



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de
Antverpiae, 1610**

16 De tertio executionem impedire volente.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96570](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96570)

ad tertium, qui ratione proprii præiudicij, aduersus ipsam sententiam vltimam nullitatem allegat, vel se opponit executioni ad eam impediendam: sic sane visum est Ioanni Andre. ibi in gloss. in verbo, contra se quem sequuntur Cardin. quæst. 4. Bonifac. col. 7. & alij ibidem Felin. in cap. veniens. in 2. de testi. numer. 11. Alex. & Iaso. col. vltim. in l. a. dno Pio. §. super rebus ff. de re iudic. idem Felin. in cap. cum super. de re iudic. numer. 18. Roma. in singul. 287. Rota in antiquis 241. & Deci. in cap. sua. num. 10. de appell. quorum Opinio Communis est, vt fatetur eam sequutus Felin. in cap. qualiter. in primo. de accusationib. numer. 31. & constat ex traditis per Sebastianum Vantium de nullitatibus. tit. qu. possit dicere de nullitate. tamen si contrariam sententiam veniorem esse censeant Gulielmus, & Barba in dictam Clement. 1. vbi Zenzelinus & Imol. hanc opinionem vltimam sequuntur, vbi tertius certior fuit de omnibus tribus sententijs: primam vero, vbi nullam cognitionem, nec scientiam habuit duarum sententiarum: que ante tertiam late fuerunt.

Ego vero absque vlla distinctione opinor veram esse communem opinionem, quoties sententiæ nec ex natura causæ, nec ratione scientiæ tertio nocent: etiam scienti. Etenim tunc nec est necessaria ab his sententijs appellatio, nec nullitatis exceptio: sed tantum oportet quod tertius vtatur regulâ iuris ex qua res, inter alios acta, alijs non nocet. Nec potest hoc esse alicui controuersum. At si tertia sententia ita nocet tertio, quod ab eo nequit appellare, quia tertia est, nec licet ei tertio prouocare: profecto non poterit impediri ab ipso tertio huius sententiæ executio propter nullitatis obiectionem. Hæc etenim conclusio palam probatur ex ratione ipsius Clementinæ substitutionis, quæ ex hoc constat, quod tertia sententia non possit quoad executionis effectum impediri ratione nullitatis ab eo propositæ, cui sententia ipsa vt tertia nocet, & cui ea ex causa appellatio iure interdicitur. Igitur qui iuxta proximè traditam resolutionem non poterit vt tertius, tertio prouocare nec poterit executionem sententiæ impedire nullitatis causa. Verum si tertius appellare potuisset a sententiâ, quæ illi nocet, & id facere prætermiserit, aut neglexit, dubio procul impediet executionem sententiæ nullitatis exceptione. Ex quibus constat, opinionem Imolæ, & Zenzelini non satis iure probari, nisi secundum ea, quæ in proxima quæstione tradidimus: sic denique apparet, quoniam pacto communis opinio defendi possit: & tandem hæc sunt obseruanda quo ad intellectum Regiarum quarundam legum, quæ de sententiarum executionibus eandem fere rationem habere videntur, quam Romanus Pontifex in dict. Clement. 1. non admodum obscure inuauit de quibus alias longius tractabimus.

CAPVT XVI.

De tertio, qui vult executionem sententiæ inter alios late impedire.

SYMMARIA.

- 1 Tertius, qui executionem sententiæ impedire vult, docere debet intra breue tempus eum contradiendi.
- 2 Non est admittenda contradiçtio illius, qui se opponit executioni ad eam impediendam, quoties calumnia præsumitur ipsius opponenti.
- 3 Intellectus l. is, a quo. ff. de rei vendic. 4 Intellectus l. is, a quo. ff. de rei vendic. 5 Tertius seipsum opponenti executioni, an sit admittendus ad iudicium qui acquisitionem, vel iussum alterius sententiam exequitur.

Agitur sapissime de sententijs iudicialibus exequendis cum in rem transferint iudicatâ, aduersus eos, qui expressim fuere condemnati: cui tamen executioni frequenter tertius aliquis obuiam ire conatur, eam impedire volens, & asseuerans, seipsum condemnatum non fuisse, nec victum, & præiudicium graue pati ex ipsius sententiæ executione. Idcirco par est, vt rem istam summam explicemus, illud præmittentes, quod vbi sententia nocet tertio quo ad plenum præiudicium ex natura causæ, vel ratione scientiæ, aut alio quouis pacto, nec possit tertius appellare: non est cur tractetur, an ipse possit executionem impedire: eum minime sit ad hoc admittendus: ex his, quæ latius scripta fuere in capitul. proximo & notatur in l. sepe. ff. de re iudic. & in capitul. cum super. eodem titul. Iam enim est

sententia, etiam quo ad tertium, translata in rem iudicatam: atque ideo eius executio impediri non debet. Totâ igitur veritate controuersia in ea specie in qua sententia lata inter alios, alijs non præiudicat, nec iure nocet. Nam vbi præiudicat, vel nocet, tunc vel potest tertius appellare, & eo casu executio suspenditur: aut non potest appellare, & executio suspendi non debet. Quamobrem continget, quæ rei indicatæ auctoritatem habet contra condemnationem, duobus casibus: primo inquam vbi sententia tertia nullo pacto iure nocet: secundo, quoties ea nocere iure potest, & nocet: potuit tamen tertius appellare, & appellauit, licet victus appellare non poterit, aut non appellauerit. In his tandem casibus vtunque sit, qui velit impedire sententiæ executionem, docere debet summam, & intra breue tempus, quod sibi damnum fiat ex illius sententiæ executione: alioqui non est admittendus: quem admodum probat text. elegans in cap. veniens. in 2. de testi. & ibi Panor. mit. & Felin. idem Felin. in cap. prator. ea. col. penult. de testi. cog. probatur idem in l. a. dno Pio. §. super rebus ff. de re iud. & est Communis Opinio, ita tamen intelligenda, vt sufficiat semiplena probatio, nec sit necessaria probatio integra, secundum Innoc. & omnes in d. c. veniens. vbi Felin. nu. 13. hoc ex omnium traditione deducit. Idem Felinus in dict. c. curi super. nu. 16. de re iud. quo fit, vt quoties tertius a sententia inter alios lata velit appellare, & executionem impedire, non illi satis iustam appellandi causam exponere expressim in appellatione: sed oportet illam probare statim intra breue tempus, saltem summam, & semiplena probacione: quod sit tantum appellet, nec impedire conetur executionem, satis erit, causam in ipso appellationis libello proponere, quæ appellacionem ipsam iusti fiet.

Verum quoties præsumi possit calumnia tertij appellantis, & se opponentis executioni, tunc non est admittenda eius appellatio, nec oppositio, sicuti constat ex cap. suscitata. de integ. resit. gloss. Abb. Felin. & Deci. in cap. super eo. de offic. delega. in verbo. tenebit. Felin. in cap. vltim. col. vltim. de calumniatori. Card. Felin. num. 10. in cap. veniens. in 2. nu. 10. de testi. Cardin. in Clement. 1. quæst. 4. de re iudic. Abb. & alij in dict. cap. suscitata. Quorum est Communis Opinio. Scribit tamen Panor. in dict. cap. super eo. hanc calumniæ præsumptionem tolli, si tertius offerat proprij, ac grauis præiudicij probationem statim, & vt aiunt, & in continenti: tunc etenim probatio ista recipienda est, & interim ad breue illud tempus differenda executio: quia calumniæ præsumptio cessat. Hæc Panormitan. sententia probatur in cap. interposita. in principio. de appellat. idem repetit Panorm. in d. cap. suscitata. num. 7. text. optimus in cap. literas de resit. spoliat. versic. prator. ea. l. si is a quo. in princip. ff. in possess. legat. Innocent. in cap. post electionem. de concess. præbend. idem Abb. & Deci. 2. col. in dict. cap. interposita. Non me laet, quibusdam visum fuisse, quod præsumptio calumniæ non tollatur per obligationem probationis presentis, & statim faciendæ: auctoritate gloss. d. d. capite. suscitata. in verbo. sententiæ. vbi Imola. col. 3. Anton. Corset. in singul. in verbo. exceptio. tamen gl. prædicta non omnino probat hoc, imo potius idem, quod Panormit. ex ea deduxit, vt constat in priori eius parte: qua quidem opinione, & si tentauerit post recedere, non tamen expedite, ac deliberate discessit. Sic denique licet opinio Panormitani dubia sit, dum is scribit, exceptionem quamlibet, quæ legitima sit, admittendam esse, si offeratur eius probatio statim, etiam si lege, vel statuto nulla sit: alioqui exceptio admittenda. Nam Alexand. hanc sententiam probat consil. 94. lib. 4. cui pro Panormitan. respondet Dec. in cap. ex parte in 2. col. 4. de offic. delegat. nihilominus, vbi plena probatio, & integra offertur statim, & in continenti. ipse opinor, tolli ex hoc calumniæ suspensionem, quæ profecto sapissime tolli non poterit ex probatione semiplena: quod eleganter admonet Felin. in dict. cap. veniens. in 2. nu. 10. de testi. qua in rem multum erit tribuendum boni viri, ac discreti iudicis arbitrio, non tantum circa probationis qualitatem: sed & circa tempus ipsum, inter quod fieri debet. quemadmodum Panorm. in dict. c. veniens. docet. n. 11. post eum alij, præsertim Felin. n. 15.

Sed est tertius docere velit adhuc probationem integram, graue præiudicium sibi imminere, si sententiæ executioni tradatur, & ea ex causa eam impedire, admittendus non est: quoties is ante sententiam scuerit, causam, & litem tractari inter victorem & victum: sic etenim censent rem istam intelligendam fore Antonius Abb. & Felin. numer. 10. in dict. cap. 1.

Opin. veniens. in 2. de testibus. Nicolaus Boerius de iurisdictione 79. col. 1.
 qui alios auctores citat. Horum autem sententia non est ita
 indubitanter intelligenda: fortassis etenim male plerumque
 intelligitur. Nam vel sententia illa, de cuius executione
 agitur, & aduersus victum auctoritatem habet rei iudica-
 re, alteri præiudicat ratione scientiæ: & in hoc casu, vt su-
 perius adnotauimus, tertius appellacione proposita, si eide
 permittitur, impedit executionem in præiudicium eius-
 dem tertij, non obstante scientia: vel nocet alteri senten-
 tia ex natura causæ: & non est tractandum de impediendi
 eius executione: cum etiam aduersus tertium ignoran-
 tem transferit in rem iudicatam. Quod si sententia tertio
 non nocet iure, nec præiudicat, parum refert, quod is ser-
 uerit, causam, & litem tractari, quia etiam scienti non in-
 fert iure sententia præiudicium aliquod, & ideo quoties
 in executione huic præiudicium imminet, aut aliqua lesio
 contingere possit, est admittendus ipse tertius ad impe-
 diendam executionem nõ obstante scientia litis, & causæ.
 Igitur opinio Antonij, Abb. Felin. & aliorum tunc erit ad-
 mittenda, cum tertio præiudicat sententia ratione scientiæ,
 & ex eadem causa non est eidem appellatio permittenda. Ita
 equidem auctoritates vtriusque iuris ab his auctoribus ad-
 ductæ plane sunt intelligendæ, quandoquidem in hac spe-
 cie constitutæ sunt.

His tandem prenotatis, vtar hæc in questione communi
 vere omnium distinctione, quam tantisper aperiam iuxta
 praxim, quæ mihi ex vfu forensi vili sit expeditior. Est et-
 nim species quedam, & casus admodum frequens, cum ad-
 uersus alicuius rei possessorem pronuntiat sententia de
 eadem re actori restituenda, & tamen qui pendente ea lite,
 eandem rem ab eodem possessore petierat, ac nondum ob-
 tenuerit, impedire vult prioris sententiæ & rei iam iudica-
 tæ executionem. Hoc sane casu non impeditur executio,
 nec impediri debet: licet cautio danda sit ipsi possessori,
 cum ab eo res auferatur: quod si secundus petitor fundus aut
 rem euicisset, eam præstabit, aut indemnem ipsam rem
 constitueret, * textus celebris in *l. is quo. ff. de rei vindicatione. §. 1.*
sequentibus. Quæ Iuriconsultorum responsa sic intellexere
 Innocentius, Abb. Anton. Cardin. Felin. num. 8. Aretin. &
 alij in *dict. capit. veniens. in 2. de testibus.* Bart. Alexand. & Iafon
 eadem. penultim. & final. *l. a duo Pio §. super rebus. ff. de re iudic. Felin.*
post alios ibidem in d. cap. cum super. colum. 4. Quo fit, vt si post
 sententiam, quæ transferit in rem iudicatam, cõperit ter-
 tius agere contra victum, aut se opponat executioni: execu-
 tio differenda non sit, nec item cautio præstanda: imo sine
 ulla cautione fiet executio contra possessorem in re petita:
 & ager tertius contra victorem rei vindicatione, aliaue
 actione sibi competenti: quod probatur in *dict. l. is a quo.* Et tenent
 Innocentius, Imola, Antonius & Felin. in *dict. cap. cum super.*
colum. 4. idem Felin. in *d. cap. veniens. numer. 8.* vbi Aretin. num. 3.
 scribit hanc opinionem communem esse: quam omnes
 sequuntur ibi. vt fatetur Felin. numer. 9. eandem probarunt
 Imola, & Angel. Aretin. *l. a sententia. ff. de appellacione.* Alexand.
 & Iaf. eadem. vltim. in *d. §. si super rebus.* sensu gloss. in *dict. cap. cum*
super. in verbo. inter postquam in fine. Quod si tertius hic executione
 velit impedire asseuerans, eius maxime interesse, illius rei
 petite possessionem non transferri in duriorum aduersari-
 um, sibi imputet, qui prius non egerit ad illam rem obti-
 nendam contra priorem possessorem, à quo iuste, iuris or-
 dine seruato, & absque vlla fraude auferetur. Sed & si sub-
 ellet aliqua suspicio fraudis futuræ circa illius rei possessio-
 nem, vt denique hic nouus actor, etiam obtenta victoria,
 frustraretur, posse tunc cogi qui rem obtinuit ex sententia
 cautionem arbitrio iudicis præstare: ex qua saluum sit ius
 illius, qui modo agere vult, & agit: quamuis Iuriconsul-
 tus in *d. l. is a quo.* hanc posteriorem dubitationem minime
 tractauerit. Nam Panormit. in *dict. cap. veniens. num. 6.* expres-
 sum scribit, ac sensu Bald. ibi, *colum. 2.* etiam in casu, quo
 duob. eandem rem petentibus, qui prius uicerit, regulari-
 ter obtinere debeat rem istam in executionis iudicio, posse
 tertium impedire executionem, propter duriorum cau-
 sam ex mutatione possessoris contingentem. argum. *cap.*
Pisann. de reffit. spoliat. nisi & huic timori fuerit satis cautio-
 ne securum hęc Panormitanus: à quo Felinus dissen-
 tit num. 9. existimans, satis esse cautionem præstari: siquidē
 ipse tutam efficit futuri iudicij executionem. Ego vero per-
 pensâ Iuriconsulti mente, atque eius ratione ad am-
 pliam examinata existimo, non omnino improbandam esse

Panormi. sententiam; quam iudex prudenti vsus arbitri-
 poterit admittere, si viderit iuxta probationem summa-
 riam periculi, & iuris, quod in ea habere contendit secun-
 dus actor, non esse satis tutam, aut æquam executionem
 sententiæ quæ lata fuit aduersus possessorem. Idem perpen-
 dendū erit ad hoc, vt cautio detur ad tutelam eius, qui post
 sententiâ latâ, quæ in rem transferit iudicatâ, impedire vult
 executione, paratus agere statim, aut tandem agens ad ean-
 dem rem sibi tradendam: quod caute debet examinari, &
 post examen decerni. Sed si tertius post latam sententiâ
 ante executionem agat contra victum possessorem, postea
 tempore executionis cautio præstabitur à victore, quod res-
 pondit Chassanæus in consuetudinibus Burgundiæ, *Rub. 5.*
§. 3. col. 7. atque ita obtinebit etiam in hoc casu Iuriconsulti
 responsio in *dict. l. is a quo.*

Secundus casus tunc constituitur, cum res ipsa, quæ à
 duob. petitur, vacat, nec in alicuius potestate quo ad posses-
 sionem: in hoc etenim casu admittendus est qui velit im-
 pedire executionem, & docere, quod eius interfit, illius rei
 possessionem victori non tradi, quia facilius eam obtine-
 bit vacantem, quam si alicui tradita fuerit. text. optimus in
d. cap. veniens. vbi Innocent. & omnes hoc expressim tenuerunt
Est & arguerunt text. in l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollend. no-
tant Barto. Alex. & Iafon. in d. §. si super reb. Felin. post alios in d. c.
cum super. nu. 11. Bart. in l. penult. ff. de posit. hered. quorum Opinio
Communis est.

Tertia solet tradi species, quando tertius qui contendit
 impedire executionem sententiæ, alleuerat, rem petitam
 esse penes ipsum, & se possessionem eius habere. E. enim in
 hoc casu dubio procul non est sententia executioni traden-
 da: cum hic tertius rei petite possessor nondum fuerit vi-
 ctus ab eo, qui petit executionem. Alioquin non fieret exe-
 cutio cõtra victum, sed contra ipsum tertium, qui nullquam
 litigauerit, nec victus fuerit. probatur, hoc in *d. cap. cum su-
 per. de re iudic. & in l. a duo Pio. §. si super reb. idem constat ex re-
 gula iuris: res inter alios acta, alijs non nocet. l. sepe. & cap. pe-
 nult. de re iudicata.*

Quartus casus sæpissime contingit, quoties his fuerit tra-
 ctata super actione personali, sententia quæ executioni tra-
 datur in rebus, quas victor asserit esse ipsius victi, & condẽ-
 nati. Etenim in hac specie facilius executio impeditur ab
 eo, qui allegat & statim probare vult, se dominum esse a-
 liarum rerum: vt constat in *dict. l. a duo Pio. §. super rebus. vbi gl.*
in verbo. fiat. Bartol. & omnes. Innocent. & alij in dict. capit. veniens.
Regula. 3. tit. 27. par. 3. probatio autẽ dominiij huic tertio
 incumbit, quoties ipse non possidet: eo autem possidente,
 præsumitur dominium apud ipsum manere: & ideo incum-
 bit probatio in contrarium ipsi petenti executionem. *gl. in*
l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito. Bart. Paul. Imol. Alexand.
Iaf. & omnes in dict. §. si super rebus. idem Barto. in l. is cui. §. bono-
rum. ff. de in possess. leg. 10a. Faber in d. l. C. de privileg. fisci. Hæc vero
præsumptio possidentem, & contradicteorem defendit, si si-
mul allegauerit, se possessorem & dominum esse: quasi ne-
cessaria sit dominiij allegatio: ex Bartolo. in l. si rem alienam. 2.
colum. ff. de pignorat. actio. Salycet. in l. certi iuris. C. locat. eod. Bartol. in
l. cum quid. ff. si tert. per. col. vltim. Alexand. num. 13. & Iaf. num. 8. in
dict. §. si super rebus. Bald. in l. etiam. colum. 3. C. de executi. rei iudic. ar-
gumento deducto à Iuriconsulto in l. si adulterium cum incestu.
§. idem Polloni. ff. de adulter.

Sed huic distinctioni, ac resolutioni illud obijcitur, quod
 secundum eam poterit fieri executio sententiæ latæ contra
 debitorem in bonis, & rebus, ab alio possessis, modo victor
 probare velit, res illas vere esse debitoris victi, & illum do-
 minium earum habere: & tamen gloss. in *d. §. si super rebus. in*
verbo. fiat. expressim tenet, contradicteorem, qui se opponit
 executioni, eam impedire iure tantum possessionis, quam
 ipse obtinet, etiam si non dixerit se dominum, & victor ve-
 lit probare debitorem victum dominum esse: quam opinio-
 nem ex *leg. vltim. C. si per vim. & alio modo.* sequuntur Bartol. &
 Docto. *Communi omnium Consensu,* vt fatetur Iaf. nu. 9. & Zafius
 in *d. §. si super. colum. 2. not. Faber in d. l. C. de priuileg. fisci. Innoce. &*
Abb. colu. vltim. in d. capit. cum super. est etenim maxime iniquum
quod quis in iudicio sumario priuatur possessione alicuius
rei: & ideo in hoc iudicio executionis sententiæ inter a-
lios latæ, satis est ad impediendam executionem, quod ter-
tius contradicteorem, qui se opponit executioni alleget, & pro-
bet se possidere: vt possessione minime sit priuandus ex
summaria probatione dominiij, donec ordinario iudicio

conuincatur, qua ratione aliquot hic exponam, ex quibus constat huius quæstionis non incongrua definitio.

Primum, ubi contradictor possidet, & allegat se dominum illius rei habere, probatio incumbit victori petenti executionem, quod victus dominus est illius rei secundum communem.

Secundum, si contradictor possessionem tantum allegauerit, & vere possideat, victor probare poterit dominium illius rei esse penes ipsum debitorem victum. Quod Bart. & omnes fatentur, & ea probatio necessaria est, quoties contradictor asseruerat, rem illam nec iure dominij, nec iure possessionis ad victum pertinere. Siquidem ipso victo non possidente, nulla est iuris, nec facti præsumptio pro dominio ipsius, etiam si possessor non dixerit, se dominum esse.

Tertium his aptari debet, quod ubi contradictor possidet, & nec allegat proprium dominium, nec fatetur, nec negat victum dominum esse, imo tantum asseruerat, se rem illam possidere: necessaria est probatio saltem summaria, qualis conuenit iudicio executionis, de dominio victi debitoris: cum hoc non præsumatur altero possidente, secundum communem.

Quartum tribus his conclusionibus accedit omnino, etenim in his probato summarie dominio victi debitoris, executio fieri debet in hunc modum, vt victor mittatur in possessionem, vel quasi possessionem ipsius dominij, & actionis in rem qua potest, & poterat victo competere, & ita actione iudicio ordinario aduersus possessorem agat, & ita fit hæc missio absque præiudicio ipsius possessoris, & contradictoris: quemadmodum eleganter docet Baldus in l. etiam in colum. 3. C. de execu. rei. iud. hæc enim missio fieri potest, licet contradictor, qui possidet, non fateatur dominium victi debitoris, vt contra Bart. in d. §. si visum. super. quæst. tenent idem Bald. in d. l. ob maritorum. 2. colum. Paul. Castr. Alexand. numer. 12. Vincent Hercu. colum. vltim. & las. numer. 12. in d. §. si super. post Cuman. ibi text. optimus in l. si finita. §. si de redigal. ff. de dam. infect.

Quintum fere deducitur eisdem rationibus. Nam ubi contradictor, qui possidet, & se opponit executioni, fateatur, debitorem victum rei petite: quo ad executionem dominum esse, & tamen probat, se possidere, & allegat iustam possessionis causam: erit facienda executio eodem modo absque præiudicio possessionis: licet non probet iustam possidendi causam: cum ea præsumenda sit, si allegetur, Quod sentit Bart. in d. §. si super. in fin. & Alex. ibi numer. 12.

Sextum maiorem dubitationem habet, scilicet cum contradictor fateatur, victum debitorem dominum esse rei illius, & tamen allegat, se possidere, & vere possidet, nullam exponens causam, nec titulum iustæ possessionis: videtur sane præsumendam fore possessionem iniquam ex ratione text. in cap. cum dilectus. de causa possess. & ideo executio fieri debet, etiam quo ad possessionem, ita quidem, vt huic tertio res auferatur non obstante contradictione, quod sentit Bald. in d. l. ob maritorum. & probari quodam modo potest in d. l. duo Pio. §. penult. tametsi Alexand. in d. numer. 12. visus sit huic opinioni sensum refragari.

Septimum ex his constat, plurimum interesse, quod possideat rem ipse contradictor, an ipsemet debitor victus. Etenim ex præmissis conclusionibus patet manifeste discrimen hoc: quod Bartol. & omnes post eum tradidit in dict. §. si super. rebus.

Octauo hic colligitur, contradictorē qui se opponit executioni, asserentem se possidere, & rem in depositum, aut locationem debitori dedisse, teneri ad huius possessionis probationem: quia res in potestate debitoris victi reperitur.

Nono ipse opinor, parum referre, quod contradictor tertius asserens possidere, alleget item, se dominum esse, vt dominus præsumatur, quo ad impediendam executionem efficacem, & rem ipsam defendendam. Nam siue dominus præsumatur, siue non, sed tantum iustus possessor necessaria est saltem summaria probatio dominij apud ipsum debitorem: vt possit fieri missio in quasi possessionem actionis realis debitori competentis. Et fortassis hoc erit obseruandum, quod necessaria sit maior probatio, ubi contradictor præsumitur dominus, quam ubi de dominio nulla est præsumptio. Atque ita intellige, quæ paulo ante adnotauimus ex Bald. in d. l. etiam Alexand. & alijs in d. §. si super. auctoritate Iuriconsulti in Sarem Pollinis.

Decimo ex his constat, an sit verum quod Ioannes Faber scribit in l. 1. C. de priu. fisci. ad finem. quo in loco probat, non esse admittendum contradictorem ad impediendam executionem in re, quæ a debitore victo possidetur, licet ipse contendat se habere ius ad possessionem euincendam, & in ipsa possessione: quia nec possidet, nec allegat se possidere. Etenim vera est opinio Fabri ea ratione, quod non sit impedienda executio, nisi contradictor probare velit dominium, aut possessionem, & summam probauerit: in hac vero specie nec dominium aut possessio probatur. Et ideo hic tertius ager interdictis possessorijs oportuno loco & tempore, nec impedit, sola intercessione possessionis, quod non habet executionis iudicium. Sic sane & opinionem Fabri sequitur Imbertus Ruppellanus li. 1. forens. lib. 1. c. 55.

Illud tamen hæc in quæstione libentissime quaeritur, si tertius contradictor possit se opponere executioni coram ipso iudice requisiti, aut coram mero executore: vel teneatur accedere ad iudicem requirentem, vel illum cuius mandato executio fit, vt apud eum intercedat ex causa iusta, ne fiat executio in eius graue præiudicium? quidam enim existimant, hanc intercessionem, & oppositionem proponendam esse coram iudice requirente, & illo, qui executori mero commisit executionem: cum morus

Executor non possit exceptiones admittere, nec de eis iudicare, iuxta ea quæ traduntur per Bartol. & Doctores in d. l. duo Pio. in princip. & in ca. pastoralis. §. quia vero de offic. deleg. quo in loco gloss. Panormitan. & alij hanc controuersiam tractauerunt, quæ modo non est à nobis latius disputanda: si quidem id tantum agimus, quod frequentissimo omnium consensu traditum extat, nempe coram executore, non esse proponendas exceptiones, quæ impediunt executionem, sed apud illum iudicem, qui de causa cognouit, & ipsam sententiam præmissa cognitione, actore & reo vocatis ac presentibus tulit, atque ita video quibusdam placuisse, à quibus ipse discedo libenter, quippe qui existimem, iniquum esse, quod contradictor qui summam probare videtur, quod in re habet, & quod impedit executionem, teneatur ad iudicem requirentem accedere: cum forsitan longe ab sit, à loco executionis. Nec enim hic tertius contradictor eidem iudici se submisit, nec ab eo condemnatus est, nec iure sententia ei nocet. Quæ ratione satis illi erit, si coram ipso executore contradixerit, & allegauerit res, & bona in quibus fit executio propria esse, nec debere fieri in his executionem. Hoc probari videtur in dict. §. si super. rebus. ubi Iuriconsultus hanc summariam cognitionem defert ipse executori, vt tandem is cognoscat, quibus in rebus sit facienda executio. ille vero executor dubio procul est, qui à iudice pronunciantem sententiam, quid de causa cognouit, ad executionem requiritur, vt constat ex §. sententiam Romæ. Nec enim negare quisquam poterit, de ipsomet executore tractare Iuriconsultum in dicto §. si super. rebus. de quo & tractauerit in dicto §. sententiam Romæ. Huic rationi accedit & alia quam Bartol. communiter receptus explicat in d. l. duo Pio. in princip. numer. 6. scribens, executorem sententiam ab alio lata, & cui executio tantum commissa est, posse cognoscere de quæstione ista: quibus in rebus sit facienda executio. Alioqui facillime iniuriam posset facere executor cuiuslibet tertio contradictori, qui non ita facile potest ad iudicem requirentem accedere.

Illud est postremo admonendum, nullam iniuriam fieri huic summarie cognitioni, si contradictionis, & oppositionis, quæ à tertio fit, copia detur aduersario, eique fiat editio vt eo respondente intra breue tempus probatio fiat eius iuris, quod contradictor allegat ad impediendam executionem, vt super se deatur in eadem: quod deducitur ex cap. noni. in 2. de testib. Nec enim fit ex hoc iudicium plenarium sicuti probat text. in Clem. sepe. de verb. sign.

Hæc denique obtinent & in oppositionibus, quæ per tertium sunt in his regnis executioni instrumentorum publicorum, nam quoties non habent contra tertium instrumenta publica paratam executionem, poterit profecto tertius quilibet contradicere, ac se opponere, quemadmodum & executioni sententiæ & rei iudicæ. Quod probatur ex his, quæ superius adduximus. Sed an instrumenta publica habeant paratam executionem contra tertium singularem successorem, tradit optime Rodericus Zuarez in repet. l. post rem. ff. de re iud. l. limit. ad leg. Regiam.