



## **Jus Canonicum In V. Libros Decretalium Distributum**

novâ Methodo explicatum, Omnibus Capitulis Titulorum (qui in Antiquis, & novis Libris Decretalium continentur) promiscuè & confusè positis, in ordinem doctrinæ digestis. Adjunctis Aliis Quæstionibus Connexis, Quæ Ad Plenam Cujusque Tituli, Aut Materiæ Cognitionem, Et Expositionem Pertinent. ...

Respondens Libro secundo Decretalium : In Quo Ordo Judiciarius, Et Qvæ Ad Judicia Pertinent, Secundùm Utrumque Jus, Canonicum, & Civile Methodicè Tractantur, & Exponuntur ; Additus Est, Præter Synopticum Et Methodicum, Alius Index Alphabeticus A Pluribus Desideratus

**Pirhing, Ehrenreich**

**Dilingæ, 1675**

Titulus V. De Litis contestatione.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98191](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98191)

tionis, hanc poenam pati, ut non teneatur reus respondere ad libellum conventionis ab ipso oblatum, & Judex ei audientiam, & justitiæ administrationem denegare debet, donec respondeat super reconvencionem; ut colligitur ex c. 1. *junct. Gl. V. Respondere; h. t. Durand. cit. tit. de reconvent. §. ult. Hostiens. in summa n. 4. h. t.* Imò actor, postquam reconventus est à Reo, non potest deinde desistere à lite reo intentata, neque

illi renunciare, ipso invito, quamvis lis nondum contestata fuerit, ut docet *Baldus in cit. Auth. Et consequenter; n. 14.* quia per legitimam reconvencionem actor à reo præventus, & occupatus fuit, adeoque reo jus acquisitum est, unde cogere potest actorem, ut sibi respondeat, & ut patiatur utramque causam simul tractari, ac definiri.

\*\*

## T I T U L U S V.

## DE LITIS CONTESTATIONE.

Post libelli oblationem factam ab actore, vel etiam vicissim à reo (si is actorem reconvenire velit) datis, si opus sit, induciis, seu dilationibus ad deliberandum, sequi debet litis contestatio, de qua hoc, & seq. Tit. agitur, & extat hic Titulus etiam in Sexto. Dicitur autem litis contestatio fundamentum, & principium Judicii, quia propriè ab illa Iudicium incipit, c. Super quæstionum; 27. & ibi Gl. V. Litis exordium; de offic. & potest. Iud. deleg. nam ante litis contestationem non dicitur quis agere, vel petere; sed agere, vel petere velle, l. Amplius; 15. ff. Ratam rem haberi. ideoque nondum inchoatum esse dicitur Iudicium, sed demum post litis contestationem. *Gail. l. 1. obs. 74. n. 1. & 2.* quamvis Iudicium latius sumptum, quoad certos Juris effectus, etiam à sola citatione incipere dicatur, quos supra retulimus l. 2. tit. 2. §. ult. Et hinc in §. fin. Instit. de poen. tem. litig. dicitur: omnium instituendarum actionum principium ab ea parte Edicti proficiscitur, quando Prætor edicit de in Jus vocando; ubi citatio dicitur principium actionum instituendarum, non verò etiam Judicii constituendi, propriè loquendo: quia priusquam Iudicium constituitur, reus citari, & in Jus vocari, eique libellus edi debet: & ideo in l. 3. C. De edendo, dicitur: quòd edita actio, non ipsam litem constituat, sed futura litis speciem demonstrat: Iudicium autem propriè per litis contestationem suscipitur.

## §. I.

*Quid sit litis contestatio, seu in quo consistat, & quo pacto inducatur, & an sit necessaria ad Iudicii substantiam?*

## I.

**A**SSERTIO I. Litis contestatio definitur à Gl. in c. un. h. t. V. *Responsiones*; quòd sit negotij principalis hinc inde apud Judicem facta narratio, & subsequuta responsio. Verùm, quia per positiones quoque narratur principale negotium apud Judicem, & tamen per eas litis contestatio non inducitur, ideo ab aliis communiter sic describitur. Litis contestatio est fundamentum Judicii per petitionem (actoris) in jure

propositam, & congruam (Rei) responsionem secutam, animo contestandi litem, seu potius animo litigandi factam, *Hostiens. in summa h. t. n. 1. Durand. in spec. l. 2. part. 2. tit. de lit. contest. §. 1. Marant. de ord. judic. p. 6. Membro; 10. n. 3.* Porro litis contestatio, rectius describitur per animum litigandi, quam per animum contestandi litem: nam cum æquè obscurum sit, & ignotum, quid sit animum litem contestandi, atque ipsa litis contestatio, sequitur, quòd idem per idem æquè ignotum definiatur, cum tamen definitio debeat esse clarior definito. Sumitur autem hæc descriptio ex c. un. ubi dicitur, quòd non per positiones, sed per petitionem in jure propositam, & responsionem secutam, litis contestatio fiat. Idemque habetur in c. *Dudum*; 54. §. *Licet autem*; de elec.

II. Pro cuius declaratione Notandum primò. Postquam actor libellum obtulit Judici, & in eo actionem suam proposuit, isque libellus reo citato exhibitus fuit, tenetur reus, elapso tempore ipsi ad deliberandum,

randum, & exceptiones dilatorias, aut fori declinatorias opponendum, concessio, coram Iudice comparere, litemque contestari, nisi liti cedere, & petitioni actoris satisfacere velit. Solum autem litis contestatio in praxi hanc ferè formam fieri, ut actor, vel ad interrogationem Iudicis, vel per se ipsum narrata, & petita in libello repetendo dicat: affirmo, narrata, ut narrata fuerit, vera esse, & petita, ut petita, fieri debere: vel: repeto narrata, & petita libelli mei: quæ est affirmativa litis contestatio, ex parte actoris. reus verò vicissim respondet: nego narrata, prout narratur, & petita, prout petantur, esse vera: vel dico, petita fieri non debere; petoque me absolvi ab infutura actione: quæ est negativa litis contestatio, ex parte Rei conventi. *Bart. in l. unic. n. 3. C. h. t. Gail l. 1. obs. 73. n. 2. & 3. quamvis etiam sufficiat, si reus simpliciter neget, quod ab adversario petitum est, quæ est implicita litis contestatio. Item potest fieri litis contestatio per verbum dubitativum, ut si dicat reus: non credo, aut ignoro, narrata esse vera: uti communiter fieri solet, quando fit per procuratores, & heredes, aliisque, qui iustam ignorantiam in alieno facto prætereundere possunt. *Abb. c. l. n. 27. Marant. c. l. n. 4. & 6. Debet autem fieri pure, id est, sine conditione; quia est actus legitimus, qui neque diem, neque conditionem recipit, juxta *Reg. jur. 77. in ff.***

III. Notandum secundò. Quamvis ad litis contestationem videatur requiri, ut fiat coram Iudice, utraque parte præsentem, & simul, ac eodem tempore, siveque ex vi nominis; quia dicitur quasi simul testatio mentis, ut docet *Bart. in cit. l. unic. n. 9. & duobus seqq. Marant. cit. Membrò; 10. num. 7. nihilominus tamen contractum in praxi communiter observari, tradit *Abb. in cit. c. unic. n. 7. h. t. videlicet, quòd etiam absente actore, per responsum Rei ex intervallo subsequentem ad libellum actoris prius oblatum, inducitur litis contestatio: quia tam actor per petitionem suam in scripto libello oblatam, in qua etiamnum persistit, cum voluntas non præsumatur mutata, nisi probetur; quam reus per responsum postea, & ex intervallo in scriptis etiam factam, sufficienter dicuntur præsentem Iudicio constituendo, & unanimi consensu in scriptis declarato, simul litem contestari: & quamvis litis contestatio numeretur inter quasi contractus, non tamen regulari debet secundum stipulationem, quæ certam solemnitatem per interrogationem stipulantis, & responsum promittentis, adeoque utriusque præsentiam requirit: sed potius regulari debet secundum naturam aliorum contractuum, qui descenderunt ex jure gentium, & inter absentes etiam, ac per epistolam fieri possunt. *Abb. c. l.***

IV. Notandum tertio. Sine petitione non fit litis contestatio; ideòque per solam narrationem factam in libello, & positiones, quæ fiunt ab actore, ad quas adversarius respondet, non inducitur litis contestatio: nam, qui narrat, vel ponit aliquid promissum, vel factum, vel factum, nihil petit ab adversario; nec per hoc ostendit, se agere velle: & ita non posset ferri sententia condemnatoria, vel absolutoria, cum nihil petuntur sit per positiones. *Gl. in cit. c. unic. V. Responsio- res; Gail. cit. obs. 73. n. 8. Porro dupliciter fieri possunt positiones ab actore, & responsum ad easdem à reo: nam interdum fiunt positiones particulares tantum super quibusdam articulis, seu partibus causæ, ad*

quas adversarius respondet, præparationis, seu informationis causâ, ut appareat, quomodo, & super qua re sit contentio, & lis contestanda: & per tales positiones, & responsum non inducitur litis contentio, juxta *cit. c. unic. h. t. & cit. c. Dudum; §. Licet autem; de elect.* Interdum verò fiunt ab actore positiones in libello, quem articulatum vocant, generaliter super tota causa; ad quas, si reus respondeat, animo contradicendi, seu litigandi, censetur esse inducta litis contestatio; ut docet *Bart. in l. unic. n. 13. C. h. t. Abb. in cit. c. unic. n. 6. in fine h. t. Laym. in cit. c. Dudum; n. 5. in fine, de elect.* quia tales positiones generales involvunt tacitam petitionem, quæ ad substantiam litis contestationis requiritur, & tales articuli sunt loco libelli. *Felin. in cit. c. un. n. 3.*

V. Notandum quartò. Litis contestatio potest fieri ex parte Rei, non solum negativè, sive per negationem, veluti quando reus in Iudicio negat simpliciter narrata per actorem, ut narratur, & petita, ut petuntur: sed etiam affirmativè, sive per confessionem, dummodo ea fiat animo litigandi, ita, ut appareat, confidentem non velle cedere liti, sed velle subire Iudicium, & ut feratur sententia definitiva, quod in dubio præsumitur; quia jura, & Canones simpliciter dicunt, per petitionem in jure propositam, & responsum secutam, fieri litis contestationem, non distinguendo, utrum fiat negando, an confitendo. *Gl. in cit. c. un. V. Responsiones; h. t. quòd si verò confessio à reo facta sit in Iudicio, animo declinandum Iudicium, non potest per illam induci litis contestatio: adeòque talem confessionem, non definitiva sententia Iudicis, sed solum solvendi præceptum subsequi debet, l. Si debitori; 21. ff. de judic. Gl. in l. unic. V. Cum Iudex; in fine. C. h. t. & ibid. *Bart. n. 21. Abb. in cit. c. unic. n. 13. & ibid. Felin. n. 5. Multò magis verò per confessionem Rei in Iudicio inducitur litis contestatio, si fiat cum aliqua contradictione, ut, si dicat reus: confiteor narrata, ut narratur; sed nego petita, ut petita, fieri debere: vel, confiteor mutuum acceptum; sed non possum solvere ob inopiam. *Abb. c. l.***

Quin imò plures DD. tenent, nullam dari litis contestationem ex parte Rei affirmativam, nec sufficere, ut actor contra reum aliquid affirmet; sed etiam requiri, ut reus respondeat, & contradicat; ut constat ex l. Rem novam; 14. §. Patroni autem; C. de judic. ubi dicitur, quòd lis sit contestata post narrationem propositam, & contradictionem objectam; quia alias inter actorem, & reum nulla esset controversia, seu lis; & consequenter etiam nulla controversia, seu litis foret contestatio. Unde *Fulcius l. 2. Jurispr. Rom. c. 31. definit litis contestationem, quòd sit Iudicii constitutio facta affirmatione unius, nempe actoris, & contradictione alterius litigantis, scilicet Rei.*

VI. Notandum quintò. Litis contestatio debet in jure, seu Iudicio fieri: nam extra Iudicium fieri non potest. *Arg. l. Voluit; 4. ff. de interrog. in jure faciend.* alioquin, quotiescunque rusticus aliquis, extra Iudicium, ab alio peteret equum v. g. eo negante, fieret litis contestatio, & ita Iudicium absque Iudice constitueretur; quod omnino absurdum foret. *Hofsiens. in cit. c. unic. col. 1. & Abb. ibid. num. 11. h. t.*

Præterea necessariò requiritur ex utraque parte animus, sive intentio contestandi litem, seu litigandi, non quasi necesse sit, ut actor in sua narratione, vel

petitione, & reus in sua responsione expressè dicat, se petere, vel respondere, animo litem contestandi, aut contendendi: quia in dubio semper eo animo actor narrare, aut petere, vel reus respondere creditur, aut præsumitur, etiamsi id verbis non exprimat: nemo enim censetur dixisse, quod non mente agitaverit, seu conceperit, *l. Labeo; 7. §. Servius. ff. de supellest. leg. alioquin neque in contractibus, neque in testamentis, neque in rescriptis subsisteret, quod in dubiis disponitur, nisi adderetur animi, sive intentionis expressio: nisi tamen ex consuetudine, vel statuto loci talis expressio exigeretur. Abb. c. l. n. 15.* Quòd si verò reus expressè protestetur, se non animo litem contestandi, aut litigandi in iudicio, sed potius iudicis informandi causà, respondere ad petitionem adversarij, non inducitur litem contestatio: quia deest animus, seu intentio, quæ ad litem contestationem requiritur; cum sit quasi contractus, & ex ipsa protestatione declaratur animus, seu intentio contraria. *Abb. c. l. n. 10. Marant. c. l. n. 16.*

Neque obstat, quòd protestatio actui contraria nihil operetur, pro quo allegatur *text. in c. Cum M. Ferrariensis; 9. de constit.* Nam hoc verum est, si agatur de facto uniformi, & quod varios intellectus non habet, si protestatio tendat ad tollendum factum. Ut si reus dicat: respondeo actori, seu ejus libello oblato, negando narrata, prout narrantur, sed protestor, me non respondere: tunc enim protestatio facto contraria erit, & eà non obstante, litem contestatio inducitur; facta enim pro infectis haberi non possunt: secus est in facto non uniformi, & quod plures sensus patitur; ut in responsione ad libellum actoris; potest namque fieri responsio, vel eo animo, ut per eam inducatur litem contestatio, & iudicium constituatur, vel eo tantum sine, ut iudex aliquo modo informetur super iniquitate actoris: ergo, cum reus protestatur, se quidem respondere, sed non animo litem contestandi, perinde est, ac si diceret, quòd nolit se obligare per suam responsionem ad subeundum iudicium: sed tantum informare iudicem de iniquo facto actoris: quæ protestatio non est facto contraria, cum ordinetur, non ad tollendum factum, sed solum ad declarandam mentem, & intentionem facti, ideòque effectum habet, *Bart. in cir. l. unic. n. 15. & seqq. C. h. t. Abb. in cir. c. unic. n. 17. Mynsing. cent. 3. obs. 74. n. 11.*

Excipe primò, nisi iudex prius iusserit litem contestari: tunc enim, cum versemur in casu necessario, protestatio nihil relevat, sed lis per huiusmodi responsionem pro contestata habebitur. *Marant. c. l. n. 10. Mynsing. cent. 3. obs. 31.* Excipe secundò, nisi post protestationem Rei, quòd super libello exhibitò litem contestari nolit, ex intervallo simpliciter, & absque ulla protestatione negativè respondeat ad libellum in alio termino: tunc enim procedendo in causa, ipso facto censetur litem contestari, & animum mutare. *Abb. c. l. n. 16. Gail. lib. 1. obs. 73. n. 6.*

VII. Notandum sextò. Litem contestatio fieri potest, non solum per partes principales, actorem scilicet, & reum, dummodo legitimam personam standi in iudicio habeant; sed etiam per eandem procuratores; item tutores, & curatores, Syndicos, vel actores, *cit. l. Rem novam; §. Pavoni; C. de iudic. Durand. c. l. §. 3.* quin etiam per responsionem advocati fit litem contestatio; ut per confessionem illius animo litigan-

di factam, nisi statim fuerit à parte revocata, *c. Cùm causam; 62. de appellat. Abb. in cir. c. unic. num. 14. h. t. Durand. c. l. Lancellor. Infit. Jur. Can. lib. 3. tit. de lit. contes. §. An advocati.*

VIII. Assertio 2. Litem contestatio, cum sit fundamentum iudicij, requiritur ad substantiam iudicij ordinarij, ita, ut eà prætermisà, totus processus sit irritus; adeòque etiam sententia lata sit ipso iure nulla, juxta *l. Prolaram; 4. C. de sent. & interloc. omn. jud.* Idque constat ex *c. Olim unic. h. t.* Nam ortà controversià inter Episcopum Noviensem, ex una parte, & Capitulum Ecclesiæ S. Quintini ex altera, super quibusdam injurijs, & sententijs excommunicationum, & alijs quibusdam articulis, iudices, quibus causa commissa fuit, receptis positionibus Actoris, & responsionibus Rei, causam ad Sedem Apostolicam examinandam remisissent. Constitutus utriusque partis procuratoribus Romæ, coram Papa Gregorio IX. is totum processum, seu omnia acta iudicij irrita esse, declaravit, eò quòd non sit facta litem contestatio, si quidem ea non per positiones, & responsiones ad eas, sed per petitionem (actoris scilicet) in iudicio propositam, & responsionem (adverse partis, sive Rei) fieri debet.

IX. Ubi notandum primò. Cùm litem contestatio sit pars substantialis iudicij ordinarij, non potest expresso, nec tacito partium consensu illi renunciari, nec auctoritate iudicis ea omitti: quia, quæ ad solemnitates iudiciorum pertinent, sunt iuris publici, cui pactis privatorum derogari non potest, *l. 38. ff. de pactis. Bart. in Auth. Offeritur; n. 14. C. h. t. Gail. l. 1. obs. 75. n. 1. & 2. Mynsing. cent. 3. obs. 74. n. 1. & 2.* & potest iudex partes competentibus iuris remedijs compellere ad litem contestandam. *Hiltrop. p. 3. tit. 1. num. 7.*

Norandum secundò. Quamvis processus iudicij, sine litem contestatione, sit irritus; confessio tamen Rei coram iudice facta, v. g. respondendo ad particularem positionem actoris, valida est, illique præiudicat. *Arg. c. 1. de accusat. in 6. Abb. in cir. c. Dudum, §. Licet; n. 11. de elect. & ibid. Laym. not. 5.*

X. Ceterum in certis casibus, sine litem contestatione, sive illà non præmisà, iudicium subsistit. Nam primò, in iudicij summarijs non requiritur litem contestatio, sicut nec libelli oblatio. *Clem. 2. de V. S. Marant. cit. Membros; 10. n. 2. Mynsing. cent. 1. obs. 1. n. 2.* Secundò, non requiritur litem contestatio in causa appellationis, quando à sententià, sive interlocutorià, sive etiam definitivà appellatum est, modò in prima instantia lis contestata fuerit: quia effectus litem contestatæ in causa principali non extinguitur, nec suspenditur per sententiam definitivam, sed extenditur ad causam appellationis. *c. Per tuas; §. 8. de appell. Cujus ratio est, quia licet causa appellationis sit diversa instantia, eadem tamen est causa. Mynsing. c. l. Gail. l. 1. obs. 76. n. 1.* ubi tamen addunt, hodie in Camera Imperiali aliter observari, & in omnibus causis per appellationem ad Camera devolutis requiri litem contestationem, sive ab interlocutorià, sive à definitiva sententià appellatum sit. Tertio, non requiritur litem contestatio in causis notorijs, cum in his ordo iuris non sit servandus, *c. Ad nostram; 21. de iur. jur.* Et hinc etiam, si causa nullitatis sit notoria, id est, si ex actis appareat, causam esse nullam, non exigitur

gitur litis contestatio. *Gail l. 1. obs. 77.* In omnibus tamen casibus, in quibus litis contestatio non requiritur, primus actus, qui aliàs immediatè solet fieri, post litis contestationem, habet vim litis contestationis, videlicet eo ipso, quòd Judex incipit cognoscere de metitis causâ. *Marant. c. l. n. 2.*

## §. II.

## De positionibus, &amp; articulis, ac responsionibus, &amp; quomodo à litis contestatione differant?

XI. Queritur primò. Quid sint positiones, & quomodo à litis contestatione, & articulis distinguantur? Resp. Positiones, quæ regulariter super causâ principali, post litis contestationem, fiunt, sunt breves quedam narrationes, seu assertiones alicujus facti ad causam controversam pertinentis, super quo petitur ab adversario responderi; idque, ut ponens, sive actor ab onere probandi per confessionem adversarii releveretur; ut tradit *Gl. Magna. V. Statuimus de Confess. in 6. Durand. in spec. l. 2. part. 2. tit. de positionibus. §. 1. & 2.* nam in litis contestatione reus generatim contradicit intentioni, seu petitioni actoris, negando, vera esse, quæ in libello narrata, & petita sunt; ut ergo specialiter appareat, quidnam actori probandum sit, ideo is positiones format, & offert reo, ex quibus eas solum probare debet, quas reus negavit, acceptatis ijs, quas confessus est; eas enim probare non tenetur. *Gl. in Clement. 2. V. Confessiones de V. S.* Succedunt ergo positiones loco probationum, à quibus actor releveretur per confessionem adversarii, nam, postquam quis confessus est dictum, vel factum aliquod, testes non sunt necessarii, nec alia probatio. *Durand. in spec. l. 2. part. 2. tit. de positionibus. §. 2.*

XII. Porro, circa has positiones Notandum Primò, Differunt positiones tum à libello, tum à litis contestatione, quia positiones nullam continent petitionem, sicut libellus, & litis contestatio, sed simpliciter narrationem factorum, & censetur producens positiones confiteri illa, quæ in ijs continentur, ita, ut etiam talem confessionem postea revocare non possit quippe judiciali, nisi probet, per errorem eas se posuisse. *Gail cit. obs. 79. n. 6.* Debent autem positiones esse claræ, non obscuræ, breves, nihil superfluum continentes, sed ad rem, seu causam principalem pertinentes: adeoque, si evidenter sint impertinentes, ita, ut ad causam principalem nullo modo, nec indirectè quidem, spectent, Judex debet, sive ex officio, sive ad petitionem adversarii, eas rejicere, sicut libellum ineptum: ideoque debent positiones ex libello formari, aliàs erunt impertinentes. *Gail. lib. 1. obs. 81. n. 4. & 15.* Præcipuè verò cavendum est actori, ne adferat positiones suæ intentioni contrarias: ut, si instituens rei vindicationem ponat, vel dicat, se in possessione rei esse: vel interdictum, *Uti possidetis*, sive retinendæ possessionis, ponat, adversarium possidere: cum hoc remedium non nisi ei competat, qui contendit, se possidere; alioquin succumbet propter confessionem resultantem ex illis positionibus, quæ censentur esse confessiones actoris, *Gl. in*

*cit. c. 1. 1. V. Statuimus de confess. in 6. Durand. c. l. tit. de positionibus. §. 10. n. 9. Gail cit. obs. 79. n. 8. & 9.*

XIII. Notandum secundo. Articuli differunt à positionibus, quia illi nihil aliud sunt, quàm ex positiones, sive assertiones, quas adversarius, seu reus conventus negat: ideoque ponens articulos eos probare debet per testes, vel instrumenta, neque censetur fieri id, quod in ijs continetur, sicut qui edit positiones: unde positiones præcedere debent, articuli autem sequi, ita, ut postquam reus respondit ad positiones singulas, confitendo, aut negando, actor postea solas positiones negatas denuo offerat Judici; ut appareat, quanam probari debeant. *Marant. de ord. judic. p. 6. tit. de posit. n. 1. 6. & 7. Gail cit. obs. 79. n. 3.* ubi tamen addit, quòd hoc discrimen inter positiones, & articulos in praxi non ita accuratè observetur, sed post litis contestationem, & juramentum calumniæ præstitum (vel in judicio summario statim initio litis) loco positionum, vel articulorum probatorialium, libellus articulatus, in quo positiones illæ, vel articuli continentur, ab actore offertur, & adversarius ad respondendum compellitur, idque litium abbreviandarum gratiâ, ne plures dilationes dare necesse sit.

XIV. Denique positiones differunt etiam ab interrogationibus, quia illæ assertivæ, & à parte litigante: hæ interrogativæ, & à Iudice fiunt, *Gl. in cit. c. 1. V. Statuimus de confess. in 6.* Et hinc in criminalibus causis non fiunt positiones contra reum, etiam si adsint indicia ad torturam, sed reus per Judicem interrogatur; nec positioni criminosa regulariter est respondendum, nisi sit crimen notorium, vel de quo adest infamia. *Gl. in cap. 2. V. Absque rationabili causa, junct. Gl. margin. lit. g. de confess. in 6. Durand. c. l. §. 7. n. 40.* Non enim objiciens crimen relevari debet ab onere probandi. *Fagnan. in c. vii. n. 84. h. t.*

XV. Notandum tertio. Tam positiones, quàm articuli continere debent ea, quæ sunt facti; non autem fieri debent de ijs, quæ sunt juris, id est, de casu legis: jura enim Judici per se nota sunt, nec probari debent; quia jus certum est, & per contrariam positionem, vel confessionem mutari non potest: nec est in potestate respondentis dubia juris interpretari: ideoque ad positionem, seu articulum juris nemo respondere tenetur, nisi sit positio, seu articulus super jure municipali, seu singulari, vel consuetudinario. *Mynsing. cent. 5. obs. 88. n. 4. & 5. Hilrop. in process. judic. p. 3. tit. 5. de posit. n. 24. & 15. Fagnan. in cit. c. unic. n. 79. & 80. h. t.* nam Jus particulare statuti, vel consuetudinis localis poni potest, ut articulus probatorius: cum enim in facto consistat, probabiliter ignorari potest, juxta c. 1. de constit. in 6. v. g. pono verum tale statutum, vel talem consuetudinem vigere in Provincia, ut masculi in hereditatibus succedant, exclusis feminis.

Notandum quarto. Positiones, & responsiones in Judicij ordinarijs in scriptis sunt offerendæ Judici, ut videat, an sint impertinentes, impossibiles, captiosæ, negativæ &c. *Gl. in cit. c. 1. V. Statuimus; De confess. in 6.* in Judicij verò summarijs, in quibus de plano proceditur, positiones, & responsiones Rei ad illas verbo fieri possunt, Notario eas in acta redigente. *Clement. 2. §. Verum; & ibi Gl. V. Sive verbo; de V. S.*

Porro, positiones, medio quoque juramento, exhiberi debent, quod juramentum dandorum appellatur,

tur, quo jurat actor, se non animo calumniandi, sed juris sui tuendi causâ tales positiones exhibere: sicut etiam reus, medio juramento, ad huiusmodi positiones respondere tenetur, quod vocatur juramentum respondendorum. c. 2. *ibi Gl. in notat. de testib. in 6. Gail l. 1. obs. 79. n. 10.*

Notandum quintò. Quamvis positiones, & articuli probatoriales circa causam principalem, non ante, sed post litem contestationem, regulariter fieri debeant; circa causam incidentem tamen, v. g. exceptiones dilatoriâs, quæ probari debent, ut, si reus opponat, quòd actor sit excommunicatus, statim, etiam ante litem contestationem fieri debent, ut appareat ex responsione adversarij, an, & quatenus probanda sit exceptio: nam pro regula traditur, quotiescunque probationes sunt necessariae, tunc positiones, tam ante, quam post litem contestationem, fieri possunt ad relevandam probationem; ut in casibus, in quibus testes recipiuntur, lite non contestatâ. *Gl. in cit. c. 1. P. Statuimus vers. sed dic. Durand. c. l. §. 4. in princ. Gail cit. obs. 79. n. 4. & 5.*

XVI. Notandum sextò. In Judicijs ordinarijs Judex aliquando, ante litem contestationem, facere debet quasdam interrogaciones preparatorias, super quibus reus respondere debet, v. g. an possideat rem, quæ ab eo petitur, institutâ rei vindicatione? vel, an dolo desierit possidere? quòd si respondeat, se non possidere, cum possideat, & actor hoc probet, possessio rei illi auferenda est, & danda actori, etiam si non probaverit, rem suam esse. *l. ult. ff. de rei vindic. ita tamen, ut reus postea agere possit in Judicijs petitorio. Gl. inc. pen. P. Interrogationibus de juram. calum. Et alia plures interrogaciones faciendæ sunt, ut, an sit heres, & quota ex parte &c. sed & quandoque post litem contestationem Judex interrogare debet alterutram partem, ad instantiam alterius partis, si æquitas id postulare videatur. l. Ubiqueque; 21. ff. de interrog. Gl. cit. loc. Porro, quando proceditur ex officio, per modum inquisitionis, à Judice, tum loco positionum, seu articulorum traduntur capitula, super quibus reus infamatus, aut suspectus est, & ad ea respondere debet, juxta c. Qualiter; 24. de accusat. Marant. p. 6. tit. de posit. n. 2.*

XVII. Queritur secundò. Quomodo respondendum sit ad positiones? Resp. Rei responsiones ad positiones, & articulos actoris debent esse simplices, seu puræ, & absolutæ, sine conditione, ad rem pertinentes, & claræ, ut adversarius sit certus: quid sit probandum, fierique debent per verbum *Credo*, vel *Non credo*, videlicet, non credo positionem, vel articulum. *Gail l. 1. obs. 82. n. 2. est autem responsio per verbum Credo veritatis expressiva, & confessionem inducit, ita, ut a quæ præjudicet, ac confessio de veritate. Durand. cit. loc. §. 6. n. 11. Hiltrop. cit. p. 3. tit. 6. num. 4. Debet autem reus, non per Procuratorem, vel Advocatum, sed per se ipsum ad positiones actoris respondere; nisi Procurator sit instructus ad respondendum, & speciale mandatum habeat, tunc enim admittendus est. Hiltrop. c. l. n. 19. & 21. Pæna denique Rei per contumaciam non respondentis, vel non rite respondentis positionibus, est, ut quoad illas pro confessio habeatur, perinde, ac si illas in Judicijs confessus fuisset. *Gl. in cit. c. 1. in casu in fine de confess. in 6. Gail l. 1. obs. 80. n. 1. & 2.**

## S. III.

## An, &amp; quomodo per oppositam exceptionem inducatur, vel impediatur litem contestatio?

Supponendum, quòd exceptiones aliæ sunt dilatoria, quæ solum tendunt ad impediendum Judicij processum, sive ad tempus differendum Iudicium, causæque cognitionem: aliæ sunt peremptoria, quæ ipsam causam, & actionem omnino tollunt, ac perimunt; ut patebit ex dicendis infra tit. 25.

XVIII. Queritur nunc primò. An per oppositionem exceptionis, sive dilatoriæ, sive peremptoriæ inducatur litem contestatio? Resp. Primò. Si reus contra libellum, & petitionem Actoris exceptionem aliquam fori declinatoriam opponat, v. g. quòd Judex non sit competens; adeoque coram illo conveniri non possit, vel, quòd actor sit excommunicatus; adeoque in judicio agere non possit: tum certum est, per illam non fieri litem contestationem; ut docet *Bart. in l. unic. n. 6. C. h. r. Abb. in c. unic. n. 18. extr. eod. Ratio est, quia tales exceptiones opponuntur ad declinandum Iudicium, & impediendum processum, non ad litigandum, seu respondendum ad causam principalem; & sic deficit, tum responsio, tum animus litigandi, qui ad litem contestationem requiritur; ut ex supra dictis patet.*

XIX. Resp. Secundò. Sed neque per oppositionem exceptionis peremptoriæ inducitur litem contestatio; ut expressè deciditur in c. Si oblato; 2. h. r. in 6. ubi Papa Bonifacius VIII. rescribit: Si oblato « ab actore libello, ex parte rei exceptio peremptoria « proponatur (simpliciter, & solum per modum exceptionis, *Gl. hic P. Proponatur*) nequaquam per « hoc litem contestatio intelligitur esse facta, sed ea « exceptione non obstante, adhuc litem contestatio « fieri debet: nisi sit ex illis exceptionibus, quæ litem « contestationem impediunt, de quibus infra. Ratio est, quia litem contestatio fit per responsionem Rei ad petitionem actoris; ut dictum §. præced. qui autem excipit peremptoriè contra actoris intentionem, non responderit libello, seu petitioni actoris, cum neque eo ipso confiteatur, *l. Non unius; 9. ff. de except. c. Exceptionem; 63. de R. I. in 6. neque neget intentionem, seu petitionem adversarij. Franc. hic n. 2. in fine. Abb. in cit. c. unic. n. 18. h. r. v. g. si Cajus à Titio petat mille aureos, quos ei mutuo dedit, & Titius opponat, licet sibi mutuum datum fuisset à Cajo, se tamen tutum esse exceptione, eò quòd totum hoc debitum à Cajo ipsi remissum sit: hoc casu, Titius non negat debitum, neque etiam fatetur; ideoque non cogitur exceptionem suam statim probare, sed litem contestando dicere, non constare, quòd ipse aliquid debeat Cajo ex contractu mutui, cum id necdum probatum sit: quòd si post litem contestationem, actor id probare non poterit, tum reus erit absolvendus: si autem Cajus actor probaverit, se mutuo dedisse mille aureos Titio, tum demum reus exceptionem suam peremptoriam objicere, & probare poterit, quòd illud debitum ex contractu mutui sibi à Cajo condonatum fuerit, juxta l. Si quidem; 9. C. de except.*

*& præ-*

*præscript.* Deinde, quòd, qui excipit, litem non contestetur, probatur ex eo, quia per litis contestationem ordinatur, & constituitur Judicium; per exceptionem verò peremptoriam destruitur, ac perimitur: ergo per hanc non potest induci litis contestatio; quia eadem res non potest simul duos effectus contrarios producere. *Gl. in cit. c. 2. V. Facta. h. t. in 6.*

XX. Ceterùm, si reus respondendo ad libellum actoris dicat: nego, aut non credo, narrata, prout narratur, vera esse, vel petita, prout petuntur, fieri debere: & licet vera essent, tamen exceptionem opponere possem; quia petitor mihi debitum condonavit, seu pactum de non petendo perpetuò fecit. hoc casu litis contestatio facta esse censetur; ut docet *Gl. in cit. c. 2. V. Facta. h. t. in 6. Abb. in cit. c. unic. n. 18.* Quia talis responsio non continet meram responsionem, sed etiam contradictionem, animo contestandi litem, seu litigandi, dum reus dicit, se non obligari, vel non debere, quod petitur. Idemque est, si reus dubitanter respondeat: nescio, an ea, quæ petuntur, vera sint: nam videtur velle, ut probationes asferantur, quæ non nisi post litem contestatam recipiuntur. *Arg. cit. l. Si quidem; 9. junct. Gl. V. Dubitas. C. de except. Quòd si verò reus conventus, v. g. ex mutuo, statim ab initio fateatur debitum, & excipiat, donationem sibi postea factam esse, vel compensatione se uti posse contra actorem, qui vicissim ex simili contractu pecuniam sibi debeat, tum statim ex reo fit actor, & onus probandi in se transfert. Denique, si reus, post acceptum libellum, & elapsum tempus ad deliberandum datum, nec confiteri velit, neque negare petitionem actoris; adeoque neque litem contestat: tum Judex non potest procedere ad testium receptionem, & sententiam, tanquam lis contestata sit; ut patet ex tit. seq. sed cogere debet reum ad litem contestandam, & recusantem punire, vel etiam censuris coercere, juxta c. 1. & 2. tit. seq. aut missionem in bona ejus decernere; ut tradit *Gl. in Auth. Qui simil; V. Locum habet. C. Quom. & quand. jud. C. Franc. in cit. c. 2. n. 4. h. t. in 6.**

XXI. Quaritur secundò, An, & per quas exceptiones impediatur, aut retardetur litis contestatio: & quamam ante, vel post litis contestationem opponende sint? Resp. Primò. Omnes exceptiones dilatorias, siue sint declinatoriæ fori, per quas excipitur, quòd Judex, vel locus Judicij non sit competens: siue concernant personam actoris, quòd personam standum in Judicio non habeat: vel Procuratoris, quòd mandatum non habeat, vel non sufficiens, vel aliàs inhabilis sit: omnes, inquam, hujusmodi dilaciones tendunt ad impediendum processum judicarium; ideoque ante litis contestationem, & principalis causæ cognitionem opponi debent: nam alioquin reus potest eas opponere volens non est audiendus. *c. Inter; ibi: Quas etiam tanquam dilatorias, ante litis ingressum, opponere debuissent. De sentent. & re judic. c. Pastoralis; 4. de except. l. pen. & ult. C. eod. Felin. in c. Exceptionem; 12. n. 7. extr. eod. Marant. de ord. judic. p. 6. Membro 9. n. 7.* Ratio est, tum quia pars non opponens hujusmodi exceptionem, ante litem contestatam, censetur illi tacitè renunciare; ideoque postea opponere non potest: tum quia lex, aut Judex hoc modo punit eum, qui tempore debito non excipit, ut postea audiendus non sit. Ante ceteras verò excep-

pciones dilatorias, in principio litis primo loco proponendæ sunt exceptiones fori declinatoriæ. *cit. l. ult. C. de except. Franc. in c. 1. n. 14. h. t. in 6. Mysing. centur. 4. obs. 27.* Quia, si alia priùs objiciatur, reus conventus in Judicem consentire, vel ejus jurisdictionem prorogare velle videretur, ita, ut amplius eum reculare non posset. *l. Sed etsi; 52. in princ. & ibi Gl. V. Hanc, & V. Non potest. ff. de judic.*

XXII. Limitari debet primò, nisi exceptio dilatoria, seu causa excipiendi de novo exorta sit, post litem contestatam, vel post illam ad notitiam Rei primùm pervenerit, cum antè probabiliter ignoraretur. *c. Pastoralis; 4. de except. arg. c. Insinuante; 25. de offic. jud. deleg. tum enim in quacunque parte Judicij superveniat, opponi potest. Marant. c. l. n. 8.* ut si Judex fiat reo suspectus, post Judicium susceptum.

Limitatur secundò, nisi sit exceptio de nullitate processûs, hoc est, talis, quæ processum judicarium retro ipso jure nullum reddat, cujusmodi est, quæ jurisdictionis, vel potestatis defectum arguit: tales enim exceptiones, licet in initio opponi debeant, si tamen oppositæ non sint, etiam post litis contestationem, imò etiam post latam sententiam opponi possunt. *Marant. c. l. n. 9.* Exemplum habetur in *l. Licet; 24. C. de Procurat.* si quis objiciat, Procuratorem mandatum non habere, vel Judicem incompetentem esse, aut incapacem jurisdictionis; quia is homo est omnino privatus, vel excommunicatus vitandus; vel quia causa est Ecclesiastica, aut reus conventus persona Ecclesiastica, Judex autem secularis &c.

Limitatur tertio, si exceptio dilatoria fundetur in actu, vel facto, quòd gravamen non momentaneum, sed successivum habet, tum opponi potest quandocunque, etiam post litis contestationem; ut si excipiat, v. g. locum Judicij tutum non esse. *Cañ lib. 1. obs. 52. n. 3.*

Limitatur quarto, si non sit in potestate Rei tollere impedimentum processûs, tum etiam post litis contestationem excipere potest, ante latam sententiam, v. g. contra actorem excommunicatum non toleratum: quia neque adversario sciente, & patiente, vel etiam expressè consentiente, potest actor excommunicatus vitandus licitè in Judicio litigare. Sic etiam exceptio feriarum, quæ in Dei honorem instituta sunt, in litis progressu reo opponi potest, v. g. diem, in qua testes producendi sunt, esse feriatam, quia his ferijs partes renunciare non possunt. *Lanfranc. in practi. c. 12. n. 35. & seq.*

Limitatur quinto, si exceptio dilatoria respiciat periculum animatum, ut in causa matrimonij, propter periculum adulterij; tunc enim etiam post litis contestationem opponi potest. *Felin. in cit. c. Exceptionem; num. 27.* apud quem plures limitationes videri possunt.

XXIII. Resp. Secundò. Exceptiones peremptoria, seu quævis defensiones, quæ cognitionem cujuslibet negotij, seu causæ principalis concernunt, ante litis contestationem objectæ, eandem non impediunt, aut retardant, nisi litigator (reus scilicet) de re judicata, transactâ, & univèrsim de lite finita excipiat; prout habetur in *c. Exceptiones; 1. h. t. in 6. & in l. 2. C. Sentent. rescind. non poss.* Ad dicitur in fine hujus c. licet litigator, siue reus objiciat, quòd rescriptum delegationis non fuisset ob-

» tentum à delegante, si ipsi nota, seu exposita fuisset, quæ illud impetranti sunt opposita, nihilominus tamen lis contestanda est. Ratio decisionis huius est, quia exceptio peremptoria tendit ad tollendam, ac perimendam actionem actoris, cum exceptio sit actionis exclusio. *l. 2. ff. de except.* non prius autem potest actio excludi, vel perimi, quam sit in iudicio proposita, & iudicium prius non est constitutum, quam lis sit contestata; ut ex supra dictis patet: unde exceptiones liti ingressum impediunt, & quæ ante liti contestationem opponi possunt, non dicuntur actionis, sed intentionis exclusio: ergo regulariter exceptio peremptoria non est proponenda, ante liti contestationem, & per consequens hanc non impedit, sed præsupponit. v. g. si Titius conveniat Cajum, cui domum vendidit, ad pretium solvendum: sed Cajus excipiat, quod venditor per pactum de non petendo sibi pretium remiserit: antequam hæc exceptio discutatur, & probetur, potest liti contestatio fieri super principali causa debiti: sed lite contestata, ad formatas à Titio venditore positiones, quippe qui prior ad iudicium provocavit, respondebit Cajus, tanquam reus conventus, excipiendo peremptoriè, pretium sibi per pactum à Titio condonatum esse, quam exceptionem suam ipse Cajus probare debebit, cum reus excipiendo fiat actor, *l. 1. ff. de except.*

XXIV: Ubi notandum primò. Exceptiones peremptoriae, quæ respiciunt merita causæ, sive concernunt ipsam causam principalem, de qua agitur, regulariter non possunt, nec debent opponi, ante liti contestationem; & si opponantur, illam non impediunt, nec retardant, sed debent probari, post liti contestationem, & postquam actor probaverit suam intentionem. *Franc. in cit. c. 1. n. 2. & 18. h. t. in 6. Durand. in spec. l. 2. part. 1. tit. de except. §. 3. n. 1. & 2. nisi fuerint exceptiones liti finitæ, quæ impediunt liti contestationem, de quibus postea.*

Notandum secundò. Rescriptum Justitiæ, sive ad lites non redditur subreptitium, ob taciturnitatem exceptionis peremptoriae, quæ contingit causam principalem, adversario, seu reo competentis, si non sit liti finitæ, quod minus procedi possit, secundum formam Juris, & non obstante tali exceptione, liti contestatio fieri; ut colligitur *ex cit. c. 1. in fine, Franc. ibid. n. 3.*

XXV. Ceterum quod dictum est, exceptiones peremptorias, quæ respiciunt merita causæ principalis, non impedire liti contestationem, id limitandum est. Primò, nisi fuerint exceptiones liti finitæ; hæc enim, ante litem contestatam, proponi possunt, propositæque ipsam liti contestationem impediunt, *cit. c. 1. h. t. in 6.* quia actio, vel obligatio semel extincta non reviviscit amplius, *l. Qui res; 98. §. Aream; ff. de solut. qualis est exceptio rei iudicatæ: nam per sententiam Iudicis definitivam certum est, extingui, & finiri litem, modò lata sit à Iudice competente non impedito, & observato iudiciario ordine, inter partes, l. Causas; 16. C. de transact. exceptio pacti jurati nihil petendi; item juramenti delati à parte parti in iudicio, quæ non est minoris auctoritatis, quam res iudicata: exceptio factæ solutionis, seu satisfactionis, per quam tollitur omnis obligatio: item exceptio legitimæ præscriptionis, per quam*

actio exclusa esse dicitur, & alia plures, de quibus, *Gl. hic V. Finito; Felin. in cit. c. Exceptionem; n. 34. & seqq. de except. Franc. in cit. c. 1. n. 18. & seqq. Marant. cit. Membro; 9. n. 11.*

Limitatur secundò. Nisi notoriè constaret de exceptione peremptoria reo competente, vel quòd in continenti à reo probari possit; vel notoria sit injustitia actoris: tum enim ea, ante liti contestationem, opponi potest ad impediendum liti ingressum; ut citò liti finis imponatur, *Felin. cit. loc. n. 24. Io. Monach. in cit. c. 1. n. 2; Franc. ibid. n. 24. limit. 38.*

Limitatur tertio. Omnis exceptio, per quam ostenditur, actionem ipso iure adversario non competere, seu non tantum exclusam, sed nunquam natam esse, impedit liti contestationem, & ante illam opponi potest, ac debet; ut ex communi docet *Bari. in l. Nam posteaquam; 9. n. 7. ff. de iurjur.* Ratio est: quia, qui nullam habet actionem, convenire in iudicio, seu litigare non potest, *l. Si pupilli; 6. §. Videamus; ff. de negot. gest.*

XXVI. Ex hæctenus dictis colligitur, exceptiones peremptorias triplicis esse generis: nam alia sunt, per quas ostenditur, quòd nulla actio unquam sit orta, sive nunquam competierit actori: & hæc ante liti contestationem opponi, ac discuti debent; ut dictum supra n. 25. *limit. 3.* Alia sunt, per quas ostenditur, quòd actio, quæ aliquando erat, modò non competat, sed extincta sit, eò quòd lis finita sit per Iudicis sententiam, vel transactionem, vel compromissum, vel iurandum &c. & hæc etiam ante liti contestationem proponi possunt; ut dictum n. 25. *limit. 1.* Alia deniq; sunt, per quas ostenditur, quòd actio, quæ competit, sive jus agendi elidi, & perimi possit: & hoc casu, ad liti contestationem procedi potest, antequam exceptio probetur, & de ea cognoscatur: quia non negatur, actionem competere actori, sed solum dicitur, illam esse inefficacem, & elidi posse. *Layman. in c. 2. h. t. in 6.* Porro, an exceptiones peremptoriae, etiam post sententiam latam, opponi possint, ad impediendam illius executionem, infra dicitur *Tit. 25.*

#### §. IV.

#### De effectibus liti contestationis.

XXVII. Plures, & varii sunt effectus liti contestationis; prout videre est apud *Durand. in spec. l. 2. part. 2. tit. de lit. contest. §. ult. Hostiens. in summa n. 5. h. t. Marant. cit. Membro; 10. n. 9. Hiltrop. in process. iudic. p. 3. tit. 1. de effect. lit. contest.* Nam Primò. Liti contestatio partes litigantes per mutuum consensum, in ordine ad hoc iudicium, sive instantiam Iudicii, obligat, nam instantia incipit currere à tempore liti contestatæ. *l. Properandum; 13. C. de iudic. habetque vim cuiusdam quasi contractus, per quem obligantur partes ad id, quod per sententiam deciderit, l. 3. §. Idem scribit; ff. de pecul. Gl. in l. 2. §. fin. V. Ex parte de prator. stipul.* Nam condemnatus per sententiam ex isto quasi contractu perinde obligatur, atque si alias verè contraxisset, *Gail. l. 1. obs. 74. n. 7.* Et hinc partes, post liti contestationem, à iudicio recedere non possunt, invito adversario, ne jus

ius ei quaestum auferatur, alioquin tanquam temerarius litigator, omnia damna, & expensas adversario solvere, & refarcire tenebitur, §. 1. *Instit. de pen. remer. litigant. Hiltrop. c. l. n. 35.* Secundò. Post litis contestationem, Judex reculari non potest, quia in eum consensisse videtur, & jurisdictionem illius prorogasse, l. *Nemo*; 4. *C. de jurisd. omn. jud. Durand. c. l. in princ. Gail c. l. n. 2.* nisi ex nova suspitionis causa superveniente. *Hiltrop. c. l. n. 8.* Tertio. Post litis contestationem non possunt opponi exceptiones fori declinatoriae, & dilatoriae, quia ijs censetur renunciatum per litis contestationem, & captum Judicium, *justa dicta §. preced.* Quarto. Per litis contestationem interumpitur praescriptio longi temporis decem, vel viginti annorum à reo inchoata, l. *Mora*; 26. *C. de rei vind. de quo tamen alibi.* Quintò. Per illam actio temporalis, v. g. injuriarum, perpetuatur, & extenditur usque ad 40. annos, à die contestatae litis numerandos, l. *fin. C. de praescript. 30. vel 40. annor. l. 1. §. 1. in fine. C. de annal. except. Hiltrop. c. l.* Sextò. Actiones penales ex delictis, vel quasi delictis descendentes ad reorum heredes, post litem contestatam, in solidum transeunt, §. *Non autem*; in *fine. Instit. de perpet. & tempor. action. quae alioquin non, nisi quatenus ad eos pervenisset, competere, l. unic. in fine. C. de delict. defunct. & c. Hiltrop. c. l. n. 31.* Septimò.

Per litis contestationem bonae fidei possessor constituitur in mala fide, quantum ad fructus restituendos, quia non habet amplius ignorantiam rei alienae, l. *Certum*; 22. *C. de rei vindic. Hiltrop. c. l. n. 38.* Item à tempore litis contestatae debent fructus restitui à possessore, vel debitore in actionibus stricti juris, l. *Videamus*; 38. §. *Si actionem*; ff. *de usur. l. Sed etsi*; 25. §. *Si ante*; ff. *de petit. hered. Hiltrop. c. l. n. 39.* de quo alibi.

Octavò. Procurator, post litis contestationem, revocari non potest, absque causa rationabili, cum dominus litis effectus sit, c. 2. *de procurat. in 6.* Nonò. Post litis contestationem libellus mutari non potest, ut dictum supra tit. 3. Decimò. Si pars litigans, post litis contestationem, se contumaciter absentet, proceditur ad sententiam definitivam; ut patebit ex tit. seq. Undecimò. Post litis contestationem, juramentum calumniae praestare recusans habetur pro confesso, de quo *infra tit. 7.* Duodecimò. Post litis contestationem, per mortem Principalis non finitur mandatum: secus, si litem non sit contestata, l. *Nulla*; 23. *C. de procurat. Hiltrop. c. l. n. 16.* Plures effectus videri possunt apud DD. cit.


Porrò omnia praedicta sunt intelligenda de valida litis contestatione: nam invalida nihil operatur, nec ullum effectum habet, *Auth. Offeratur*; in *fine. C. h. t. Hiltrop. c. l. n. ult.*

## TITVLVS VI.

UT LITE NON CONTESTATA,  
NON PROCEDATUR AD TESTIUM  
RECEPTIONEM, VEL AD SENTENTIAM  
DEFINITIVAM.

Actum est tit. praeced. de litis contestatione; quia verò plerumque lite nondum contestata, petitur, ut testes recipiantur, aut de facto recipiuntur, vel fertur sententia definitiva, & dubitatur, an hoc licitum sit, & Jure fieri possit, ideo hic Titulus subjicitur.

## I.

 Raditur autem in hoc Titulo inprimis generalis regula, quòd ante litis contestationem, testes recipi non possint, nec debeant: neque causa definiri, siue sententia definitiva ferri possit; ut constat in Rubrica, & c. *ult. in princ. h. t.* Ratio huius regulae est, quia ante litis contestationem, causa nondum censetur in Judicium deducta; cum litis contestatio sit ordinum litis, & fundamentum causae, c. *unic. & Gl. V. Responsiones*; tit. *preced. ante* quam partes non dicuntur agere, sed agere velle, l. *Amplius*; 15. ff. *Rationem rem haberi.* testes autem in Judicio tantum, & super re in Judicium deducta recipi, & audiri debent, ex quorum dictis Judex informari debet ad sententiam ferendam: ergo ante litis contestationem, per quam Judicium constituitur, non possunt recipi testes, minus sententia ferri; cum nihil sit, super quo tes-

tes recipi possint, aut super quo à Judice sententia ferri valeat. Idque procedit, non solum in causis laicorum, sed etiam Clericorum, cum regula haec sit generalis, & indistinctè loquatur, *Abb. in c. ult. in princ. n. 2. h. t.*

Porrò dicta regula prohibens, ne testes recipiantur ante litis contestationem, intelligi debet, ne recipiantur super causa principali: nam super exceptionibus dilatorijs, non tantum possunt, sed etiam necessariò debent recipi testes, ante litem contestatam, c. *Exhibita*; 19. *supr. de judic.* sicut etiam super quaestionibus incidentibus, seu de novo emergentibus, ante litis contestationem, recipi possunt testes, v. g. ut probetur, quòd citatio pervenerit ad reum, vel, quòd is contumax fuerit, *Arg. c. Interposita*; 70. §. *ult. de appellat. Gl. in cit. c. ult. V. Procedendum.* Deinde prohibetur, ne ante litis contestationem procedatur ad ferendam sententiam definitivam: quia ad interlocu-