



**Tractatvs De Præventionē Ivdiciali [!], Sev De
Contentione Ivrisdictionvm**

**Tonduti, Pierre François de
Lvgdvni, M.DC.LXXIII.**

Tractatvs De Præventionē Ivdiciali, Pars Secvnda.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98370](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98370)

TRACTATUS DE PRÆVENTIONE IUDICIALI,

PARS SECUNDA.

CAPVT PRIMVM.

ARGVMENTVM.

DE Præuentione inter Episcopos & illorum Vicarios, tam generales quàm foraneos, & ipsos Vicarios inter se, & tam in causis ordinariis, quàm à Sede Apostolica delegatis; siue in iurisdictione cōtentiosa, siue voluntaria. Quæ sit differentia inter Vicarios & Officiales. Qui dicantur foranei. Et vtrum ad libitū Episcopi eū causa, vel sine causa, in Gallia, vel extra Galliam destitui possint. Itē de Præuentione inter Episcopum & Prælatos inferiores, veluti Decanos, Præpositos, aut alios quibus ex priuilegio, vel præscriptione competit iurdictio. Vtrū possit Episcopus absoluerē excommunicatos post Prælatorum inferiorum Præuentionē. Et multa alia circa huiusmodi Præuentiones notatu digna explicantur.

SVMMARIVM.

- 1 Vicarij generales seu principales, quibus concurrentibus constituti dicantur.
- 2 Vicarij possunt constitui solum in spiritualibus, vel solum in temporalibus, vel tam in spiritualibus quàm temporalibus.
- 3 Vicarij solum in spiritualibus constituti, dicuntur nihilominus Generales.
- 4 Foranei dicuntur Vicarij, qui extra locum Sedis Episcopalis deputantur.
- 5 Officialium & Vicariorum nomina sæpè pro eodem ponuntur, & n. 10.
- 6 In Gallia Vicarij foranei nominantur Officiales.
- 7 Commissiones Sedis Apostolicæ diriguntur ad Vicarios generales, & n. 10.
- 8 Vicarij dicuntur Iudices ordinarij, quamuis in consanlegerij de Præuent. Iudic. Pars II.

- rum facultatibus aliqua expressa sint, quæ specialem commissionem exigunt, nec in generali Vicariatus concessione continentur. vide infra, n. 23.
- 9 A Vicario generali non appellatur ad Episcopum, cum idem tribunal constituat.
 - 11 Vicariis foraneis quomodo dentur commissiones Apostolicæ.
 - 12 A Vicariis foraneis appellatur ad Episcopum, aut ad eius Vicarium generalem.
 - 13 Vicariis illorum qui habent iurisdictionem quasi Episcopalem, aut ipsorum Principalibus, qui illos deputarunt, de rigore iuris videntur dandæ commissiones Apostolicæ.
 - 14 Stylus tamen Cancellariæ est in contrarium. Quia tales Vicarij non sunt in Dignitate constituti.
 - 15 Capitulum Sede vacante succedit in iurisdictionē Episcopi, etiam quoad deputationem Vicarij.
 - 16 Commissiones Apostolicæ non solent dari Vicariis Capituli, sed alicui ex Episcopis vicinioribus.
 - 17 Commissio data Vicario seu Officiali, quamuis non fuerit facta mentio Episcopi, non comprehendit Vicarium capitularem.
 - 18 Vicarij siue generales, siue particulares & foranei, non possunt pretendere de iure communi præuentionem contra Episcopos, à quibus sunt deputati: & n. 34.
 - 19 Vicarij delegatā habēt iurisdictionē. Contra, n. 22.
 - 20 Iurdictio quæ est apud Vicarios, præcario possidetur.
 - 21 Vicarius non potest competere iurdictio cumulatiua cum Episcopis, & minus priuatiua, ideo nunquam possunt contra Episcopum præuenire.
 - 22 Iurdictio quæ Vicariis generalibus competit, ordinaria est; quæ vero particularibus seu forensibus delegata.
 - 23 Revertitur opinio Basilij Pontij volentis iurisdictionem Vicariorum generalium esse delegatam, in casibus qui non veniunt in generali concessione Vicariatus, & specialem requirunt expressionem.
 - 24 Vicarium, siue generalem, siue particularem, & foraneum, potest Episcopus ad nutum, de iure communi reuocare.
 - 25 Episcopus potest prohibere Vicario, ne de certa causa iudicet.

p

16 In

- 26 In Gallia Vicarij foranei remoueri non possunt per Episcopum nisi ex causa delicti & cum cognitione causæ.
- 27 Capitulum Sede vacante in Gallia non potest ex Charonda destituere Officiales ab Episcopo defuncto constitutos, sed successor Episcopi, id potest, sine tamen diffamatione.
- 28 Vicarius in Gallia destitui potest, si non sit Sacerdos.
- 29 Senatus Tholosanus non ita pridem iudicauit Officialem foraneum Villa-noue secus Auenionem constitutum posse destitui ad nutum.
- 30 Vicarius etiam generalis ab Episcopo destitutus potest in certis casibus reclamare in Gallia aduersus destitutionem.
- 31 Officium Vicarij generalis statim expirat mortuo Episcopo, sed non idem est in Vicario foraneo in partibus Gallia constituto, quia eius officium durat etiam mortuo Episcopo.
- 32 Officialis munus durat in Gallia, etiam vacante Episcopatu, nisi Capitulum doceret se esse in possessione destituendi in simili casu.
- 33 Decisio Rote Rom. 297. parte 2. diuers. ad longum expenditur, & numeris precedentibus, & ostenditur eam loqui de iure præueniendi certum genus causarum, non autem de certis causis particularibus. Et n. 37.
- 35 Vicarij etiam foranei, possunt impediri ab Episcopo ne de certa causa cognoscant, loquendo in terminis iuris communis.
- 36 Ab Episcopi libera voluntate dependet, causas per seipsum cognoscere, aut alteri cognoscendas delegare, & propterea nulla contra ipsum competere potest manutentio eius Vicario generali.
- 38 Quando locus est nimis remotus, non debent cogi litigantes illuc accedere, sed vel Episcopus accedere debet, vel causam alicui committere.
- 39 Principalis Cathedra & Tribunal, non debet per Episcopum à ciuitate, in alium locum transferri.
- 40 Episcopus de iure communis, cogi potest ad tenendum Vicarium in certo loco, si ius illud per communitatem legitime præscriptum fuerit, & quæ ad id requirantur.
- 41 In commissionibus gratiosis Sedis Apostolicæ locus est præuentioni inter duos Vicarios generales, ab eodem Episcopo in solidum constitutos.
- 42 Per solam rescripti præsentationem, ad effectum procedendi, causa dicitur præuenta, per unum ex duobus Vicariis generalibus in solidum constitutis.
- 43 Ampliatur ut nec etiam præuentus procedere possit, quamuis præueniens consentiret, ut ipse de causa cognosceret.
- 44 Præsentatio rescripti facta uni ex duobus Vicariis in solidum constitutis, non dat illi præuentionem, si agatur de rescripto contentiosa iurisdictionis, sed utriusque partis consensus requiritur.
- 45 Si ex duobus Vicariis unus sit principalis, alter vero minus principalis, sed commissio simpliciter Vicario sit data, intelligi debet de eo, qui principalis est, ideo alter non habet ius præueniendi.
- 46 Si commissio data fuerit Archidiacono Auenionensi, ubi sunt duo Archidiaconi, casu quo unus sit principalior alio, minus principalis non potest præuenire, secus est si ambo sint æque principales.
- 47 Hoc procedit in dubio, quando commissio generaliter loquitur, secus est si dicat de uno ex duobus Vicariis, vel Archidiaconis, tunc enim locus est præuentioni.
- 48 Quando verba rescripti delegatorij diriguntur ad Episcopum, Vicarius cognoscere, aut præuenire non potest, nec Episcopus recognoscere si verba commissionis ad Vicarium, vel Officialem dirigantur.
- 49 Ampliatur, ut procedat quamuis commissio data esset Vicario tanquam Vicario, quia in illa causa maior est Episcopo.
- 50 Quæstio illa vtrum in commissione fuerit habitus respectus ad tribunal, non concernit materiam præuentionis, sed potius successionis, in cognitione causæ.
- 51 Præuentionio datur inter Episcopum & Vicarium, si commissio dirigatur Episcopo, seu eius Vicario.
- 52 Episcopus præuentus à Vicario, dum præuentionis locus est, non potest directè ab eo causam auferre: potest tamen indirectè, videlicet ipsum destituendo, dummodo id non fiat in fraudem, & malo animo.
- 53 Vicarius non habet propriè successorem, in officio, habet tamen Episcopus in dignitate.
- 54 Vicarij omnis præuentio, quoad eius personam cessat, mortuo Episcopo.
- 55 Si habitus fuerit in commissione respectus ad tribunal, potius quam ad personam, transit ad Vicarium successorem, quamuis improprie succedere dicatur.
- 56 Ex quibus dicitur habitus respectus ad tribunal in commissione.
- 57 Communis obseruantia hoc habet, ut succedens in Vicariatu cognoscat de causis eius antecessori commissis, adeo ut probatione non videatur hac consuetudo indigere.
- 58 Vicarius foraneus per viam præuentionis, aut aliter non potest se ingerere in causis ad Vicarium generalem pertinentibus, nisi ex eius commissione.
- 59 Processura facta per Vicarium generalem Archiepiscopi contra Episcopos suffraganeos, aut eorum Vicarios, non subsistit, nec meretur nomen præuentionis.
- 60 Absente Archiepiscopo, Vicarius Archiepiscopi procedit contra Episcopos suffraganeos, aut eorum Vicarios delinquentes circa Officium & iurisdictionem, non autem in aliis causis civilibus aut criminalibus.
- 61 Episcopi delinquentes in causis grauioribus à solo Papa iudicantur, in minoribus autem à Concilio provinciali, & n. 65.
- 62 Pendente lite super confiniibus Dioceseos, unus Episcopus non potest contra alium sub pretextu turbata iurisdictionis procedere per censuras.
- 63 Episcopus potest suam iurisdictionem turbantes excommunicare, etiam nulla præuia citatione vel monitione. Ampliatur etiam si lis pendeat super declaratione confinij, n. 64.
- 66 Episcopi etiam ante Concilium non poterant conueniri nisi coram Papa in grauioribus, & coram Concilio Provinciali in minoribus delictis.
- 67 Inter duos Vicarios in solidum deputatos, si procedant ut ordinarij, locus est præuentioni. Limita nisi capissent procedere simul, n. 68.
- 69 Si duo Vicarij aut indices ordinarij, vel alij in pari numero discordant, quid agendum. Et quid in iudicijs delegatis. Quid si unus declarat sibi de causa non liquere, n. 70. Quid si unus sit impeditus ex alia causa, n. 71. Et vtrum sententia per unum sine alio prolata, sit nulla, n. 72.
- 73 Explicatur dicta superius part. 1. 3. cap. 1. n. 4. in 3. conclusionem.
- 74 Si plures indices ordinarij in solidum constituti fuerint, textura processus per unum ex ipsis usque ad sententiam exclusiue fieri potest.

- 75 *Prelatorum inferiorum nomine qui continentur.*
 76 *Inter Regulares, Prelati habent iurisdictionem priuatiuam quoad Episcopos, sed aduersus Prelatos regulares inferiores, facultatiuam, & numero 78.*
 77 *Episcopi habent iurisdictionem cumulatiuam cum Prelatis inferioribus secularibus.*
 79 *Episcopus potest absolueri excommunicatos à Prelatis inferioribus, & teneri absolutio, sed absoluens male facit.*
 80 *Prelati inferiores si iurisdictionem acquisierint per prescriptionem, habent illam priuatiuè, nec Episcopi de ea se intromittere possunt.*

PRO fundamento sequentium conclusionum supponendum est in primis, varios esse constituendorum Episcoporum Vicariorum modos. Quidam enim sunt Vicarij generales. Alij particulares. Alij sunt Vicarij, qui Foranei, & quandoque Officiales nuncupantur. Alia Vicariorum distinctio est in eos qui ab Episcopis deputantur, & eos qui ab habentibus iurisdictionem quasi Episcopalem, & de singulorum præuentione hoc in capite agendum est.

- 1 Vicarij generales, siue principales dicuntur, qui vicem Episcopi super eodem tribunali principaliter gerentes, causas omnes ad illud forum Episcopale pertinentes generaliter cognoscunt, vt in *cap. fin. de offic. Vicar. in 6. Sbroz. de Vicar. Episc. lib. 1. q. 3. num. 16.*

- 2 Possunt autem constitui huiusmodi Vicarij, vel tantum in spiritualibus, vel dumtaxat in temporalibus, vel coniunctim tam in spiritualibus quam temporalibus cum strictioribus, vel amplioribus facultatibus, iuxta voluntatem Episcopi. Nam licet deputentur generaliter ad spiritualia, nec vllam habeant circa temporalia facultatem, non ideo minus dicuntur Vicarij generales, quidquid in contrarium nonnulli dicere voluerint. Quod probatur ex verbis Concilij Tridentini, *sess. 13. de reform. cap. 2. in illis verbis, seu illius in spiritualibus Vicarios generali.* Et bene Nicol. Garl. in *tract. de benefic. parte 1. cap. 8. num. 122.* cum pluribus DD. *ibidem* per eum allegatis.

- 4 Vicarij vero foranei dicuntur illi, qui extra ciuitatem in qua est Sedes Episcopalis, iurisdictionem exercent, vt pote, quos Episcopus in certa Diocesis parte, vel in oppidis constituit. Gloss. in *Clement. Epsi principalis, in verbo foraneos. De rescript. & in cap. 1. in eodem verbo foraneos, de offic. ordinar. in 6. Barbof. de offic. Episcop. allegat. § 4. num. 18.*

- 5 Officialium nomen sepe confunditur cum nomine Vicariorum, secundum varias Regionum & locorum consuetudines, vt notat Pyrr. Corrad. in *praxi dispens. lib. 2. cap. 4. n. 18. & 19.*

- 6 Sed in Gallia, propriè Officialium nomine continentur foranei. Circa quorum præuentiones magna est inter ius Gallicum, & ius Commune differentia, vt postea ostendetur.

- 7 Vicariis Generalibus Episcoporum dantur à Sede Apostolica commissiones, cum ipsi potius Ordinarij sint, quam Delegati, licet illorum potestas dependeat à commissione Episcopi, & illius tenore potest enim Episcopus Vicario maiore, aut minores facultates concedere. Nihilominus tamen, etiam si in litteris sui Vicariatus aliqua concessa sint, quæ in generali commissione non comprehenduntur, ad hæc quoque dicuntur habere iurisdictionem

Sanlegerij de Præu. Indic. Pars II.

nem ordinariam, & cum Episcopo vnum idemque tribunal constituere, vt notat Sanchez in *tract. de matrim. lib. 3. disp. 9. n. 6.* Nicol. Garl. de *benefic. p. 5. cap. 8. n. 41.* Quæ de causa non licet à Vicarij Generalis sententiis, & decretis appellare ad Episcopum, vt probat Sigism. Scac. de *appellat. q. 8. num. 53. & seqq.* & plures ab eo *ibidem* allegari. Stylus ergo Romanæ Cancellariæ, Vicariis generalibus & non foraneis commissiones dare consuevit, qui Generales, etiam quandoque nominantur Officiales, vt testatur experientia, & tradit Corrad. *dict. lib. 2. cap. 4. num. 17. praxi dispensat.*

Foraneis autem Vicariis licet vt plurimum ex istylo non dentur commissiones Apostolicæ, nec de illis se intromittere possint, tamen quandoque summus Pontifex specialiter illis ex certa scientia delegationem facere potest, & facit Sbroz. in *tract. de Vicar. Episc. lib. 2. q. 23. n. 8. & 9.* Garl. de *benefic. p. 5. cap. 8. n. 29.* Et quia isti Vicarij foranei non constituunt vnum idemque tribunal cum Episcopo, ideo ab illorum sententiis & decretis rectè appellari potest ad ipsam Episcopum, imò etiam ad illius Vicarium generalem: vt probat Sigism. Scacc. in *tract. de appell. quasi. 8. num. 72.* & Nicol. Garl. loco proxime citato.

Sed quoad Vicarios illorum, quibus competit quasi Episcopalis iurdictio, commissiones Romana Cancellaria dirigere non solet, nec illis delegare dispensationes, aut alia quævis rescriptorum genera demandare. Quamuis enim in iis quæ concernunt iurisdictionem, (non autem in iis quæ sunt Ordinis) eandem habeant cum Episcopis auctoritatem, vt diximus in *nostris questionibus, beneficalib. parte 2. cap. 3. § 9. num. 21.* & de iis *ibidem* p. 1. cap. 60. & propterea fortè secundum iuris dispositionem contendere posset, illos similibus commissionum esse capaces, eademque ratione; imò & multo fortius, illis quibus talis iurdictio competit, à quibus tales Vicarij mutuatam habent auctoritatem, vt voluit Sanchez in *tract. de matrim. lib. 8. disp. 27. n. 34.* Nicol. Garl. de *benefic. p. 9. c. 2. n. 147. in fine.*

Tamen huiusmodi Vicariis non dantur secundum dictum styllum Cancellariæ & Datarie Urbis commissiones (loquor de Vicariis habentium quasi Episcopalem iurisdictionem,) vel ex hoc præcipue quod non sunt in Dignitate constituti, quibus (& non aliis in Dignitate non constitutis) tales commissiones dari, & ad eos dirigi debent, iuxta text. in *cap. statum 11. de rescript. in 6.* & notauit Corrad. in *dicta praxi dispens. lib. 7. c. 4. n. 57.*

Idem dicendum est de Vicario Capituli Sede vacante, quia licet Capitulo competat ius deputandi Vicarium generalem, Sede Episcopali vacante, adeo vt dicatur succedere in ius & locum Episcopi, etiam quoad deputationem Vicarij, Sbroz. de *Vicar. Episcopi, lib. 1. quasi. 59. num. 5.* Nihilominus (quid dicat Sanch. *lib. 8. disp. 27. num. 32.*) stylus Romanæ Curie talis est, vt ad hos capitulares Vicarios non dirigantur commissiones & rescripta & hoc est notorium; cum rescripta dirigi soleant Episcopo, seu eius Vicario generali; Vicarius autem Capituli non est Vicarius Episcopi, & per consequens non est comprehensus in huiusmodi commissionibus; ideo quando Sedes Episcopalis vacat, dari solent commissiones alicui ex vicinioribus Episcopis, seu eius Vicario generali, vt nos sepe vidimus obseruatum: & docet Garl. de *benefic. p. 6. c. 2. n. 44. & seqq.* & maxime n. 49.

Quod procedit etiam si commissio fuerit data simpliciter Officiali veluti *Auenionensi*, nec fuerit facta

facta mentio Episcopi, veluti si non fuerit dictum Officiali Archiepiscopi Auenionensis. Quia licet fuerit dictum de Officiali, non facta mentione Episcopi vel Archiepiscopi, hoc intelligi debet de Officiali, seu (quod idem est) Vicario generali, hæc enim duo nomina, ut dictum est, non raro pro eodem usurpantur. Non possunt igitur verba illa Vicario Capitulari conuenire, Corrad. in dicta praxi dispensat. lib. 7. cap. 4. n. 11. 12. & 13.

His ita suppositis ad terminorum explicationem, contentiones omnes quæ inter Vicarios quoad seipsos, aut etiam respectu Episcoporum, ratione præuentionis causarum excitari possunt, sequentibus conclusionibus resoluntur.

- 18 Prima conclusio. Vicarij Episcoporum siue Generales siue particulares, seu foranei, non possunt prætere ius præueniendi causas aduersus Episcopos ad cognoscendum de ipsis contra voluntatem Episcoporum, siue in petitorio, siue in possessorio etiam summarissimo, nullaque ipsis quoad hoc competere potest aduersus Episcopos manu- tentio. Hæc conclusio desumitur ex decis. Rotæ Romanæ 297. par. 2. diuers. & habetur apud Postium in tract. de manutent. obseru. 52. n. 13. Pro cuius quidem conclusionis probatione, duæ per Rotam afferuntur rationes. † Prima est, quia isti Vicarij deputantur ab Episcopo, siue ad vniuersitatem causarum, siue ad certas causas, arbitrio ipsorum, & delegatam iurisdictionem habere dicuntur. Gloss. in Clement. Et si principalis, in verbo, foraneo, de rescriptis. † Vnde ipsi non proprio nomine, sed nomine Episcopi quasi possessionem habent. Secunda ratio est, quia Vicarij precario Episcoporum nomine possident, à quibus habent & mutuuntur auctoritatem & facultatem causas cognoscendi, amplam, vel limitatam pro arbitrio ipsorum, quamobrem non sunt aduersus Episcopos manutenendi. l. i. ff. vii possid. † Propter has rationes Rota concludit, Vicarios non esse manutenendos in quasi possessione cognoscendi de causis decimaribus, matrimonialibus, criminalibus, & beneficalibus, non solum priuatiuè ad exclusionem Episcoporum, (quod indubitatum est,) sed ne quidem cumlatiue ad effectum præueniendi causas, & impediendi Episcopos ne sibi assumant causas per Vicarios præuentas, & de illis (etiam inuitis, & reluctantes Vicariis) cognoscat, cum istis Vicariis iurisdictione competat reuocabili ad nutum & voluntatem Episcoporum, qui illos deputant, quotiescumque Episcopi talem præueniendi facultatem illis concedere recusant. Probatur in l. iudicium soluitur § 8. ff. de iudic.

- 22 Harum rationum prima, licet à plurimis Doctoribus approbetur, tamen ad solos Vicarios foraneos restringi debet in eo capite, in quo dicitur illos delegatam habere iurisdictionem. Siquidem dum de Vicariis generalibus agitur, verius est non delegatam sed ordinariam illis iurisdictionem competere; non quòd ordinariam iurisdictionem habeant à lege, sed ab homine, videlicet ab ipsis Episcopis illos deputantibus, & iurisdictionem concedentibus, lege tamen permittente, ut explicat Nicol. Garf. in tract. de benef. parte 5. cap. 8. n. 21. & seqq. Barbof. de Episcop. p. 3. alleg. § 4. n. 28.

- 23 Quod (secundum illorum sententiam) locum habet, non solum in casibus, qui de iure in generali Vicariatus concessione comprehenduntur, sed in iis quoque quorum mentio specialis in litteris Vicariatus fieri debet, quique alioqui non competunt Vicario, nisi specialiter exprimantur: nam & in istis casibus, iurisdictionem exercendo, non uti delegatus

procedere censetur, sed tanquam ordinarius, ex supradictorum sententia. Quamuis non ignorem contrarium aperte docuisse Basil. Pont. in tract. de matrimon. lib. 5. cap. 1. n. 16. vbi probare contendit, Vicarios in illis casibus specialem deputationem requirere, non tanquam ordinarios procedere, sed uti delegatos.

Secunda vero ratio quam ibidem Rota proponit, tangit omnes Vicarios, tam generales quam etiam particulares seu foraneos, omnes enim precariam ab Episcopo iurisdictionem obtinent, & potest illos Episcopus ad libitum remouere: Rebuff. in praxi, in tit. de Vicar. Episcop. num. 1. & fusiùs n. 192. & sequentibus. vbi ponit regulam cum suis limitationibus. † Neque solum potest Episcopus Vicarium in totum remouere, sed etiam si velit potest illi prohibere ne de certa causa cognoscat: Sbrozz. in tract. de Vicar. Episcop. q. 6. n. 6. lib. 3.

Hæc tamen secunda ratio non admitteretur in Gallia quoad Vicarios foraneos, qui per Episcopum reuocari non possunt, nisi ex causa delicti, cum cognitione causæ declarati, ut fusiùs probat Ioann. de Bordenau. in tract. de l'etat des cours Ecclesiastiques, cap. 16. num. 10. & multis sequentibus. Et ita iudicatur in Senatu Parisiensi, & Burdegaliensi, teste Papon. in sua recollect. arrest. lib. 4. tit. 12. arrest. 8. Boët. dec. 151. vbi tamen non loquitur in specie de Vicariis, sed generaliter de reuocatione Officiorum, Charond. lib. 1. respons. 65. † vbi dicitur quod licet in Gallia Capitulum, Sede vacante, non possit destituere Officialem constitutum ab Episcopo defuncto, tamen successor potest illum ad libitum destituere, nisi tamen destituendo illum diffamaret. † Maynard. lib. 2. cap. 24. vbi dicit fuisse iudicatum in Parlamento Tholosano, quod Episcopus non poterat sine causâ, & præuia illius cognitione legitimâ, destituere Officialem (quem ipsemet confirmauerat) ab eius prædecessore institutum, quamuis huiusmodi Officialis non esset Presbyterali ordine insignitus, quia in iis quæ iurisdictionis exercitium respiciunt, non exigitur in Officiali qualitas Sacerdotij. Et quamvis in iis quæ respiciunt Excommunicationem, vel Absolutionem, dubitatum fuerit, præualuisse tamen dicit illorum sententiam, qui Sacerdotij qualitatem in Officiali minimè requiri censuerunt, cum ista non sint Ordinis, sed iurisdictionis. Quamuis ex ordinatione Regia Blacensi ab Henrico III. facta artic. 45. in quibuslibet Archiepiscoporum, vel Episcoporum Vicariis generalibus, seu Officialibus, Sacerdotalis Ordo sit necessarius.

Sed tamen, hoc Senatus Tholosanus hodiernis temporibus obseruat, ut non solum Vicarius Generalis, sed ipse etiam Officialis, ab Episcopo ad nutum destitui possit, si credemus D. d'Olive lib. 1. quest. notabilium, cap. 37. vbi dicit anno 1613. ita congregatis Glassibus fuisse iudicatum, nempe quod Archiepiscopus poterat ad libitum reuocare Officialem constitutum apud Villam nouam secus Auenionem. Quod est notandum: quia hos Officiales, non Episcopatus; sed Episcopi Officiales esse tuetur, & Delegatos esse, non Ordinarios ostendit. Hanc eandem Senatus Tolosani decisionem adducit post eundem Oliuæum, Anton. Bengæus in tract. de benef. in verb. Militia, §. 19. num. 9. quam confirmat auctoritate Glossæ, in verb. per electionem, in Clem. 2. de rescriptis. & Hostiens. in summ. de offic. Vicar. vers. sed nunquid.

Quamuis etiam in Gallia dari possint casus, in quibus etiam Vicarius Generalis aduersus destitutionem ab Episcopo factam, reclamare & redintegrari

grati queat, ut testatur Ioann. de Bordene in dicto tractatu de l'estat des Cours Ecclesiast. c. 16. numero 25. Ideo dicta decisio Rote 297. parte 2. diuers. non obseruaretur in multis Galliarum partibus, quoad Vicarios foraneos, seu officiales, quia cum ex multorum Galliarum Senatum decretis, non possint ad libitum destitui, (ut dictum est) cessat per consequens in illis partibus ratio principalis & fundamentalis illius decisionis.

31 In hoc etiam differunt Officiales, seu foranei Vicarii, à Generalibus, quod quamuis Generalium Vicariorum munus expirat statim mortuo Episcopo, foraneorum tamen officium durat, nec Episcopi morte finitur, in Gallia, Loyseau in tract. des offices, lib. 5. c. 6. n. 47. † adeo ut Capitulum Sede vacante, nouos deputare non possit foraneos Vicarios, seu Officiales in Gallia, sed illorum officium duret etiam post vacationem Episcopatus, siue per obitum, siue per resignationem vacatio contingat, ut idem Author decisum fuisse testatur, loco cit. n. 50. dicens ita pro Officiali Cænonianensi iudicatum fuisse, Charond. d. lib. 1. respons. 66. per totum. Quod intellige procedere nisi Capitulum doceret se esse in possessione antiquissima huiusmodi Officiales Sede vacante destituendi, & alios deputandi, Lohier. & ibi Addent. littera O, num. 2.

33 Præterea si attendamus dispositionem iuris communis decisio illa Rote 297. parte 2. diuers. procedere posset si Vicarii foranei vellent prætere ius & potestatem præueniendi cognitionem causarum certi generis, contra Episcopos, veluti causarum Matrimonialium, vel Criminalium, aut Ciuiliū, in quibus terminis decisio illa loquitur, & procedit. Quod si agatur de præuentione certe causæ particularis, distinguendum est. † Aut enim loquimur, de Vicario Generali, & hoc casu certum est nullo modo de præuentione inter Episcopum, & illius Vicarium Generalem tractandum, ut supra dictum est; cum vnum idemque sit vtriusque tribunal, ergo non est de præuentione agendum, cum nemo contra se ipsum præuenire possit, & inter agentem, & patientem debeat esse diuersitas, Campanil. in diuersorio iuris Canon. Rub. 11. c. 23. n. 164. circa finem, versic. Quare Vicarius. Potest enim Episcopus quando sibi placet, causas coram suo Vicario pendentes ad se auocare, & sic cessat præuentionio. Seraphin. dec. 948. lib. 1. cum Episcopus non debeat dependere à Vicario, nec illi Vicarius se opponere possit, ut dicitur in eadem decis. 948. n. 2. sequitur Tholos. Rub. in suis decisionum singularibus, ad decis. Bubali. fol. 422.

35 Aut vero agitur de Vicariis foraneis, seu particularibus, & de certe causæ cognitione, & tunc in terminis iuris communis, (nec habita ratione eorum quæ in Gallia deciduntur, decisio illa Rote 297. fortiri debet effectum, & per consequens non possunt tales Vicarii præuenire causas contra Episcopos, quinimo possunt Episcopi illis prohibere ne de causis ceptis cognoscant, illasque sibi reassumere, non obitante quacunque præuentione per Vicarios facta: Sbrozz. de Vicar. Episc. lib. 3. quest. 39. n. 1. & seqq. Et quest. 40. & 9. 32.

36 Siquidem ab Episcopi libera voluntate dependet vtrum malit causas per se cognoscere, vel illarum cognitionem alteri demandare, nec cogendus est per Vicarium ius dicere, adeo ut quamuis aliquando Vicarium in certis oppidis, (& sic foraneum) deputauerit non possit aduersus eum peti manutentio ad effectum cogendi illum ad continuandam similem deputationem, Verall. decis. 306. Episcopus, p. 1. Garian. dec. March. 123. n. 6. & seqq.

Et ex supradictis constat, non in omnibus dictæ decisionis capitibus illam sustineri posse, dum propter consideratas facti circumstantias in ea deciditur, nullam fuisse aduersus Episcopum acquisitam quasi possessionem manutenibilem, quia non constabat de illius patientia: quasi vellet Rota, quod si de illius acquiescentia constitisset, fuisset aduersus eum acquisita possessio, & per consequens locus fuisset manutentioni. Quod contrarium est dictis decisionibus Caputaquen. seu Veralli & Gratiani. Atque ita decisionem illam arguere videtur Campanil in diuers. iuris Canon. lib. 11. Rub. 23. num. 150. Qui num. 151. totam hanc materiam bene declarat.

Verum est tamen, quod si locus esset nimis remotus, non cogerentur litigantes adire Episcopum in loco sue habitationis, seu vel ipse teneretur accedere, vel indices deputare, maxime in causis modicis, ut dicit Rota dicta decis. 297. num. 8. † Principalis tamen Cathedra, & Tribunal, non debet per Episcopum remoueri à Ciuitate principali, & ad alium locum transferri, nisi forsan ad modicum tempus, Gonzal. ad reg. 8. Cancell. gloss. 43. n. 192. Gratian. in addit. ad dictam decis. 113. in primo.

Quamuis autem verum sit actum deputandi Vicarium foraneum in certa parte diocesis, secundum iuris communis dispositionem, esse merè facultarium, & ideo non dari aduersus eum mandatum de manutendo, ad fines cogendi ipsum de faciendo similem Vicarii foranei deputationem; cum exercitium iurisdictionis, sit de iuribus Episcopalibus, quæ sunt impræscriptibilia, licet sæpius & per plures annos talis deputatio facta fuisset, ut præter mox citatos ostendit Postius in tract. de manutent. obseruat. § 3. numero 9. Tamen si communitas niteretur aliquo titulo, vel legitima præscriptione inchoatâ, & continuatâ per longissimum temporis spatium, cum patientiâ & acquiescentiâ Episcopi, post prohibitiones ipsi factas, videretur, ad continuandam huiusmodi deputationem compellendus, ex notatis per Post. dicta obseruat. § 3. n. 20. & 28.

Et ex præmissis patet, in quibus casibus locus sit præuentioni inter Episcopum & eius Vicarium, & quando possit Episcopus reassumere causas coram Vicario præuentas, tam in terminis iuris communis, quam iuxta Gallicas obseruationes.

Secunda conclusio, quando per Episcopum duo Vicarii Generales in solidum, & æquè principaliter fuerint constituti, locus erit præuentioni inter istos duos Vicarios, si agatur de rescriptis à Sede Apostolica gratiosè concessis, & ille ex duobus ad executionem rescripti procedat, quem pars eligere maluerit, adeo ut facta per alterum ipsorum præuentione, per præsentationem rescripti sibi factam, alius de illo negotio se intromittere non possit. † Hoc enim casu per solam rescripti præsentationem produci præuentionem testatur Gloss. in cap. quoniam Abbas, in verb. substitutum, de offic. ind. del. eg. Sanchez de matrim. lib. 8. disp. 27. num. 37. in fine, & num. 38. Quia cum nulla adit partis contradictio, nemo est qui de incertitudine rescripti opponere possit.

Plus dicit ibidem Sanchez num. 38. post Nauar. rum, quod etiam si ille ex duobus delegatis qui præuenit, consentiret processuris per secundum faciendis, non tamen iste secundus possit exequi commissionem, sed solus primus præueniens procedere deberet.

Tertia conclusio. Inter duos Vicarios in solidum, 44

P 3 &

& æquè principaliter deputatos per rescriptum, in causis contentiosis iurisdictionis concessum, cognitionis spectabit ad illum qui præuenerit per præsentationem rescripti sibi factam, si ambæ partes in illius iurisdictionem consenserint. Si vero altera ex partibus reclamauerit, recurrendum erit ad Superiorem committentem, ut bene probat Sanch. *dicto lib. 8. disput. 27. num. 37.* Quamuis non cum ita simpliciter sequi videatur Pyrr. Corrad. in *praxi dispensat. lib. 7. cap. 4. num. 49.* dum vult Vicarium illum procedere debere, quem ex duobus pars elegerit, maxime in rescriptis gratiosis, quasi velit etiam includere contentiosam. Sed non est recedendum ab illa Sanchez traditione, quam ipse bonis rationibus & autoritatibus comprobauit.

45 Quarta conclusio. Quando duobus Vicariis vnus est principalis, alius vero minus principalis, non est inter eos locus præuentioni, nec ille cui prius præsentatum fuit rescriptum, præferri debet, sed solus Vicarius principalis procedere debet, & iurisdictionem sibi in rescripto demandatam exequi: ut probatur per text. in *Clement. 2. de rescriptis.* quem ad hoc inducit Sanchez loco cit. num. 36. & post eum Corrad. in *praxi dispensat. lib. 7. cap. 4. num. 46.*

46 Quod eadem ratione locum habet si duo sint in eadem Ecclesia Archidiaconi, quarum vnus sit principalior altero; non enim datur inter eos locus cui præuentioni. Aliud esset si ambo æquè principaliter essent deputati, tunc enim locus esset præcedentibus conclusionibus, quamuis vnus esset dignior altero, ut dixi in *quest. beneficalib. p. 1. c. 15. n. 2.*

47 Hoc igitur sano modo intelligendum est. Si enim commissio simpliciter Vicario, vel Archidiacono data esset: sanè præuentioni inter duos Vicarios, vel Archidiaconos locus non esset, sed solus Vicarius principalis, vel Archidiaconus etiam principalis commissionem exequi posset, ex iuribus & D.D. supra citatis. Secus esset si commissio data esset vni ex Vicariis, seu vni ex Archidiaconis, tunc enim quilibet ipsorum procedere posset, & locus esset præuentioni inter ipsos. Quod enim principalis solus commissionem exequatur, procedit in dubio, & ita loquuntur Corrad. *dicto num. 46.* Francisc. Marc. *decis. Delphin. 997. parte 1. DD. in cap. quoniam Abbas, de offic. iud. deleg. maxime Bald. ibi, n. 4. Imol. num. 5. Bellam. quest. 9. num. 21. Sanchez loco cit. num. 36.*

48 Quinta conclusio. Si commissionis verba ad Episcopum dirigantur, & sic Episcopus procedat in vim sibi factæ delegationis à Sede Apostolica, non solum præuenire non potest Vicarius, aduersus Episcopum, sed nequidem vllò modo se intromittere de causa Episcopo delegata. Et similiter si commissio dirigatur Vicario, seu Officiali, non potest Episcopus præuenire, immo nec vlla retiner de illa causa cognoscere, sed vtroque casu iurisdictione illi, cui facta est commissio, erit acquisita priuatiuè. Hanc conclusionem alias comprobauimus in *nostris questionib. beneficalib. p. 2. c. 4. §. 2. n. 12. 13. & 14.* idque autoritate Nicol. Garl. in *tract. de benefic. p. 6. c. 2. n. 19. 22. & seqq.* cui addo Gratian. *discept. forens. cap. 92. n. 5.* Quod fusius exponit Sbrozz. in *tract. de Vicar. Episcop. lib. 2. q. 135. & 136.*

49 Ampliatur, ut hoc procedat quamuis commissio data esset Vicario tanquam Vicario, quia etiam hoc casu Episcopus non posset se intromittere, circa talem commissionem. Quia Vicarius in illa causa sibi delegata maior est quolibet Ordinario, & habet Auditorium separatum ab Auditorio Episcopi, & tribunal iurisdictionis Episcopalis nihil habet com-

mune cum hac iurisdictione delegata, cap. *studuisti. 2. de offic. Legati. Seraph. decis. 506. n. 3.* Idque non obitante quod videatur delegans habuisse respectum ad Tribunal: ad notata per DD. in *dicto cap. quoniam Abbas 14. de offic. deleg.* Quia materia illa aliò tendit, nempe ad questionem Vtrum commissio transeat ad successorem in officio? & sic est materia diuersa, ut ibidem docet Seraph. num. 1. de qua nos in *sequenti conclusio. n. 55.*

Sexta conclusio. Si commissio data esset Episcopo, seu eius Vicario, tunc inter eos locus esset præuentioni, & ille cui prius præsentatum esset rescriptum, solus de causa cognoscere posset, si præsentatio fieret animo procedendi, & alter in illa se ingerere nullo modo posset: Gratian. *discept. forens. c. 92. num. 7.*

Neque dicatur, quod sicut Episcopus potest Vicarium, seu Officialem de iure communi ad libitum reuocare, ita videtur quod possit illum à commissione ipsi data per Sedem Apostolicam, remouere. Quia verum est, posse quidem Vicarium, ad nutum Episcopi reuocari, illòque reuocato, commissionem ipsius expirare, nisi constet reuocationem factam fuisse in fraudem ad eludendam iustitiam, vel ad protelandum negotium, vel nisi stylus & consuetudo esset in contrarium: Quibus cessantibus, facta reuocatione Vicarij, vel expirante illius officio, commissio non transit in eius successorem, † Quia Vicarius non habet successorem in suo officio, quamuis aliud sit in Episcopo: ut bene omnia hæc explicat Gratian. *dicta discept. 92. num. 14. & multis sequentibus.*

Et hoc generaliter statuendum est, mortuo Episcopo statim expirare omnem Vicarij potestatem, etiam quoad causas iam ceptas, ita ut nullam pro sue iurisdictionis conseruatione allegare possit præuentionem: idem Gratian. *discept. forens. capit. 276. num. 45.*

Verum præmissa non ita simpliciter procedunt. Imprimis enim si in commissione fuerit potius habita ratio tribunalis quam personæ, successor in officio Vicarij, de causa antecedenti Vicario commissæ cognoscet, ita ut non indigeat noua commissione, ut dicit Rota *decis. 200. num. 2. part. 1. diuers. † Vbi num. 3.* dicitur in illo casu non fuisse habitum respectum ad tribunal, quia commissio data erat duobus Archipresbyteris & Vicario, *sen duobus ex ipsis*, adeo ut duo Archipresbyteri potuissent procedere absque Vicario. Item, quia Vicarius erat post positus, cum tamen si habitus fuisset respectus ad tribunal, Vicarius præcedere debuisset: Abb. *conf. 21. lib. 1.* Dicitur etiam habitus fuisse respectus ad tribunal, & non ad personam, quando rescriptum dirigitur Episcopo, seu eius Vicario, ut determinat eadem Rota *decis. 12. num. 4. part. 2. diuers.* Ideo si commissio seu rescriptum sub illa formâ fuerit conceptum, transit ad Vicarium successorem, licet (ut mox dictum est) propriè successor non sit: ut ibidem Rota decidit, & sequitur Theodof. Rub. in *suis singularibus ad decis. Rota Roman. ad decis. Lancellotti. senior. decis. 151. fol. 350.*

Immo generaliter communem obseruantiam talem esse, ut commissio transeat ad Vicarium successorem, testatur Gambar. *de offic. & potest. leg. lib. 8. num. 97.* Quamvis obseruantiam illam & stylum, non esse adeo notorium quin probatione indigeat ab eo qui ipsum allegat, voluerit Achil. de Grass. *decis. Rota Rom. 3. sub tit. de offic. Vicar. n. 2.* quem citat & sequitur Theodof. Rub. in *dictis singularibus ad eius. Achil. decis. 51. pag. 136.*

Cuius

Cuius tamen styli probationem hoc tempore superfluum fore existimo, cum per totum fere orbem hoc obseruetur, vt quando commissio facta fuit sub nomine Dignitatis, nouus Vicarius possit causæ antiquo Vicario commissæ cognitionem prosequi, in statu in quo reperitur, absque nouo rescripto. Quia tunc, non ad personam, sed ad tribunal habitus fuerit respectus, vt bene probat Pyrr. Corrad. in praxi dispensat. lib. 7. cap. 4. num. 36. vbi alios citat.

58 Septima conclusio. Vicarius seu Officialis foraneus non potest aliqua ratione cognoscere etiam per viam præuentionis, de causis coram Vicario generali pendentes, & si cognoscat, tota eius processura vitio nullitatis subicitur, nisi tamen procederet ex commissione Vicarij generalis, qui foraneum subdelegare potest. Rota coram Burat. decis. 304. num. 2. quæ est repetita in Recentioribus decis. 614. num. 2. part. 4. Quia cum iurisdictioni foraneis sit limitata ad certum locum, nõ potest suæ deputatiõis fimbrias extendere, non solum ad causas præuentas, & introductas coram Vicario generali, & coram ipso pendentes, sed nec ad alias quæ extra sui fori limites agitantur, & per consequens ad Vicarium generalem pertinent priuatim quoad foraneum. Si tamen Vicarius generalis examen testium cause ad eum spectantis committeret foraneo, valeret commissio, & processura sustineretur, vt ibidem Rota determinat.

59 Octaua conclusio. Vicarius generalis Archiepiscopi, si procedat aduersus Episcopos suffraganeos, aut illorum Vicarios, aliosve subditos Suffraganei, nulliter procedit, & ideo ex tali processura, non oritur aliqua præuentionio. Nullitas autem talis processuræ consistit in defectu iurisdictionis, vt per Gratian. discept. forens. cap. 111. num. 19. Ex processura siquidem nulla non oritur præuentionem sæpius in hoc tractatu demonstrauimus, & nominatim, part. 1. c. 9. num. 16.

60 Verum hoc limitat ibidem Gratianus num. 20. vt non procedat, quando Archiepiscopus est absens in partibus remotis, tunc enim dicit, posse Vicarium illius procedere in causis Episcoporum suffraganeorum, & iurisdictionem exercere, proferendo sententias excommunicationis, suspensionis, & interdicti. Quod verum est, sed restringendum ad casum quo Episcopi Suffraganei, vel illorum Vicarij, peccarent in iis quæ concernunt iurisdictionem: sed si civiliter vel criminaliter conuenirentur, tanquam priuati, tunc Archiepiscopus, aut eo in remotis agente, illius Vicarius non posset procedere, nisi in casibus, in quibus de iure esset iudex competens aliorum Episcopis suffraganeis subditorum, vt explicat Sbrozz. de Vicar. Episc. lib. 2. quæst. 59. numero 4. & 5.

61 Immo hodie ex dispositione Concilij Tridentini sess. 13. cap. 6. de reformat. Episcopi non citantur aut monentur, nisi ob causam, propter quam essent deponendi aut priuandi, cuius causæ cognitio summo Pontifici est referuata. Plura Sbrozz. d. lib. 2. quæst. 58. & 59. & tradit Gratian. discept. forens. 169. n. 14. 15. 16. & sequentibus. Et generaliter in prima instantia, nec Vicarios suffraganeorum, nec subditos eorum coram Archiepiscopo conueniri posse certum est; adeo vt nec per viam querelæ, sed tantum per viam appellationis subditi suffraganeorum Archiepiscopum adire queant, vt nos infra dicemus cap. 24. n. 4. Quod intelligendum est vt suprà, nisi Episcopi, seu Officiales delinquerent in Officio, seu illius exercitio, tunc enim ædum Iudex est Archiepisco-

pus suorum Suffraganeorum, sed etiam Vicariorum, seu Officialium ipsius, nempe quando authoritas Officij est causa vt delinquant; & sic quoties prætextu, fauore, contemplatione, & colore officij delinquant; & hoc casu potest adiri Archiepiscopus per viam etiam simplicis querelæ, vt dicit Quarant. in summa bull. in verb. Archiepiscopi auctoritas, n. 11. In iis autem quæ sunt extra officium, non se intromittit Archiepiscopus, seu illo in remotis agente, eius Vicarius, plus quam de aliis subditis Suffraganeorum, nisi in casibus à iure expressis. Quarant. ibid. n. 12. Et ita intelligenda sunt quæ generaliter tradit Barbosa in cap. sacro 52. de sentent. excommunic. n. 3.

Nona conclusio. Pendente lite, & coram iudice competenti præuentà, inter duos Episcopos, super confinibus Diocesis, non potest vnus ex illis, contra alium procedere per excommunicationes, aut censuras Ecclesiasticas, sub eo prætextu, quod suam turbare velit iurisdictionem, donec lis fuerit super territorijs, seu Diocesean confinibus terminata. Probat quia licet, dum agitur de tuitione proprij territorij, possit Episcopus censuras, etiam absque præuia monitione laxare, Menoch. de arbitr. casu 543. n. 29. Vbi ponit casum de Episcopo, qui est in quasi possessione visitandi, & dum vult ad visitationem procedere, non admittitur ad visitationem, propter quod laxat excommunicationem contra non admittentem, nulla præuia monitione: & allegat inter ceteros, Franc. in cap. statutum, num. 4. & in cap. Romana, §. caueat. in fine, de sent. excomm. in 6. Quia tunc non excommunicat, vt Iudex, sed vt pars defendens officium suum, ideo, cum extraiudicialiter procedat, non est opus citatione. Ricciul. de iure person. extra grem. Eccl. exist. lib. 4. c. 51. n. 2. & multis sequentibus. Barbosa in d. cap. sacro, n. 3. de sent. excomm. & in cap. dilecto 6. n. 7. & seq. de sent. excomm. in 6. Et quamvis etiam, ad has censuras procedere possit, non obstante lite cæptà, & præuentà coram iudice competenti, super confinibus, & diuisione territoriorum, cum licitum sit cuilibet lite pendente suam possessionem tueri, vt declarat & prædicta comprobant multis per eum adductis rationibus. Ricciul. d. c. 61. n. 61. lib. 4. de iure person.

Sacra tamen Episcoporum Congregatio, in quadam Conuersan. iurisdictionis, nuper iudicauit, non obstante requisitione facta, quod tota causa remitteretur ad Rotam Romanam, vbi videbatur præuenta, propter præiudicialitatem causæ limitationis territoriorum seu Diocesean, denegatà, per processum ad vltiora, remissione petita, declarauit censuras male ab vno Episcopo contra alium laxatas fuisse, & ideo reuocandas esse. Sanè clara videtur hac in re sacri Tridentini Concilij dispositio sess. 24. c. 5. de reformat. Quod non possit vnus Episcopus contra alium huiusmodi processoris vti, cum huius dignitatis persone non possint ab alio quam à summo Pontifice iudicari in causis criminalibus grauioribus. Minores vero causæ criminales in Concilio dumtaxat Prouinciali cognoscantur, & terminentur, vel à deputandis per Concilium Prouinciale. Non poterat igitur iste Episcopus, etiam sub prætextu turbare iurisdictionis, alium Episcopum excommunicare, maxime pendente lite indecisà, & præiudiciali super Diocesean confinibus magnàque inde oriretur confusio, quia alter alterum vicissim non sine scandalo excommunicationis vinculo innodare tentaret.

Multa quidem pro validitate excommunicationis allegabantur, non quidem vt excommunicatio fortiretur effectum (quia hoc iam per sacram Congre-

Congregationem fuerat reiectum) sed ad euitandas pœnas, quas ille Episcopus qui censuras laxauerat incurrere potuisset: nempe, quod Concilium Tridentinum nihil per dictam constitutionem innouauit ultra ius antiquum, quo iam sancitum fuerat, quod causæ criminales priuationis aut depositionis Episcoporum, coram summo Pontifice solum cognoscerentur, vt per Felin. in cap. inferior, n. 1. & ibi Abbas, etiam, num. 1. versic. Quoad depositionem. De maiorit. & obediens. Reliquæ vero criminales in Concilio provinciali deciderentur. Abb. in cap. non potest, num. 4. & 8. de sent. & re iudic. cap. graue nimis, num. 1. de Præbend. Et nihilominus ante Concilium, Episcopus delinquens extra suum territorium, puniri poterat ab Episcopo loci delicti. Quia exemptio Episcopis à iure concessa, non debebat trahi ad delictum in alieno territorio commissum, cap. 1. de priuileg. in 6. Et hoc procedit siue exemptio sit realis, siue personalis: Rota apud Marchesam, de commiss. part. 1. pag. 1069. & in recentioribus, decis. 165. num. 15. & 16. parte 7. Et sic videbatur, Episcopum nullas incurrere pœnas, laxando censuras, contra alium Episcopum, qui ipsum turbabat intra suum territorium, in quasi possessione iurisdictionis, cum id de iure liceret ante Concilium. Et Episcopus in aliena Diocesi delinquens, non poterat allegare quod par in parem non habet imperium: quia propter delictum non par, sed inferior effectus erat. Abb. in d. cap. cum inferior, num. 1. de maiorit. & obed. Anchar. in Clement. 1. n. 1. de foro compet. Tambur. de iure Abbatis, disp. 25. q. 2. num. 1. Multisque aliis per eruditissimos non solum Iurisperitos, sed etiam Theologos deductis. Verum hæc omnia tendebant ad absolutionem à pœna Episcopi laxantis censuras, quam prætendebatur ipsum incurrere remanente nullâ censuram declaratione.

67 Decima conclusio. Quando duo in solidum Vicarij ab Episcopo in eodem loco fuerunt deputati, tunc vnus sine alio procedere poterit ex ordinaria cuilibet concessâ iurisdictione, ac præuentioni locus erit, per text. in l. 1. vbi Bald. declarat, ff. de offic. consul. Qui textus licet loquatur de voluntaria iurisdictione, idem tamen ex communi Doctorum sententiâ obtinet in delegatâ. Argum. text. in l. fin. C. de auctorit. pref. vbi, si plures tutores fuerint simpliciter deputati, videtur illis in solidum data potestas, & quilibet ipsorum administrare potest. Factâ igitur per vnum ex ipsis legitimâ præuentione, non poterit alter de causâ præuentâ cognoscere nec in illâ se intromittere. Abb. in cap. prudentiam, num. 1. de offic. Iudic. deleg. Francis. Marc. decis. Delphin. 997. in princip. parte 1. Vant. de nullit. ex defect. iurisdict. ordin. numero 177.

68 Limitatur vt non procedat, quando duo isti Vicarij in solidum deputati ab Episcopo cœpissent procedere in causâ coniunctim, tunc enim locus non esset alicui præuentioni, sed simul causam terminare deberent. Glof. in l. Pomponius, aliâs l. si vnus ff. de re iudic. & ibi Alexand. Iaf. & Imol. Gomel. ad legem 38. Tauri, num. 2. † Et tunc si discordant, præualeat maior pars, per text. in d. l. Pomponius cum l. sequenti, l. inter partes, & leg. duo ex tribus, ff. eodem titul. si vero, vota contraria, sint equalia, neutra sententia subsistit, præterquam si sit lata pro libertate, vel pro causa pia, vel sit absolutoria: vt per Gomel. dict. num. 2.

Aduertendo tamen quod nunc loquimur de Vicariis procedentibus tanquam Ordinariis, cum in superioribus conclusionibus, & nominatim num. 41. in 2. & 3. conclusione, loquuti fuerimus de ipsis pro-

cedentibus tanquam Delegatis, Si enim essent delegati, & vigore delegationis deberent simul procedere, & sententiam proferre, & essent discordes in pari numero, sententiæ essent in pendenti, vt illa valeret, quam Superior qui causam commisit, duceret confirmandam: Gomel. d. l. 38. num. 3. l. duo iudices 28. ff. de re iudic.

In hoc tamen conueniunt Iudices ordinarij & 70 delegati, quod si duo cœperunt coniunctim procedere in aliqua causâ, & vnus eorum declarat sibi de causâ non liquere, non potest alius proferre sententiam, nisi eam ferat pro causa fauorabili, veluti pro libertate, vel pro reo, vel pro testamento: iuxta ea quæ notantur in l. inter plures, ff. de re iudic. Alex. in d. l. si vnus, num. 17. † Vbi autem vnus ex pluribus 71 iudicibus est impeditus ex alia causâ, quam ex eo quod sibi de causâ non liqueat, tunc potest per alium solum causâ expediri, Iaf. in d. leg. si vnus, num. 5. Vant. dicto tit. de nullit. ex defect. iurisdict. ordin. n. 180. Idem dicendum, si vnus malitiosè procedere nolit; alter enim solus procedere poterit ad sententiam: per text. in cap. cum plures, & ibi Glof. in verb. Recursaret. de offic. deleg. in 6.

Vtrum autem sententia vnus ex duobus Vicariis, 72 sic ab Episcopo coniunctim & in solidum deputatis, sine altero prolata, (cum ambo simul procedere cœpissent) sit nulla, dubitari potest. Et non subiaccere nullitati censuit Vant. loco citato, num. 177. versic. licet si in casu. Quamuis contrarium, nempe sententiam hoc casu esse nullam, teneat Roman. consil. 92. num. 1. loquendo in hoc articulo de Ordinariis; nam si ageretur de Delegatis, tenor commissionis inspiciendus esset.

In hac questione Couarr. lib. 1. var. resol. cap. 2. n. 6. versic. tertio. Concludit quod si iudices ordinarij in numero pari, diuersa pronuncient; non est illorum sententia nulla, sed deueniendum est ad iudicium tertij deputandi; nisi verfaremur in casibus, in quibus quilibet ex pluribus Iudicibus ordinariis separatim ius dicere potest, tunc enim vnus sententia alio irrequisito sine dubio esset valida, nec tertius esset requirendus: vt ibidem explicat Couarr. dicto versic. Tertio, in fine.

Et iuxta supradicta, intelligi debent ea quæ nos 73 generaliter de omnibus Iudicibus ordinariis in solidum iurisdictionem habentibus diximus in 1. parte huius tract. cap. 1. num. 4. in 3. conclus. vt procedant quando singulis in solidum non solum iurisdictione, sed & illius exercitium competit, ita quod vnus sine alio ius dicere, & causam definire potest, quales sunt Iudices Curie temporalis sancti Petri huius ciuitatis Auenionensis, quibus ex statuto datur facultas audiendi causas per alterum ex ipsis cœptas, in Curia, vel extra Curiam: vt cauetur in Statut. lib. 1. rubric. 2. art. 13. & ex stylo in eadem Curia inconcusè obseruato, vnus sine alio sententiam ferre potest, nisi partes institerint quod ambo Iudices procederent (in causis ciuilibus) & hoc casu verum est non dari inter ipsos præuentionem, & causam ab vno inchoatam posse per alterum terminari, & decidi per sententiam.

Conclusio vero nostra procedit in duobus Vicariis, aut aliis Iudicibus ordinariis, quibus licet iurisdictione, & iurisdictionis exercitium competant in solidum, tamen vnus causas ab alio cœptas prosequi non potest, cum non habeant facultatem alteri procedendi, & si ambo procedere cœperint, ambo iudicare debent, nisi in casibus malitiosæ dilationis alterius, & aliis de quibus supra actum est.

Præ

74 Præterea aduertendum est, quod in dicto cap. 1. in eadem 3. conclusione, quemlibet ex iudicibus ordinariis posse iurisdictionem exercere, nec dari inter eos præuentionem, diximus; verum esse vsque ad sententiam definitiuam exclusiue: quia etiam cessante statuto & stylo prædicto, non datur inter plures iudices ordinarios in solidum deputatos præuentionis ad effectum impediendi, quin vnus sine alio, quantumuis præueniente, iurisdictionem exerceat, aut vnus Vicarius sine alio, quoad processuras iudiciales: & in his terminis procedit, & verissima est dicta nostra 3. conclusio. Potest enim vnus ex pluribus iudicibus ordinariis in solidum deputatis processuras facere, & decreta ac sententias interloquatorias pronunciare, quamuis alter præuenierit: quia per huiusmodi decreta, & sententias interloquatorias, illorum officium, & iurisdictione non finitur. Sed, quando per aliquem actum iurisdictionis finem accipit, prout per sententiam definitiuam, seu vim definitiuam habentem, tunc iurisdictione non potest separatim exerceri, sed ambo iudices ordinarij, vel Vicarij procedere debent; Abbas in c. prudentiam, n. 14. de offic. deleg. Bartol. in d. l. si vnus, n. 4. ff. de re iudic. Sbrozz. de Vicar. Episcop. lib. 1. q. 61. num. 20. iuncto num. 26. & 28. nisi in casum impediendi alterius coniudicis, Sbrozz. loco cit. num. 24.

75 Vndecima conclusio. Inter Episcopum, & Prælatos inferiores datur iurisdictione cumulatiua, seu ampliatiua, & ideo inter eos locus est præuentioni. Pro cuius conclusionis intelligentia notandum est Primo, Prælatorum nomen multis modis accipi. Quandoque strictè, sicut in Concordatis in tit. de Reg. ad Prælatum nominat. & in hac significatione, sub hoc nomine Abbatie, & Episcopatus continentur c. 2. de iudic. c. ne pro defectu, cap. nihil, de election. cap. vbi periculum, §. & ne. Eodem tit. in 6. Quandoque vero in ampli significatione, & hoc modo comprehendit etiam Guardianos Regularium, Priores conuentuales perpetuos, Parochos, & eos qui iurisdictionem habent ordinariam, ab Episcopo, vel Archiepiscopo independentem; qualis est Thesaurarius Sacre Capelle Parisiensis & Bituricensis, & similes, Petr. Gregor. de re benefic. cap. 10. n. 20. DD. in cap. cum ab Ecclesiis, 3. De offic. Ordin. Barbof. in c. 2. de iudic. n. 3.

76 Secundo notandum est, fieri debere differentiam inter Prælatos Regulares & seculares. Nam Regulares propter privilegia ipsis à summo Pontifice concessa, iurisdictionem habent priuatiue quoad Episcopos, illam eo modo in Religiosos sibi subditos exercentes, itavt non possit Episcopus vllam in causis Regularium prætere præuentionem: Ioan. Andr. in Reg. sciens de Reg. iuris in 6. Abb. in c. Monachi, & in c. significasti de foro comper. Federic. de Sen. consil. 14. Tamburin. de iure Abbatum, vol. 2. disp. 14. q. 6. n. 2.

77 His ita constitutis, firma remanet conclusio, Episcopis cumulatiuam cum Prælati inferioribus secularibus competere iurisdictionem, & sic inter eos locum esse præuentioni, quando videlicet ex statuto, fundatione, vel transactione istis Prælati inferioribus competit iurisdictione. Quæ conclusio probatur per text. in cap. cum ab Ecclesiis, 3. de offic. Ordin. vbi DD. & maxime Barbof. num. 5. notant quod Episcopus validè potest absolvere excommunicatum à Prælato inferiori, quia iurisdictione quæ datur inferiori, non competit illi priuatiue, sed cumulatiue & ampliatiue.

Verum circa hoc, non modica occurrit difficultas. Primo, quia si inter Episcopum & Prælatos inferiores de Præuentione iudic. Pars II.

feriores iurisdictione est cumulatiua, ergo locus est inter ipsos præuentioni. Si locus est præuentioni, ergo Episcopus non potest assumere cognitionem cause iam coram Prælato inferiori præuente, & per consequens condemnatum à Prælato inferiori, Episcopus absolvere non potest post latam sententiam excommunicationis declaratoriam. Secundo, quia videtur quod Archiepiscopus non habeat maiorem auctoritatem in causis ad Episcopos suos suffraganeos pertinentibus, quam Episcopus in causis suppositis cognitioni Prælatorum inferiorum suæ diocesis. Sed Archiepiscopus non potest subditos suorum suffraganeorum absolvere ab excommunicatione per eorum Episcopos laxata, nisi mediante legitima appellatione aut prouocatione, causa ad ipsum deuoluatur, vt colligitur ex c. ius, de sent. excommunic. & c. cum venerabilibus. Eodem tit. in 6. Ergo nec pariter Episcopus ab excommunicatione data per Prælatos inferiores absolvere poterit. Vnde non immerito Couarr. in c. alma mater de sent. excom. p. 1. §. 12. n. 3. circa finem, versic. nihilominus, dubitat de veritate illius propositionis. Et ego cum Couarr. sentio, si rationibus agendum sit.

Sed tamen quia communis sententia est in contrarium, ab eà in iudicando & consulendo recedendum non est, nempe quod Episcopi possint absolvere ab excommunicatione laxata per Prælatos inferiores, iurisdictionem habentes, quam tenet Abb. in dicto c. cum ab Ecclesiis, 3. n. 9. & 11. dicens ita communiter tenere Bonacin. in tract. de censur. in genere disp. 3. q. 1. puncto 1. n. 3. Auila de censur. p. 2. cap. 7. disp. 1. dubio 11.

Hoc tamen est extra controuersiam in Prælati Regularium. Superiores siquidem Regulares possunt absolvere subditos à censuris latis per inferiores; Superiores dico, non dignitate, sed iurisdictione, ita vt inferior qui sententiam excommunicationis tulit, subordinationem habeat cum iurisdictione iudicis absoluentis. Ratio est, quia inter superiores Prælatos & inferiores, non est locus alicui præuentioni, sed causam coram inferiori ceptam, potest superior Regularis ad libitum sibi assumere, & de ea cognoscere, quando id expedire iudicauerit, etiam nullà interposita appellatione, vel recurfu. Ideo potest Generalis, vel Prouincialis absolvere ab excommunicatione Religiosos, quos Conuentualis, vel respectiue Prouincialis Prælati censuris irritos declarauerit: vt bene explicat Tamburin. de iure Abbatum, 2. disp. 14. q. 7. n. 3.

Retentà autem communi opinione, quod Episcopus possit absolvere excommunicatos à Prælati inferioribus iurisdictionem habentibus. Quomodo respondebimus ad ea quæ supra dicta sunt, has esse cumulatiuas iurisdictiones, & per consequens locum esse præuentioni: Sbrozz. lib. 2. de Vicar. Episc. q. 60. post Abbat. in d. cap. cum ab Ecclesiis, n. 9. vbi hoc casu præuentionem admittunt.

Super hac difficile videtur dicendum hoc procedere fauore absolutionis, quæ tenet & valida est, licet Episcopus absoluens malè faciat, cum suam cuique non seruet iurisdictionem. Innoc. in d. cap. cum ab Ecclesiis, num. 4. versic. & hinc est. Vbi dicit quod Episcopus sic procedens, corripiendus est; & talem absolutionem iniquam esse dicit. Couarr. in d. cap. alma mater, parte 1. §. 12. num. 3. sed nihilominus absolutionem validam esse concedit, necnon Auila dicta parte 2. de censur. cap. 7. disp. 1. num. 11. Et facit à simili, quod si quis contrahat matrimonium contra inhibitiones de contrahendo sibi factas, malè facit, & puniendus est, sed tamen si nullum aliud

aliud obster Canonicum impedimentum, matrimo-
nium remanet validum: cap. 2. de matrim. contract.
contra interd. Eccles. Lancell. de autent. p. 2. c. 4. limit.
17. & c. 20. limit. 18. Quod fufius explicat, & distin-
guat Sanchez de matrim. lib. 7. disp. 2. n. 9. & sequent,
qui dum casus occurreret aduendus erit, cum hoc sit
extra materiam nostram.

Porro supradicta intelligenda sunt de Prælati
inferioribus, qui iurisdictionem non acquisuerunt
per præscriptionem. Cum iurisdictionis præscriptione
quæsitæ, censetur priuatiuè quoad Episcopum, &
sic non sit hoc casu locus alicui præuentioni: ex no-
tatis lib. 1. quæst. mearum benefical. c. 60. num. 14. Ma-
noch. lib. 2. præsumpt. 18. n. 24.



CAPVT II.

ARGVMENTVM.

De controuerfius ratione præuentionis in-
ter duos aut plures Condominos, seu Ba-
rones, communem in eodem loco, vel
castro iurisdictionem habentes; siue in-
ter eos facta sit diuifio iurisdictionis per
tempora, siue per quarteria, siue per per-
sonas hominum illius loci, & quis ex istis
variis diuidendæ iurisdictionis modis
oriatur effectus, circa caufarum præuen-
tionem. Quid si vnus Baro delinquat in-
tra limites iurisdictionis alterius. Et utrū
fi agatur de proprio Baronis interesse, aut
eius Officialium, aut Consanguineorum,
possit peti remiffio caufæ præuentæ, siue
partes confenserint in iurisdictionem,
siue non confenserint. Et quid fiagatur
de iuribus, aut rebus notoriis & confue-
tis, aut pœna sit certa. Et Baro suspectus
vtrum fa'tem possit iudicem non suspec-
tum delegare. Vtrum etiam suspectus
in iudicando, sit suspectus in delegando.
Et alia multa ad hanc materiam refol-
uuntur.

S V M M A R I V M.

- 1 Præuentionio non est attendenda inter plures Condomi-
nos inter quos iuridictio diuifa est per tempora.
- 2 Feuda maiora sunt indiuifibilia de iure, non tamen
ex consuetudine.
- 3 Iuridictio ordinaria quoad habitum est indiuifua, &
inter plures cuilibet in solidum competit.
- 4 Pluribus in solidum delegatis, iuridictio illis compe-
tit indiuifua sed exercitium indiuifuum.
- 5 Iuridictionis diuifio fieri potest per tempora.
- 6 Item iuridictio diuifæ potest per diuifionem territo-
riorum.
- 7 Diuifio iuridictionis per personas fubditorum fieri
potest, potius ex consuetudine, quam de iure.
- 8 Subditis quoad iuridictionem in personas diuifis, vni
tantum condominorum fidelitas præstanda est, sed
omnibus feruitium cum moderatione debetur.
- 9 A pte diuifio, fit per tempora, quando omnibus non
posset alioquin fufficere.
- 10 Diuifæ iuridictione, vnus ex Condominis non potest

viri præuentione aduersus alium.

- 11 Processus est nullus, si diuifæ iuridictione, vnus se
immifceat in iuridictione alterius, perinde ac si
essent iuridictiones omnino diftinctæ.
- 12 Vnus ex Condominis, pendente tempore iuridictio-
nis alterius nihil potest, circa actus iuridictiona-
les, quamvis milles præueniffet.
- 13 Officiales vnius Condomini, continuant processum per
alios inchoatum, si diuifæ fit per tempora iurif-
dictio.
- 14 Iudice, mortuo, fuffeffor processum continuare debet,
in ftatu in quo reperitur. Idem eo remoto, vel ali-
ter finito officio illius.
- 15 Decretæ per antecessorem miffione in poffeffionem
fuffeffor iudicis, abfque nouo decreto, illum debet
executioni demandare.
- 16 Intellige quando decretum factum fuit cum caufæ co-
gnitione, alias opus est nouo decreto.
- 17 Iudex requisitus non debet recufare executionem li-
terarum, mortuo requirente.
- 18 Mortuo iudice mandante, nuncius potest illius li-
teras, seu carcellos mandare executioni.
- 19 Diuifæ per tempora iuridictione, finito tempore
vnius, finitur omnino eius iuridictio donec tem-
pus ipfius redeat.
- 20 Iudicis fubrogati iudicium, dicitur continuatio, non
nouum iudicium.
- 21 Si vnus ex condominiumis iuridictionalibus deliquerit
in parte alterius, alter condominus habet ius præ-
ueniendi aduersus fupremam Curiam. Immo præ-
ueniendi fuprema Curia non obftat illi quin poffit pe-
tere caufæ remiffionem.
- 22 Officialis maioris Curia, delinquens in terra Ba-
ronis, in non concernentibus Officium, potest ab
officialibus Baronis puniri, ceffante ftatuto con-
trario.
- 23 Baro aut alius officialis delinquens, confideratur
tanquam priuatus.
- 24 Iuridictio data in feudum, competit priuatiuè.
- 25 Rectorem Comitatus Penafiffimi effe iudicem vaf-
fallorum, quomodo intelligatur, & quando hoc ve-
rum fit.
- 26 Domini iuridictionales dum de proprio ipforum in
tereffe agitur, non poffunt præuenire caufas.
- 27 Idem dicendum eff, dum agitur de intereffe fuorum
officialium.
- 28 Præuentionio tamen, hoc casu firmatur, per partium
comparitionem.
- 29 Iudex in caufâ propriâ, de confenfû partium iudi-
care potest.
- 30 Iudex non potest allegari suspectus, dum in eius iu-
ridictionem confenfum fuit, nifi ex noua caufâ.
- 31 Qui indicauit in prima ftantia, potest de con-
fenfû partium iudicare in caufâ appellationis.
- 32 Epifcopus potest effe iudex in caufâ fua menfa, nec
potest suspectus allegari in illa caufâ.
- 33 Contrarium communiter receptum eff, nempe quod
poffit suspectus allegari.
- 34 In caufâ in qua agitur de proprio intereffe, Epifcopus
iudex effe potest, nifi allegetur suspectus.
- 35 Confefio de furto animalium Baronis, coram eius
officialibus iudicialiter facta, non valet, nifi tanquam
extra iudicialis.
- 36 Confefio facta coram Notario, qui in caufâ fcribere
non potest, eff nulla, valet tamen tanquam extra-
iudicialis.
- 37 Decifio 244. Sanfelicy in dubium renouatur.
- 38 Barones cognofcere poffunt in propriâ caufâ quando
agitur de re liquida & notoriâ.
- 39 Domini terrarum habentes iuridictionem cognofcunt
fuper

super solutione suorum reddituum in quorum notoria quasi possessione reperiuntur.

40 Item dum agitur de seruitutibus quae ipsi solem praestari.

41 In notoriis, index non potest allegari suspectus, cum sit tunc potius iuris executor quam index.

42 Quatuor requisita proponuntur, ad hoc ut Barones in propriis causis possint procedere.

43 Barones possunt in propria causa iudicare, quando talis est consuetudo, & ex quibus de ea constare dicatur.

44 Vnus ex condominiumis, potest praenire causam motam super iniuria alteri condomino facta.

45 Domini iurisdictionales, causa per eos praenirens si suspecti dignoscantur, non priuantur illius cognitione, sed possunt iudicem non suspectum deputare.

46 Limitatur quando essent suspecti ob grauem inimicitiam.

47 Si agatur de interesse pecuniario Domini, vel de sanguine ipsius, suspectio fugiat personam Domini, sed non eius iurisdictionem.

48 Superior tamen potest de alio providere ex causa qui nomine Baronis iurisdictionem exerceat.

Virum suspectum in cognoscendo sit suspectum in delegando.



GENDVm est in hoc capite de praevisione Baronum seu feudatiorum, qui inuelti sunt demero & mixto imperio, & omnimoda iurisdictione, tam ipsorum inter se, quam quoad alios. Nomen autem Baronis hic accipimus in ampla significatione iuxta ea quae nos ostendimus, lib. 2. quest. civil. cap. 34. numero 6. vol. 1.

1 Prima igitur sit conclusio. Quando inter plures eiusdem loci Condominos iurisdictionales, reperitur diuisa iurdictio per tempora, veluti quod vnus hoc anno iurisdictionem per suos officiales exerceat, alius vero anno sequenti, & sic alternis annis, quilibet potest suo tempore de causis pendentibus cognoscere, quamuis alius condominus praeniret, & vicissim finito tempore vnus, ille qui durante tempore alterius praeniret fuerit, potest causam assumere in statu in quo reperitur, sic alternis annis continuando, donec causa fuerit terminata.

2 Pro huius conclusionis probatione & intelligentia, quadam supponenda sunt. Et primo quod licet regulariter feuda sint indiuisibilia cum distinctione per nos allata, lib. quest. civil. cap. 34. num. 9. vol. 1. nempe, ut hoc procedat in feudis regalibus, & in feudatariis maioribus qui dicuntur Capitanei regni, & in suis insignibus deferunt coronas, non autem in feudis & Baronibus non regalibus, quae sine difficultate recipiunt diuisionem; imò & regalia de generali consuetudine diuisionem patiuntur, ut ibidem diximus num. 11.

3 Quamuis etiam iurdictio ex se sit indiuisua, cum illa quae iure ordinario pluribus in solidum data est, cuilibet ipsorum in habitu & exercitio competat, ut supra ostendimus, per Gloss. in d.l. Pomponius 36. alias, l. si vni. in verbo. Proferre ff. de re iudic. & ibi Bartol. num. 1. Alexand. num. 14. Iaf. n. 4. vers. In ea glossa ibi. Alexand. consil. 93. n. 1. lib. 7. Purpurat.

4 consil. 48. num. 60. vers. Tertio. Delegata vero licet competat pluribus in solidum habitu, non tamen exercitio nisi vnus praeniret: tunc enim ut supra diximus exercitium ad ipsum solum spectat, Gloss. in d.l. si vni. Bartol. ibidem n. 7. Iaf. num. 10. Bald. in l. falsus, 19. n. 16. C. de furi.

Sanlegerij de Prauent. Iudic. Pars II.

Tamen iurdictio, quoad illius usum & exercitium est diuisibilis, Ricc. collectan. 2154. Monach. de recta feud. interpret. cap. 57. parte 9. num. 4. Surd. consil. 227. num. 12. & 25. Et quotidie diuisionem illius ratione exercitij fieri videmus, quod contingere potest pluribus modis.

Primo, diuidendo per tempora exercitium iurisdictionis, veluti alternis annis, ita quod vnus ex condominiumis administret vno anno per suos officiales, & alter alio, prout obseruatur in pluribus locis, veluti in ciuitate Caualicensi, vbi Illustriss. D. Episcopus condominus, vno anno per suos officiales exercet iurisdictionem in temporalibus, & summus Pontifex, tanquam Comes Comitatus Venaisini, & condominus etiam eiusdem ciuitatis, pro indiuiso cum Episcopo, alio anno per suos officiales exercet iurisdictionem temporalem. ¶ Secundo diuidendo territorium in duas vel plures partes iuxta nimirum condominorum, ita ut quilibet cognoscat de personis & rebus in sua parte territorij, seu in suo quarterio existentibus. ¶ Tertio diuidendo personas subditorum, ita ut sciat, quinam sint homines talis domini, & quinam alterius. Et hic modus diuidendi potius fundatus est in consuetudine, quam in iure, ut dicit Iacob. de Ardizonib. in v. b. feudor. cap. 132. circa finem, versic. Domini tamen. vbi dicit quod de iure Domini non possunt diuidere vassallos, argum. l. vltima ff. de inepatron. & leg. quaedam mulier. ff. famili. erisc. Consuetudo tamen obtinet in contrarium, maxime cum diuidunt vassalli ipsum feudum, & tunc non fit diuisio pro hereditaria portione, sed pro virili, l. v. iur. iudic. s. vltim ff. de operis lib. ¶ Sed tamen cum vassalli plures Dominos habere non compellatur, vna tantum fidelitas est praestanda, seruitium tamen omnibus, non cum grauitate, sed cum moderatione faciendum est, cap. imperiales s. praeterea Ducatus, De probib. feudi alienat. per Frederic. Hec omnia tradit praedictus Author. ¶ Quartus diuidendae iurisdictionis modus est, quando plura loca pluribus Dominis supposita sunt, & cuilibet ex Dominis sua loca separatim adiudicantur. Socin. sen. consil. 67. num. 45. lib. 1. Inter omnes autem modos conuenientior ille videtur qui fit per temporum diuisionem. ¶ Ad instar concessionis aquae, quam fieri pluribus posse nemo negat, etiam si aqua omnibus sufficere non possit ex se, dummodo sufficiat omnibus per diuisionem temporum, & per interualla, Caualer. decis. 7. num. 3. Surd. consil. 130. num. 15. Dixi in meis questionib. civilib. cap. 48. num. 15. & bene in terminis iurisdictionis, Crauet. consil. 18. n. 1. Morquec. de diuis. bonor. lib. 1. cap. 5. per tot. vbi etiam dicit, quod sine diuisione iurisdictionis fieri potest, ut constituentur de communi consensu Dominorum, Officiales, qui omnium nomine exerceant iurisdictionem, diuidendo emolumenta pro rata parte quemlibet ex Condominis tangente.

Facta igitur iurisdictionis diuisione, seu per loca, seu per tempora, seu per personas subditorum, nulla inter eos datur praeventio. Si enim per loca vel personas, vnus non debet se immiscere circa iurisdictionem alterius, perinde enim est ac si diuersae essent iurisdictiones, Bartol. consil. 189. num. 10. lib. 1. Et dicit Bald. in l. 1. num. 10. ff. de offic. consil. Quod si iurdictio inter plures est distincta, processus qui per vnum fit in parte alterius est ipso iure nullus. Quia quando ciuitas diuiditur per partes & quarteria, perinde est ac si diuersae essent & separate ciuitates, Francisc. Aretin. consil. 79. numero 1. in fine. Bran. consil. 142. versicul. Nam quando in loco depu-

tauitur

Q 2

Si

- 12 Si vero per tempora fiat diuifio iurisdictionis, idem dicendum est, fcilicet quod vnus non potest villa ratione se intromittere, tempore iurisdictionis per alium exercendæ, quamuis millies præuenisset.
- 13 *Surd. consil. 57. num. 8.* † Et sicut processus inchoati, per vnum iudicem qui remotus fuit, vel cuius officium finitur, continuari possunt per successorem in officio, cum sit eadem iurisdictionis ita & per officiales Domini alternis annis, seu temporibus exercentis: *Surd. ibid. num. 11.* † Simile est quod dicitur de Iudice mortuo in *l. mortuo 60. ff. de iudic.* Vbi mortuo iudice, quod cum iudicare oportuerat, idem, 15 eum qui subditus est, iudicare oportet. † Vnde colligit Vincent. de Franch. *decis. 405. num. 4.* millio- nium in possessionem per Iudicem decretam, non indigere, mutato iudice, noua causæ cognitione, sed eius successorem, illam executioni mandare debere. Quod verum esse existimat. *Muscatei. in praxi lib. 2. parte 3. in gloss. seruata. num. 67. & 68.* † Mihi tamen arripit distinctio Vicentij de Franch. vt supradicta procedant, in iis quæ per Iudicem mutatum, cum causæ cognitione demandata sunt, quia hoc casu non est opus nouo successoris decreto; secus est in mandatis, seu litteris executoriis, quas nos Cartellos vocamus, sine causæ cognitione concessis: In his enim existimo, requiri nouum cartellum, seu litteras, quas nos *Reperentes* vocamus, per successorem in officio, seu de illius mandato expediendas, mortuo iudice, vel mutato: Vincent. de Franch. *dist. decis. 405.* † Vnde & Iudex requisitus, quantumuis mortuo iudice requirente, vel ab Officio remoto, si litteræ requisitorie ab eo fuerint solemniter expeditæ, non debet illarum executionem recusare. 17 *Couarr. ibid. num. 2.* Gratian. *discept. forens. 783. num. 19.* & bene comprobatur Salgad. de Reg. *protest. parte 4. c. 6. n. 66. & seqq.*
- 19 Supradicta autem quæ de iurisdictione diuifia dicta sunt, optimè comprobantur ex traditis per *Surd. dicto consil. 57.* vbi dicit distinguendum esse. Si enim agatur de duobus iudiciis qui eodem tempore habent æqualem & cumulatiuam iurisdictionem, tunc processus coram iudice præueniente cæptus, non potest ab alio perfici. Si vero agatur de iudice, cuius officium & administratio, post licentiam coram eo cæptam expirauit, hoc casu secundus iudex causam coram primo cæptam continuare & perficere potest; quia nullum inferitur primo præiudicium, cuius iurisdictionis, & per consequens cognitio finita est, vel in totum si agatur de eo cuius finitum est officium, vel ad tempus si agatur de iurisdictione diuifia per tempora. Vnde dicunt DD. quod *l. vbi capium. ff. de iudic.* non procedit in successore officij seu iurisdictionis, qui causam cognoscit, in statu & terminis in quibus ipsa reperitur, cum sit 20 vnum, idemque tribunal. † Non enim potest dici nouum iudicium, quando alius Iudex in locum primi iudicis, per successionem subrogatur, *l. proponetur. & ibi Gloss. in verb. permanere. ff. de iudic.* Bart. in *l. cum apud. n. 5. ff. iudicat. selui.*
- 21 Secunda conclusio. Si vnus vassallus, seu Baro, aut feudatarius, habens merum & mixtum imperium, cum omnimodâ iurisdictione, deliquerit intra terminos, seu limites iurisdictionis alterius Baronis seu feudatarij, & talis Dominus in cuius iurisdictione delictum commissum fuit, præuenierit & causam præoccupauerit, non potest ab eo causa illa per superiorem Curiam auferri. Immo quamuis

superior Curia præuenisset, potest iste Baro, in cuius territorio delictum commissum fuit, petere huius causæ remissionem ad suos Officiales. Probatur ista conclusio. Quia Barones & feudatarij, habentes omnimodam iurisdictionem, sunt iudices ordinarij, & ideo nemo ab eorum iurisdictione est exemptus, nisi fuerit super hoc specialiter priuilegiatus; præsertim quando fundamentum iurisdictionis, constitit in punitione delinquentium. † Adeo vt de iure 22 communi, & semoto statuto in contrarium, si in terra Baronis, Officialis maioris iudicis delinqueret in non concernentibus suum officium, puniri possit ab officiali Baronis: Capell. Tholos. *decis. 433.* Boër. *decis. 9.* Baiard. ad Clar. *§. fin. quest. 38.* & latius *quest. 35. num. 10.* Apud nos tamen debet in hoc attendi statutum Comitatus Venaissini de quo nos egimus *part. 1. huius tractat. cap. 11. num. 26. versic. Quarto.* † Siquidem Baro delinquens non confidetur 23 tanquam Baro, sed tanquam priuatus: Rota *decis. 3. de foro compet. in antiquis.* Baiard. *dist. 9. 38. n. 8.* Atque ita decum fuisse testatur Merlin. *lib. 1. con. 24 trou. c. 69.* & post eum Sanfelice. *decis. 65.* † Cum igitur Baro sit iudex ordinarius, & iurisdictioni illi concessa fuerit in feudum; sequitur illam Baroni competere priuatiuè, & per consequens non esse locum præuentioni, vt ostendimus suprà in prima parte huius tractat. *cap. 11. num. 11.*

Non obstat si dicatur, apud nos Dominum Rectorem Comitatus Venaissini, esse verum iudicem ordinarium Dominorum Baronum seu Vassallorum. Quia hoc debet intelligi quando agitur de causa feudali, & quæ per leges & consuetudines feudales est decidenda, vt diximus *parte 1. cap. 14. num. 6.* Nos autem hic non agimus de feudo, sed de delicto extra causam feudalem commissio.

Tertia conclusio, Domini iurisdictionales non 26 possunt prætereendere præuentionem, quoad causas coram Officialiis suis inchoatas, si de ipsorum particulari interesse tractatur. Hæc conclusio est Bruni *consil. 118. in princ. & consil. 146. per totum vol. 2.* Cane. *lib. 3. var. resol. c. 13. n. 187.* Gomez. *l. 40. Taurin. 10. in fine.* Capiblane. de iure Baron. *pragmat. 16. n. 56.* † Vbi hoc ampliant, vt neque possint isti Barones 27 cognoscere de causis suorum Officialium, tanquam ab ipsis dependentium, illis subordinatorum, & ideo dicunt, hoc casu adeundum esse iudicem alium ordinarium, *cap. 1. & ibi DD. de controuers. feud. apud pares termin.* Cancr. *dicto cap. 13. num. 187. parte 3. & num. sequent.*

Si tamen vltra simplicem causæ præuentionem 28 mediante citatione factam, interuenissent aliqui actus positui, per quos præstitus fuisset consensus in illorum iurisdictionem, tunc non posset amplius eorum tribunal declinari, & præuentionem per comparitionem sine protestatione factam, esset firmata. † Cum de consensu partium, possit quis esse Iudex 29 in causa propria: *Decis. in l. qui iurisdictionis. ff. de iurisdiction. omni. iudic. num. 4. l. al. ibid. num. 16.* dicens ita communiter teneri Zaz. *ibid. n. 17.* *Surd. consil. 465. n. 9.* Jacob. Laurent. in *tract. de iud. suspens. c. 5. n. 30. in fine.* Sanfelice. *dec. 63. num. 2.* † Non enim potest 30 ille suspectus allegari in cuius iurisdictionem consensus fuit præstitus, per factam coram eo comparitionem, nisi probatis causis de nouo post actus approbatorios iurisdictionis aduenientibus, Cavalier. *dec. 178. n. 2.* Gratian. *discept. forens. 100. n. 31. & seqq.* Rota *dec. 7. n. 6. p. 7. recentior.*

A simili videmus quod ille qui fuit iudex in prima instantia, potest esse iudex in causa appellacionis, parte non opponente, adeo vt sufficiat tacitus consen

- 32 consensus: Gratian. *discept. forens. c. 4. num. 21.* † Eadem ratione, potest Episcopus causam iudicare, quæ non respicit eius personam, & interesse, sed dumtaxat iura suæ Ecclesiæ, adeo ut suspectus allegari non possit, si credimus Riccio in *decis. Curia Archiepisc. Neapol. decis. 144. parte 1.* Satisfacit. *decis. 63. num. 3.*
- 33 † Quamvis Episcopum in causa suæ Ecclesiæ, suspectum allegari posse teneant Jacob. Laurent. *de indic. suspecti. cap. 5. num. 30.* Surd. *consil. 50. num. 18. & 21. versio. Terio. Alexand. consil. 79. num. 2. & ibi Addit. in verbo. Index.* Viuius opinione 866. num. 1. & 2. ubi dicit hanc esse communem sententiam, Trentacinq. lib. 2. var. *resolut. in tit. de indic. resolut. 5. num. 7. versio. Secundo. Rota decis. 165. num. 15. parte 6. Recentior.* Et hæc posterior sententia omnino tenenda est. † Sed tamen etiam in casibus in quibus agitur de proprio interesse ipsius Episcopi, potest iudicare, nisi à partibus suspectus allegetur: Jacob. Laurent. in *dicto tract. de indic. suspecti. cap. 5. numero 27.* & tradunt communiter DD. in *cap. cum venissent de indic.*
- 34 † Et ex prædictis dubia videtur decisio Satisfacit. 244. dum vult confessionem furti quorundam animalium Baronis factam coram Iudice per eundem Baronem delegato, uti factam coram Iudice incompetenti, adeo nullam esse, ut non valeat nisi tanquam confessio extrajudicialis, & ideo confitens non sit puniendus per alium Iudicem competentem, coram quo causa terminari debet, pœna ordinari delicti, sed alia mitiori & extraordinaria. † Quibus addo à simili, quod confessio facta coram Notario, qui scribere non poterat in causa, licet sit nulla ut dixi *parte 1. c. 2. n. 5.* Huiusmodi tamen confessio valet in vim confessionis extrajudicialis, Scac. *de commerc. & cambiis §. 1. q. 7. p. 3. limit. 7. n. 13.* post M. Anton. Bauer. in *tract. de mora p. 1. sub n. 21. ibi, subde tamen unum: & sub num. 22. versio. cogitandum tamen.*
- 35 Dubia inquam videtur illa *decis. 244.* Satisfacit, quia supposito quod reus ille confitens delictum, comparuerit, & iurisdictionem prorogauerit coram officiali Baronis, seu coram Iudice per eum delegato & delictum sine alia protestatione de non consentiendo in iurisdictionem, confessus fuerit, talis Iudex factus fuisset ex incompetenti competens, ut mox dicebamus. Ergo valida hoc casu erit illa confessio, coram Iudice, alias incompetenti, tamen per approbationem partis prorogato, facta. Sed forsitan in casu dictæ decisionis, constabat reum noluisse consentire in iurisdictionem iudicis illius per Baronem deputati.
- 36 Quarta conclusio. Barones possunt uti præventionem, cognoscendo etiam de propriis causis in nonnullis casibus. Primo quando agitur de re notoria & liquida, iuxta doctrinam Bald. in *reper. l. 1. C. unde vi.* Quam sequitur Vrsill. ad Afflict. *decis. 265. n. 32. Boër. decis. 55. Francisc. Marc. decis. 200. parti. 2.*
- 37 † Veluti in executione pro exactione reddituum, in quorum pacifica quiete & notoria possessione reperiuntur, † vel pro seruitutibus quæ ipsis præstari sine ulla dubitatione consueverunt, & aliis similibus, Brun. *consil. 144. & 145. Boër. decis. 55. Mastrill. de magistratib. lib. 4. cap. 15. num. 32.* † Et in iis notoriis, nunquam Iudex quisquis ille sit, potest allegari suspectus, Roland. *consil. 48. num. 6. vol. 2.* Tunc enim Iudex non dicitur de causa cognoscere, cum sit hoc casu simplex iuris executor, Gaill. lib. 1. *observat. 39. num. 2.* ubi ponit formam procedendi contra delinquentem, qui Iudicem pro tribunali sedentem offendit. Hoc modo. Præcipio tibi ut non recedas

donec solueris quinquaginta ad quæ te condemno, quia talem iniuriam mihi intulisti, in contemptum meæ iurisdictionis. Monter. *decis. 14. n. 32. Farinac. quest. 17. num. 45.*

Sed hoc casu quatuor concurrere oportet. Primo quod factum sit notorium. Secundo, quod pœna sit certa, & determinata, & non dependeat ab arbitrio, quia Iudex arbitrando posset excedere modum, Roland. *consil. 48. num. 16. vol. 2.* Quamvis contrarium etiam in pœnis arbitrariis elici videatur ex traditis per Gaill. *dicta observat. 39. lib. 1.* Terio, quod illud notorium, sit facti permanentis. Sed hoc requisitum coincidit cum primo, & illius explicationem respicit. Quarto quod pœna non veniat applicanda ipsi Domino, ita tradit Trentacinq. lib. 2. *tit. de indic. resolut. 5. num. 6.* Sed hoc quartum apud me dubitationem habet. Quia si factum sit notorium, & pœna sit certa, non video in quo Dominus possit excedere, nisi forsan in modo exequendi, quod non videtur considerabile ad impediendum, quo minus ipse in notoriis procedere possit.

Secundo potest Dominus in causa propria iudicare quando talis est consuetudo. Quæ quidem legitime dicitur probata, quando producantur plurimi processus in Curia Baronis, in causis, proprium eius interesse concernentibus, fabricari: ita concludit Natt. *consil. 294.* & post eum Surd. *conf. 365. num. 7. & seqq.* Et licet ego alias contrarium consulerim in quadam causa Mazanensi ex doctrina Zalsij, *parte 1. n. 13. & seqq.* ubi multis comprobatis nullam fieri debere differentiam inter Dominum cognoscentem, & causæ cognitionem alteri delegantem: cum probabile sit illum delegaturum Iudicem sibi confidentem, & alteri parti suspectum. Veritas tamen est in contrarium, ut scilicet talis consuetudo sit valida. Quod etiam confirmat Tusch. *littera Li concl. 403. n. 29. & 30.* Auendan. *de exequend. Mandat. p. 1. c. 11. n. 5.* Gratian. *discept. forens. cap. 4. num. 29.* Trentacinq. lib. 1. *de indic. resolut. 5. n. 11. & 22.*

Terio, si eiusdem Castri plures sint Condomini, & causa iniuriæ personalis factæ vni ex ipsis Condominis, fuerit præuenta coram Officiali eiusdem loci, non poterit peti remissio eiusdem ad aliud tribunal; quia officiales vnius ex Condominis cognoscere poterant de iniuria personali, alteri Condomino facta, Natt. *conf. 87. num. 2.* Brun. *conf. 31. num. 1.* Amed. à Ponte, in *tract. Quis sit Iudex in causa feud. num. 9.* Cancr. lib. 2. *resolut. cap. 2. n. 80.* Merlin. lib. 1. *controu. cap. 69. num. 24.*

Quinta conclusio. Causa coram officiali Domini minorum iurisdictionum præuenta, non debet sub prætextu quod de illorum interesse agatur, ab illorum Curia auferri, sed in eâ tractari debet, quando Domini deputarunt Iudicem non suspectum, qui de eâ cognoscat, dummodo talis Iudex delegatus seu deputatus, non sit subditus ipsius Baronis delegantis: ita concludit Cancr. lib. 3. *variæ resolut. cap. 13. num. 189.* sequitur Capyc. *Latro. decis. 90. num. 16. 27.* Vbi copiose disserit quid agendum sit, quando gravis inimicitia Baronis allegatur. † Ego sanè præmissa procedere existimo, quando agitur de simplici interesse Domini. Sed si ageretur de gravi inimicitia, vel de iniuria ipsi personaliter illata, tunc non videtur rationi congruens, ut ipse qui gravem concepit inimicitiam, Iudicem ab eo dependentem pro suo interesse deputare possit, cum ipse sit pars in hoc iudicio, & eo ipso quod Iudex deputatur ad partis nominationem, reddatur suspectus, l. *observare. ff. de Ind. †* Quod non eodem modo procedit quando agitur de aliquo interesse

pecuniario, ipsius Domini, vel de interesse alicuius ex consanguineis, aut affinibus eiusdem, tunc enim quamuis suspicio sigillet personam Domini, non tamen eius iurisdictionem, *l. Prætor, & ibi Castrenf.* & alij. ff. de iurisd. omni. Iudic. † Si tamen talis esset inimicitia, quæ apud Superiorem, magnam odij præsumptionem produceret, posset Superior ipse deputare aliquem, qui nomine Baronis exerceret, causâ in eius tribunali remanente: vt decisum testatur, Sanfelici. dec. 63. num. 32. 33. & 34.

Verum hanc quæstionem, vtrum suspectus in cognoscendo, sit suspectus in delegando, bene determinat Gratian. *discept. for. cap. 809. num. 16.* vbi probat, Baronem suspectum in cognoscendo, non esse suspectum in delegando, quia suspicio personam fugillat, sed non tollit iurisdictionem: per text. in *cap. si quis contra de for. compet. & per alia iura & doctrinas per eum copiose deductas.*

Quod tamen intelligendum monet, vt locum habeat in Iudice ordinario, non autem in delegato, cuius iurisdicção quouis modo impedita seu suspensa per legitimam partis reculationem, facit vt post illam non possit subdelegare, *cap. index ab Apostolice off. deleg. in 6. Vant. de nullit. ex defect. iurisdic. deleg. num. 33. in princ.*

A D D I T I O

Ad Caput secundum Partis secundæ de Præuentione.

Cæterum, quia post hæc typis mandata, dubitatum fuit in Auditorio Rotæ de veritate eorum, quæ *suprà num. 37.* dicta fuere, nempe dubiam esse decisionem Sanfelicii 244. in qua decisum fuit, nullam esse confessionem furti quarundam ouium Baronis, factam per subditum coram Iudice per ipsum Baronem delegato, ex eo quod Baro nullam prorsus habet iurisdictionem in causa propria, ita vt non sit necesse quod opponatur de illius incompetencia, cum defectus iurisdictionis adsit ipso iure: ex notatis per Bart. in *l. qui iurisdictioni, num. 6. ff. de iurisd. omni. iud.* iunctis iis quæ tradunt Iac. *ibid. numero 7.* & Alex. *num. 3.* volentes hoc multo magis procedere in causis criminalibus: quod & voluit Cancer. *lib. 3. cap. 13. num. 197.*

Ideo pro confirmatione meæ sententiæ, & declaratione veritatis, quedam aduertenda sunt.

Primo, quod in illa decisione Sanfelicii 244. non negatur, quin illa confessio furti facta coram Iudice delegato per Baronem, sit valida, saltem in vim confessionis extrajudicialis, propter quam Reus confessus possit, vel ad torturam poni in grauibz delictis, vel ad aliquam poenam extraordinariam condemnari: vt per Eundem in *d. decis. num. 3. versic. Ex his sequitur.*

Secundo, quod quando talis est consuetudo, vt Dominus etiam in criminalibus causis, in quibus de proprio interesse agitur, delegare possit, illa est valida & obseruanda, vt probaui *suprà num. 43.* Et clarè de causa criminali loquens determinat Brunus (cui innititur Cancer.) in *consil. 30. num. 3. versicul. Idem vbi est consuetudo;* talem autem consuetudinem vigere in hac patria, certissimum & notorium est.

Tertio, supponendum est, magnam esse differentiam inter ipsum Baronem in causa propria ratione iniuriæ sibi illatæ iudicare volentem per se, & quan-

do non ipse iudicat, sed eius Officiales ordinarij: licet enim non possit propriæ iniuriæ vindicæ esse, nec Iudex ex notatis per Bart. & alios in *d. l. qui iurisdictioni, & in l. lex Cornelia, ff. de iniur.* Tamen per suos Officiales, & Iudices ordinarios bene potest ius dicere, vel iudicare; maximè si non allegetur suspectus. Magna siquidem est differentia, quod quis sit Iudex in causa propria, & quod inter Baronem & subditum Iudex inferior Ordinarius ius dicat, aut iudicet & cognoscat: vt probat Brun. *d. consil. 30. numero vlt.* dicens hanc sententiam transiisse in iudicatum: causa siquidem respiciens interesse Baronis, non ita pertinet ad eius Officiale, vt illius propria dici possit. Neque dici potest quod Iudex Baronis Ordinarius fuerit datus ille quem Baro voluit, quia dum fuit deputatus Iudex, non poterat Baro diuinare vtrum talis subditus, talem sibi iniuriam esset illaturus; vt bene ratiocinatur Carleual. *de iudic. tom. 2. disput. 2. quest. 7. sect. 1. num. 792. fol. 326. col. 2. versic. at in casu de quo agimus.* vbi loquitur tam de causis ciuilibus, quam de criminalibus: tandemque concludit, *num. 797. versic. ego certè:* iudicium coram Officiali Baronis tractatum, esse validum, parte non opponente: quod nostram sententiam planè confirmat; adeo vt nullus superesse possit dubitandi locus: nam decisio illa Sanfelicii 244. loquitur de Iudice delegato per Baronem, non autem de ordinario, qui non ita facillè recusari potest: & hanc eandem differentiam inter Iudicem Ordinarium Baronis, & ab eo delegatum, bene agnouit Crauer. *consil. 232. numer. 7. versic. Tertio respondet.*

C A P V T III.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter Iudicem delegantem, & delegatum. Et ex quibus dicatur facta præuentione per Iudicem delegatum, ad exclusionem delegantis. Quid si delegatus post præuentionem ab ipso factam moriatur, vel fuerit reuocatus, siue delegatio de tota causa facta sit, siue de certo causæ articulo; veluti si sola sententiæ prolatio, non autem illius executio commissa fuerit, & quid in Rota Romana quoad hoc obseruetur. Denique quomodo circa hanc quæstionem differant, delegatus ab ordinario Iudice, & subdelegatus à Iudice delegato. Et vtrum præuentione Iudicis delegati impediatur Executorem Apostolicum.

S V M M A R I V M.

- 1 Quamuis delegatus subdelegans non abdicauerit à se iurisdictionem, tamen si subdelegatus præuenerit excluditur subdelegans in totum à cognitione causæ. Secus si subdelegatus nondum causam præoccupasset.
- 2 Ampliatur hoc procedere etiam si subdelegatio sine causa facta fuerit.
- 3 Iudex subdelegatus qui præuenit ante mortem subdelegantis, eo mortuo non amittit iurisdictionem.

4 Quando

4 Quando delegatus, mediante subdelegatione causam totam commisit quoad omnia, priuatur iurisdictione in illa causa, nec potest illam sibi reassumere. Quod ibidem explicatur quomodo procedat.

5 Qui alteri partem iurisdictionis subdelegauit, causam sibi reassumere potest, quia superior manet.

6 Text. in l. iudicium soluitur § 8. ff. de iudic. procedit non solum in iudice ordinario, sed etiam in delegato.

7 Subdelegatus dicitur preoccupasse iurisdictionem per solum decretum factum de citando, ad effectum perpetuandae iurisdictionis.

8 In tribunali Rotæ Romanæ, ille Auditor, cui prius presentata est commissio, dicitur prauentisse inter ipsos Dominos Auditores.

9 Index ordinarius, aut delegatus ad vniuersitatem causarum, potest quandocumque sibi reassumere causam alteri delegatam.

Executor breuis Apostolici vrurum impediatur per prauentionem alterius iudicis delegati.

S I summus Pontifex causam alicui delegauerit, & hic alteri eandem causam subdelegauerit, si deinde poenitentia ductus subdelegationem reuocare velit post preoccupatam à subdelegato iurisdictionem; quæsitum fuit, utrum deleganti obster exceptio per subdelegatum opposita ex causa preoccupatæ, seu perpetuatæ eius iurisdictionis. ¶ Vera resolutio est delegantem non abdicasse iurisdictionem à se per solum subdelegati deputationem. Si tamen de causa subdelegatus cognoscere cœperit, & res non sit amplius integra, non potest subdelegans, causæ cognitionem assumere, sed illa spectat ad subdelegatum, adeo, ut si subdelegatus mortuus fuerit, iurisdictione non redeat ad delegantem, sed opus sit nouâ commissione summi Pontificis, vel alterius primi delegantis. Text. est expressus, in cap. quatuor § 6. de offic. iudic. deleg. & ibi, Gloss. & Doctores lib. 6. Vincent. de Franch. decis. 255. Si autem causa nondum fuisset cœpta, & preoccupata per subdelegatum; tali casu subdelegans posset illam sibi reassumere, quamuis totam causam subdelegasset, d. cap. quatuor. ¶ Quod procedit etiam si subdelegatio sine vllâ causâ facta fuisset: Ioan. Bapt. Costa, de re integr. distinct. § 5. n. 5. ¶ Et si delegans moriatur, vel fuerit non integra reuocatus, id est, quando subdelegatus iam incipit vti suâ iurisdictione subdelegatâ non ideo expirat potestas subdelegati, sed eo non obstante prosequi potest suam commissionem, c. si delegatus de offic. deleg. in sexto.

Quæ tamen non ita simpliciter intelligenda sunt, sed adhibenda est diuersorum casuum consideratio: quorum Primus est, quando constat, quod mediante subdelegatione Delegatus funditus à se abdicauit iurisdictionem contentiosam; vtpotè quia causam in totum subdelegauit, nempe tam in cognoscendo, quam in iudicando, seu sententiam proferendo, quam etiam in exequendo: & tunc si index subdelegatus cœpit cognoscere, & vti suâ iurisdictione, delegatus non potest amplius de illâ causâ se intromittere, quia iam suo officio functus est, & totam iurisdictionem transulit in subdelegatum, & sic eam amisit. Secus est si subdelegatus iurisdictionem non preoccupasset, quia tunc potestas semper remaneret apud subdelegantem.

Secundus casus est, quando pars aliqua dumtaxat & non tota iurisdictione fuit demandata, veluti si de-

legatus Papæ, alicui commiserit causam vsque ad sententiæ prolationem inclusiue, quæ executio sententiæ mixti est imperij, & tamen de iure Canon, potest alteri delegari, dummodo hoc expresse in sententiâ dicatur: & hoc secundo casu quamuis subdelegatus cœpisset procedere, poterit subdelegans commissionem reuocare, quia adhuc superior manet, iuxta regulam dicti, cap. si delegatus, 6; de offic. d. leg. lib. 6. versic. ultimo. Et ita succedit dispositio textus, in l. iudicium soluitur, § 8. ff. de iudic. ¶ Quæ non solum procedit in iudice ordinario, sed etiam procedit in istis terminis in iudice delegato. Gloss. in cap. super questionem, § si vero, in verb. si non possunt, de offic. deleg. in 6. & in dict. cap. quamuis, in verb. In totum, eod. tit. & ibi Franch. num. 2. & Anchar. in princip. Et hanc distinctionem approbare videtur Castill. lib. 2. controuerf. cap. 29. numero 3. Et clarè deducitur ex textu, in dicto cap. quamuis, in verbo, in totum. Et ibi, cum iurisdictione (ex quo est usus non extitit) non censatur in eum efficaciter translata. Et secundum hæc intelligenda sunt quæ subobscure tradit Ioan. Bapt. Costa, in tract. de re integr. dist. § 5. num. 8.

Dicitur autem index delegatus aut subdelegatus, cœpisse vti sua iurisdictione; non solum per citationem executioni demandatam, sicut Iudices prauentire solent, sed etiam per solum decretum, seu mandatum de citando. Quia licet, dum index aliquis vult prauentire contra alium Iudicem habentem æqualem iurisdictionem, requiratur citatio effectuatâ cum suis requisitis, de quibus nos tractauimus, parte 1. huius tractatus, c. 9. num. 5. & seqq. & num. 22. Tamen in casu de quo nunc agimus non agitur de prauentione, sed de perpetuatione iurisdictionis, inter quæ magnam esse differentiam probauimus, eadem parte 1. cap. 1. num. 17. & seqq. in 9. conclusione. Siquipem perpetuatio iurisdictionis in Iudice delegato, vel subdelegato fit per solum commissionem de citando, adeo vt statim per illud actum dicatur facta perpetuatio, & tali casu delegans non possit reuocare potestatem, subdelegato datam, si in totum facta fuerit subdelegatio, ut supra diximus, nec expiret iurisdictione illo casu per mortem delegantis, quia res non est integra, & talis esse definit per perpetuationem, Rota dec. 9. de dolo, & contumacia in antiq. Et ita explicat eadem Rota decis. 89. n. 8. & seqq. p. 6. Recentior.

Dicit tamen, quod si inter Dominos Rotæ Romanæ Auditores, dubium oriatur circa causarum prauentionem, (datis videlicet diuersis commissionibus) hoc obseruari solet, vt is prauentisse dicatur, cui prius præsentata est commissio, quamuis non processerit ad citationem, aut ad alios actus; secus si agatur inter vnum Auditorem, & alios iudices extra Rotam, de prauentione contententes; tunc enim præfertur is, qui per citationem prauentit, non circumductam; sed debite executioni demandatam.

Cæterum supradicta procedunt, quando agitur de iudice per delegatum subdelegato. Si enim per iudicem aliquem ordinarium facta fuerit delegatio, aut per eum, cui causam vniuersitas delegata fuit, qui ordinario iudici æquiparatur, talis delegatio potest quandocumque reuocari, siue res sit integra siue non, & siue causæ delegatio in totum, siue pro parte facta fuerit, Castrenf. in d. l. iudicium soluitur, § 8. ff. de iudic. Couarr. pract. quest. cap. 9. num. 1. & bene explicat Castrenf. ibid. num. 3. quia delegans quando est index ordinarius, semper retinet iurisdictionem. Et in materia euocationis ille dicitur

supp

superior ad effectum euocandi causam qui superior est in eodem genere iurisdictionis. Dec. in c. v. n. o. strum. num. 1. versic. & quod hic dicitur de appell. Bald. in dict. leg. iudicium soluitur § 8. ff. de iudic. n. 2. in prima lectura Angel. ibidem n. 2. per textum illum. ibi. Maius imperium habet. Rebuff. in consil. Reg. tom. 1. de euocationib. in præfat. n. 37. Lancell. de autem. c. 10. n. 47. Ratio vero diuersitatis inter delegatum ab Ordinario & subdelegatum à Delegato, secundum Hostiensem hæc est, quia ordinarius magis naturalem & firmiorem habet iurisdictionem, illamque à lege animatam vel inanimatam concessam, & ideo facilius reuocat, & difficilius amittit: Delegatus vero ab homine, (et si à Principe) tamen, tamquam à iudice, non tamquam à lege animata, commissus videtur, ideo difficilius reuocat & facilius amittit. l. solens. §. 1. ff. de offic. proconsul. Ita Hostiens. in summa, tit. de offic. & potest. iud. deleg. §. quia delegari possunt, versic. sed nunquid potest reuocare.

Sed dubitari potest, si lite pendente coram vno Iudice, Papa aliquem deputauerit pro executione Breuis Apostolici, utrum ille delegatus possit Breue executioni demandare, in præiudicium litis præsentæ coram illo Iudice? In hac questione Veral. decis. 151. part. 3. resoluit, Breue obtentum de capienda possessione sine vitio spoli, non dare facultatem capiendi possessionem in præiudicium litis pendentis, & possessionem sic captam esse attentatariam. Quod est verum, si ageretur de Breui obtento lite pendente, si enim ante litem motam obtentum fuerit, & sic per præuentionem, executio postea facta retrahitur ad tempus concessi Breuis, & non est attentata: Rota decis. 426. num. 17. & sequens. p. 5. recent.



CAPVT IV.

ARGVMENTVM.

De Præuentione in causis compromissis inter plures compromissarios, seu etiam respectu Iudicum ordinariorum, siue agatur de compromissis voluntariis, siue necessariis; siue compromissum ante litem contestatam, siue post factum fuerit. Quando licitum sit recedere à compromisso, & Iudicem ordinariū adire. Quæ sit in hac materia potestas arbitrorum ex necessitate Statuti electorum. Quæ sit vis interpellationis extraiudicialis ad effectum constituendi in mora pro incurfu pœnæ in compromisso adiectæ. Et explicantur tradita in 1. huius tractatus parte, cap. 32. num. 43. & 44. circa vim denunciationis extraiudicialis. Tempus quando censeatur appositum causa limitandæ obligationis, vel tantum causa differendæ solutionis.

SVMMARIVM.

- 1 Inter plures arbitros à partibus electos non est locus præuentioni quoad se, quia omnes simul debent in causa procedere.

- 2 Si arbitrorum electio facta fuerit per dictiones alternatiuas, locus est inter ipsos præuentioni.
 - 3 Datur quoque præuentioni inter arbitros si plures nominati fuerint, & vnus ipsorum in casum recusationis alterius.
 - 4 Facto compromisso voluntario, pars vna potest adire iudicem ordinariū, non obstat præuentione arbitrorum.
 - 5 Post causam præuentam coram arbitris voluntariis, potest quidem Iudex ordinarius adire, sed tamen incurritur pena in compromisso contenta.
 - 6 Ex compromisso necessario, factum in vim statuti, oritur actio & exceptio.
 - 7 Vtrum sit hoc casu differentia vtrum compromissum factum fuerit ante, vel post litem contestationem.
 - 8 Quocumque tempore fiat compromissum necessarium, remouetur potestas iudicis ordinarij, & num. 9. ubi explicatur doctrina Bartoli & Castrensis in l. qui fidem. ff. de transactionibus.
 - 10 Per accessum ad iudicem ordinariū, verum soluitur compromissum Remissiuè.
 - 11 Soluta penâ in compromisso contenta, licet ab illo recedere de iure civili, secus de iure Canonico, secundum quod non procedit dispositio, Authentice Decernit. Cod. de recept. arbit. num. 15.
 - 12 Arbitri ex necessitate Statuti electi, sunt instar Iudicum, & vocantur Arbitri iuris.
 - 13 Vtrum tales arbitri accedam magis ad ordinarios Iudices, quam ad delegatos.
 - 14 Quando compromissum fuit iuramento firmatum, ex eo oritur actio & exceptio.
 - 16 Idem si à partibus fuerit expresse homologatum, aut etiam tacite per subscriptionem illarum.
 - 17 Hodie, omnia fere compromissa actionem pariunt, & exceptionem, propter clausulas instrumentorum.
 - 18 In compromissis ex quibus oritur actio, si quis etiam extraiudicialiter interpellatus non obseruet promissa, statim pena incurritur.
 - 19 Per interpellationem extraiudicialem interrumpitur prescriptio legalis, imò & in certis casibus conuentionalis, ad maiorem explicationem eorum qua dicta sunt, parte 1. cap. 32. num. 43. & 44.
- Quando tempus censeatur appositum gratia differendæ solutionis, vel limitandæ obligationis.

DE sunt in hac questione diuersæ inspectiones, quarum prima respicit Arbitros plures inter se de præuentione contententes. Secunda tractat de præuentione inter ipsos Arbitros cum Iudicibus ordinariis in controuersiam deducta.

Quod ad primam inspectionem attinet, si plures arbitri fuerint electi à partibus, veluti tres numero, non est inter ipsos locus præuentioni, quia omnes simul laudem ferre debent, ita tamen vt si duo consentiant, & tertius præsens fuerit, hoc sufficiat, alioquin absente tertio, licet duo consentiant, non valebit arbitrium, quia in plures fuit compromissum, & potuit præsentia huius tertij trahere alios in suam sententiam, l. item si vnus 17. §. Celsus alias, l. si in res 20. ff. de recept. arbit. † Sed si per Alternatiuam factum fuerit compromissum, veluti si arbitrio Titij aut Seij, partes stare promiserint, compromissum valet, & datur inter eos præuentioni, vt scilicet ille procedere debeat ad definitionem causæ in quem partes præcisè consenserint, seu quem prius adire volue

voluerint, & eligere voluerint, l. item si unus 17. §. sed si ita sit, ff. de recept. arbitri. & ibid. Odofred. in §. item Pomponius. † Idem si dicatur, Compromissum in Titium, & si Titius non acceptauerit compromissum in Seium, tale compromissum valet, & is praeuenit censetur quem partes elegerint: quia hoc casu electio Alternatiua ad ipsas partes pertinet Bald. in d. §. si ita Argum. text. in l. si duas 6. ff. de exco. tutor.

Secunda inspectio compromissarios respicit cum iudicibus ordinariis de praeventione contententes, verum videlicet si praeventio facta fuerit per Arbitros, seu compromissarios, licitum sit partibus in praedictum huiusmodi praeventioni ad iudices ordinarios recurrere, & eandem causam coram Arbitris coeptam in iudicium ordinarium deducere & commutare. Hac in re duo casus distinguendi sunt.

Primus est, quando factum fuit simplex compromissum voluntarium, & hoc casu regulariter loquendo potest actor causam, de qua compromissum est, deducere coram iudice ordinario, l. si quis veni 30. ff. de recept. arbitri. neque erit locus exceptioni praeventionis, quia ex tali compromisso nulla oritur exceptio. † Sed tamen hoc casu locus erit petitioni poenae in compromisso conuentae, aduersus contrauenientem, l. 2. ff. de recept. qui arbitri. recepti. Zanger. de exceptionib. p. 2. c. 3. n. 13.

Secundus casus est, quando agitur de compromisso necessario, quod ex statuti dispositione partes celebrare coguntur inter affines, vel consanguineos, & tunc quia vigore statuti, laudum, illius compromissi virtute prolatum, habet efficaciam, & potest mandati executioni, sicut sententia, cui equiparatur, tam agendo quam excipiendo. Datur enim actio & executio aduersus condemnatum in tali laudo, & ei qui absolutus est competit exceptio rei iudicatae: propterea qui conuenitur coram Ordinario, iure excipere potest se non teneri comparere propter pendentiam compromissi. Castrenf. late in leg. pecuniam n. 2. ff. certum petat.

Et quamvis idem Castrenf. in eodem loco, ductus auctoritate Bart. in leg. qui fidem, ff. de transactionib. dicat quod si compromissum factum fuerit ante litem contestatam, illud soluitur per litem contestationem postea coram iudice factam. Si vero factum fuerit post litem contestationem, non soluitur compromissum nisi post litem contestatam. Intelligendo de simplici compromisso, & in casibus in quibus per statutum non datur laudo, vis & efficacia rei iudicatae.

† Nam in casibus in quibus laudum habet privilegium & vim rei iudicatae, corrumpit omnis processura facta coram Ordinario post introductam litem coram Arbitris, aut alio in praedictum compromissi (idque siue ante, siue post litem contestatam factum fuerit compromissum) & dicitur facta attentatoriè.

† Tamen distinctio ista nihil facit ad casum nostrum, quia nec Paul. de Castr. in d. l. pecuniam, nec Bart. in d. l. qui fidem m. loquuntur de lite contestata coram Arbitris, sed de lite contestatione facta dumtaxat coram iudicibus ordinariis, ut etiam aduertit Lancellor. de attentat. p. 2. c. 15. de attentat. pendente comprom. n. 111. † Et praedictam distinctionem inter compromissum voluntarium, & necessarium, sequitur Blanc. in tract. de compromissis in septimasq. principalibus. 10. Vbi tractat quaestionem illam, verum per accessum ad iudicem, soluitur compromissum. † Et ratio praemissorum petitur ex eo, quod soluta poena sub qua compromissum factum fuit, licitum est a compromisso recedere, Auth. decernit. C. de recept. arbitri.

† Quia tamen regula dictae Authenticae, locum non habet, quando agitur de compromisso inducto per

Sanlegerij de Praevent. Iudic. Pars II.

statutum, partes ad illius celebrationem adstringens. Nam huius generis Compromissarii, sunt ad instar iudicum. Tusch. littera A, concl. 453, num. 11. & vocantur Arbitri iuris, & sunt veri iudices, ut per Marant. in specul. distinct. 14. num. 3. Verall. decisi. 166. num. 3. p. 1. Blanc. de commiss. quasi. 6. num. 1. & seqq. Vbi num. 4. † late disputat an isti referendi potius sint ad iudices ordinarios quam ad delegatos? tandemque existimat in versic. Ego in tanta difficultate illos potius accedere ad iudices ordinarios, quam delegatos. Quamvis illos potius accedere ad delegatos existimet Camill. Borell. in summa omni. dec. p. 1. cap. 63. num. 140.

Similiter dispositio text. in d. Auth. decernit. C. de recept. arbitri. non habet locum quando compromissum iuramento firmatum est, quia vigore iuramenti, ex eo oritur actio & exceptio, l. ne in arbitris, 4. C. de recept. arbitri. † Eademque ratione dispositio eiusdem Authent. non obseruatur secundum sanctiones Iuris Canonici; ut post Gutierrez. tradit. Barbosa. in d. l. Antenor. Et generaliter in omnibus casibus, in quibus datur à iure laudo privilegium, seu virtus producendi actionem & exceptionem, de quibus, in l. cum antea, C. de iur. † Veluti si laudum fuerit à partibus homologatum expressè, aut etiam tacite per subscriptionem: in his enim omnibus casibus, in quibus laudum actionem & exceptionem producit, praeventio facta per compromissum annullat omnes processuras poenae coram iudicibus ordinariis factas, Felin. in cap. ex tenore, n. 19. de rescript. in fine. Lancell. de attentat. p. 2. c. 15. n. 174. & n. 171, qui per totum illud caput quaestionem istam bene examinat, † Vnde inferitur, quod cum hodie omnia prope modum compromissa, soleant iuramento & promissione stipulata roborari, non licet à compromisso etiam soluta poena recedere, sed causa coram Arbitris coepa, coram ipsis terminari debet. Quia aduertendum est, quod totus titulus de Arbitris, qui loquitur de poena inferenda in compromisso, & quod Arbitri non cogatur sententiam dare si poena non sit apposta, intelligendus est de compromisso, inter partes inito nudo pacto. Si enim stipulatio interuenierit compromissum est validum, quamvis in eo nulla poena adiecta fuerit, & arbitri sententiam ferre cogendus erit: l. diem proferre 27. §. finalis, de recept. arbitri. Vbi dicitur, quod quando quis simpliciter promissit stare sententiae Arbitri, datur actio incerti aduersus illum qui sententiae parere recusat.

Et hoc casu non est expectanda litem contestatio ad hoc, ut poena committatur, sed statim ubi quis congruis loco & tempore per interpellationem iudicialem, vel extrajudicialem fuit in mora constitutus, nascitur actio, Barb. in l. ita stipulatus 115. m. 25. ff. de verb. oblig. De cuius interpellationis extrajudicialis viribus aliquid diximus p. 1. huius tractat. c. 32. n. 43. & 44. & sequentibus. † Vbi etiam ostendimus per denunciationem extrajudicialem, non interrompi praescriptionem legalem, vel conventionalem. Quod in legali praescriptione procedit indistinctè. Sed dum de conuentionali praescriptione tractatur, verum est, & locum habet quando agitur de tempore illo, quod appositum est gratia differendae solutionis dumtaxat, non autem gratia limitandae obligationis. Si enim tempus conuentionale appositum esset, ad limitandam obligationem; ita ut tempore conuento elapso omnis expiraret obligatio, tunc sufficit sola denunciatio, seu interpellatio extrajudicialis interrompendum illius temporis cursum, ut bene explicat, Tiraq. de retract. conu. s. 4. gloss. 6. n. 37. Qui eodem loco exponit ex quibus temporibus

R adie

ad dictum dicatur ad limitandam obligationem, an vero ad differendam solutionem. Sed hoc melius explicat Gratian. *discept. forens. cap. 207. num. 15.* ubi dicit quod licet regulariter tempus non censetur appositum gratia limitandæ obligationis, l. si mandauit Titij. §. penult. ff. mandat. Bartol. in *lenni qui ita* §. §. qui ita. ff. de verb. obligat. tamen quando ex parte eius cui facta est promissio, aliquid debet adimpleri, tunc illo non adimplente intra tempus finitur obligatio ad illud tempus limitata: & dat exemplum in eo qui tenetur reuendere intra certum tempus, cui si non fiat obligatio pretij intra tempus præfixum expirat obligatio reuendendi. Idem repetit c. 307. n. 28. & 29. Plura de hac materia tradit Mantica. de *facit. comment. lib. 1. c. 40. n. 45.* Gabriel. *conf. 65. vol. 2.* Et regula generalis est, vt tempus censetur adiectum gratia limitandæ obligationis, quando adiectum est fauore creditoris: vt ultra præcitatos probat Tiraq. de *retr. comment. §. 1. gloss. 2. n. 43.*

CAPVT V.

ARGVMENTVM.

De Præuentione causarum inter Auditorem Camerae, & Collaterales Curiae Capitolinae Urbis, necnon respectu Executorum in litteris Apostolicis deputatorum, aliorumque Iudicum in cognitione obligationum Cameralium cum eo concurrentium. Et quibus in casibus eius iurisdicatio sit cumulatiua, vel priuatiua. Quomodo concipiendum sit memoriale Sanctissimi ad effectum præiudicandi præuentioni alterius Iudicis.

SVMMA RI VM.

- 1 Auditor Camerae est Index omnium obligationum Cameralium priuatiue, quoad alios iudices.
- 2 Rota procedit ad executionem obligationis Cameralis, si in eius commissione adsit clausula, Cum facultatibus Auditoris Camerae.
- 3 Auditor Camerae, procedit in omnibus causis in quibus laxatum fuit mandatum executionis, etiam in aliis tribunalibus.
- 4 Item procedit executione vigore litterarum Apostolicarum, quauis executio ipsi demandata non fuerit per litteras.
- 5 Quando in commissione alicui data, non fuit facta mentio obligationis Cameralis, Auditor Camerae habet iurisdictionem priuatiuam, & potest causam ad libitum sibi reassumere.
- 6 Qua sunt Auditoris Camerae facultates. Reuissuè.
- 7 Senator Urbis Roma quam habeat authoritatem, & quam eius Locum tenentes.
- 8 Quando obligatio facta est in foro Capitolino, Auditor Camerae non habet cognitionem priuatiuam, ideo locus est præuentioni.
- 9 Quando Auditor Camerae, causas ab aliis iudicibus euocat, & sibi reassumit, hoc non facit ex ordinaria potestate, sed dumtaxat vigore suarum facultatum.
- 10 Auditor Camerae non potest euocare & sibi reassumere causas, in foro Capitolino præuenias.
- 11 Quando index non sibi reassumit causam virtute ordinariae, debet precedere cognitio causae.

12 Per memoriale Sanctissimi, non auferitur causa à iudice qui præuenit, nisi in eo adsit specialis clausula euocationis.

PENDENTE quadam causa coram secundo Collaterali in Curia Capitolina Urbis, ad quam Auditor Camerae causam remiserat, per moderationem suae inhibitionis: Prætendebat Auditor Camerae, in vim cuiusdam memorialis, Sanctiss. D.N.P. in causâ procedere, exclusio iudice illo collaterali qui causam præuenerat. Dubitatum fuit vtrum hæc Collateralis præuentione obstarat Auditori Camerae, stante memoriali prædicto. Et decidum fuit præuentionem factam in tribunali Iudicis Capitolini, præualere debere, ad exclusionem tribunalis Auditoris Camerae, & processuras in hoc tribunali factas, nullas & inuálidas esse declarandas.

Supponendum est, Auditoris Camerae in Vrbe facultates esse amplissimas. Et enim omnium obligationum Cameralium executor, priuatiue quoad omnes alios Iudices, Rota apud Zachiam, *dec. 56. num. 9.* quæ est coram Penia, in *Romana Palatii Cam-pistore. 16. Decembris. 1588.* Et hoc habetur expressè in facultatibus ipsius, vt dicitur apud eundem Zach. *dec. 75. n. 1.* Si tamen commissio data in Rota contineat clausulam, cum facultatibus Auditoris Camerae, poterit etiam Rota procedere ad executionem talis obligationis, vt in *dec. 1. num. 20.* coram Coccin. post tract. Zach. de *oblig. Camer.* Et non solum procedit Auditor Camerae ad executionem omnium obligationum Cameralium, sed etiam omnium aliarum, in quibus, etiam absque obligatione Camerali executiue procedi partes consenserunt, suscipiendo mandatum executionis, & quarum vigore datur executio ob relaxationem mandatorum factam in aliis tribunalibus. Bur. *dec. 537. n. 5. in fine.* Immo etiam, ex suis facultatibus procedit cumulatiue, ad executionem litterarum Apostolicarum, quauis ipse non sit deputatus illarum executor in dictis litteris, vt per Addent. ad Burat. *dec. 909. n. 6.* Et quod plus est, quando causa committitur contra aliquem, qui est obligatus in forma Camerae, potest nihilominus in eâ procedere vigore suarum facultatum, nisi tamen in commissione facta esset mentio obligationis Cameralis, hoc enim casu, ligata essent manus ipsius per huiusmodi commissionem. Rota coram Manzanedo apud Zach. *dec. 187. num. 2. & sequentib.* Sed si in illâ commissione, nulla facta sit mentio obligationis Cameralis, ipse Auditor Camerae remanet Index priuatiue, & vti talis, causam non obstante præuentione sibi reassumere potest, Marchesan. de *commiss. appell. ab oblig. Camer. p. 1. §. 1. n. 12. pag. 693.* cum declarationibus per eum adductis quas hic non repetimus. Verum quia hæc omnia dependent ex facultatibus ipsi per summum Pontificem concessis, vel concedendis, ideo ad eas in omnibus, & ad stylum Curiae Romanae dum opus fuerit, recurrendum erit. Hæc pauca pro quaestione & materiae nostræ declarationis, attigisse sufficiat. Reliqua videri poterit apud Vestr. in *praxi lib. 2. c. 4.*

Secundo, notandum est, quod in Vrbe adest magistratus, qui Senator Urbis nuncupatur, seu Prætor Vrbanus, qui in cliuo Capitolino residet, & Romanis ciuibus ordinaria authoritate ius dicit: & hic, tres habet substitutos, quorum duo, qui priuatis præsunt iudiciis, Collaterales vocantur, tertius est Latrunculator, vt notat Vestr. in *praxi lib. 2. cap. 15. num. 1. & 2.*

Tertio supponendum est, quod quando obligatio facta

facta fuit in foro isto Capitolino, Index Camerae, non est Index priuatus, sed locus est praeventioni inter forum ipsius & forum Capitolinum, vt not. Marchesani. De commiss. dicta pag. 693. num. 16. sub tit. de oblig. Camer.

9 His sic constitutis, proposita superius resolutio, probatur, quia licet regulariter Auditori Camerae facultas competat, causas Camerales, seu executiuas priuatiue indicandi, & reassumendi ab aliis Iudicibus, hoc tamen non facit ex propria autoritate, sed ex tributa sibi per summum Pontificem potestates, vt 10 dicit Marchesani. loco citato, num. 17. Et propterea cum ista facultas causas ab aliis tribunalibus praeventas reassumendi, non habeat locum in foro Capitolino, in quo priuatiua Auditoris Camerae iurisdicatio cessat, & locus est iurisdictioni praeventiue, seu cumulatiue, sequitur processuras per Auditorem Camerae, eiusve locumtenentes factas.

11 Neque obstat memoriale Sanctissimi, quia in eo nullum erat speciale decretum quod haberet vim euocationis causae, aut specialis commissionis datae Auditori Camerae, sed simpliciter illi directum erat, & consequenter continebat purum rescriptum iuris, & secundum leges interpretandum, ex Menoch. lib. 2. praesumpt. 10. num. 7. & 8. Vnde cum de iure causa in praedictum tribunalis praeventis nempe Capitolini, non posset per Auditorem Camerae nisi priuatiua causa cognitione legitima euocari, immo in casibus in quibus locus non est praeventioni, nullum super illo memoriali fieri potuisset fundamentum, bene decusum fuit, causam coram Collaterali qui praueuerat, esse tractandam, in Romana pecuniaria coram Pirouano die 4. May 1610. de qua Marchesani. loco citato. Et inferitur post consil. Farinacii de off. 287.

C A P V T V I.

A R G V M E N T V M.

De Vices-gerente Auditoris Camerae in partibus citramontanis, autoritate Apostolica constituto, quam iurisdictionem habeat aduersus Iudices, (seu vocant) Relatores mercatorum iuxta formam statuti Auenionensis deputatos, quibus datur facultas procedendi in causis mercantilibus non obstante quacunque praeventione alterius Iudicis. Vtrum Vices-gerens possit illis facere inhibitiones de procedendo in causa coram ipso praeventa, cum sit deputatus ad Vniuersitatem causarum, & Index ordinarius exemptorum. Quid obseruare debeat in decernendis inhibitionibus, & excommunicatione contra turbantes eius iurisdictionem, & plura de autoritate ipsius Vices-gerentis.

Sallegrij de Praeu. Indic. Pars I.

- 1 Index non potest non subditum excommunicare extra territorium sua iurisdictionis.
- 2 Statutum mandans procedi, non obstante quacunque praeventione, debet obseruari, sed vide inferius.
- 3 Communax non opponit de praeventione.
- 4 Si reus non fuerit communax, potest Index pro suo interesse ex officio iuri suam praeventionem.
- 5 Vices-gerens procedere potest autoritate Apostolica contra quoscunque suam iurisdictionem turbare volentes quacunque fulgeant dignitate.
- 6 Vices-gerens Auenionis non habet iurisdictionem territorio limitatam, sed illam exercere potest contra quascunque personas de mundo.
- 7 Vices-gerens a Papa deputatus maiorem habet potestatem quam deputatus ab inferiore.
- 8 Statutum Auenionense mandans per certos Indices procedi non obstante quacunque praeventione, non afficit Indices Ecclesiasticos, nec per consequens Vices-gerentem Auditoris Camerae.
- 9 Vices-gerens Auditoris Camerae, in his partibus citramontanis constitutus, accedit potius ad Iudicem ordinarium quam ad legatum.
- 10 Vices-gerens Auenionensis est deputatus ad causas vniuersitatem.
- 11 Iurisdicatio Vices-gerentis Auenionensis ante Concordata extendebatur per Galliam, etiam vsque ad ciuitatem Parisensem. Cum sit Index ordinarius exemptorum & omnium obligationum Cameralium, & monitoria in forma malefactorum decernat, & n. 12.
- 13 Index Ecclesiasticus antequam decernat inhibitiones aduersus Iudicem laicum sub praetextu causae per ipsum praeventa debet causa cognitionem adhibere.
- 14 Si tamen Index Ecclesiasticus hac in re procedat ex officio, non tenetur in decernenda huiusmodi inhibitione citare partem.
- 15 Index secularis, aduersus quem Index Ecclesiasticus decernit inhibitiones de ipsum turbando, in causa cuius cognitio ad ipsum spectat, non debet in decernenda inhibitione citari.
- 16 Si Iudici Ecclesiastico saltem summarie non conficit de fundamento inhibitionum, quae sunt Iudici laico, potest ab eius inhibitionibus vi non canonice laxatis appellari.
- 17 Index secularis incurrit periculum excommunicationis si ad ulteriora procedat in causa post inhibitionem Iudicis Ecclesiastici.
- 18 Si Index secularis sciat causam esse praeventam in tribumali Iudicis Ecclesiastici, debet abque aliqua inhibitione superfedere.



VICES-GERENS Auenionensis coram quo lis pendeat, concessit inhibitiones aduersus quosdam Iudices, (quos alij vocant Relatores) mercatorum, ne ipsum turbarent in cognitione dictae causae, in eius tribunali praeventae; idque etiam sub pena excommunicationis. Quaesitum fuit, vtrum huiusmodi inhibicio de iure sustineri posset, & vtrum comminatio, & forsitan declaratio excommunicationis esset valida, & fortiri deberet effectum.

Dubium faciebat, quia Iudices isti, seu Relatores inhibiti, erant extra territorium excommunicantis, & per consequens, non subditi: ergo Iudices isti mercatorum non tenebantur istis inhibitionibus obtemperare: quia Iudici extra territorium praecipienti, impune non paretur, l. extra territorium, ff. de Iuris.

Iurisf. omn. Iudic. cap. vt animarum, de Co. istit. in 6. Videtur enim quod dictus Dominus Vices-gerens, non habeat aliquod territorium.

2 Secundo, cum per statutum Auenionense coram istis Iudicibus mercatorum procedi possit in causis mercantilibus, non obstante quacunque præuentione causæ coram aliis Iudicibus, seu tribunalibus facta, adeo vt Iudex cogatur, quamuis præuenerit, causam ad illos remittere, secundum quod disponitur in eodem Statuto, *lib. 1. rubr. 12. art. 1.* videtur concludendum quod ipse Vices-gerens teneatur causam remittere dictis Iudicibus, neque possit illis inhibere de procedendo, & multo minus excommunicationem ea de causâ laxare.

3 Sed his non obstantibus, verius est Vices gerentem dictas inhibitiones iure concedere, & executioni demandare potuisse Apostolicâ autoritate; Hæc enim est verissima regula, quod licet quando reus est contumax, non possit per eum de præuentione coram secundo Iudice opponi, secundum Bart. *in l. sepulchri, ff. de sepulchro viol. & nos inferius suo loco exponemus.*

4 Tamen, si reus contumax non fuerit, aut saltem eius contumacia fuerit legitime accusata, potest Iudex ipse ex officio pro interesse suæ iurisdictionis sueque tribunalis, procurare conseruationem causæ ad se spectantis, Bart. *in l. si maritus, §. si autem extraneus, in ultimis verbis, ff. ad l. Iul. de adulter.* Ideo potest inhibitiones decernere aduersus turbantes suam iurisdictionem si sit Iudex Ecclesiasticus, iuxta

5 ea quæ inferius suo loco dicemus. † Et sic Vices-gerens cum procedat autoritate Apostolicâ, potest excommunicare quoscunque turbantes iurisdictionem suam, cuiuscunque qualitatæ & dignitatæ existant; quia vices gerit summi Pontificis delegantis,

6 Abb. *in cap. sanæ de 2. num. 2. de offic. Iud. deleg.* † Et per consequens cum eius iurisdictione non sit limitata, neque territorio circumscripta, potest illam exercere contra quoscunque homines de mundo sub suâ iurisdictione existentes, non habito respectu ad aliquod territorium. † Quidquid aliud sit in inferioribus, & habentibus potestatem, seu gerentibus vices

7 inferiorum à Papâ in quibus procedunt deducta superius in rationibus dubitandi, vt per DD. *in cap. sanæ de 2. alias 1. de offic. Iud. deleg.* † Neque statutum illud Auenionense superius allegatum, impedire potest, quo minus Iudex Ecclesiasticus iurisdictionem suam defendere, & illam turbantes excommunicare possit, ad notata *in cap. cum Ecclesia sanctæ Mariæ de constitutionibus.* Atque ita in propriis terminis eiusdem statuti Auenionensis, & in fauorem Vices gerentis ipsius consuluic Socin. *sen. conf. 237. per tot. vol. 1.* Qui licet eundem Vices gerentem dicat esse delegatum à summo Pontifice; † Verius tamen est, illum in causis ad eius iurisdictionem spectantibus, esse potius Iudicem ordinarium quam delegatum: quia Vices-gerentes delegati à summo Pontifice, vel ab Imperatore, sunt Iudices ordinarij,

8 *l. suggerente 2. & ibi Bart. C. de offic. eius qui vicem alter ger. Francisc. Marc. dec. 421. num. 5. p. 1.* † Neque obstat si dicatur, illum non esse Vices-gerentem summi Pontificis, sed Auditoris Camere: quia hoc non obstante Iudex est ordinarius, seu ordinario æquiparandus, quia deputatus est ad causarum vniuersitatem citra montes pendentes, quoad causas ab eius iurisdictione pendentes: ad notata *in l. 1. §. si quis ab eo, ff. quis & à quo appell. Gloss. in Clement. Auditor.*

9 *de rescript.* † Habet enim iurisdictionem in his partibus citramontanis, in causis omnium exemptorum, & recipit atque exequitur obligationes omnes

10

11

12

13

14

15

16

17

Camerales, & submissiones vigore illarum, Monitoria laxat ex suis facultatibus in formâ malefactorum, quæ præteritis temporibus publicabantur de eius mandato etiam vsque ad ciuitatem Parisiensem, & alia Galliæ loca, Verum de praxi monitoriorum in Galliâ, sufficienter egimus *sup. p. 1. c. 27. in fin.* † Sed hodie propter concordata, seu bullam Leonis decimi factam fauore regni Galliæ, ne subditi extrahantur extra regnum, difficile in Galliâ admitterentur huiusmodi litteræ Vices-gerentis, vt notat Francisc. Marc. *decis. 347. Curia Parlamenti Delphinatus parte 1.*

Verum notandum est quod non solum Vices-gerens, sed nec alius quilibet Iudex Ecclesiasticus inhibitiones huiusmodi concedere & exequi facere potest, aduersus turbantes suam iurisdictionem Ecclesiasticam, siue ex capite præuentionis causarum, siue alia de causâ, nisi præuia causæ cognitione & citatâ parte, Alexand. *in l. 4. §. condemnatum num. 19. ff. de re iudic. & consil. 9. num. 1. lib. 4. & ibi Addent.* plures citat & sequitur Lancelot. *de attent. cap. 20. in præfat. quest. 3. num. 84.* † Quod ego verum existimo, nisi Iudex procedat ex officio, quia tunc ad decernendam huiusmodi inhibitionem, non requiritur citatio partis, vt bene distinguit Laurent. de Rodolph. *in tract. de usur. quest. 131.* Quintilian. Mandol. *in tract. de inhibition. quest. 18.* quia alioqui si partis citatio esset ad hoc necessaria, fieri posset processus ordinarius, & res protraheretur in longum in præiudicium iurisdictionis Ecclesiasticæ, & detrimentum partium litigantium. † Dum autem

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

32

CAPVT VII.

ARGVMENTVM.

De Vicelegato Auenionensi. Quid possit facere in præiudicium præuentionis causarum factæ coram Delegatis summi Pontificis ex commissione illis data. Quæ sit Legatorum facultas in hac materia, quæ vero Vicelegatorum ex facultatibus Legationis. Et an post latam à Delegatis Apostolicis sententiam, possit Vicelegatus illius executionem suspendere, quamvis partes Romam misissent, aut arripissent iter ad Summum Pontificem. Denique quæ sit Legatorum aut Vicelegatorum quoad causas, coram Delegatis Apostolicis præuentas, seu pendentes, auctoritas. Ex remissione causæ ad Superiorem, aut inhibitione, seu etiam ex deputatione alterius Commissarij, ligatas esse manus primi Iudicis delegati.

SVMMARIVM.

- 1 Legato potest dari facultas cognoscendi de appellationibus ad summum Pontificem interpositis.
- 2 Si appellans post appellationem compareat coram Legato habente facultatem se introumittere in causis appellationum ad summum Pontificem interpositarum, sic comparendo non censetur renu-
ciare sue appellationi.
- 3 Legationis Auenionensis facultates sunt, vt in ea possit cognosci de appellationibus ad S. P. interpositis.
- 4 Præuentione delegati Apostolici non nocet Legato vel Vicelegato Auenionensi quominus causas præuen-
tas ab eo euocare possit.
- 5 Vicelegatus habet easdem facultates quas Legatus.
- 6 Non solum Legatus, sed etiam quilibet inferior Iu-
dex potest cognoscere de iniuriâ notoriâ senten-
tiæ, ad effectum super sedendis causam ad sum-
mum Pontificem remittendi.
- 7 Contrarium in Delegato Apostolico post sententia
sua prolationem, num. 7. Limitatur, num. 8. nisi
hæc facultas ex eius commissione resulet.
- 9 Legatus de latere, non potest regulariter se intro-
mittere in causâ alicui per S. P. specialiter dele-
gatâ.
- 10 Limitatur nisi causâ de nouo emergerit, aut de nouo
in notitiam deuenierit.
- 11 Legatus potest præuenire causas aduersus delega-
tum Apostolicum, si negligentior fuerit in vtendo
sua commissione.
- 12 Intelligi in primâ instantiâ, vel etiam in secunda si
negligentia fuerit magna.
- 13 Non eadem est vis præuentionis erga Vicelegatum,
aut Legatum Auenionensem quæ erga alios Le-
gatos aut Vicelegatos.
- 14 Legatus absque alia speciali facultate, potest se in-
troumittere in causis appellationum, ad summum
Pontificem interpositarum, quando Commissarius
excedit formam suæ commissionis, aut procedit non
visis actis.

Inhibitio facta auctoritate Vicelegati quando su-

spondet iurisdictionem illius qui præuenit cau-
sam.

Inhibitio facta iudici delegato non censetur reuoca-
ta per remissionem causæ ad supremum tri-
bunal.

Per commissionem datam alteri delegato per delega-
tem causâ censetur tacite euocata.

5 Quando agitur de Delegato ad vniuersitatem cau-
sarum, potest Legatus ex causâ se introumittere in
causâ coram eo præuenta.

16 Potest Legatus, de causâ appellationis ad Pa-
pam se introumittere, vt causam ad eum remita-
tat.

17 Partibus consentientibus, Legatus potest se intro-
mittere de causâ appellationis ad Papam inter-
positâ.

Item in capite agimus de quæstione, quæ
in quotidiana praxi sæpius occurrit, vtrum
videlicet Legatus, aut Vicelegatus Aue-
nionensis ligetur præuentione causæ commissæ, aut
introducæ coram Iudicibus in his partibus per
summum Pontificem delegatis, ita vt causas illas
euocare, aut executionem eorum quæ per similes
delegatos ordinata sunt, suspendere, vel etiam post
interpositam ad Sanctissimum appellationem, in
huiusmodi causâ se introumittere possit, antequam
commissio ab Vrbe cum inhibitione intimata fue-
rit, aut etiam post litem cœptam, ac iurisdictionem
Delegati Apostolici huiusmodi perpetuatam aut
præuentam. † In qua quæstione Resoluendum est
in primis, non esse nouum quod Legato detur
facultas cognoscendi de causis appellationum ad
summum Pontificem interpositarum, cum & aliis
iudicibus eadem facultas concedatur, veluti de Re-
store Prouincie Marchiæ testatur Innocent. in cap.
cum venissent, De eo qui mitt. in poss. caus. rei seruau.
† Et hoc casu, quando Legatus habet in suis facultatibus
vt possit cognoscere, & se introumittere in
causis, non obstante quod fuerit præuentum per
appellationem ad Sanctissimum interpositam,
quamuis appellans reuertatur ad ipsum, seu co-
ram eo compareat post appellationem suam, non
censetur propterea suæ appellationi renunciasset
quia cum Legatus hoc casu vices gerat Iudicis ad
quem, non videtur aditus animo renunciandi ap-
pellationi suæ, sed potius censetur aditus tanquam
representans summum Pontificem, cuius vices ge-
rit, vt actus potius profit, quam noceat agenti: ita
concludit ex supradictâ Innocentij doctrina Felin.
in cap. Gratum. num. 10. in 8. limitat. de offic. & potest.
iud. deleg. Scac. de appel. quæst. 17. lim. 2. numero 66.
† Et nominatim dum agitur de Legato Auenionen-
si, non dubitatur quin vigore facultatum Legatio-
nis, licitum illi sit cognoscere de causis appellatio-
num à Delegatis Apostolicis interpositarum, siue
per viam simplicis querelæ, siue per viam appel-
lationis aditus fuerit, adeo vt hoc facere possit etiam
procedendo summarie, simpliciter & de plano,
nullis terminis substantialibus obseruatis per se, vel
per alios ab ipso delegandos, vñico contextu, & pro-
vt illi visum fuerit. † Et quod plus est potest ad se
auocare causas etiam coram delegatis Apostolicis
præuentas, vt patet ex Bulla Sixti an. 1475. X. Kalen-
das Martij. † Quæ facultates Legatis ex conce-
ssione summi Pontificis datæ, eodem modo com-
petunt etiam absque vllâ controuersia Vicelegatis,
Rota dec. 108. in fine, p. 4. Recentior. Bertrand. conf.
117. num. 2. vol. 1. p. 2. & dixi in meis quæst. benefic. p. 1.
cap. 70. num. 10.

Poterit igitur Vicelegatus, tanquam Vicarius Sanctitatis suæ cognoscere de notoriâ iniustitiâ, aut etiam nullitate sententiæ per delegatum à summo Pontifice lata: & præsertim ad effectum interim supersedendi, & negotium ad eundem summum Pontificem remittendi, cum etiam index inferior illud hoc casu facere possit. Vt testatur Abb. in cap. *studuisti*, num. 3. *versic. concludo etiam*. De offic. Legati: ubi dicit quod quamuis Index delegatus postquam tulit sententiam non possit amplius audire condemnatum petentem se restitui in integrum aduersus sententiam, cum iam functus fuerit suo officio, & eius iurisdicção sit finita, si tamen videat restitutionem in integrum petentem aduersus talem sententiam fouere bonum ius, poterit supersedere executioni suæ sententiæ, & partes remittere ad Principem delegantem, quod etiam idem Abbas voluit *consil. 87. in fine, versic. Puto etiam*, & sequitur Odd. in tract. de restitu. in integr. *quest. 32. art. 18. num. 142.*

7 † Quamuis in delegato Apostolico contrarium fuisse probet Honded. *consil. 27. numer. 18. & sequentib. vol. 1.* Quia eius iurisdicção post sententiæ prolationem omnino expirauit. † Et hoc verius existimo, nisi tamen ex verbis commissionis aliquid resultare possit, ex quo inferretur talem potestatem ipsi esse attributam, vt bene explicat Odd. de restitu. in integr. *dict. quest. 32. art. 18. num. 138.* † Omisâ igitur questione illa Iudicis delegati, dico quod quamuis Legatus non possit generaliter loquendo se immiscere in causâ alicui specialiter commissâ per summum Pontificem, vt in *dict. cap. studuisti*, de offic. Legati. cap. *continuum 45. de appellat. Cabed. decis. 10. Lusitan. 13. num. 6. part. 2.* † Nisi causa de nouo emergeret, aut si sit antiqua, de nouo deueniret ad notitiam cum antea ignoraretur, nec esset detecta, vt voluit Abb. in *dicto cap. studuisti*, n. 2. † Adde etiam nisi Legatus præuenerit. Quod sic explicatur. Quamuis aliquis à summo Pontifice commissionis obtinuerit rescriptum, & passus fuerit se prius conueniri, & præueniri coram Legato, non proderunt illi litteræ à summo Pontifice obtentæ: quia Legatus procedendo tanquam Ordinarius causam præuenit, & imputandum est illi, qui rescriptum commissionis obtinuit, quod passus fuerit se coram Legato præueniri, & rescriptum suum non præsentauerit antequam coram Legato vti coram Ordinario citaretur, Gloss. 1. in *dicto cap. studuisti*, in verb. *ut debitus*, quam ibi sequitur Abb. num. 4. licet se remittat ad ea quæ

12 ipsemet tradit in cap. 1. de rescriptis. † Sed est notandum quod doctrina ista procedit quando agitur de rescripto commissionis causæ, quod quis obtinuit à summo Pontifice in prima instantia, vel si ageretur de secunda instantiâ si appellans & rescriptum commissionis super appellatione obtinens, esset in magna negligentia producendi suum rescriptum commissionis, & illo vtendi; nam alioqui non posset Index aliquis ordinarius, nec etiam Legatus qui hoc expresse non haberet in suis facultatibus, se intromittere in causâ per summum Pontificem alicui specialiter commissâ, vel de appellatione ad ipsum interpositâ nisi in casibus supradictis, vt dixi *parte 1. huius tractatus*, cap. 12. num. 13. & 14. post Lancellor. de attentat. p. 2. cap. 12. n. 30. Scacc. de appellat. *quest. 13. 10. artic. 3. num. 10.* † Notandum etiam est, quod Legatus aut Vicelegatus Auenionensis, non easdem subeunt regulas quas alij Legati, propter amplas facultates ipsi à summis Pontificibus concessas, cum enim etiam à quibuscunque Delegatis, etiam Apostolicis, causas præuentas euocare possint, ex speciali facultate de super illis concessâ; sequitur, coram il-

lis quatenus suâ autoritate vti velint, non posse opponi exceptionem præuentionis: ad notata per Innocent. in *dicto cap. cum venissent*, in princip. De eo qui mittit. in possess. & per Felin. in *dicto cap. gratum*, num. 10. de offic. Iud. deleg. † Multoque magis Vicelegatus Auenionensis potest se intromittere in causa coram delegato Iudice præuenta, si formam commissionis suæ non obseruauerit, aut parte non citata processerit, aut non visis actis, illisque contra formam iuris, & sacri Concilij Tridentini non transportatis, & sic nulliter: cum etiam in supradictis casibus quilibet alius Legatus, qui non haberet similes facultates, posset super talibus nullitatibus, & grauaminibus providere, non obstant quod causa appellationis fuisset ad Papam interposita, & ab eo commissâ: text. est in cap. *studuisti*, de offic. & potest. Legati, lib. 8. *quest. 18. numer. 99. versic. falsitatem*.

Et propterea cum dubitaretur, vtrum inhibitiô facta autoritate Vicelegati Præposito Cavaliensis, de procedendo in causa cuiusdam Canonici, sustineri posset non obstante commissione illi data ab eodem Vicelegato? Censui inhibitionem esse validam. Potest siquidem Vicelegatus causas euocare, & sibi reassumere, non obstante commissione per eum concessa alicui per eum delegato, vigore facultatum Legationis, art. 40. vt probauimus p. 3. *quest. benefic. c. 200. n. 38.*

Et sine dubio Vicelegatus providere debet, vt suspendatur processura Iudicis per eum, aut etiam per Papam delegati, quando agitur de executione, quæ semel facta retractari non posset: ex traditis per Scacc. de appellat. *quest. 17. limit. 6. memb. 8.* Contard. ad l. unic. C. si de moment. limit. 1. ubi probant etiam in casu aliâs exequibili suspendendam esse executionem, quando illa esset irtractabilis.

Idem constituendum est, si delegatus procederet contra formam commissionis, veluti si in ea adesset clausula, *Vocatis Vocandis*: & procederet sine citatione partis habentis interesse: Rota *decis. 325. n. 8. part. 6. recent.* Quia commissionis forma seruanda est, & requiritur citatio illorum qui sunt legitimi contradictores: Rota *decis. 343. numer. 9. & 10. eadem part. 6.* & tradunt DD. in capite 2. de offic. Legat.

Neque inhibitiô facta Iudici delegato censetur reuocata, immo potius confirmata per decretum, quo cognitio causæ fuerit per Vicelegatum remissa ad Cancellariam summi Pontificis, vt diximus *supra*, p. 1. c. 7. n. 17. in addition.

Cum etiam per solam commissionem factam alteri Iudici oriatur tacita quædam euocatio causæ, & commissio data primo Iudici censetur reuocata, & illius iurisdicção & præuentio extincta, siue agatur de Iudice ordinario, siue de delegato: Lancellor. de attentat. p. 2. cap. 10. num. 17. † Idem dicendum est si delegatus Papæ esset negligens, quia de æquitate cogi posset per Legatum ad munus sibi iniunctum exequendum, vt post Speculat. dicit *ibid.* Gambar. num. 100. in secunda limit. † Vel si ageretur de delegato ad vniuersitatem causatum, quia cum talis Delegatus habeatur loco Ordinarij, cap. per hoc de heret. in 6. cap. cum causam, de appell. Ideo locus erit hoc casu doctrinæ Bartoli in l. quoties, §. finis. de administrat. dum voluit concessionem factam vni, non adimere iurisdicctionem alteri, cum iurisdicção apud duos in solidum esse possit: vt dicit *ibid.* Gambar. *dict. n. 100. in tertia limitat.*

Similiter potest Legatus se intromittere circa appellationem interpositam ad Papam, vt causam intra

instructiorem ad eum remittat: Gambar. dicto lib. 8. quest. 20. num. 103. Scacc. de appell. quest. 7. numero 60. Idem si partes consentiant, vt Legatus procedat in causa appellationis. ad Papam interposita, Scacc. loco citato num. 61. Franc. in dicto cap. constitutum, 45. de appell. num. 23. & 24.

Ideo concludendum, Legatum, aut Vicelegatum Auenionis se intromittere posse in causis ad Sanctissimum per appellationem deuolutis, non solum in casibus in quibus alij Legati id facere de iure possunt, sed etiam in omnibus aliis casibus in ipsorum facultatibus concessis, vt supra ostensum est.

CAPUT VIII.

ARGUMENTVM.

Vtrum Rector Comitatus Venaisini, vel eius Locumtenentes, habeant ius præueniendi Iudices ordinarios eiusdem Comitatus circa deputationem Tutorum, aut Curatorum, pro administratione personarum & bonorum. Quid si agatur de deputatione facienda in terris feudatariorum Papæ intra eundem Comitatum. Quod sit officium Rectoris, seu Præsidis Prouinciæ in eodem Comitatu, & quæ illius autoritas, & ad quam iurisdictionem spectet datio tutoris, vel curatoris. Et Iudices prætendentes sibi competere iurisdictionem priuatam super deputatione tutorum, quid probare teneantur. Et de præuentione in Tribunalibus Galliarum ex Regiis ordinationibus.

SUMMARIVM.

- 1 Rector Comitatus non potest dare tutores, vel curatores subditis vassallorum habentium omnimodam iurisdictionem.
- 2 Præses Prouinciæ dare potest tutorem in locis in quibus est defensor.
- 3 Archiepiscopus quamuis superior sit Episcopo, non potest iurisdictionem ordinariam exercere in prima instantia in Diocesi Episcopi.
- 4 Olim deputatio tutoris erat actus legis, & non iurisdictionis, sed hodie est actus iurisdictionis, & de variis constitutionibus antiquis circa deputationem tutorum obseruatis.
- 5 Tutoris datio hodie est actus contentiosæ iurisdictionis.
- 6 Hodie omnia sunt delegabilia præter vltimum supplicium.
- 7 Hodie ius dandi tutores competit omnibus magistratibus etiam municipalibus.
- 8 Præsides Prouinciæ, etiam personis extra Prouinciā existentibus, sibi tamen subditiis tutores dare possunt.
- 9 Præsides Prouinciæ, omnium magistratuum vice funguntur.
- 10 Rector Comitatus est Præses totius Prouinciæ.
- 11 An & quando merum, & mixtum imperium continetur in infeudatione castrorum Comitatus Venaisini.

- 12 Magistratus municipales non habent merum & mixtum imperium, sed illud residet apud Prouinciæ Præsides regulariter.
 - 13 Si Papa concedat alicui simpliciter Castrum in Comitatu Venaisino, iurisdictionio non transit in eum cui facta est concessio, sed remanet penes Rectorem dicti Comitatus.
 - 14 Præsides Prouinciæ sunt clarissimi.
 - 15 Locumtenens vtrum possit dare tutores.
 - 16 Tutoris datio quæ iure magistratus competit, est delegabilis.
 - 17 Episcopus vel eius Vicarius Clerico coram ipso litiganti curatorem dare possunt.
 - 18 An Episcopus Clerico litiganti curatorem generaliter ad omnes lites dare possit.
 - 19 Solum quid dicatur, & ex quibus probetur.
 - 20 Iurisdictionio concessa in officium est cumulatiua.
 - 21 Quæ sint probanda per eum qui prætendit sibi competere quasi possessionem priuatam iurisdictionis aut alterius rei.
 - 22 In dubio quasi possessio iurisdictionis, cumlatiue ad iudicanda est.
 - 23 De Locumtenentibus & eorum potestate. Remissio.
- De præuentione in Gallia inter Balliuos, Senescallos, Praepositos, Curias præsidiales, Iudices ordinarios & Locumtenentes criminales.



V M dubitaretur, vtrum Rector Comitatus Venaisini haberet ius præueniendi Iudices ordinarios, eiusdem Comitatus, veluti Carpentractensem, Valriacensem, Insulanum, & similes, in deputatione tutorum pupillis constituendorum pro regimine personarum, vel bonorum ipsorum, seu etiam curatorum pro bonorum ad adultos spectantium administratione. Dixi in primis supponendum esse, quod in hac questione, non tractatur de iudicibus Feudatariorum, seu Baronum & Vassallorum cum omnimodâ iurisdictione inuestitorum, quia cum iurisdictionio illis competeat, non ratione officij, sed iure proprio, & ex contractu oneroso, ratione feudi cum Principe concedente celebrato, sequitur iurisdictionem huiusmodi esse priuatam, non autem præuentiuam, & non obstante quacumque Rectoris Prouinciæ præuentione, causam deputationis tutorum, vel curatorum ad tribunal ipsorum Baronum, seu feudatariorum habentium omnimodam iurisdictionem esse remittendam, vt præter illa quæ nos fusc deduximus parte 1. huius tractat. cap. 11. num. 7. & sequenti tradit Faber. in §. 1. Instit. de Act. tutor. Quærit enim ibi an Regius Senescallus dare possit tutorem pupillo qui est de terrâ Baronis sibi subiectis habentis tamen merum & mixtum imperium, & omnimodam iurisdictionem? Et primâ facie dicit videri affirmatiue concludendum, quia & Præses Prouinciæ tutorem dare potest in locis, in quibus est defensor. §. non valentes. Auth. de defensor. ciuit. Tamen contrarium determinat, quia Senescallus (talis autem Rector Comitatus Venaisini vocabatur antiquitus, vt legitur in antiquis instrumentis) est tantum iudex in terris Baronum, in casum relictus, & non potest in illis exercere actum iurisdictionalem nisi in defectum illorum. & Ad instar Archiepiscopi, qui est superior Episcopo, & tamen non potest in Diocesi Episcopi exercere iurisdictionem nisi in certis casibus specialibus, de quibus in c. Pastoralis de officio. Ord. Et Fabrum sequitur Curt. iun. conf. 2. num. 1. Natt. conf. 580. num. 4. & Rol. à Vall. conf. 48. num. 23. 24. & 39. vol. 2. vbi respon-

respondendo ad contraria, dicit illa procedere in terris, & locis in quib. omnimoda iurisdictio pertinebat ad Superiorem solum, veluti ad Imperatorem, nec erat alicuius Domini particularis propria, secus quando terra erat propria Vassalli cum omnimoda iurisdictione inuelti.

- 4 Hoc præsupposito, vera est conclusio, Rectori Comitatus Venaisini circa deputationem tutorum vel curatorum personis sibi subditis, seu in Comitatu in terris non suppositis Baronibus, competere iurisdictioem cumulatiam, itavt inter eos locus sit præuentioni. Quamvis enim olim variae circa tutorum deputationem emanauerint constitutiones, quas ad longum referre superfluum esset, cum de illis agat Montan. in tract. de iur. cap. 19. & Cuiac. in l. 1. de iurisd. omni. iud. vol. 2. pagin. mibi seu col. 171. ¶ Non erat quidem olim deputatio tutoris actus iurisdictiois, sed legis, per text. in l. munus, §. tut. datio, ff. de iur. sed hodie potius est iurisdictiois, propter varias constitutiones quæ circa tutoris deputationem oriri solent, Ioan. Iuuenal. in l. Imperium, num. 28. ff. de iurisd. omni. iud. in 1. volum. Reperit. Guriel. de iur. tel. p. 1. cap. 14. n. 9. vbi dicit tutoris dationem esse iurisdictiois contentiosæ, & non voluntariæ, & propterea expediri posse, & debere per Iudices ordinarios ciuitatum, & non per delegatos. ¶ Quod tamen dicitur de delegatis non subsistit, quia hodie omnia sunt delegabilia, præter vltimum supplicium, Specul. part. 1. tit. de iurisd. omni. iud. num. 26. Et nominatim de tutoris datione, quod sit delegabilis, ibidem num. 17.
- 7 Hodiernis itaque temporibus, ius dandi tutorem magistratibus omnibus competit, etiam municipalibus, l. 3. ff. de iur. & curat. datis ab his. Bart. in l. 1. eiusdem tit. ibi, Quia omnibus magistratibus est permissum. ¶ Sed & præfides Prouinciæ ius habent deputandi tutores personis de sua prouinciâ exsistentibus, l. 1. ff. de iur. & curat. datis ab his. Et in l. tutor, §. sub conditione, & in §. tutoris datio, & ibi Alberic.
- 9 ¶ Nam prouinciarum Præfides omnium Magistratuum vice funguntur, l. omnia 11. ff. de offic. Præfid. Vvelembec. in §. 1. in verb. Præfides prouinciarum, Institum. de A. tit. tutor. & Ioan. Fab. in §. 1. eodem, tit. num. 10. vbi dicit, eos omnes qui habent regimen prouinciæ & territorij, & in eo omne imperium, posse dare tutores. ¶ Certum est autem Rectorem Comitatus esse totius prouinciæ Comitatus Præsidem, sic enim eum vocat Castren. consil. 406. num. 4.
- 11 volum. 1. Vbi dicit ¶ quod si Abbas alicui concesserit castrum, cuius merum & mixtum imperium erat penes concedentem, tali casu iurisdictio vti coherens Castro, veniret, & contineretur in concessione. Sed si præsupponatur quod Comes Tholosanus, qui tunc erat Dominus Comitatus Venaisini, vtriusque, non autem Abbas infeudans, haberet in illo Castro omnimodam iurisdictioem cum mero & mixto imperio, tunc non potuit sine dubio comprehendere in concessione, seu infeudatione factâ per Abbatem, qui illam non habebat, & iurisdictio non exercebatur per loci illius Magistratum, sed per Rectorem Comitatus Venaisini, sicut (inquit) videmus de facto, quod penes Rectorem prædictum est merum & mixtum imperium totius Venaisini, & non penes magistratus Castrorum: subdens hoc esse
- 12 conforme iuri communi: ¶ quia Præfides prouinciæ habet merum imperium prouinciæ, non autem magistratus municipales, illicitas, §. qui vniuersus, ff. de offic. præfid. ¶ Nam & hodie si Papa concederet alicui castrum aliquod dicti Comitatus, nullâ factâ mentione iurisdictiois, non transiret ad ipsum im-

perium (intelligendo tamen iuxta ea quæ circa hoc tradit Cancr. lib. 3. var. resolut. cap. 13. de iuribus Castrorum, num. 27. & sequentibus.) Sed illum remaneret apud Rectorem Comitatus, nisi expressa fieret illius mentio in concessione. Atque ita Caltrensis de facto seruatum testatur.

Et sanè Præfides Prouinciæ magna est autoritas, 14 qui olim Clarissimus nuncupabatur, teste Menoch. consil. 302. num. 11. & 12. Chassan. in catal. glor. mundis part. 7. considerat. 5. Purpur. in l. 1. ff. de offic. eius cui mand. est iurisd. n. 257.

Quod autem attinet ad Locumtenentem Rectorem, distinguit Ioan. Fab. in dicto §. 1. Institum. de Aul. tut. vt scilicet, qui ab ipso Rectore substitutus est, non possit tutorem dare: qui vero ab alio superiore suam potestatem agnoscit, tutores deputandi ius habeat. Vnde & nos in hac ciuitate hoc obseruamus, vt ius tutores deputandi ad solos Iudices ordinarios spectet priuatim quoad alios magistratus, dempto tamen Vicelegato, qui nonnunquam ex causâ solet adiri: verum executionem mandat dictis iudicibus Curia ordinariæ temporalis, vt hæctenus obseruatum vidi, & si quando Auditores id facere voluerunt, impediti fuere, (cùm a solo Vicelegato litteras patentes suæ deputationis obtinere soleant) præsertim, quia cùm sint extranei, si illis daretur facultas tutores deputandi, euanesceret titulus de magistratibus conueniendis.

Et facit à simili quod dicitur de Vicerectore Vniuersitatis, qui non vtitur eodem priuilegio quo Rector, si ab ipso Rectore creetur, sed si ab ipsâ Vniuersitate propter mortem, vel absentiam Rectoris deputatus fuerit, tunc gaudet eodem priuilegio quo Rector: Francisc. Marc. decif. Delphin. 421. numero 4. part. 1. Bertrand. consil. 142. num. 3. in fine, & num. 4. volum. 3. part. 2.

Verum huius puncti decisio pendet ex facultatibus eiusdem Locumtenentis, in quibus, si tales ad sint clausulæ, quæ etiam merum & mixtum imperium & tutoris, seu curatoris deputandi facultatem in se contineant, non est dubitandum quin ipse eodem iure, quo Rector, vti possit: quia indistinctè tutoris datio, quæ competit iure magistratus, delegabilis est saltem quoad cognitionem, quidquid sit quoad executionem: ex notatis per Bart. in dicta l. 1. ff. de iur. & curat. datis ab his, & per Ioan. Fab. in d. §. 1. num. 9.

Ad præmissa confert text. in cap. fin. de iudic. in 6. 17 Vbi non solum Episcopus, sed etiam illius Officialis, minori coram altero ipsorum super causis ab illorum iurisdictioe dependentibus litiganti, curatorem dare potest. Quem textum ad hoc allegat Ioan. Fab. loco citato, num. 11. versic. sed contrarium. Dicens; ¶ Quod si agatur de dando minori curatorem generalem ad lites, locus est dispositioni illius, text. in d. c. singli. nam licet ille text. videatur loqui de certa lite, tamen in versic. si vero intra, loquitur de curatore generali ad lites, & in sequenti dicit illum textum loqui de curatore certæ litis. Quod tamen saluâ pace tanti Doctoris, non ita se habet. Immo verba illius sunt clara ibi, Ad lites huiusmodi, quæ sunt restrictiua, & ad causas dumtaxat spirituales, de quibus ibi fit mentio, referri possunt.

Addebatur in facti contingentia probatio eius, quod obseruari solitum erat in Curia Rectoris, vt 19 ipse, aut Locumtenens ipsius, tutores & curatores deputare posset, præueniendo iudices illos ordinarios, & super hoc producebantur plures sententiæ, & acta quæ cumulatiam hanc seu præuentiuam iurisdictio

ditionem comprobant, cum maximè sententiæ & processu in contradictorio iudicio factæ essent, & per plures actus in diuersis causis reiterata talis possessio, seu solium curiarum, quod quidem solium dicitur etiam sufficienter ex vnicò actu probatum; multo magis si plures & diuersi actus producantur: Roch. de Curt. in tract. de consuetud. quas. 5. per totam. Thesaur. Iun. lib. 1. quas. forens. 38. num. 17. Burat. decis. 51. n. 1.

Et propterea non est dubitandum, quin Rector aut Locumtenens eiusdem, iurisdictionem habeat cum dictis iudicibus ordinariis Comitatus cumulationem, & locus sit inter eos prauentioni, cum dictis iudicibus concessa fuerit iurisdicção in officium, & per consequens cumulatione, cap. dudum de Præbend. in 6. cap. pastoralis de offic. ordinarij. 1. Cod. de offic. pref. verb. Roland. conf. 80. n. 1. & seq. lib. 2. Menoch. lib. 2. presump. 18. num. 8. & dixi in 1. parte huius tractatus, cap. 10.

Quod si iudices curiarum ordinariarum præterdant iurisdictionem sibi competere priuatiuè, & ea ratione non esse locum prauentioni, hoc probare tenebantur; Mantie. decis. 207. u. 1. Rota diuers. decis. 391. num. 1. & 2. parte 1. Postius de manutent. obser. 73. num. 29. Ad cuius quidem priuatiuæ possessionis probationem, debebat ostendere, interuenisse factas aduersus Officialis curiæ Rectoriatu inhibitiones, de procedendo ad similes actus, cum acquiescentiâ ipsorum. Ludouic. dec. 493. n. 1. & ibi Add. num. 6.

Danda igitur erat manutentio (pro vt data fuit) Rectori Comitatus, & iudicibus ordinariis cumulatione in quasi possessione facultatis deputandi tutores aut curatores, Postius in tract. obser. 72. n. 2. Rota apud eundem dec. 198. n. 13. Et in effectu adeit Regulamentum Comitatus sub tit. de Salario Iudic. quo caueretur Rectori eiusque Locumtenenti vna cum iudicibus ordinariis trium iudicaturarum competere potestatem tutores vel curatores deputandi priuatiuè quoad Castellanos & Viguerios; in casibus, in quibus facultates pupillorum excedunt valorem octingentorum florenorum.

De Locumtenentibus, (quia hæc non est materia nostra) plura videri poterunt apud Parid. de Pat. in tract. de Syndic. in §. substitutus, & §. an substitutus. Vbi quod in casibus in quibus potest dari Locumtenens, debet esse Doctor, & similis qualitatibus cuius Iudex. Item Cancr. parte 3. var. resol. cap. 9. n. 6. & seqq. Marant. in spec. in §. distinct. de iudicio ord. vel deleg. à n. 6. Bertrand. conf. 117. vol. 1. p. 2. Coral. Tapia dec. 9. Auendan. de mandat. pr. parte 1. c. 3.

De iurisdictione autem Domini Rectoris Comitatus circa insinuationes donationum, copiosè egimus in noua Addit. ad c. 56. quas. cinil. p. 1.

Et propter conformitatem materiæ sciendum est, quod alias fuit controuersia in Gallia super prauentione inter Bailliuios, Seneschallos, & Præpositos, quæ per Ordinationes Regias decisa est, & nominatim Francisci I. anno 1536. artic. 19. apud Fontanon tom. 1. edictor. Reg. fol. 189. Vbi statutum est, quod locus est prauentioni in interdicto possessorio Rerendæ inter dictos Bailliuios, Seneschallos, & Præpositos; adeo vt possit intentari iudicium manutentionis coram vno ex ipsis per intentantem iudicium eligendo; siue agatur de rebus sitis in ressortu illius præposituræ, siue in iurisdictionibus ab ea dependentibus: exceptis tamen Nobilibus, quorum causæ tractadæ sunt corâ Seneschallis vel Bailliuiis. Quod si agatur de feudo nobili, causa possessoria tractanda est coram iudicibus prædialibus, tam inter Nob.

Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars I I.

biles, quàm non nobiles; non autem coram dictis Præpositis.

Similiter datum est ius prauentionis Curis Prædialibus aduersus Præpositos, Vicebailliuios, & Vice seneschallos, per edictum Henrici II. 1552. art. 18. apud Fontanon tom. 1. fol. 362.

Item locus est prauentioni inter Præpositos & Iudices ordinarios in causis criminalibus, ex edicto eiusdem Henrici II. anno 1552. apud eundem tom. 1. fol. 192. art. 13.

Eadem prauentioni facultas conceditur Locumtenentibus criminalibus aduersus Præpositos, ne delicta remaneant impunita: ex ordinatione eiusdem anno 1554. inserta eod. tom. 1. fol. 420. art. 4.

C A P V T IX.

ARGVMENTVM.

De prauentione inter Magnum Magistrum ordinis Sancti Ioannis Hierosolymitani, & Marefcallum qui est Caput Linguae. Et de vtriusque potestate & dignitate. Vtrum Magnus Magister delegare possit alteri causas coram Marefcallo prauentas, ipse solus, aut cum conuentu sui Ordinis.

S V M M A R I V M.

- 1 Magnus Magister ordinis Sancti Ioannis Hierosolymitani habet iurisdictionem ordinariam, in omnes Equites.
- 2 Superiores regulares sunt fundati in iurisdictione erga omnes Religiosos sibi subditos.
- 3 Dux militum habet iurisdictionem in milites.
- 4 Iurisdictiones Marefcallorum, & aliarum Dignitatum per Linguas, habent suas separatas iurisdictiones in Ordine Melitensi.
- 5 Marefcalli sunt Tribuni militum, & vti tales habent in milites iurisdictionem.
- 6 Iurisdicção concessa in certis casibus, regulariter non præiudicat iurisdictioni ordinaria.
- 7 Inter Magnum Magistrum, & Marefcallos ordinis Melitensis, locus est prauentioni.
- 8 Delegare alium nemo potest in iurisdictionalibus, nisi is qui iurisdictionem habet actu & habitu.
- 9 Magnus Magister dicti Ordinis, non potest solus euocare causas coram Marefcallo prauentas, quia non habet solus potestatem, ad hoc sufficientem.
- 10 Iurisdicção independens & absoluta, non spectat ad solum Magnum Magistrum eiusdem Ordinis, sed coniunctim cum Conuentu.

MAGNVS Magister sacre Religionis ordinis Sancti Ioannis Hierosolymitani, habens iurisdictionem ordinariam, prætendebat sibi licitum esse, causas prauentas coram Marefcallo qui erat Caput Linguae Aluerniæ, non obstante prauentione, ad se auocare, & alicui personæ sibi bene visæ delegare & committere decidendas. Dubitatum fuit an posset.

Supponendum est primo pro huius dubitationis veriori resolutione, quod non solum ex illius Religionis stabilimentis, magnus Magister habet in omnes Equites sibi subditos iurisdictionem ordinariam,

& de omnibus illorum causis per se vel per Locumtenentes, seu Iudices ab eo deputandos cognoscendi facultatem. † Sed etiam ex iuris communis dispositione, ad instar quorumq; superiorum Regularium, qui Iudices sunt Ordinarij omnium Religiosorum sibi subditorum, Abb. in cap. cum ad Monasterium, n. 7. de statu Monach. Et in terminis huius Religionis Equitum Melitenium, Mohedan. decis. 10. de caus. poss. & propriet. Rota decis. 101. n. 2. lib. 3. p. 3. diuers. † Habet etiam ex alio capite iurisdictionem ordinariam tanquam Rector militum, cui de iure talis competit iurisdic. inter milites, leg. pen. Cod. de iurisd. omni. iudic.

4 Secundo supponendum est, quod Marefcalli & alie Dignitates per Linguas, ex stabilitatis dicte Religionis, suas habent iurisdictiones distinctas & separatas à iurisdictione Magni Magistri, quarum vigore cognoscunt de causis vertentibus inter Fratres & Milites eiusdem Religionis, necnon de pace facienda super rixis & controuersis inter eosdem fratres ortis. Quam iurisdictionem Marefcallus in casu proposito, prætendebat sibi competere, priuatim quoad omnes alios, necnon etiam quoad Magnum Magistrum, nisi in casum quo ipse veller causas per se cognoscere. Nam si ipse per se cognoscere vellet, dicebat, sibi competere iurisdictionem cumulatiam seu præuentiuam, neque licitum esse Magno Magistro causas per Marefcallum præuentas alteri delegare. † Cum ipse Marefcallus esset Tribunus militum, & sibi tanquam tali, ordinaria in milites competere iurisdic. l. officium regentis, §. Officium Tribunorum, ff. de re milit. ibi, Querelas commilitonum audire, & d. l. pen. Cod. de iurisd. omni. iudic.

6 † Ratione cuius iurisdictionis contendebat sibi licitum esse, ut iure præuentionis, adeo ut non posset Magnus Magister sibi in causis præuentis præiudicare, illas delegando; non quod prætenderet iurisdictionem suam esse priuatiam respectu Magni Magistri, quatenus ipse veller per se cognoscere, aut quatenus causa coram illo fuisset præuenta, quia cum ipsi Marefcalli data sit iurisdic. in certis casibus, non propterea censetur adempta iurisdic.

7 ctio Superiori, d. l. §. C. de iurisd. omni. iudic. † Et nominatim, quod ex iurisdictione inter Milites concessa, non censetur adempta iurisdic. iudicis ordinarij, docet Menoch, lib. 3. pres. 18. num. 18. & 25. Quod quamvis nonnulli extendant ad casum quo iurisdic. concessa fuit cum dictione taxatiua, asserentes hoc probari per text. in l. viros spectabiles, Cod. de din. offic. lib. 10. ubi concessio, ut Duces conueniantur coram Magistro officiorum, tantummodo, non excludit iurisdictionem Magistri militum, qui alias poterat cognoscere. Gonzal. ad reg. 8. Cancell. §. 2. procm. num. 28. Tamen aliud statuendum esse ostendimus in hac eadem parte cap. 45. n. 8. ubi vide, & num. 9. Et cum supradicta questio in Rota Romana fuisset agitata, decisum fuit locum esse præuentioni, inter Magnum Magistrum & Marefcallum, ita ut, si Marefcallus præuenisset, non posset illius causæ fieri delegatio per Magnum Magistrum, iuxta notata per Vant. in tract. de nullit. in rit. de null. ex defect. iurisd. deleg. n. 29. † Vbi dicit, ad hoc ut quis alium subdelegare possit, necessario requiri, ut ipse delegans iurisdictionem habeat actu & potentia tempore delegationis, id est quod causam quam delegauit libere cognoscere & terminare poruerit, alias non tenet delegatio. l. v. in pr. C. qui pro sua iurisd. Et de supradicta decisione constat in Melitensi præminentiarum, die 9. Iunij 1625. coram Manzaned. inter recentiores, p. 8. decis. 457.

Quæ causa cum iterum propoita fuisset in Rota, tandem die 13. Nouembris 1628. Rota stetit in decis. videlicet Magnum Magistrum non posse solum causas coram Marefcallo pendentes euocare, si ipse Marefcallus præuenierit. † Quia talis euocatio 9 pertinet ad absolutam potestatem, Afflict. dec. 361. num. 18. Francisc. à Ponte, de potest. Proregat. 2. §. 1. num. 24. aut ad eum qui Superior est alterius iudicis in eodem genere iurisdictionis, ut diximus c. 36. num. 11. & 12. Et probat etiam Gail. lib. 1. obser. 41. n. 1. qui dum causas euocari posse asserunt, loquuntur, non de quolibet Superiore, sed de eo qui potest mandare alteri iurisdictionem; propt. & nos latius loco prædicto exposuimus. Solus igitur Magnus Magister hoc facere non potest, cum solus non possit illam iurisdictionem demandare in præiudicium præuentionis. † Secus est, si ad talem euoca- 10 tionem procedat cum assensu Conuentus; quia iurisdic. illa independens, & absoluta non competit illi soli, sed dumtaxat quando procedit vna cum deliberatione Conuentus, secundum eiusdem Religionis stabilitatem. Poterit igitur Magnus Magister interueniente Conuentus consensu, causas à Marefcallo præuentas, nullà huius præuentionis habità ratione auocare: solus autem sine Conuentu, non poterit: ut fufius probatur, & explicatur per Rotam dec. 209. per tot. p. 5. Recentior.

CAPVT X.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter plures Sanctæ Fidei in vnâ Prouinciâ deputatos Inquisitores. Item inter Inquisitorem generalem, & alium in quadam certa causâ specialiter deputatum. Vel inter diuersarum Prouinciarum iurisdictionem habentes sibi demandatam, cui videlicet ex duobus applicanda sit multa, casu quo ex consuetudine huic applicationi locus esset, in fauorem illius qui sententiam diceret.

SVMMARIVM.

- 1 Plures Inquisitores in eadem Prouinciâ deputati habent iurisdictionem in solidum, & possunt coniunctim procedere, vel separatim ad libitum.
- 2 Quod inter plures eiusdem Prouinciæ Inquisitores non sit locus præuentioni, cum habeant iurisdictionem in solidum, speciale est fauore fidei.
- 3 Sine isti Inquisitores simul vel separatim procedant, reus ab vno tantum Inquisitore punietur.
- 4 Præuentione non inuat Inquisitorem generalem, quando alter per summum Pontificem specialiter in certa causâ deputatus est.
- 5 Pluribus existentibus Inquisitoribus diuersarum Prouinciarum, utrum inter eos sit locus præuentioni.
- 6 In crimine hæresis, locus est confiscationi bonorum.
- 7 Index qui præuenit in citatione, præferendus est, quamvis alius fuerit diligentior in ferendo sententiam.
- 8 Si plures Inquisitores procedant, debent sibi inuicem communicare processus, & deinde omnia deferre summo Pontifici.

- 9 *Hæreticus, potest ubique locorum puniri.*
 10 *Si hæreticus in uno loco commiserit hæresim, & ab illius loci Inquisitore fuerit præuentus, quamvis alio in loco continuauerit, remittendum est ad Iudicem præuentientem.*
 11 *Limita, nisi palam utroque in loco deliquerit, tunc enim non est remittendus ad Inquisitorem præuentientem.*
 12 *Inter Inquisitores diuersarum Prouinciarum, locus est præuentioni.*
 13 *Non fit remissio hæretici per Inquisitores ab una ad aliam prouinciā (stante præuentione) per præuentientem.*
 14 *Quando Inquisitor præueniens non petit remissionem, alius procedit, & processus est validus.*
 15 *Si poena sint reiterabiles, potest quis duobus in locis puniri.*
 16 *Quilibet Inquisitor suum proprium habet fiscum.*
 17 *Confiscatio aut emolumentum quando debet applicari Iudici, spectat ad eum qui laborauit in formando processum & sententiā ferendā.*
 18 *Circa poenarum applicationem in tribunali sancti Officii, variae sunt consuetudines locales, quae sunt obseruandae, nisi summus Pontifex contrarium statuatur.*



I S R I V S capituli resolutiones versantur circa causarum præuentiones in tribunali Sancti Officii Inquisitionis, quatenus contentio potest esse inter plures Inquisitores.

Et primo quidem, quando in eadem Prouinciā duo sunt Inquisitores, communiter delegati, simul vel separatim procedunt, (nisi unus esset principalis, alter Vicarius & ab alio dependens; quo casu ea quae de Vicariis Episcoporum diximus obseruanda sunt) illi enim duo, æque principaliter & communiter deputati, habent iurisdictionem in solidum, ita ut non sit locus præuentioni inter ipsos, sed quod unus inchoauit, alius perficere possit: quamvis non idem obtinere in aliis Iudicibus suo loco dixerimus. Sed in hoc casu specialiter sic constitutum est ob Fidei fauorem, *cap. vi. offic. 1. de heret. in prin.* Cuius hæc sunt verba. *Ut officium Inquisitionis contra hæreticos in Prouinciā, in qua vobis officium est commissum, auctoritate Apostolica possitis efficacius adimplere, discretionem vestram per Apostolica scripta mandamus, quatenus ubique in præfata prouinciā simul vel separatim aut singulariter (provi negotij utilitas suadebit) contra hæreticos, credentes, receptatores, fautores & defensores eorum, & necnon contra infamatos de hæresi, vel suspectos iuxta sanctiones Canonicas procedatis. Quibus concordat text. in cap. vi. commissi, 12. eodem, tit. lib. 6. Soula in aphorism. Inquis. lib. 1. capit. 3. num. 3. Et diximus supra p. 1. cap. 1. num. 6.*

Et hoc speciale esse fauore Fidei, dum negotium coram Inquisitoribus tractatur, docet Abb. in cap. causam matrimonij, nura. 7. vers. sed credo illud non procedere. De offic. Iud. deleg. Carrer. in tract. de heretic. in §. de cuius Inquisitoris officio, num. 3. Idem Abb. in cap. fin. num. 18. & 19. de sent. & re iudic. In aliis autem Iudicibus quando non versatur fauor Fidei, quid obseruandum sit diximus supra in c. 1. huius 2. partis in 10. concl. num. 67. & seqq. † Sed siue isti Inquisitores simul siue separatim procedant, reus non punietur ab omnibus, sed ab uno tantum: Angel. in l. si pluribus, vers. Propterea dixi, ff. de leg. 1.

Secundo loco hoc statuendum est, quod quando summus Pontifex deputauit aliquem specialem Inquisitorem pro certo particulari negotio, non potest

Inquisitor generalis procedere in illa causā, quamvis præuenisset quocunque præuentionis genere: quia per appositionem manus Papæ, suspenditur omnino eius iurisdicctio; immo tenetur per exhibitionem omnium actorum coram se factorum, specialem iustum Inquisitorem adiuuare, si requisitus fuerit, ut notauit Peña ad 3. partem direct. Inquisit. ad quest. 46. num. 59. Soula in Aphorismis Inquisit. lib. 1. cap. 3. num. 1. Diana resol. moral. part. 4. tract. 8. Resol. 66.

Tertio, Quando agitur de pluribus Inquisitoribus constitutis in diuersis prouinciis, videndum est, utrum inter ipsos locus sit præuentioni. Casum formant Bald. Imol. & alij in dicta leg. si pluribus, ff. de legat. 1. Quidam ex Prouinciā Marchie oriundus in qua bona aliqua possidebat, mutato domicilio, transiit ad ciuitatem Bononiæ, & ibi mansit per decennium, & ultra, bona ibidem acquisiuit. Inquisitor Bononiensis, fuit diligentior in præueniendo & inquirendo ac procedendo contra istum de prauitate hæretica suspectum. Deinde vero Inquisitor Marchie, quantumvis præuentus formauit contra ipsum similem Inquisitionem, sed tamen iste idem Marchie Inquisitor fuit diligentior in prolatione suæ sententiæ, per quam Marchianum istum tanquam hæreticum condemnauit. Quæritur fuit, quis præferri deberet ex istis duobus Inquisitoribus? † Et cum in crimine hæresis locus sit confiscationi bonorum, *cap. cum secundum, de heretic. in 6.* Ideo dubitatum etiam fuit, utrum attendi debeat processus factus Bononiæ, ubi præuentio facta fuit per Inquisitionem, an vero Marchie ubi præuentio facta fuit per prolationem sententiæ, & sic casu quo bona confiscata applicari debeant aliqua ratione Inquisitori seu denunciatori, utrum hoc fiat fauore Inquisitoris Bononiensis, an vero Marchiani? † Et videbatur esse præferendum Bononiensem, quia præuenerat per priores informationes, & Inquisitionem, quia quando vnus Iudex præuenit legitime causam, non est curandum de alio qui fuit præuentus, quamvis iste fuisset diligentior in ferendo sententiā: Guazzin. in tract. de forens. reor. de sens. 1. c. 9. n. 92.

In contrarium facit quod dicit Angel. in dicta leg. si pluribus, per textum in cap. per hoc, de heretic. in sexto. Vbi videtur quod eodem tempore etiam per diuersos Iudices debet procedi, & inquiri in causis Fidei, cum debeant inuicem communicare processum, & simul ferre sententiā, & ambo processus debent presentari summo Pontifici, seu sacre Congregationi generali S. Officii in Vrbe: & videtur quod si diuulsum protulerunt sententiā, illa erit omnino nulla. Si vero simul, tunc sine dubio cessabit controversia præuentionis, quia eodem tempore prouidetur, & vnus videbitur processus; & ideo secundum Angelum bona existentia Bonæ, applicabuntur Bononiensi: Marchiano vero, existentia Marchie. Existentia vero in aliis locis, vniuersali Ecclesiæ applicabuntur, quia vniuersalis Ecclesiæ est offensa.

Ut difficultates istæ soluantur. Notandum est primo, hoc in crimine hæresis, esse speciale, quod hæreticus ubique potest puniri, etiam extra locum delicti, cum crimen hæreseos causam habeat continuam & successiuam, Peña in direct. Inquisit. part. 3. quest. 91. versic. Iam quantum. Soula in aphorism. Inquisit. part. 2. cap. 29. num. 2. Farinac. de Inquisit. questio. 7. numer. 17. Immo puniri potest hæreticus per Iudicem loci illius in quo repertus fuerit, quamvis ibidem nullo modo deliquerit, nec alia ratione

S 2

ratione subditus sit illius iurisdictioni, vt testatur Farin. loco mox citato. Ratio est, quia hæreticus ubi versatur, ibi delinquere videtur.

10 Secundo notandum est, quod licet hæreticus ubique reperitur, ibi puniri possit (vt dictum est) tamen, si quis in vno loco deliquerit, & ad aliam prouinciam aufugerit, ibique in eodem crimine perseverauerit, poterit quidem in illo loco puniri ubi repertus fuerit, nisi tamen ab Inquisitore loci delicti petatur remissio delinquentis. At vero si remissio petatur, fieri debet ad Iudicem illius loci, in quo reus crimen apertè commisit, licet in alio loco occultè perseverauerit. Non enim sequitur, Hæreticus ubique locorum puniri potest, (quod verum est) ergo non est illius facienda remissio si petatur.

11 † Si tamen reus utrobique palam, vel utrobique occultè deliquerit, non erit hoc casu facienda remissio, vt optimè explicat Couarr. *pract. quest. cap. 11, num. 12.* Quod etiam annotauit Director. Inquis. *parte 3, libro 3, Schol. 45.* Vbi breuiter & dilucidè exponuntur omnia requisita, ad hoc vt delinquens remittatur ad alium Iudicem, quæ *ibidem* videri poterunt.

12 Tertio notandum est, inter diuersarum prouinciarum Inquisitores, locum esse præuentioni. Et propterea dum dicimus Inquisitorem debere remittere delinquentem ad locum delicti, intelligendum esse, si Inquisitor illius loci in quo reus repertus est, nondum processerit contra talem inquisitum, & illam nondum citauerit; nam si præuenisset per citationem, non teneretur reum remittere ad Iudicem loci delicti, Farin. *de Hæres. q. 197, n. 11.* † Ideo si hæreticus postquam est inquisitus, & multo magis si fuerit citatus, à loco commissi delicti aufugiat, stante præuentione facta per Inquisitorem loci delicti, hic solus procedere debet, cum habeat probationes, & processuras prius factas ratione eiusdem delicti, & alius Iudex, seu Inquisitor alterius Prouinciæ ad cuius locum reus accessit, tenetur illum remittere ad requisitionem Inquisitoris præuenientis; sed in alio loco reus reperitur, antequam fuerit citatus à Iudice loci delicti, & ibidem captus fuerit, iste Iudex seu Inquisitor, non tenetur illum remittere, imò causa propter præuentionem, coram ipso tractanda & decidenda est, vt explicat Farin. *d. q. 197, n. 13.* ubi sequentia Concilij verba refert. *Tutus & salubrius est, vt quisque culpabilis in quocunque loco deliquerit, vni, & illi tantum Inquisitori permaneat obligatus, à quo primo, sine fraude, & sine periculo negotij & animarum, fuerit occupatus. Ita tamen vt ceteri Inquisitores quicquid de illo nosse poterunt, inquirant, & nihilominus conscribant Inquisitoribus illis, quibus idem culpabilis sit adstrictus, sic enim quasi vir vnus pugnabit & cominebitis.* Quibus verbis probatur inter Inquisitores locum esse præuentioni, & nihilominus processus inuicem esse communicandos.

Et ex his etiam patet cessare questionem illam, quam adducunt DD. in *d. leg. si pluribus, ff. de legat. 1.* Quia cum supponatur per ipsos, Inquisitorem in ciuitate Bononiensi deputatum præuenisse sumendo informationes, & faciendo processuras super illo delicto, sanè si Inquisitor iste requisuisset Inquisitorem in Prouincia Marchiæ deputatum, Marchianus tenebatur reum, & processum remittere ad Iudicem præuenientem. † Verum quia Marchianus nullà sibi facta requisitione de reum remittendo, processit ad prolationem sententiæ, eius processus fuit validus, cum certum sit Inquisitorem posse validè procedere quamvis præuenitus fuerit, si ab eo remissio non petatur, vt dicit Couarr. *d. c. 11, pract.*

14

quest. n. 12. Sousa, lib. 2. Aphorism. c. 13, n. 4. Caren. in annot. ad quest. Guid. Fulcod. q. 5, n. 10. † Et tamen 15 verum, quod si pœnæ essent reiterabiles, hæreticus pluribus in locis puniri posset, veluti si ageretur de imponenda pœnitentia salutari, quæ est reiterabilis, Sousa, *ibid. n. 5. Caren. n. 2.* Idem si hæreticus esset utrobique contumax, & ageretur de comburenda illius effigie seu statua, & similibus.

Quarto notandum est, quoad pœnæ applicationem, 16 quod cum quilibet Inquisitor suum habeat fiscum, & suum deputare possit Aduocatum fiscales, vt notat Caren. in *dict. tract. de Offic. Inquisit. parte 1, tit. 9, §. 2, num. 17.* † Ideo si fiat applicatio pœnæ, seu 17 etiam confiscationis alicui fisco Sancti Officij, sequitur applicationem fieri debere in fauorem fisci illius, qui sententiam protulit, & processum formauit, & hoc, ratione laboris eiusdem Inquisitoris, qui fuit alio diligentior in præueniendo, & procedendo contra delinquentem, Farin. *de Hæresi d. q. 190, n. 166. circa medium.* Attamen apud nos confiscationes bonorum hæreticorum fiebant olim ante pacem Neomausensem (quæ celebrata fuit die vltima Nouembris anno 1578.) in fauorem R. Cameræ Apostolicæ, dam aduersus hæreticos debito cū rigore diuersi processus formarentur. Et hodie etiam fieret extra casus articulorum dictæ pacis, Vidi tamen sæpius in tribunali Sancti Officij aliquas multas pecuniarias applicari fabricæ Palatii Sancti Officij, vel ornamentis Capellæ ipsius; aut similibus pijs operibus, Quandoq; etiam Ecclesiis locorum in quibus actiones suspectæ, vel scandalosæ factæ fuere. Et istæ consuetudines attendendæ sunt quia rationabiles, nisi aliter præcipiatur de mandato Sanctissimi, à sacra Congregatione generali Sancti Officij vrbis Romæ, ex notatis per Far. *d. q. 190, n. 187.* † Et de 18 variis diuersarum prouinciarum constitutionibus, & consuetudinibus circa hanc confiscationum applicationem, Farin. *d. q. 190, §. 12. pec. tot. Guazzin. de confisc. concl. 21, n. 15, & seq. Idem Farin. conf. 117, per totum parte 2.*



CAPVT XI.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter Iudicem Originis & Iudicem loci in quo delictum commissum fuit. Vtrum pro delicto in aliena Monarchia commisso, Iudex eum qui sibi ratione originis subditus est, punire possit: siue ex officio, siue ad instantiam partis. Quid si agatur de delicto leui, & vnus ex Iudicibus reum detineat in suis carceribus. Et quæ concurrere debeant ad hoc, vt vnus Iudex reum quem detinet in suis carceribus, ad alium Iudicem remittat. Et quid obseruandum sit, quando agitur de reo contumace. Ratione contestationis vtrum extraneus Iudex furem punire possit.

SYM

S V M M A R I V M.

- 1 Iudex originis non potest procedere contra originarium, pro delicto in aliena Monarchia contra non subditum commisso, secundum multorum sententiam. Licet aliqui sint in contraria opinione, n. 2.
- 2 Iudex originis procedere potest contra subditum per viam accusationis, pro delictis in aliena Monarchia commissis.
- 3 In illis casibus dubitatur utrum possit Iudex procedere ex officio, quando non adest pars querelans. Iudex qui non habet iurisdictionem ratione originis, domicilij, vel delicti non potest procedere in causa criminali.
- 4 Pro delicto commisso in alieno territorio utrum quis puniri possit.
- 5 Pro furto ratione contestationis, an & qua ratione procedi possit contra non subditum iurisdictioni.
- 6 In hac questione controuersa debet attendi consuetudo loci in quo disputatur.
- 7 Remissio delinquentis non fit, nisi in grauibz delictis.
- 8 Iudex qui preuenit per capturam, difficilior est in remittendo causam ad alium Iudicem.
- 9 Si tamen carceratio fuisset affectata, superior mandaret causam remitti, non obstante tali preuentione.
- 10 Preuentione in criminalibus, inducitur per solam citationem legitimam executioni demandatam.
- 11 Preuentioni regulariter locus est, inter Iudicem originis & Iudicem domicilij.
- 12 Remissio non fit delinquentis, nisi ad requisitionem Iudicis qui vult illum punire.
- 13 Quomodo sine concipiende littere requisitoria, ad petendam remissionem delinquentis.
- 14 Remissio facilius conceditur, quando petitur a Iudice, qui est subditus eiusdem Principis, cuius est subditus Iudex requisitus.
- 15 Quando agitur de duobus Baronibus, existentibus sub eodem Principe, unus non tenetur alteri reum remittere, sed quilibet suam tunc iurisdictionem.
- 16 Vagabundus potest coram quocunque Iudice puniri, & quis datur vagabundus, ibidem.
- 17 Quando agitur de graui delicto commisso appensae, & animo deliberato, Iudex domicilij vel originis, si preuenierit, reum remittere non tenetur.
- 18 Maior Curiasan & quando remittat causas, ad minorem.
- 19 In crimine hereses, non datur preuentione, quod quomodo procedatur, vide ibidem.
- 20 In crimine raptus non datur remissio.
- 21 Ab una Curia Ecclesiastica, remissio facile datur ad aliam Curiam similiter Ecclesiasticam.
- 22 Iudex inferior non debet reos ad alienam Monarchiam remittere, in consilio Principe.
- 23 Contra contumacem in foro originis, ac etiam delicti, verget Iudex procedit. Quia si velit in uno foro contumaciam purgare.



V I D A M Auenionensis origine, commisso in ciuitate Aquensi homicidio, aut alio delicto graui ad eandem ciuitatem suae originis confugerat, vbi instante fisco Apostolico pro huiusmodi delicti verificatione & successiue punitione processus formatus fuit. Superuenire Regij officiales ciuitatis

Aquensis, petentes reum ad eorum tribunalia propter delictum sub eorum iurisdictione commissum remitti. Dubitatum fuit utrum Iudices Auenionenses tenerentur, aut possent reum remittere ad Iudices illos loci delicti, non obstante preuentione causa per eos facta. Hanc questionem ego habui in facto anno 1616, cum esset in hac ciuitate Prolegatus Eminentiss. bonae memoriae Cardinalis de Bagny, & cum illius participatione quendam reum, qui multa facinora commiserat in Prouincia, ad Curiam Aquensem remissi tanquam Iudex ordinarius huius ciuitatis, vbi fuit poena mortis punitus. Ac deinde cum quidam origine Auenionensis fuisset autoritate Curiae Gratianopolitanae, fuit ad litteras requisitorias eiusdem Cardinalis ad hanc ciuitatem remissus, & ad mortem naturalem condemnatus. Et saepius similes remissiones non obstante quacunque preuentione in atrocibus delictis ab vna ad aliam Monarchiam fieri vidi. Sed ut rota huiusmodi remissionis materia inter Iudices loci originis, & delicti praeuientes, & praeventos, clarius explicetur, illam ad duo sequentia capita reducemus.

Primum est, utrum Iudex originis procedere possit, & per consequens praeuire, ac postea punire originarium pro delicto in aliena Monarchia commisso.

Secundum, utrum posito quod possit cognoscere, teneatur post praeuentionem reum delinquentem remittere ad Iudicem illius Monarchiae, in qua delictum fuit commissum.

Quod attinet ad primam questionem, variae sunt in ea Doctorum sententiae, aliqui enim existimant, non licere Iudici originis, procedere, inquirere, vel condemnare originarium pro delicto contra non subditum in aliena iurisdictione commisso, ut per multas rationes, & DD. autoritates fuisse comprobabat Menoch. *consil.* 911. quem, & alios plurimos per eum allegatos sequitur Cyriac. Nig. *controuers.* 399. num. 13. Plures alios citat pro hac sententia Farinac. *Inquisit.* 4. 7. n. 19.

Alij vero censuerunt, Iudicem loci originis procedere posse pro delictis etiam extra limites suae iurisdictionis commissis per originarios, quos etiam longa serie recenset Farinac. *dicta quest.* 7. numero 20.

Resoluendum est primo, Iudicem originis vel domicilij cognoscere posse pro delictis per subditum in aliena Monarchia commissis, quando procedit per accusationem, & ad instantiam partis querelantis. Quia licet res publica loci originis vel domicilij, non videatur laesa per delictum commissum extra suum territorium, tamen ipsa pars querelans laesa est, ratione cuius laesionis competit ipsi ius accusandi & querelandi, coram Iudice domicilij vel originis, qui est Iudex competens respectu ipsius rei. Didac. *pract. quest. cap.* 11. num. 6. *versic. sic etenim. & versic. Quod si ea vera est, & versic. Quod si ad partis petitionem.* Boss. *de foro compet.* n. 182. Clar. in §. fin. *quest.* 39. num. 4. in princip. Qui omnes hoc uti indubitatum supponunt, Farinac. *dicta quest.* 7. n. 22. Barbof. in l. haeres absens, §. proinde, in artic. de foro delicti, num. 16.

Secundo, resoluendum est, eundem Iudicem originis vel domicilij, non posse procedere ex officio, dum non adest pars querelans pro delictis extra territorium suum commissis, secundum plurimorum sententiam. Qui rationem reddunt, quia res publica sui territorij non fuit laesa nec aliqua iniuria affecta, sed solum pars ipsa offensam passa est, quae euri

non conqueratur, nullæ videntur partes Iudicis in procedendo & condemnando. Et hanc veriore & receptiorem esse sententiam asserit Barbof. ad d. leg. *hæres absens* §. proinde: in artic. de foro delicti, num. 29. ff. de Iudic.

Certum autem est, Iudicem, qui non habet iurisdictionem in delinquentem ratione originis, vel domicilij, vel ratione delicti sub eius iurisdictione commissi, non posse procedere aduersus delinquentem, qui in eo loco forum non sortitur; nisi agatur de vagabundo: potest enim quis accusari in loco propriæ originis, vel paternæ; quia in illis videtur sortiri forum, vt conueniri & puniri possit pro delictis alibi commissis: iuxta ea quæ explicat Barbof. in l. *hæres absens* §. proinde. in artic. de for. delicti, num. 8. & tradunt Gloss. & DD. in l. 1. C. ubi de criminib. agi oporteat. Cum hac tamen differentia, quod in loco originis propriæ, vel paternæ, aut in loco delicti, non potest accusari nisi ibi reperiatur: in foro autem domicilij accusari potest, quamuis ibi non reperiatur: vt notat Barbof. loco citato, num. 10. Cod. ubi de criminib. agi oportet. & in cap. cum contingat de for. compet. cum ibi notatis per Abb. in 6. circ. fin.

In foro autem domicilij vel originis, pro delictis in alieno territorio commissis, procedi potest per viam accusationis, non autem per viam inquisitionis: vt dictum est supr. num. 3. & 4. Quamuis Cancer. videatur ad hoc inclinare, vt etiam per viam inquisitionis procedi possit contra subditum in aliena Monarchiâ delinquentem: vt probat lib. 1. *variar. resol. cap. 2. de Iurisdic. num. 7.* & ante eum Vincent. de Franch. decif. 66. & ibi per Addit. Et ideo cum addit diuersitas opinionum, difficile erit deducere in praxim opinionem Barbof. in d. §. proinde, num. 29. quia Fiscales inclinabunt semper in illam sententiam quæ fisco fauorabilis est.

Si tamen ageretur de furto commissio in alieno territorio, dubitatum fuit vtrum ratione contrafectionis rei furto subtractæ, Iudex alieni territorij in quo furtum commissum non est, possit procedere contra furem, cum aduersus illum nullam habeat iurisdictionem.

Certum quidem est quod furta in alieno territorio commissio, veniunt in considerationem ad aggravandum, adeo vt tria furta dicantur; vt ex eorum frequentia aggravatur poena, quamuis in diuersis territoriis fuerint perpetrata: vt docet Gomez. lib. 3. *resolut. cap. 5.* Clar. in §. *furtum*, num. 10. Giurb. *consil. 93. num. 2.*

Sed an ratione contrafectionis rei furtivæ, procedi possit criminaliter per Iudicem contra non subditum suæ iurisdictioni? magna est inter DD. contentio, vt notat Farin. de inquisit. *quest. 7. num. 7.* & 8. ubi concludit, quod si non esset requisitus, furem liberè dimitteret; sed si requisitus esset, illum iudici remissionem potenti nunquam denegaret. Eandemque questionem fufius prosequitur i. tit. de furt. *quest. 174. num. 54. & sequent.*

Opinio Bartoli quæ vult, vt fur secum deferens & contrafectans rem furtivam, puniri possit ab eo, sub cuius iurisdictione facta est contrafectatio, apud Nos videtur in praxi receptior; ita tamen vt Iudex contrafectionis requisitus, remittere soleat ad Iudicem delicti, vt in praxi sæpius obseruatum vidi: quia plerumque fures isti sunt vagabundi, & non declinant iurisdictionem Iudicis contrafectionis: ex notatis per Farinac. *dicta quest. 174. numer. 60. & 62.*

§ Verum quia quæstio ista est admodum contro-

uerfa vt omnes fatentur, & inter ceteros, Fachin. lib. 9. *quest. iuris controu. cap. 20.* Ceual-comm. *qq. cap. 678.* Ego cenfeo attendenda esse concordata, quæ sæpè fiunt inter diuersas Monarchias, super concedenda delinquentium remissione ab vnâ ad aliam, & illis deficientibus standum esse consuetudini cuiuscunque tribunalis: quod & voluit Iulius Clar. in *pract. crimin. §. fin. q. 39. n. 4. versic. Bene verum est*, cum pro vtraque opinione, nempe quod fieri, vel non fieri debeat remissio, diuersimodè fuit variis in tribunalibus obseruatum, vt videre est apud Vincent. de Franch. decif. 66. & ibi Addentes Sanfelice. decif. 68. Thesaur. decif. 90. Et in Cathaloniâ procedi etiam per inquisitionem, non facta remissione, testatur Cancer. lib. 2. *cap. 2. num. 73.* Erat ergo semper attendendum quæ sit cuiusque tribunalis obseruantia, vt testatur etiam Bellam. *consil. 11. num. 6. versic. Quarto videtur.* Vbi agit de ciuitate hac Auenionensi: Tusch. *littera R. conclus. 152. num. 18.*

Etsi casus occurreret, considerandum esset in primis vtrum ageretur de delicto graui, quia in leuibus delictis Iudex originis vel domicilij, non debet remittere reum ad Iudicem loci delicti, Couarr. *dicto cap. 11. pract. quest. num. 7. versic. Octauo remissioni locus erit.* Ranchin. in addit. ad Guid. Pap. decif. 201. Sanfelice. decif. 68. num. 8. Tusch. *littera R. conclus. 152. num. 53.*

Præterea considerandum erit, vtrum Iudex originis vel domicilij, in delicto graui, præueniret per capturam personæ delinquentis: nam hoc casu, difficilius obtineri poterit remissio ad Iudicem loci delicti, † Nisi tamen præuentio fuisset affectata & procurata ad euitandam maiorem punitionem quam reus timebat, & sibi imminere credebatur in loco delicti, Boff. in tit. de foro compet. num. 80. Iul. Clar. in dicto §. *fin. q. 39. num. 4. in fine versic. si tamen reus*, Sanfelice. *dicta decif. 68. num. 3.* qui idem locum habere vult, si Iudex originis, vel domicilij præueniret in citatione: sed de hoc nunc non agimus, cum hoc esset redire ad materiam nostræ quæstionis principalis: de cuius circumstantiis nunc tractamus. De his etiam Guazz. in tract. de defens. reor. *defens. 1. cap. 17. n. 34. †* Hoc tamen certum est, quod si solæ captæ fuerint informationes per aliquem ex istis Iudicibus, ex hoc solo nulla oritur præuentio, nisi etiam saltem processum fuerit ad citationem, Anton. Fab. in Cod. lib. 3. *cap. 14. definit. 3. †* Hoc item certum est, inter Iudices istos locum esse præuentio-nis, vt decifum est apud Vincent. de Franch. dec. 37. & decif. 503. num. 3. & decif. 88. num. 3. Farinac. *qu. 7. num. 23.*

Tertio considerandum est, vtrum interueniat requisitio Iudicis loci delicti, nam eo non requirente non debet ulla ratione fieri remissio delinquentis, ad eius tribunal, Fachin. lib. 9. *quest. iuris controuers. cap. 20. versicul. respondeo si petatur remissio.* Guid. Pap. decif. 202. num. 2. in 6. *requisitio.* Et huiusmodi requisitio non sufficit quod fiat per litteras priuatas, sed debent etiam interuenire litteræ patententes debite sigillatæ: Tusch. in verbo. *Remissio, d. conclus. 152. num. 9.*

In quibus litteris patentibus fieri debet summa-ria mentio delicti, & eorum quæ ex processu informatiuo resultant in genere, ita vt Iudex requisitus de remissione, possit aliqua ratione esse instructus de qualitate delicti, & quod illud tale sit quod remissionem mereatur, Couarr. *dicto cap. 11. pract. quæstion. num. 8.* Farinac. *dicta quest. 7. num. 35. versicul. Bene verum est.*

Rursus & quarto considerandum est, vtrum aga-
tur

tur de subditis eiusdem Principis, tunc enim multò facilius facienda est remissio, quam si fieri peteretur de Monarchia ad Monarchiam, Vinius *opin.* 420. *num.* 10. Farinac. *dicta quæst.* 7. de *Inquisit.* *num.* 25. Thesaur. *decis.* 90. *num.* 6. Merlin *lib.* 1. *controuersiarum* cap. 95. *n.* 15. Boff. *in praxi tit. de for. comp.* *n.* 54. Vnde in quadam causa falsæ monetæ fabricatæ in ciuitate Carpentoractensi, in qua causa præuentio facta fuerat per capturam in ciuitate Auenionensi & tribunali Viguerij, & carcerati fuerant expendentes monetam illam falsam in ciuitate Auenionensi, cum peteretur causam remitti ad ciuitatem Carpentoractensem ubi fabricata fuerat moneta, & delictum principale commissum, ad euitandam contentionem super præuentione, & ne continentia causæ diuideretur, Aduocatus Fiscalis Legationis obtinuit per rescriptum Superioris causam totalem Viguerio & Iudicibus delegari, qui in ea processerunt de voto duorum Rotæ Auditorum in Assessores deputatorum, vt tradit D. Laurent. *decis. Rotæ Auen.* 14. Et ita faciendum est, dum agitur de Iudicibus sub eodem Dominio constitutis, vt Superior vtriusque iudicis autoritate sua omnem hanc præuentionis controuersiam præscindat & terminet.

14 Si tamen ageretur de duobus Baronibus, seu Dominis iurisdictionalibus, quorum vterque iurisdictionem suam separatam haberet, quamuis essent sub eodem Principe, res non esset adeo expedita, vt notauit Sanchel. *dicta decis.* 68. *num.* 16. Immo videtur quod hoc casu Baro qui præuenit, non teneatur delinquentem, aduersus quem præuentione & diligentia vsus est, alteri Baroni negligentiori remittere, quia quilibet iurisdictionem suam tuetur & defendit quantum in se est: Vincent. de Franch. *de offi. iudicis* c. 1. *num.* 5. Tusch. *litera R. concl.* 152. *num.* 58.

15 Quinto considerandum est, vtrum reus sit vagabundus: talis enim potest per quemcumque iudicem puniri: ideo remissioni locus non erit, sed causa retinebitur per iudicem præuenientem. Clar. *§. fin. qu. 39. n. 7.* Guazz. de *defens. reor. defens.* 1. *cap.* 17. *num.* 39. cum pluribus per eum citatis. Guid. Pap. *decis.* 202. *sub num.* 1. Quis autem dicatur vagabundus, explicat Clar. *ibidem n. 8.* nempe qui per orbem vagatur nulum habens certum domicilium. Copiose Farinac. *dicta questione prima, de Inquisit. numero undecimo, & sequent. & consil.* 64. *numero tertio.* Baiard. ad Clar. *quæst.* 38. *num.* 54.

16 Sexto attendendum est, vtrum agatur de delicto graui, per dolum, animo deliberato, & appensatè commissio, veluti de homicidio præmeditato, & præuia deliberatione facto, tunc enim iudex domicilij, vel originis, potest reum punire, constituto sibi de delicto, non tamen ad pœnam ordinariam delicti, sed dumtaxat ad pœnam extraordinariam, Thesaur. *dec.* 90. *ultimo. versic. Quando vero delictum.* Quod eadem ratione procedere videtur, in assassinij crimine; quia assassinus à quolibet Iudice puniri potest: vt per Farinac. *dicta qu. 7. n. 10.* & in publico latrone & grassatore itinerum. Idem *n. 11.* Verum licet quilibet iudex tales delinquentes punire possit, non tamen ex eo inferatur, quod si ad publicum exemplum, Iudex loci delicti similes delinquentes sibi remitti postulet, iudex originis, aut domicilij quamuis præuenierit, non possit remittere delinquentem ad iudicem loci delicti: cum, vt supra hoc eodem *cap. num.* 6. dictum est, grauitas delicti mouere debeat iudicem præuenientem ad concedendam causæ remissionem, tantum abest vt illi nocere possit.

17 Septimo considerandum est, vtrum agatur de mi-

nori curià remissionem petente, aduersus maiorem: Quia licet minor curia non teneatur remittere causam quam præuenit ad maiorem, Bald. *in l. senatus colum. fin. C. de accusat.* Tamen in dubio maius tribunal debet minori præualere, in materia præuentionis, si non plene constat de præuentione minoris vel in ea sit aliquod dubium. Vt ostendimus *in 1. p. parte huius tractatus, cap. 9. num.* 9. Et tradit Oldrad. *consil.* 124. Quod intelligit Farinac. *dicta quæst.* 7. *num.* 33. post Couar. *practicarum quæst. dicto cap. 11. num.* 10. *versic. Decimotertio illud.* vt locum habeat quando agitur de Superiore qui habet facultatem auocandi ad se causas, vel per viam appellationis cognoscendi. Nam alioquin non dicitur maius tribunal: quod per nos explicatum fuit *parte 1. dicto c. 9. n. 9. & 10.* maius enim tribunal illud diximus, quod est maius in eodem genere iurisdictionis.

Octauo inspiciendum est, vtrum agatur de criminibus, quæ ex sui natura remitti non solent, quia propter illorum enormitatem quilibet Iudex præuenire, & cognoscere potest, & quilibet dicitur competens ad effectum etiam puniendi; veluti in crimine hæreseos, de quo abunde tractauimus *hæc 2. par. cap.* 10. Vbi ostendimus hæreticum puniri posse vbicumque repertus fuerit, etiam si ibi nihil impium fecerit: Socin. *Reg.* 87. *in prima limitat.* Duen. *regul.* 378. *limitat.* 17. Farinac. *dicta quæst.* 7. *num.* 17. Idem de crimine raptus dicendum est; quia hu- 19 ius criminis rei à quocumque Iudice puniri possunt: Socin. *ibid. limit.* 3. Duen. *limit.* 6. Farinac. *n.* 18. Sed eadem hac ratio militat quæ supra *num.* 16. Quod enim dicitur reum horum criminum vbique puniri posse, concludit quidem, si remissio peteretur ex capite incompetentiæ illius Iudicis; Sed si petatur eo modo quo petitur à quolibet Iudice competente, ratio illa non impediret quin fieri posset remissio; verbi gratia ad iudicem delicti: sicut fieri potest per alios Iudices, qui alioquin essent competentes. Excepto crimine hæreseos, de quo satis diximus, *dicto cap. 10. huius partis.*

Nono videndum est, vtrum remissio delinquentis petatur fieri per Curiam Ecclesiasticam, ad aliam Curiam similiter Ecclesiasticam: tunc enim non est deneganda facillè remissio: imò Iudex ad illam concedendam procliuor esse debet, quin etiam & potest aliquando cogi per Superiorem, quia causæ omnes Ecclesiasticæ sub sunt eidem supremo Principi, hoc est summo Pontifici, *Can. cuncta per mundum, 9. q. 3. Baiard. ad Clar. q. 38. n. 80.*

Decimo aduertendum est, quod Iudices qui sub- 21 sunt alicui Principi, non debent reos remittere ad alienam Monarchiam inconsulto Principe, seu illo qui loco Principis est, Tusch. *litera R. dicta concl.* 152. *num.* 61. Quod procedit etiam si talis remissio fieret in casu alioquin permisso: Clar. *dicta quæst.* 38. *num.* 22. *in fine.*

Vndecimo sciendum est, quod si reus sit contumax in vtroque foro, nempe domicilij, seu originis, & delicti, quilibet Iudex in loco suæ iurisdictionis procedere debet, nec de remissione tali casu tractandum est, vt notat Boff. *in praxi crimin. tit. de foro compet. n. 82.* Si tamen reus coram vno ex istis duobus Iudicibus in hac causâ procedentibus comparere vellet, & purgaret suam contumaciam, quamvis talis comparitio fieret in tribunali illius Iudicis qui posterior fuit in procedendo & sumendo informationes de delicto, & post talem comparitionem purgata coram secundo Iudice contumacia citaretur coram primo, causa coram secundo tractanda esset, non obstante præuentione primi, dummodo talis comparitio

comparitio & contumaciæ purgatio facta esset sine fraude. Ratio est, quia secunda comparitio potentior est, & coram secundo reus comparere tenetur & causam prosequi; ergo non coram primo, cum duobus in locis pro eodem delicto comparere non teneatur, l. *senatus*, ff. de accus. l. *si ff. nante*, capon. *stabil.* Boff. in tit. de foro compet. num. 96. *versic.* *fator tamen.* Quod intellige iuxta notata inferius, c. 3. num. 7. *versic.* & *premissa.*



CAPVT XII.

ARGVMENTVM.

Quando, & in quibus casibus præuentione causæ afficiat tertium in causa interuenientem, seu compareat vti euictionarius, seu author laudatus principaliter, vel accessorie interueniens. Vtrum possit tertius proponere exceptiones dilatorias sibi ex proprio iure competentes, & nominatim exceptionem suspicionis Iudicis quamuis causam præuenisset. Quid si esset in gradu statuti cogentis affines, vel consanguineos ad compromittendum, an ex personâ propriâ quâuis sit tertius, possit petere causam compromitti. Et de variis modis quibus tertius potest interuenire in causâ; ita quod illi obstat, vel non obstat præuentione. Quid statuendum sit in Clerico, seu alia persona Ecclesiastica, an teneatur comparere, & quomodo illi præuentione causæ obstat possit. Quid in emphyteuta laici, vel Ecclesiæ, in colono & similibus. Ad quem Iudicem spectet decisio huius articuli. Quid si tertius veniat post consummatas executiones, aut laxatas per Rotam Romanam executoriales. Verum tertius qui non spoliavit, nec spoliari mandauit suspensio petitorio sit in eo audiendus. Quæ sit differentia inter nominationem & laudationem authoris, ad effectum transferendi iudicium in nominatum, non autem in auctorem laudatum.

SVMMARIVM.

- 1 Tertius veniens ad causam quando dicatur venire accessorie.
- 2 Legatarius pro suo interesse potest assistere liti qui mouetur inter alios super inefficacia testamenti.
- 3 Lis si mota fuerit super inefficacia testamenti, præuentione obstat legatario qui nouum non poterit mouere iudicium.
- 4 Siue legatarius scierit litem agitari super querela inefficacia testamenti, siue ignorauerit; sententia quæ in illa causa feretur, afficiet legatarium.
- 5 Quando auctor laudatus comparet in causa tan-

quam vnus ex principalibus potest eandem litem prosequi, vel nouam si velit instituire, nec præuentione ligatur.

- 6 Causa principaliter & separatim per euictionarium intentata non impedit cursum causæ contra emptorem iam præueniæ.
- 7 Præuentione obstat euictionario, volenti interuenire ad solam rei conuenti defensionem.
- 8 Euictionarius, aut alius tertius, per suam interuentionem non possunt nouare iudicium, inuito auctore.
- 9 Nouatio iudicij, nunquam fit inuito eo, cui ius actionis vel obligationis competit.
- 10 Euictionarius, ante litem contestatam, potest etiam inuito emptore, proponere omnes exceptiones declinatorias, eidem emptori competentes.
- 11 Intellige, dummodo exceptiones illas proponat intra easdem dilationes, intra quas, principalis id posset.
- 12 Tertius, post litem cum principali contestatam, non potest opponere ex personâ suâ exceptiones declinatorias sibi competentes, ne ex eius interuentione deterior fiat conditio auctoris.
- 13 Expenditur opinio Romani singul. 330.
- 14 Tertius ad causam admissus, potest Iudicem, quamuis præuenientem & approbatum, recusare ex proprio capite ex causâ suspicionis, etiam post litem contestatam.
- 15 Si conuentio sit inter proprietarium & usufructuarium, super præuentione causæ per alterum eorum factâ, quid obseruari debeat.
- 16 Tertius, etiam ex personâ propriâ, omnes declinatorias exceptiones proponere potest, post litem contestatam, nonnulli existimant.
- 17 Euictionarius, an possit opponere ex personâ sua, contra auctorem, exceptionem compromissi statutarij, propter affinitatem seu consanguinitatem cum ipso: Affirmatiue.
- 18 Limitatur, vt non procedat, quando non comparet vti author laudatus, sed defensorio nomine.
- 19 Tertius veniens ad excludendum tam auctorem quam reum, potest auctori opponere exceptionem, & Tua non interest, & similes peremptorias.
- 20 Quid intersit, inter exceptionem suspicionis, & alias dilatorias, ratione opposicionis ipsarum faciendæ per tertium.
- 21 Tertius potest in causâ tribus modis comparere.
- 22 Tertius veniens ad defendendum, causam assumit in statu in quo reperitur.
- 23 Quando tertius comparet in causâ ad excludendum reum solum, vel auctorem solum, potest nouum iudicium intentare, nec ligatur præuentione.
- 24 Tertius volens tam auctorem quam reum excludere, potest nouum iudicium inchoare, si tamen velit interuenire in lite copta, & præueniæ, debet venire in statu in quo causâ reperitur.
- 25 Tertius interueniens ad repellendum tam auctorem quam reum, non retardat cursum causæ inter principales præueniæ.
- 26 Tertius interueniens dumtaxat ad vitandam inter partes litigantes collisionem, ligatur præuentione nec mutat iudicij naturam, imò eadem persona reputatur cum principali cui assistit.
- 27 Ampliatur vt procedat, siue iste tertius assistens scierit litem agitari, siue ignorauerit.
- 28 Quando principalis est de collisione omnino suspectus, potest in totum remoueri à lite, requirente eo qui habet interesse.

- 19 Tenor decreti, quo tertius admittitur ad causam ligenter inspiciendus est, & quid utilitatis inde resulet.
- 20 Tertius volens excludere actorem simul & reum, potest petere sibi caneri de re restituenda per victorem, casu quo sibi debeatur.
- 21 Protestatio sola tertij hoc casu sufficit, ne sententia inter alios lata ipsum afficiat.
- 22 Sed ultra protestationem, potest petere sibi caneri ut supra.
- 23 Quamvis clericus author laudatus, comparere teneatur, ex veriori sententia, coram Iudice laico, tamen sententia contra Clericum non potest exequi nisi auctoritate Iudicis Ecclesiastici.
- Intellige id procedere in Iudice merè laico, secus est in Ecclesiastico, habente iurisdictionem prorogabilem.
- 24 Continentiam causa diuidi, non est inconueniens, quando agitur de personis que sunt diuersi fori.
- 25 Clericus potest derogare iurisdictionem coram alio Iudice Ecclesiastico, non omnino incompetenti.
- 26 Different emittio & indemnitas, que est causa omnino separata à lite principali, nec subest præuentioni illius.
- 27 Tertius citatus pro indemnitate, tanquam possessor, veluti si actione hypothecaria, vel interdicto Saluiano impetratur, est reus, & coram Iudice suo conueniendus, etiam si in consequentiâ actionis contra alium intentate conueniatur. Sed hoc casu Superior pro unione causarum aduocandus est.
- 28 Tertius comparens adhasuè, præuentione causæ principalis ligatur.
- 29 Quando Tertius possidens nomine alterius, veluti colonus, in ius vocatur, Dominus principale habens interesse, potest petere se remitti ad suum iudicem.
- 40 Præuentione facta contra colonum, non afficit Dominum, nisi Dominus legitime citatus fuerit, in persona coloni.
- 41 Emphyteuta, vel feudatarius, si citentur super dominio directo, iudicium transfertur in Dominum, qui potest petere se remitti ad suum Iudicem, non obstante præuentione. Intellige ut in præcedenti.
- Magna est differentia inter nominationem principalis: & citationem authoris laudati, in primo enim casu præuentione non afficit nominatum, qui potest petere se remitti ad suum Iudicem; in secundo vero casu tenetur litem defendere coram illo iudice qui præuenit.
- Operarij laborantes de mandato Domini, si illum nominent, lis transfertur in Dominum.
- Idem dicendum est de pluribus se Dominos directos eiusdem rei contendentibus, quod per plures casus ibidem explicatur.
- 42 Quando agitur de Emphyteusi Ecclesiastica, Iudex laicus de illâ cognoscere non potest, secundum mentem Rote Romanæ, quamvis emphyteuta esset laicus.
- 43 Egidiana constitutioni locum non esse Rota censuit, quando inter corpora coprensiosa adsunt aliqua existentia de dominio directo Ecclesiæ.
- 44 Controversia mora super qualitate fundante iurisdictione, terminanda est summarie per eundem Iudicem causa: quod quomodo procedat explicatur.
- 45 Controversia præuentionis inter duos Iudices, non est per alterum ipsorum, sed per Superiorem, aut per Arbitros iuris terminanda.
- Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars II:

- 46 Tertius post consummatas executiones, non debet mouere iudicium.
- 47 Consummata executiones quando dicantur secundum stylum Rote Romanæ.
- 48 Præuentione non potest opponi Tertio, post executiones consummatas litem mouenti.
- 49 Rota non solet relaxare mandatum executionum, sed solum concedit executoriales, & qua sit eius praxis.
- 50 Laxatis executorialibus, & cōcessa declaratoriâ, dicitur facta realis executio secundum stylum Rote.
- 51 Patronus veniens in promptu, & docens de iure suo indubitato, impedit executionem laxatam ipso non citato, in lite inter alios existente, quamvis de tribus sententiis conformibus ageretur.
- 52 Idem si doceret statim de iure suo, per probationes in Curia incontinenti faciendas.
- 53 Tertius qui non spoliavit, nec spoliari mandauit, admittitur etiam in petitorio, quamvis illud fuisset suspensum.
- 54 Limita nisi ius istius Tertij esset connexum cum iure spoliantis. Idem obseruandum est quando commissio facta fuit cum clausula, parito breui, que (quoad fructus) non afficit tertium non habentem ius connexum, num. 56.
- 55 Tertius qui causam suam tanquam principalis committi curauit, veniens in vim sue commissionis, non tenetur venire in statim in quo causa reperitur.
- 57 Tertius appellans quando faciat acta sua. Et remissine de materia.

DIXIMVS in prima parte huius tractatus, cap. 20. num. 18. & seqq. euictionarium non posse ex sua personâ & priuilegio, impedire quin causa coram vno Iudice præuenta aduersus emptorem nullo suffultum priuilegio, coram eodem Iudice præueniente terminetur. Excepto fisco, cuius hac in re speciale est priuilegium, ut ibidem demonstrauimus.

Nunc autem queritur de conuerso, quid statuendum sit, quando emptor priuilegiatus, veluti pupillus, vidua, miles, scholaris aut Doctor, aut alius quilibet cui competit exceptio fori declinatoria, non vult illius Iudicis coram quo citatur iurisdictionem declinare, vtrum venditor, seu alius euictionarius possit; non obstante præuentione causæ factæ coram illo Iudice; ex personâ ipsius emptoris vel possessoris citati, vti illâ exceptione fori declinatoriâ, petendo causam remitti ad Iudicem rei conuenti. Hanc questionem nuper ego habui in facto. Quia quidam oriundus ciuitatis Carpentoraftenfis citatus in prima instantia coram Auditore in ciuitate hac Auenionensi, nolebat petere se remitti ad suum Iudicem ordinarium, quod tamen de iure facere poterat: cum autem vocasset euictionarium, hic volebat petere remissionem eiusdem causæ etiam inuito & renuente illo, qui vti possessor & vti principalis vocatus in ius fuerat. Ideo fuit dubitarum quid hac in re statuendum esset.

Et quia questio ista satis amplam & apud DD. intricatam continet materiâ, ideo vt distinctè procedamus, supponendum in primis est pro illius resolutione, non solum euictionarium, seu authorem laudatum, sed etiam quemlibet alium Tertium duobus modis in causa posse comparere, seu interuenire. Primo quidem accessorie ad defendendum reum citatum, seu etiam quando compareret dumtaxat ad assistendum liti, ne colludatur inter duos colligantes. Huius casus exemplum habetur in leg. si suspens. & ass. de inoffic. testam. Vbi dicitur Legatarium, liti

T quæ

- quæ inter duos hæredes scriptos super inofficioſo teſtamento vertitur, aſſiſtere poſſe ad impediendum ne inter ipſos, aliqua fiat colluſio in ſui præiudici-
 3 um. † Habetur etiam in *Auth. nunc ſi hæres. C. de li-
 rigioſ.* Si enim Legatarius velit poſt mortem, & co-
 ram aliquo Iudice præuentam litem nouam in præ-
 iudiciu huiusmodi præuentionis litem mouere, &
 nouum inchoare proceſſum, non audietur, immò à
 iudicij limine repellitur, eique obſtabit exceptio
 præuentionis, cum agens illo modo teneatur com-
 parere & cauſam proſequi coram Iudice, qui præ-
 uenit, & coram illo rationes & iura ſua deducere, in
 4 ſtatu & terminis in quibus cauſa reperitur. † Ratio
 eſt, quia ſententia in huiusmodi inofficioſi teſta-
 menti controuerſia proferenda contra hæredem, vel
 pro hærede, ipſum quoque Legatarium afficiet, &
 ius faciet quoad ipſum, ſiue cauſam agitari ſciuerit,
 ſiue ignorauerit, per iura & rationes allegatas, Co-
 uar. pract. quaſt. c. 13. n. 3. Et probatur per text. in dicta
Auth. nunc ſi hæres. C. de litigioſ.
 5 Secundo author laudatus, ſeu alius quilibet ter-
 tius comparere poſteſt in iudicio, principaliter pro
 ſuo intereſſe, & non acceſſoriè. Et hoc caſu ſi agatur
 de iure quod non habet dependentiam à iuribus
 partium colligantium, datur illi electio comparè-
 di in eodem iudicio ſi velit, & tunc faciet ſententiã,
 & acta ſua. Et poſt talem comparitionem & admiſ-
 ſionem ad cauſam, tenebitur eandem ſubire ſenten-
 tiam, idemque iudiciu continuare. Si vero malit
 ex proprio iure nouam litem inchoare (cum ſuppo-
 namus ius ipſius nullam habere cum iure colligã-
 tium dependentiam) poterit hoc facere; neque illi
 obſtabit præuentio & litipendentia inter partes
 principales, eum hoc ius ſit diuerſum & ſeparatum
 à iuribus partium. Ita declarauit Rota in vna To-
 letana Decimarum coram Eminenti. Pamphilio 19.
 Februarij 1553. inſerta apud Marchefan. de commiſſ.
 p. 2. fol. 153. & habetur apud Ludou. dec. 303. n. 3.
 6 Cauſa tamen hoc modo intentata per Tertium
 iſtum æquè principaliter, & ex iure independenti
 agentem eo modo quo dictum eſt, non impeditur cur-
 ſum cauſe inter principales ipſos præuentæ, ſed
 vtraque cauſa curret marte ſuo. Ludouil. dicta dec. 303.
 7 † Nec obſtabit hoc caſu huic Tertio, ſeparatim
 & nouo iudicio agenti, quamuis illi opponatur cau-
 ſam inter principales eſſe præuentam, niſi quatenus
 vellet interuenire acceſſoriè, & ad ſolam defenſio-
 nem rei conuerti, iuxta primam partem huius di-
 ſtinctionis. Idem Ludouil. dec. 396. num. 2. † Cum
 8 non poſſit per ſuam adheſionem mutare naturam,
 ſtatu ad terminos iudicij præuenti, idem dec. 576.
 num. 7.
 Notandum tamen eſt, quod euictionarius cui lis
 fuit per poſſeſſorem denunciata, non poſteſt cogere
 actorem vt mutet perſonam, & ipſum agnoſcat in
 partem, & in ſe iudiciu à poſſeſſore transferri per-
 mittat. Semper enim proteſtabitur actor, (provt ſo-
 lent proteſtari Practici noſtri) ſe nolle mutare per-
 ſonam nec iudiciu nouare, & ipſe in ſua proteſta-
 9 tione fundatus erit. † Quia nouatio iudicij, vel
 obligationis, non poſteſt fieri ſine conſenſu illius cui
 ius actionis, vel obligationis comperit. l. ſi mandatos
 §. 1. ff. mandat. Bart. in l. ſolutionem n. 6. ff. de ſolution.
 Nat. conf. 630. n. 2. ad fin. Benintend. dec. Bonon. 92.
 Barboſ. in l. venditor. 49. n. 107. ff. de iudic.
 10 His ita præmiſſis, deueniendo nunc ad reſolutio-
 nes quaſtionis noſtræ principalis; ſit Prima con-
 cluſio, quod ſi author laudatus, cui lis tanquam de
 euictione obligato denunciata fuit, compareat in
 iudicio, ad aſſiſtendum liti, & defendendum empto-

rem citatum, ante litem conteſtatam, poſteſt non ob-
 ſtante præuentione cauſe, (quam ex ſola citatione
 induci ſæpius oſtendimus) omnes exceptiones fori
 declinatorias opponere ex perſonã emptoris illi
 competentes, etiam illo inuito, vel renuente. Quia
 venditor, aut quilibet alius tertius comparens ad
 defendendum reum in ius vocatum, tanquam intere-
 ſſe habens in hac defenſione, poſteſt allegare & pro-
 bare omnia per reum omiſſa, & opponere omnia
 quæ ipſe reus opponere poſſet: Gloſſ. 2. in d. l. ſi ſu-
 ſpecta, C. de inoffic. teſtam. Gloſſ. item 2. in c. final. De
 procurat. in 6. † Dummodo tamen talia proponat, &
 11 excipiat intra eaſdem dilationes, intra quas reus, &
 poſſeſſor admitteretur ad illarum oppoſitionem,
 probationem & deductionem, cum vt mox dictum
 eſt, teneatur defenſionem aſſumere in eodem ſtatu,
 & terminis in quibus cauſa reperitur, cap. 2. vñ lite
 pendem. & ita concludit Barboſ. in dicta l. venditor,
 n. 171. ff. de iudic.

Secunda conſuſio. Euictionarius, aut alius ter-
 tius veniens ad iudiciu, ad defendendum dumtaxat
 reum, non poſteſt opponere exceptiones decli-
 natorias ſibi ex perſonã ſua competentes, ſi lis fuerit
 eum poſſeſſore conteſtata, & propterea illi ſic com-
 patenti & exceptiones huiusmodi proponenti, ob-
 ſtabit hoc caſu exceptio præuentionis iudicialis,
 quod explicatum eſt per nos p. 1. huiusce tractatus,
 cap. 20. n. 19. & per Marchefan. de commiſſionib. ſit. de
 euocat. cauſar. p. 2. §. 2. n. 1. Nat. conſil. 99. Cauſcan.
 dec. 5. num. 39. p. 4. Surd. dec. 147. n. 5. in fine. Giurb.
 dec. Sicil. n. 24. & 25. Quia ex defenſoris interuen-
 tione non debet fieri deterius actoris ius, vt mox di-
 ximus, num. 9. & tradit Honded. vñ ibi citatos conſ.
 25. n. 11. & ſeqq. vol. 1.

Et propterea non admitterem in terminis huius-
 12 ce cauſe doctrinam Romani ſingul. 630. exiſtimantis
 venditorem aut alium tertium componentem, etiam
 poſt litem conteſtatam poſſe ex perſona propria op-
 ponere exceptiones fori declinatorias: quod dicit
 ſe ita in magna cauſa iudicaſſe. Quia hæc opinio,
 ſic ſimpliciter accepta, contrariatur communi ſen-
 tentiæ de qua ſupra, nempe quod tertius hoc caſu
 veniens ad defendendum reum, tenetur cauſam aſ-
 ſumere in ſtatu, & terminis in quibus reperitur.
 Ergo impoſſibile eſt, vt cauſam in vno tribunali
 præuentam, ad aliud tribunal poſt conteſtatam li-
 tem trahere poſſit.

Speciale tamen eſt, in proponenda aduerſus lu-
 14 dicem ſuſpicionis exceptione, ad ipſum à cauſe co-
 gnitione remouendum, quod tertius aut author lau-
 datus, ſi ad cauſam pro ſuo intereſſe admiſſus fue-
 rit, poſteſt ex perſonã propria exceptionem illam ſu-
 ſpicionis & recuſationis opponere. Ratio eſt, quia
 cum ſemel ad cauſam fuerit admiſſus, etiam poſt
 litem conteſtatam, non debet cogi ad litigandum
 coram Iudice ſibi ſuſpecto: & quemadmodum poſt
 approbationem iudicis factam expreſſe, vel tacitè
 coram ipſo comparendo, pars principalis poſteſt ni-
 hilominus illum recuſare propter cauſas ſuſpicio-
 nis de nouo aduenientes, cap. inſinuante, & ibi DD.
 maxime Felin. num. 15. De off. iudic. deleg. ita & iſte
 tertius cum de nouo ad cauſam admiſſus fuerit ſim-
 pliciter, poſt litem conteſtatam, nec dictum fuerit
 quod admittebatur in terminis & ſtatu in quo cau-
 ſa reperitur, poterit ſuſpectum allegare Iudicem;
 quia cum de nouo admiſſus fuerit, perinde eſt, ac
 ſi cauſe ſuſpicionis de nouo ſuperueniſſent: licet
 enim forſan hæ cauſe antiquiorem habeant origi-
 nem, tamen nondum proponi poterant, cum iſte ter-
 tius non eſſet in lite, ad quam de nouo fuit admiſſus.
 † Quod

15 [†] Quod probatur per text. in l. si pariter 9. ff. de liber. caus. Vbi dicitur quod si seruus super libertate litiget, & in lite concurrant proprietarius & usufructuarius eiusdem serui, vnus sine alio liti assistere potest. Si tamen alter eorum, cum fuisset absens, deinde iudicio super liberali causa nondum finito superuenierit, cogendus erit coram eodem Iudice qui causam præuenit, litigare. Sed tamen si iustam causam affert propter quam ad eum remitti non debeat, veluti si eundem Iudicem propter inimicitias sibi suspectum esse allegauerit, audiendus erit. [†] Atq; ita, Tertium post litem contestatam ad causam admissam, Iudicem ex propria persona suspectum allegare, & remouere posse tradunt plurimi D.D. veluti Abb. in cap. cum super n. 2. ff. de offic. Iudic. deleg. & ibidem Fel. n. 1. Gaill. lib. 1. obseru. 71. n. 7. Iacob. Laurent. de Iudice suspecto. cap. 1 §. n. 23. Sanfel. dec. 90. n. 20.

17 Non videtur dissimile quod dicunt DD. quod scilicet quando author laudatus, seu euictionarius veniens in causa, vult suscipere iudicium, debet audiri si petat fieri compromissum, ex eo quod est affinis, vel consanguineus sui aduersarij litigantis, quamuis non sit affinitate, vel consanguinitate iunctus cum eo cuius iudicium suscipit, existente statuto per quod affines ad compromittendum adstringuntur, vt declarat & fusè propositis in vtramque partem rationibus determinat Bart. in sua quæst. quæ incipit, *Pisana ciuitatis concilium* quæ est secunda inter quæstiones ipsius, ad cuius doctrinam semper recurrendum est, prout ipse se remittit in l. procurator 2. §. 1. ff. rem rat. habet. Borell. de comprom. §. 1. gloss. 3. n. 3. 12. quæst. 43. Marant. in specul. parte 6. act. 2. n. 7. Quod tamen limitatur vt non procedat quando euictionarius, aut alius tertius, comparet accessorie & nomine defensorio ac sponte, vt ostendit Carpan. ad statum. Mediol. p. 1. c. 115. n. 83.

18 Immo, quod plus est; Gaill. lib. 1. obseru. 71. n. 7. fortius existimauit, Tertium ad causam admissam, non solum exceptionem suspensionis, sed & omnes alias dilatorias exceptiones opponere posse, etiam post litem contestatam: quod & antea voluit Angel. in l. venditor 49. ff. de Iudic. num. 1. post Innocent. in cap. Capitulum Sanctæ Crucis num. 7. de rescript. Ias. in lita demum num. 5. in 15. limitatione Cod. de procurat. Quod procedere asserit Iacob. Laurent. in tractat. de Iudice suspecto. cap. 1 §. num. 23. Etiam si tales exceptiones huic Tertio ex persona propria competere: limitando tamen, vt locum habeat quando iste tertius ignorauit litem agitari, secus si sciuerit, vt ibi per eum.

19 Sed hæc sententia non obtinet in terminis in quibus non versamur, sed tantum quando agitur de Tertio qui comparet ad excludendum vtrumque, nempe tam actorem quam reum, ex eo quod Tertius iste neutri ius competere præterit, sed sibi soli, & rem seu ius controversum ad se solum spectare, ad hoc vt eâ ratione ambo colligantes excludantur: tunc enim proponendo exceptionem exclusivam vtriusque, veluti *Vestra non in interest*, & quid simile, tunc enim audiendus est. Sed hoc omnino differt à casu nostro, in quo loquimur de exceptionibus dilatoriis; at vero exceptiones quæ proponuntur ad exclusionem vtriusque, sunt peremptoriæ, vt dicit Barbof. in l. Titia 35. n. 7. & 8. ff. solut. matrim. Sed quod iste Tertius veniens post litem contestatam, possit generaliter omnes exceptiones dilatorias proponere, non videtur verum, nisi nouum iudicium instituat contra vtrumque; tunc enim cum sit noua causa, omnia opponere posset quæ de iure ante vel post litem contestatam opponi possunt.

Sanlegerij de Prauent. Iudic. Pars II.

Aliquis tamen adhuc remanet scrupulus; quia dici potest nullam diuersitatis rationem allegari posse inter exceptionem suspensionis, & alias dilatorias. Ratio enim allegata quod exceptio suspensionis, tertio ad causam admissam suffragatur, consistit in eo quod illa superuenit de nouo propter nouam Tertij admissionem, eodémque modo militare videtur in aliis exceptionibus dilatoriis, quæ de nouo etiam obueniunt illi, qui de nouo admittitur ad causam, Castrenf. consil. 2. num. 3. lib. 2. & consil. 147. num. 3. eodem lib. 2.

Pro totali & solidâ harum difficultatum, totiusque quæstionis solutione, repetendum est, quod supra diximus, n. 1. & sequentibus, nempe quod tertius potest interuenire in causa pluribus modis. Primo quando venit accessorie ad defensionem actoris aut rei. Secundo quando venit ad reum solum excludendum, vel actorem solum, veluti quando actori dicit, *Non tibi sed mihi competit actio proposita*. Vel reo obiicit, *Tu non potes defendere*; quia *ego sum verus possessor prædij contentiosi, aut alterius rei in litem deducta*. Tertio quando iste nouus in causa interueniens, comparet ad excludendum vtrumque, nempe tam actorem quam reum, dicens; *Non tibi competit actio, nec alteri colliganti defensio, sed plenum ius ad me spectat*.

In primo casu cessat difficultas. Quia vt ostendimus superius, num. 3. & sequentibus. Tertius veniens ad solam defensionem rei, tenetur assumere causam in statu in quo reperitur: non potest igitur exceptiones declinatorias proponere, nisi intra easdem dilaciones, intra quas principalis illas proponere posset, vt supra, n. 10. dictum fuit.

In secundo casu, quando tertius vult vnum dumtaxat ex colligantibus excludere, tale iudicium intentatum à tertio, est nouum & omnino separatû & æquè principale, immo & magis principale, quia hoc casu ille Tertius subit vices actoris, & eius causa præiudicialis est causæ principali, siue de actione, siue de defensione tractetur: vt notatur in l. Titia ff. solut. matrim. Couar. pract. quæst. cap. 14. n. 3. Vnde cum sit nouum iudicium, sequitur omnes exceptiones, etiam declinatorias, in eo opponi posse. Non enim tenetur causam assumere in statu & terminis in quibus illa reperitur, sed nouum omnino iudicium mouere potest.

In tertio casu, quando reus tam actorem quam reum excludere intendit, potest quidem vel nouum inchoare iudicium, vel si malit litem cæptam proseguere. Sed nouum intendo iudicium, non propter eâ retardatur cursus litis cæptæ, immo vtrique causa currit marte suo, vt dicit Couar. dicto cap. 14. num. 4. versic. *Nos vero contrarium*. At vero si litem cæptam proseguere malit, tenetur illam assumere in statu & terminis in quibus reperitur, & per consequens iuxta distinctionem superius in primâ conclusione propositam, non potest exceptiones declinatorias post litem contestatam proponere. Et ita intelligenda est doctrina Gaill. & aliorum superius allegatorum num. 18. Quibus assentitur Mascard. in tract. de probationibus conclus. 690. Exceptio dilatoria: num. 4. & Sanfel. dec. 90. num. 16. Vnde ex præmissis resultat.

Tertia conclusio, quæ iam satis explicata est, quod tertius comparens in causâ, volens excludere simul tam actorem quam reum, non retardat cursum causæ inter ipsos vertentis: Cancr. lib. 2. variar. resolut. c. 16. num. 17. versic. *secus*. Et quamvis hoc capite dæ sint opiniones contrariæ, quas refert Menoch. consilio 488. numero 8. Giurb. decisio. 1. numero 12.

T 2

Tamen

Tamen verius esse censent, processum hoc casu inter partes principales inuicem litigantes, minime retardari & Sanfel. *decis. 90. n. 18.* Et hanc sententiam conformem esse sensui Rotæ Romanæ, sepiusque secundum illam fuisse iudicatum, testatur Ad. dit. ad Burat. *decis. 833. n. 10. lib. 8.*

26 Quarta conclusio. Quando tertius interuenit dumtaxat, propter timorem collusionis, timens ne actor & reus aliquid in eius perniciem moliantur, tunc iudicij præuentione ligatur, nec potest forum declinare aut nouam litem instituere, cum hoc casu interueniat dumtaxat accessorie & non rei principalis, & per consequens, iudicij naturam mutare non possit, *cap. ultimosu litem pendent. in 6.* Innocent. Fel. & alij. in *cap. cum super. De offic. deleg.* Menoch. *disto. consil. 488. num. 4.* Reputatur siquidem eadem persona cum principali, ideo exceptiones dilatorias ex propria personâ opponere non potest, Merl. *lib. 1.*

27 *controuers. forens. cap. 30. num. 3. & 4.* Idque procedit siue tertius litem agitari sciuerit, Merl. *ibid. num. 8.* ubi allegat, Couart. *pract. quest. cap. 13.* Gaill. *lib. 1. obseruat. 71. num. 14.* Ioseph. Ludou. *de cis. Perus. 26. num. 25.* Quamvis in alio casu quando tertius venit, quasi eius principaliter interfit, si sciuerit litem agitari, getta in illa lite ipsum afficiant, secus si ignorauerit. Et hæc est vna ex notabilibus differentis, inter casum tertij interuenientis principaliter pro suo interesse, & secundario, timore collusionis: ad notata in *l. sup. 63. ff. de re iudic. vt ad. vertit Merl. loco citato, num. 7.* post Giurb. *decis. 1. n. 9.* & alios plures ab ipsis citatos.

28 Immo si talis sit timor collusionis vt de eâ verisimiliter Iudex dubitare posset, liceret huic tertio eius principale interesse venit in controuersiam, omnino repellere à prosecutione litis suspectum istum litigatorem, vt notatur in *cap. 2. de procurat. in 6. l. si per iurisdic. ff. de appellat. Vant. in tract. de nulli. in tit. Quis possit dicere de nulli. num. 11. versic. Quintimo si principalis.*

29 Vnde colligitur bene inspiciendum esse in praxi tenorem decreti, per quod tertius ille ad causam admittitur. Si enim simpliciter admittatur ad assistendum liti, vel cum clausulâ, *quod non audiat nisi ad assistendum*, tunc certum est, illum non posse ex personâ suâ exceptiones aliquas dilatorias opponere in præiudicium partium colligantium, aut etiam in detrimentum illius tribunalis, coram quo causa fuit præuenta. Sanfel. *dicta decis. 90. num. 22.* Giurb. *dec. 1. num. 35.* Et de hac admissione ad effectum simplicis audientie, egit Rota Romana, *decis. 493. parte 5. recent. tom. 2.*

30 Quinta conclusio. Quando tertius compareret ad excludendum actorem solum, vel reum solum, debet omnia acta causæ repetere ex integro: secus tamen est, si vtrumque velit repellere, & excludere. Tunc enim non potest impedire cursum causæ inter ipsos vertentis, vt superius dictum est. Hoc tamen addendum est, quod hoc casu, ille ex colligantibus qui vicerit, teneatur dare cautionem de restituendo huic tertio rem petitam, casu quo postea tertius iste sententiam obtinuerit fauorabilem iuxta textum in *l. de à quo. ff. de rei vendicat. Honded. consil. 25. libro 1.* Cancer. *lib. 2. variar. resolu. cap. 16. de tertijs opposit. n. 7. & 8.* & iuxta tradita per Bart. in *l. si per iurisdic. §. 1. ff. de appellat.*

31 Posset forsitan esse vtilius huic tertio (quatenus Iudicem, & notarium sibi confidentem eligere velit, ne causæ præuentione ligari) facere protestationem qualiter non intendit per illam litem sibi præiudicium inferri, immo quod in animo habet coram

alio iudice pro iure sibi competenti aliud nouum, & separatim intentare iudicium, Barbof. *dicta l. Titia 35. num. 8. ff. solui. matrim.* Et hoc casu videtur sufficere, quod isti tertio, per eum qui vicerit, præstetur cautio de re restituenda in casum futuræ victorie contra ipsum obtinendam, vt supra diximus, *num. 30.* iuxta notata per Merl. *dict. lib. 1. controuers. c. 30. num. 25.*

Sexta conclusio. Quamvis alias dixerimus, & verum sit, quod Clericus assistens liti contra possessorem seu reum intentatæ, dum in euictionem vocatur, non potest fori declinatoriam allegare, immo in eodem iudicio comparere tenetur; tamen sententiæ executio non debet fieri contra ipsum auctoritate Iudicis laici, cum iste sit Iudex omnino incompetens, & funditus careat iurisdictione aduersus clericum, propter legis expressam prohibitionem & resistentiam. Quod de Iudice laico intelligo, nam si ageretur de Iudice Ecclesiastico, qui licet non esset Iudex ordinarius illius clerici, iurisdictionem tamen haberet prorogabilem, posset iste Iudex contra clericum auctorem laudatum sententiam proferre, & executioni demandare: secus est si non haberet iurisdictionem prorogabilem, vel si procurator sine specialia mandato fecisset prorogationem, vel si clericus haberet Iudices cum priuatiua iurisdictione deputatos, tunc enim cum iurisdicatio illius Iudicis qui de causâ principali cognoscere vult, non sit prorogata, vel prorogabilis, non nocebit clerico euictionario præuentione primi illius Iudicis, quia ubi quis non potest esse Iudex, non est locus alicui præuentioni: quæ omnia bene comprobat Cyriac. Nig. *controuers. 383. num. 24. versic. ad id etiam.* Quando autem & in quibus casibus possit Clericus prorogare iurisdictionem Iudicis alterius Ecclesiastici, tradunt DD. in *cap. significasti 18. de foro compet. Carol. de Grass. de effect. cleric. effecti 1. num. 53. & sequentib. Barbof. in l. 1. ff. de Iudic. arto. 3. num. 179. & multis sequentibus.* Veritas est quod non potest prorogare iurisdictionem alterius Ecclesiastici sine consensu proprii Episcopi, expressè nec tacitè, nisi improprie, videlicet propter delictum, cum hæc sit potius amissio privilegij, quam prorogatio iurisdictionis, vt dicit Gratian. *decis. 78. num. 52.* si igitur versetur in casibus in quibus Clericus potest alterius Iudicis Ecclesiastici iurisdictionem prorogare, tunc Iudex iste Ecclesiasticus prorogatus, poterit sententiam contra Clericum auctorem laudatum pronunciare & executioni demandare: secus si esset Iudex laicus, cuius iurisdicatio nullo modo prorogabilis est per clericos. Fontanell. disputans in vtramque partem, *decis. 309. & 310.* Videndus Barbof. in *tract. iuris Eccles. conuers. lib. 1. cap. 39. §. 2. num. 118.* Mangil. *de euictionib. q. 6. num. 35. Surd. consil. 396. num. 35. & sequentibus.*

Neque obstat, si opponatur quod si per vnum Iudicem fieret processus, & executio per alium, contentia causæ diuideretur: contra *l. nulli. C. de Iudic.*

Quia axioma illud non procedit, quando agitur de personis quæ sunt diuersi fori, quo casu non est inconueniens si causa diuidatur, & quilibet remittatur ad suum iudicem competentem, Vinc. de Fran. *decis. 426.* Griuell. *d. cis. Dolan. 31. num. 14.* nisi tamen ageretur est negotio indiuiduo, tunc enim causa Ecclesiasticæ iurisdictionis tanquam dignior totam litem ad se traheret ratione prærogatiuæ & præeminentiæ, Rota apud Anton. de Marin. *cap. 207. num. 13. & 14.* cum supponamus causam diuidi non posse.

Quando igitur clericus comparuit coram iudice non

non omnino incompetenti in casibus in quibus iurisdictionem illius prorogare potest, aut etiam laicus qui fori privilegium habet, alterius prorogavit iurisdictionem, si talis sit cui ius variandi non competit, non potest post litem contestatam, imò & post approbatam iurisdictionem per consensum expressum, aut tacitum recedere ab illius tribunali sub prætextu suæ declinatoriæ, quia post litem contestatam exceptiones fori declinatoriæ opponi non possunt. *Cancer. lib. 1. var. res. fol. 18. n. 3.*

36 Septima conclusio. Si non agatur de euictione, sed de indemnitate consequenda, præventio non obstat, quominus Tertius pro rei litigantis indemnitate vocatus, exceptionem fori declinatoriam ex persona sua opponere possit. Exemplum afferri potest, si quis tanquam bonorum possessor citatus fuerit, & actione hypothecaria vel Saluiano interdicto impetitus, & dicat adesse alios possessores posteriori hypothecam & ius habentes, petendo eos in eadem causa citari, & in casum condemnationis, eadem sententia condemnari, ad seipsum possessorem releuandum & indemnem seruandum, ex eo quod anterior possessor habet ius agendi pro sua indemnitate aduersus posteriorem; tunc si iste tertius pro indemnitate consequenda citatus habeat fori declinatoriam, poterit illam in hoc iudicio indemnitatis opponere, vt coram suo iudice conueniatur. Quia causa ista indemnitatis, est omnino diuersa & separata à causa Saluiani interdicti, vel actionis hypothecariæ inter alios intentatæ. Ideo ex persona sua, poterit forum declinare, nec præventio primæ illius causæ, ipsi nocere poterit, vt per Cyriac. *dicta controu. 583. num. 12.* † Quia tunc tertius iste citatus tanquam possessor, quamuis fuisset dumtaxat citatus cum clausula, *Quatenus sua perueniret interesse*, si compareat, & fateatur se possessorem rei, contra quam petitur indemnitas, cum sit reus, & actores ipsius rei forum sequi debeant, sequitur illum coram suo iudice conueniendum esse: quia hoc casu iudicium substantiatur in eius persona, & ideo ex proprio capite, vel virtute sui privilegij potest petere se remitti ad suum iudicem competentem, Cyriac. *dicta controu. 383. n. 8.* & 12. † Aliud est si compareret in causa accessorie & adhasit pro sola defensione rei conuenti, quia hoc casu iudicium non substantiatur in eius persona, sed fundatur in persona rei, causam principaliter defendentis; nec tam consideratur vti persona de per se, quam tanquam admiculum quoddam, Bald. in *Auth. hodie. C. de appellat. n. 9.* Vbi propterea dicit huic tertio sic accessorie comparere, nihil adiudicari posse, quia nihil petit Benintend. *decis. Bonon. 75. n. 4. in fine*, Et hanc conclusionem sequitur Honded. *conf. 25. n. 16. volum. 1. Riminal. Jan. conf. 433. n. 6.* & 18. Seraph. *decis. 906. n. 1.* Ludou. *dec. 259. n. 4.* & ibi Addentes; Giurb. *decis. 1. num. 22.* Plures citavi, in 1. parte huius tractat. cap. 20. num. 18. & sequentibus.

39 Octava conclusio. Si ille qui rem alterius nomine possidet, conueniatur actione reali, vel uti rei vendicatione, aut simili, tunc cum ille non proprio nomine possideat, sed tantum nomine sui principalis, seu Domini, causa debet remitti ad Iudicem Domini competentem, qui de eius causis de iure vel ex privilegio speciali cognoscere debet. Ratio est, quia colonus aut similes non suo proprio, sed Domini nomine possident: cap. cum venissent, de restit. spoliat. l. quod meos ff. de acquir. possess. Ergo non cum colonis; sed cum Domino lis tractanda est: probatur in l. 2. C. ubi in rem actio. & c. quoniam frequenter, §. in alijs, vt lite non comest. Abb. in c. finalis. 8. de

empt. & vendit. Gamm. *decis. Luffi. 333. n. 1.* † Vnde, 40 licet privilegatus teneatur possessorem defendere coram iudice ipsius possessoris, nec possit ex suæ personæ privilegio forum declinare, vt sapè diximus, per text. in l. venditor 49. ff. de iudic. Tamen hoc casu poterit Dominus, cuius principaliter interest, declinare forum & petere causam remitti ac suum Iudicem, non obstante citatione & præventionem facta contra colonum, aut similem personam alieno nomine possidentem, Angel. & Imol. in l. non solum, §. quod vulgo, ff. de iur. iur. Aret. in *Instit. tit. de except. in Rubr. n. 17.* Rip. in cap. 2. n. 24. de iudic. Mangil. de euiction. q. 6. n. 30. & diximus in hoc tractatu, p. 1. c. 20. n. 14. Quod tamen intelligendum est iuxta distinctionem per nos allatam, p. 1. huius tract. c. 9. n. 64. vers. fallit, si notificatio. Nempe vt procedat si citatio facta fuisset contra colonum vti possessorem. Secus est si Dominus ipse post factas debitas diligencias fuerit citatus in persona sui coloni, quò facilius citatio ad notitiam Domini deuenire possit: ex notatis per Ruyn. *conf. 163. n. 7. vol. 4.*

Nona conclusio. Si agatur de emphyteutâ, vel 41 feudatario, vocante Dominum directum in euictionarium, pro iuris sui tuitione, iudicium in Dominum directum est transferendum, si de ipso Dominio directo cõtendatur, veluti si alius tanquam Dominus directus citari faciat ipsum emphyteutam vel vassallum ad recognitionem, vel pro præstatione aliquorum seruitutorum, vel aliorum iurium Dominicalium, cum de eius interesse principaliter agatur. Et eadem hoc casu militat ratio quæ in mox facta conclus. 8. Et per consequens potest Dominus directus petere se remitti ad suum iudicem, & si illi opponatur causam esse præuentam, respondebit sibi non nocere præventionem factam contra emphyteutam cuius non interest hunc vel alium habere Dominum directum, vt bene explicat Barbof. in d. l. venditor. 49. ff. de iudic. num. 131. & 132. August. Barbof. de iure Eccles. vniuers. lib. 1. c. 39. §. num. 119. Intelligendo vt num. præcedenti, nisi factis debitis diligentis ipse Dominus directus citatus fuerit in personâ emphyteutæ. Et iuxta præmissa explicanda sunt quæ tradit Mangil. in tract. de euiction. q. 6. n. 27. Natt. *conf. 324.* dum volunt Domino directo comparante causam esse remittendam ad Iudicem Ecclesiasticum, si illius sit Iudex competens, & idem dicit Natta, quod conductore citato, si Dominus velit audiri pro suo interesse, adeundus est Iudex ipsius. Hoc enim verum est, quando agitur de interesse ipsius Domini principaliter, quia ipse citandus erat, non autem colonus vel emphyteuta: ideo si actor velit vt processura ipsam efficiat, requiritur noua citatio & nouus libellus, nisi citatio facta fuerit aduersus Dominum in persona coloni, vel emphyteutæ; vt mox dictum est.

Conclusionem hic factam locum habere diximus c. 55. in fin. hac ead. p. 2. quando dominus directus cõparet vti tertius principaliter & pro suo interesse; tunc eaim illi non obstat præventio quæ facta fuit contra emphyteutam: sed ista non omnino satisfaciunt, nec materiam bene explicant.

Ideo pro clariori intelligentia supponendum est primò, magnam esse differentiam inter nominationem alterius factam in iudicio, & denunciationem litis; seu laudationem Authoris, ad effectum obtinendæ euictionis; pro vt utrumque casum separatim exponit Marant. in speculo, parte 6. in §. & 6. membro, & optimè Cancer. lib. 3. var. res. fol. 16. n. 124. & seqq. Nominatio non tendit propriè ad consequendam euictionem, sed tantum improprie, ad hoc scilicet vt

reus in ius vocatus eximatur à lite, & iudicium trāferatur in eum qui nominatus est: Denunciatio vero ad effectum consequendæ euictionis fit, ad hoc ut citatus compareat ad defensionem rei, & in casu condemnationis, eadem sententia condemnatur ad illum releuandum, & indemnem seruandum. Exemplum nominationis dari potest in operariis, qui indebitè in alieno laborarunt de mandato Domini, hi enim non quidem vocant mandantem tanquam verum euictionarium, sed improprium; siquidem probando quod fecerint de mandato illius, à lite liberandi sunt, & lis in mandantem transferenda; & sic non est laudatio authoris, sed nominatio; ut dicit Vrsill. ad Afflict. decis. 218. num. 3. De qua materia copiosè agit Farinac. de var. & diuers. q. 97. n. 109. & 131. & seqq. Ricc. collect. 1286. Clar. §. final. quest. 60. n. 15. Ioan. Bapt. Colta de facti scienc. centur. 1. dist. 27.

Aliud exemplum quæstioni propositæ conueniens deductum fuit infra dicto c. 55. de emphyteuta, qui si inter duos de dominio directo sit contentio, quia videlicet quilibet ex duobus contenditibus dicat dominium directum prædij ad se pertinere, non debet emphyteuta litigare, sed nominando alium qui dicat se esse Dominum directum, debet liberari à lite, & contentio debet esse inter duos prætensores dominos directos. Ideo si Titium recognoui in dominum directum mei prædij, Sempronius vero agat contra me, petens, ut illum ratione eiusdem prædij recognoscam in dominum directum, nominando Titium ut se defendat, eximor à lite, & contentio tractari debet inter duos, cum mea non intersit utrū ex duobus agnoscam in dominum directum: ut fufius probauimus dicto cap. 55.

His ita suppositis concludendum est, quod cum agitur de laudatione authoris, præuentione facta contra possessorem afficit euictionarium, & hæc est material. venditor 49. ff. de iudic. Sed si agatur de nominatione, præuentione facta contra possessorem, vel de iudicem non afficit eum qui nominatus est; immo contra ipsum nouus libellus dari debet: Vrsill. ad Afflict. d. dec. 217. n. 2. Dec. cons. 62. In causâ n. 4. versic. Pro ista interpretatione, quia tota lis transfertur in ipsum Barb. ad d. l. Venditor. n. 131. ff. de iudic. Rebuff. in conf. Reg. tit. de dilatio. art. 2. gloss. 1. n. 10.

In hoc igitur articulo hæc adhibenda erit diuersorum casuum consideratio. Primus est, quando possessor cōuenitur ratione iuris quod in aliqua re prætendit, sed actor non cōtrouertit ius domini directi; veluti si dicat, Ego contendo quod tu non es emphyteuta, vel feudatarius, aut quid simile, sed ego talis sum, & fateor, quod Titius, quem tu recognouisti in dominum directum, est verus dominus directus, & volo illum recognoscere in dominum directum: & hoc casu non est locus nominationi domini directi, & præuentione causæ locum non habet, quia controuersia est inter solos emphyteutas.

Secundus casus quando aliquis conuenit possessorem pro toto iure, quia contendit dominium directum ad se spectare, non ad Titium, quem emphyteuta recognouit: & tunc tota lis transfertur in Titium, qui propterea potest opponere exceptiones fori declinatorias, non obstante præuentione facta aduersus emphyteutam. Hæc est communis DD. resolutio in l. 2. C. ubi in rem act. exerc. debeat, & n. 12. Bart. n. 6. Salycet. n. 5. Castren. num. 12.

De hac materia nominationis videndus est Abb. in cap. quoniam frequenter, in aliis, ut lite non contest. Marant. in speculo dicta parte 6. memb. 6. & relati per Alphanum collect. 68.

42 In emphyteusi tamen Ecclesiasticâ sepe iudica-

tum fuit per Rot. Romanam, iudicem laicum nullam super illâ habere iurisdictionem, etiam si controuersia sit inter duos laicos, & per consequens, præuentionem similis causæ factam coram Iudice laico, nullo modo impedire quominus causæ huius remissio petatur ad iudicem Ecclesiasticum, licet causa super solo dominio vtili inter ipsos emphyteutas tractetur. Ea ratione, quia cum Dominium directum Ecclesiæ sit omnino complicatum cum vtili, illique prædominetur, sitque Dominium vtile, verè & propriè eadem res cum dominio directo, est eius naturæ, ut directum semper sequatur, sicuti incrementum alluionis & infusæ. Et cum subiectum bonorum sit semper & perpetuè ac materialiter Ecclesiasticum, non potest etiam indirectè subici iurisdictioni & iudicio laicorum, ut fuscè per Rotam decis. 42. n. 10. & seqq. part. 6. recentior. ubi plures aliæ decisiones eiusdem Rotæ allegantur, Gratian. discept. forens. cap. 447. n. 21. Cyriac. controu. 12. n. 67. Fontanell. decis. 341. n. 24. Donat. Anton. de Marin. decis. 207. per totam. Quamuis Fontanella velit etiam assignari posse hoc casu Iudices laicos, quod est contra decisionem Rotæ Romanæ.

Immo eadem Rota censuit, non esse locum Agidiane constitutioni quoad executionem sententiæ non retardandam post appellationem, quando concessa fuit immissio in possessionem diuersorum bonorum, inter quæ admixta reperiuntur quedam corpora quæ subsunt Dominio directo Ecclesiæ, quia ratione connexionis & maioris dignitatis, sit, ut Agidiana locum non habeat nedum in illis corporibus existentibus de Dominio directo Ecclesiæ, sed nec in aliis merè laicalibus, quamuis aliquin constitutio illa quæ est merè laicalis, & per consequens non afficit Ecclesiasticos, debuisset tamen inter laicos obseruari, ut in Viterbiensi Fideicommissi, seu Attentatorum 16. Iunij 1642. coram D. meo Cerro, & in Ariminesi Saluiani interdicti 16. Iunij 1643. & 30. May 1646. coram D. meo Bichio. Et hoc propter indiuiduitatem sententiæ, quæ non desumitur, neque consideratur ratione materiæ, sed ratione formæ, quæ de sui natura est indiuidua.

Decima conclusio. Quando oritur controuersia 44 circa qualitatem fundantem iurisdictionem, veluti si disputer utrum Tertius veniens ad causam gaudere possit exceptione fori declinatoriæ, siue ex eo quod agatur de viduâ aut aliâ miserabili personâ, vel de Clerico, Doctore, Milite, vel Scholario, petentibus se remitti ad suos iudices, talis controuersia per eundem Iudicem causæ terminanda & decidenda est, ita tamen ut probationes in hoc iudicio factæ, fidem non faciant in negotio principali, cum fiant per viam summarie cognitionis ad fundandam dumtaxat iurisdictionem. Menoch. consil. 1045. in fine. Et quod ad eundem causæ iudicem spectet huius articuli decisio, tenet Mangil. in tract. de euiction. quest. 6. num. 29. Rem tamen dubiam existimat Cyriac. controuers. 383. num. 35. Pluribusque per diuersos casus rem explicat Menoch. dicto consil. 1045. per totum, qui verius esse existimat, quod quando exceptio qualitatis fundantis iurisdictionem, opponitur ab initio causæ, sicque per modum declinatoriæ, si qualitas huiusmodi negetur, iudex ipse prius de ea cognoscere debet, & si qualitatem veram esse comperiat, procedet in causa principali sin minus, causam ad suum iudicem remittet. Quam sententiam pluribus rationibus, & auctoritatibus comprobatur ibid. num. 3. & multis seqq. Reliqua apud eundem bene explicata videri poterunt, & ad illum dum casus adueniet, recurrendum erit.

Verum

Verum est tamen, quod si non sit controversia inter partes, sed inter iudices qui contendunt inuicem de causæ præuentione, vel de iurisdictione, in illa causa neuter ipsorum debet de hoc articulo iudicare, sed aduendus erit Superior vtriusque, aut nominandi erunt Arbitri, vt ostendimus, p. 1. c. 12. n. 9. & seqq. Hic non repetemus.

Vndecima conclusio. Quamuis regulariter, tertius veniens in causâ post consummatas executiones, non sit audiendus, nisi nouum iudicium instituat, & executiones non dicantur consummatæ nisi post perfectam missionem in possessionem, & tunc tantum quando in executione nihil superest agendum, vt diximus, parte 2. c. 5. n. 4. † Tamen ex stylo

Rotæ Romanæ quando fuerunt laxatæ executoriales, & concessa per Rotam declaratoria, & agitur de danda aggrauatoria, ista censetur realis & consummata executio, neque tertius admitti debet ad illam impediendam quando venit oppositiuè, quia cum ex stylo Rotæ executio sit perfectæ, & consummata, res non dicitur integra, iuxta textum in leg. à diuo Pio. 15. §. si super rebus. Et ibi DD. maxime Alex. n. 9. Adeo vt non sit hoc casu admittenda distinctio scientiæ, vel ignorantie, quam assert. Cost. in tract.

de re integ. dist. 95. num. 13. † Quia hæc distinctio locum non habet, nisi tertius compareat ante finitam & consummatam executionem. Si enim perfecta sit executio, tertius illam reuocare non potest, nisi separatim nouo iudicio diuerso, & separato à primo executiuo, coram iudice sibi benè viso, dummodo sit competens; in causâ quippe istâ omnino diuersâ, non est vilis præuentioni locus, vt probatur ex decis. per Rotam, decis. 17. num. 5. parte 3. recentior.

Ratio conclusionis & styli supradicti petenda est ex eo, quod Rota non solet, præsertim ultra montes, & extra statum Ecclesiasticum relaxare mandatum executiuum; sed tantum relaxat executoriales, quibus si pars non obediat, proceditur ad declarationem censurarum. Et post intimatas executoriales, lapso termino ad parendum dato, incurritur excommunicatio, nec est opus aliâ nouâ intimatione, vt deueniatur ad dictam declarationem: iuxta ea quæ copiosè explicantur per Postum, in tract. de manutent. obser. 103. per tot. † Idcirco laxatis executorialibus, & concessâ declaratoriâ, dicitur facta realis executio secundum stylo Rotæ Romanæ, ad effectum excludendi ab illo iudicio tertium comparentem & volentem impedire vltiores executiones, vt decidit eadem Rota dec. 313. n. 3. vers. Præterea. & numeris sequentibus, eadem parte 6. recentior. & maxime num. 9. vbi dicitur distinguenda esse tria tempora.

Primum est, ante condemnationem. Secundum, post condemnationem, sed ante actualem executionem consummatam. Tertium, post executionem factam & omnino consummatam. In duobus primis temporibus, tertius non citatus veniens ad causam, constituit processum triangularem, & potest admitti, non solum in primâ instantiâ, sed etiam in causâ appellationis: sed respectu tertij temporis, non admittitur Tertius, nempe post perfectam, & consummatam executionem, quia tunc res non dicitur integra, DD. in l. à diuo Pio. §. si super rebus, & maxime Alex. n. 9. Costa, de re integ. dist. 95. num. 9. Vtrum autem admittatur distinctio scientiæ, & ignorantie, de qua ibidem Costa, num. 13. determinat ibidem Rota d. dec. 313. n. 12. † Voluit tamen eadem Rota, ibidem, quod si tertius iste veniet incontinenti probaturus suam intentionem ex iisdem

actis, vel per probationes faciendas in Curia, esset audiendus ad retardandam executionem: ad quod allegatur decisio Mohedani, 29. sub tit. de rest. spoliari.

Quæ tamen non loquitur de executionibus consummatas, sed tantum de Tertio comparente ad impediendam executionem trium sententiarum conformium, latorum in fauorem cuiusdam Monialis, petentis se reintegrari ad dignitatem Abbatissæ. Sed hoc melius explicatur apud Pur. decis. 13. lib. 2. in correct. Quæ decisio est in eadem causa de qua in illâ Mohedani decisione. Ibi dicitur quod Rex Portugalliæ, vti tertius, & pro interesse quod habebat vti patronus, quod Abbatissæ præficeretur persona, bonis moribus ornata, fuit admissus ad causam post laxatas & intimas executoriales, dum agebatur de censurarum declaratione; ideo, quia paratus erat docere incontinenti de iure suo, vel per probationes in Curia faciendas. Et ita ad concordiam reducuntur istæ decisiones, per Rotam, in d. dec. 313. n. 15. parte 6. recentior.

Duodecima conclusio. Quando causa inter partes principales colligantes fuit præuenta & inchoata, etiam si subsequuta esset suspensio petitorij, tamen si tertius qui non spoliavit, nec spoliari mandauit, compareat, & petat se admitti in eadem causâ pro suo interesse, debet audiri, etiam in petitorio, non obstante illius suspensione, Fel. in cap. cum super, n. 17. de sent. & re iudic. Cum privilegium suspensionis petitorij, sit introductum in odium ipsius spoliantis, vel spoliari mandantis; & non illius tertij qui cum spolio nihil habet commune. † Vnde si iste tertius haberet ius connexum cum iure spoliantis, vel spoliari mandantis, non esset audiendus in petitorio post illius suspensionem, Innoc. in cap. veniens, de spons. Guid. Pap. singul. 267. Incip. spoliatus possessione, cum aliis allegatis per Rotam, in recentioribus, dec. 22. n. 3. p. 1. Rip. in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. possess. n. 80. Menoch. remed. 1. recuper. possess. num. 138. cum aliis citatis per eandem Rotam, dicta parte 1. recentior. dec. 23. n. 2.

Et licet tertius veniens in causâ, regulariter debeat venire in statu & terminis in quibus ipsa repetitur, vt supra explicatum est; tamen hoc non procedit, quando iste tertius causam principaliter quoque, super spolio committi obtinuit, & venit vigore suæ commissionis, & non clausulæ generalis, quia hoc casu non arctatur statu causæ cum suis terminis & qualitatibus, Cassador. dec. 1. de except. Rota dec. 22. n. 2. parte 1. recentior.

Et quæ de tertio in causa spoliij admittendo, quando habet ius independens à iure spoliantis, dicta sunt, confirmantur à simili: nam quando causa commissa fuit cum clausula, Parito breui, tertius non afficitur per istam clausulam quoad fructuum restitutionem, si illos non perceperit, nec à percipientibus causam habuerit; quia est hoc casu merè Tertius, & pro suo interesse dumtaxat ad causam admittitur. Ratio est; quia hæc clausula, in solius occupantis odium est apposta, ideo ad alios non est extendenda, vt post Marches. de commiss. parte 1. pag. 397. numer. 2. ostendit Barbof. de claus. capit. 98. num. 16.

Decimatertia conclusio. Tertius comparens in causâ appellationis, aut in primâ instantiâ facit regulariter acta sua, nisi tamen compareat eo modo quo supradictum est, n. 25. nempe ad excludendum tam actorem quam reum, tunc enim acta ante eius interuentionem facta, ipsum non afficiunt, sicut nec post illius admissionem facta, nisi fuerit citatus, vt benè explicat Beltram, in addit. ad Lud. dec. 259. & Add.

Add. ad Burat. *decis.* 833. An autem & quando appellatio tertij admitti debeat ad retardandam executionem sententiæ inter alios late, explicat Lancellos, *de atemat. appell. pend. ampliat.* 14. per tot. Sed quoad numerum sententiarum tertius facit acta sua, ita ut si duæ conformes subsequantur illius appellationem, prima cum illis iungatur ad faciendum numerum trium sententiarum conformium: Rota, *dec.* 98. n. 7. part. 1. recentior. *Putr. dec.* 71. lib. 3. Marefcot. lib. 1. var. resol. cap. 20. num. 14. Seraph. *dec.* 906. Theodos. Rub. in suis singularibus ad dictam *decis.* *Putr.* 71. Rota *decis.* 450. part. 4. recentior. tom. 1. Achil. de Grassis *dec.* 13. de appell. Marches. de commiss. part. 2. pag. 263. usque ad 268. & parte 1. fol. 1313. & parte 3. fol. 98. Contard. ad leg. vii. C. si de nomen. possess. limit. 23. n. 19. Tertius autem quis dicatur, & de materiâ; Ruginell. de appell. §. 2. c. 1. m. 35. & seq. & n. 48. Barbof. in c. cum super eo 15. de offic. Iudic. deleg. Rebuff. ad *const. Reg. tit. de iuris obligatoris*, tom. 1. art. 1. gloss. 10. n. 11. Grat. *discept.* 232. n. 9. Salgad. de Regia protect. parte 4. c. 8. num. 14. Menoch. *remed.* 4. ad p. c. possess. n. 846. in c. lo. num. 849. Scacc. de appell. q. 17. limit. 6. membr. 4. n. 46. & multis seq.

Quando autem iste Tertius vult euitare ne acta & sententiæ sibi præiudicent, debet committi facere causam pro ut in primâ tanquam veniens principaliter ex iure suo, nec sufficit ipsum ita comparere, sed debet hoc exprimi in commissione: Add. ad Burat. *d. dec.* 833. & ad Lindou. *d. dec.* 259. Aduertet autem pars aduersa utrum veniat principaliter, an defensorio nomine, aut alio ex modis superius dictis, ne per talem admissionem sibi præiudicium inferri patiatur; & hoc iuxta supradictas conclusiones & distinctiones, & nominatim secundum resoluta, n. 55. & n. 21. & multis seq.



CAPVT XIII.

Quando vnus ex pluribus cohæredibus præuenit in conficiendo inuentarium, utrum alij cohæredes teneantur continuare illius confectiorem coram eodem Iudice & Notario, an vero quislibet separatim suum inuentarium conficere possit? Et quomodo inuentarium per duos diuersos Notarios confici possit, si bona sint sita in diuersis prouinciis, vel locis. Quid si hæredes non assignatis portionibus sint instituti, aut vnus purè, & alius sub conditione. In legatariis autem quid obseruandum, si vnus ipsorum coniunctus aut disiunctus, præuenit petendo eandem rem vigore legati, utrum præuentione ista alios legatarios afficiat. Inuentarium hæredis, vel tutoris, an profit aliis interesse habentibus. Eum qui inuentarium confecit tanquam hæres pro parte, vel vti ex testamento, si deinde appareat esse hæredem in solidum, vel ab intestato, non teneri nouum conficere inuentarium.

SUMMARIVM.

- 1 Ex actu confectiõis inuentarij nulla oritur præuentione quoad creditores hæreditarios: oriri tamen potest fauore Iudicis & Notarij qui præuenit, quoad ipsum actum inuentarij.
- 2 Quauis inuentarium ab eodem Notario qui præuenit conficiendum sit, si tamen nimis diffusum sit patrimonium, alius Notarius potest adhiberi.
- 3 Quæ sit praxis conficiendi inuentarium, quando bona sunt in diuersis locis.
- 4 Quando vnus Notarius præuenit in confectiõne inuentarij, alius potest adhiberi in casu impedimenti.
- 5 Duo Notarij in solidum rogari possunt de inuentario.
- 6 Quando vnus ex cohæredibus deliberat super aditione hæreditatis, alius non potest in totum adire, sed tantum pro parte sua.
- 7 Portio non petenti non accrescit petenti, nisi factâ repudiatiõne expressâ, vel tacitâ per lapsum temporis.
- 8 Qui petunt hæreditatem, non possunt plus petere quam habituri essent ceteris aduentibus.
- 9 Ampliatur hoc, ut procedat tam ex testamento quam etiam ab intestato.
- 10 Exceptio de iure tertij opponi potest, quando est potius de non iure actoris.
- 11 Vnus ex pluribus cohæredibus, non potest esse hæres nisi pro parte sua, quando alij non sunt exclusi.
- 12 Quando vnus hæres est, institutus purè, & alius sub conditione, vtrum purè institutus possit totam hæreditatem petere antequam conditio euenerit: & infra n. 20.
- 13 Legatarij, quando inter se disiuncti dicantur.
- 14 Quando legatarij dicantur coniuncti re & verbis.
- 15 Quando dicantur coniuncti re tantum.
- 16 Et quando sint coniuncti verbis tantum, explicantur per exempla.
- 17 Non debet fieri differentia siue heres pro parte institutus totum petat in iudicio petitorio, vel possessorio, quidquid de possessorio dixerit Fufarius.
- 18 Legatarius verbaliter coniunctus non potest præuenire quoad partem collegatarij.
- 19 Inter legatarios, aut fideicommissarios re tantum coniunctos, tota causa præuenitur, si vnus ex pluribus totum petat.
- 20 Aditio vnius ex cohæredibus purè institutis, non prodest aduentis, nisi pro parte sua, secus si sub conditione.
- 21 Inuentarium à singulis hæredibus, aut ab vno ipsorum nomine aliorum conficiendum est.
- 22 Inuentarium hæredis, vtrum profit fideicommissario, sine cessante iurium.
- 23 Inuentarij beneficium est personale. Et tamen transire in emptorem hæreditatis, n. 24.
- 24 Inuentarium tutoris non tenet hæredem aduersus creditores hæreditarios.
- 25 Si in inuentario tuelari, fuerint adhibita solemnitates inuentarij legalis, hoc sufficit ut suffragari possit hæredi.
- 26 Præuentione vnius ex cohæredibus, non impedit quin alius cohæres, suum inuentarium separatim conficere queat ex Doctorum sententiâ.
- 27 Inuentarium non est actus iudicialis, sed iuda sollemnitas.

- 29 Inuentarij confectio, admittit quaestionem praue-
tionis quoad ipsum actum inuentarij, non quoad
reliqua.
- 30 Vtrum haeres conficiens inuentarium reconueniri
possit coram eodem Iudice, à creditoribus haeredi-
tariis.
- 31 Reconuentio non est admittenda coram Iudice, coram
quo actus extrajudiciales fiunt.
- 32 Ex confectioe plurium inuentariorum à singulis ha-
redibus multa oriuntur inconuenientia.
- 33 Sicut per repudiationem hereditatis factam ab
uno ex cohæredibus, portio alterius augetur ipso
iure, ita & inuentarium tanquam ab herede pro
parte confectum, ipso iure auctum censeri de-
bet.
- 34 Non est opus nouo inuentario si quis vti haeres ab inre-
stato, illud confecerit, & postea fuerit compertum
ipsum esse ex testamento vocatum.
- 35 In locis ubi beneficium inuentarij obtinetur à Prin-
cipe, quilibet ex cohæredibus, litteras nomine suo
debet obtinere.



INSTITVTIS duobus hæredibus, vnus
ex ipsis alium præuenit acceptando
hæreditatem cum beneficio legis &
inuentarij, & curauit citari omnes cre-
ditores defuncti, ad videndum inchoari inuentarium,
provt illud inchoauit per signum sanctæ Crucis, &
cum aliis formalitatibus de iure requisitis. Compa-
ruit deinde cohæres alius, qui coram diuerso iudice,
(competenti tamen) & alio Notario scribente, simi-
liter adiuit hæreditatem cum eodem beneficio in-
uentarij, & curauit iterum citari omnes creditores
ad videndum illud inchoari. Dubitatum fuit vtrum
præuentio primi cohæredis, huic secundo venienti
noceret, ita vt nouum inuentarium non posset con-
ficere, sed illud quod à cohærede præueniente in-
choatum fuerat, continuare teneretur coram eodem
iudice, & eodem Notario qui præuenierat scribente.

- † Dubium oriebatur ex eo, quod nos in prima huius
tractatus parte, c. 3. n. 3. & 4. diximus, quod licet ex
inuentario nulla oriatur præuentio, quoad causas
creditorum instare volentium contra bona hæredita-
ria, aut aliorum super hæreditate prætendentium,
oritur tamen præuentio quoad ipsum iudicem &
Notarium, ita vt Iudex aut Notarius qui præuenit,
& cepit procedere in confectioe inuentarij, debeat
illud vsque ad finem perficere. Quibus accedunt tra-
dicta per Gratian. *discept. forens. c. 767. n. 3.* post Bald.
in l. fin. §. cum igitur C. de iure delib. & ibi Barbat. in
verbo, sed nunquid per tex. in l. i. C. de sportul. & l. pro-
pter C. in quib. caus. tut. habenti tut. dari pot. † Qui ta-
men hoc limitat, nisi propter rerum absentiam, aut
propter nimis latè diffusum patrimonium, necesse
esset duos adhibere Notarios, tunc enim præuenien-
ti secundus adiungi posset, & inuentarium per duos
diuersos Notarios confectum, esset validum, super
quo prouisum est per statutum Auenionense, lib. 1.
rub. 63. art. 2. vt Notarius bona immobilia, si in di-
uersis locis sita sint, describat in inuentario iuxta
designationem sibi per heredem, aut alium hæredis
nomine faciendam, & perinde valeat ac si ad locum
vbi bona sita sunt, fuisset accessum. Quoad vero mo-
bilia & se mouentia mittatur notarius inuentarij,
vel mittatur ad notarium loci vbi illa reperiuntur.
- † De iure autem communi, quando bona sita sunt in
diuersis locis, praxis conficiendi inuentarium, non
multum differt à praxi statuti nostri, secundum Bald.
in d. l. fin. §. cum igitur C. de iure delib. n. 22. quem re-
fert & sequitur Phanuc. inter tract. diuers. de inuent.
Sanlegerij de Prauent. Iudic. Pars II.

q. 240. num. 75. vt scilicet vnicum inuentarium suffi-
ciat, quia prius per se vel per alios, id est per procu-
ratores, haeres debet inuestigare res hereditarias, &
ad hoc sibi datur annus, vt res illas perquirere pos-
sit, illasque in inuentario describere, provt in diuer-
sis mundi partibus illas inuenit. Cui conforme est
quod dicit Guid. Pap. in tract. de inuent. n. 24. Roland.
inter tr. diuers. q. 121. Ego tamen sæpius obseruatum
vidi, præcipue in magnis hæreditatibus, vt mitta-
tur ad Iudices locorum in quibus bona reperiuntur,
cum litteris requisitoriis, & facto per illos inuenta-
rio, omnia coniungantur cum inuentario principali
per Notarium in eo scribentem.

Notandum quoque est, regulam illam generalem,
quod in confectioe inuentarij, vnus dumtaxat
per totum illius tenorem, adhibeatur Notarius, li-
mitari, vt non procedat, stante impedimento Notarij
in eodem scribentis, vt notauit Roland. loco citato
quest. 102.

Item & duo Notarij possunt adhiberi in inuen-
tario, si ambo de eo rogentur in solidum, in tantum
vt possint se inuicem in alterius inuentario subscri-
bere tanquam testes, Roland. in dicto tract. de inuent.
quest. 104.

Et ex præmissis videbatur concludendum, præ-
uentionem suffragari Iudici, Notario & cohæredi,
vt nullo alio in tribunali, nec alio Notario scriben-
te, cohæres superueniens posset præterdere, quod
procederetur ad alterius inuentarij confectioem
nomine ipsius.

Contrarium tamen verius esse dixi dum casus
occurrit. Quia quando vnus ex cohæredibus, super
aditione deliberat, alter hæreditatem adire non po-
test, nisi pro parte sua, non autem pro tota hæredita-
te: excepto casu, quo tota ad ipsum per repudiationem
alterius cohæredis, aut alio modo fuisset deuolu-
ta. Peregrin. *consil. 93. num. 2. volum. 3.* per text. in
l. 2. ff. si pars hered. petat. Atque ita declaratio vnus
ex cohæredibus facta super aditione vniuersæ hæ-
reditatis, non inducit præuentionem respectu alte-
rius cohæredis deliberantis, vel nondum adeuntis,
& nondum repudiantis. † Nec potest opponi quod
portio non petentis accrescat alteri petenti. Quia ad
hunc effectum requiritur repudiatio expressa, vel ta-
cita per lapsum temporis, alias portio non petentis,
alteri petenti nondum accrescit. l. vnic. C. quando non
pet. par. pet. accresc. Caval. *decis. 246. num. 7.* Et ita
post longam disputationem concludit Thesaur. di-
cens sic fuisse iudicatum, *decis. 4. num. 8.* adducens
inter cætera, text. in dicta l. 2. ff. si pars hered. petat.
† Vbi pro hac sententiâ, dicit esse clarissima Iuriconsul-
tuli verba, quod qui petunt hæreditatem, non de-
bent maiorem partem petere, quàm habituri essent
cæteris adeuntibus, nec eis petitio proderit, si postea
constiterit cæteris adiuisse. † Quod procedit, non
solum in hæreditatibus ab intestato delatis, vt vo-
luit Peregrin. in tract. de fideicom. artic. 9. n. 12. versic.
& si duo sint. Sed etiam in hæreditatibus vigore te-
stamenti obuientibus, quia aditio per vnum ex
cohæredibus etiam testamentariis facta, non afficit
alium, neque illius præuentio quidpiam operatur in
præiudicium alterius cohæredis, quin possit nouum
iudicium intentare, omisso illo iudice & notario,
respectu ipsius actus seu declarationis aditionis:
immo his non obstantibus, potest suam aditionem
facere per actum & iudicium separatum pro parte
ipsum concernente, l. 2. §. pro qua quisque, ff. de bon.
posse. secund. tabul. Castrenf. in dicta l. 2. ff. si pars ha-
red. petat.

Et hoc adeo verum est, vt reus conuentus a torti 10
hanc

- hanc exceptionem opponere possit, *Tu malè agis pro toto, cum sis tantum hæres pro parte*, quamuis huiusmodi videatur exceptio de iure tertij, quia tales exceptiones opponere licet, quando sunt exclusiue iuris agentis, quidquid in contrarium dixerit. *Surd. consil. 359. num. 15. & sequentib. & Gratian. discept. forens. 330. num. 9.* quos merito reprobatur Ioan. Ant. Bellon. in tract. de iure accresc. cap. 7. quest. 37. num. 29. post Thesaur. dicta decis. 4. num. 8. versic. *Præterea*. Est etenim illa exceptio potius de non iure agentis quam de iure tertij. ¶ Quia vnus ex pluribus cohæredibus, non potest esse hæres in solidum, sed tantum pro parte suâ quandiu cæteri non sunt exclusi. Quod fufius examinat bonæ memoriæ D. Archiepiscopus Argel. de acquirenda possessione. quest. 8. artic. 9. num. 263. & multis sequentibus, & est bonus text. in dict. leg. 2. ff. si pars hæred. petatur. Quamuis D. Argel. ibid. n. 265. & seqq. in eam eam sententiam, vt cohæredes datâ cautione de restituendo cohæredis portionem audiendus sit totum petens, vt ibi per eum copiosius explicatur.
- 12 Cæterum supradicta procedunt, non solum in cohæredibus in certâ hereditatis parte testamento relictis, verum etiam in pluribus simpliciter absque vllâ portionum assignatione nominatis, si purè & non sub conditione institutio facta sit, vt dicit Bellon. in dicto tract. de iure accresc. c. 7. q. 37. n. 24. Quod si sub conditione aliqui, alij vero purè instituti fuerint, diuersi casus sunt considerandi, quos hic recensere superfluum esset, cum sint extra materiam præuentionis, & illos fusè explicet Bellon. ibid. cap. 7. q. 37. num. 96. & seqq.
- 13 Quod autem attinet ad legatarios, vt paucis, sed clarè negotium exponamus, aduertendum est quosdam esse legatarios, seu fideicommissarios coniunctos, quosdam vero disunctos. Disuncti sunt, quibus diuersæ portiones diuersis orationibus relinquuntur, veluti, Titio partem dimidiam fundi Cornelianî Lego. Sempronio partem dimidiam fundi Cornelianî Lego. Hic sunt diuersæ orationes & diuersæ portiones, ideo est omnimoda disunctio tam realis, quam verbalis: probatur per text. in leg. 1. & ibi Gloss. ff. de usufruct. accrescen.
- 14 Coniunctorum vero, tria sunt genera. Quidam enim sunt coniuncti re & verbis, videlicet qui vocati sunt à testatore, in vna eademque oratione sine expressione, vel assignatione partium, veluti si quis dixerit, *Instituto Manium & Sempronium hæredes re coniuncti*, ff. de legat. 3. leg. Triplici, ff. de verb. significat. ¶ Coniuncti re tantum, dicuntur illi quibus eadem res fuit relictâ, veluti si testator dicat *Instituto Titium in mea hereditate*, vel *Lego Titio fundum Trebatianum*: Et in alia separatâ oratione, dicat similiter, *Instituto Manium in mea hereditate*, vel *lego Manio fundum Trebatianum*: ista dicitur coniunctio realis, quia eadem hereditas, vel idem fundus, & sic eadem res fuit relictâ, sed in diuersis orationibus, & sic sunt in re coniuncti, & ad eandem rem vocati, sed sunt disuncti verbis, quia sunt vocati in diuersis orationibus. ¶ Coniuncti verbis illi dicuntur, quibus eadem res, vel eadem hereditas, in eadem oratione relinquitur, sed assignatis portionibus, veluti Titio & Manio talem fundum æquis portionibus relinquo. Hec est communis DD. traditio in d. l. re coniuncti & d. l. triplici. Gomez. lib. 1. variar. resol. cap. 10. de iure accresc. num. 24. & sequent. & est materia satis per DD. pluribus in locis explicata, necessaria tamen pro vera quæstionis propositæ intelligentia.
- 17 Aduertendum quoque est, quidquid dixerit Fusar,

de substit. quest. 629. n. 10. ea omnia quæ iam hoc in capite dicta sunt, & mox dicuntur circa præuentionem vnus ex cohæredibus vel collegatariis, locum habere non solum in iudicio petitorio, sed etiam in possessorio, aded vt vnus ex cohæredibus, in casibus in quibus totum petere non possit, eadem ratione, non admitteretur ad petitionem totius, etiam in iudicio possessorio, veluti in remedio l. final. C. de editto diui Andria, de quo præcisè loquitur D. Argelus de acquir. possess. quest. 8. art. 9. per tot. Bellon. de iure accresc. dicto c. 37. n. 18.

Hic ita suppositis concludendum est, quod si agatur de legatariis, sola verbali coniunctione coniunctis, non potest vnus præuenire quoad partem socij, totam rem petendo in qua coniunctus speratur portionem habiturus, ideo si totum petat repellendus est à limine iudicij, vt ineptam proponens petitionem. Sæpius autem dictum est, ex petitione nulliter facta nullam oriri præuentionem. Quod autem petitio sit nulla, probatur ex traditis per Crauet. consil. 144. in fine, *Surd. consil. 415. num. 12. 33. & sequentib. Bellon. dicta q. 37. n. 31. & 32.*

Sed si agatur de legatariis aut fideicommissariis re tantum coniunctis, verius est & receptius, vnium ex ipsis præuenire posse, petendo totum, & totum etiam consequi, ita tamen vt si alij superueniant, cogatur eis suas portiones præstare, vt benè comprobatur Bellon. dicto c. 7. quest. 37. num. 47. & multis sequentib. & D. Argel. de acquir. poss. q. 8. art. 9. num. 241. & sequentib.

Idemque obtinet in pluribus legatariis, re & verbo coniunctis, scilicet eum qui præuenit, posse petere totum: ita tamen vt alio superueniente, portionem suam illi reddat. Bellon. ibid. num. 80. Argel. num. 241.

Com itaque in casu proposito, ageretur de pluribus cohæredibus purè institutis, quorum vnus solus declarauerat se velle adire hereditatem testatoris, nulla ex illius petitione induci poterat præuentione in præiudicium alterius cohæredis, cui ius æquale competeat, nec impendebat, quominus iste separato iudicio, Iudicem alium quemlibet competentem eligeret atque Notarium pro sui inuentarij confectio, & aditionis declaratione. Aut enim primus, pro parte sua dumtaxat aditionem fecerat; & hoc casu non continebatur aditio alterius cohæredis pro sua portione faciendâ: aut aditionis declaratio facta fuerat per primum aduentem tam nomine suo & pro parte sua, quam etiam nomine alterius cohæredis & pro portione eiusdem; & hoc non, quia primus à secundo nullum habebat mandatum, & per consequens, nulla quoad portionem cohæredis inducta erat præuentione ad effectum impediendi ipsum ne separatim adiret. Et hoc verum est in duobus purè institutis. Nam si vnus purè, & alius sub conditione esset institutus, & conditio nondum aduenisset, distinguendi essent duo casus. Primus est, quando isti hæres fuerunt instituti in partibus distinctis & separatim, veluti si testator dixerit, *Instituto Titium in dimidia, & Caium in alia dimidia si nauis ex Asia venerit*: & tunc non potest Titius petere portionem Caij etiam ante conditionis euentum. Secundus casus est, quando hæres non fuerunt in diuersis & separatim partibus instituti, sed in eodem esse, nullis partibus diuiso, & non factâ hæredibus partium assignatione; ita vt hæres sint re coniuncti: vel etiam si institutio simpliciter facta fuerit: & hoc secundo casu, potest hæres purè institutus totum petere, & apud se retinere donec conditio eueniat: prout latius hæc omnia comprobatur & explicatur Bellon.

Bellon. Iun. *disco tract. de iure accresc. cap. 7. quest. 37.*
num. 96. & seq. n. 110.

11 Supradicta respiciunt actum aditionis hereditatis, sed & eodem serè modo decidenda sunt quoad actum confectionis inuentarij. Recepta siquidem est, & ab omnibus approbata conclusio, inuentarium à singulis hereditibus, aut omnium heredum nomine conficiendum esse: Cyn. in l. fin. in princ. C. de iure deliber. n. 3. Alb. n. 7. Salic. n. 4. Alex. n. 11. Iaf. n. 5. versic. sed licet. Et DD. qui in contrarium allegari possent, veluti Bald. in authent. sed cum testator. C. ad l. falcid. n. 9. Alex. in l. in ratione. n. 18. C. ad l. falcid. loquuntur in diuersis terminis. † Tractant enim de inuentario heredis, vtrum profit fideicommissario quod tamen multum controuertitur, si non interueniat cessio iurium heredis in fauorem fideicommissarij, quâ possit sublicitus se tueri exceptione inuentarij, cuius beneficij cessionem obtinuit ab herede grauato, vt per Fontanell. de pactis nuptialib. claus. 4. gloss. 5. num. 44. vbi concludit inuentarium heredis non obstante dicta controuersia, suffragari fideicommissario, etiam si nulla heredis grauati cessio eiusdem beneficij inuentarij interuenierit, quia cum de inuentario non opponat fideicommissarius per viam actionis; sed tantum per viam exceptionis eo vtatur aduersus creditores agentes contra ipsum, non est necessaria cessio iurium, quia possessor illa non indiget dum proponit ius aliquod per modum exceptionis. Qua in sententia residet, decisio-
ne 46. n. 16. quamvis, ibidem nimis generaliter dicere videatur, inuentarium vnus alteri tertio prodesse. Eandemque opinionem, vt inuentarium heredis profit fideicommissario, tuerit Cancr. lib. 3. var. resolut. cap. 2. de inuent. n. 107. & seq. Et de eadem re tractat Phanuc. inter tract. diuers. de inuent. quest. 236. n. 107. in fine & quest. 29 à num. 1. ad 53. & n. 59. ad 66. Michael Grass. in §. Inuentarium, n. 4. num. 12.

23 Quibus simile est quod dicitur de cessionario ipsius hereditatis, quia licet privilegium inuentarij dicatur personale, & per consequens non transitorium in cessionarium, vt voluit Laurent. Calcan. consil. 18. sub num. 27. & 28. & est text. in l. ex pluribus, & ibi Bart. ff. de administrat. tutor. Iaf. in l. quo minus n. 202. ff. de fluminib. Roland. inter tractatus diuers. 24 de inuent. quest. 180. † Tamen privilegium inuentarij, transire in emptorem hereditatis fuit decusum in Senatu Neapolitano apud Cappy. Latr. decis. 15. n. 24. Adeo vt si Ecclesia cedat iura sua alicui laico, quem admodum ipsa Ecclesia non tenebatur facere inuentarium, ex Vincent. de Franc. decis. 536. num. 29. ita & ille qui ab Ecclesia obtinuit cessionem hereditatis, non poterit ultra vires hereditarias conueniri tanquam succedens in ius & privilegium Ecclesiæ. Vel etiam iuxta opinionem aliorum qui in omnem euentum fatentur Ecclesiam obtinere posse restitutionem in integrum aduersus omisam inuentarij confectionem, cessionarius iste poterit eodem vti restitutionis in integrum privilegio, vt dict. decis. 15. copiosius demonstratur.

25 Non tamen idem obtinet in inuentario tutelari, quo heres aduersus creditores hereditarios se tueri non potest, vt decusum fuit per Rotam decis. 88. n. 24. & decis. 126. n. 34. p. 7. recent. † Nisi tamen in hoc inuentario tutelari adhibita fuissent omnes solemnitates in legali heredis inuentario requisitæ, Rota decis. 668. n. 3. p. 4. recent. tom. 1.

27 Cum igitur præfati Doctores & iura loquantur, & procedant in casibus omnino diuersis, remanet vera & illibata conclusio, confectionem inuentarij
Santerij de Prauent. Iudic. Pars II.

ab vno ex pluribus coheredibus factam, non inducere præuentionem aduersus alios, nec impedire quominus ipsi separatim suum inuentarium coram alio Iudice competentis, & notario conficere queant: nisi tamen malint alij coheredes ratificare quod eorum nomine hac in re gestum est: quod ultra supra citatos docent Rebuff. in consil. Reg. tom. 1. in tit. de sentent. pronis. art. 2. gloss. 3. num. 6. Burat. decis. 521. n. 7. Phanucius de Inuent. dicta quest. 239. num. 58. Catpan. ad statut. Mediol. p. 1. c. 272. num. 9. Mich. Grass. in §. Inuentarium heredis, quest. 4. num. 12. Barry. de success. lib. 1. tit. qua sint intra confect. inuent. numero 2. Et inter antiquos Salicet. in l. fin. §. fin. autem dubius, num. 14. C. de iure deliber. Et ibidem Alex. num. 11. & alij omnes.

Sed obiicit aliquis non esse agendum de præ-
uentione quoad inuentarium, cum ille non sit actus iudicialis, sed potius extrajudicialis, & nuda solemnitas, vt dicit Hodiern. ad Surd. decis. 26. num. 11. & Gratian. discept. c. 797. n. 2. & 3. Rota decis. 331. n. 4. p. 5. recent.

Responsio petenda est ex notatis per nos part. 1. cap. 3. de inuent. n. 3. Videlicet, quod quamvis quoad petitiones iudiciales creditorum nulla ex inuentario oriatur præuentione, tamen quoad ipsum actum confectionis inuentarij tractari potest de præuentione inter plures coheredes, vtrum coram vno aut altero Iudice vel notario illud fieri aut continuari possit. † Quamquam & quoad effectum prorogandi iurisdictionem, præuentionem produci ex inuentarij confectione coram Iudice habente iurisdictionem prorogabilem facta, fuerit alias decusum in Senatu Neapolitano apud Hodiern. in addit. ad Surd. decis. 2. a. num. 24. & sequentib. Quia licet verum sit heredem conficientem inuentarium, non posse reconueniri ad hoc vt confectio inuentarij retardari possit, tamen cum ipse Iudicem elegerit, coram quo in inuentarij confectione procederet, si deinde coram eodem reconueniatur, non potest illius, quem approbauit, iurisdictionem declinare. † Cuius ratio
men decisionis resolutio apud me dubia est, quia actus inuentarij diuersus est ab actionibus hereditariis, nec prorogatio iurisdictionis facta per heredem, fit ad alium finem quam ad conficiendum inuentarium, non autem ad suscipiendas actiones hereditarias: vnde cum (vt iam dictum est) confectio inuentarij sit actus extrajudicialis & diuersus, non video quomodo ex eo nascatur effectus prorogationis iurisdictionis, ad actum iudicalem diuersum & omnino separatum, & ab actu confectionis inuentarij independentem.

Iterum obiici potest, quod ex nostra resolutione multa oriri possent inconuenientia. Nam si heres pro parte institutus, qui pro sua portione tantum hereditaria adiuit, & inuentarium conficit, alias postea portiones per ius accrescendi, aliòve modo acquireret, nouum inuentarium conficere teneretur, & si quatuor aut plures postea portiones ad ipsum obuenirent, plura & totidem inuentaria conficere oporteret, non sine magno incommodo & expensis. Et similiter si quis vt heres ab intestato adiuuerit hereditatem, & tanquam talis inuentarium confecerit, & deinde successu temporis comperit se esse heredem testamentarium, videretur omni æquitati repugnare si repetitis sumptibus nouum cogeretur inuentarium conficere.

Sed ad hoc responderetur Primo, quod nihil im-
dit, quo minus heres, pro parte institutus conficiens inuentarium, protestetur se illud facere tam suo quam coheredum nomine, quia deinde subsequuta
V 2 ratificat

ratificatione, vel nouo superueniente titulo confectio inuentarij valida remanet, vt superius ostensum fuit. Secundo responderetur, quod si ex primo inuentario apparet veritas rerum omnium in hereditate existentium, sicut ipso iure augetur portio hereditatis per repudiationem cohæredis, ita ipso iure augetur inuentarium. Et quemadmodum hoc casu non est opus nouâ additione hereditatis, ita non est necessarium nouum inuentarium cuius dies incipit cedere ab adita hereditate, Canez, lib. 3. cap. 2. num. 15. Grassi, in §. Inuentarium heredis, quest. 5. num. 1. versic. Ab adita hereditate, & in tract. diuersi. de inuent. quest. 1. num. 15. & quest. 68. & 70. vbi de magis communinisi tamen hæres malitiosè differret. Et hoc summam continet æquitatem, cum hoc casu nulla possit committi, aut præsumi fraus in hærede. Atque ita determinat Bald. in leg. filium quem habentem, num. 50. versic. sed pone, duo sunt hæredes, C. fam. l. c. si sequitur C. de ratione rat. quest. 218 num. 4.

34 Idem dicendum est de eo qui hereditatem adiuit, vt hæres ab intestato, & deinde sciuit se esse heredem testamento institutum: hic enim nouo non indiget inuentario, sed primum per eum confectum tanquam ab intestato succedentem, illo suffragatur: vt decisum fuit per Rot. Romanam apud Duran. decis. 387. n. 39. & seqq. Quia cum inuentarium fuerit inuentum ad consulendum legatariis & creditoribus, ac ipsis etiam hæredibus, non attenditur ad effectum de quo agitur, à qua persona, & ex quo iure factum sit, sed sufficit illud fuisse legitime factum, ita quod in eo appareat veritas, numerus, & qualitas rerum in hereditate repertarum. Aretin. in l. cum hereditas, ad fin. ff. de acquir. heredit. Rota dec. 601. num. 18. part. 1. diuersi, vbi dicitur inuentarium factum ab eo qui illud conficere non tenebatur, si factum legitime fuerit, probare præsumptiue in fauorem illius qui obligatus erat ad illud conficiendum. Parif. consil. 63. num. 21. & sequentib. lib. 1. & consil. 23. n. 85. & 86. lib. 3.

35 Et ex præmissis apparet, quod in locis vbi beneficium inuentarij solet à Principe impetrari, si vnus ex pluribus cohæredibus litteras Regias obtinuerit pro illius confectioe, illæ aliis non suffragabuntur, nisi ipsi quoque similes litteras obtineant ab eodem Rege vel Principe, vt in terminis consuetudinis Burgundiæ ostendit Chassan. in titul. des successions, §. 13. versic. si aucuns se veulent porter pour heritiers.

CAPVT XIV.

ARGVMENTVM.

De Præuentione quoad causas connexas. Et quæ sit differentia inter exceptionem præuentionis, & illam Ne causæ continentia diuidatur. Finita causæ spoliij, si quis agat ad fructus & interesse, vtum illi obstat exceptio continentia causæ, vel præuentionis. Explicantur etiam varij modi quibus continens causæ dici possit, & ea ratione causæ apud eundem iudicem tractari debeat. Et quomodo inter se differant præuentio, & litispendentia.

- 1 Intentata actio spoliij, questio fructuum & expensarum, videtur esse de continentia causæ principalis: sed vide inferius, num. 13. & sequentibus.
- 2 Quando actio procedit ab eodem fonte, licet agatur de personis diuersis, vtum locum habeat exceptio, Ne continentia causæ diuidatur.
- 3 Quomodo differant translatio & separatio iudicij.
- 4 Si concurrat identitas personarum & rei, locum est exceptioni continentia causæ.
- 5 Quid si concurrat identitas personarum & actionis, sed diuersitas rei, vtum locum sit illi exceptioni.
- 6 Vtrum idem obtineat quando adest identitas actionis, sed diuersitas personarum & rei.
- 7 Quid si agatur de eadem actione, eademque res, sed de diuersis personis.
- 8 Si ex pluribus sociis vnus sit Clericus, & alter laicus, & causæ indiuiduata coram iudice Ecclesiastico tractanda est.
- 9 Præuentio suum operatur effectum non solum quoad personas citatas, sed etiam quoad alias interesse connexas habentes.
- 10 Citatio executioni demandata contra vnum ex pluribus executoribus testamentariis, facit præuentionem totius causæ quoad alios.
- 11 Actio spoliij non datur, nisi contra spoliantem, vel mandantem aut ratum habentem.
- 12 Quæ concurrere debeat, quando quis vult agere contra aliquem, ex eo quod ratum habuerit spoliatum.
- 13 Continentia causæ, locum non habet in personis, & actionibus diuersis.
- 14 Exceptio litispendentia, non obstat iurisdictioni regulariter, quando exceptio rei indicata non obstat actioni.
- 15 Præuentio, & litispendentia, quâ ratione inter se differant.
- 16 Causæ indiuiduæ dici non possunt, quæ separationem recipiunt.
- 17 Regula de continentia causæ non diuidenda, multas recipit limitationes.
- 18 Exceptio continentia causæ non procedit in causis non connexis.
- 19 Inhibitiones executæ, in præiudicium litis pendentes non subsistunt.
- 20 Obtinens inhibitiones, post litem coeptam, non dicitur attentare, si agatur de lite diuersa.
- 21 Valet argumentum, à litispendentia ad præuentionem, sed non e contra.
- 22 Præuentio per solam citationem effectum sortitam inducitur, sed non litispendentia, quæ requirit contestationem.

Continentia causæ diuidi non debet dum agitur de cursu vniuersali creditorum.



VDICEM qui præuenit, non solum in causâ principali præuenta, sed in annexis quoque iurisdictionem habere satis suo loco ostendimus, cum continentia causæ non sit diuidenda, immo idem iudex qui causam principalem præuenit, in omnibus illius annexis iudex remanere debet: iuxta l. nulli, Cod. de Iud. de qua licet in prima huius tractatus parte actum sit, tamen varij in praxi occurrunt casus, ab illa regula generali dependentes, quos hic ordine proponere non erit extra rem.

In primis itaque sequens casus in facto decidendus occurrit. Cessionarius debiti cuiusdam per notationem & delegationem extincti, egerat contra debitorem cessum via executiva, & quidam illius bona plus & ultimo offerenti in publica subhastatione distrahi & liberari curauerat. Liberatio tamen nulla erat, quia facta fuerat pro debito extincto, talisque (me consulente in illa causa) declarata fuerat. Et per consequens debitor cessus, cuius bona nulliter distracta fuerant, bene egerat remedio reintegrande possessionis, aduersus Tertium possessorem prædij, seu liberatarium, qui illud ex titulo nullo & invalido possidebat. Qui possessor & liberatarius litem cessionario, & vicissim cessionarius, eandem cedenti intimari curauit pro euictione, & restitutione omnium damnorum, interesse & expensarum consequenda. Tandem subsequuta fuit transactio inter istum liberatarium & debitorem cessum, per quam prædium liberatum remansit apud liberatarium mediante certa summa pecuniarum per ipsum debitorem cesso persoluta. Sed in eadem transactione, debitor cessus, cuius bona nulliter subhastata fuere, sibi reseruauit iura & actiones contra cedentem. His sic peractis debitor iste cessus egit contra cedentem, coram eodem iudice coram quo causa Reintegrande fuerat intentata. Cedens opposuit se esse subditum Regis Christianissimi. Cessare præuentionem & litem pendendam; quia hæc erat noua & diuersa causa à primâ. Litem primam, finitam esse per hanc transactionem factam inter debitorem cessum, & liberatarium. Debitore cesso fuisse satisfactum, mediante pecuniâ sibi per liberatarium in hac vltima transactione persolutâ. Et ideo causam ad Iudices Regios qui erant eius Iudices ordinarij remittendam esse concludebat. Cum hæc non sit amplius causa euictionis in qua per procuratorem comparuerat. Mandatum & totam causam euictionis expirasse, & similia, in medium adducebat.

Istis non obstantibus, fuit iudicatum in contrarium per Rotam Auenionensem de voto maioris partis Auditorum, nempe causam coram eodem iudice negotij principalis tractandam esse, neque ad iudices ordinarios rei conuenti, nempe Regios remitti posse his fundamentis.

Quia cum per liberatarium, spoliū fuisset intentatum, questio fructuum & expensarum, dicitur de continentia causæ principalis, cum de naturâ actionis spoliij sit, vt spoliator non audiat, nisi purgato vsque ad vltimum quadrantem spolio, tam quoad principale, quam quoad fructus & expensas, vt per Addent. ad Burat. de iur. 449. num. 9. & 10. vbi plures DD. allegantur. Cum igitur questio fructuum se habeat vt pars huius iudicij, si coram vno iudice peteretur res, & fructus coram alio, causæ continentia diuideretur, & possent sequi contrariæ in eadem causâ sententiæ, quia vnus posset dicere rem esse restituendam cum fructibus, alter vero rem esse absoluendam. Præsertim quia totum hoc iudicium habet originem ab eodem facto, & ab eadem culpâ, & proinde non est consideranda diuersitas personarum, quia non propterea tollitur continentia causæ, etiam si diuersæ sint personæ, & locus est dispositioni nulli, C. de iudic. vt patet ex decis. Afflict. 354. num. 13. in quarto casu, cuius doctrinam sequuntur omnes, & maxime Miscatell. in praxi ciuili. tom. 1. parte 2. in gloss. Tribunalis. num. 22. & faciunt tradita per Pacian. de probation. lib. 1. cap. 16. Vbi fusiè explicat quibus in casibus, connexorum dem sit iudicium.

Ad hoc tamen, vt questio ista melius explicata maneat; Supponendum est iuxta communem resolutionem, variis modis de continentia causæ ad effectum illam continuandi coram eodem iudice negotij principalis tractari posse. Primo quidem, quando agitur de eadem re, adẽmque actione, & iisdem personis; nempe quando lis cœpta fuit coram vno iudice, & inter alias personas mouetur pro eadem re & eadem actione coram alio; & tunc non est materia d. l. nullas. C. de iudic. Sed est materia l. vbi cœptum. ff. eod. tit. Quia hoc casu non agitur de iudicij diuisione, sed de totali illius translatione ad aliud tribunal. Aliud siquidem est iudicium diuidere, relinquendo partem illius coram primo iudice, aliud transferre, illud in totum à primo iudice auferendo, & ad secundum transportando. In primo casu est materia d. l. nulli. In secundo, est materia l. vbi cœptum. Et propterea aduertendum, quod dum in multis locis huius tractatus dicimus in certis casibus non obitare præuentionem, non ideo sequitur quin obitare possit exceptio continentie causæ non diuidendæ, quatenus agatur de causis verè connexis & inuicem dependentibus. Dictam autem differentiam inter duos illos casus, inter cæteros bene explicat Galerat. in tract. de renunciat. centur. 2. casu 146. num. 1.

Secundo, quando concurrunt identitas personarum & rei petite veluti si inter easdem personas agatur de petitorio & possessorio; & hoc casu regula generalis est, quod qui fuit Iudex possessoriij debet esse iudex etiam petitorij, ne continentia causæ diuidatur. Quod nos fusiè declarauimus & explicauimus, part. 1. cap. 13. n. 6. & c. 24.

Tertio quando adest identitas personarum & actionis, sed diuersitas rerum, veluti in actione tutelæ, vel redditionis rationum alicuius alterius administrationis; & tunc dicitur etiam tractari de continentia causæ non diuidendâ, vt nos etiam exposuimus supra parte 1. huius tract. cap. 13. num. 6. & probatur per text. in l. 1. ff. de quib. reb. ad eund. iud. eatur. & l. 2. ff. eod. tit. vbi dicitur quod si plures coheredes, vel consortes velint rem aut hereditatem communem diuidere, agendum est coram vno iudice, & in vno loco: idẽmque iudicio finium regundorum obseruandum est. Quod ibi Gloss. dicit fieri tribus ex causis: Primò ratione coniunctionis causæ, quia consortes & coniuncti sunt. Secundo ratione reconuentionis, quia in istis iudiciis, quilibet est actor, & reus: ergo quilibet agit, & reconuenitur apud eundem iudicem. Tertio ratione absurditatis euitandæ, quia possent in eodem negotio ferri sententiæ contrariæ. Idem dicendum est, si vnus ex pluribus tutoribus in ius vocetur, quod ceteri non sint soluendo, nam isto qui conuenitur requirente, omnes ad eundem iudicem remittendi sunt: vt dicitur in dicta leg. 2. ad hoc vt sciatur in quantum alij tutores minus idonei facultatum habeant, & ad hos fines omnes simul rationem reddant, l. si quis, §. 1. ff. de eund.

Quarto modo considerari potest continentia causæ, quando adest identitas quidẽ actionis, sed diuersitas rei & personarum. Veluti, quando agitur contra plures contra quos vna actio competit, procedens ab eodem fonte, & hoc casu potest etiam proponi exceptio de continentia causæ non diuidendæ, vt dicit Afflict. dicta dec. 354. n. 13. vers. Quarto. Et hunc modum, quinto loco ponit Trentacinq. lib. 2. var. resol. tit. de iudic. resol. 3. n. 4.

Quinto modo dicitur continentia causæ quando adest identitas actionis & rei, sed diuersitas personarum;

rum; & tunc locus etiam est exceptioni Ne continentia causæ diuidatur, vt per Afflict. & Trentacing.
 9 *locis citatis*. † Exemplum afferri potest in pluribus sociis quorum vnus est Clericus, alij vero laici; cum Clericus gaudeat fori privilegio, tota causa tractanda est coram Iudice Ecclesiastico, etiam quoad laicos socios, quando causa est communis & indiuidua. Bald. in l. *præcipimus*, 32. in fine. C. de appellatio. Couarr. *pract. quæst. cap. 2. sub num. 2. versic. Quod si contingat*, cum aliis citatis per Gratian. *discept. fo-*
 10 *renscap. 115. num. 8.* † Vnde inferitur, quod isto casu, si citatio fuerit debite executioni demandata, oritur præuentione non solum quoad personas citatas, sed etiam quoad alias habentes interesse connexum. Cabed. *decis. Lustr. 142. num. 2. p. 1.* Qui hoc probat ex eo, quod si plures sint nominati executores testamentarij, & Iudex aliquis vnum ex ipsis citari fecerit, tota causa erit præuenta, non solum quoad istum citatum; sed etiam quoad alios executores non citatos, & ideo Iudex alius de ista causâ cognoscere non poterit, præsertim ad euitandum ne in eadem causâ contrariæ sequantur sententiæ: quod omnino impediendum est, per text. in l. *in singulis*, 6. ff. de *exceptio. rei iudic.*

His ita præsuppositis, casus de quo principaliter hic differitur, videbatur conuenire quarto modo mox per nos deducto, & propterea prætendebatur locum esse exceptioni de causæ continentia non diuidenda. Et per has rationes, decusum fuit in Rota Auenionensi, causam istam petitionis fructuum & interesse, coram eodem Iudice causæ spoliij tractandam esse & terminandam, nec ad Iudices Regios remittendam, quamuis ab hac sententia Rotali fuerit appellatum, & causa deinde inter partes tractata.

Ego tamen sententiam illam apud me saluâ pace tanti tribubalis dubiam esse fateor, atque ita amico responsum pro veritate dedi; immo didici aliquos ex Dominis fuisse in contrariâ sententiâ. Quia cum cedens fuisset citatus tanquam euictionarius ad instantiam cessionarij, cui nouatum, seu extinctum nomen, cessum fuerat, seu si malis ad instantiam liberatarij agentis contra cedentem, tanquam euictionarium sui euictionarij, seu autorem sui authoris; nunc autem actio pro fructibus & expensis, moueatur per debitorem cessum, constar hic tractare de personis diuersis, immo de diuersa actione, quia debitor cessus nihil poterat pro summa principali præterdere, ratione cuius cum liberatario transegerat: Nec ex persona sua pro fructibus, actionem spoliij contra cedentem intentare poterat, quia cedens non spoliauerat, nec executiones nulliter factas procurauerat: neque nomine suo fieri mandauerat, † Actio autem spoliij dari nequit, nisi aduersus eum per quem, vel quo mandante, vel ratum habente spoliū factum est. l. *r. s. de iei. cisse*, & *sequen. ff. de vi & vi armat.* Ric. in l. *naturaliter*, §. *nihil commune*, num. 51. versic. *Septimo ampliat*, & num. 56. versic. *De cimo octauo ampliat*. Et ibidem Rub. num. 132. Ant. Matthæ. *ampliat*, 14. 15. & 26. ff. de *acquiren. possess.*
 11 † Et quando agitur contra aliquem, eo quod, ipso ratum habente spoliū factum fuerit, tria concurrere debent, quæ in casu proposito cessabant. Primo, quod spoliū fuerit eius nomine factum. Secundo quod ipse spoliū ratum habeat. Tertio quod non simpliciter illud ratum habeat, sed tanquam suo nomine factum. Gloss. in l. 1. §. *sed & cum quis ff. de vi & vi armat.* Rip. in d. l. *naturaliter*, §. *nihil commune*, num. 51. Menoch. *remed. 1. recap. possess.* num. 52. Non nego dari actionem debitori cessu ad-

uersus cedentem pro damnis & interesse, ex eo quod scienter, & forsan dolose nomen extinctum cesserit, sed dico hanc actionem esse diuersam & omnino separatam à iudicio euictionis per liberatarium intentato, cum facta transactione, nullam amplius contra cedentem moueret actionem, nec non diuersam & distinctam ab actione spoliij, quia talis actio non competeat debitori cessu, nisi dumtaxat aduersus possessorem, cum quo transegerat, & ita non verfabamur in quarto casu Afflict. † Sed in personis & actionibus diuersis, quo casu nullus est locus huic exceptioni Ne continentia causæ diuidatur. Diximus supra, *parte 1. c. 13. n. 9. ex Ludou. dec. 403. num. 6. Rot. decis. 402. n. 6. p. 4. recent.* Duran. *dec. 94. num. 1. †* Et generaliter constitutum est, exceptionem litis pendentiæ, non obstat iurisdictioni, quando exceptio rei iudicatæ non obstat actioni. Lancelot. *de attent. cap. 4. limit. 2. n. 98.* Capyc. *decis. 112. num. 9.*

Quamquam aliud sit præuentione, aliud vero litis pendentiæ, nec hac ad illam argui possit, cum facilius inducatur præuentione scilicet per solam citationem; vt sæpè diximus, nominatim *part. 1. cap. 9. num. 1. & 5.* cum tamen litis pendentiæ regulariter non inducatur nisi per litis contestationem, aut alium actum qui sit loco litis contestationis, vt paulo post dicemus. † Neque causæ indiuiduæ dici possunt, quæ separationem recipiunt. Marta *de iurisdic. casu 189. num. 4.* Marant. *part. 4. distinct. 11. num. 24.*

Immo & regula illa de continentia causæ non diuidenda locum non habet, quando actor & reus sunt diuersi fori, vt diximus supra, *cap. 12. n. 34. ex Capyc. decis. 122.* vbi ostendimus quemlibet Iudicem procedere si causa recipiat diuisionem, sin minus attendi debere illam, quæ dignior est, & maiori potitur prærogatiua.

Et ex his patet responsio ad rationes in contrarium oppositas, nempe quia hic agitur de actione separata, quæ ex diuersis fontibus procedit, & inter diuersas personas, & per consequens non agitur de casu de quo in *dist. 1. nulli C. de indic. quæ* (vt sæpè dictum fuit) non procedit in causis diuersis, & separationis: Lancelot. *de attent. litem pend. cap. 4. limit. 2. num. 41.* Nec adeo generalis est regula, *dicta l. nulli*, quin multas patiatur exceptiones, vt notauit Ias. in eadem lege & post ipsum Menoch. *de arbit. cas. 371. num. 20. & sequen. videlicet* si pars nihil opponat tempore diuisionis. Item in odium contumacis, vel quando Iudex super rota lite iurisdictionem non habet, tunc enim ex necessitate oportet litem decidere, & alium Iudicem adire. Item si ageretur de causis executiuis, & aliis iustis de causis de quibus per Menochium *ibidem*.

Præcipue autem ad impediendam exceptionem, Ne causæ continentia diuidatur, considerandum est vtrum agatur de causâ diuersâ, vt mox diximus, numero 16. Et videmus à simili, quod quamuis alias litem pendentiæ faciat, vt inhibitiones in eius præiudicium obtentæ nullæ sint & attentatoriæ. *Clem. 2. vt litem pend. cap. presentis 3. §. ceterum*, & ibi Gloss. in verb. *illa pendentes de offic. legat. in 6.* cum similibus. † Tamen quando agitur de causâ & lite diuersa, non dicitur quidquam attentari per inhibitiones, aut recursum ad alium Iudicem, Lancelot. *de attent. appell. pend. cap. 12. part. 2. n. 1. & sequen. libus*. Boër. *decis. 73. numero 4.* iuxta text. in *cap. ad hac*, 1. & ibi Franc. in *principio appellat.* † Valet enim argumentum à litem pendentiæ ad præuentionem, non autem à contra, à præuentione ad litem pendentiæ. Nam bona

bona est consequentia; Datur litispententia; ergo & praeuentio: sed non è contra, non enim valet hæc consequentia; Datur praeuentio; ergo & litispententia. † Præuentio siquidem (vt sæpe diximus) per solam citationem effectum fortitam inducitur, vt dicit Guid. Pap. & ibidem Ranchi. decis. 421. numer. 1. & 2. Et ad hoc allegat text. in leg. Tam collatores, s. quoniam vero, ibi, Conuentione quæ oblata, & ibi, Negotium ex priori agnitione, de re milit. lib. 12. Sed hoc melius probatur, per text. in Authent. Quissemel, C. quomod. quand. iudex. Vbi discretis verbis fit differentia inter conuentionem iudiciariam, & litis contestationem, & dicitur, actorem cogendum esse in lite cæptâ persisteret, etiam si sola conuentio iudiciaria interueniret, quamuis non fuerit facta litis contestatio, vt ibid. ostendit Gloss. in verb. non fit. Sed quando agitur de litispententia, tunc non sufficit regulariter sola iudicialis conuentio & citatio, sed præterea requiritur litis contestatio, vt fufius exponit & declarat Lancell. de autem. lite pend. in præfat. n. 7. & multis sequentibus.

De hac quæstione, vtrum continentia causæ diuidi possit: bene agit Carleual. in tractat. de iudic. tom. 2. lib. 1. diff. 2. per tot. fol. 19. & Salgad. in labyr. credit. part. 1. cap. 4. per tot. vbi copiose demonstrat causam concursus creditorum esse indiuiduam, & in illam locum esse exceptioni, Ne continentia causæ diuidatur. Et videnda sunt quæ diximus parte 1. capite 10. in addit. necnon hac ead. part. 2. cap. 16. num. 5. & 6.

CAPVT XV.

ARGVMENTVM.

Quaratione præuentio, & continentia causæ considerari debeant, inter plures litis consortes, quando causæ diuidua est, vel indiuidua, seu eadem vel diuersa est defensionis ratio inter omnes, aut si vnus ex ipsis iudicem suspectum habeat, vtrum præuentio quoad alios facta cesset, & quoad omnes iudex desistere teneatur. Idem de pluribus tutoribus litigantibus nomine pupilli, vel proprio. Et quando plures litis consortes teneantur vnum cōstituere procuratorem, vel suum quilibet constituere possit, vel saltem per se absq; procuratore litigare. Et causæ restitutionis in integrum vtrum sit de continencia & connexionione causæ principalis inter plures consortes eiusdem litis.

SVMMARIVM.

- 1 Si ab vno ex pluribus eiusdem litis consortibus iudex fuerit allegatus suspectus, poterit causæ cognitionem stante præuentione prosequi quoad alios.
- 2 Intellige hoc procedere si agatur de causâ diuiduâ, sicut si de indiuiduâ, ita quod eadem omnibus litis consortibus competat ratio defensionis.
- 3 Si vnus ex pluribus tutoribus, reipublica causâ possit cæptam abesse cæperit, causâ continuari debet contra alios, & suspendi quoad absentem si sin-

- gulorum ratio separatim cognoscitur & defendi possit, sicut si non possit discerni.
- 4 Tutoris officium, pluribus tutoribus competit in solidum.
- 5 Si plures tutores agant, debent vnum iudicem & notarium habere.
- 6 Si tutores conueniantur, vtrum omnes possint simul causam defendere, an vero vnus tantum nomine omnium comparere debeat, & cogatur. Quid si pupilli nomine conueniantur.
- 7 Qui cum vno contraxit, non debet cogi plures in eadem lite habere aduersarios.
- 8 Si plures collegialiter ciuentur, coguntur vnum constituere procuratorem, qui pro omnibus causans defendat.
- 9 Si actor, aut reus, plures reliquerit heredem, vtrum omnes cogantur inter se vnum in lite procuratorem pro illius defensione constituere.
- 10 Ex pluribus colligantibus quilibet suum habere potest procuratorem, quod tamen in pluribus illorum heredibus, locum non habet.
- 11 Potest nihilominus, quilibet per se & sine procuratore litigare.
- 12 Actio vnus ex litis consortibus, non præiudicat alteri, in causis quæ recipiunt diuisionem.
- 13 Quæstio seruitutis est indiuidua, si fundus seruientis ad duos pertineat, ideo præuentio ambo afficit.
- 14 Restitutio in integrum vni data, aduersus sententiam inuolat alios, in rebus indiuiduis.
- 15 Minoris restitutio in integrum, prodest eius fideiussori in causis indiuiduis, non autem in aliis.



CONTINUANDO materiam l. nullis. C. de iudic. decidendus est casus notabilis circa plures litis consortes, quorum vnus lite pendente propter inimicitiam de nouo superuenientem, iudicem iusta de causâ suspectum allegauit & probauit. Iudex abstinere quidem voluit quoad illum, à quo suspectus allegatus fuit, sed quoad alios prætendebat de causâ iudicare posse, quod coram ipso fuisset præuenta: iuxta l. vbi capium, ff. de iudic. ad quod allegari potest decisio quæ videtur punctualis apud Alexand. consl. 74. n. 6. versic. Nec obstat, lib. 7. vbi dicit, quod licet continentia causæ diuidi non debeat, & sic contra vnum ex correis iudicari non debeat per vnum iudicem, & contra alium per diuersum iudicem, cum agitur de correis debendi eiusdem litis consortibus; tamen attento quod vnus ex litis consortibus recusauit iudicem, alius non, ideo potuit contra vnum iudicari, & contra alium in causâ superferri, per text. in l. non idcirco ff. de iudic. l. de vnoquoque, cum ibi notat. ff. de re iudic.

In hac quæstione ego existimo distinguendum esse, vtrum agatur de iure diuiduo, vel indiuiduo. Hoc est de tali re, seu tali iure, in quo sententia quoad vnum lata, posset alteri præiudicare, vel non: Aut in quo possent sequi sententiæ contrariæ, vel non. Primo casus, verius est suspicionem ab vno allegatam, impedire vltiorem processum iudicis quoad omnes litis consortes. Secundo vero casus, quando scilicet agitur de negotio, in quo non fieret præiudicium litis consorti, veluti quando singuli haberent separatas & diuersas exceptiones & defensiones, recusatio facta ab vno non proderet aliis, nec impedire posset quo minus iudex procedere posset quoad alios, ratione quorum nulla adest suspicionis causæ. † Probat per text. in eadem l. non idcirco, quam Alexand. allegat, ff. de iudic. Vbi dicitur quod non idcirco iudicis officium impeditur, quod

- quod quidam ex tutoribus post litem aduersus omnes inchoatam reipublicæ causâ abesse cœperit, cum præsentium, & eorum qui non defenduntur administratio discerni possit, & æstimari. Quod eadem ratione dicendum est de quolibet alio impedimento superueniente litis consorti, veluti si propter magistratum superuenientem eius causâ suspendi ad tempus debeat, aliisue similibus casibus; cum eadem ubique subfit ratio. Ex illo quippe textu manifestè patet, quod si ius & interesse singulorum litis consortium discerni & separari possit, & per consequens causâ sit diuidua, & singulis diuersæ & separatæ competant exceptiones & defensiones; tunc impedimentum superueniens ex personâ vnus, non iuuat alios: Sed si causâ essent indiuiduæ, eademque omnium defensiones, supersedendum esset in totâ causâ propter impedimentum temporale vnus: & probatur in l. 1. C. si ex pluribus tutor. † Vbi dicitur quod quilibet ex tutoribus habet officium in solidum: quod etiam dicit Rota decif. 211. num. 2. per. 2. recent. Cane. lib. 1. var. resol. cap. 7. num. 26. Et ideo text. in d. l. non idcirco, non tam facile trahi debet ad alias causas non tutelares. † Sed dum de tutela agitur, verum est tutores si plures sint, eodem libello omnes conueniri posse. Si vero omnes agant, cogentur pro eadem causâ, coram eodem iudice, eodemque scribente Notario litigare, quia omnium interest ratione officij & communis periculi. † Sed tamen, quod dictum est de tutoribus reis, eodem iudicio conueniendis, distinctione indiget. Aut enim conueniuntur nomine pupilli, & tunc possunt omnes si velint suscipere defensionem, l. 1. §. sufficit de admin. tutor. Intellige, consentiente eo, qui conueniatur est. At eo repugnante, non possunt suscipere defensionem litis; sed tantum liti etiam illo inuito assistere, ad euitandam collusionem. Salic. in d. l. 1. C. si ex pluribus tutor. Quod si pupillus ipse conueniatur, possunt omnes in solidum suscipere defensionem. Sed tamen si iudex velit, potest quolibet casu, vnum ex pluribus deputare, qui defensionem suscipiat, quem magis idoneum iudicauerit, non tamen ex hoc alij prohibentur assistere liti: Cyn. in d. l. 1. C. si ex pluribus tutor. Bart. & Angel. in l. decreto, §. fin. ff. de admin. tutor. † Quod ideo sic constitutum est, ne in plures aduersarios distringatur, qui cum vno contraxit, l. 2. ff. de exercit. actio. Gutier. de tutel. parte 2. cap. 4. num. 2. † Eadem ratione, quando agitur de vniuersitate, Collegio, Ciuitate, vel aliis pluribus collegialiter citatis, vel de Capitulo, tenentur omnes collegialiter vnum constituere procuratorem ad lites, seu actorem, aut Syndicum, ad comparandum in causâ, agendum, vel defendendum, l. 4. §. creditoribus, ff. de fideicommiss. libertat. Gratian. decif. 107. num. 4. Franc. decif. 309. Loz. de iure vniuersit. parte 2. num. 3. † Similiter si agatur de pluribus procuratorem constituere: secus est in pluribus hæredibus actoris, iam tamen, §. statum, ff. iudic. sol. ni. Gloss. in l. licet, §. si plures, ff. de procurat. in verb. Plane. Gratian. dicta decif. 107. num. 3. quia eadem militat ratio, quæ in pluribus personis vnus vniuersitatis, ne videlicet quis in plures aduersarios distringatur. Immo & idem obtinet in pluribus hæredibus actoris, quando natura rei hoc exigit, vt per vnum causâ expeditur. Bart. in l. 4. §. Cato, num. 27. in 4. quest. ff. de verb. obligat. Gratian. dicta decif. 107. num. 8.
- 10 Et quando negotium habuit originem ab vnâ personâ, generaliter constitutum est, per vnum pro omnibus procuratorem constitutum, causam agitari debere, Bart. in l. si quis procuratoris, §. vnus ff. de pro-

curat. Sed si origo negotij procedat à pluribus personis; ita quod ius vnus ex colligantibus fuerit ab initio independens à iure alterius, tunc litigare singuli possunt per singulos procuratores, nec cogendi sunt de vno conuenire, Mastrill. decif. 108. num. 13. & sequentibus. † At vero si iudicium non fuisset inchoatum contra defunctum, sed inciperet, à personâ hæredum, tunc omnes separatim agere vel excipere possent, & cuilibet licitum esset proprium constituere procuratorem, Mastrill. dicta decif. 108. num. 16. † Prædicta vera sunt, quando litigans vellet comparere per procuratorem; nam si comparere velit per se, & absque procuratore, hoc facere posset. Quia vsus procuratorum introductus est in fauorem partium litigantium, ideo non debet in illorum odium retorqueri; vt bene explicat Mastrill. dicta decif. 108. n. 26.

Ex præmissis itaque apparet, absentiam, etiam iustam, vnus ex contutoribus, non debere impedire continuationem cursus causæ, quoad alios citatos, quando non eadem est omnium defensionis ratio. Et ex eodem fonte procedit quod dictum est, quod si ex pluribus litis consortibus, vnus iudicem suspectum alleget, & vtriusque colligantis rationes & defensiones discerni & separari non possint, iudex, quoad vnum suspectus, supersedere debet in tota causâ. Contra vero, si iura & rationes separationem recipiant, abstinere à causâ quoad illum, à quo suspectus allegatur, non tamen quoad alios. † Atque ita intelligendus est text. in d. l. non idcirco, ff. de iudiciis, & in l. 1. Cod. de consortib. eiusd. lit. nempe quod per plures procuratores agi possit, pro negotio diuiduo, hoc est diuersa iura partium continentes, secus in indiuiduo ratione identitatis iurium & defensionum. Nam in indiuiduis, non admittitur actio separata, & si vnus altero ignorante & non consentiente separatim ageret, non præiudicaret liti consorti: Bal. in l. 2. C. de consorti. eiusd. lit. Salyc. in l. 1. in fin. C. eod. tit. vbi allegat text. in l. loci corpus, §. si fundus, ff. de iur. vindic. † In quo textu dicitur, quod si fundus seruiens ad duos pertineat, potest contra quemlibet ex possessorib. prædij seruientis agi in solidum, & quisquis defendit, solidum debet restituere, quia res indiuidua est: vnde colligitur quod quando tractatur de re indiuiduâ, & iudex ab vno ex litis consortibus recusatur tanquam suspectus, sicut non potest de causâ cognoscere quoad vnum, ita nec quoad alium, & sententia contra vnum lata afficit alium ratione indiuiduitatis. Quando autem questio seruitutis diuisionem recipiat, aut non, in sequenti capite fusius explicabitur.

Præmissis non absimile est, quod dicitur, restitutionem in integrum aduersus sententiam vni concessam, prodesse aduersario, & vtriusque partis esse communem, ad hoc vt earum quælibet petere possit reformationem sententiæ, quantumvis in iudicatum transactæ, in capitibus sibi præiudicialibus, si capita sint sibi inuicem connexa æque coniuacta, leg. etiam 29. §. 1. ff. de minoribus. Gloss. in leg. cum minor. ff. eodem titulo. Odd. in tractat. de restit. in integr. quest. 47. numero 10. Cyriac. controuers. forens. 43. n. 131. † Et generaliter, restitutio in integrum minoris concessa, prodest liti consorti maiori, dum de iuribus indiuiduis agitur, secus si de diuiduis, vt per Sfort. Odd. dicta quest. 47. num. 1. & num. 7. & sequentibus. Sic, restitutio in integrum minori concessa, non prodest eius fideiussori, quando causâ minoris & fideiussoris, non est connexa, hoc est in quibus fideiussori sententia contra ipsum mandaretur executionis, non posset habere regressum contra minorem, secus si contra ipsum posset habere regressum fideiussori.

lissor, tunc enim quia ex condemnatione fideiussoris. Minor damnum pateretur, causa diceretur connexa, & restitutio minoris deberet prodesse fideiussori. Gratian. *discept. forens. cap. 12. numero 6. & seqq.* Odd. *de restitut. in integr. q. 48. per tot.* Cyriac. *controuers. § 10. n. 35.*

CAPVT XVI.

ARGVMENTVM.

Controuerfia super iure seruitutis mota, vtrum diuisionem ita recipiat, vt coram diuersis iudicibus non obstante illius prauentione in vno tribunali facta disputari possit, siue de seruiente, quid de pluribus eiusdem fundi Dominis pro diuiso vel pro indiuiso. Et de seruitutibus ex eadem vel diuersis causis debitis.

S V M M A R I V M.

- 1 Si fundus Dominans in controuerfia seruitutis possideatur per plures dominos pro indiuiso, actio per vnum mota trahit interesse aliorum. Et quomodo diuidatur utilitas huius iuris.
- 2 Si fundus dominans ad plures pertineat pro diuiso quilibet agere potest, vt tota seruitus sua parti pradij debeatur.
- 3 Si fundus dominans vni ex coheredibus adiudicatur sit ille solus agere poterit pro tota seruitute.
- 4 Si seruitus constituta procedat ab eodem fonte, veluti ab eodem contractu, vel eodem testamento, prauentio cause quoad vnum facta trahit totam causam quoad alios.
- 5 In materia prauentionis, multum attendi debet fons & origo negotij, & vtrum diuersi articuli ab eadem origine dependant.
- 6 Identitas personarum & actionis, potest considerari vere vel interpretatiue ad effectum prauentionis seu connexitatis causarum & negotiorum.

APVT istud cum precedenti aliquid habet simile, vt patet ex vtriusque lectione. Quando enim agitur de seruitute per plures vel pluribus debita, intrat sine dubio questio connexitatis vel diuersitatis processus, vtrum videlicet causae seu iudicium istud separationem recipiat, & vtrum ratione connexitatis sit super seruitute coram vno iudice prauentia, quoad vnum ex litis confortibus sit quoad omnes alios coram illo tractanda ne continentia cause diuidatur. Pro cuius questionis resolutione firmandae sunt conclusiones sequentes.

- 1 Prima conclusio. Si fundus dominans, cui seruitus debetur, pertineat ad plures Dominos pro indiuiso, scilicet, quia portiones pradij dominantis, non sunt inter condominos diuise, vnus eorum potest agere ad solidam seruitutem, sed utilitas inde proueniens ad alios condominos spectabit, si ipsi consentiant. Antequam vero talis consensus interuenerit, ille solus qui egit, poterit, vt seruitute, & re erit in pendentia quoad alios, donec ipsi consentiant. Text. est expressus in l. finali, ff. comm. pradij. & ibi DD. Si tamen pro seruitute solueretur ultima

Sanlegerij de Prauent. Indic. Pars II.

tio, vel interesse, ille qui solus egit, non posset illud consequi nisi pro sua rata parte, quia seruitus quidem est indiuisa, sed ultimatio recipit diuisionem: l. heredes, §. ante, ff. famul. eris. Bart. in l. 2. §. ex his n. 11. & ibid. alij DD. ff. de verb. obligat.

Secunda conclusio. Si fundus dominans sit communis inter plures pro diuiso, quilibet agere potest pro seruitute, vt sibi in solidum constituatur & praestetur pro sua parte fundi diuisa: probatur per text. & DD. in l. loci corpus, §. si fundus, ff. si seruit. vindic. l. via constituit. §. quacunque, ff. de seruit. rustic. pradij. & per illum textum Alberic. in d. l. 2. §. ex his n. 18. ff. de verb. obligat.

Tertia conclusio. Si ex pluribus coheredibus, fundus dominans vni soli adiudicatus fuerit, ipse solus agere potest, & ipsi soli tota seruitutis utilitas quaeritur, l. continuus, §. fin. ff. de verb. obligat. & ibi Gloss. & in l. in iudicio, ff. famul. eris. Alberic. dicto num. 18. Bart. in d. l. 4. §. Canon. 28. in fine. versic. concludendo igitur ff. de verb. obligat.

His ita breuiter suppositis, quae copiosius explicantur per Bart. & alios in locis supradictis & per omnes in d. l. 2. §. ex his, ff. de verb. obligat. Dicendum est, quod si agatur de seruitute siue constituta, siue constituenda, quae procedat ab eodem fonte, eademque causa, veluti ab eodem legato, vel eodem contractu, aliave dispositione, tunc causa prauentia quoad vnum trahit ad se totam causam quoad omnes alios eiusdem litis confortes: Probatur ex supra dictis. Quia cum agatur de eadem re, eademque actione, iuxta quintum modum de quo supra c. 14. num. 7. huius 2. part. consequens est vt causa continentia diuidi non debeat. Sed si ageretur de diuersis personis, & diuersis iuribus & actionibus, prouenientibus ex pluribus & diuersis dispositionibus, veluti si vnus seruitutem praeenderet ex contractu, alius, ex testamento sibi ratione pradij dominantis deberi, tunc essent diuersae causae, & ex diuersa origine prodeuntes, & sic prauentio quoad vnum, nullum produceret effectum quoad alios, nec tractandum esset de continentia causae, quia iura essent diuersa & nullo modo inuicem connexa.

In summa, constituenda est circa materiam connexitatis causarum generalis illa regula, quae multis aliis casibus particularibus adaptari potest, quod vt plurimum, fons & origo negotij attendi debet, adeo vt si eadem res ex alia causa, & actione diuersa, ac diuersam originem habente quam ea quae intentata fuit, petatur; non possit allegari prauentio nec continentia causae, quoad secundam petitionem. Et e contra si eadem sit origo & fons secundae petitionis, eadem videatur causa, & locus sit prauentioni secundae, per prauentionem primae, quia licet proprie eadem non sit causa, tamen eadem est per interpretationem, quod sufficit, l. si mater, ff. de except. rei iud. Surd. consil. 312. n. 26. Giurb. decis. 20. n. 5. Et sic patet, quod in hac prauentionis materia multum potest negotiorum connexitas ratione originis a qua negotia procedunt. Quia licet agatur de diuersis rebus, tamen si actio ab eodem fonte descendat, dicitur eadem per interpretationem, cum satis sit ad exceptionem continentiae causae, vel prauentionis, producendam, quod adsit identitas personarum, actionis, & rerum, vere vel interpretatiue, Surd. dicto consil. 312. num. 26. Socin. Sen. consil. 18. num. 44. vol. 1. Quae dicta sint ad maiorem explicationem eorum quae supra cap. 14. deduximus, omnia inuicem conferendo.

CAPVT XVII.

AROVMENTVM.

De Præuentione in actione iniuriarum, utrum videlicet si pater pro iniuriâ illatâ filio, querelam proposuerit, vel maritus pro iniuriâ illatâ vxori, præuentio obstat filio, aut vxori, nouam actionem in alio tribunali proponere volentibus. Quæ sit differentia inter actionem iniuriarum Civilem ex lege Cornelia, & Prætoriam, in materia præuentionis, & remissionis iniuriæ per patrem pro filij interesse faciendæ. Quæ sit differentia inter ius agendi, competens patri nomine filij pro iniuriâ, & pro dote, quoad materiam præuentionis. Actio dotis profectitiæ spectat ad Patrem, quamuis per pactum dos esset consolidata in fauorem filij.

SVMMARIVM.

- 1 Pro iniuriâ filio illatâ, competit actio tam Patri quam Filio.
 - 2 Ex eadem iniuriâ: tribus vel pluribus personis actio competere potest.
 - 3 Actiones patri & filio competentes pro iniuriâ filio illatâ, sunt duæ actiones diuersæ.
 - 4 Idem si quis ad penam corporalem condemnatur ex eo quod pecuniaria satisfacere non potest, sed tamen id fieri potest eadem vel diuersâ sententiâ, & iudicio.
 - 5 Iniuriâ filio illatâ, alio modo puniri potest respectu filij, & alio respectu patris, licet condemnatio ab eodem fonte procedat.
 - 6 Quomodo verum sit iniuriâ filio illatâ, diuersam esse respectu persona paterna.
 - 7 Querelâ patris nomine paterno factâ, filium excludit ab actione iniuriarum.
 - 8 Pater quantumcumque iniuriâ filio illatâ, potest etiam gratuito remittere, nisi esset vilis persona.
 - 9 Actio iniuriarum ex lege Cornelia, civilis est, quam pater non suo, sed dumtaxat filij nomine intentat.
 - 10 Actionis iniuriarum civilis & prætorie, quæ sit differentia, & quis vtriusque effectus.
 - 11 In actione iniuriarum ex lege Cornelia, non datur actio patri, sed illi dumtaxat competit exercitium actionis.
 - 12 Virum filio contradicente, possit pater actionem iniuriarum, pro iniuriâ filio illatâ mouere.
 - 13 Actionem civilem, quando & quomodo pro iniuriâ filij, pater inuito filio, remittere possit; prætoriam enim potest etiam eo remittente indistinctè remittere.
 - 14 In actione de dote, consensus filij requiritur, & cur non idem generaliter in actione iniuriarum. An idem filia consensus requiratur in petenda affectatione dotis, & in quibus casibus ista procedant.
- Quamuis actio dotis profectitiæ fuerit consolidata in persona filij vigore stipulationis, pater nihilominus habet actionem de dote propter reliquias patriæ potestatis.

- 15 In actione iniuriarum, pater regulariter non cauet de rato, sed est in actione de dote.
- 16 Si post remissionem à patre iniuriæ, filius agat, non est audiendus, vti per paternam renunciationem præuenitur.
- 17 Filius familias, non potest præuenire patrem in actione iniuriarum, siue actio, siue exercitium actionis spectet ad patrem, immo si hoc casu filius agat, amittit expensas.
- 18 Præuentio inducitur per actionem dotis, quam filia sine patris consensu intentauit.
- 19 Iniuriâ filij, non est coram diuersis iudicibus tractanda ratione offensa paterna, & illius quæ filio illata est, licet actiones sint diuersæ, cum ab eodem fonte procedant.
- 20 Quando quis condemnatur ad penam corporalem, quia non habet in are, hæc condemnatio spectat ad eundem iudicem, qui præuenit causam condemnationis pecuniaria.



ILLATA iniuriâ filio, pater, si filius sit in eius potestate, duas intentare potest actiones, nempe vnâ nomine proprio, & aliam nomine filij sui, & hæc sunt duo diuersa iudicia, l. Pater. 41. lbi. Duobus iudiciis, ff. de iniur. Immo ex eadem iniuriâ, tribus vel pluribus patribus actio competere, vtrputa, si vxori meæ sub patris potestate existentini iniuriâ facta fuerit, & mihi, & patri eius, & ipsi filij, iniuriarum competit actio, quæ sunt actiones diuersæ, nec vna per aliam consumitur, leg. 1. §. fin. ff. de iniur. Vnde queritur si causa coram vno iudice præuenta fuerit pro iniuriâ patris, vel mariti, utrum intentari possit coram alio iudice pro iniuriâ ex capite filij, vel vxoris, quibus offensa facta est.

Dubium facit, quia (vt dictum est) ista sunt duo diuersa iudicia & duæ diuersæ actiones, nec vni illarum per aliam præiudicari potest, dist. leg. 1. §. fin. ff. de iniur. Facit à simili quod si quis propter inopiam condemnatur ad penam corporalem subrogatam loco penæ pecuniariæ, hoc fieri potest, vel vno eodemque iudicio & sententiâ, vel diuersis iudiciis. Ergo idem hoc casu videtur dicendum, vt duo diuersa iudicia moueri queant, & sic vnus præuentio non obstat prosecutioni alterius, Bartol. in leg. si quis iniuriâ, ff. de iniur. Vnde Crauet. duas in hac materia proponit conclusiones, consil. 181. num. 6. Prima est, quod causæ circa iniuriâ filio illatâ duæ sunt diuersæ, vna pro iniuriâ patrem tangente, alia pro iniuriâ filij. Cum alio modo puniri illæ iniuriæ possint respectu patris, & alio respectu filij, quamuis ab eodem fonte & delicto procedant, cum fieri possit, vt persona filij, dignior sit persona patris. Quod probatur per text. in l. seruo 30. §. filio, cum l. sequenti, leg. cum possit 3. ff. de iniur. Secundo, quod actori licitum est causam huiusmodi, eodem vel separato iudicio prosecute, prout sibi melius visum fuerit. Ita Crauet. dicto consil. 181.

Ego vero vt tota hæc disputatio clarius explicetur; Dico in primis, non esse dubitandum quin, vt mox dictum est, duplex nascatur iniuriarum actio, & vtraque patri pro iniuriâ filio & familias illatâ competat: iuxta dist. leg. pater. & alia iura mox allegata, & probat Farinac. questio. 105. de variat. & diuers. crimin. num. 255. Intelligendo iuxta notata per ipsum, ibid. n. 256. & seqq. & quæ nos numeris sequentibus dicemus. Adeo vt filius familias, ne quidem propriò

proprio nomine actionem iniuriarum pro illata sibi iniuria intentare possit, quandiu pater ipse agere vult, aut alius paterno nomine, l. sed si vnus 17. §. ait prator. ff. de iniur. l. in persona 31. in princ. ff. de pact. l. si longius. §. si filius familias, ff. de iudic. §. immo pater, quantumcumque iniuriam filio in potestate existenti factam, remittere possit, etiam remissione gratuita, nisi pater ipse vilis esset persona, Cod. Fab. lib. 8. tit. 32. de patr. potest. definit. 2. † Hoc tamen secundum communem DD. distinctionem intelligendum est, ut pater proprio quidem nomine pro iniuria filio in eius potestate existentis, seu potius sibi in personam filij illatam actionem iniuriarum pratoriam intentare possit, si enim actionem legis Corneliae, quae non pratoria, sed Civilis est, intentare velit, hanc non suo, sed filij dumtaxat nomine intentare potest: text. est in l. lex Corneliae. Item queritur, ff. de iniur. Paeal. de patr. potest. p. 1. c. 10. n. 3. Farinac. de var. & diuers. crimin. q. 105. n. 256. † Inter istas autem duas actiones iniuriarum, haec est differentia, quod actio legis Corneliae pro iniuriis; civilis est, nec finitur anno, sicut actio pratoria iniuriarum, quae per spatium vniui tantum anni durabilis est. Item quae datur ex l. Cornelia in tribus tantum casibus locum habet, nempe si quis pulsatus, verberatusve fuerit, aut eius domus vi introita. At vero illa quae pratoria est, in quocunque iniuriarum genere exerceri potest, §. sed & lex. & ibi DD. maxime Mynsinger. Insistit. de iniur.

11 In casibus autem, in quibus filio datur actio iniuriarum, veluti in tribus casibus legis Corneliae, actionis exercitium pertinet ad ipsum patrem in vim patriae potestatis; exercitium dico. Nam actio patri non competit, cum ipse non fuerit pulsatus, aut verberatus, nec eius domus vi introita. Vnde sicut ad patrem pertinet exercitium actionis, ita ad eundem spectat ususfructus poenae, quam iniuriam inferens incurrit. Eligitur actio propria filij, sed quia pater est illius legitimus administrator, ideo sub illa qualitate, actionem filio competentem vti patet exercet: Angel. in l. non solum, §. si pater, ff. de procurator. 12 † Vbi propterea concludit, hoc casu Patrem non teneri cauere de rato pro filio: quod etiam dixit Castrensis in dicto §. si pater, n. 2.

Quamquam in hoc capite contrarium voluerit Barbof. in l. 2. §. fin. n. 36. ff. solut. matrim. nempe quod si pater remittat actionem iniuriae in persona filij factae, hoc facere potest in vim patriae potestatis: & hoc casu nec pater, nec filius amplius actionem iniuriarum proponere possunt. Si tamen pater prosequi malit, nec iniuriam remittat, tunc si agat nomine filij, requiritur eius non contradictio, quatenus filius sit praesens. Eo vero absente, pater tenetur cauere de rato, & cum hoc moderamine videtur intelligenda doctrina Castrensis in d. §. si pater, n. 2.

13 Et sane patrem, generaliter in quocunque casu, iniuriam filio factam remittere posse, etiam inuito, & contradicente filiofamilias, omnes DD. fatentur, quando agitur de actione pratoria: si enim agatur de actione Civili descendente ex lege Cornelia in vno ex tribus capitibus eiusdem, nempe primo si filius verberatus fuerit: secundo si pulsatus: tertio si quis eius domum per vim ingressus fuerit, tunc etiam consensus filij in iniuria remissione requiritur: Vincent. de Franch. dec. 715. n. 8. Eodem modo, si iniuria fuerit illata a persona coniuncta, vel agatur de actione, totum violari, requiritur etiam filij consensus, ut pater iniuriam ipsi illatam valide remittere possit, sicut etiam si patris persona vilis sit, filij vero honesta, consensus filij erit necessarius ad validitatem.

Sanlegerij de Praenem. Indic. Pars II.

tem remissionis iniuriae filio illatae faciende, per patrem. Aut si pater dementia vel furore laboraret, vel pater esset abiens, vel si filius esset emancipatus: Aut etiam, si is qui filiofamilias iniuriam intulit, illum patremfamilias, seu emancipatum esse credidisset. Quia tunc personam patris, quam non considerabat, offendere minimè potuisset: Paeal. omnia bene explicans, de patr. potest. p. 1. c. 10. n. 6. usque ad num. 15. & maiori ex parte Galerat. in tract. de renuntiati. p. 1. cap. 93. num. 13. & sequentib. Farinac. dicta quest. 105. num. 256. & sequent. Aliquid etiam Surd. decisi. 89. n. 12. Aliter quidem hoc interpretatus est Fachin. quest. in controu. lib. 9. cap. 42. Sed à communi DD. traditione recedendum non est tam in iudicando, quam in consulendo.

Hinc pater, non eandem esse rationem actionis 14 pro iniuriis proponendae, & actionis de dote. Actio siquidem pro dote vnica est, & sic quocunque modo pater agat, etiam ius filiae deducit, ut videtur in iudicio, & ideo consensus filiae, aut eius ratihabitio necessaria est, iuxta leg. id quod nostrum, ff. de reg. iur. Hanc enim dotis actionem communem esse inter patrem & filiam fatentur omnes DD. in d. l. 2. §. quod si in patris, ff. solut. matrim. Gomez. in leg. 50. Tauri num. 28. Idemque dicendum, si agatur ad dotis allocationem: Barbof. in l. si constantes, in princ. num. 29. ff. eod. tit. Vnde pater sine filia, & haec sine patre agere, vel dotem recipere non potest: intelligendo semper de filia existente sub patria potestate, nam si esset emancipata, posset sola & agere & recipere: & dummodo agatur de dote profectitia, non de aduentitia; ut DD. explicant in d. §. quod si in patris. Si tamen pater, filiafamilias pro dote agere volenti consensum praestare recusaret, sola filia constito de reculatione agere posset: Bald. Nouell. in eadem l. si constantes num. 23.

Sed queri potest, si dotis actio consolidata fuerit in persona filiae per clausulas & stipulationes, seu etiam donationes per patrem, vel auum paternum appositas, in fauorem filiae, vel neptis, (quo casu tota actio consolidari videtur in persona filiae, ut probauimus lib. 1. quest. Civil. cap. 100. numer. 12. & sequentib.) vtrum aues vel pater agere possit soluto matrimonio ad restitutionem dotis filiae, seu neptis, per patrem vel auum donate? Respondendum esse, patrem vel auum posse intentare hoc casu actiones pro dotis restitutione competentes: quia licet per huiusmodi clausulas, & donationes, dos destinata esse profectitia; tamen cum dos originaliter ab ipso patre vel auo processerit, maiorem in illa potestatem habet quam in ceteris merè aduentitiis: & ideo quamvis dos esset consolidata in persona neptis, tamen aues esset legitimus administrator, & eodem modo filius, si aues non superesset: Bartol. in leg. 2. §. quod si in patris, num. 7. ff. sol. matrim. post Gloss. in leg. cum dos, in verb. neque proderit, ff. de pact. dotal. Barbof. in dict. §. quod si in patris, numero 21. maxime circa fin. vers. & confirmatur praedicta.

Sed quando agitur de actione iniuriarum, non 15 eadem est actio, sed duplex; vna scilicet patri competens pro sua iniuria, alia vero pro iniuria facta filio, ut supra dictum est: ideo in actione de dote, necessaria est cautio de rato per patrem in hoc casu praestanda, cum patri & filiae actio competat in solidum: sed in actione iniuriarum non tenetur pater praestare cautionem de rato nisi in casibus supra expressis iuxta notata per Barbof. in d. l. 2. §. si alii, n. 35. & 36. ff. solut. matrim.

His ita explanatis, facilis refultat resolutio 16 omnium

X 2

omnium casuum, qui in hac quæstione contingere possunt ratione præuentionis iudicialis. Primus casus est, si post remissam à patre iniuriam, filius agere velit, male agit ut dictum est supra numer. 13, & per consequens ex tali actione filij, nulla potest nasci præuentionio, quia nulliter agens non præuenit, ut sæpe diximus.

- 17 Secundus casus est, si in actione iniuriæ quæ ad patrem spectat, seu cuius exercitium est apud patrem, pater ipse præuenit, talis præuentionio valida est, ita ut filius postea agens huiusmodi præuentione afficiatur. Sed si filius velit hoc casu præuenire patrem, huiusmodi præuentionio nihil operatur, nec valet in præiudicium patris. Quod adeo verum est, ut si filius hoc casu aliquas fecerit expensas, pater filio illas refarcire minime teneatur, ex notatis per Farinac. de accusat. quæst. 13. num. 6. & faciunt tradita per nos parte 1. cap. 19. num. 7. & ibidem num. 5. Vincent. de Franch. decis. 382.
- 18 Tertius casus. Si filia familias pro dote aduentitia iudicio sine patris consensu experietur, in casibus in quibus ille necessarius est, talis actio non inducit præuentionem, nisi superueniente patris rati habitatione, vel consensu: cum ipsa nulliter agat; ergo nulla ex tali actione præuentionio oriri potest, iuxta regulam sæpius iteratam.
- 19 Quarto. Si pater præuenit, in casibus in quibus actio iniuriarum filio competit, etiam si duæ sint actiones, tamen cum ex eodem fonte, eademque causa proueniant & originem ducant, coram vno eodemque iudice res tractanda est, ne causæ continentia diuidatur, ut probatur ex traditis supra cap. præcedentis. §.
- 20 Quinto, eadem ratione, intelligenda est doctrina Bartoli in d. leg. si iniuriam ff. de iniur. quia licet quando reus, qui non habet in ære, puniendus est in corpore; hoc tractari possit, & terminari in eodem vel diuerso iudicio; tamen semper idem iudex adeundus est, ne continentia causæ diuidatur, cum agatur de punitione eiusdem criminis, & negotium ab eodem fonte procedat: ex notatis dicto cap. 16. numero 5.



CAPVT XVIII.

ARGVMENTVM.

Utum præuentionio causæ facta contra debitorem principalem, afficiat fideiussorem? & an dicta de fideiussore locum habeant in correo. Et quando lite præuenta per principalem debitorem, fieri possit executio vel alia processura aduersus fideiussorem. Et an ex proprio capite, seu privilegio, fideiussor iurisdictionem iudicis præuenientis declinare possit. Quod multis modis declaratur cum limitatibus requisitis.

SVMMARIVM.

- 1 Præuentionio facta contra principalem, non impedit quin agatur contra fideiussorem regulariter, & contra: quod toto hoc cap. explicatur.
- 2 Litis pendencia contra principalem vel vnum ex cor-

reis, non impedit, quin contra fideiussorem, aut alium correum agatur.

- 3 Quando per executionem factam contra principalem, plene satisfactum est creditori, non potest agere contra fideiussorem.
- 4 Idem si stylus, aut consuetudo Curie esset in contrarium.
- 5 Si principalis debitor obtineat inhibitiones, etiam nomine fideiussorum, utrum tales inhibitiones sustineri possint.
- 6 Pendente rescissione contractus, potest fieri inhibitiio de turbando fideiussores.
- 7 Multa possunt fideiussori competere exceptiones, quæ non suffragantur principali.
- 8 Exceptio cessionis bonorum facta per principalem, non prodest fideiussori.
- 9 Fideiussores, utrum extra proprium forum conueniri possint.
- 10 Fideiussor Doctoris, utrum coram Iudice Doctorum possit conueniri, & conuenius forum declinare? intellige ut ibi.
- 11 Si vnus ex pluribus fideiussoribus, qui non renunciant beneficio diuisionis, velit obtinere inhibitiones de ipsum conueniendo ultra suam ratam partem, contra Doctorem, aut alium habentem fori privilegium, non tenetur sequi forum illius privilegii.
- 12 In materia præuentionis, si fideiussor agat contra creditorem, non impeditur creditor agere contra ipsum coram Iudice ipsius fideiussoris competente, quem ex pluribus elegerit. Idem de electione Notarij.
- 13 Fideiussor agens, est tamen verè & originaliter reus.
- 14 Explicantur dicta supra parte 1. capite 8. numero 4.
- 15 Laicus per Clericum diffamatus, conueniendus est coram Iudice laico.
- 16 Laicus fideiussor Clerici, debet conueniri coram Iudice laico; secus est in Clerico fideiussore laici. Vel nisi causa continentia aliud exigat.
- 17 Exceptiones personales rei coherentes; quæ competunt principali debitori, possunt opponi per fideiussorem.
- 18 Continentia causæ quandoque exigit, ut causa fideiussoris coram eodem Iudice causæ principalis terminetur.
- 19 Exceptio litis pendencie cum principali, videtur realis, & rei coherens.
- 20 Fideiussor qui se omnibus Curijs submisit, potest etiam coram non suo Iudice conueniri.
- 21 Fideiussor exceptioni præuentionis renunciare potest.
- 22 In obligatione Camerali, præuentioni renunciat.
- 23 Quando fideiussori competit exceptio discussionis, vtpote quia illi non fuit renunciatum, causa illius dicitur habere connexitatem cum causâ principalis debitoris.
- 24 Separatio primi iudicij non admittitur, quando per illud nascitur exceptio rei iudicate quoad secundum.
- 25 Regula, quod præuentionio contra principalem non obstat agenti contra fideiussorem, vera est, sed multas patitur exceptiones.
- 26 Præuentionio contra principalem suspendit actionem contra fideiussorem in obligatione conditionali.
- 27 Exceptio non numerata pecunia, opposita per principalem, impedit actionem contra fideiussorem, donec super eâ cognitum fuerit.

- 28 Exceptiones reales per principalem opposita, impediunt ne agatur contra fideiussorem, quarum hic exempla proponuntur: & hoc potius ex natura iudicii praeiudicialis quam in vim praeventionis.
- 29 Quod cautela ut possit fideiussor, ad impediendum ne conveniatur pendente lite contra debitorem principalem.
- 30 Debitor principalis potest obtinere lite pendente inhibitiones de molestando eius fideiussores.
- 31 Intellige, ut hoc procedat quando ius fideiussoris habet connexitatem cum exceptionibus debitoris principalis.
- 32 Praeventio quoad principalem debitorem, prodest fideiussori evictionis.
- 33 Idem dicendum est de fideiussore indemnitis.
- 34 Lata sententia absolutoria in favorem principalis fideiussor molestari non potest.
- 35 Intellige, ut hoc procedat quando absolutoria lata fuit ex eo quod illud quod petebatur non erat debitum, secus si ex eo quod non fuerat probatum.
- 36 Sententia lata absolutoria ob privilegium coherens personae debitoris principalis, non impedit quin agatur contra fideiussorem.
- 37 Pendente excussione contra principalem, non agitur contra fideiussorem qui excussionis beneficio non renunciavit.
- 38 Quando quis se obligavit uti principalis, non potest opponere exceptionem nullitatis obligationis principalis debitoris.
- 39 Sententia lata contra principalem, mandatur executioni contra fideiussorem iudici absque nouo processu.
- 40 Quomodo sit verum, causam principalis & fideiussoris esse connexam.
- Causa principalis & fideiussoris indemnitis quando inducat praedictum & quando nullitatem.
- 41 In quibus casibus verum sit dicere causam principalis esse praedictam causam fideiussoris.
- 42 Fideiussor pro pena non potest conveniri pendente lite super eo utrum pena debeatur.
- 43 Exceptio rei iudicatae non est de coherentibus rei, ideo non nocet fideiussori semper, quod contra principalem debitorem iudicatum est.
- 44 Litis praeventio contra unum ex correis, utrum iuret alium correum, aut illi noceat, dum agitur de pluribus reis debendi. Vel etiam sententia contra unum lata.
- 45 Laicus habens causam connexam cum causa clerici, veluti in societate, & similibus causis coram Ecclesiastico iudice, conveniendus est.
- 46 Notarius qui scribere cepit coram Iudice in cuius tribunali habet officium, non debet removeri quamdiu lis durat.
- 47 Si agatur de duobus reis debendi qui sunt suppositi diversis iudicibus, tota causa nihilominus coram eodem iudice ratione continenti tractanda est.



VIDAM creditor cum contra suum debitorem coram certo iudice egisset, voluit deinde agere coram alio iudice competenti contra fideiussorem. Quaesitum fuit utrum causam hanc coram alio iudice adversus istum fideiussorem prosequi posset, an vero tota causa coram eodem iudice qui contra principalem debitorem praevenerat, tractanda esset.

Regula & resolutio generalis est, causam contra debitorem principalem ceptam, non producere effectum praeventionis contra fideiussorem: nec de contra, ceptam contra fideiussorem impedire quominus lis intentari possit coram alio iudice contra

principalem. Quod probatur primo Argumento ducto a litispendentia ad praeventionem, quod validum esse supra demonstravimus, cap. 14. num. 15. ¶ Siquidem litispendentia inter creditorem, & unum ex fideiussoribus, vel unum ex correis debendi, non impedit quominus ipse creditor agere possit contra alium seu fideiussorem seu correum, non obstante lite cepta contra alios, & contestata l. reos 23. C. de fideiuss. Bald. in l. fin. Cod. eod. tit. Bart. in Authent. hoc ita n. 22. C. de duob. reis. Guid. Pap. decis. 348. cum aliis citatis per Cancr. lib. 2. var. resolut. cap. 5. n. 48. nouae impressionis. Eiusdem sententiae fuit, Lancell. in tract. de auct. part. 1. cap. 3. n. 158. & sequentibus & part. 2. cap. 20. n. 6. ubi ex Petro Duenn. regul. 276. in verb. executio, & Rebuffo, in constit. Reg. tom. 1. tit. de licetis obligat. art. 11. gloss. 3. num. 26. hoc limitat variis modis. Et primo ut non possit agi contra fideiussorem, si per executionem factam contra principalem debitorem fuerit plenè satisfactum creditori, Ang. in l. qui restitueres, col. 1. ff. de rei vend. Intellige ut hoc verum sit, quatenus creditori per debitorem principalem facta fuerit actualis satisfactio: nam alias non impediretur agere contra fideiussorem, l. in l. 1. ff. si quis ius dicen. non obtemp.

Secundo limitat, ut non procedat quando conventio, vel consuetudo, aut stylus Curiae, esset in contrarium.

Tertio non habet locum, nisi quando inhibito, ipsos quoque fideiussores comprehendit, quae tamen laxari, vel laxata sustineri non potest, nisi quando causae debitoris principalis & fideiussoris, essent inuicem connexae, Lancell. de auct. dicta limit. 6. in c. 20. numero 18. post Decium, cons. 33. per tot. maxime col. 3.

Quarto, non habet locum, quando pars egit ad nullitatem, rescissionem, vel cancellationem contractus, & curauit inhiberi creditori de faciendo aliquas executiones tam contra ipsum, quam contra eius fideiussores, tunc enim donec inhibitiones fuerint cassatae, illis obediendum esset, ut dicit Rebuffo, de litter. obligat. artic. 11. gloss. 3. n. 31. Vtrum autem huiusmodi inhibitiones sustineri possint, de faciendo executiones pendente rescissione intentata, in terminis iuris communis seu statuti nostri Auenionensis, diximus supra, p. 1. c. 18.

Præterea, quia fideiussori plures competere possunt exceptiones & defensiones, quae non competunt debitori principali, & de cõtra, veluti si debitori competat exceptio beneficii competentiae, ne scilicet conveniri possit nisi quatenus facere potest, & deducto ne egeat, huiusmodi exceptio quamvis competat debitori principali, non tamen competit fideiussori, quia personae cohaeret, l. fideiussor. l. Sancimus, ff. de re iudic. ¶ Eadem est ratio exceptionis cessionis bonorum factae per principaliter obligatum, quae non prodest fideiussori, quia personalis est, ut explicat Francisc. Mart. part. 1. decis. 313. num. 2. de quo per Aretin. in fin. s. In tit. de action. n. 10. & de replicat. in §. finali, Bald. in l. tam & mandatori, de non numer. pecun. & per Cyn. in l. quoties C. de precib. Imperat. offerend. Alex. de Imol. in l. alias ff. solut. marim. Sed tamen quoad dictam exceptionem Competentiae, si illa competeret principali debitori erga creditorem, (veluti quod ageretur de fratribus, inter quos locus est beneficio Competentiae seu exceptioni. Deducto ne egeat, secundum veritatem & antiquiorem sententiam, de qua Thesaur. decis. 119. Caroc. de except. cap. vigesimoquinto num. sexagesimo quinto) tunc ista exceptio, licet non extendatur ad fideiussorem, quia beneficium est personale, si tamen

fideiussor ita regressum haberet contra suum principalem, ut contra ipsum solidum exigere posset; tunc exceptio ipsi quoque fideiussori prodesset, ne damnum indirecte contra principalem reflecteretur, & beneficium legis ipsi infructuosum remaneret, Caroc. *de except.* 25. n. 139. & n. 142. *versic. Declaratur autem.* Ideo hoc casu datur cautela fideiussori, ut si forte nomine personarum, aduersus quas principalis debitor beneficium competentiae opponere potest, conueniatur in solidum, tunc ipsi debitori principali denunciaret litem & molestias, ut ipse, exceptionem huiusmodi, ex persona sua obiciat, dicendo suum interesse, ne fideiussor in solidum conueniatur, cui alias mandati iudicio solidum soluere teneretur, & ita beneficium legis sibi remaneret inutile: ut ostendit Hering. *in tract. de fideiussorib.* cap. 27. parte 4. numero 80. & 81.

9 Præterea, & tertio, quia si fideiussores conueniendi essent coram eodem iudice, coram quo causa principalis fuit præuenta, possent cogi ad comparandum extra proprium forum sui domicilij, quod tamen concedi non debet: per text. in *Novell.* 53. de exhibend. reis. Vvesembec. *in paratit. tit. de iudic.* n. 16. in fine. Henric. *in dicto tract. de fideiuss.* cap. 23. num. 13.

10 ¶ Vnde fideiussor Doctoris, vel scholaris, si coram Rectore, seu Primicerio Vniuersitatis conueniatur, potest forum declinare, petendo se ad suum iudicem remitti: ut ex Rebuff. *de privilegiis Scholar. privileg.* 152. in 2. limit. tradit Hering. *dicto cap. 23. num. 14.* Quod limitandum est, ut non procedat quando agitur de Conservatoribus Iudicibus, coram quibus Doctores & scholares habent privilegium trahendi reos conuentos, prout habet Avenionensis Vniuersitas ex bullis summorum Pontificum. ¶ Quo privilegio cessante, si plures sint vnus Doctoris, scholaris, vel alterius privilegiati fideiussores, & vnus ex ipsis, velit obtinere inhibitiones, ne conueniatur nisi pro sua rata parte, potest illas obtinere coram iudice suo, neque tenetur illas petere à iudice sui aduersarij, ut ibidem dixit Hering. *dicto cap. 23. num. 16.* ex Capyc. *dec.* 18. n. 3.

12 Hæc quidem vera sunt, generaliter loquendo. Sed si de præuentionis effectu tractetur, verius est inhibitiones ad instantiam fideiussoris, contra debitorem executioni demandatas, illi non obesse, quo minus eundem fideiussorem coram iudice sibi beneuolito, præta illa fideiussoris præuentione, obtinere possit, dummodo iudex ille sit comperens respectu fideiussoris. Ideo si fideiussor plures habeat iudices competentes coram quibus conueniri possit, electio vnus ex illis pertinet ad creditorem, sicuti etiam vnus ex pluribus Notariis coram illo iudice officium habentibus. ¶ Quia licet fideiussor creditorem in agendo præuenerit, tamen præuentione illa viribus caret, cum non proprie actoris vice fungatur (illo casu) fideiussor, quin potius sit reus originarius. Est quidem actor in primo citationis termino, sed in litis prosecutione, reus. Ideo creditor agens tenetur sequi forum fideiussoris, sed non tenetur causam prosequi eodem Notario scribente, quia cum sit actor, ad eum pertinet electio Notario, qui in illa causa scribat secundum regulas alias per nos traditas, in prima parte huius tractatus. Eadem ratione, cum fideiussor hoc casu sit reus originarius, coram vno ex pluribus suis iudicibus competentibus conueniendus est; sed inter illos plures, creditor vnum quem maluerit eligere poterit, non obstantem præuentione fideiussoris suam exceptionem per modum

14 actionis proponentis. ¶ Et ita intelligenda sunt quæ nos alias breuitati studentes non sic explicauimus, parte 1. huius tractatus. cap. 8. numero 4. ex doctrina

Gratian. *discept.* cap. 85. & D. Argel. *de legiti. contradi.* quest. 3. num. 190. Couarr. *lib. 1. var. resol.* cap. 18. num. 6. Soc. Sen. *consil.* 94. vol. 3. Quod etiam nos præmonuimus in nostris questionibus, beneficiaribus parte 1. cap. 20. num. 6. 7. & 8. & optime faciunt tradita per Hector. Capyc. *Latr. decis.* 89. per totam. ¶ Addatur Cyriac. Nig. *controuers.* 161. maxime num. 3. Vbi dicit quod laicus per Clericum diffamatus conueniendus est coram iudice laico, quamuis ipsemet laicus in iudicio diffamationis Clericum citari fecisset, post Couarr. *lib. 1. var. resol.* d. cap. 18. ante n. 6. & alios per eum citatos.

Similiter laicus fideiussor Clerici, conueniendus est coram iudice seculari, nec opponere potest fori declinatoriam exceptionem, ex persona Clerici, Quia hæc exceptio declinatoria est merè personalis, ideo non inuolat fideiussorem, nec illi nocet, Cels. *de Grass.* in tract. de effect. Cleric. effect. 1. num. 988. & 989. Hering. *de fideiuss.* quest. 23. num. 15. Surd. *consil.* 396. num. 21. 22. & 23. Clericus quoque fideiussor laici coram suo iudice, nempe Ecclesiastico conueniendus est, Barbof. *de iure Ecclesiæ.* *omnes lib. 1. cap. 39. §. 2. numero 125.* de Grass. *dicto effect.* 1. num. 1008.

Quamquam, & exceptiones personales competentes debitori principali, comperant etiam fideiussori, quando non sunt tales simpliciter, sed sunt personales, rei coherentes: ut post Imol. in leg. ex persona, ff. de fideiussor. tenuit Rota, *decis.* 300. numero 8. parte 7. recentior. vbi exceptiones istæ vocantur mixtæ, quia personæ competunt, ratione bonorum.

Hæc resolutiones quamuis multis narrantur rationibus & autoritatibus, tamen dubitabiles videntur ex multis. Et primo ex iis quæ notat Pacian. in tractat. de probationib. lib. 1. cap. 26. num. 45. & 46. Vbi dicit causam fideiussoris eodem contextu tractandam esse cum causâ principalis debitoris, ne continentia causæ diuidatur. Quod sequutus videtur Hering. in dicto tractat. de fideiuss. cap. 23. numero 38. asserens ita in Camera Imperiali fuisse iudicatum.

Secundo videtur, quod exceptio litis pendentiæ inter principalem debitorem & creditorem sit iudicanda realis, seu rei coherens, ad tradita per Mantica. *de iur. & ambig. conuent.* lib. 16. tit. 15. num. 19. præsertim si fideiussor exceptioni litis pendentiæ, vel excussionis minime renunciauerit: per ea quæ tradit Bald. in l. fin. Cod. de fideiuss. Pek. *de iure ssiend.* cap. 4. num. 9. ¶ Aut si fideiussor omnibus Curis in forma requisita non se submiserit. Stante enim huiusmodi submissione & obligatione, potest coram iudice etiam non suo conueniri: Cartar. *dec. Rote Gemens.* 6. per tot. cum pluribus aliis quos citat Hering. in dicto tract. de fideiuss. cap. 23. num. 17. & 44. ¶ Aut si legis vbi ceptum ff. de iudic. dispositioni, minime renunciauerit; quod fieri posse post multos tradit Hering. *dicto cap. 23. num. 44.* Mandos. *de inhib.* 9. 93. num. 5. Galerac. *de renunciat.* cap. 145. per tot. ¶ Vnde in obligatione Camerali non habet locum exceptio præuentionis, seu dicta leg. vbi ceptum. Galerac. *ibid.* num. 5. Et stante huiusmodi obligatione non est dubitandum, quin creditor qui cepit agere contra vnum ex pluribus obligatis, possit, non obstantem præuentione & litis pendentiâ, contra ipsum aliud nouum & separatim iudicium aduersus alium coceptum debendi proponere, & prosequi: Zach. ad Gallef. *de obligat. Camer. quest.* 11. num. 12. in fine.

Sed

13 Sed cessante ista obligatione, renunciatione, vel submissione, videtur quod causa contra principalem debitorem intentata, connexitatem habeat cum ea quæ intentatur vel intentari potest contra fideiussorem. Siquidem cessantibus dictis circumstantiis renunciationis, submissionis, & similibus, non posset fideiussor convenire nisi facta prius debitoris principalis excussione. §. si quis igitur *Authent. de fideiussor.* ex qua desumitur text. in *ambros. present. C. cod. titul.* iuxta ea quæ *ibidem* DD. copiosius exponunt, necnon Mantica *de tacit. & ambig. convent. lib. 16. cap. 16. per tot.* Unde, lite pendente contra principalem, non potest fieri persecutio pœnæ contra fideiussorem, vt mox ostendemus; & tradit Magon, *decis. Lucens. 92. num. 10. & 11.* rationem reddens, quia litis pendencia cum principali, prodest etiam fideiussori, ne hoc casu illa pendente conveniri possit.

14 Dubia igitur reddi videtur supradicta resolutio, vel ex eo maxime, quia quando primum iudicium inchoatum fuit, si in eo sequatur sententia, nascitur ex illa rei iudicata actio & exceptio; quæ suum producit effectum non solum in illo primo iudicio, sed etiam in secundo quod postea mouetur: *l. fundi. & l. fundum. ff. de exceptio. rei iudic. l. 1. §. fin. de exceptio. furt. secisse dicat.* Nam absoluto reo principali, fideiussor ad nihil teneretur, cum liberatio principalis, iuvet fideiussorem: *l. cum is. ff. de fideiuss.*

15 His tamen non obstantibus, verissima est superius firmata conclusio, nempe quod exceptio litis pendentiæ cum debitore principali, non obstat, quominus agi possit contra fideiussorem; sequentibus tamen explicata declarationibus.

16 Et primo quidem, vt hæc regula locum non habeat, quoties agitur de obligatione conditionali: Exemplum. Si quis debitori promiserit tradere grana illi vendita per creditorem, & fideiussor se fideiussorio nomine, pro pretio illorum granorum obligaverit *traditis granis.* Et tamen grana in effectu tradita non fuerint, tunc quia obligatio conditionalis est per fideiussorem præstita, & per consequens si grana non tradantur, sed super illorum traditione faciendâ, lis fuerit pendens, vel aliâ causa præuenta, inter emptorem qui est principaliter obligatus, & venditorem qui est prætextus creditor, non potest interim fideiussor conveniri, & obstat creditor contra fideiussorem agenti exceptio præuentionis; seu litis pendentiæ, inter ipsum & emptorem principaliter obligatum: vt bene explicat Cyriac. Nig. *con. trouers. §. 46. num. 55. & seqq.* qui hoc ampliat vt locum habeat in quacunque conditione siue expressa siue tacita: vt *ibidem* num. 78.

17 Idem dicendum est, si debitor principalis opposuerit exceptionem non numeratæ pecuniæ, aduersus creditorem, eumque hac de causa in ius vocari curauerit, quia exceptio huiusmodi, si prodesset principali, vt potest quod in illa esset fundatus, prodesset etiam fideiussori, & sententia quæ super non numeratæ pecuniæ exceptione proferretur, esset præiudicialis actioni contra fideiussorem mouendæ, & quoad ipsum quoque produceret exceptionem rei iudicatæ: quia cautio emissâ sub spe futuræ numerationis habet tacitam conditionem, si pecunia numeratio fuerit subsequens: *l. fin. C. de non numer. pecun.* Et ideo si principalis hac exceptione se tueri iure possit, fideiussor, quasi ex defectu tacitæ conditionis defenditur: *l. tam mandatori, & ibi. Bald. num. 3. C. de non numer. pecun.* Mantica *de tacit. convent. lib. 16. tit. 15. num. 6.* Idem de omnibus aliis exceptionibus rei coherentibus dicendum est, quales sunt exceptio-

nes obligationis nondum nate, vel inutilis, item compensationis, nouationis, & similes, de quibus agere nostri non est instituti, sed eas copiose exponit Mantica, in dicto tract. *de tacit. convent. dicto lib. 16. tit. 15. per tot.* Hering, *de fideiuss. cap. 27. parte 4. numero 1.2. & sequentibus.* Sed hoc non tam ex naturâ præuentionis, quam ex vi & naturâ iudicij præiudicialis; ex iis quæ de causis præiudicialibus tradimus, parte 1. cap. 15.

29 Et hoc casu, cautela datur pro fideiussore ad euitandas molestias, vt compareat, adherendo liti existenti inter creditorem & debitorem principalem, & adhesionem suam ipsi creditori intimari procuret, ne ignorantie causam allegare possit, Marfil. in rubric. *de fideiuss. n. 320.* aliâ est, *n. 274. versic. Quod tamen ipse hoc intelligit.* & est, *sub q. 16.*

30 Alia quoque datur cautela, vt debitor principalis huiusmodi exceptiones proponens reales, seu rei coherentes, seu etiam mixtas, hoc est personæ quidem sed respectu rei inherentes, petat pro interesse quod habet, ne à fideiussoribus per ipsum datis molesteretur, inhiberi creditori de turbando se ipsum & eius fideiussores lite pendente: quod fieri de iure posse testatur Marfil. *dicta quest. 36. num. 321.* aliâ 275. & sequentibus. Implorato videlicet iudicis officio, quod hoc casu propter æquitatem denegari non debet. † Quod semper intelligendum est, vt procedat in casibus, in quibus causa & exceptio principalis connexitatem habet cum causâ & iure fideiussoris, aliâ si ageretur de causâ vel exceptione non habente connexitatem illam, talis inhibitiio siue ad instantiam principalis siue ad requisitionem fideiussoris obiecta, de turbando fideiussores, illis minime suffragaretur, sed solis principalibus colligantibus, nec ad fideiussores esset extendenda: eademque ratione si fideiussores ob causam non habentem connexitatem cum iure principalium, aliquas similes obrinerent inhibitiones de ipsis turbando, non suffragarentur Principalibus, nec ad eos extendi deberent, Lancell. *de attent. parte 2. cap. 20. de attent. post inhibiti. limit. 6. num. 18.*

31 Inferitur etiam ex supradictis, quod si quis euictionis nomine, pro alio fideiussorem interposuerit, & is qui principaliter euictionem promiserit, præuentione vltus sit aduersus præuidentem ipsum de euictione teneri, & super hoc inuicem contendat, non potest alius iudex pendente ista lite adiri, vt fideiussor id quod promissit præstare teneatur. Quia cum sit obligatus sub conditione, quæ non potest esse verificata, donec cognitum fuerit verum verum sit esse locum euictioni, causa huius fideiussoris non potest separari ab illâ lite principalis, nec contra fideiussorem separato iudicio agi potest, nisi prius iudicatum fuerit euenisse casum euictionis, & illi locum esse: Rota apud Zach. *de obligat. Camer. decis. 103. num. 14.* Sed dubitari potest verum finitâ lite inter emptorem & venditorem, super aliâ euictione & sequutâ sententia, per quam declaratum fuit locum esse euictioni, & venditorem ad eam teneri, executio contra fideiussorem fieri possit coram alio iudice, & alio scribente Notario, qui non scripsit in lite desuper contra principalem motâ & iudicatâ. In hoc dubio distinguendum est. Primo enim si quærat verum fideiussor possit coram eodem iudice conveniri: veritas est quod etiam si iudex haberet dumtaxat facultatem cognoscendi in certis casibus, veluti in locis in quibus Consules Artium cognoscunt de causis artem suam tangentibus, censentur eandem iurisdictionem habere in dependentibus, quales sunt fideiussiones & pœnæ appositæ

in contractibus factis super rebus artem illam concernentibus, & ideo coram ipsis fideiussoribus quoque citari & condemnari possunt, & per consequens sententia contra ipsos ab eodem iudice mandati executioni; Bald. in l. si quis, §. rationem, ff. de edend. & in l. cum vendente, Cod. ubi causæ fiscales. Sequitur Pacian. de probat. lib. 1. c. 26. num. 45. & 46. Secundo, si fideiussor non fuerit coram illo iudice citatus, nec condemnatus, recurrendum est ad regulas generales hoc capite constitutas, vtrum agatur de submisso & obligato per obligationem Cameralem, quo casu locus est variationi, vel casu quo fuerit condemnatus, vtrum sententia mandetur executioni per officium iudicis, an vero agatur actione in factum, & aliæ consideraciones adhibendæ, quæ in aliis casibus adhiberi solent, & nominatim quas per totum hoc caput afferimus, differentes an & quando causa fideiussoris, connexitatem habeat cum causa principalis, & præuentione contra vnum facta liget alium; prout in sequentibus declarationibus fufius continetur.

33 Quod autem de fideiussore euictionis dictum est, eadem prorsus ratione locum habet in fideiussore indemnitaris, qui pro alio se obligauit, in defectum bonorum debitoris principalis, seu creditori promissit se soluturum quantum minus à debitore consequi poterit, cum hoc casu non possit agi contra fideiussorem nisi præuia excussione principalis, & ideo litis pendentia, imò & præuentione contra principalem nocet actioni, quæ intentaretur contra huiusmodi fideiussorem, non tam ex naturâ præuentionis, quam ex eo quod vnum iudicium est alteri præiudiciale: Cancr. lib. 2. cap. 5. de fideiuss. quest. 29. n. 7. Et facit à simili quod licet secundum opinionem in Rota Romana obseruatam, in Saluiano interdicto, non requiratur excussio; tamen quando agitur de fideiussore indemnitaris, vel alio qui non potest conueniri nisi in subsidium principalis debitoris, excussio omnino præcedere debet, non ex naturâ Saluiani, sed ex naturâ actionis propositæ, & non factâ excussione, creditor agens contra fideiussorem, malè agit, & à iudicij limine repellendus est, veluti in patre qui pro dote soluta filiofamilias, non tenetur nisi tanquam fideiussor subsidiarius, & aliis similibus casibus; Pacif. de Salu. interdict. inspect. 3. cap. 4. n. 108. & 109. Duran. decis. 40. num. 48. Galerat. de renuntiati. centur. 1. cap. 7. num. 8. Cancr. d. par. 2. cap. 5. num. 77. Strach. de affectu. par. 3. num. 56. & seqq. fol. mih. 15.

34 Secunda declaratio est, vt regulariter litis pendentia non impediat, quo minus agi possit contra fideiussorem, si aduersus principalem actum sit, aut è contra cum principali si aduersus fideiussorem, nisi tamen lata fuisset sententia absolutoria in fauorem principalis, tunc enim agenti contra fideiussorem obstarer exceptio rei indicatæ, vel si in fauorem fideiussoris lata esset absolutoria ex causâ, quæ non respiceret personam fideiussoris, sed tangeret & vulneraret obligationem totam, tam principalis quam fideiussoris; ex notatis per Menoch. consil. 595. n. 11. & 12. † Vbi tamen bene aduertit, distinguendum esse vtrum sententia absolutoria fuerit lata ex eo, quod debitum petiit per creditorem prætensum, non erat debitum, vel lata fuerit ex eo quod non erat probatum, Si enim sententia lata fuerit ex eo quod non fuit probatum, quod pro parte creditoris erat probandum, tunc absolutoria in fauorem alterius lata, alteri prodesse non potest. In dubio autem sententia præsumitur lata ex eo quod non fuit probatum, vt ipse notat ibidem num. 16. post Bart. in l. à duobus,

§. à fideiussore, ff. de iureiur. Et ita intelligendus est Cattr. consil. 37. superius allegato, vol. 1. vt ipsemet ibidem explicat n. 3. bi; Quia potuit ferri ex eo quod actor non potuit probare.

Idem dicendum est, si sententia lata fuerit in fauorem principalis, aut etiam fideiussoris ob solum priuilegium personæ coherens, veluti ob fauorem minoris ætatis, aut aliâ simili de causa respiciente solum alterutrum personam, quia tunc non prodesse fideiussori, si ex priuilegio principalis, & è contra: Rota apud Zach. de obligat. Camer. decis. 110. num. 18.

Tertia declaratio est, vt litis pendentia contra principalem debitorem se opponentem, & contententem se nihil debere, aut in nihilo teneri erga creditorem, prosit ipsi quoque fideiussori, qui excussione beneficio non renunciauit, quia (vt superius dictum est) cum debeat præcedere excussio principalis debitoris, & ipse prætendat se nihil debere, questio illa præiudicialis debet prius terminari, antequam ad fideiussorem deueniri possit. Hering. de fideiussor. c. 27. parte 4. n. 7. vers. maxime: & n. 112. † Si enim fideiussor se obligasset tanquam principalis & in solidum, non esset simplex fideiussor, nec illius obligatio dici posset accessoria, immo esset principalis; Rota apud Zach. d. dec. 110. n. 12. & 13. & in eodem tract. de obligat. Camer. q. 3. n. 17. 18. & 19. Vbi, quod tali casu fideiussor non potest opponere nullitatem obligationis eius ad quem negotium principaliter pertinet. Et hoc est quod voluit Cattr. d. consil. 87. n. 3. vers. Ad tertiam, & n. 1. vers. Præterea vol. 1.

Quarta declaratio est, vt fiat differentia inter fideiussorem iudicij & fideiussorem contractus, quæ processuræ omnes & sententiæ, quæ dantur inter creditorem & principalem debitorem, afficiunt fideiussorem iudicij, adeo vt sententia possit contra ipsum quamuis in iudicio non citatum mandari executioni, absque nouo processu. Sed quando agitur de fideiussore contractus, tunc processus cum principali debitore factus, huiusmodi fideiussori nocere non potest, sed nouus requiritur processus, & hæc noua causa dicitur, ex Cancr. lib. 2. var. resol. c. 5. de fideiussor. n. 124. & seqq. Cost. de rata, q. 222. Vbi hoc explicat & limitat, necnon in tract. de subsid. remed. 30. n. 19. Rota apud Coccin. dec. 84. n. 24. & dec. 216. n. 4. & 5. & est vulgata & communiter recepta distinctio.

Et ex prædictis colligitur responsio ad dubia superius contra dictam resolutionem proposita. Ad primum siquidem, dum dicitur dari connexitatem inter causam fideiussoris & debitoris principalis, & ideo ne continentia causæ diuidatur, totum negotium vtriusque coram eodem iudice tractandum esse, Respondetur causam principalis debitoris cum causâ fideiussoris, in certis casibus esse connexam, in aliis vero nullam dari inter illas connexitatem, vt supra explicatum est. Et propterea præuentionem locum habere inter has duas causas, si connexæ sint; si minus, causas esse diuersas, & præuentionem in vnâ factam, non trahere aliam. Veluti si agatur de fideiussore in subsidium obligato, qualis est fideiussor indemnitaris, vel qui promissit soluere quantum minus creditor à principali debitore, cõsequi poterit, seu in defectum bonorum debitoris, & aliis similibus casibus, veluti de fideiussore de soluendo indicatum, aut in casum futuræ succumbentis, de quibus actum est supra, n. 26. & seqq. His enim casibus ab vna ad aliam causam nulla datur præuentione, iuxta resolutionem datam. Videlicet quod si prius actum

actum fuerit contra similes fideiussores, antequam conditio fuerit adimpleta, vel actio nata in fideiussore indemnitatis, vel in eo qui promissit, quanto minus creditor à debitore consequi poterit, non erit præventio, sed nullitas. Si verò actum primò fuerit contra debitorem principalem, in illis casibus, non est querendum de præventionis; sed tamen causa contra debitorem principalem intentata, impedit, & præiudicat quoad fideiussorem huiusmodi; non ex capite præventionis, sed ex capite præiudicialitatis iuxta resolutionem datam *hoc eodem cap. n. 28. in fin.*

Ad secundum, Fatemur causam principalis præiudicalem esse ad causam fideiussoris, quando ante quam agatur contra fideiussorem, debet præcedere excussio debitoris principalis: Sed postquam lata est sententia, & facta excussio ipsius, ita ut de eà amplius dubitari non possit, tunc cessante præiudicialitate, dicimus posse agi contra fideiussorem separato iudicio: nec obitare illo casu exceptionem *l. ubi coepimus, ff. de iudic. seu præventionis*, quia causa fideiussoris nullam amplius dependentiam habet à causa principalis debitoris, quæ iam finita est, ergo cessante causa præiudicio, cessat quoque illius effectus, *capitulum cessante de appellat.*

Eadem rationes, quando agitur de fideiussore obligato pro pœnâ, mirum non est si causa principalis vii præiudicialis debeat prius terminari, iuxta Maggon. *decis. Lucen. 92. num. 10. & 11.* quia hoc casu talis fideiussio continet tacitam conditionem, quatenus pœna debeat; & per consequens, quandiu disputatur, vtrum sit locus præstationi pœnæ, non potest interim fideiussor cogi, aut separato iudicio in ius vocari pro satisfactione creditorum faciendâ, cum nondum fuerit verificata conditio sub quâ fideiussor obligatus est.

Ad tertium dubium, respondetur, illud procedere, quando agitur de exceptionibus rei coherentibus, quæ si competunt principali, transeunt in fideiussorem, ut supra dictum est; sed exceptio rei indicata, non dicitur coherere rei, quia fieri potest, ut debitor principalis absolvatur, & tamen fideiussor teneatur ad solutionem; maxime si se in solidum, & uti principalem obligaverit: veluti si principalis absolvatur ex capite minoris ætatis, aut simili de causa respiciente eius personam. Aut si lata fuerit sententia ex eo quod creditor non bene suam intentionem probavit adversus principalem, quam postea melius probare poterit contra fideiussorem: *Bart. in l. ex duobus, in 4. quest. ff. de duobus reis, num. 16. Castren. dicto consil. 87. num. 3.* in responsione ad secundam obiectionem, *volum. 1. Menoch. dicto consil. 795. num. 16.*

Cæterum, quæ de fideiussoribus dicta sunt, adaptari possunt ad plures reos debendi, quia facta electione vnus contra quem agatur, non fit præiudicium quoad alios simul obligatos: imò e contra quemlibet separato iudicio agi potest, *l. creditor, ff. mand. l. fin. & l. reos, C. de fideiuss. Caltren. consil. 391. vol. 1.* Nec sententia pro vno ex correis lata, præiudicat creditori, quominus agere possit contra alios: si lata fuerit ex eo; quod non fuit probatum, prout in dubio presumitur; iuxta Menoch. *dicto consil. 795. num. 16.* & copiose per Hering. *in tract. de fideiuss. cap. 10. §. 1. ff. de electione, per tot.* In summâ, pro totali huius puncti resolutione distinguendum, inter sententiam absolutoriam latam in fauorem vnus ex correis debendi, & condemnatoriam. Nam condemnatoria nunquam nocet, sed nouo iudicio contra fideiussorem opus est. Sed absolutoria quandoque

prodest correo, quandoque non prodest: ut dicit Bart. *in d. l. ex duobus, n. 26. ff. de duobus reis.* Et quod de sententiâ condemnatoriâ dictum est; maxime procedit in causis criminalibus, veluti si contra vnum ex reis feratur sententia, eò quod falso instrumento vsus sit. *Barr. in l. denunciasset 17. §. queritur, num. 1. in fine, ff. ad l. Int. de adul. & est text. expressus in l. si veris 2. C. de fide instrum. Alexand. in l. sapè, num. 42. ff. de re iud. Scacc. in tract. de re iudic. gloss. 14. q. 12. num. 108. & 109.*

Quod autem ad sententiam absolutoriam attinet, tres casus post Bartol. considerandi sunt. Primus est, si absolutoria lata fuerit super facto, quasi non fuerit debitum, vel contractum, & tunc prodest alteri correo. Secundus, si sententia lata fuerit super iure, declarando quod correo obligatus quid sit, sed quod de iure non potuit obligari. Et hoc casu, aut correo non potuit obligari ipso iure, & sententia absolutoria non prodest alteri correo, quia non sunt duo rei. Aut potuit quidem obligari, sed habet exceptionem personalem, aut quia creditor non probavit suam intentionem, & his duobus ultimis casibus sententia pro vno lata prodest aliis si sunt socii. Si non sint socii, non prodest. Tertius casus est, quando dubitatur vtrum sententia lata fuerit ex eo quod non sit debitum, vel ex eo quod non sit probatum, & tunc lata videtur quia non probatum, & propterea absolutoria lata pro vno non prodest alteri, nisi sint socii, ut Bartoli sententiam exponit Menoch. *d. consil. 795. n. 17. versic. Tertius est casus.*

Insuper aduertendum est, quod licet regula supra firmata vera sit, tamen illi locus non est, quando agitur de causa connexa vel indiuidua, qualis est regulariter redditio rationis inter plures socios, vel tutores: si enim vtriusque causa diuidi & discerni possit, regulæ locus est, ut scilicet diuersa sint vtriusque iudicia, iuxta *l. 1. & 2. C. de confort. eiusdem litis.* Quæ discretio vtriusque negotij si cessauerit, tunc causa coram vno eodemque Iudice tractari debet. Adeo ut si vnus ex sociis sit Clericus, alij vero sint laici, tota causa inseparabilis sit, & coram iudice Ecclesiastico ratione maioris prærogatiuæ & dignitatis tractanda: idem dicendum si vnus ex consortibus aliunde priuilegium fori habeat, & hoc ne continentia causa diuidatur. Ad quod faciunt notata per Scac. *de re iudic. gloss. 14. q. 12. n. 10. post Surd. consil. 23. n. 6. Pe. reg. de fideic. art. 53. n. 4. in 3. concl. & alios.* Debet etiam idem adhiberi Notarius, qui scribere coepit in causa correi, vel socij indiuidua, quia non est noua causa, sed eiusdem iam præuentæ continuatio: *Bald. in l. precipimus, in fin. C. de appell. Socin. Sen. consil. 82. super questionibus, col. ultim. in princ. n. 10. vers. nona conclusio. Aretin. consil. 25. Vilo themate ad me transmissio. col. fin. n. 3. versic. circa secundum est dicendum. Couar. pract. q. 34. colum. 2. n. 2. vers. quod si contingat. Gracian. *discept. for. c. 115. n. 8.**

Quæ resolutio, etiam ad plures correos extendenda est, ut videlicet si causa sit indiuidua, totum negotium decidi debeat per Iudicem superiorem, si præueniens non habeat in omnes iurisdictionem, veluti si aliqui sint Clerici, ut explicat Bar. *in l. omnes, C. arbit. tut. Mynsing. centur. 1. obseru. 4. n. 2.* vbi dicit in Camera obseruatum fuisse, in quadam causa in qua erant sexaginta rei, omnes diuersarum iurisdictionum, quorum medius superior erat Imperator, quod quia eadem erat causa, & ad idem agebatur, merito omnes & singuli ad supremum Imperij tribunal citati fuerant, illorumque de linatoriis exceptionibus non attentis, liris contentatio iniuncta, ne causæ contentia diuideretur. Sic quoque quando vnus ex reis

immediatè subiectus est Imperio, consortes verò sub diuersis iurisdictionibus particularibus reperiuntur, tota causa ad huius instantiam deuoluitur ad iudices Imperij. Ratio est, quia in indiuiduis, sententia lata quoad vnum ex habentibus interesse conexum, prodest alijs, *Surd. conf. 190. n. 12. & 13. & dicto conf. 23. n. 6.* Vnde non debent lites multiplicari, cum causa vnus hoc casu sit causa omnium.

CAPVT XIX.

ARGVMENTVM.

De venditore agente contra tertium, cui de mandato emptoris merces venditas tradidit, si agat contra istum, qui merces recipit, deinde separato iudicio agere velit contra emptorem, vtrum illi obstat exceptio præuentionis. Item quid si Macellarius præuenerit agendo contra expensidorem cui carnes tradidit, aut is qui cum procuratore contraxit, agere velit contra Dominum, vtrum possit opponi præuentione, ex actione contra procuratorem mota.

SVMMARIVM.

1. Causa præuentionis contra eum qui merces recepit, non obstat actioni mota contra illum qui merces emit.
2. Causarum diuersitas in quibus consistat.
3. Venditor, qui de mandato emptoris, merces alicui tertio tradidit, non habet actionem contra istum tertium, sed tantum contra emptorem.
4. Macellarius agens contra expensidorem cui carnes tradidit, agendo contra ipsum non præuenit, sed contra Dominum separato iudicio, & in alio tribunali agere potest, nisi expensidor conueniatur nomine officij.
5. Expensidor vtrum teneatur proprio nomine erga Macellarium.
6. Magister vel Dominus non ligatur actione contra famulum vel procuratorem proprio nomine intentata, quin possit non obstante præuentione nouum iudicium intentare vel pati.
7. Procurator, quando proprio nomine se obligare censetur.



Asvs talis fuit aliàs in Rotà disputatus. Franciscus vendidit frumentum Rectoribus Hospitalis, & illud de mandato Rectorum consignauit pistori euidam, cuius operâ Hospitalis utebatur: venditor iste egerat contra pistorem pro pretio frumenti consequendo; postea nouo iudicio agere voluit in alio tribunali contra Hospitalis. Quæsitum fuit vtrum obstat præuentione, an vero cause istæ hospitalis & pistoris possint separato iudicio, & coram diuersis iudicibus intentari.

1. Resolutum fuit non dari præuentionem vnus cause ad aliam, sed quamlibet separatim tractari posse. Primo, quia vna non est alteri præiudicialis, nec sententia in vna proferenda, parit exceptionem rei iudicatæ in alia. *fundum. & l. fundi. ff. de except. rei iudic. & ibi Bart. & DD. & in l. edita. & ibi Bart. n. 14. C. de edend. & Secundo, quia cause non sunt ita con-*

nexæ, quin vna ab alia separari possit; iuxta notata per nos, idem de causis connexis, vel præiudicialibus egimus. Tertio, quia quilibet hoc casu suas separatas habet rationes & exceptiones. *Afflict. dec. 354. n. 13. Menoch. de arbit. cas. 95. n. 8.*

Sed nec in materia principali venditor frumenti bonum ius fouebat contra pistorem, non obstante traditione frumenti illi facta; cum tradendo illi frumentum, suam potius obligationem distinxisset, quam cum pistore illo contraxisset videretur, vt bene ostendit Rota *decis. 434. p. 2. recentior. per totam decis.*

Idem dicendum existimo, si macellarius expensidori carnes tradiderit, & contra expensidorem egerit pro pretio carnum ad vsum familiæ traditæ: si enim postea contra Dominum agere velit, nulla contra Dominum ipsum causata fuit præuentione, cum duæ hic sint cause separatæ, & diuersæ vtriusque defensiones, nisi macellarius expensidorem officij nomine conuenisset, vt ex supradictis rationibus & decisione Rotæ euidenter colligitur. † Vix autem contingere potest, vt expensidores proprio nomine conueniri possint, nisi tamen constet macellarios fidem expensidorum fuisse sequutos, illisque propriæ personæ non Domini contemplatione carnes tradidisse, veluti si expensidor esset persona cognita, & Dominus esset extraneus, incognitus, vel breui discessurus: ex doctrina Castr. in l. 1. §. sed exercitor emss. de exerc. Vbi dicit quod si procurator nomine absentis contrahat, censetur, quod contractus eius contemplatione factus fuerit: ergo à simili idem dicendum in eo qui breui discessurus est. Quod fufius explicat Gabriel, *conf. 71. per totum, & maxime n. 12. 13. & seqq. vol. 1.*

Idem dici potest de procuratore ad negotia, qui nomine officij conueniatur, eadem est contra ipsum actio, quæ & contra Dominum, & per consequens per litem contra procuratorem nomine officij institutam præuentione oritur respectu Domini, & contra. Secus est, si procurator nomine officij, sed proprio conueniatur, tunc enim noua est actio & distincta à lite mota contra Dominum, & sic præuentioni respectu vnus ad alteram nullus est locus, vt ex supradictis manifestè colligitur & nominatim ex illa *decis. 434. p. 2. recent. †* Quando autem quis proprio nomine, an vero ratione officij dumtaxat conueniri possit, compendiosè hic referemus ex traditis per Gutierres in tract. de iuel. p. 2. c. 13. nempe quod procurator non tenetur nisi ratione officij. Primo, quando contrahit procuratorio nomine, & nihil ipsi acquiritur. Secundo, quando procurator aliquid simpliciter conficitur, & ad nihil se obligat. Tertio, quando contractus Domini contemplatione factus est. Quarto, quando agitur de re quæ soli Domino conuenit. Quemadmodum autem plures sunt casus in quibus procurator tenetur dumtaxat nomine officij, ita & plures sunt in quibus tenetur proprio nomine. Et primo quidem, quando expressè fidem suam obstrinxit. Secundo, quando licet contrahat vt procurator, tamen bona sua propria expressè obligat. Tertio, quando fecit se procuratorem in eo in quo mandatum non habebat. Quarto, si se & suos heredes obligauerit. Quinto, quando contractus intuitu & contemplatione procuratoris celebratus fuit. Sexto, quando contrahit super negotio ad se pertinente. Septimo, quando procuratori ex contractu aliquid acquiritur. Octauo, quando celebrat contractum cuius vigore ex natura rei ipse obligator; veluti si promittat de rato. Hos casus refert & explicat Gutierres *dicto c. 13.* copiosius. Sed cauti procuratores in instrumentis expressè protestantur, se nolle propria bona, vilo modo obligare.

CAPVT

CAPVT XX.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter iudicium rescindens & rescissorium. Quæ sit utriusque iudicij natura, & utrum eodem contextu intentari possint? Vtrum agenti ad restitutionem in integrum, opponi possit de præuentione iudicij circa negotium principale moti vel decisi. Quis sit iudex competens in iudicio rescissionis contractus, aut in integrum restitutionis, seu ex capite absentia, seu ex capite minoris ætatis, aliæ de causâ. Remedium spoliij, quando comperat, stante nullitate contractus. Et quando causa restitutionis in integrum, vel rescissionis contractus debeat retardare, vel non, cursum negotij principalis.

SVMMARIVM.

- 1 Iudicium rescindens, est preparatorium actionis rescissoriae.
- 2 Iudicij rescindens exempla proponuntur.
- 3 Forma sententia in iudicio rescindens.
- 4 Iudicium rescissorium, non producit nouam actionem ab antiqua diuersam, sed eadem manet actio quæ prius, sublato per iudicium rescindens impedimento.
- 5 In iudicio rescissorio, intentanda est actio realis, aut sola personalis prout antea competebat.
- 6 Iudicium rescindens & rescissorium, an cumulari & eodem iudicio moueri possint, & quomodo hoc intelligendum.
- 7 Minor à mercatore gemmas cariori pretio emens iudicium rescindens & rescissorium intentare potest. Quid de obligatione facta de soluendo, Prestre mortui, ou mariæ; siue à maioribus, siue à minoribus num. 8.
- 9 Iudicia hæc duo, rescindens & rescissorium, utrum simul intentari & cumulari possint; varia sunt DD. sententia: verior tamen est affirmatiua.
- 10 Quomodo sit concipiendus libellus, ut valide coram eodem iudice causa præueniri possit, cumulando utrumque remedium rescindens uidelicet, & rescissorium.
- 11 Actio restitutionis in integrum, est personalis, & tamen quæ camelâ utendum ut coram iudice rei sita intentari possit.
- 12 Iudicium rescindens quamuis posterius intentetur secundum ordinem scripturæ tamen secundum ordinem iuris censetur in dubio prius intentatum.
- 13 Iudicium restitutionis in integrum principaliter intentatum tractandum est coram iudice domicilij, quia est personale.
- 14 Rescissionem contractus coram iudice loci in quo celebratus est, intentari posse, si aduersarius ibi reperiatur, verius est.
- 15 Contractus perfectionem suam obtinens, si rescindatur, nulla amplius natina competit actio, sed datina requiritur.
- 16 Quomodo inter se differant actio natina, & datina.

Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars II.

- 17 Pendente iudicio rescindens, tanquam præiudiciali, silere debet regulariter rescissorium.
- 18 Actio personalis nullum recognoscit iudicem competentem præter iudicem domicilij, non autem iudicem loci rei in controuersiam deductæ.
- 19 Si contractus sit nullus ex defectu consensus, datur lesio remedium reintegranda: si alia ratione sit nullus, illud remedium non datur.
- 20 Remedium reintegranda competit aduersus contractum à tutore de cuius potestate non constat celebratum.
- 21 Si alienatio rei Ecclesiæ, vel minoris, nulla sit ipso iure, competit actio spoliij. Intellige dummodo fuerit subsequuta vera & realis, & non sit à traditione num. 22.
- 22 Minor, aut mulier, agentes ad nullitatem contractus, ex defectu solo solemnitarum statuti, certarum formalitates in similibus contractibus requirunt, non possunt intentare remedium reintegranda.
- 23 Explicatur quomodo procedat consil. Honded. 23. num. 40. vol. 2. in hac materia. Necnon decis. Rota Rom. 94. num. 40. parte 7. recentior. numer. 25.
- 24 Quando iudex restitutionis in integrum est competens, etiam in actione principali, de viroque iudicio cognoscitur siue principaliter, siue incidenter proponatur.
- 25 Quæ sit forma sententia, secundum statutum & stylum ciuitatis Auenionensis in causis restitutionis in integrum, seu rescissionis aduersus contractus intentatis.
- 26 Rota Romana non reiecit cumulationem remedij rescindens, & rescissorij subordinatæ. Idem in patria Pedemonium. Idemque seruatur in Gallia.
- 27 Stante stylo predicto, remedia ista coram iudice domicilij, vel rei controuersæ, ad electionem actoris, intentari possunt.
- 28 Quando restituito in integrum petitur incidenter, iudex rei controuersæ efficitur competens.
- 29 Si is qui petit rescindi contractum, aut in integrum restituere nihil consequi velit, utpote quia possideat rem, vel pecunia deductam in controuersiam, solus iudex domicilij aduersus est de iure communi.
- 30 Stylus Curia Auenionensis, quo dum rescissio intentatur post causâ principalis præuentionem, iudex ordinare soleat quod qualibet causa curret suo Marte, in quo fundatus sit.

VIVS capitis casus talis in facto propostus aliàs fuit. Quidam Cavalicensis vendidit ciui Auenionensi prædium in territorio Cavalicensi situm. Cumque istum possessorem iudicio restitutionis in integrum, aut alio remedio rescindens in ciuitate Auenionensi (nempe in domicilio rei conuenti) in ius vocasset, utpote quia contractum nullum esse, aut in omnem euentum, rescindendum supponebat, tandem in ciuitate Auenionensi, in qua possessor ratione domicilij conueniendus erat in iudicio illo rescissionis contractus, lata fuit sententia, per quam fuit declaratum locum esse restitutioni in integrum, & contractus per sententiam nullus, aut rescindendus fuit declaratus. Volente postea actore intentare remedium rescissorium, & petere coram iudice rei sitæ, prædium sibi restitui, respondit reus causam Auenioni præuentam esse coram iudice sui domicilij, & ad ipsum propterea remittendam esse. Quæsitum fuit quid iuris?

- 1 Ut hæc dubitatio resoluatur. Supponendum in primis est, duo in hac materia diuersa remedia considerari posse, rescindens videlicet, & rescissorium. Remedium seu Iudicis officium rescindens, est quoddam præambulum, & quasi præparatorium (secundum aliquos Doctores) actionis rescissoriae veluti si quis restitutionem in integrum aduersus vfucapionem impetrauerit, §. *rusus*, & ibi Angel. n. 5. *versic.* Quinò præmitte, & laf. num. 7. & 8. *Instit. de action. §. si quis in fraudem, cod. tit.* Et sic per iudicium rescindens, iudex declarat, Ecclesiam, minorem, vel alium quemlibet in integrum restituendum esse, ad hoc vt actionem primæuam intentare possit. † Exemplum proponit Herman. Barenf. in tract. de formand. libell. c. 14. Si quis dum esset absens pro seruitio Principis passus fuerit elabi decennium ad præscriptionem actionis hypothecariæ requisitum, & absens fuerit per spatium vnus anni, peter se admitti ad restitutionem in integrum aduersus lapsum illius anni, ad hoc vt possit postea actionem hypothecariam sibi competentem intentare. † Iudex autem in hoc remedio suam proferet sententiam hoc modo, *Dicimus dictum actorem, fore & esse in integrum restituendum, provt illum restituimus aduersus lapsum dicti anni; declarantes illum annum de tempore præscriptionis esse deducendum, ipsique licere, non obstante lapsu dicti temporis, actionem suam hypothecariam prosequi & suis in-ribus viui, aduersus bona sibi hypothecata.*
- 2 Iudicium vero rescissorium, non est species actionis de per se sed est eadem prima actio, quæ propter impedimentum, veluti transactionis, præscriptionis, aut contractus læsionem continentis proponi non poterat, cui tamen locus datur, remoto prius per iudicium rescindens, obstaculo. † Ita vt si prima actio esset personalis, remaneat personalis in hoc iudicio rescissorio: si realis, remaneat quoque realis provt erat antea, & eo modo quo prius ante remotionem obstaculi competeat, vt dicunt omnes DD. in d. §. *rusus*, *Instit. de action. Abb. in cap. tum ex litteris. 19. in princ. de in integr. restituit.*
- 3 Secundo supponendum est, magnam fuisse inter Doctores controuersiam, vtrum iudicium rescindens & rescissorium simul intentari & cumulari possent; quod clarius explicat Abb. in dicto cap. tum, ex litteris, num. 19. hoc modo. Vtrum petens restitutionem in integrum aduersus contractum, sententiam, vel præscriptionem, possit simul intentare primam actionem, quæ ante illum contractum, sententiam, vel præscriptionem competeat, & ad quam deveniri non potest, nisi sublato cōtractus, præscriptionis, vel sententiæ impedimento. † Exemplum afferri potest, si minor à mercatore gemmas emerit cariori pretio quibus non indigebat, quem casum proponit Argentreus in consuetud. Brian. art. 282. in verb. Pour deception. num. 3. vbi dicit huic minori actionem rescissoriam esse concedendam. † Idem dicendum est de contractibus, quibus minores, vel filij familias promittunt soluere summam conuentam *Præstres mori, ou mariæ*. Quidquid sit de maioribus, liberam rerum suarum administrationem habentibus. De quibus egit Thesau. Iun. lib. 2. *quæst. forens. 14.*
- 4 His casibus & similibus, dubitatum fuit vtrum iste sic lapsus, possit in eodem libello petere contractum rescindi, & simul se per sententiam absolui à rei vel summæ promissæ præstatione, vel aduersarium ad restitutionem pretij aut alterius rei receptæ condemnari. Quia in re variae sunt DD. sententiæ; quibusdam affirmatiuam, aliis vero negatiuam sententiam veriorum esse credentibus. Sed quidquid disputando dici possit; verissimum est, quod ad cui-

tandos circuitus, vtrumque remedium, videlicet rescindens & rescissorium simul intentari & cumulari potest, in hunc qui sequitur modum. † Ego peto prædium, quod Sempronius indebitè possidet, mihi reddi, seu me in illius possessione reintegrari. Et hæc actio coram iudice rei petita intentari potest. Aduersus petitionem meam, opponet reus, de præscriptione. Ego vero replicabo non esse locum præscriptioni, quia propter absentiam meam causa reipublicæ, debeo restitui in integrum, & hæc praxis in simili casu tradita fuit per Natf. conf. 162. n. 34. *versic.* Circa modum agendi. † Et agendo supradicta forma seruata, actio restitutionis in integrum quæ ex sua natura penonalis est, coram iudice rei petita intentari poterit, quæ alias coram iudice domicilij rei conuenti intentari debuisset. Et per consequens si minor, aut alius qui iudicium illud coram iudice rei sitæ, vel loci contractus, præfato modo intentauit, vellet deinde agere iudicio rescissorio coram iudice domicilij rei, non esset audiendus in illa variatione; quia cum iam intentasset incidenter & per viam exceptionis, seu replicationis, idem remedium coram iudice rei petita, & causa coram isto iudice esset præuenta, non posset postea in præiudicium tribunalis illius coram iudice domicilij illud intentare, & obstaret illi exceptio præuentionis, & ne continentia causæ diuidatur. † Non enim supponimus coram iudice rei sitæ datum fuisse libellum mixtum ex actione reali & personali, nec vtramque actionem simul principaliter fuisse propositam, quia si hoc fieret, ex iuris interpretatione ob conuersum in scriptura iuris ordinem, præsumeretur propter subordinatam iudicij rescindens & rescissorij naturam, prius intentatum fuisse iudicium rescindens, & consecutiuè remedium rescissorium, & per præpositionem iudicij rescindens, non oriretur exceptio præuentionis ad rescissorium, quod hoc casu esset separatum, & separatim coram iudice loci in quo res sita est ponendum; cum rescindens vt dictum est, spectet ad iudicem domicilij eius qui conuenitur. † Cum enim iudicium rescindens; quando principaliter intentatur, contineat actionem personalem, debeat coram iudice personæ, hoc est domicilij tractati proponi, sequitur hoc casu coram iudice rei petita, non posse, nisi si aliunde contra personam citati habeat iurisdictionem. l. 2. c. *vbi & apud quæ res. in integ.* & ibi DD. omnes, & alij quos citat & sequitur Peregr. conf. 94. n. 2. & 3. vol. 5. † Qui licet ibidem n. 2. *versic.* Quam conclusionem, asserat hoc adeo verum esse, vt nec reus in loco contractus repertus ibid. pro illius rescissione conueniri possit, illius tamen sententiam hoc in capite veram non esse censeo, quinimò illum qui in loco contractus repertus est, ibidem coram iudice illius loci rectè conueniri posse existimo; vt probaui p. 1. c. 18. n. 9. & 10. ex Gratian. *discept. forens. c. 14. n. 2.* vbi alij eiusdem sententiæ Authores referuntur, & hanc communem esse sententiam ostenditur. Barbof. plures citat in l. 2. c. *vbi & apud quem res sit. in integ. n. 9.*

Et supradicta omnia generaliter loquendo, vera quidem sunt. Sed dubitari potest vtrum procedant quando agitur de contractu iam perfectò & absoluto, si ad illius rescissionem agatur. Quia tunc actio primæua, quæ ante contractus perfectionem fuerat prorsus extincta, non potest amplius reuiuere, quia à priuatione ad habitum non datur regressus, nulla ergo agenti ad rescissionem competit actio natua, sed requiritur datua, hoc est quæ à iudice detur, vt subrogata in locum primæ illius actionis demoratur. Vt enim hoc melius explicetur, in primis supponendum

dam est, inter nativam & dativam actionem hoc interesse, quod inter generationem, & creationem. Creatio est de nihilo, nec aliquam habet materiam præexistentem ex qua oriri possit. Generatio vero præsupponit præcedere materiâ ex qua forma educi queat. Eadem ratione actio nativâ, supponit causam præcedentem, ex qua produci possit, videlicet contractum, seu quasi, vel delictum, seu quasi. Dativâ vero, nullam habet materiam præexistentem, cum primus actus seu contractus, aut alia causa præcedens quæ per transactionem, sententiam, aut præscriptionem fuit extincta, desierit esse in rerum naturâ; unde sublato impedimento per iudicium rescindens, quâdo devenitur ad rescissorium, prima quidem actio reuertitur, & sic actio nativâ: quod si illa demortua fuerit, & in totum sublata, nec amplius sit in rerum naturâ, deueniendum est ad actionem dativam, quâ iudex in locum nativæ peremptæ, seu extinctæ subrogat, quæ & vtilis actio nuncupatur, ut bene explicat Bellapertic. in l. fin. C. quibus ex causis maior. in integ. 16 resit. ¶ Quæ actio per consequens exerceri non potest, nisi prius à iudice obtineatur iudicio præiudiciali, & prius tractando, antequam deveniri possit ad remedium rescissorium, & executionem actionis desuper à iudice declarandæ, ut bene per Cyriac. controu. 17 § 1. n. 46. ¶ Videlicet ex nobili ipsius iudicis officio, illius inquam iudicis qui competens est in iudicio actionis personalis, ut ibidem Cyriac. probat, controu. 380. n. 3. & seqq. & n. 75. Peregr. conf. 94. num. 3. vol. 5. Sfort. Odd. de resit. in integ. q. 32. n. 22. versic. 18 Ego puto. ¶ Quia personalis actio nullum alium agnoscit iudicem competentem præter iudicem domicilij rei conventi, d. l. 2. C. ubi & apud quem. Nec villo modo potest intentari coram iudice loci in quo res petitâ, vel in controuersiam deducta sita est. Rotasdec. 305. n. 5. p. 7. recentior.

19 Verum in hac materia valde notanda est Rotæ Romanæ verissima distinctio. Vtrum videlicet contractus de cuius nullitate agitur, sit nullus ex defectu consensus; an vero aliâ nullitate laboret. Primo casu censuit Rotâ rectâ via agi posse ad rei dimissæ consequendam possessionem intentato remedio reintegrandæ, & ita hoc casu non esse separanda iudicia duo, nempe rescindens & rescissori, & vto intentato eo modo quo supra totam causam esse præueniam, cum hoc casu rescissorium coram iudice rei sitæ intentatum, habeat per sequelam & connexitatē inseparabilem, coniunctam causam iudicij rescindens uti incidenter tractandam, alioqui mixtura petitorij repelleret agentem à remedio reintegrandæ: secundo vero casu bene Rotâ censuit, remedium illud possessionis intentari non posse; quia cum de nullitate, & sic de petitorio agendum omnino sit, non potest esse locus remedio reintegrandæ, in quo de materia petitorij ex professo tractari nequit. Et per consequens hoc secundo casu intentata nullitate, non dabitur præuentio quoad causam rescissori iudicij, nisi tamē incidenter per viam replicationis proponatur, iuxta cautelâ per nos datam, hoc c. n. 10. ex traditis per 20 Seraph. decif. 1200. n. 3. ¶ Vnde si contractus nomine pupilli celebratus fuit per assertum tutorem, de cuius tamen potestate cōitare non potest, cum tunc sit nullus ex defectu consensus, simul intentari poterit utrumque remedium, videlicet per viam actionis spolijs, seu reintegrandæ possessionis, in quo iudicio incidenter cognoscetur de ista notoria nullitate. Seraphin. dec. 135. n. 1. ¶ Eadem ratione, competit minori, vel Ecclesiæ remedium reintegrandæ, quando alienatio est nulla ipso iure, quia de nullitate non tractatur principaliter in hoc iudicio. Causal. dec. 45.

in princip. n. 6. & seqq. lib. 1. ¶ Quod intelligendum est 22 ut procedat, quando subsequuta est vigore talis contractus nullitate laborâs, verè & nō ficta rei traditio facta per tutorem, Prælatū, aut similit personā; quia si traditio sit vera, & non ficta, tales personæ transferunt possessionē, ideo opus est remedio reintegrandæ, Rot. dec. 545. n. 7. in fine. p. 2. rec. Nam si traditio esset ficta, aliud dicendum esset, ex notatis per Rip. in l. 1. n. 68. ff. de acq. poss. & alios in d. decif. 545. n. 7. alleg. qui volunt tutores & similes administratores non habere potestatem transferendi possessionem fictam bonorum, ad principales suos spectantium: Et per consequens tunc non deberet intentari remedium reintegrandæ, sed potius manutenendæ, seu retinendæ possessionis: iuxta notata per Rotam post tractatum Postij, de Mantuen. dec. 330. n. 27. & 30.

Vnde infertur ex mente eiusdem Rotæ & aliorum, quod si contractus minoris, vel mulieris, fuerit celebratus non obseruatis solemnitatibus, ex statuto in contractibus similium personarum necessariis, debet omnino præcedere iudicium nullitatis, neque rectâ viâ agi potest remedio reintegrandæ aduersus possessorem, reseruata semper viâ agendi, eo modo quo dictum est, supradict. 10. Rot. d. decif. 91. p. 2. Grat. discept. forens. c. 704. n. 21. Secus si nullitas procederet, ex defectu consensus ut mox dictum est, & bene explicat Puteus dec. 276. per totam lib. 3.

Atque ita intelligendum censeo. Honded. consil. 23. n. 40. vol. 2. Ut scilicet eius doctrina procedat, quando contractus per minorem celebratus, esset notoriè ipso iure nullus, prout in casu iam dicto de tutore non habente legitimam potestatem, ut dicit ibid. num. 48. & Menoch. consil. 314. num. 17. Roland. consil. 41. n. 35. lib. 3. ¶ Et iuxta supradictâ intelligenda sunt quæ tradit Rota decif. 94. n. 40. part. 7. recentior. Nempe Ecclesiâ rectâ viâ intentare posse, remedium reintegrandæ possessionis, quando alienatio bonorum ipsius nullitatis laborat vitio; ut procedant quando de euidenti, & notoria alienationis nullitate apparet, alias rectâ viâ hoc remedium intentari non posset. Intentato autem iudicio rescissorio per viam remedij reintegrandæ possessionis, totâ causam, tã quoad rescindens iudiciū, quam quoad rescissorium, ex supradictis præuentam esse constat.

Tertio supponendum est, quod quando iudex restitutionis in integrum, est etiam competens quoad cognitionem negotij principalis, seu iudicij rescissori, tunc siue restitutio peratur principaliter, siue incidenter, iudex ille, totam controuersiam, & sic tam rescindens, quam rescissorium iudicium, cognoscere & terminare debet, & potest, & per consequens dicitur quoad utrumque præuenisse, cognoscendo, seu præueniendo quoad alterum. Castr. in l. nam & post. eas. §. si minor. ff. de iureiur. & patet ex notatis per Sfort. Odd. de resit. in integ. q. 33. n. 29. & sub 37.

Vnde sequitur, quod cum ex stylo curiarum præsentis ciuitatis Auenionensis, causa distractus seu rescissionis contractus intentari possit coram Iudicibus seu Magistratibus huius ciuitatis, etiam contra habitatores Comitatus Venaissini, ut ostendimus p. 1. c. 18. n. 14. bene faciunt Iudices, dum in eadem sententia declarant contractum esse nullum, vel rescindendum, & non obstante tali contractu licere actori, uti viribus suarum obligationū, quæ tamen actiones per talem contractum sublata alioquin videbantur.

Idem dicendum est in locis ubi licita est cumulatio remedij rescindens cum rescissorio, prout in Rota Romana, ubi talis stylus obseruatur ad euitandos inuitiles circuitus, ut decif. 275. num. 1. p. 6. recentior. & apud Mantic. dec. 315. n. 5. ¶ Quod pari modo in 29 Senatu

Senatu Pedemontano obseruari testatur Thesaur. lun. lib. 3. *quest. forens. 1. num. 6.* his enim in Curiis præuentio iudicij, coram iudice loci ubi res sita est, facta, comprehendet etiam iudicium rescindens, quamuis ex personali obligatione procedat, ex supradictis. † Vnde cum & idem stylus seruetur in tribunalibus Gallie, in electione actoris est agere coram iudice loci in quo res sita est, vel domicilij illius qui ad rescissorium iudicium vocatur: Rebuff. in *constitut. Reg. tom. 2. tit. de resciss. contract. artic. unic. gloss. 2. n. 14.* Idque vigore styli dictarum curiarum ut aduertit Cyriac. *dicta controuerf. 380. n. 77.*

30 Quarto loco supponendum est, quod quamuis iudex loci contractus, vel etiam iudex illius loci in quo res deducta in controuersiam sita est, esset incompetens, ex eo quod nullam haberet iurisdictionem quoad actionem personalem, quæ competit agenti ad restitutionem in integrum; si tamen non principaliter, sed incidenter restitutionis cognitio proponatur, iurisdictionem quam habet in eo quod principaliter deducitur, ad restitutionem incidenter propositam erit extendenda, & ideo casu quo hoc modo præuenit, non poterit alius iudex cognoscere, nec ab eo causam præuentam auferre, ne dux in eadem causa proferrentur forsan contraria sententia: Sfort. Odd. *de restitu. in integr. quest. 34. n. 16. & sequentib. art. 4.* Cyriac. *controuerf. 381. n. 16.* & quando eo modo deduci dicatur restitutio, explicat *ibidem*, Odd. qui n. 28. addit iudicem simul cum principali cognoscere posse de hoc incidenti.

31 Quinto supponendum est, quod quando iudex causæ principalis est incompetens in causa restitutionis in integrum, & sic in iudicio rescindenti, quia non habet iurisdictionem in actione personali, quæ principaliter intentatur, nulla facta iudicij rescissorii mentione, causa ista restitutionis in integrum, tractanda est coram iudice domicilij rei conuenti, nec ad rescissoria iudicia hoc casu procedi potest, donec iudicium rescindens fuerit terminatum in fauorem actoris. Et ideo quamuis iudex loci contractus, vel rei controuersæ præuenit, poterit nihilominus peti remissio causæ ad iudicem domicilij uti solum competentem: Fulgos. in *l. nam & posses*, quam legit, cum *l. ait prator. S. si minor, sub n. 7. versic. & hoc factio iudicio*, Castrenf. *ibid. n. 2. versic. alius modus*, Zaz. n. 7. versic. *Et quia iste eff. de iure iur.* Quos citat & sequitur Cyriac. *controuerf. n. 46. & 47.*

32 Sexto supponendum est, quod si petens contractum rescindi, nihil velit ulterius consequi, veluti si adhuc rem controuersam possideat, aut si nondum soluerit pecunias in contractu de cuius rescissione agitur promissas, tunc (cessante statuto vel stylo curiarum) solus iudex domicilij eius qui in ius vocatur, ad eundem est, vnde præuentio iudicis loci contractus, vel loci ubi res sita est, non impedit quominus causa ad iudicem domicilij remittatur, tanquam solum huiusce causæ iudicem competentem. Sed quando actor ultra rescissionem contractus, aut restitutionem in integrum vult aliquid aliud consequi, veluti rei controuersæ sibi fieri restitutionem, vel summæ petite solutionem, tunc locus erit distinctionibus, & resolutionibus in nostra questione

33 principali adductis. † Et per consequens pro obtinenda rei restitutione, ad eundem erit iudex loci in quo res sita est, vel iudex loci contractus de cuius rescissione agitur, quando principaliter & non incidenter restitutio in integrum, seu rescissio postulatur, & iudex domicilij non est competens in utroque remedio, Abb. in *cap. cum ex litteris, num. 19. versic. hic ergo visis. De in integ. rest.* Oliban. *de actionib. p. 1.*

lib. 2. ad §. *rursus, num. 119. & seqq. Odd. de restitu. in integr. q. 33. num. 28.*

Hinc inferitur ratio fundamentalis illius præuentionis, quæ in Curiis huius ciuitatis Auenionensis inoleuit, quod si creditor præuenit per executiones, & postea debitor velit obtenta dispensatione iuramenti intentare iudicium rescindens, aut remedium nullitatis seu rescissionis contractus, seu etiam restitutionis in integrum, non sit causa remissio ad iudicem qui præuenit per executiones, sed ordinatur quod qualibet causa procedat marte suo, videlicet tam causa executionis coram iudice exequirente, quam causa rescissionis coram iudice competente. Quia cum causa principalis seu executiua, nihil commune habeat cum causâ restitutionis, seu cum iudicio rescindenti, vna non debet per alteram impediri. Existimo tamen, quod si causa rescissionis contractus prius esset terminata, & sententia in hac causâ lata, per quam fuisset declaratum, locum esse rescissioni, transiisset in rem iudicatam, aut fuisset declarata executoria non obstante appellatione, & causa seu lis super executionibus nondum esset finita, sine dubio sententia hæc uti præiudicialis impediret continuationem executionum. Et in hoc nullum esse dubium puto.

C A P V T XXI.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter causam concursus & manutentionis in possessione creditorum, & causam immissionis in possessionem eorumdem bonorum intentatam ad instantiam substitutorum, prætendentium fideicommissum esse in eorum persona apertum, contendentibus duobus Notariis vter scribere deberet, cum vtraque causa eorum eodem Iudice duobus scribentibus Notariis fuisset intentata, diuersis tamen temporibus.

S V M M A R I V M.

- 1 Actor ille dicitur in iudicio manutendere possessionem, qui prior ad iudicium promouit.
 - 2 Iudicium præiudiciale prius terminari debet, quamuis minus præiudiciale præuentum fuisset.
 - 3 Causa fideicommissi vniuersalis, regulariter facit cessare alia iudicia particularia.
 - 4 Si creditores sint in possessione, causa fideicommissi tanquam respiciens petitorium, non potest impedire cursum causæ possessorij.
- Quod tamen quomodo intelligatur, & in quibus casibus locum habeat ibidem explicatur.

A NNO 1736. ad instantiam creditorum factæ fuerant executiones contra bona communis eorum debitoris. Quibus vxor illius se opposuerat pro suis iuribus dotalibus. Et cum creditores prætenderent se esse in possessione exigendi fructus illorum bonorum, seu vigore cessionis huiusmodi fructuum sibi factæ per ipsum debitorum tunc viventem, seu alia ratione, & fuisset factum decretum uti possideatis ita possideatis, & in vim illius creditores fructus illorum

illorum bonorum per aliquot annos percepissent, tamen superueniente interim morte debitoris, substituti prætenderent fideicommissum in antiquo testamento contentum, esse in eorum fauorem apertum, & se manutenendos esse, & quatenus opus est immitrendos in possessionem bonorum suppositorum fideicommissi, magna fuit orta contentio super prætentione inter creditores & prætensos fideicommissarios.

Non contendebatur quidem de iudice, quia ambo coram eodem iudice causam introduxerant, nempe tam creditores quam fideicommissarii, sed questio erat inter duos Notarios. Vterque enim contendebat causam ad se pertinere, vnus quia prænuerat in causa concursus & manutentionis creditorum, alter quia causa fideicommissi tanquam præiudicialis efficiebat, vt causa alia creditorum, quamuis præuentæ, silere deberet.

Causa mihi commissâ ad hoc vt de voto meo iudicaretur, censui causam concursus & manutentionis creditorum tractandam esse apud Notarium, qui in illa prænuerat; causam vero fideicommissi tã in possessorio adipiscendæ, quã successiue in petitorio, tractandam esse apud illum Notarium, qui in causâ fideicommissi electus fuerat; ita tamen vt si in futurum declaratum esset, nullum adesse fideicommissum, vel actores ab illo excludendos, & ideo licet esset creditoribus continuare suas executiones cõtra illa bona, & procedere ad distractionem & venditionem illorum, tota hæc processura fieret apud Notarium, qui prænuerat in exequendo. Ratio est, quia creditores in causâ manutentionis erant actores, & per consequens ex stylo & statuto nostro, ad illos spectabat electio Notarii, qui in causa scriberet. Nam in iudicijs istis possessorijs Retinendæ ille dicitur actor qui prius aduersarium ad iudicium prouocauit, Io. Andr. Georg. allegat. 13. n. 4. Fontanell. de pactis nuptialib. claus. 7. gloss. 3. parte 10. num. 91. & seqq. Postius de manutent. obseruat. 5. num. 16.

Creditores igitur, qui prius iudicium manutentionis coram illo Iudice, & apud suum Notarium intentauerant, erant in eo actores, ergo vt tales Iudicem, & Notarium eligere poterant ex supradictis, nec iudicium executiuum per ipsos intentatum poterat apud alium tractari. Verum quia lite pendente, coepit moueri questio fideicommissi, propter superuenientem mortem dicti communis debitoris, qui prætendebatur grauatus de restituendo eadem bona de pignore capta, & sic de questione fideicommissi prius cognoscendum erat tanquam de questione præiudiciali; propterea, cum hæc questio concerneret petitorium, non poterat ad illam deueniri nisi euacuato prius summarissimo possessorio Retinendæ per creditores intentato, in quo nudum factum inspicere debet: ideo dixi, Notarium electum per fideicommissarios, quando de immisione, & successiue de petitorio tractabatur, scribere debere, suspensio interim iudicio fideicommissi, seu immisionis cum iudicio manutenendæ possessionis, præcedere debeat Iudicium adipiscendæ, ex notatis per Post. de manutent. obseruat. 57. num. 73. & per D. Argel. de Legis contradiet. quest. 4. numer. 15. & 32. Sed finito iudicio manutentionis, apud Notarium creditorum, si deinde procedendum esset ad questionem immisionis, seu etiam petitorij, illa prius esset decidenda, antequam deueniretur ad venditionem bonorum, & hoc ex natura iudicij præiudicialis; & que talis est, vt quamuis actor passus fuerit se ab alio prænueniri, obtineat tamen superfederi in alio iudicio, donec præiudiciale terminatum fuerit, vt di-

xi suprà, parte 1. cap. 15. num. 1. 2. 16. & 22. Item quia iudicium fideicommissi est vniuersale, quod regulariter facit cessare omnia iudicia particularia, vt dixi, dicta parte 1. cap. 10. num. 7. Et ita per multas rationes concludit Marta consil. 196. à num. 1. Verum est tamen, quod in casu illius consilij, creditores non erant in possessione exigendi fructus bonorum, asserto illi fideicommissi suppositorum, nam si hoc fuisset, causa manutentionis in summarissimo possessorio tractanda fuisset coram Iudice, qui in causa illius possessorij iam prænuerat, ex rationibus supra adductis.

Hæc autem vera existimo in terminis propositis causæ possessoriæ manutentionis, per rationes superius allatas. Item cenfeo supradicta procedere quando agitur de iudicio executiuo particulari, per aliquos creditores intentato, in quibus casibus loquitur Marta d. consil. 196. Sed si bona quæ prætenduntur supposita fideicommissi, fuerint de pignore capta ad instantiam creditorum, & super illis creditores prænuerint, & formatus fuerit concursus vniuersalis creditorum, subsistendum est; cum iudicium illud concursus sit vniuersale: & si super rebus de pignore captis tertius se opponat, ratione dominij per eum prætensi, debet venire oppositum in eodem iudicio ante consummatas executiones; l. à diuo Pio §. si super rebus, ff. de re iudic. Ideo ratione prætensi dominij, videtur questio illa esse de continentia causæ generalis concursus, & per consequens coram eodem Iudice, & scribente eodem Notario tractanda, vt copiose probat Salgado, post hæc scripta visus, in labyr. credit. part. 1. cap. 11. n. 95. & multi, seqq.

CAPVT XXII.

ARGVMENTVM.

De Prætentione causæ fideicommissi & legitimatis filij agentis ad illius declarationem inter Iudices duos, quorum vnus est laicus, alter Ecclesiasticus, ad quem cognitio causæ matrimonialis spectat. Quid intersit vtrum laicus prænuerit, an Ecclesiasticus: & vtrum principaliter de matrimonio agatur, vel incidenter. Possit-ne Ecclesiasticus inhibere laico ne de causâ cognoscat, vel laicus Ecclesiastico. Et si de nudi facti cognitione tractetur, vtrum etiam quoad matrimonium aliâ, vel causam spiritualem, iudex secularis iudicare possit.

S V M M A R I V M.

- 1 Index Ecclesiasticus qui prænuit in causa matrimoniali, vel legitimatis proli, potest inhibere iudici seculari ne in causâ fideicommissi procedat, cui & cognitio dependet à causâ legitimatis.
- 2 In iudicio spoli, in odium spoliantis, exceptio illegitimitatis, non retardat restitutionem rei petita.
- 3 Index Ecclesiasticus, inhibet quidem laico, sed non è contra laicum Ecclesiastico.

4 Index

- 4 Index laicus inferior est Ecclesiastico, qui potest laico facere inhibitiones, & præcepta, & ipsum potest corrigere.
- 5 Index Ecclesiasticus præueniens in causâ legitimatæ, potest incidenter cognoscere super causâ successione coram eo sic deductâ.
- 6 Index laicus in causis Ecclesiasticis, est funditus incompetentis.
- 7 Incidentia articuli causâ omnem tollit iudicis incompetentiam, non tamen incapacitatem.
- 8 Index Ecclesiasticus, in causis temporalibus, non est prorsus incapax, sed habet in illis iurisdictionem saltem habui.
- 9 Si index laicus præuenit in causâ fideicommissi vel alterius successione, questio incidens super legitimatæ aut alia causâ matrimoniali, vel spirituali, suspendit quidem, sed non tollit effectum præuentionis.
- 10 Virum index secularis cognoscere possit de spirituali causâ, quando questio solum est de ipso facto, varia sunt DD. sententiæ.
- 11 Index Ecclesiasticus præueniens in causâ legitimatæ, quâ ratione debeat suam proferre sententiam super incidenti questione successione.
- 12 Quatuor referuntur casus, circa præuentionem causâ legitimatæ, inter iudicem Ecclesiasticum & laicum. Primus quando uterque concurrat eodem tempore.
- 13 Secundus casus est quando Ecclesiasticus iam sententiam suam super legitimatæ pronuntiat.
- 14 Tertius quando laicus declarauit factum, & superest iuris questio.
- 15 Quartus, quando laicus prius pronuntiauit negativè super facto.

MOTA inter duos controuersia super aperturâ fideicommissi, ad quod vocati reperiebantur soli filij naturales & legitimi ac ex legitimo matrimonio procreati, causaque huiusmodi coram Iudice laico introductâ, reus cepit opponere, actorem ab illius fideicommissi petitione prorsus excludendum esse, cum non esset legitimus, seu ex legitimo matrimonio procreatus, pluresque causas nullitatis matrimonij in medium adducebat. Respondebat actor causam istam nullitatis matrimonij, coram iudice laico tractari non posse; sed ad iudicem Ecclesiasticum, qui solus competens in illa erat, remittendam. Reus in contrarium dicebat, causam fideicommissi præuentam esse coram iudice laico, ideo coram illo debere terminari. Et quamuis deduceretur nullitas matrimonij, tamen cum non principaliter, sed incidenter de eâ ageretur, non esse locum remissioni ad alium iudicem. Interim tamen iudex Ecclesiasticus inhibuit seculari, ne de causâ istâ cognitionem assumeret. Fuit propterea dubitatum, utrum causa fideicommissi traheret ad se causam legitimatæ, seu ex capite præuentionis, seu ne continentia causæ diuideretur.

In hac controuersia, duo diuersi casus considerandi sunt. Primus est quando iudex secularis præuenit in causâ fideicommissi, & questio matrimonij seu legitimatæ, superuenit lite pendente.

Secundus casus est, quando causa matrimonij seu legitimatæ, fuit præuenta coram iudice Ecclesiastico & deinde, incidenter superuenit questio super successione bonorum, ratione fideicommissi, successione ab intestato, aut alicuius alterius iuris, habentis connexitatem & dependentiam cum questione legitimatæ.

In primo casu verum est, iudicem Ecclesiasticum posse inhibere iudici seculari, ne procedat ad iudicium super successione, & adiudicatione bonorum, donec coram ipso, causâ legitimatæ fuerit terminata. Quia causâ illa coram Ecclesiastico iudice mota, præiudicialis est ad causam, seu articulum profanum pendentem coram iudice laico, quo casu index Ecclesiasticus prædictam inhibitionem aduersus laicum facere potest, de procedendo ad vteriora, donec causâ legitimatæ fuerit finita, cap. tuas de ordin. cognit. & ibi Abb. num. 5. cap. quanto, de iudic. cap. labor, cap. tuam, qui fil. sint legit. Atque ita fuit determinatum in Rota dec. 200. num. 1. 10. & 11. p. 2. diuers.

Sed hoc procedit quidem in iudicio petitorio, non autem iudicio spolij, idque in odium spoliantis, & fauorem eius qui spoliū passus est, hic enim in primis & ante omnia restituendus est, non obstante exceptione illegitimitatis vti respiciente petitorio, & requirente altiorē indaginem, c. causam, que: vbi Anchar. in 3. & 6. notab. Zabari. in 2. notab. Barbat. col. 2. in 3. opposit. Qui filij sint legit. Rota dicta dec. 200. n. 5. p. 2. diuers.

Ceterum, quamuis verum sit, iudicem Ecclesiasticum in casu prædicto inhibere posse iudici seculari de procedendo in causâ illa coram ipso præuenta, non potest tamen e converso iudex secularis similes inhibitiones facere iudici Ecclesiastico quamuis millies laicus præuenisset, & causâ ad ipsum spectaret, quia (ut sæpe dictum est) iudex laicus in Ecclesiastico, nullam funditus habet iurisdictionem: Can. Sacerdotibus, 11. quest. 1. Can. Ita Dominus 19. distict. Can. bene quidem, §. ista scripturas & §. denique Can. si Imperator, 90. distict. & Est enim iudex laicus, Ecclesiastico inferior: dicto cap. denique. Ideo non potest Ecclesiasticum corrigere, aut inhibere, aut alia præcepta pœnaliter facere, sicut in ipsum potest Ecclesiasticus: Abb. in cap. qualiter & quando, n. 2. de iudic. Marian. Socin. in cap. si quis Clericus, num. 8. & cap. sanè 3. n. 10. de foro compet. Rota decis. 10. de consuetud. in antiquis.

In secundo casu, quando videlicet causâ legitimatæ fuit præuenta coram iudice Ecclesiastico, verius est cognitionem questionis super re temporali inde independentem, veluti super fideicommissi, ad quod soli legitimi vocantur, aut super successione ab intestato, & similibus iuribus quæ solis liberis legitimè natis deferuntur, incidenter deductæ, & à legitimatæ cognitione dependentis, spectare ad eundem iudicem Ecclesiasticum; qui in causâ legitimatæ præuenit: nam si iudex laicus præuenisset in causâ successione, suspendenda quidem esset huius causæ decisio, quandiu lis coram Ecclesiastico super legitimatæ penderet: verum decisio isto articulo tanquam præiudiciali, causâ successione redire deberet ad iudicem laicum ratione præuentionis per ipsum factæ.

Prima pars probatur, quia iudex laicus, non solum est incompetentis, sed etiam incapax exercendi iurisdictionem in causis Ecclesiasticis, quales sunt matrimoniales, & causæ legitimatæ, aliaque omnes ad forum Ecclesiasticum priuatim spectantes, & à matrimonij Sacramento dependentes, adeo ut non solum principaliter de illis cognoscere non possit, imò ne quidem incidenter; vt probatur in d. cap. labor, qui fil. sint legit. & Et licet verum sit quod incidentia causæ tollit iudicis incompetentiam quoad articulum incidentem, non tamen tollit incapacitatem, qualis est quoad istas causas in iudice laico, dicto cap. tuam, de ordin. cognit. l. quoties, cum ibi notat.

Cod.

Cod. de iudic. & Angel. in leg. 2. num. 3. ff. de iurisdic. omni. iudic. Quod non ita se habet in Iudice Ecclesiastico respectu Iudicis laici, in quo incidentia articuli super successione, sufficit quod tollat incompetentiam, nec opus est ut tollat incapacitatem; cum Iudex Ecclesiasticus habeat iurisdictionem saltem habitu ad cognoscendum de successione bonorum incidenter tractata, & in consequentiam causae spiritualis coram ipso praeventae, DD. in dicto cap. lator, & praeterea Abb. num. 7. Barbof. in l. Titia 35. num. 21. & 22. ff. solut. matrim. Rota decis. 330. n. 27. & segg. part. 5. recentior. Et fufius explicat Giurb. consil. 80. num. 34.

Posterior huius conclusionis pars, probatur per textum in d. cap. tuam 3. de ordin. cognitio. Secundum illum intellectum, quem ibidem proponit Gloss. in principio, antefigurationem casus, in versic. Intelligendo tamen. Et ille videtur communis sensus omnium DD. in d. cap. tuam, qui probatur ex dicta decis. Rota 330. part. 5. recentior. In illis verbis, Antequam causa super iisdem bonis introduceretur coram Iudice laico. Et ratio est evidens, quia si causa successione fuisse prius intentata coram Iudice laico, tunc causa legitimatitatis, & matrimonij post litem coeptam adueniens, diceretur incidenter & in quandam causae principalis consequentiam proponi. Atque ita, licet Iudex laicus propter suam incapacitatem esset prohibitus de hac causa cognoscere, tamen remaneret illi sua iurisdiclio, & effectus praeventionis quoad causam successione coram ipso iam antea principaliter intentatam: iuxta ea quae de causis praedudicialibus declarauimus, parte 1. huius tractatus, cap. 15.

Supradicta limitantur secundum mentem plurimorum DD. ut locum non habeant, quando solum factum, & non ius in controuersiam deduceretur, veluti si inter aliquos dubitaretur, utrum effectualiter contractum fuerit matrimonium, & non disputaretur ius, videlicet utrum valide vel invalide, sed solum factum absque admixtione iuris: prout latius explicat Barbof. in d. leg. Titia, numero 22. in 2. conclus. ff. solut. matrim. Quamuis alij verius esse existimant, Iudicem laicum in causis matrimonialibus vel spiritualibus ne quidem de facti quaestione cognoscere possit: circa quod adeundus est August. Barbof. in tract. de offic. & potest. Episc. par. 3. allegat. 84. num. 31.

Aduertendum quoque est, Iudicem Ecclesiasticum, qui (ut dictum est) de causa successione incidenter, & sic post causam legitimatitatis aut matrimonij coram ipso praeventam, cognoscit, posse sententiam super solo articulo principali pronunciare, nulla facti si velit incidentis mentione; quia decisio incidentis sequitur per quandam necessariam consequentiam. Quando enim quaestio incidens est separatim tractanda, suam quidem retinet naturam: sed quando tractanda est coram eodem Iudice, tunc induit naturam negotij principalis. Ideo si causa super bonis fuerit commissa in Rota, potest ferre sententiam super immixtione, nulla facta mentione incidentis, ut tradit Rota dicta decis. 330. num. 31. per text. in cap. 1. de ordin. cognit. & ibi Gloss. & Abb. in princ. & alios DD. Innocent. Hostiens. & alij in dict. cap. tuam 3. eod. tit.

Ceterum secundum illorum sententiam, qui Iudicem laicum de quaestione facti causarum spiritualium cognoscere posse existimant, quatuor sequentes casus considerandi sunt. Primus est, quando vno eodemque tempore, causa legitimatitatis & successione coram Iudice Ecclesiastico & laico proponitur, & sic vtraque causa concurrat in simul. Et hoc casu certum est, causam legitimatitatis vti praedudicalem, prius esse tractandam: ex iis quae saepe de causis praedudicialibus dicta sunt.

Secundus casus est, quando lata per Iudicem Ecclesiasticum sententia, illegitimitas fuit declarata, & deinde agitur ad successionem coram Iudice laico, & hoc casu non solum causa legitimatitatis est praedudicialis ad impediendum cursum causae successione, verum etiam, cum iam quaestione illam praedudicalem decisam esse supponamus, orietur ex tali sententia exceptio rei iudicatae, cum facta declaratione illegitimitatis, impossibile sit agentem ad successionem illam admitti, ad quam soli legitimi vocantur, alij exclusi.

Tertius casus est, quando Iudex secularis declarauit factum, nempe quod inter duos contractum fuit matrimonium, sed deinde opponitur quod tale matrimonium inualidum est, quia factum inter personas coniunctas in gradu prohibito, aut alia de causa, & tunc decisio illius articuli solum factum respicientis, non est praedudicialis ad quaestione iuris, nec aliqua ratione impedit Iudicem Ecclesiasticum, quin de iuris controuersia cognoscere possit & debeat, & sic non potest allegari praeventio per Iudicem laicum super facti cognitione praetensa.

Quartus casus est, quando Iudex laicus iudicans super quaestione facti, declarauit per suam sententiam non esse verum in facto, quod inter duos contractum fuerit matrimonium, & hoc casu decisio praedudicialis est ad quaestione iuris, quae alioquin apud Iudicem Ecclesiasticum tractari debuisset: cum enim non entis nullae sint qualitates, & quaestio An sit praedudicialis sit ad quaestione Quid sit, seu Quale sit, & sublatam substantiam non sit disputandum de qualitatibus. Obstat igitur hoc casu praeventio, ad hoc ut pendente quaestione facti, suspendatur quaestio iuris, & hac facti quaestione negatiue decisam ad decisionem dubij iuris procedi nullo modo possit. Hos quatuor casus considerauit, & explicauit Menoch. consil. 366. In controuersia, n. 36.

CAPVT XXIII.

ARGVMENTVM.

De Praeventione causae separationis tori, aut nullitatis matrimonij, cum causa repetitionis dotis, & amissionis lucrorum nuptialium. Aut etiam alimentorum coniugi lite pendente praestandorum. Quid si agatur de damnis, & interesse per alterum ex sponso de futuro petitis propter non adimplementum sponsaliorum, an detur praeventio inter Iudicem Ecclesiasticum, qui de sponsalibus cognoscere debet, & laicum cuius cognitio videtur esse de damnis. Quid si agatur non inter sponso, sed contra tertium, sponsam indebitam derinentem. Posse per Iudicem Ecclesiasticum ex sola partium confessione procedi ad sententiam separationis tori.

Z

SVM

Sanlegerij de Praevent. Iudic. Pars II.

SVMMARIVM.

- 1 *Causa separationis tori spectat priuatim ad iudicem Ecclesiasticum; nec Iudex laicus potest in ea præuentione ius præueniendi.*
- 2 *Separatio facta per transactionem partium est nulla, nisi interueniente iudicio Ecclesiæ fiat.*
Potest tamen Iudex Ecclesiasticus separationem tori concedere ex sola partium confessione.
- 3 *Separatio tori, trahit secum restitutionem dotis & augmenti, nec non amissionem lucrorum nuptialium.*
- 4 *Iudex Ecclesiasticus indicans super separatione tori indicat similiter de restitutione dotis augmenti & lucrorum.*
- 5 *Intelliges, ut iudicet de istis incidenter, & non principaliter.*
- 6 *Causa dotis principaliter intentata, ita quod non dependeat à causa separationis aut nullitatis matrimonij, spectat priuatim ad iudicem laicum, nec Ecclesiasticus potest præuenire. Contrarium, n. 7.*
Sed prima opinio est verior & receptior, n. 8.
- 9 *Si inter sponfos, agatur de obseruandis sponsalibus, solus Iudex Ecclesiasticus cognoscit, nec iudici laico ius præueniendi competere potest.*
- 10 *De damnis & interesse cognoscit Iudex Ecclesiasticus incidenter, laicus vero principaliter, & quomodo.*
- 11 *Contra sponsum recusantem sine legitima causa, adimplere sponsalia, nullum esse locum petitioni damnorum & interesse, nonnulli existimant. Sed verius est illa peti posse.*
- 12 *In certis casibus, potest qui sub fide matrimonij stuprauit puellam, cogi præcise ad contrahendum matrimonium.*
- 13 *Dum questio non ventilatur inter coniuges, sed agitur contra tertium, circa quem non potest considerari validitas aut invaliditas matrimonij, Iudex laicus procedit, & habet ius præueniendi.*
- 14 *Et causa matrimonij hoc casu, coram Iudice laico incidenter tractari potest.*
- 15 *De alimentis, pendente lite super nullitate aut separatione matrimonij, solus Iudex Ecclesiasticus priuatim cognoscit in prima instantia. Sed in secunda aliqui DD. tenent etiam laicum de his cognoscere posse: & de ratione, ibid.*
- 16 *Iudex laicus decernens alimenta coniugi, qui obtinuit sententiam fauorabilem super separatione tori, à qua fuit appellatum, si nullam adhibeat causa cognitionem super matrimonio, non dicitur artemare in præiudicium litis aut appellationis.*



INTRODUCTA causa separationis tori, coram Iudice Ecclesiastico, vel etiam nullitatis matrimonij inter duos coniuges, vxor agere volebat coram Iudice seculari ad repetitionem dotis, & amissionem lucrorum matrimonialium contra maritum suum. Sed & lite huiusmodi coram Iudice Ecclesiastico pendente, alimenta sibi decerni aduersus eundem maritum, coram Iudice laico postulabat. Dicebat maritus causas illas restitutionis dotis, amissionis augmenti & lucrorum, nec non etiam causam alimentorum ad Iudicem Ecclesiasticum vti ad ipsum priuatim spectantem esse remittendam, tum etiam ratione præuentionis, & denique propter connexitatem, & concarenationem huiusmodi causarum. Dubitatum fuit quid iuris.

Vera resolutio est, quæstionem dotis, lucrorum,

alimentorum, & similes tanquam à quæstione separationis coniugum, aut nullitatis matrimonij dependentes, coram Iudice Ecclesiastico tractandas esse, & ad tribunal ipsius remittendas. † Quia cum causa separationis, aut nullitatis matrimonij spectet priuatim ad Iudicem Ecclesiasticum, nec inter ipsum & Iudicem laicum possit esse locus alicui præuentioni, cap. porro, cap. ex litteris, de diuort. cap. plerumque de donat. inter vir. & vxor. Couarr. de sponsal. parte 2. cap. 7. §. 6. n. 8. Rota apud Ludouic. decif. 294. num. 1. † Adeo vti, si separatio tori facta fuerit inter ipsos coniuges, non interueniente iudicio Ecclesiæ, sit omnino nulla, etiam si partes inter se de separatione facienda conuenissent, Ioan. Bapt. Ferret. consil. 164. lib. 1. Cost. de subsid. remed. 8. num. 8. Et de facti scient. cenfur. 2. dist. 25. n. 11.

Est tamen verum, quod si coniuges consentiant ambo mutue tori separationi, possunt adire Iudicem Ecclesiasticum, & coram eo consisti quod adfit talis causa quæ sufficiat ad tori separationem; veluti si alter ex coniugibus confiteatur adulterium, vel quid simile quod sufficiat ad obtinendam tori separationem; poterit enim Iudex Ecclesiasticus illam decernere ex sola coniugum confessione: quod non posset si ageretur de fœdere matrimonij. Exemplum dat post Hostiens. Farinac. de delict. carn. quæst. 143. n. 17. si vxor dicat marito, Tu non vis me; & ego minus te: proponas quicquid volueris, & ego confitebor. Idemque probat Sanchez de matrim. lib. 2. disp. 45. Menoch. de arbitrar. cas. 103. num. 7. Mascard. de probat. concl. 1035. n. 33. & ante eos Abb. in cap. super eo, num. 5. de eo qui cognouit, &c.

Cum itaque Iudex Ecclesiasticus solus, & priuatim, sit Iudex competens separationis tori, aut nullitatis matrimonij, & dotis restitutioni veniat in consequentiam, non tantum soluti matrimonij, sed etiam separationis coniugum, cap. primo & tercio, de donationibus inter virum & uxorem. Sicuti venit etiam in sequelam separationis, restitutio augmenti & amissio omnium lucrorum nuptialium, Vincent. de Franch. decif. 224. Seraphin. decif. 1308. & 1315. Ohenu. qu. 42. Surd. de aliment. rit. 7. qu. 16. num. 31. Gratian. discept. forens. 199. n. 9. & 10. Farinac. de delict. carn. qu. 143. n. 188. Menoch. consil. 1124. n. 17. Rota, decif. 231. n. 14. part. 6. recentior. & decif. 277. n. 37. eadem in part. 6. † Sequitur, Iudicem Ecclesiasticum posse, & debere iudicare super separatione tori, prouidere eodem contextu super restitutione dotis, & amissione lucrorum matrimonialium, Vincent. de Franc. dicta decif. 244. Roland. à Vall. consil. 50. n. 4. vol. 1. Quos sequitur Iacob. Cancer. lib. 3. var. resolut. c. 11. n. 169. & sequentibus. † Et hoc intelligit Carol. de Grass. in tract. de effectib. cleric. effectum 1. n. 667. vt procedat, quando Iudex Ecclesiasticus de dote & lucris cognoscit incidenter, non autem principaliter. † Si enim causa restitutionis aut solutionis dotis, fuerit intentata principaliter, ita quod non dependeat decisio huius causæ aliquâ ratione à separationis, aut nullitatis matrimonij iudicio; verius est solum Iudicem laicum hoc casu esse competentem, nec posse per Ecclesiasticum præueniri quoad hoc, sicut Iudex laicus non potest Ecclesiasticum præuenire quando causa dotis, & lucrorum incidenter coram ipso Ecclesiastico tractatur, apud quem causa matrimonialis fuerat principaliter intentata. Sanchez de matrim. lib. 10. disput. 8. numer. 15. Molin. de primogen. Hispan. lib. 2. c. 15. n. 76. Et hanc sententiam veram existimo, quidquid dubitando dixerit Fontanell. de pactis nuptialibus. claus. 7. gloss. 2. p. 10. n. 55. & sequentibus. Comprobat etiam Barbol. in 1. p. l. 1.

7 l. i. ff. solut. matr. n. 46. & 47. † Quamvis non ignorem contrarium quoque fuisse decisum, apud Ricc. in dec. curie Archiep. Neapol. 217. p. 2. Quæ tamen decisio in eo præcipue fundata videtur, quia constabat de consuetudine recurrendi in similibus controuersis ad iudices Ecclesiasticos. Eiusdemque sententiæ fuisse plures alios, quos recenset Nouar. lib. 1. c. 47. n. 12. † Sed non est propterea recedendum à prædicta distinctione, quod iudex Ecclesiasticus de dote incidenter quidem, sed non principaliter cognoscere possit, quam ultra supra citatos tenuit Gomezi. ad l. 50. Tauri n. 53. Et hæc est communis sententia, & verior, teste Sanch. loco mox citato, & huius opinionis communiter receptæ rationes adducit Barbof. d. l. i. ff. solut. matr. p. 1. n. 46. & 47. adeo ut illas hic transcribere frustratorum videatur.

9 Idem dicendum est, si de obseruatione sponsaliorum inter sponfos ageretur, quamvis enim iudex laicus in hac causa præuenire tentasset, illa tamen omnino ad Ecclesiasticum tribunal esset remittenda, vt per text. in d. cap. inuam, de ordin. cognit. & in c. laior. qui fil. sint legit. c. 3. de donat. inter vir. & vxor. & c. 1. de consang. & affinit. tenet Mar. Anton. lib. 1. var. resol. c. 79. n. 8. † Sed si agatur de damnis & interesse præstandis, par eum qui fidem datam sponsæ adimplere recusat, vel sponso, hæc peti poterunt coram iudice Ecclesiastico, vel seculari, videlicet coram Ecclesiastico incidenter, coram laico vero principaliter, quando videlicet non disputatur de validitate sponsaliorum, sed de solis damnis, super quibus tunc iudex secularis iudicare poterit: sed si de validitate sponsaliorum dubitetur, non poterit iudex secularis cognoscere de damnis, sed iudex Ecclesiasticus in sua sententia poterit super illis ius dicere. Et ita intelligenda sunt, quæ tradit Sanch. de matr. lib. 1. disp. 29. n. 9. & nos post ipsum diximus, in nostris qq. benefical. & Canon. p. 1. c. 116. n. 1. & 2.

11 Quamvis hoc casu, nullum esse locum petitioni damnorum & interesse, sed simpliciter promittentem ad obseruationem fidei datæ cogendum esse, existimet Basil. Pont. in tract. de matrim. lib. 1. cap. 6. n. 3. & sequentib. qui hoc vult locum habere, quando promittens nullam habet legitimam causam recusandi. Cui assentiri videtur Barbof. in d. c. inuam 3. de ordine cognition.

Sed nos, in d. c. 116. n. 1. contrarium ostendimus post Sanch. & Bonac. ibidem citatos, & sic multis in causis consulimus, & in supremis tribunalibus obseruatum vidimus. Et ipsemet Barb. in c. Gernan. 6. de sponsalib. non negat, aduersus sponsum fidem datam seruare sine legitima causa recusantem, locum esse petitioni damnorum & interesse.

12 Est quidem verum, quod in certo casu non damnorum petitioni, sed præcisè ad matrimonium perficiendum coactioni locum esse iudicauit Rota in quadam Calaguritana matrimony 13. Martij 1648. coram D. meo Meltio inserta apud Dian. in sine partis 7. resolut. moral. Siquidem agebatur in casu illo, de viro, qui promiserat puellæ, illam in vxorem ducere & non aliam, quam in consequentiam huius promissionis deflorauerat, & per quadraginta dies in domo sua tanquam vxorem tractauerat, simul manducando, & conuersando, seque inuicem maritum & vxorem nominando, & in eodem lecto dormiendo, unde non poterat maritus allegare se fide contraxisse, quia fictus promissor, quæ ex iustitiâ contrahere tenebatur, cogi poterat ad adimplendum promissa, & sic verè perficere matrimonium cum illa, quam sub istâ fictâ promissione decipere volebat, nec poterat admitti ad satisfaciendum in pecuniâ.

Sanlegerij de Præuen. Iudic. Pars II.

provt hæc omnia fufius deducuntur in dicta decis.

Notandum quoque est, ea quæ nos superius diximus, de iudicis laici in causis matrimonialibus incompetentia, procedere quidem quando disceptatur inter ipsos sponfos, vel coniuges, super separatione tori vel validitate matrimonij, aut similibus controuersis, à causa spiritali dependentibus, secus est si causa tractaretur contra tertium, cum quo non possit agi de fœdere matrimonij, aut tori separatione, veluti si ageretur de tertio detentore, vel rapitore vxoris alienæ, hoc enim casu posset etiam iudex laicus iudicare, & inter ipsum & Ecclesiasticum locus esset præuentioni, Couarr. de sponsalib. part. 2. c. 7. num. 1. Vincent. de Franch. decis. 36. num. 1. Mar. Antonin. lib. 1. var. resol. quest. 79. num. vltim. versic. si vero causa. † Et generaliter causam matrimonij, posse incidenter tractari coram iudice laico, quando non disputatur inter coniuges ipsos, tenet Farinac. de inquisit. quest. 8. n. 150. quia tunc nihil est quod tangat substantiam matrimonij, Murta, consil. 86. n. 11. vbi idem obtinere probat, quamvis de matrimonio incidenter ageretur inter ipsos coniuges & extraneum, & quomolibet admixta esset persona extranei, vel inter coniuges & filium, quia hæc questio incidens veluti in controuersia successionis, non tangit substantiam matrimonij inter coniuges, neque tractatur ad illos fines, nec facit ad esse vel non esse matrimonij, cum essentia matrimonij in hoc non lædatur. Ideo coram iudice seculari sic incidenter tractari potest, Calderin. consil. 15. de iudic. Feder. de Sen. consil. 96. n. 3. versic. sed dicebat. Maynard. l. 1. c. 27. Francisc. Marc. q. 493. p. 2. Vincent. de Franch. decis. 312. n. 6.

De alimentis, dum lite super fœdere matrimonij vel tori separatione pendente disputatur, vtrum vxori debita sint necne, non potest iudex laicus cognitione assumere, attenta iudicis Ecclesiastici præuentione super casu principali, cum questio alimentorum à matrimoniali iudicio reguletur, & ab illius cognitione dependeat, vtrum alimenta vxori lite pendente debeantur, veluti si propria culpa separata sit à marito sine iudicis Ecclesiastici decreto, vel si in primis vxor ad maritum eius possessione spoliatum redire debeat, & ea de causa ab alimentorum petitione excludatur, aut similibus de causis. Itaque alimentorum controuersia ad iudicem Ecclesiasticum qui præuenit, remittenda est, vt notat Peguer. decis. 20. n. 12. Videbit itaque iudex Ecclesiasticus, quæ fuerit forma recessus vxoris à marito; nam si mariti culpa vxor diuerterit, illi alimenta decernet, si culpa propria, mandabit illi alimenta præstari ipsa ad domum mariti redeunte, Surd. de arim. rit. 1. q. 3. 2. n. 17. Sanch. de matrim. lib. 9. disput. 4. n. 20. & 21.

Quod si lis coram iudice Ecclesiastico præuenta non esset, sed à marito simpliciter vxor alimenta postulare sibi præstari, nec de separatione tori, aut matrimonij nullitate ageretur, certum est hoc casum iudicem secularem esse competentem, & hoc nullam recipit dubitationem, cum sit causa vere laicalis & inter personas laicas agitanda.

Sed notandum est, quod diximus solum iudicem Ecclesiasticum, coram quo causa matrimonialis pendet, de alimentis incidenter petitis cognoscere posse, locum habere quandiu lis ventilatur in prima instantia. Nam si vxor in causa matrimoniali sententiâ fauorabilem obtinuerit contra maritum, qui ab hac sententia appellauerit, & causa coram iudice causæ matrimonialis tractetur in illa secunda instantia, tali casu etiam iudicem laicum pro alimentis vxori decernendis adiri posse censuit Cordub. in l. si quis

Z z

à liberis, §. si vel parens, num. 67. ff. de liber. agnoscen. Caneer. lib. 3. var. res. fol. cap. 11. de sponsalib. numer. 175. vers. circa hac. Afflict. decif. 152. num. 1. Et ratio est, quia in prima instantia, nulla vigere potest præsumptio boni iuris; sed aliud est in secunda quando vxor pro se coram iudice Ecclesiastico sententiam in sui fauorem obtinuit, & sic stante vxoris paupertate, & præsumptione boni iuris ex iudicis Ecclesiastici sententia resultante, potest iudex laicus, nulla cognitione causæ adhibita circa matrimonium, vxori hoc casu alimenta adiudicare, neque dicetur attentare in præiudicium appellationis per maritum interpositæ. Lancell. de assent. parte 2. cap. 12. limit. 24. in princip.



CAPVT XXIV.

ARGVMENTVM.

Cum sententia in causa matrimoniali lata nunquam transeat in iudicatum, si post decem dies cum non fuisset ab ea appellatum, de illius sententiæ iustitia disputatur, vtrum causa hæc ad iudicem Ecclesiasticum qui præuenit & sententiam tulit, remittenda sit, an vero per Iudicem superiorem alteri committenda.

SVMMARIVM.

- 1 Sententia lata in causâ matrimoniali, nunquam transeat in iudicatum.
- 2 Si tamen non fuerit appellatum à sententia matrimoniali, recurri debet pro eius iniustitia declaranda ad eundem iudicem qui illam pronunciauit, non ad Metropolitanum.
- 3 Si sententia matrimonialis post decem dies in dubium reuocetur, vrendum est remedio simplicis querelæ, non appellationis.
- 4 Quando à sententia recurritur per viam querelæ, idem iudex qui illam protulit, ad eundem est.
- 5 Si commissio offeratur in signaturâ Legationis, super simplici querelâ, erit rescribendum, & causa committenda, quia licet Metropolitanus adiri non possit per viam simplicis querelæ, potest tamen Legatus.



ATA fuit sententia super nullitate matrimonij in tribunali Episcopi, à qua non fuit intra decem dies appellatum. Post lapsum decem dierum præsentata fuit commissio in Dataria Legationis Auenionensis, & causa dicti recursus, seu querelæ & appellationis commissa fuit Auditori Legationis. Aduocatus & procurator Episcopalis institit causam ad tribunal Episcopi remitti, ex eo quod non fuit ab illa sententia intra legitima tempora appellatum. Quæsitum fuit vtrum commissio subsisteret, an vero causa ad tribunal Episcopi esset remittenda.

Videretur etiam cessante simplici querelâ, commissionem appellationis subsistere, nec locum esse remissioni causæ: quia licet intra decem dies non fuisset appellatum, tamen illa sententia in causa matrimoniali lata, nunquam in iudicatum transiit. cap. lator, de sent. & re iudic. ibi, Mandamus quatenus si vobis confuerit, eos per iudicem Ecclesiasticum fuisse

legitimè separatos, & Ecclesiam deceptam, ipsos faciat sicut virum, & uxorem in simul permanere: cap. con. sanguinei, cap. tenor, cap. fraternitatis, de frigido, & malefic. & vbiq. DD. Couar. de sponsalib. parte 2. cap. 8. §. 12. m. 24. versic. sententia vero, Sanchez de matrim. lib. 7. disp. 100. per totam.

In contrarium tamen videtur prima facie statuentum, nempe, causam istam ad iudicem ordinarium Ecclesiasticum qui sententiam tulit, esse remittendam, aut si in gradu appellationis sententia illa matrimonialis fuisset confirmata, & ab huiusmodi confirmatione non fuisset appellatum, & tamen aduersus illam, seu illas sententias error, aut evidens iniustitia proponeretur, causam ad eundem de cuius sententia agitur esse remittendam, nec alium iudicem aut Notarium adiri posse. Ratio est, quia hoc iudicium, non per viam appellationis, sed per viam simplicis querelæ tractandum est, cap. 1. de offic. legati, cap. pastoralis, in princip. de offic. ordin. cap. venerabilibus in princip. de offic. ordin. in 6. glo. in cap. fraternitatis, in verb. Eornicario, in fin. de frig. & maleficiat. quam ibi DD. sequuntur. Quando autem negotium disputari debet per viam simplicis querelæ, Metropolitanus adiri non potest, sed ad eundem Episcopum seu alium ordinarium, qui tulit sententiam, recurrendum est. Couar. in 4. Decret. c. 8. §. 12. num. 2. versic. Tercio. Sanchez dicto lib. 7. disp. 100. numer. 9. Immo nec coram Nuncio Apostolico hanc querelam proponi posse, cum per viam querelæ adiri & iudicare nequeat, dicit Marta dicto consil. 86. num. 14. vbi loquitur de Nuncio Apostolico Venetiarum. Verum hæc omnia locum quidem habent in iudiciis non habentibus facultatem de causis cognoscendi per viam querelæ, nam aliud est in illis quibus talis facultas data est, veluti si querela coram Legato proponatur. Vnde si per viam querelæ commissio proponatur in Legatione, poterit sine dubio Legatus aut Vicelegatus committere, neque fundatus erit procurator Episcopalis petendo remissionem, quia Legatus de iure causas etiam per viam simplicis querelæ cognoscere potest, per text. expressum in c. 1. offic. leg. Sanc. loc. cit. n. 9. in fin. vnde inoleuit praxis, vt in commissionibus, quæ dantur in Legatione, semper petatur committi causam appellationis, querelæ, recursus, & nullitatis. Hac igitur in questione concludendum est, transacto tempore legitimo ad appellationem interponendam in causa matrimoniali, adiri non posse Metropolitanum, sed eundem dumtaxat iudicem qui sententiam tulit, nisi gravatus adire malit Legatum aut alium qui facultatem habet causas per viam simplicis querelæ cognoscendi. Scacc. de appellat. quest. 12. num. 81. Talem autem facultatem Legato vel Vicelegato Auenionensi competere indubitatum est, tam de iure communi quam ex facultatibus Legationis: & probauimus p. 3. qq. benefic. c. 200. in art. 40. facultatum Legationis.



CAPVT XXV.

ARGVMENTVM.

De Præuentione in causis decimalibus, si de decimis ipsi aut de iure decimandi agatur, hoc est decimis quoad temporalitatem, vel quoad ius spirituale ex quo illarum exactio dependet. Quid si agatur contra

contra furem, vel fraudatorem decimarum laicum, vel contra colonum pariter laicum. An sit hoc casu locus præuentioni inter iudicem sæcularem, & Ecclesiasticum. Et ex quibus cognoscatur disceptari de decimis, vel de iure decimarum.

S V M M A R I V M.

- 1 In decimis, duo diuersa considerari possunt, nempe temporale illarum consistens in fructibus, & spirituale consistens in iure percipiendi & exigendi decimas.
 - 2 Quando disputatur de iure decimandi, cognitio spectat priuatiue ad iudicem Ecclesiasticum, qui propterea per iudicem sæcularem præueniri non potest: quando vero de solo temporali fructuum, etiam laicus iudicare potest.
 - 3 In iudiciis attendi debet id de quo principaliter agitur, non autem id de quo incidenter tractatur. In incidentibus tamen verè spiritualibus, iudex laicus non potest iudicare.
 - 4 Si laicus dicat se soluisse decimas illi cui de iure soluere tenebatur, & sic conueneratur utri ex duobus debeatur, cognitio est iudicis Ecclesiastici.
 - 5 Laicus conductor decimarum, coram iudice sæculari conueniri potest. Idem de iure decimarum, aut alio laico fraudatore, ut num. 2.
 - 6 In questione temporalitatis decimarum, locus est præuentioni inter iudicem Ecclesiasticum & laicum.
 - 7 Laicus non potest esse conductor iuris decimandi, potest tamen illi locari temporalitas fructuum. De præuentione inter iudicem Ecclesiasticum & laicum in causis decimarum. Remissum, ibidem.
 - 8 Inuestitura facta laico de fructibus decimalibus valida est, sed si dicatur de fructibus & iure decimandi nulla est.
 - 9 Inuestitura eo modo facta, non solos fructus continet, sed etiam ius spirituale, cuius laici sunt incapaces.
 - 10 Quomodo inter se differant perceptio decimarum & ius percipiendi decimas, & in quo consistat vis utriusque.
 - 11 Ususfructuarius potest alienare fructus, sed non ipsum usumfructum, & multo minus ius ususfructus.
 - 12 Translatio decimarum, & iuris decimandi, reservato dumtaxat Ecclesie directo domino, arguit etiam ius decimandi fuisse translatum.
 - 13 Multo magis, si translatio facta fuerit retenta in fauorem Ecclesie certa parte pro diuisione.
 - 14 In dubio, concessio censetur facta de eo quod concedi poterat, sed in casu claro standum est scripturæ.
 - 15 Nullitas concessionis in parte substantiali, insinuat in totam concessionem.
 - 16 Clausula accessoria contractuum, nihil operatur ad reddendum validam concessionem iuris decimandi factam laico.
 - 17 Concessio iuris decimandi facta laico, nihil ualet, siue per viam infundationis, siue sub nomine locationis facta sit.
- Cognitio causæ decimarum ad laicos legitimè pertinentium, spectat de iure ad iudicem Ecclesiasticum: quod tamen in Gallia non obseruatur.



Ro determinatione difficultatum, quæ oriri possunt circa præuentionem in causis decimalibus inter Curiam Ecclesiasticam & sæcularem; Supponendum est in hac decimarum materia, duo diuersa considerari debere, nempe temporale & spirituale decimarum. Temporale solos fructus decimales respicit; At vero spirituale, consistit in iure decimas percipiendi. Hoc spirituale ad solos iudices Ecclesiasticos spectat: illud, nempe temporale, ad iudicis sæcularis cognitionem spectare potest, & in hoc præuentioni locus est. Quod cedit in utilitatem Ecclesie, quæ plures habet hoc casu iudices, & vnum ex ipsis sibi bene visum eligere potest, ut dicit Laps. in addit. ad consil. Federici de Sen. 245. † Vnde si Rector Ecclesie petat decimas à laico, & laicus dicat, se non teneri soluere decimas, quia videlicet est priuilegiatus, vel quia alteri Ecclesie soluere tenetur, & non huic Rectori, vel quod non tenetur soluere decimas de certis fructibus, vel ad talem quotam, & sic est questio super iure exigendi, aut soluendi decimas, decisio huius controuersie ad iudicem Ecclesiasticum priuatiue spectabit, quia agitur de iure spirituali. Sed si agatur contra furem, aut alium indebitum detentorem decimarum, seu etiam actione criminali contra illum qui decimas illicitè retinet, nullam super iure decimandi controuersiam mouentem, sed solum allegantem se soluisse integras decimas, & negantem se fraudem commisisse; tunc quia non tractatur de iure spirituali, sed de simplici facti temporalis questione, licet ex eâ ius resultet, tunc locus est præuentioni, & uterque iudex in illâ causâ præuenire, & procedere potest, ut dicit Lapsus ad dict. consil. 245. & explicat ipsemet Federic. de Sen. consil. 96. n. 3. versic. si dicam. Rot. dec. 296. n. 14. & 15. parte 5. recentior. † Ea ratione, quia in iudiciis, attenditur id de quo principaliter agitur, non autem incidenter resultat, dummodo non agatur de causa merè spirituali, de qua non potest iudex laicus etiam incidenter cognoscere, ut alias diximus. Et tradit Rota ibid. num. 17. veluti si ageretur de causa Sacramentali, & simili.

Vnde cum Rector cuiusdam Ecclesie egisset contra cerros particulares pro solutione decimarum vnus anni contra ipsos obtinenda, comparuere communitas, & habitatores illius loci dicentes se soluisse decimas, illis quibus de iure debebantur: super quo dubitatum fuit vtrum hæc causa respiceret solos fructus ac temporalitatem decimarum, an vero controuersia comprehenderet etiam ius decimandi spirituale, & vtrum ageretur solum de decimis illius anni, an vero etiam de iure perpetuo proprietatis ipsarum. Et conclusum fuit totam causam iuris decimandi, & sic ius perpetuum in petitione, & cognitione comprehendi. Et ex hoc resultare totalem proprietatis decimarum præuentionem. Quia cum oppositum fuerit, decimas fuisse solutas illis quibus de iure solui debebant, cum controuerteretur vtrum ius exigendi decimas illi Rectori petenti competere, an vero alteri cui solutio facta erat, cognitio huius articuli nempe cui ex duobus ius decimandi competere, omnino præcedere debebat; cum de causa præiudiciali ad causam exactionis ageretur, l. fundum, c. l. fundi, ff. de except. rei indic. Et propter necessariam vnus ab altera causa dependentiam, de utraque actum conferetur. Et per consequens quoad utramque præoccupata iurisdictio; propterea de hoc habemus decisionem punctualem Rotæ Romanæ decisio. 618. numero 2. & sequentibus parti. 2. recentior.

- 5 Et quod diximus, de temporalitate decimarum coram iudice laico cumulatim tractanda, ita ut locus sit præuentioni, eodem modo procedit si agatur de laico conductore decimarum, quando solum agitur de actu solutionis mercedis locationis: quia tunc actio est merè temporalis, & non agitur de iure exigendi decimas, & per consequens iudex secularis competens esse potest, Gratian. *discept. forens. c. 238. n. 11.* ¶ Itavt hoc casu locus sit præuentioni inter Iudicem Ecclesiasticum & secularem, Barbof. in *l. Titia. 45. n. 48. ff. solut. matrim.* Gratian. *dicto c. 238. n. 16.* Monet. *de decim. cap. 8. n. 17.* ¶ Siquidem laicus potest esse conductor decimarum, sed non iuris decimandi, Monet. in *d. tract. de decim. cap. 5. numero 64.* Gratian. *dicto cap. 238. n. 19.* Qui per totum illud caput adeo copiose, & dilucidè totam præuentionis in causis decimalibus questionem determinat, ut nec eius verba transcribenda, nec eius doctrinæ quidpiam addendum videatur. Videri etiam poterunt DD. quos longa serie recenset Barbof. in *tract. de Iure Eccles. vniuers. libro 3. cap. 26. §. 4. n. 1.*
- 8 Non tamen erit extra rem monere, quod hoc anno 1649, tractatum fuit in Rota Romana de hac diuersitate, & dilictione perceptionis temporalitatis fructuum, & iuris percipiendi decimas, in quadam causa Ferrariensi, seu Ravennatensi decimarum coram D. meo Melio. Et in eadem causa plures iuris conclusiones & resolutiones adductæ fuerunt, ex qua decisione, & ex iis quæ per Dominos Aduocatos in illa causa deducta sunt, præcipua capita hic inserere conueniens esse censui, cæteris omissis. Cum enim Capitulum Ecclesiæ Ravennatensis ageret ad reintegrationem in possessionem exigendi decimas, de quibus agebatur contra laicos, qui erant incapaces iuris decimandi; replicabatur inuestituram factam fuisse ad illorum fauorem dumtaxat de fructibus & emolumentis decimarum, & sic de re omnino temporali cuius laici erant capaces. E contra vero Capitulum dictæ Ecclesiæ prætendebat concessionem nullam esse, cum non solum facta fuisset de fructibus decimalibus; sed de ipso etiam iure decimandi. Rota Romana per plures decisiones nullam esse inuestituram declarauit, ut factam etiam de iure ipso decimandi, quod est, merè spirituale, & cuius laici sunt omnino incapaces. Quæ inspectio conducit ad materiam nostram præuentionis, ut sciatur quando iudex laicus in similibus causis habeat ius præueniendi aduersus Ecclesiasticum. ¶ Fundamentum autem decisionis hoc fuit, quia cum concessio contineret expressam mentionem decimarum, & iuris decimandi, res visa fuit omni difficultate carere, ut nempe sub tali concessione veniat, non solum commoditas, prout est quid temporale, sed & ipsa spiritualitas, quæ à iure decimandi separari nullo modo potest. Gloss. in cap. *quamuis in verb. concesserit, de decim. & Can. peruenit. quest. 1. in verb. Laicalibus.* Et in cap. 2. in verb. Statutum, de locat. Bald. in *l. usus fructus. 67. in lectura antiqua. numer. 2. versic. Et nota quod licet ius decimarum, ff. de iure dotium. Decian. consil. 22. numero 36. & 37. lib. 1. ¶ Vis enim iuris decimandi, consistit in perceptione decimarum propria auctoritate de manu colentium prædia, quæ trahit secum ius spirituale, & valde differt à perceptione fructuum decimalium, quam alius facit nomine Ecclesiæ, quæ ad laicos pertinere potest. Abb. in cap. ad hoc, num. 4. versic. Et intelligo hoc, de decim. Rebuff. de decim. quest. 10. num. 34. in fin. Gratian. *discept. forens. dicto cap. 238. n. 21. & sequentib. Perregin. consil. 74. sub n. 12. ibi de decimas & iure deci-**
- 10

mandi, lib. 1. Barbof. in *l. Titia 35. ff. solut. matrim. num. 43. versic. Quia quando, & sub num. 46. versic. & ideo. Giouagn. consil. 27. sub num. 27. & 28. lib. 2.* Ideo hanc concessionem factam de decimis, & iure decimandi, nullam sæpius Rota declarauit; & nominatim, *decis. 545. num. 2. parte 4. recentior.* Et aliàs sæpè. Etsi qui DD. ex aduerso allegari possent, loquuntur omnes in concessione decimarum, nullus autem in concessione iuris decimandi, quod esse spirituale non ambigitur. ¶ Et facit à simili, quod de usufructu dicitur, cum cessio aut translatio iuris usufructus sustineri non possit, & tamen commoditas fructuum in alium transire queat, Monter. *decis. 46. n. 16. Castill. de usufructu. c. 69. n. 9.*

Et hæc multo magis in casu illo locum habebant, quia Ecclesia solum sibi reseruauerat dominium directum illarum decimarum, & per consequens voluit Ecclesia transferre vtile dominium, cuius vigore laicus decimas iure proprio, & tanquam vtilis dominus perciperet; quod tamen omnino fuit per Concilium Lateranense prohibitum. Abb. in cap. ad hoc, num. 4. versic. In effectu volum. de decim. Monet. de decim. cap. 5. n. 68. Gratian. *dicto cap. 238. sub n. 22.* Barbof. in *d. l. Titia 35. ff. solut. matrim. n. 47. versic. sed quando.*

Præterea Ecclesia, duas tertias partes pro indiuiso concesserat, alià tertiā parte sibi retentā decimarum, unde sicut ipsa nomine proprio & ex iure spirituali portionem sibi reseruabat, ita & eadem concessionis forma laicus obtinere videtur sub quā per Ecclesiam fuit facta retentio, ne vna eademque res diuersimodè concessa, & retenta censeretur; contra leg. 4. ff. de vulg. Facit *decis. 684. num. 1. 2. & 3. parte 1. recentior.*

Nec potest dici, quod concessionis interpretatio desumi debeat ex potestate concedentis, & cum illa commenfurari: ad text. in cap. *fin. ne Prælati vicis suas.* Quia hoc posset procedere in dubio: at verò stante expressa concessione iuris decimandi, non est ad coniecturas recurrendum, leg. *ille aut ille 25. §. cum in verbis, ff. de leg. 3. facit dicta decis. 684. num. 1. par. 1. recentior.*

Non etiam obstat quod vigore clausulæ, *omni meliori modo*, concessio quæ sustineri non potest, remaneat saltem valida quoad temporalitatem decimarum. Quia cum concessum quoque fuerit ius decimas exigendi, mentio fructuum stat consequutiue & accessorie, & concessio principaliter facta censetur de ipso iure tanquam de principali, à quo spiritualitas inseparabilis est: Rota *decis. 545. n. 2. par. 4. recentior. tom. 1.* Et in terminis concessionis nullitatem continentis in parte substantiali, quod in totum corrumpat ratione connexionis & indiuicuitatis, firmavit Rot. *dec. 30. num. 3. & 4. parte 1. & 176. num. 44. parte 5. recentior.* Non obstante clausula *omni meliori modo*, quæ non est apta conuallidare actum ex se nullum, Anch. *consil. 358. quem sequitur Menoch. de arbit. lib. 1. quest. 17. n. 4.* Barbof. de clausul. *claus. 95. num. 60.*

Similiter, aliæ clausulæ accessorie contractuum, non possunt validam reddere concessionem illius iuris spiritualis, ex se nullam. Abb. & Imol. in cap. *cum Apostolica*; de iis quæ sunt à Prælat. Felin. in cap. *causam, qua: n. 3. de prescript.* Rebuff. de decim. g. 13. num. 69. Rota *decis. 215. parte 2. diuers.* Maxime, quia etiam si tales clausulæ accessorie ad solos fructus referri videantur, reuera tamen etiam ius spirituale comprehendunt ratione connexionis, ut per Grat. *discept. forens. cap. 238. n. 61.*

Et supradicta procedunt, non solum quando concess

concessio facta fuit per modum infeudationis, sed etiam quando per modum locationis perpetua, quia quomocunque fiat semper remanet nullitas propter comprehensionem iuris spiritualis. Abb. in dict. cap. ad hac, num. 4. versic. & intelligo hoc: de decim. Redoan. de reb. Eccles. non alien. q. 63. num. 5. versic. nec etiam potest laico locari. Etiam si dicta locatio fieret ad modicum tempus. Abb. d. cap. ad hac. n. 7. Redoan. d. q. 63. n. 6.

Et ex his patet, quando concessum fuerit ius decimandi, ut solus Iudex Ecclesiasticus priuatiue cognoscat: quando vero sola fructuum temporalitas, ut locus sit praeuentioni inter iudicem Ecclesiasticum & saecularem.

Verum de hac materia decimarum, an & quando sint spirituales in Gallia, & quando temporales, & per consequens quando Iudex Laicus de illis cognoscere, & circa eas praeuenire possit? videri poterunt quae fufius deduximus part. 3. quest. benef. c. 167. n. 10. & sequent. Aduertendo tamen quod secundum Rotam Romanam sententiam, licet agatur de decimis per laicos legitime possessis, tamen illarum cognitio spectat ad Iudices Ecclesiasticos, quamuis agatur de decimis in feudum ipsi laico concessis: ut probat Rot. decisi. 42. n. 1. §. p. 6. recentior.



CAPUT XXVI.

ARGUMENTVM.

De Præuentione Iudicis Ecclesiastici aduersus saecularem, vel è contra, in crimine vsurarum, si quaestio iuris vel facti circa vsuras tractetur, inter Christianos, vel Hebræos. Exceptio vsurariae prauitatis vtrum retardet executionem obligationis Cameralis. Vtrum Iudex qui non est ordinarius Ecclesiasticus in prima instantia, non tamen est laicus, imò per appellationem, aut alia ratione iudicare potest de rebus & negotiis Clericorum, possit cognoscere de vsuraria prauitate contractus principaliter, vel incidenter. Quid si vsura sit notoria, & non indigeat disputatione, vtrum tunc Iudex laicus super eaus dicere possit. At tamen probatur crimen vsurariae prauitatis esse mixti fori. Et quando debitori de vsura apponenti dici possit, Solue, & postea repetes.

SVMMARIVM.

1. *Causa vsurarum est mixti fori, ideo in illa locus est praeuentioni inter Curiam Ecclesiasticam & saecularem.*
2. *Quaestio super vsuris, quando dicatur quaestio iuris, & quando quaestio facti, & vtriusque exempla proponuntur.*
3. *Si agatur de quaestione iuris, super vsuris, causam remittendam omnino ad Iudicem Ecclesiasticum ex multorum sententia.*
4. *Iudicem laicum in causa vsurarum praeuenire posse reiecta distinctione quaestionis in iure, vel facto consistentis alij volunt.*

5. *Quaestio iuris, qua non recipit difficultatem ratione vsurae tractari posse videtur coram Iudice laico. Et cur hoc facilius in vsuris, quam in matrimonialibus causis. Quamuis aliqui etiam hoc casu causam ad iudicem Ecclesiasticum remittendam esse censent, num. 6.*

7. *Quaestio iuris, non prius ad Ecclesiasticum iudicem est remittenda, quam dubium facti fuerit coram iudice laico terminatum.*

8. *Si non dubietur vtrum adsit vsura, sed tantum vtrum exactio vsurae facta sit, locus est praeuentioni inter iudicem Ecclesiasticum & saecularem: Idem dicendum de periurio, quando certum est & clarum adesse periurium, ibidem.*

Sed tamen communis sententia est, crimen vsurarium esse mixti fori, & in eo locum esse praeuentioni inter iudicem Ecclesiasticum & laicum.

9. *Iudex laicus est competens, si agatur contra Hebræos tanquam vsurarium.*

10. *Quando agitur executiue in vim obligationis in forma Camerae, vtrum exceptio prauitatis vsuraria admittatur ad retardandam executionem. Quid in terminis statuti Auenionis.*

Obligatio in forma Camerae quando dici possit Solue, & repete. Et explicatur cap. debitorum, de iur. iurand.

11. *Iudex Ecclesiasticus, si praeuenit in causa vsurarum, potest inhibere iudici laico, ne in illa ad vltiora procedat.*

12. *Quando causa tractatur coram Iudice, qui est Ecclesiasticus, quamuis non sit ordinarius pariter in prima instantia, potest nihilominus procedere in crimine vsurarum.*

13. *Causa criminalis vsurarum, quando praedictet civilis, vel civilis criminali, si altera fuerit prius intentata.*



CRIMINALE fuerat via executiua coram Iudice laico in vim contractus publici, quem reus vsurarium esse opponebat, & cognitionem vsurariae prauitatis ad Iudicem Ecclesiasticum remitti postulabat: unde dubitatum fuit vtrum esset locus petite remissionis an vero Iudex saecularis sub praetextu suae praeuentionis esset fundatus in cognitione huius causae aduersus Ecclesiasticum; An vero Ecclesiasticus inhibere posset saeculari de assumendo cognitionem, & iudicium huius controuersiae. † Videretur affirmatiue respondendum; quia causa vsurarum est mixti fori, ideo indistincte coram iudice Ecclesiastico, vel saeculari tractari potest, & inter eos locus est praeuentioni: Farinac. de inquisit. quaest. 8. numero 134. versic. secundam & contrariam opinionem. Iul. Clar. in §. vsura, num. 5. & 8. Ricc. collectan. 4223. versic. nota septimo. Barbof. lures allegans in c. cum sit generale 8. num. 7. de foro compet. & in cap. post miserabilem 12. n. 4. de vsuris.

Quaestio ista adeo confusè à DD. tractatur, vt ex illorum scriptis difficile sit quippiam certi definire.

Nam quod causa ista spectet ad Iudicem Ecclesiasticum, & quod ipse possit inhibere iudici saeculari ne in illa procedat, licet saecularis praeuenisset, quando controuertitur quaestio iuris, videlicet vtrum contractus sit vsurarius an non, secus quando agitur de quaestione facti, multi existimant; Aliis distinctionem illam reiicientibus. † Pro cuius dubij intelligentia sciendum est, quaestionem facti in hac materia variis modis contingere posse, veluti quando partes fatentur contractum vsurarium, vel quan-

do actus talis est ex quo notoriè resulet usura; sed solum dubitatur in facto utrum contractus ille fuerit celebratus per aliquem. Item si dubitatur utrum quispiam talem summam exegerit, veluti utrum verum sit quod quis ex mutuo certum interesse receperit, ex quâ receptione euidenter constat de usura, vt explicat *Olaf. decis. 137. numero 11*. Vel si agatur de solo calculo, ex quo resulet euidenter probatio utrum adsit usura necne: Ioann. Bapt. Lup. *de usur. comment. 4. num. 66. paulo post princip. Menoch. conf. 862.*

3 Hoc præsupposito, notandum est in primis, multos DD. Iudici Ecclesiastico quæstionem iuris, vt iam dictum est, tribuere priuatim quoad iudicem secularem, itavt iste causam ad Iudicem Ecclesiasticum non obstante præuentione remittere teneatur, inter cæteros, Barbof. in *l. Titia, 35. num. 48. ff. solut. matrim. versicul. ultimo ex hac resolutione*. Dian. *resolution. moral. parte 1. tract. 2. resolut. 77*. Bonacin. *tom. 2. tract. de contractib. disp. 3. quæst. 3. punct. ultim. num. 2. Marta de iuris. parte 2. cap. 7. num. 11. & consil. 322 num. 4*. Vbi dicit crimen vsurarum esse quidem mixti fori quoad executionem & punitionem delicti, sed non quoad cognitionem, nempe quod si constet vsuram fuisse commissam, iudex laicus punire potest vsurarium delinquentem; sed si dubium oriatur utrum contractus sit vsurarius, an non, cognitio pertinet ad iudicem Ecclesiasticum, suspensio interim iudicio coram iudice laico præuentione, Tusch. in *verb. Usura. conclus. 357. num. 19*. Et ita post varias distinctiones concludit Scacc. in *tract. de commerc. & cam. §. 7. gloss. 5. num. 81*. Gamm. *decis. Lusit. 194*. asserens ita fuisse iudicatum. Quam de cisionem ibi Additio confirmat, & veram esse profiteretur Didac. Spino. *de testam. in 3. p. rubric. num. 67*. plures alios ad hoc allegat Farinac. *de inquisit. q. 8. n. 67. & 135*.

4 Contrarium tamen alij quamplurimi DD. voluerunt, & inter cæteros distinctionem illam quæstionis in iure vel in facto consistentis, vti minus iuridicam reiecerunt, asserentes distinctionem esse potius verbalem quam realem: & propterea, siue de iure, siue de facto agatur crimen vsurarum non esse mixti fori, nec locum esse præuentioni inter Iudicem Ecclesiasticum & secularem. Tusch. *lit. V. concl. 357. n. 29*. (licet in reliquis priorem sequatur sententiam) dicens quod si locus esset præuentioni, hoc esset ex vno iudice duos facere, & causæ continentiam diuidere. Quia si Iudex laicus super facto cognoscat, cum ex facto ius oriatur, semper punire posset vsurarium, si illa distinctio vera esset. Quod tamen alio modo intelligunt cæteri DD. dicentes reiectâ illa distinctione quæstionis in iure, vel in facto consistentis, semper locum esse præuentioni inter Ecclesiasticum Iudicem, & secularem in hoc crimine vsurarum. Gasp. Roderic. *de ann. redditib. lib. 3. quæst. 4. num. 124. & multis seqq.* Et maxime, *num. 131. versic. Tertio*. Qui hanc sententiam, quoad quacunque ratione de usura disputetur, crimen sit mixti fori, & locus sit præuentioni multis rationibus comprobat. Couarr. qui cum contrarium tenuisset, in *tract. de sponsalib. parte 2. cap. 8. §. ultim. num. 3*. postea sententiam mutauit, *lib. 3. variar. resolut. cap. 3. num. 1*. quam etiam optimis tueretur rationibus, & ad contrarias obiectiones respondet Fachin. *lib. 9. quæstion. iuris controuers. cap. 30*. Ioann. Baptist. Lup. in *tractat. de usur. Comment. 4. §. 4. num. 67. versic. unde tertia fuit orta sententia*. Farinac. *dicta quæst. 8. num. 140. versic. Quarta sit conclusio*. Vbi dicit quod si iudex esset, ita iudicaret.

Vtraque opinio suos habet Authores, & vtraque bonis nititur rationibus, & vtraque probabilis est, & propterea illam indecisam relinquere videtur Gratian. *discept. forens. cap. 14. num. 23*. Cyriac. *controuers. 169. num. 1. & 2*. Cancr. *lib. 2. var. resolut. cap. 2. num. 247*.

Sed tamen satis æqua, & magis recepta videtur illa iuris & facti distinctio. Si enim coram Iudice laico reus idemque debitor, solutionem effugere desiderans, opponeret de vsuraria prauitate, non esset rationi consonum, vt Iudex laicos statim à causa abstineret, illamque in fauorem morosi, & subterfugientis debitoris ad Iudicem Ecclesiasticum remitteret, nisi prius sibi constaret verum esse, quod creditor vsuras indebitas extorsit, veluti si diceretur illum ex contractu mutui, cuius vigore debitorem videret, interesse illicitum ad rationem sex vel septem pro centenario, aut ad aliam quantitatem exegisse contra naturam mutui, quod debet esse gratuitum. Porro si deinde constiterit debitorem ex mutuo interesse exegisse, quid opus erit cognitione ad alium Iudicem remittere, cum nulla super sit iuris quæstio, sed vsuræ plena ex facto probatio resulet. Dictaque distinctio facilius inter quæstionem iuris & facti admittenda videtur, quam in matrimonialibus causis, de quibus actum fuit supra *hac part. 2. cap. 22. num. 10*. Quia causa matrimonialis, cum respiciat Sacramentum matrimonij, multo fortius pertinet ad iudicium fori Ecclesiastici, quam aliæ causæ non concernentes Sacramenta, vt probauimus in *nostris quæstionibus beneficiaribus, parte 1. capite 120. numer. 3*. Vnde si distinctionem illam quæstionis iuris, & facti multi DD. admittunt in causis matrimonialibus vt dicto *cap. 22. num. 10*. ostendimus, sanè multo magis in hac vsurarum materia admittenda videtur, quando maxime talis quæstio iuris emergit, quæ nullam desiderat altiore indaginem. Et propterea reicienda videtur opinio Tusch. *d. littera V. conclus. 357. num. 30*. & aliorum, quos superius allegauimus, nisi quando ageretur de puncto dubio, utrum contractus esset vsurarius, qui constiteret in iure dubio, & difficili; tunc enim causa coram solo Iudice Ecclesiastico quoad hanc quæstionem iuris tractanda videretur; & ad illum remittenda, non quidem statim, sed tunc demum quando coram Iudice laico, coram quo causa est præuenta, verificatum & probatum fuisset factum, ex quo talis quæstio resulat: quod probatur ex traditis per Gemin. in *cap. si annuum, §. si veros, de iudic. in 6. num. 9*. Qui dicit, quod si non disputetur utrum contractus sit vsurarius, sed solum si vsuræ exactio facta fuerit, tunc locus est præuentioni inter Curiam Ecclesiasticam & secularem. Quod etiam refert Lup. in *dicto tract. de usur. comment. 4. §. 4. num. 66. in fine secundæ opinionis*. Et hoc est quod voluit Mart. *consil. 120. num. 4*. vbi dicit quod quando disputatur de substantia contractus; an sit vsurarius vel non, causa remitti debet ad Iudicem Ecclesiasticum, & interim secularis super sedere debet. Hoc enim debet intelligi, vt locus non habeat, quando quæstio illa, An sit vsura, est talis, vt facile decidi queat sine magnâ librorum reuolutione; vt bene explicat Barbof. ad *d. l. Titia 35. num. 52. ff. solut. matrim.* Dicens, quod si Iudex sit merè laicus, & in causam coram eo tractatam incidat quæstio iuris super vsuris, videlicet si queratur utrum contractus sit vsurarius, necne, & talis quæstio facile decidi posset per regulas & axiomata iuris, etiam Canonici, posset Iudex laicus ad vteriora in illâ causâ procedere, & vsurarium punire. Si vero agatur de iure, & quæstione iuris

iuris difficili, teneatur illam ad Iudicem Ecclesiasticum remittere. Non tamen difficilis questio iuris existimanda est, quamvis aliqua librorum indigeat reuolutione. Quia iudex secularis super tali questione non admodum difficili ius dicendo, nihil determinat; sed quod à iure Canonico decusum & declaratum est, detegit; & executioni mandat. Sicut in pari casu, iudex secularis potest declarare aliquem incidisse in perurium si illud in iure sit clarum, secus si sit dubium: Roman. singul. 426. Felin. in cap. cum sit. num. 7. de foro compet. in fine. Cagnol. in l. si quis maior. n. 22. C. de transactionib. quamvis Roderic. dicta q. 4. n. 137. lib. 5. existimet (& male meo quidem iudicio) siue res sit clara, siue dubia, Iudicem laicum in causa vsurarum indistinctè procedere posse etiam circa articulos iuris. Et ad prædicta faciunt quæ tradit Vincent. de Franch. decis. 189. n. 11. Vbi vult quod Iudex laicus cognoscit, quando vsura notoria est, & quod satis notorium & evidens dicitur, quod cum librorum reuolutione decidi potest. Iuxta notata per D. bonæ mem. Argel. de acquir. poss. quest. 2. n. 155. vbi difficilis questio iuris & requirens altiore indagationem dicitur; quæ perturbat peritos in iure, non quæ doctores & parum in iure versatos.

Sed tamen supradicta distinctio inter questionem iuris, & facti, non placet Domino Senatori Leotardo; qui in tract. de vsuris. q. 100. n. 78. censuit etiam Iudices laicos de crimine vsurariæ prauitatis cognoscere posse, siue questio sit iuris, siue facti. Ea ratione, quia vsura non solum iure Canonico, sed etiam iure naturæ prohibita est; & præterea quia laici sunt ministri & Coadiutores iuris Canonici, prout in istis terminis dicit D. A. Laurent. accis. Auen. 48. n. 5. Imò & de iure Ciuili, quod indebitam prohibet vsurari executionem, vt dicit Fontanel. de part. nuptial. claus. 4. gloss. 13. p. 2. n. 52. Qui ad longum sanè questionem examinatur num. 45. & multis legq. Tandemque in illa residet sententia, vt causa vsurarum siue ciuilitè, siue criminalitè agatur, si mixti fori, & in ea sit locus præuentioni inter Iudicem Ecclesiasticum, & secularem; siue agatur de questione iuris, siue de questione facti. Adeo vt non sit opus recurrere ad allegationem plurium DD. cum satis copiosè allegentur apud Fontanell. loc. cit. & apud Leotard. qui euidenter recedunt à dicta Barbose sententia in dict. l. Titia 35. n. 52. ff. sol. matrim. Quamobrem existimo si questio ista in praxi occurreret, Iudicem laicum non sine fundamento prætereundè posse præuentionem in causa vsuræ, aduersus Iudicem Ecclesiasticum, non obstante opinione Barbose; quæ licet in puncto iuris sustineri posset, tamen in praxi propter autoritatem tot DD. qui apud præcitos allegantur, non facillè admitteretur.

9 Nonnulla tamen circa præcedentes resolutiones notabiliora consideranda sunt. Et in primis quod supradicta vera sunt & procedunt, quando de vsurâ tractatur inter Christianos; secus si agatur contra Iudeos fœneratores quorum improbitas circa indebitarum vsurarum extortionem iudicis secularis autoritate puniri potest, qui hoc casu competens est: Roland. conf. 75. n. 38. vol. 1. & conf. 95. n. 7. vol. 4. Lup. de vsur. d. comm. 4. §. 4. n. 66. vers. vnde scribit. Farin. de Inquisit. q. 8. n. 139.

10 Secundo notandum est, quod si actum fuerit viâ executionis in vim obligationis Cameralis coram Iudice laico, exceptio vsurarum non potest retardare executionem obligationis Cameralis, nisi sit evidens & notoria, secus si dubia sit & turbida, tunc enim per illam non retardatur executio. Zach. ad Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars III.

Gallef. de obligat. Camer. quest. 31. num. 1. & 2. quia executio retractabilis est, & hoc casu habet locum vulgatum illud, Solue & repete: ad notata in cap. de bitores de iureiur. Scacc. de commerc. & camb. §. 7. gloss. 5. n. 63. vers. Ad primam.

Aduertendum tamen est, quod is qui indebitas promittit vsuras, non cogitur soluere, etiam si obligatus esset cameralitè, quando ex lectura eiusdem instrumenti constaret de vsura, vel aliter questio constiteret in mero iuris articulo, cum ius sua natura certum sit: vt probat Merlin. Pignatelli. controuersi. forens. lib. 1. c. 76. maxime num. 7. vbi dicit hoc præcedere etiam si ius esset dubium, dummodo non indigeret probationibus facti, sed ex librorum reuolutione decidi posset. Nec obitare dicit illud, Solue & repete: de quo in cap. de bitores, de iureiur. Quia illud procedere potest respectu debitoris, qui cogi potest; non autem respectu Iudicis qui potest resistere volenti indebitas vsuras exigere. Sed illa Merlini sententia in praxi Curie Romanæ non admitteretur, nisi ageretur de vsura notoria, vt per Zachiam dicta quest. 31. num. 1. & 2. in tract. de obligat. Cameral.

Quod tamen in terminis statuti Auenionensis non videtur ad praxim reduci posse: quia per illud statutum dantur debitori, qui executionem passus est, dilationes ad deducendas ac deinde probandas exceptiones suas, vt in lib. 2. rubr. 21. art. 1. Atque ita solent in praxi admitti articuli rei, quasque legitimas exceptiones contineant, illique dantur dilationes pro illarum probatione quamvis altiore requirant indagationem, ideo credo quod non reicerentur articuli rei etiam ad retardandam executionem, licet vsurariæ prauitatis exceptionem continentes, præsertim si vsura adeo patens esset, vt nullam admitteret dubitationem aut excusationem. Ad rem faciunt tradita per Cyriac. controuersi. 260. numero 1. & 2.

Tertio notandum est, quod si Iudex Ecclesiasticus præuenerit contra delinquentem Laicum ratione vsurariæ prauitatis, potest ipse inhibitiones facere iudici laico, ne in causa illa præuenta coram se, ad aliquos actus procedat, nè contractum illum executioni demandari faciat: Rip. in l. 4. §. condemnatum ff. de re iudic. num. 29. in fine. Sigismund. Scacc. de commerc. & camb. §. 7. gloss. 5. num. 71. Qui licet postea ibidem num. 75. contrarium dicere videatur, eius tamen resolutio casui proposito adaptari non potest: quia cum crimen vsurarum (vt supra dictum est) sit mixti fori in certis casibus superius explicatis, propterea in illis casibus, & sub forma de qua supra, locus erit per consequens præuentioni inter Iudicem laicum & Ecclesiasticum quando tractatur contra laicos: nam si ageretur contra Clericos, nullum est dubium quin cognitio spectet priuatim ad Iudicem Ecclesiasticum ratione personæ, vnde stantè præuentione Iudicis Ecclesiastici, Iudex secularis superfedere debet, Marta dicto consil. 120. cum aliis superius allegatis.

Quarto aduertendum est, (& hoc ad multos alios casus potest adaptari,) quod quando causa vsurarum tractatur coram aliquo Iudice, qui non est laicus, & cuius iurisdictio non est merè laicalis veluti Auditor Camerae, vel Vicegerens illius in ciuitate Auenionensi, & partibus vltimontanis, vel Auditor Vicelegati qui debet esse Clericus, si ipse præuenerit in causa criminis vsurarum, non poterit eius præuentionis effectus impediri per Iudicem in spiritualibus constitutum sub eo prætextu, quod causa Ciuilis super contractu vsurario fuerit coram Iudice

Iudice ordinario Ecclesiastico intentata, & quod Civilis licet si posterius mota, tamen tanquam præiudicialis ad criminalem, debeat prius decidi (nisi in vim cap. causa omnes 20. sess. 24. de reform. in Concil. Trident.) Ita concludit Mart. in trakt. de iurisd. p. 2. c. 7. num. 33. versic. Quartus articulus. Et hoc bene notandum est in praxi.

- 11 Ratio redditur *ibidem*, quia cum iudicium criminale super vsuris fuerit prius intentatum coram Iudice competente: si creditor velit agere deinde civiliter post motam litem criminalem, & alium adire Iudicem, puta ordinarium Curiae spiritualis, qui potest cognoscere utrum contractus sit vsurarius vel non, iudicium criminale prius intentatum, facit ut supersederi debeat in iudicio Civili postea moto, iuxta leg. per minorem. ff. de iudic. leg. fin. Codic. de ordin. cognition. Et ideo ibi concluditur, causam Civilem ad Iudicem Ecclesiasticum præuentum, non esse remittendam.

Idem dicendum existimo, si causa Civilis super executione instrumenti, fuerit coram aliquo ex supradictis iudicibus, qui laici non sunt, mota, quamuis eorum iurisdicatio sit mixta ex laicali & Clericali, & deinde superueniat criminalis causa super contractu vsurario intentata. Prius enim tractanda erit causa Civilis, ut præiudicialis criminali propter præuentionem. Quia si Iudex ille declaret instrumentum executioni demandandum esse, sublata erit in totum accusatio, vel prætensio vsurariae prauitatis, & hæc sententia favorabilis in negotio Civilis prolata, præiudicabit actioni criminali. Atque ita fuit decusum in Rota, decis. 217. post. 2. volum. consilior. Farinac. ex notatis per Bart. in l. 2. §. hoc editio num. 3. ff. vi bonor. rapt. & per alios DD. *ibidem* allegatos.



CAPVT XXVII.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter Episcopum, seu Inquisitorem Sanctæ Fidei (in causâ homicidiorum, infanticidiorum, aut aliorum damnorum illatorum per sortilegia) & Iudices Curiae temporalis. Quid si sortilegium non sit hæreticale, & quando tale dicatur. Vtrum in criminibus mixti fori, si Iudex Ecclesiasticus præuenerit & sententiam tulerit, possit Iudex secularis iterum reum poenis temporalibus coercere. Quæ requirantur ad hoc ut Iudex secularis procedere possit ratione delictorum à sortilegio separatorum. Quando dubitatur utrum sortilegium sit hæreticale, quis de hoc articulo cognoscere debeat. Et an idem de blasphemis hereticalibus, aut non hæreticalibus dicendum sit.

SVMMARIVM.

- 1 Index secularis potest cognoscere de homicidiis, & aliis criminibus per sortilegos commissis, dummodo nullam super sortilegio causâ cognitionem assumat.
- 2 Index secularis, quantumvis præuenerit super deli-

ctis à sortilegio commissis, nullam ratione sortilegy causâ cognitionem assumere volens, si tamen ab Inquisitore monitus fuerit, aut requisitus, teneatur illi reum, & acta remittere.

- 3 Sortilegium non hæreticale, est crimen mixti fori, & in eo locus est præuentioni inter Iudicem spiritualem temporalem.
- 4 Inquisitor non prohibetur cognoscere cum latine, seu præuentione in sortilegio non hæreticali.
- 5 In sortilegiis hereticalibus, Index laicus se immiscere non potest.
- 6 Non licet iudicibus secularibus procedere contra hereticos, nisi prius illi per Inquisitorem vel Episcopum remittantur.
- 7 Post latam sententiam à Iudice Ecclesiastico, Iudex secularis non potest procedere contra reum, etiam in criminibus mixti fori. Fallit, si non fuerit condignis poenis à Iudice Ecclesiastico punitus.
- 8 Quibus concurreribus Index secularis possit procedere super delictis per sortilegos commissis, à sortilegio tamen diuersis.
- 9 In casibus, quibus reus de complicitibus interrogandus est, aut torquendus, tota sortilegy causâ spectat ad Inquisitorem, vel Ordinarios, in causis fidei procedendi facultatem habentes.
- 10 Quis debeat cognoscere, quando super controuersâ præuentionis dubitatur, utrum sortilegium sit hæreticale.
- 11 Quæ sint sortilegia hæreticalia, & quæ non hæreticalia.
- 12 Quæ sit differentia inter blasphemias hæreticales, & non hæreticales, & ad quem spectet illarum cognitio, & utrum in illis sit locus præuentioni.



ON raro dubitatur quid agendum sit, quando Iudex secularis præuenit aduersus aliquem accusatum de homicidio, infanticidio, vel damno dato per sortilegia, aut pocula amatoria, & similia, non quidem ut Index ille præueniens de sortilegio, in quo actus hæreticales sunt admixti, cognitionem assumat, sed ad effectum delinquentem puniendi poenis à iure Civili introductis contra homicidas, aut alia similia crimina committentes. Ideo conuenit hic tractare quomodo, & quando locus sit præuentioni inter duos istos Iudices, Ecclesiasticum nempe, & secularem. Et quia Inquisitor vel Episcopus sunt in hac materia hæresim concernente iudices competentes, ita ut inter ipsos sit locus præuentioni (ut alias ostendimus) ideo de Inquisitore loquentes, sic etiam Episcopum, in casu præuentionis intelligemus, & e contra, ut sciatur quibus in casibus alter eorum procedere possit, non obstante & sprete præuentione iudicis secularis, seu etiam eidem iudici inhibere, ne ad vltiora in causâ præuenta procedat.

In hac controuersia, nonnulli DD. censuerunt Iudicem secularem esse competentem, quoties super spiritualitate iudicare non intendit, nec vult cognoscere aut punire pro crimine hæreses; sed tantum pro damno, homicidio, aut alio simili malefacto, aut pro infanticidiis, vel grandinationibus, cæde animalium, aut delictis eius generis, quæ per sortilegos non raro committuntur; atque ita sæpius se practicum vidisse, & maleficas à iudicibus secularibus etiam vsque ad mortem punitas, illorumque sententias de super latis executioni fuisse demandatas, non ratione hæreseos, sed ratione delictorum per sortilegia commissorum, testatur Cyriac. Nig. controu. 434. n. 8. & seqq. Qui tamen fateretur, Iudicem secularem, quantumvis præuenerit, si moni

monitus fuerit ab Inquisitore, teneri reum & acta illi concedere ad hoc, ut possit ea quæ sui officij & iurisdictionis sunt melius exercere. Dicit tamen se credere, quod deinde Inquisitor debet acta illa sibi concessa, & omnia restituere ad hoc, ut possit delinquentem introductis à iure pœnis coercere pro delicti temporalis punitione.

Sed illius Doctoris opinio, non ita simpliciter intelligenda est; sed cum moderamine & distinctione sequenti. Est igitur in primis verum, quod si agatur de fortilegio non hereticali, hoc est in quo nulla est heresis suspicio, nullum expressum cum Demone pactum, nullæve alix concurrent circumstantiæ de quibus mox agemus, quæ fortilegium hereticale constituunt, delictum est mixti fori, & cumlatiue pertinet ad Inquisitorem, seu Episcopum & Iudicem laicum; itavt melior si præuenient in causæ cognitione conditio: Iul. Clar. in §. heresim. 25. Sanchez in præcept. Decal. lib. 2. c. 38. num. 92. ¶ Non poterant quidem Inquisitores, de iure antiquo procedere in causis fortilegij, nisi ageretur de fortilegio hereticali; sed ex nouis Pontificum constitutionibus, hæc illis concessa fuit facultas, ut etiam in non hereticalibus procedere & iudicare possint, non quidem priuatiue; sed cumlatiue, vel locus sit præuentioni inter ipsos, & Iudices laicos: ut testatur Cyriac. dicta controvers. 434. n. 6. & 7. Quamvis etiam iure nouo introducto per constitutiones Innocent. VIII. Alexand. VI. & Sixti V. iurisdictionem concessam esse Inquisitoribus priuatiue quoad Iudices laicos, itavt ipsi præuenire non possint, nonnulli existiment, quos sequitur Cels. Caren. in tract. de offic. Inquisit. p. 2. tit. de fortileg. 1. 2. num. 147. vers. Atamen ego. Rationem reddens; quia iurisdictioni quæ datur Inquisitoribus semper conceditur ratione heresis, vel suspicionis ipsius, & per consequens concessa censetur priuatiue quoad Iudices laicos. Similiter de iure antiquo non licebat Inquisitoribus procedere contra diuinatores, nisi aliquid hereticale interuenisset, c. accusatus 8. §. licet. De heret. in 6. Sanchez in præcept. decal. lib. 2. c. 38. n. 92. Hodie autem aliud obseruatur propter nouas summorum Pontificum constitutiones, & præcipue Sixti V. quam confirmauit & amplianit Urban. VIII.

In fortilegiis autem hereticalibus, non est locus præuentioni inter Inquisitores & Iudices laicos, & ego in sancto Officio Inquisitionis hoc vidi semper obseruari, quod Iudices curiæ temporalis, imò & alij præter Episcopalis curiæ iurisdictionem exercentes, quotiescunque in processu aliquid superuenit, quod suspicionem fortilegij hereticali producere potest, solent acta remittere Inquisitori, qui si videat causam ad suum tribunal non pertinere, illam remittit; sin minus de eâ cognoscit, suspensio interim iudicio alterius criminis coram Iudice diuersæ curiæ introducto. Quod si pœnæ sanguinis locum esse comperit, reum remittit curiæ seculari pœnæ debitæ puniendum. ¶ Et ratio est quia per text. in cap. de Inquisitionis §. prohibemus de heret. in 6. Iudicibus secularibus non permittitur procedere contra hereticos, nisi prius per Iudices Ecclesiasticos illis remissi fuerint: ergo nondum facta remissione indistincte illos punire non possunt. Ita arguit Barb. in l. Titia. 35. n. 55. ff. solut. mar. ¶ Qui tamen duos proponit casus in quibus Iudex temporalis procedere potest. Primo si agatur de crimine mixti fori, Quamvis enim dum agitur de criminibus ad forum Ecclesiasticum priuatiue pertinentibus, Iudex laicus post latam sententiam se immiscere nullo modo possit, quia obstat illi exceptio rei iudicatæ, Sanlegerij de Procem. Iudic. Pars II.

Anchar. in cap. ea quæ, quest. 9. ad finem. n. 16. de regal. iur. in 6. Tamen in iis quæ sunt mixti fori, quamvis delinquens fuerit punitus in foro Ecclesiastico, sed non congruenter, poterit postea per Iudicem laicum puniri pœnis secundum civiles constitutiones introductis: Caccialu. in l. 1. n. 27. C. de summ. Trinit. Bald. in l. placet, num. 5. C. de sacros. Eccles. Sed ego non existimo hanc opinionem in praxi admittendam esse, quia ad Iudicem Ecclesiasticum spectat tanquam ad digniorem cognoscere, utrum pœnâ per eum imposita sit delicto condigna, ut aduertit etiam Celsus Caren. in dict. tract. de offic. Inquisit. parte 2. tit. 7. num. 16. post Barbof. de offic. & potest. Episc. parte 3. alleg. §. 1. n. 95. in fine. Eiusdemque sententiæ fuit Diana p. 1. resol. moral. 107. & p. 4. tract. 1. resol. 61.

Secundo si cum crimine fortilegij hereticali, aliud delictum concurrat, poterit reus accusari de huiusmodi diuerso delicto coram Iudice seculari, Mafuer. in praxi, Tit. des Reuolus. num. 12. vers. Que si le Iuge. Quem sequitur Barbof. d. leg. Titia 35. num. 55. in fine ff. sol. marim. Farinac. de heresi, quaest. 181. num. 48. vers. Bene verum est. Qui tamen hoc asserit, concurrentibus duabus circumstantiis, videlicet, quod Iudex secularis præuenit contra Lamias vel fortilegos de huiusmodi criminibus diuersis & separatis à fortilegio, veluti de homicidiis, infanticidiis, & similibus; & quod Iudex secularis procedat ex actis suis, non autem prætereendere possit quod acta facta in Tribunali Sancti Officij Inquisitionis sibi communicentur. Idem tradit, num. 91. vers. Nunquid autem. Et in hoc adeit differentia inter Tribunal Sancti Officij, & laicos Iudices: quia hi, & similes qui non iudicant de causis Fidei, tenentur Inquisitoribus remittere acta sua, non item Inquisitores illis.

Considerandum quoque est quod in crimine fortilegij saltem hereticali, non est locus præuentioni Iudicis laici, quia delinquens debet interrogari de complicitibus & torqueri, quod sine dubio spectat ad Inquisitores priuatiue, cum de heresi Iudices seculares cognoscere nullo modo possint, Scott. ad select. Pontif. constit. Epitome 10. Theorem. 34. Caren. in d. tract. de offic. Inquisit. p. 2. tit. 3. num. 13. Vnde in crimine fortilegij hereticali nullo modo Curiam secularem procedere posse tenuit Dian. resol. moral. p. 3. tr. 1. resol. 2. in fin.

Sed quæres. Si dubitetur utrum fortilegium heretici sapiat, quis de hoc cognoscet? Responderetur, cognitionem spectare ad Inquisitorem. Quia quilibet Iudex Delegatus cognoscit utrum sua sit iurisdictione Dian. resol. moral. p. 4. tr. 8. n. 112.

Quæ autem sint fortilegia hereticalia, & quæ non? copiose explicat Farinac. in tract. de heresi, quaest. 181. num. 2. & multis sequentibus, & in tract. de delict. & pœn. q. 20. n. 79. & sequentibus. Carena, de offic. Inquisit. p. 2. tit. 12. n. 23. & multis sequentibus, apud quos alij citantur.

Denique aduertendum est, ea omnia, quæ de fortilegiis hereticalibus dicta sunt, vel non hereticalibus eadem ratione applicanda esse ad blasphemias hereticas, vel non hereticas: Nam de blasphemis hereticalibus Inquisitores priuatiue cognoscunt. Quod si de blasphemis non hereticalibus agatur, locum esse præuentioni inter Iudices Ecclesiasticos & laicos, tenuit Sanchez, id præcept. Decal. lib. 2. cap. 32. num. 37. Barbof. de offic. Episc. part. 3. allegat. §. 1. numero 93. & 94. Caren. in dict. tract. de offic. Inquisition. parte secunda, titulo 7. num. 13.

Ceterum quacunque de iurisdictione Inquisitorum, & aliorum Iudicum Ecclesiasticorum hactenus dicta sunt, vel in futurum dicenda, submittito libenter correctioni S.M. Ecclesia, sacra Congregationis Sancti Officii Urbis, & cuiuslibet melius sentientis, sicuti & omnia alia.



CAPVT XXVIII.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter Iudicem Ecclesiasticum, & sæcularem in criminibus adulterij, vel assassiniij, per Clericum vel laicum commissi. Item in blasphemis & alijs Iudæorum delictis. Item in crimine Concupinatus, Sodomix, Sacrilegij, & inuasionis bonorum Ecclesiæ. Quid si inuasio committatur circa bona Clerico in titulum patrimonij assignata, utrum detur præuentionio hoc casu in fauorem Iudicis sæcularis. Denique utrum in delicto polygamix Iudex laicus procedere & præuenire possit. Quid dicendum de eo, qui matrimonium secundum contraxit, viuentis prima vxore, cuius matrimonium erat nullum. De præuentione in crimine Assassiniij: & quæ ad id requirantur.

SVMMARIVM.

- 1 In delictis mixti fori, locus est præuentioni inter Curiam Ecclesiasticam & sæcularem, quando agitur de laicis: non item regulariter quando Clerici delinquant.
- 2 In crimine adulterij, utraque Curia cognoscit per præuentionem.
- 3 Si tamen agatur ad separationem tori, non indicat laicus.
- 4 Assassiniij crimen est mixti fori & in eo locus est præuentioni.
- 5 Si Clericus committat assassinium, Iudex laicus de eo potest per præuentionem cognoscere, dummodo clare constet de assassinio & quomodo de hoc constare dicatur.
In crimine assassiniij requiritur homicidium factum fuisse mediante pecunia.
Affectus sine effectus utrum puniatur in crimine assassiniij.
- 6 Blasphemia à Iudæis commissi, punitur per Iudicem laicum, si præuenerit, alioqui per Ecclesiasticum præuenientem.
- 7 Quoties Iudæi delinquant in crimine mixti fori, locus est præuentioni: si vero in crimine Ecclesiastico solus Iudex Ecclesiasticus aduendus est.
- 8 Inquisitores Sanctæ fidei, in quibus casibus cognoscere debeant de delictis Hebræorum.
- 9 Concupinatus delictum est mixti fori.
- 10 Si Iudex Ecclesiasticus procedat in crimine Concupinatus, quæ sit forma procedendi.
- 11 In crimine Sodomix, potest præuenire Iudex laicus.
- 12 In crimine Sacrilegij, procedit laicus præueniens, nisi reus opponens de præuentione fuisset contumax, aut opponeretur de præuentione affectatus, & procurata in fraudem.

- 13 Quando Clerici sunt complices alicuius delicti, sæculus excluditur Iudex laicus à præuentione. Sed vide dicta superius, cap. 12. num. 34. & cap. 18. num. 45.
- 14 Præuentionio locum non habet quando secundus Iudex inquit de delicto cum aliquâ qualitate aggravante.
- 15 Inuasionis rerum Ecclesiæ crimen est mixti fori, & in eo locus est præuentioni inter forum Ecclesiasticum & sæculare.
- 16 Quomodo formandus sit libellus coram Iudice Ecclesiastico super inuasionem bonorum Ecclesiæ.
- 17 Ecclesiæ intentare potest remedium restitutionis in integrum coram Iudice Ecclesiastico aduersus laicum reum.
- 18 Bona assignata Clerico pro patrimonio ad sacros Ordines suscipiendos, gaudent eodem fori privilegio quo bona Ecclesiæ.
- 19 Iudicem laicum cognoscere posse de crimine polygamix, quando quis duas habet uxores viuentes, multi existimant: Alij distinctione utuntur.
- 20 Crimen polygamix ratione contemptus seu abusus Sacramenti matrimonij, ad solum Inquisitorem priuatim pertinere varius est.
- 21 Quando quis secundam superinduxit uxorem, ex eo quod matrimonium cum primâ contractum, erat nullum, non tamen adhuc nullitas declarata, utrum subiciatur iurisdictioni Inquisitoris & incurrat pœnas polygamix.

AD GENDVM hunc est de nonnullis alijs delictis, quæ sunt mixti fori. Talia autem nuncupantur: quia in illis tam Iudex laicus quam Ecclesiasticus, procedere possunt: & præfertur ille, qui præuenit; proinde regulare est, ut actor possit eligere Iudicem competentem, vnum ex pluribus qui in aliquâ causâ adiri possunt, ut notat Abb. in cap. cum sit generale 8. n. 1. & 2. de foro compet. Quod intelligendum est de delictis commissis per laicos: nam si Clerici delinquant, non posset Iudex laicus: contra eos procedere, non quidem ex naturâ delicti, sed ex naturâ privilegij personalis, Clericatus ordini concessi, exceptis tamen nonnullis delictis extraordinariis, in quibus Clericus amittit privilegium fori, ut de assassinio mox dicemus, & notat Guid. Pap. decis. 178. num. 4. in fine.

Incipiendo ab adulterio, certum est illud esse mixti fori, & ab utraque Curia, Ecclesiastica nempe & laicali posse cognosci, & meliorem esse præuenientis conditionem: Iul. Clar. §. final. quest. 37. n. 3. Tusch. littera A, concl. 228. & littera M, concl. 293. num. 21. Ratio est, quia hoc delictum continet violationem Sacramenti matrimonij, Farinac. quest. 8. num. 130. & quest. 141. num. 47. † Si tamen de adulterio ageretur ad effectum separationis tori, non esset locus alicui præuentioni; sed solus Iudex Ecclesiasticus aduendus esset: Farinac. locis citat. Sanch. de matrim. lib. 10. disp. 8. n. 16. & seqq. Barbosa. in l. 2. in princ. p. 1. n. 140. ff. solut. matrim.

Assassinium quoque est mixti fori per text. in c. 1. de homicid. in 6. & ibi DD. Ergo si Ecclesiasticus præuenerit, non poterit Laicus petere causam ad se remitti, quamvis delinquens esset laicus. Anton. de Marin. resol. cap. §. 1. num. 10. Ricc. ad decis. Vincent. de Franch. 176. in fine. † Sed hoc habet speciale istud delictum, ut non solum possit Iudex laicus præuenire Ecclesiasticum quando agitur de laico delinquente, sed etiam quando crimen commissum fuit per Clericum, quia propter enormitatem huius criminis

minis amittit privilegium fori. Quod tamen sic intelligendum est, ut non statim privilegium illud amittat Clericus, sed ita demum si plene de assassinijs qualitate constiterit, quæ est fundamentum intentionis super iurisdictione, ut per DD. communiter in cap. 1. de homicid. in 6. Carol. de Grass. de effect. Cleric. effect. 1. num. 710. Indicia autem indubitata ex quibus qualitas assassinijs, sufficienter ad effectum præventionis contra Clericum apparere dicatur, sunt, pecuniæ solutio vel promissio, mandatum vel mandati acceptatio; quare vnum quodque istorum debet esse probatum per duos testes, ut deinde remaneat probata qualitas per indicia sufficientia. De Marin. dicto cap. 51. num. 6. Plura Barbof. de iure Eccles. univ. lib. 2. cap. 39. §. 2. num. 83. & de Grass. loco citato.

Est enim necessarium, ad hoc ut locus sit pœne assassinijs, ut crimen commissum fuerit interueniente pecuniæ, aut promissione alicuius rei loco pecuniæ; ut probat Farinac. de homicid. quest. 123. num. 19. & sequent. & num. 141. & 153. & diximus in quest. bened. cap. 27. n. 8.

Et præmissa locum habent, etiamsi non fuerit subsequutus effectus, si deuentum fuerit ad actum proximum, quia in isto delicto puniuntur affectus, etiam sine effectu, quando deuentum fuit ad actum proximum: ideo hoc casu Iudex laicus præuenire potest in hoc crimine, etiam contra Clericum, ut testatur de Grass. de effect. Cleric. effect. 1. num. 681. Idque etiam ad effectum imponendi poenam ordinariam, ut per Eundem, num. 683.

De blasphemis autem hereticalibus, vel non hereticalibus licet actum sit, cap. precedentis, num. 12. remanet tamen decidendum, an præventioni locus sit in crimine huiusmodi quando commissum fuit à Iudæis. Blasphemiam quidem, quæ non est hereticalis, esse mixti fori diximus; & tuetur Farinac. quest. 20. num. 39. Poterit ergo Iudex Ecclesiasticus huius delicti cognitionem sibi occupare præueniendo, etiam ratione blasphemiarum per Hebræos commissarum; atque ita contra aliorum sententiam concludit ibi Farinac. num. 41. † Hæc enim generalis est regula, quod quando Hebræi committunt aliquod crimen Ecclesiasticum, cognitio illius spectat priuatiue ad forum Ecclesiasticum, & contra quando delictum est laicale, Iudex laicus priuatiue cognoscit. Quando autem crimen tale est quod si committeretur à Christiano laico, esset mixti fori, est etiam mixti fori quoad Hebræos, & ab utroque Iudice præueniunt puniri possunt. Ricciol. de iure person. extr. grem. Ecclesiast. exist. lib. 2. cap. 52. numero 6. Vnde in perituro Iudæi locus est præventioni, Farinac. q. 160. num. 233.

In quibus autem casibus, cognitio delictorum per Iudæos commissorum ad Tribunal Inquisitionis pertineat, determinat Bulla Felic. record. Greg. XIII. quæ est 70. Incip. Antiqua Iudæorum, quæ inferitur apud Dian. in suis resolut. moralibus, part. 4. in fine, & in fine directiorij Inquisit. continetur alia bulla Innocent. IV. prohibens vsum impiorum librorum apud Iudæos quam renouauit Clemens VIII. in sua constitutione incipiente, cum Hebræorum. Ratione cuius retentionis, & lecturæ librorum, Inquisitores procedere debet contra Hebræos, necnon propter blasphemias circa ea quæ nobis in fide communia cum ipsis sunt; demonum inuocationem, Cathecumenorum à fide auersionem, Christianæ fidei derisionem, & alia quæ copiosius in dictâ Bullâ Gregorij XIII. declarantur.

Concubinatus quoque delictum est mixti fori,

Tusch. littera M, concl. 293. num. 30. Quia verius est, etiam secundum ius Civile, hoc crimen esse punibile, quâ de causâ in huius punitione, præuentioni locum esse inter Curiam Ecclesiasticam & secularem, testatur Farinac. de delict. carn. quest. 138. num. 31. † Quando autem Episcopus in hoc delicto vult procedere, duplici viâ uti potest. Primo procedendo per censuras præuia tria monitione, iuxta formam Concilij Tridentini. sess. 24. c. 8. Secundo procedendo secundum formam iuris communis, nullis præuiis monitionibus ad declarationem poenarum à sacris Canonibus, vel Synodalibus constitutionibus impositarum, ut notat Dian. resolut. moral. p. 1. tr. 2. resolut. 87.

Nefandum Sodomiz crimen mixti quoque est fori, & in eo locus est præuentioni, Clar. §. fin. q. 37. num. 5. Farinac. dicta quest. 8. num. 129. Tusch. lib. M, concl. 293. num. 31.

Similiter Sacrilegium, in quo præuentioni quoque locus est: Farinac. dicta q. 8. num. 132. Quamvis in casu speciali ex facti circumstantiis decusum fuerit apud Mar. Anton. lib. 3. resolut. 38. quendam delinquentem remittendum esse ad Iudicem Ecclesiasticum, non obstante præuentione Iudicis temporalis, qui præuenerat per capturam personæ delinquentis. Quod ideo factum est, quia reus erat contumax Curie spiritualis, vnde opponendo præuentionem non videbatur audiendus (de quo tamen postea suo loco agemus) Vestr. in praxi lib. 3. cap. 2. num. 24. Farinac. de Inquisit. quest. 7. num. 54. Mascard. de probationib. conclus. 1226. num. 13. Præterea iste delinquens, cum se videret Curie contumacem, sponte se præsentauit, & constituit in carceribus Curie temporalis, & sic erat præuentioni procurata & affectata, quæ non proderat; ut pluribus in locis diximus, & docet Boff. de foro compet. num. 98. Farinac. quest. 7. num. 53. versic. sublimata primo, & numer. 64. † Et denique quia in illo delicto aderant duo Clerici complices, & per consequens ratione connexitatis, ne continentia causæ diuideretur, iudicatum fuit, totam causam coram Iudice Ecclesiastico, non obstante iudicis secularis præuentione, tractandam, Olasc. decis. 103. num. 3. & 9. Couar. pract. quest. 34. num. 1.

Sed hoc etiam, ad causam in Curia Ecclesiastica retinendam, consideratum fuit, quod Iudex huius Curie procedebat ratione illius delicti cum qualitate magis aggraunte. Atqui de iure quando secundus Iudex procedit contra delinquentem cum grauiori qualitate, primus filere debet: Farinac. dicta quest. 7. num. 65. per text. in l. 2. §. fin. de adulter. Vbi dicitur, quod etiam si socer, seu pater vxoris præuenerit maritum filia suæ ratione adulterij, per eius filiam commissi, tamen maritus præfertur patri in accusatione vxoris, & accusatio patris non obstante præuentione reiicitur. Quia & propensiori iure & maiori dolore, maritum accusationem prosequuturum credendum est. Qui textus licet de accusatoriibus loquatur, tamen & ad Iudices extendendus est, quoties secundus Iudex procedit cum grauiori qualitate, Coler. decis. 237. num. 9. Sicut quando inter duos Iudices, vnus procedit super delicto grauiori, iste in dubio præferri debet, Clar. §. fin. quest. 38. numero 28. Boff. de foro compet. numer. 102. Vbi hoc explicat, exemplo primi Iudicis super vulnere procedentis, & secundi inquirentis super occisione, aut si vnus simpliciter super vulnere, & alius super vulnere illato animo deliberato procederet. Et propter has rationes causa fuit, in casu dictæ resolutionis, retenta in Curia Ecclesiastica. Illis enim circumstantiis

constantiis cessantibus locus fuisset sine dubio præuentioni, fauore Curie laicalis. De hac materia vide quæ dicta sunt *infr. hac part. 2. cap. 32. n. 21.*

- 15 Aliud proponitur delictum, nempe inuasionis bonorum & rerum Ecclesie per laicum factæ, quando videlicet bona Ecclesie indebitè & violenter occupantur, vel aliter fraus circa bona, & iura Ecclesie committitur. Hoc enim casu Iudex Ecclesiasticus contra huiusmodi delinquentes cognoscere potest, vt ostendimus *parte 1. cap. 22. num. 4.* Non tamen priuatiuè quoad laicum Iudicem, quia & hic si præuenerit, huius delicti cognitionem sibi iure vendicat, vt ex doctrinâ omnium, *in cap. cum sit generale 8. de foro compet. testatur Barbof. in notis ad cap. 2. de priuileg. num. 14. Abb. in d. cap. cum sit generale, n. 6. & Anchar. num. 6. & 7.*

- 16 Quomodo autem formandus sit libellus hoc casu coram Iudice Ecclesiastico, docet *ibidem* Abb. & Anchar. nempe ad fundandam iurisdictionem Iudicis Ecclesiastici in hoc crimine, necesse est allegare & deducere dolum, fraudem, inuasionem vel rapinam contra res & bona Ecclesie, quibus non allegatis, non erit fundata iurisdictione contra laicum reum. Imò si hæc deducantur in libello, & postea istæ qualitates & circumstantiæ non probentur, ipsum reum absolendum esse ab obseruatione iudicij voluit *ibi* Anchar. num. 6.

- 17 Similiter quamvis in iudicio restitutionis in integrum Iudex rei conuenti aduendus sit (vt suo loco diximus) tamen quando Ecclesia hoc remedio vti desiderat, non impeditur adire Iudicem Ecclesiasticum ex speciali priuilegio Ecclesie concessio, vt per Abb. & Anchar. & alios DD. *in dicto cap. cum sit generale, Cald. in l. si curatorem habens in verb. Implorandum, num. 32. Couat. lib. 1. var. resolut. cap. 4. num. 2.*

- 18 Notandum etiam est, quod si ageretur de bonis, sub quorum titulo, patrimonij nomine Clericus sacris ordinibus initiatus fuit, idem ratione talium bonorum competit priuilegium, vt si in illis fraus, rapina, dolum, vel inuasio commissa sit, de eo coram Iudice Ecclesiastico sicut & de propriis ipsius Ecclesie bonis tractari possit, vt per *Gloss. fin. in cap. Episcopus, de prebend.* Et quamuis contrarium tenuerint Couat. *dicto lib. 1. cap. 4. num. 4. Add. ad practic. crim. Diaz, cap. 18. num. 14.* cum aliis per eos citatis; Non tamen videtur recedendum ab opinione dictæ *Gloss.* stante dispositione Concilij Trident. *sess. 21. cap. 2.* vbi dicitur bona huiusmodi in titulum patrimonij Clerico ad sacros Ordines suscipiendos assignata, sine licentia Episcopi non posse alienari, & eâ ratione videntur ipsius iurisdictioni, & cognitioni ex eiusdem Concilij mente supposita. Et per hanc rationem ita tenet Cordub. de Lara. *in leg. si quis à liberis, §. solent. n. 36 ff. de lib. agnoscend.* vbi alij huius sententiæ assertores allegantur.

- 19 Delictum quoque polygamie, quando quis eodem tempore duas habet vxores viuentes, mixti fori esse, nonnulli DD. existimant; quos refert & sequitur Vincent. de Franch. *decis. 36. num. 4.* Et Marc. Ant. Genuens. *in praxi Episcop. cap. 68. n. 13.* vbi aperte dicit, quod si Curia secularis præuenerit in hoc delicto, reus ad Curiam Ecclesiasticam remittendus est, vt torqueatur super intentione, & abiuret si ab iurationi locum esse iudicatum sit: deinde vero iterum remitti debet ad Iudicem secularem, qui hunc delinquentem secundum iuris sanctiones debitis pœnis puniri mandet; quando vero Curia Ecclesiastica præuenit, in totum debet procedi in illâ Curia, nec vnquam reus ad Tribunal Iudicis secularis

remittendus est: & in effectu ego alias quandam apolygamum anno 1615. condemnauit tanquam Iudex Curie temporalis Sancti Petri huiusce ciuitatis, & sententia fuit publicè demandata exemplari executioni.

Alij vero hac distinctione vtuntur, quod si quis duas simul vxores duxerit, vel mulierem iam alteri coniugatam scienter sibi matrimonio copulauerit in contemptum Fidei, vel Sacramenti, causa ista ad Iudices Fidei priuatiuè pertineat, si vero ad solam libidinem explendam, causa ista sit mixti fori, & in illa locus sit præuentioni. Ita Farinac. *dicta quest. 8. num. 127.*

Sed quidquid sit, verius est nullum esse præuentioni locum in hoc crimine, imò huius causæ cognitionem omnino, & priuatiuè ad Tribunal Sancti officij Inquisitionis pertinere: quia cum in tali delicto contineatur abusus Sacramenti matrimonij, sequitur punitionem ad solos Iudices pertinere, quorum de rebus fidei, & Sacramentorum contemptum tangentibus cognitio est. Rationem hanc reddit Farinac. *de delict. carn. quest. 140. numer. 24.* Quia quicumque duas simul vxores ducit, siue clam siue palam id faciat, semper est de hæresi suspectus. Quod tamen temperat *in addit. ad dictum locum,* vt remittatur arbitrio Inquisitoris, vt videat vtrum sit suspectus, an non; & vtrum abjurare debeat vel de leui, vel de vehementi, & *in tractat. de hæresi, quest. 178. num. 71.* vbi hoc benè confirmat: & nouissimè tradit Cæf. Caren. *de offic. Inquisit. part. 2. tit. 5. §. 3.*

Sed dubitatum fuit, & nunc de hoc agitur in Tribunali Sancti Officij huius ciuitatis, vtrum ille, cuius matrimonium cum primâ coniuge contractum, erat nullum, quia non fuerat factum coram proprio Parocho alterius ex coniugibus; propterea requiritur per dispositionem sacri Concilij Tridentini, si secundam vxorem legitimè ducat, incurrat pœnas polygamie, aut aliquâ pœnâ puniendus sit. Duo casus in hac questione distinguuntur. Primus est, quando nullitas primi matrimonij non est patens, & secundum, contractum fuit sine declaratione præuia nullitatis, & tunc locus erit pœnæ Polygamie, & sic contrahens subditus erit iudicio Inquisitorium, Farinac. *dicta quest. 178. num. 72. versic. sic & is qui primo matrimonium.* Secundus casus, cum nullitas est patens, & tunc causæ cognitio non spectabit ad Inquisitorem; sed ad Episcopum, ex eo quod non sequuta declaratione nullitatis primi matrimonij, ad secundum conuolauerit, & sic contrahens punietur per Episcopum pœnâ contentâ *in cap. cum in Apostolica,* vbi DD. *de sponsalib.* Farinac. loco citato, *versic. Quod si nullitas primi matrimonij.* Cæf. Caren. loco cit. *part. 2. tit. 5. §. 5. num. 31. & 32.* Qui similiter dicit subici iudicio Inquisitoris, qui post primum matrimonium validum, contraxit secundum inualidum, nisi tamen nullitas procederet ex defectu consensus.

CAPVT XXIX.

ARGVMENTVM.

De variis aliis casibus in quibus locus est præuentioni inter Iudicem Ecclesiasticum & secularem. De incestu, raptu, stupro. De infractione pacis. De delictis

COM

commisſis intra Eccleſiam, & offeniſis contra Clericos intra Eccleſiam illatis. Denique de delinquentibus circa obſervationem feſtorum ab Eccleſia indiſtorum. Quæ omnia an ſint mixti fori, & præuentioni obnoxia, demonſtratur; iunctis aliis caſibus notatu dignioribus. De Cleſſico Apoſtata; & de committente crimen læſæ maiſtatis. Quis in hiſ cauiſis ſit iudex competens; & utrum ſit in hiſ locus præuentioni.

S V M M A R I V M.

- 1 Inceſtus duplex eſt, unus qui committitur cum perſonâ cum quâ non poteſt contrahere matrimonium propter impedimentum carnale, aliud quando ob impedimentum ſpirituale.
- 2 Circumſtantia cognationis ſpirituſalis exprimenda eſt tam in foro pœnitentiſ, quam in diſpenſatio-i-bus obtinendis.
- 3 Cognationis ſpirituſalis gradus, quinam attendantur hodie?
- 4 Super inceſtu ſpirituſali, ſolus iudex Eccleſiaſticus priuatiuè cognoscit.
- 5 In inceſtu carnali, datur præuentioni inter Curiam Eccleſiaſticam, & temporalem.
- 6 Abſolutus ſuper adulterio, poteſt de inceſtu accuſari.
- 7 Inter raptorem & raptam, utrum contrahi poſſit matrimonium.
- 8 Cautâ raptus præuentâ, ſuſpenditur caſa matrimonij.
- 9 Raptus poteſt per quemouque iudicem loci, in quo delinquens reperitur, dummodo ſit competens, & ſic laicus per Iudicem ſecularem, Clericus per Eccleſiaſticum puniri.
- 10 Crimen ſupri punibile eſt, tam de iure Ciuili quam Canonico.
- 11 Natus ex ſupro, tanquam ex coitu punibili, non ſuccedit patri.
- 12 Crimen ſuprimixti fori eſſe, & dari in eo præuentionem inter Iudicem ſpirituſalem & temporalem. Sed contra, n. 13. & 15.
- 14 Stuprum cum moniali commiſſum ab uxorato, puniri poſſe per Iudicem laicum fuit deciſum in Senatu Pedemontano: quod tamen in dubium reuocatur.
- 15 Si cum ſupro admixtum ſit adulterium crimen eſt mixti fori, & locus erit præuentioni, quando agitur contra laicum delinquentem: ſi uero contra Clericum, ſolus Iudex Eccleſiaſticus procedit.
- 16 Puella ſuprata, dos in foro interiori debetur, ſi aliquod intereſſe paſſa ſit, ſin minus non debetur: uide tamen infra, n. 22.
- 17 In foro exteriori dos puella ſuprata ſecundùm aliquos debetur in pœnam. Contra, n. 18.
- 18 Si puella ſuprata moriatur antequam nubat, ſuprator dotem illi assignare non tenetur.
- 19 Stuprator ultra dotem puella, tenetur ſiſco ad pœnam.
- 20 Dos non debetur puella, niſi ſub conditione nuptiarum.
- 21 Stuprator dotem ſolutam repetit, ſi puella poſtea deccdat antequam contrahat matrimonium.
- 22 Si maritus uxorem malè tractet propter ſuprum præcedens, aut illa quodlibet damnum occasione

- deſtorationis patiatur. Stuprator illud reſarcire tenetur.
- 23 Stuprum commiſſum cum uiduâ, ſi non interueniente ulla uolentia, aut alia qualitas aggravans, non eſt punibile.
- 24 Stupri materia apud quos DD. tractetur.
- 25 Stuprum ſi cum uiduâ ſit commiſſum cum qualitatibus aggravantibus, non ſolum punibile eſt, ſed uenit in carceribus detinendus eſt, neque ſideiſſoribus committendus.
- 26 Puella ſuprata, poteſt in certis caſibus præciſe petere, ut ſuprator cum ipſâ contrahat matrimonium. & hoc caſu cauſa priuatiuè ſpectat ad tribunal Eccleſiaſticum.
- 27 Crimen fractæ pacis eſt mixti fori, & per conſequens in eo locus eſt præuentioni, inter utriuſque fori iudices.
- 28 Virum Iudex laicus, contra concubinam Clericis procedere criminaliter poſſit. Diſtinguitur inter concubinam publicam ſeu notoriam, & ſecretam.
- 29 Virum locus ſit præuentioni inter Iudicem Eccleſiaſticum & ſecularem, quando delictum committitur intra Eccleſiam.
- 30 Clericus delinquens in Eccleſiâ, vel extra Eccleſiam, à ſolo Iudice Eccleſiaſtico puniendus eſt.
- 31 Quando laicus committit aliquod delictum intra Eccleſiam, cognitio huius delicti ſpectat ad Iudicem laicum, ſi in manibus habeat delinquentem.
- 32 Quando is qui deliquit intra Eccleſiam eſt contumax, ſi ſit laicus, uterque Iudex, ſpirituſalis uidelicet & temporalis, delinquentem ſub ſua cognitione habet, & procedit aduerſus ipſum ad declarationem pœnarum, quas quilibet imponere poteſt.
- 33 Locus in quo delictum committitur, non tribuit nouam iuriſdictionem Iudici Eccleſiaſtico.
- 34 Iudex Eccleſiaſticus, ratione Sacrilegij procedere poteſt aduerſus laicum intra Eccleſiam delinquentem.
- 35 Ratione violata immunitatis Eccleſiaſtica, delictum quod laicus committit intra Eccleſiam, eſſe mixti fori, & in eo locum eſſe præuentioni uerius eſt.
- 36 Si laicus Clericum offenderit intra Eccleſiam, hoc crimen eſt mixti fori.
- 37 Ratione Sorilegij, quando delictum commiſſum eſt intra Eccleſiam, Iudex Eccleſiaſticus procedere poteſt ad impositionem cenſurarum & excommunicationis, ſi illi locus ſit, laicus uero ad pœnas temporales.
- 38 Feſtorum violationis delictum, utrum cognosci poſſit per præuentionem à Iudice laico.
- 39 Feſtorum violatio, concernit iuriſdictionem Eccleſiaſticam, propter contemptum præceptorum Eccleſie.
- 40 In crimine violationis feſtorum locus eſt præuentioni inter Tribunal Eccleſiaſticum & ſeculare, & ſuper hoc afferitur conſtitutio ſancta mem. Pij V.
- 41 Si Episcopuſ laico conceſſerit licentiam laborandis diebus feſtiuis, non poterit aduerſus eum Curia temporalis criminaliter procedere.
- 42 Si quis ſe fingat Clericum, quamuis ſit laicus, huius delicti cognitio ad forum Eccleſiaſticum & ſeculare quomodo ſpectet.
- 43 Si quis falſo ſe fingat Sacerdotem, ſubiicitur iuriſdictioni Inquiſitorum, ſi Sacramenta miniſtraverit,

ueris, & quibus penis ex summorum Pontificum constitutionibus supponatur.

- 44 Si animalia, aut coloni Clericorum, damnum dede-
rint alicui territorio laicorum, utrum iudex tem-
poralis, an vero Episcopus cognoscere possit, aut sit
locus præuentionis, & in quibus casibus, explicatur
iuxta mentem sacre Congregationis.
- 45 Clericus negotiationem illicitam exercens, conueniri
potest coram Iudice laico in concernentibus illam
artem quam exercet.
- 46 Intellige dummodo fuerit antea, ter monitus, ut de-
sisteret; alias non perdit fori privilegium.
- 47 Intellige secundo, ut hoc procedat durante negotia-
tione: nam illa cessante vel finita, Clericus gaudet
privilegio fori.
- 48 Clericus reperiens cum armis prohibitis, an & quando
possit spoliari armis per Curiam laicalem.
- 49 Clericum hoc casu secundum aliquos, posse ad aliquam
penam per Iudicem laicum condemnari; qui-
dam existimant, quod tamen in dubium reuoca-
tur.
- 50 Clericus reperiens in venatione, vel piscatione prohibi-
ta, potest per laicos officiales instrumentis & au-
ibus spoliari ad penam autem arbitrio tantum Epi-
scopi condemnandus est.
- 51 Materia præuentionis Ecclesiastica apud quos plene
tractetur.
- 52 Clericum depositarium solus Iudex Ecclesiasticus ad
restitutionem depositi cogere potest, ex veriori sen-
tentia.
Clericus apostata potest præueniri coram Iudice lai-
co, siue sit apostata ab Ordine, siue à Reli-
gione.
Et utrum hoc locum habeat in crimine læsæ Majesta-
tis, aut adulterationis moueri.



UPEREST nunc ut de nonnullis aliis
delictis, & casibus agamus, in quibus
oriri potest inter Iudicem Ecclesiasti-
cum, & secularem, de præuentione con-
trouersia. † Et primo quidem quod ad incestum
attinet, cum ille duplex sit, unus quidem est in-
cestus ob impedimentum carnale, quando com-
mittitur cum personâ cum quâ matrimonium con-
trahi prohibetur propter impedimentum proue-
niens ob consanguinitatem vel affinitatem. Alius
incestus est ille, qui cum personâ aliquâ committi-
tur, cum quâ matrimonium contrahi non poterat
occasione compaternitatis seu cognationis spiritua-
lis, prout duas hæc species incestus distinguit
Dian. *resolut. moral. parte 3. tract. 4. resol. 140. versic.
non reticeam.* Menoch. *de arbit. cusu* 502. *num. 27.*
Vbi dicit incestum committi, non solum cum affi-
nibus vel consanguineis; sed etiam cum cognatis
cognitione spirituali. † Ideo circumstantia ista co-
gnationis spiritualis exprimenda omnino est tam in
foro penitentiali, quam in dispensationibus Apo-
stolicis, ut dicit Pyrr. *Corrad. in praxi dispens. lib. 8.
cap. 1. num. 10.* † Intelligendo tamen, ut hoc restrin-
gatur ad casus, & gradus per Concilium Trident.
determinatos, *sess. 24. de reformation. matrim. cap. 2.*
Nempe ut cognatio inducatur inter tenentem &
tentum, & illius patrem & matrem, necnon inter
baptizantem & baptizatum, baptizatique patrem &
matrem tantum. Ex Confirmatione vero inter con-
firmantem & confirmatum, illiusque patrem & ma-
trem, & tenentem.

- 4 In hac spirituali cognatione si incestus fuerit
commisus, non potest vilo modo Iudex tempora-
lis procedere ad punitionem & cognitionem huius

delicti, sed priuatim spectabit ad Iudicem Ecclesi-
asticum, ut determinat Thesaur. *decis. 100. numer. 6.*
Ratio est; quia istud delictum de iure Ciuili non-
dum erat excogitatum, ideo non potest Iudex lai-
cus procedere ad penas temporales, quæ non sunt
à iure Ciuili statutz, Bermund. *Couer. de public.
concubin. titul. de incestus num. 32. Farinac. quest. 149.
num. 48.*

In crimine vero incestus, si committatur cum per-
sonâ affini vel consanguineâ, per Clericum; solus
Iudex Ecclesiasticus priuatim cognoscit: si vero per
laicum, procedit Iudex laicus: ex Thesaur. *dicta de-
cis. 100.* Bermund. *Couer. loco citato, num. 33.* Sed
si laicus delictum istud incestus committat, cog-
nitio videtur spectare ad Iudicem laicum, ut fuscè probat
Osasc. *decis. 103. per totam*, ubi loquitur etiam
de incestu commisso cum moniali per laicum etiam
vxoratum, de quo tamen agemus inferius, *num. 14.*
Quæ quidem vera sunt, non ut iudex secularis de
hoc crimine priuatim cognoscat; sed cumulatim
cum Iudice Ecclesiastico, & sit inter eos præuentioni
locus, Paul. Grilland. *in tract. de pen. omnisfar. co-
itus, quest. 3. num. 4. post Abb. in cap. Clericus 4. de ex-
cessibus Prælat.*

Hoc etiam in hac materia aduertendum est, quod
si adulterium cum incestu admixtum fuerit, quam-
uis accusatio facta fuerit pro adulterio, & sequuta
sententia absolutoria, tamen potest illa non obstan-
te accusari, & (si delictum probetur) condemnari
pro incestu, & è contra, *leg. de crimine 9. Cod. de ac-
cusation. Bart. in l. si adulterium, 38. num. 5. ff. ad l. Iul.
de adulter.*

Secundo loco occurrit crimen Raptus, de quo ali-
quid diximus in *nostris quest. beneficialib. p. 1. cap. 17.*
Vbi ostendimus, quia matrimonium non potest con-
trahi inter raptores, & raptam nisi sub certis condi-
tionibus in Concilio Tridentino expressis: eâ de cau-
sâ, non posse causam matrimonij tractari quandiu
pendet causa raptus. † Ideo præuentionem super
rapto facere, ut causa matrimonij suspendatur, imò
etiam sine præuentione propter præiudicialitatem
huius causæ ad causam matrimonij. † Sed omis-
superfluis resoluendum est, quod licet raptores, quo-
cunque in loco reperi fuerint, ibi puniri possint,
*leg. 1. §. si autem, in fine, & ibi Gloss. Cod. de raptu
virg.* Tamen hoc intelligendum est, dummodo Iu-
dex ille, qui punire vult, sit competens, ideo Cleri-
cus non respondebit in hoc crimine coram Iudice
laico, nec laicus coram Iudice Ecclesiastico, ut probat
Farinac. *de delict. carn. quest. 145. numer. 63. &
sequentib.*

Tertio agendum est de præuentione inter Iudi-
cem Ecclesiasticum & temporalem in causa stupri,
nam stuprum utroque iure punibile esse, non est du-
bitandum. Iure quidem Canonico in *cap. 2. de adul-
ter. & stupr.* Iure verò Ciuili, §. *item lex Iulia Instituit.*
*de public. ind. l. stuprum 34. in fine, ff. ad l. Iul. de adul-
ter. Iul. Clar. in §. stuprum.* Honded. *consil. 68. num. 12.
vol. 1.* † Et ideo natus ex stupro, prohibetur patri
succedere tanquam natus ex coitu punibili. Gamma
decis. 32. num. 2. † Cum igitur hoc crimen utroque
foro punibile sit, concludunt DD. illud esse mixti fo-
ri, Guazz. *de defensi. reor. defensi. 1. cap. 11. numer. 25.*
allegans Menoch. *de arbit. casu* 288. *num. 21.* vbi di-
cit, quod Iudex Ecclesiasticus dotem arbitrat, quæ
per stupratore puellæ stupratæ præstari debet quan-
do Clericus deliquit, secularis vero quando laicus.
Sed hæc doctrina Menochij non probat id ad quod
allegatur. Imò videtur probare contrarium. Quia
si crimen esset mixti fori, quando laicus stuprum

- commisit, iudex Ecclesiasticus possit de crimine cognoscere, & dotem incidenter taxare. Et e contra; quamvis esset crimen mixti fori. Possit tamen solus Iudex Ecclesiasticus Clericum pro illo punire, cum superius demonstratum sit; etiam in criminibus mixti fori iudicem laicum non posse aduersus Clericum procedere, tanquam incapacem ratione personæ delinquentis. † Et propterea verius videtur Farinac. *quæst. 8. num. 53. vers. Et quid iuris de stupro.* dixisse crimen stupri ad solum Iudicem laicum pertinere quando delinquens est laicus, & sic non esse locum præuentioni inter ipsum, & Ecclesiasticum.
- † Provt etiam tenet Osa. *decis. 103.* vbi loquitur in fortiori casu, nempe de vxorato qui stuprum commisit cum monialiquamvis hoc casu ratione loci & personæ verius existimem cognitionem huius criminis spectare ad iudicem Ecclesiasticum; provt ego aliis vidi in facti contingentia non semel obseruari.
- † Sed cessantibus qualitatibus aggravantibus solus Iudex Laicus procedere debet ex Farinac. *de delict. carn. quæst. 148. num. 4.* Quod limitatur, nisi cum ita pro iunctum esset adulterium, tunc enim esset mixti fori, & locus esset præuentioni. Sed tamen Iudex Ecclesiasticus, iudicaret ad condemnandum reum in pœnis spiritualibus, sed Iudex laicus cognosceret super dote & super interesse puellæ stupratæ, Francisc. Marc. *decis. 1. n. 3. & 4. p. 1.* & (dicens Senatum illum sic semper iudicasse) Thesaur. *decis. Pedem. 148. num. 4.* quamvis ibidem Thesaur. filius in addi. dicat quod Iudex Ecclesiasticus possit etiam cognoscere per præuentionem, si Iudex laicus manum non apposuerit, tutius tamen esse si abstineat. Si tamen hoc casu cognoscat, & leuiter puniat, poterit Iudex laicus maiorem & condignam pœnam imponere: eandemque sententiam, quod solus Iudex laicus possit de stupro cognoscere, quando persona Clerici non est admixta; probat Bernund. Couer. *de public. concub. in tit. de stupro. n. 41.* Farinac. *de delict. carn. q. 147. n. 33.*
- 16 Hic tamen obiter quædam circa huius delicti punitionem notanda sunt, quæ etiam ad tractatum præuentionis inter Curiam Ecclesiasticam & temporalem adaptari possunt. Et primo quidem, quod longe diuersum est iudicium fori interioris in hac materiâ, & fori exterioris. Nam in foro conscientiæ, stuprator non tenetur ad dotem assignandam puellæ quam dotaui, si vel maritum sibi æqualem inuenit, & sic nullum damnum passa sit, vel antequam nuberet mortua sit. Dos enim puellæ in foro interiori debetur tanquam interesse, non vti pœna; quæ solum forum iudiciale respicit: Couarr. in reg. peccatum parte 2. §. 3. n. 8. & in tract. de marim. part. 2. cap. 6. num. 12. Valquez lib. 4. controuerf. cap. 7. num. 23. Lup. in tract. de illegitim. comment. 1. §. 5. n. 125. versio: In foro autem conscientie, Bonacin. *de marim. quæst. 4. punit. 17. n. 10.* Mantica *de coniect. ult. volum. lib. 11. tit. 12. n. 29. vers. Quarto.*
- 17 Quoad iudicium vero fori exterioris variæ sunt DD. sententiæ: nam Thesaur. Iun. in addi. ad *decis. 3.* existimat dotis constitutionem deberi per stupratorem, in pœnam criminis, non autem ad refarciendum damnum stupratæ, ideo dicit dotem statim non expectatis nuptiis puellæ deberi: idem tenet Cancr. lib. 3. cap. 11. de sponsalib. num. 142. & sequentib. Gomez. ad l. 8. Taurin. 11. & 12. & Berlich. lib. 4. comm. conclus. cap. 38. n. 26. Lup. loco mox citatos num. 125.
- 18 Contrariam tamen sententiam alij veram existimant, & ideo volunt quod si puella moriatur innupta, nulla dos debeatur, cum doris solutio non

Sanlegerij de Præsent. Iudic. Pars I.

debeatur tanquam pœna, sed tanquam interesse.

† Quod probatur ex eo quod stuprator ultra dotem, ad aliquam aliam pœnam erga filicum est condemnandus: Ricc. part. 3. *decis. 55. num. 16.* Farinac. *de delict. carn. quæst. 147. n. 63. 64. & 101. & 104.* Abb. in cap. peruenit 2. num. 4. de adult. & stupr. Si igitur dos non in pœnam, sed ratione interesse, puellæ debetur, sequitur quod si puella decedat antequam nubatur, nulla dos debetur, quia tunc ipsa nullum paritur interesse: vt bene deducit Cavalc. in *Indice decis. ad primam partem, in verb. Matrimonium sine denunciationibus n. 7.* † Aliam addens rationem, quia dos puellæ debetur, sub conditione nuptiarum, ergo nuptiis cessantibus non debetur: ad tradita in l. luto centumss. luto genero. ff. de condit. & demonstr. Et prædictam sententiam tuetur Claud. ad Bartazzol. *consil. 96. in ultima addit.* Farinac. *dicta quæst. 147. num. 123.* Fontan. *de pactis nuptial. claus. 5. gloss. 5. p. 1. n. 87.* & multis seqq. Trentacinq. lib. 3. var. resolut. de marim. resolut. 1. num. 2. versio. Dos ista non debetur. Menoch. *de arbit. d. casu 288. n. 22.* Diaz. in *pract. crimin. cap. 33. nu. 7.* & ibi Add. *littera D. in verbo a præstatione doris.* † Immo plus voluit Trentacinq. loco cit. quod si dos, per stupratorem soluta fuerit, & postea non sequatur puellæ matrimonium, ipsa innupta moriente locus est repetitioni illius doris, dicens sic in facti contingentia sæpius fuisse iudicatum. Et hanc sententiam bene probat Nouar. p. 1. *quæst. forens. 27. n. 6.* & 7. & per totam, vnde hæc posterior sententia magis communiter recepta videtur. † Ita tamen vt quamvis puella stuprum passa, viro æqualis conditionis nupserit, nihilominus dos illi debeatur: Farinac. *dicta quæst. 147. n. 127.* Immo ratione iniuriæ, quam mulier ex defforatione passa est, cum illa sit pecunia æstimabilis, stuprator semper tenetur ad restitutionem illius damni quod ea ratione passa est, Bonacin. *de marim. dicta quæst. 17. punit. 4. nu. 8.* veluti si maritus ea de causâ male tractaret vxorem, aut aliâ ratione ipsa damni pateretur, Gutier. *Canonic. quæst. lib. 1. cap. 37. n. 23. versio: Quod procedit primo.*

Secundo loco notandum est, quod quando agitur de stupro commisso cum viduâ per laicum, si nulla interueniat violentia, non potest Iudex laicus, & multo minus Ecclesiasticus ad aliquam cognitionem & punitionem procedere. Nam illa exceptio, quod factum non est punibile, impedit ingressum litis, Guazzin. *de defens. reor. defens. 2. cap. 1. num. 1.* Stuprum autem simplex cum viduâ non est punibile, Clar. in §. stuprum, num. 4. Gomez. ad l. 80. Taurin. num. 14. Ioseph. Ludouic. *de cis. Lucens. 61. num. 12.* & seqq. Rota, *decis. 808. num. 11. part. 1. diuersi per l. si vxor. ibi.* Impunè stuprum in eam committitur, ff. ad l. lul. de adulter. Farin. *quæst. 147. n. 14.* Tusch. *lit. S. concl. 709. n. 12. & 13.* Cod. Fabrian. lib. 9. tit. 7. *de fin. 5.*

Cætera quæ materiâ stupri concernunt, videri poterunt apud Farinac. *quæst. 147.* Addentes ad Vincent. de Franchi. *decis. 333.* Cened. *collectan. 37.* Menoch. *de arbit. cas. 288.* Barbos. *ad cap. 2. de adult. & stupro.*

Supradicta vera sunt, quando stuprum cum viduâ commissum, non est qualificatum per circumstantias aggravantes: hoc enim casu, nempe quando interueniunt circumstantiæ aggravantes, non solum locus esset actioni criminali, sed etiam reus veniret in carceribus, detinendus, nec esset committendus fideiussoribus, vt fuit decusum per Rotam Auen. D. à Laur. *dec. 72. per totam,* quia agebatur de viduâ honestæ conditionis, sub spe matrimonij per plures annos deceptâ, & alia conuerebant de quibus in dicta de-

Bb

Hoc

- 26 Hoc etiam notandum est, quod si puella stuprata ageret contra deflorantem, a matrimonio, pro-
ut in certis casibus ad illud præcisè cogi potest, nec
dotem dando liberatur, ut fuit decilum in *Calagu-
ritana Matrimonij*, 13. *Marij* 1643. coram D. meo
Meltio apud Dian. post 7. partem resolut. moral. aut
aliàs ageretur pro parte puellæ ad matrimonium,
dimissa lite criminali, solus Iudex Ecclesiasticus
in causâ matrimoniali competens esset, ex nota-
tis per Barbof. de *Episcopis*, alleg. 84. num. 1. San-
chez de *matrim. lib. 3. disp. 28. num. 2.* probatur in cap.
accessentibus, de excess. Prælat. Guazzin. de *defens. reor.*
defens. 1. c. 11. n. 16.
- 27 Quarto loco videndum est, de crimine fractæ
pacis, in quo verum est dari præuentionem inter Iu-
dicem Ecclesiasticum & sæcularem, ut concludit
Abb. in cap. super quibusdam 26. de verb. verb. signific.
num. 10. & in cap. cum sit generale, 8. de foro comper.
num. 28. Felin. ibid. num. 19. Guazzin. dicta defens. 1.
cap. 11. num. 4. post Decian. in tract. crimin. tom. 7.
lib. 4. cap. 26. num. 43.
- 28 Quinto de concubina Clerici, an & quando pu-
niri possit per Iudicem laicum, copiosè disserit Farinac.
in addit. ad quest. 8. num. 131. Et in summâ, con-
cludit illam puniri posse à Iudice Ecclesiastico. A
laico vero non posse puniri si secreta sit, posse au-
tem si sit publica.
- 29 Sexto cum quidam laicus, laico intra Ecclesiam,
alapam impigerit, aut etiam vulnerasset, qui sic
offensus coram Iudice laico querelam dedisset, cau-
sæque per præceptum arresti, vel carcerationem per-
sonæ coram Iudice Curie temporalis fuisset præ-
uenta. Quæstum fuit vtrum Iudex Ecclesiasticus
in præiudicium præuentionis procedere possit, &
de huiusmodi delicto cognoscere. Dixi de laico
delinquente; nam si Clericus deliquisset, indubita-
tum est actorem seu querelantem laicum, teneri se-
qui forum Clerici rei & accusati. Sed si Iudex laic-
us præuenerit inter laicos, non potest Iudex spiri-
tualis prætendere cognitionem illius causæ, sub eo
prætextu, quod delictum commissum fuerit intra
Ecclesiam. Et hoc procedit quando delinquens
non est in contumaciâ. Si enim esset contumax, ut
potè quod non compareat, sed aufugerit, aut aliâ
ratione haberi non possit, uterque Iudex procedet,
cum contumax non possit opponere de præuentione,
ideo Iudex sæcularis imponet contumaci pœnas
temporales, & Ecclesiasticus pœnas spirituales, &
quilibet ipsorum respectu tales, quales de iure im-
ponere potest: Farinac. in appendice de Immunit. Ec-
cles. cap. 16. num. 236. Quod autem locus, in quo
delictum commissum est per laicum, non tribuat iu-
risdictionem Iudici Ecclesiastico, docet Menoch.
consil. 1000. num. 57. vbi dicit, Iudicem Ecclesiasti-
cum non posse de hoc delicto, quamvis intra Eccle-
siam commissum, cognoscere. Quod comprobatur ex
notatis per Farinac. quest. 28. n. 62. Vbi tamen di-
cit, Iudicem Ecclesiasticum posse procedere, ratione
sacrilegij, quod etiam sentire videtur Tusch. in verb.
Immunitas, conclus. 59. num. 8. & multis sequentib. Et
maximè n. 17. Non est igitur ab opinione Farina-
cij recedendum, ita ut ratione violatæ immunitatis
Ecclesiæ, Iudex Ecclesiasticus procedere possit, ut
ipse dicit præiudicatio c. 16. num. 236. Eaque de causâ,
dicere iure possumus, crimen hoc esse mixti fori, &
in eo locum esse præuentioni, quod voluit Guazz.
de *defens. reor. d. defens. 1. cap. 11. num. 19.* & 20. Vbi
etiam hoc declarat locum habere, quamvis laicus
in Ecclesiâ Clericum offenderet, cum tunc eadem
vigeat ratio, cum laicus hoc casu sit reus, & Cleri-

cus actor, qui per consequens tenetur sequi forum
rei. Sed ratione sacrilegij Iudicem Ecclesiasticum
posse etiam procedere ad impositionem censurarum
& pœnarum spiritualium, tenuit Car. de Grass. in
tract. de effect. clericat. effect. 1. num. 614. dicens, hoc
casu delinquentem ab utroque Iudice puniendum,
nempe pœnis spiritualibus à Iudice spirituali, velu-
ti censuris, & excommunicatione si illi locus sit, &
pœnis temporalibus per Iudicem laicum. Idem loco
citato, num. 620.

Septimo, Iudex Curie temporalis præuenire po-
test spirituales in procedendo contra laicum in die
festo laborantem. Quod tamen videtur dubium,
cum agatur de violatione præcepti Ecclesiæ. Et
ergo ad solum Iudicem Ecclesiasticum cognitio spe-
ctare videtur, cum eius autoritas sit laica. Sed ta-
men verius est vtrumque Iudicem procedere posse,
& locum esse inter ipsos præuentioni, cum habea-
mus super hoc expressam constitutionem sanctæ
mem. Pij V. in sua constitutione, quæ incipit, Cum
primum, quam refert Quarant. in summa bull. in ver-
bo, Dies festus. Cuius constitutionis Pontificiæ hæc
sunt verba. Qui vero in diebus præfatis opus ali-
quod illicitum fecerit, deprehensus fuerit, graues
pœnas incurret, in Verbe arbitrio nostro, seu Vicarij
nostri, in aliis vero locis arbitrio Ordinariorum, vel
aliorum Magistratum, ita ut præuentioni locus sit.
Hec sunt verba summi illius sanctique Pontifi-
cis, quæ etiam referuntur apud Vgolin. de offic. Epi-
scop. parte 1. cap. 8. numero 8. Barbof. de offic. & po-
rest. Episcop. part. 3. cap. 105. n. 41. Si tamen Episco-
pus alicui concesserit licentiam laborandi diebus
festis, non poterunt Iudices laici contra talem sic
laborantem procedere, ut determinauit sacra Con-
gregatio referente Diana resolut. moral. part. 4. tract. 1.
resol. 94.

Octauo, si quis se fingat Clericum, licet reuera
talis non sit, puniri potest, non solum à Iudice sæ-
culari; sed etiam ab Episcopo. A sæculari, quidem,
quia reuera laicus est qui deliquit: ab Episcopo ve-
ro, quia adulterando habitum, facit iniuriam Epi-
scopo & ordini Ecclesiastico, & sic uterque punit
secundum suam iurisdictionem, quia ubi non sufficit
vna pœna, imponuntur plures, l. 2. c. de spori. & l. fin.
C. arbit. iur. Ita docet Bald. in cap. cum decorem, n. 4.
de vita & honest. cleric.

Quod autem attinet ad eos, qui ad sacrum Pres-
byteratus Ordinem non promoti Missas celebrant,
& Pœnitentiæ sacramentum ministrant, certum est
illos Inquisitorum iurisdictioni suppositos esse ex
constitutione Gregor. XIII. quæ incipit, Officij no-
stri 6. Augusti 1574. Ita tamen ut præuiâ degrada-
tione, tradantur Curie sæculari ex aliâ Clementis
VIII. constitutione, quæ incipit, Et si alias. Sub datum
Romæ die 11. Decembris 1601. quas extendit Urban.
VIII. etiam ad minores 25. annis dummodo vige-
ssimum suæ ætatis annum compleuerit, ex aliâ con-
stitutione, quæ incipit, Apostolicus officium, sub die 23.
Februarij 1628.

Nono, si animalia Clericorum inuenta fuerint dā-
num dantia in territorio dubitatum fuit, vtrum Iu-
dex laicus possit procedere per detentionem, & ca-
pturam animalium tanquam suæ iurisdictioni
suppositorum, & variæ sunt hac in re DD. senten-
tiæ, aliis affirmatiuæ, aliis negatiuæ opinioni adhe-
rentibus; sed paucis resoluendum est iuxta declara-
tionem sacre Cardinalium Congregationis, quod
casus damnorum datorum per Clericos & Ecclesi-
sticos, seu per eorum animalia, necnon per famula-
res, ministros & colonos Episcoporum & mens-
Episco

Episcopalis, etiam laicos, seu illorum animalia, in bonis quibuscunque, tam Ecclesiarum, & personarum Ecclesiasticarum, quam etiam laicorum, spectat ad Curiam Episcopalem privatiue. Si vero laici, illorumve ministri, & animalia, damniscent bona Ecclesiarum, & personarum Ecclesiasticarum, locus est praeuentioni, & curia Episcopalis procedere potest tanquam in causis mixti fori. At quando colonis & ministri Ecclesiarum, Clericorum, & Ecclesiasticorum cum animalibus propriis, bona clericorum damniscent, cognitio, tam quoad personas quam quoad bona laicorum, & eorum animalia, spectat ad iudicem laicum privatiue. Sed si cum animalibus Ecclesiarum, aut personarum Ecclesiasticarum, quoad personas cognitio, & coëctio spectat ad iudicem laicum, quoad vero animalia, ad curiam Ecclesiasticam. Quam declarationem refert Barbof. de iure Eccl. vniuers. lib. 1. c. 39. §. 2. n. 223.

45 Decimo in casibus in quibus Clerico interdicta est negotiatio, si tamen illicite incumbat negotiationi, poterit conueniri coram Iudicibus, seu Reëtoribus, aut Consulibus illius artis, vel negotiationis quam exercet, non tamen quoad personam, seu penam corporalem, *cf. fin. de viis & honest. cleric. §. Quod tamen*

46 verum est dummodo praecesserit trina monitio, alioquin non perdit fori priuilegium, nec coram laico potest conueniri, *d. cap. fin. cum ibi collectis per Barbof.*

47 Item hoc intelligendum est, in iis quae negotiationem concernunt. Nam durante negotiatione tantum, clericus perdit priuilegium, quoad illam concernentia, sed si ab illa abtineat, gaudet priuilegio clericali: *cf. de Grass. de effect. cleric. effect. 1. n. 846. & 847. cum ibi citatis.*

48 Idem dicitur de clerico portante arma, reperto per officiales curiae temporalis, qui potest armis spoliari, & arma illa spectant ad illam Curiam, neque potest iudex Ecclesiasticus illa praetendere: *Couar. pract. 99. c. 3. n. 7.*

49 Imo hoc casu posse Clericum criminaliter ad aliquam penam condemnari dicit de Grass. *d. effect. 1. n. 862.* quod tamen ego non facerem si Iudex essem, neque id fieri consulerem, propter respectum Ordinis clericalis.

50 Eadem ratione, si Clericus illicitam & prohibitam exerceret venationem, vel piscationem, & repertus esset cum armis, seu instrumentis venationis aut piscationis, posset per ministros, & officiales curiae temporalis suis armis, auiibus & venationis, aut piscationis instrumentis spoliari. *Add. ad pract. crimin. Diaz. cap. 64. in fine.* Non tamen poterit per Iudicem laicum aliqua pena puniri, sed a Iudice Ecclesiastico & secundum sacros canones, & si nulla sit ab ipsis pena stabilita, poniendus erit Clericus sine delinquens, arbitrio iudicis Ecclesiastici, *de Grass. d. effect. 1. n. 863.*

51 Haec sunt praecipua Praeuentiois Ecclesiasticae capita quae copiosius cum aliis hic non decis, & ex professo tractantur per Barbof. *de iure Eccl. vniuers. lib. 1. cap. 39. §. 2.* & per Carol. de Grass. *de effect. cleric. totio effect. primo.* De clerico autem depositario agit ibidem Barbof. *num. 124.* ubi concludit ex veriori sententia illum cogi non posse ad restitutionem depositi, nisi a solo Iudice Ecclesiastico, privatiue.

Potest etiam Iudex laicus procedere & praeuenire contra Clericum apostatam ab Ordine, aut Religione: *De Grass. d. effect. 1. n. 1040.*

In crimine laesae maiestatis, non potest Iudex laicus cognoscere, etiam praeueniendo, ob defectum iurisdictionis in Clericos; vt probat Farin. *de crim. laesae maiest. q. 112. num. 233.* Siuili nec in crimine

Sanlegerij de Praeuent. Iudic. Pars I I I.

tionis, vel adulterationis monetarum; non obstante constitutione bon. mem. Urbani VIII. quae solum vult, vt Clerici eo modo delinquentes remittantur Brachio seculari, non autem vt iudicentur per Curiam secularem; vt probat Anton. de Marin. *lib. 1. cap. 57. Barbof. de iur. Eccl. vniuers. lib. 1. c. 39. §. 2. num. 97.*

CAPUT XXX.

ARGUMENTVM.

Si de praueutione doceri non possit propter amissum processum originale, & ideo secundus Iudex procedat in causa: postea vero processus primi Iudicis deperditus reperitur, vtrum praueutio reuiuifcat in fauorem primi Iudicis, an vero secundus Iudex processum suum continuare debeat.

SUMMARIVM.

- 1 Si processus primi Iudicis, qui credebatur deperditus, postea reperitur, primus Iudex causa cognitionem reassumit, & ex suis actis reperitis iudicare debet, maxime propter periculum subornationis.
- 2 Si tamen sententia ex actis secundi Iudicis, lata fuerit & in iudicatum transacta, non reuocatur quamuis acta primi Iudicis praueuentis postea reperiantur.
- 3 In Gallia Procuratores & Advocati lapsi certo tempore non possunt inquietari pro scripturis, & processibus si non reperiantur, dummodo ab eis dolus & fraus.



REPERITVS fuerat quidam processus, seu Civilis, seu Criminalis contra aliquem, qui postea sine culpa Notarij, vel Procuratoris deperditus credebatur, veluti si dum domus Notarij propter suspensionem contagionis igne purgaretur, processum fuisse deperditum actor exultaret, quae de causa alium adiuit Iudicem & Notarium, apud quos nova lis instituta fuit, cum primus ille Iudex de sua praueutione fidem facere propter processum iacturam, non posset, factis igitur nouis probationibus lis continuata est, & sequuta sententia, & in rem iudicatam transacta. Tertius quidam conscientia ductus, processum originale restituit. Queritur vtrum causa sit remittenda ad primum Iudicem, & vtrum probationes factae coram secundo attendantur, si discordent cum primo processu. Denique quid agendum sit si sententia secundi Iudicis in iudicatum transierit.

Respondeo & dico primo, quod causa remittenda est ad primum Iudicem, qui praueuit; & per consequens, ad primum quoque Notarium. Quia ratio propter quam secundus processus fuit fabricatus, est propter amissionem & iacturam primi. Ergo cessante causa, & primo processu reperto, cessare etiam debet effectus, *l. generaliter. Cod. de Episcop. & Cleric. cap. cum cessante. de appellat.* Item quia, si non iudicaretur super primo, periculum esset subornationis testium, & pars potuisset illorum vidisse depositiones, & data opera procurasse iacturam illius processus, vt eisdem vel alios testes subornatos

Bb 2

faci

facilius procedere posset. Ideo ad euitandum periculum illud subornationis, iuxta *cap. fraternitatis de restibus, & arrestat. & in auhem. Qui semel, Cod. de probationi.* iudicabitur super primo. Et hanc conclusionem tenentur Doctores mox citandi in sequenti conclusione.

- 2 Dico igitur secundo, prædicta quidem procedere quando super nouo illo & secundo processu, nondum fuit lata sententia. Verum si super hoc secundo fuerit iudicatum, & ab hac sententiâ non fuerit appellatum; sed in rem iudicatam transitum fecerit, ipsa per huiusmodi acta de nouo reperta non reuocatur, & præuentio primi iudicis cum omnibus inde sequutis euanesceat, & pro nihilo habetur, *leg. Imperatores, Digestis de re iudic. cap. subortas eodem titulo in Decretal. leg. sub pretextu, Codic. de transactionibus.* Has duas conclusiones firmant Afflict. in *consil. Neapol. libro secundo Rubr. 5. de notific. Curia bannit, decimonono pag. 203.* sequitur Baiard. ad Clar. §. *fin. quest. 93. numero 1.* Guazzin. de *defensor. defens. 35. capit. 10. num. 8.*

- 3 Hoc tamen hic obiter circa iacturas processuum notandum est, quod in Galliâ Procuratores & Advocati, illorumque heredes & viduæ, lapso decem annorum intervallo, quoad processus pendentes, vel lapso quinquennio quoad finitos per sententiam vel transactionem; imò in heredibus ipsorum sufficit quinquennium, quo elapso, molestari non possunt pro restituendis processibus, quibus per scripturam, vel matriculam obligati sunt, tam pendentibus, & indecis, quam finitis per sententiam vel transactionem: ut tradit Louet, & ibi Addit. *liuera S. numero vi. e. primo.*

CAPVT XXXI.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter Iudices diuersorum territoriorum, quando delictum aliquod commissum fuit in confinibus vtriusque territorij diuisi & limitati, vel quando confines non sunt certi, sed contentiosi. Aut quando delictum fuit inchoatum in vno territorio, aut ab vno sumit originem, & deinde fuit consummatum in alio.

SVMMARIVM.

- 1 Si delictum fuerit commissum in confinibus diuersorum territoriorum, & confines sint certi, locus est præuentioni inter Iudices vtriusque territorij.
- 2 Si confines territoriorum sint contentiosi, & delictum in loco dubio sit commissum, vterque iudex procedet.
- 3 Quando duo indices sub eodem Principe sunt, superior est ad eundem qui causam vni committit, vel per euocationem aliâue ratione prouideat.
- 4 Quæstio confinium est præiudicialis causæ præuentionis & contentioni iurisdictionum, ideo prius terminanda.
- 5 Quilibet iudex de consuetudine suam tuetur iurisdictionem.
- 6 Quando quæstio est de præuentione inter diuersos in-

dices existentes sub diuersis Principibus, & locus est pœna corporali, præueter ille qui reum habet in suis carceribus.

- 7 Si ex delicto commissio per globum ignem, aut lapidem ab vno ad aliud territorium dimissum, vterque iudex procedit, & melior est conditio præuenientis per capturam, si pœna corporalis sit imponenda.
- 8 Si mandatum factum fuerit in vno territorio, & illius executio fiat in alio, vtriusque loci iudex procedere potest.
- 9 Quando duo indices subsunt eodem Principi, si de iurisdictione contendant, habentur pro priuatis, & ideo pendente huiusmodi contentione nihil innovare possunt.

Hoc est verum si dubium super præuentione sit probabile; alioquin potest iudex procedere ad vltimas licet melius sit adire superiorem.

DVo diuersi casus in hac quæstione considerandi sunt: Primus est, quando non dubitatur de confinibus territoriorum; sed illorum limitatio & terminatio certa est, & per suos limites designata; sed delictum factum fuit in ipsis confinibus, ita ut sciri non possit vtrum potius in vno quam in alio territorio fuerit commissum. Et hoc casu locum esse præuentioni inter iudices vtriusque territorij determinat Hieron. de Monte, *tractat. fin. regum. cap. 25. num. 6. & seqq. Farinac. quest. 7. num. 51.* Quia cum vtrumque territorium iniuriam recepisse prætendatur, nec determinatum sit vtrum delictum potius in vno quam in alio fuerit commissum, vterque iudex merito iniuriam suam, seu sui territorij ut prætendit, vindicare lre poterit, hoc enim casu prout diuersa sunt territoria, ita diuersæ offensiones, si in vtroque territorio, seu partim in vno, partim in alio delictum fuisse commissum supponatur, eademque ratione, si in vno quidem dumtaxat territorio delictum commissum fuerit, sed tamen reuocetur in dubium an potius in vnius iudicis, quam alterius iurisdictione. Sed tamen Baiard. ad Clar. §. *fin. quest. 38. numer. 14.* dicit hoc esse contra æquitatem naturalem, ut reus duobus in locis pro eodem delicto respondere cogatur, & ideo dicit duos illos iudices inuicem debere concordare. Quod bonum esset si Iudices faciles se redderent, cum tamen quilibet causam ad suum tribunal spectare contendat. Non decedit igitur istam controuersiam doctrina Baiardi. Rem igitur nos post sequentem casum copiosius expone-

mus. Secundus casus est, quando fines territoriorum sunt contentiosi, & quilibet ex Iudicibus concurrentibus prætendit delictum in loco suæ iurisdictioni supposito fuisse commissum, & hoc casu quilibet iudex suam iurisdictionem tuebitur, & in causa procedet, ut dicit Hieron. de monte *dicto cap. 25. num. 8. & sequent. Surd. consil. 429. num. 62.* vbi dicit, quod si delictum fuerit commissum in viâ, quæ sit communis inter duo territoria, vterque iudex procedit, & locus est præuentioni. Quod est verum, quando certum est viam esse communem, si enim quilibet prætenderet illam esse sub iurisdictione suâ, & de suo territorio, vterque iudex procederet, ut mox dictum est. His igitur casibus ne iudicum inter se contententium dissensio reus, aut etiam actoribus noceat, & negotij principalis expeditionem retardet.

Considerandum erit in primis vtrum Iudices subsint eodem principi vel superiori, in hoc casu superior

rior ipse adeundus est, qui controuersiam istam, vel componat vel alia ratione decidat, vel etiam causam ad se euocet, aut vni ex istis duobus iudicibus committat, vt in ea nomine illius tribunalis procedat, ad quod causam de iure spectare declarabitur, prout factum fuit in quadam causa in tribunali huius ciuitatis introducta in qua agebatur de mandantibus & mandatariis, & de aliis complicitibus, cum enim causa esset contra aliquos ex ipsis in vno tribunali preuenta, & contra alios coram aliis iudicibus actum fuisset, tota causa preuia euocatione fuit iudicibus Curie Auenionensis commissa: vt ostendit D. à Laurent, *deci. Auenionen.* 114. num. 5. Et notat Socin. in cap. postulatist, vers. circa septimum, de foro compe.

4 Si vero duo isti Iudices contententes sint in diuersis Monarchiis, & sub diuersis Principibus, videatur quidem de iure nihil esse innouandum, donec causa contentionis territoriorum non limitatorum, vel si limitata sint donec questio illa in cuius territorio delictum patratum sit fuerit terminata; cum hæc sit questio præiudicialis, & per consequens prius terminanda, c. si iudex laicus in fin. & ibi Gloss. de sentent. excomm. in 6. C. cancer. lib. 3. var. resol. c. 10. de contem. iurisdict. num. 59. & sequentib. & numer. 66.

5 De consuetudine tamen quilibet Iudex procedit, & suam quilibet tuetur iurisdictionem, non sine magno partium litigantium detrimento: vnde si bona delinquentis in vtroque territorio sita sint, vterque iudex condemnabit ad penam pecuniariam, si illi locus sit; pro quâ & pro litis expensis contra bona sita in suo territorio executiones faciet. † Sed quando locus est penæ corporali, præualebit ille, qui delinquentem in suis carceribus detinet, cum alius suam sententiam contra personam, quam non habet, executioni mandare non possit. Atque ita intelligenda sunt quæ dicit Socin. in d. cap. postulatist, vers. circa septimum. De foro compe. Cæpol. de seru. iustic. præd. cap. 26. de mari. num. 20. Farinac. de Inquisit. quest. 7. num. 51. Clar. in praxi S. final. q. 38. num. 11.

7 Sicut vterque iudex procedit, quando lapide, sagittâ, vel carapulario globo ab vno ad aliud territorium dimisso, sequitur mors, aut vulnus: Farinac. dicta quest. 7. num. 46. iuxta distinctiones & explicationes ibi per ipsum fusè deductas, quas hic repetere superfluum esset: Salgad. de regia prædict. p. 1. cap. 2. §. 4. num. 14.

8 Eademque ratione, si mandans & mandatarius sint puniendi, poterit iudex loci mandati, necnon etiam iudex loci in quo mandati executio, & delicti consummatio facta fuit, procedere ad delicti punitionem; non quidem, vt mandans vel mandatarius puniri possint penâ ordinariâ delicti consummati per iudicem territorij in quo mandatum factum & acceptatum est, sed penâ saltem extraordinariâ, ratione simplicis mandati & acceptationis eiusdem, nisi ageretur de delicto, in quo solus conatus & affectus punitur penâ ordinariâ, tunc enim etiam iudicem loci mandati illam infligere posse existimat. Quanquam, & ipse penam ordinariam delicti à iudice loci mandati imponi posse censet, vt ibi per eum in vers. Quod si sumus, etiam si non ageretur de delicto in quo pro solo conatu penæ ordinariæ locus est. Vnde cauti debent esse Iudices, qui in loco vbi mandatū factum est, pro homicidio aut alio graui delicto præuenerunt, vt non facili, nec inconsulto Superiore reum remittant ad Iudicem delicti consummati, vt ibi dicit Farin. non obitante quod cognitionem spectare ad Iudicem loci delicti consummati

multi DD. existiment, & nominatim D. à Laurent, dicta deci. 114. num. 6. cum aliis relatis per Farinac. dicta q. 7. num. 47.

Vtrum autem causæ mandantis, & mandatarij item auxiliatoris & principalis delinquentis, tractandæ sint coram eisdem Iudicibus, quando sunt sub eodem Principe, & vna causa sit de continentiis alterius, satis explicauimus in quest. Civilib. p. 2. cap. 1 § 3. num. 6. & seqq.

Ceterum ex regulâ dicti cap. si iudex laicus, in fin. de sentent. excomm. in 6. notandum est, quod pendente inter duos Iudices contentione iurisdictionum, si ambo iudices sint sub eodem Principe, nihil est hinc inde innouandum, quia tunc Iudices habentur pro priuatis personis, cum inter se contentant de proprio interesse, ratione iurisdictionis, vt bene probat Cæncer. dicto lib. 3. cap. 10. de contem. iurisdict. num. 65.

Hoc est verum, si Iudex prætendens se præuenisse, haberet aliquod probabile fundamentum suæ præuentionis: si enim præuentionis illius non esset probabilis, esset frivola, posset Iudex legitimus ad vltiora procedere, non obitante allegata præuentione: Et hoc casu consultius erit illi, qui videt alium procedere ad vltiora, recurrere ad Superiorem: ex notatis per Cæncer. d. part. 3. cap. 10. num. 68. & multis seqq. vbi explicat quod dicatur hoc casu dubium probabilis.



RESOLVTIO XXXII.

ARGVMENTVM.

Quando vnus ex pluribus Iudicibus concurrentibus, siue ambo laici sint, siue vnus Ecclesiasticus & alter laicus, præuenit per prolationem sententiæ, vtrum reus postea possit ab alio præuento puniri. Quid si reus in vtroque loco sit contumax, & ratione contumaciæ, aut alia de causa locus sit confiscationi bonorum. Et quid sit agendum, quando contumax purgata contumaciâ & relictis expensis coram altero comparuit, & vtrum statua, seu imago delinquentis in causa hæreticos sit duobus in locis comburenda & Curie sæculari tradenda. In complicitibus etiam post alterius Iudicis sententiam captis, quomodo sit procedendum, aut si post alterius Iudicis sententiam constet de noua qualitate delicti, ipsum grauius reddente, aut delicti nomen, & naturam in grauius commutante.

S V M M A R I V M.

- 1 Si vnus ex pluribus iudicibus præuenerit in executione sententiæ capitalis, cessat alterius iurisdic-tio quoad penam delicti.
- 2 Quando duo Iudices diuersarum iurisdictionum simul concurrunt, ratione eiusdem delicti, quilibet bona sui territorij confiscat.
- 3 Si ex peculiari statuto vel consuetudine bona minus territorij confiscari debent, illa confiscatio non potest

B b 3

- potest trahi ad bona alterius territorij, in quo non viget talis consuetudo vel statutum.
- 4 Si reus in utroque Iudicio de praevensione, vel iurisdictione contententium, tribunali, contumax fuerit, ab utroque pro delicto contumacia multabitur.
 - 5 Contumax non purgata contumacia non est audiendus si apponat de alterius praevensione, quia sic ambos Iudices posset deludere.
 - 6 Dux contumacia, duo sunt delicta & duplicem poenam merentur.
 - 7 Reus, purgando contumaciam coram secundo Iudice, virum possit deinde opponere, quod is fuit praeventus coram primo.
 - 8 Quando ex statuto contumax habetur pro confesso, & quis citatur coram diversis iudicibus, cognitionem causae ad se spectare contententibus, ab utroque iudice pro delicto principali, uti confessus condemnandus est.
 - 9 Haereticus, duobus in locis contumax, utroque in loco condemnatur, & eius statua utroque in loco comburitur.
 - 10 Verum sit indistincte verum, quod statua haereticis qui contumax est, comburenda sit, & quomodo hoc sit intelligendum.
 - 11 Condemnatio & executio in effigiem duobus in locis fieri potest. Intellige si talis sit utriusque loci consuetudo.
 - 12 Virum post condemnationem delinquentis adeo causa sit praeventa, ut alius Iudex non possit procedere contra complices.
 - 13 Reus, qui in prima tortura non fuit interrogatus de complicitibus, virum illis repertis iterum torquendus sit.
 - 14 Superveniente nova probatione qualitatis aggravantis delictum, virum post praevensionem factam per alium Iudicem per prolationem sententiae, secundum Iudicem procedere possit.
 - 15 Quomodo procedendum sit, si qualitas superveniens mereatur poenam corporalem, & reus fuit dumtaxat condemnatus ad poenam pecuniariam.
 - 16 Quid si pro utroque delicto tam principali quam aggravante superveniente, locus sit poena corporali quomodo sit procedendum.
 - 17 Quando poena non est reiterabilis, si fuerit per unum Iudicem imposita, alius ad illam imponendam non procedit.
 - 18 Secundus Iudex, potest poenam graviolem, etiam mortis illi qui per Iudicem praeventientem punitus fuit imponere, si agatur de homine facinoroso aut delicto enormi.
 - 19 Si qualitas aggravans superveniat post sententiam, poterit nova poena imponi, si talis sit qualitas qua novum titulum delicti producat.
 - 20 Qualitas aggravans, dat iurisdictionem Iudici praevento, quando superveniat ante litem contestatam, vel post, sed ante sententia prolationem, secus si post sententiam.
 - 21 Si qualitas aggravans venerit ad notitiam Curiae post sententiam, distinguendum est virum producat novum delictum necne.
 - 22 Poena & delictum delationis armorum, & vulnerum illatorum, an sint duo delicta & due poena.
 - 23 Simplex percussio, & ea quae sit hominibus coadunatis sunt duo diversa delicta.
 - 24 Qualitas aggravans homicidij, potest facere ut ex simplici homicidio transeat in assassinium, vel parricidium.
 - 25 Qualitas quae non augeat poenam, principaliter & de per se non facit ut sit novum delictum.

26 Quando actio legis Aquiliae producit poenam duplici, propter infirmationem, non est nova actio, novumque delictum, quod ex negatione proficitur.

27 Praevensionis exceptio non obstat, quando qualitas aggravans producit novum titulum delicti, obstat vero si novum titulum non producat.



VIA Superius ostendimus, multis in casibus inter diversorum tribunalium Iudices praevensioni locum non esse, sed quemlibet ex iudicibus procedere separatim in causa adversus delinquentes, nec teneri unum reos alteri remittere, quaeritur nunc: utrum delinquens in uno ex duobus illis, vel pluribus, tribunalibus punitus, iterum coram alio puniendus sit, & qua poena. Sanè non videtur rationi consentaneum, ut quis duplici poena pro eodem facto condemnatur. Sed tamen pro integra huius quaestiones resolutione diversis casus considerandi sunt.

In primis enim si poena capitalis, ab uno Iudice imposita fuerit & executioni demandata, clarum est, non posse per alium posteriorem Iudicem eandem poenam iterum imponi, cum hoc casu executio, nec retractabilis sit, nec reiterabilis.

Similiter si agatur de delicto, in quo locus est poenae bonorum confiscationis, quilibet ex istis iudicibus procedat ad bonorum sub sua iurisdictione, & territorio positiorum confiscationem: intelligendo tamen hanc procedere secundum terminos propositos, nempe quando delictum tale est, ut in utroque territorio confiscationis poenam mereatur. Si enim ex speciali unius ex pluribus tribunalis consuetudine, vel statuto, poena confiscationis intraret, tunc in confiscatione generali non comprehenderentur bona sita in alio territorio, & iurisdictione: Addent, ad Angel. in tract. de malefic. in verb. Et eius bona publicamus; num. 5. versic. Tertia fuit opinio. Bosl. in prax. tit. de honor. publicat. num. 62. Clar. in prax. crimin. §. fin. quest. 78. num. 27. Surd. consil. 152. num. 28. Peregr. de iure sig. lib. 5. tit. 1. num. 137. Farinac. in prax. quest. 25. num. 99. Talis autem in multis Galliae locis poena confiscationis imponi solet ex speciali consuetudine, quoties locus est confiscationi corporis seu poenae mortis, Qui consueque le corps, consueque le bien, quae propterea extendi non debet ad loca, ubi illa poena non solet infligi: viget autem illa consuetudo in locis omnibus Parisiensis consuetudini suppositis, Bacquet des droits de Justices, cap. 5. num. 96. & in maiori parte resortus Tholosani, Maynard. lib. 8. cap. 85. num. 2. Et in Burgundia, Chassan. in consuet. Burg. rubr. 1. §. 5. in verbo, s'il n'a grace, num. 137. versic. Quidquid tamen, quem refert Guazzini. de consuec. conclus. 13. ampliat. 78. num. 1. Non tamen habet locum illa consuetudo apud Carnomanenses & Turonenses, nec in Prouinciis, quae videntur iure scripto, Bacquet dicto numero 96. Boër. decif. 264. numero 15. Papon. lib. 24. tit. 13. Arrest. 1.

Hae quaestio fuit alias tractata in Tribunali Rotae Romanae, siquidem cum creditores illius, cuius bona propter delictum confiscata fuerant in statu Ducis Florentiae, curarent capi de pignore bona illius condemnati, sita in ditione Ecclesiastica, obli- ciebatur creditoribus quod per confiscationem bonorum, extinctae erant omnes obligationes illius debitoris; ita ut ipse debitor molestari non posset, sed omnes actiones actiuae & passivae translatae essent in fiscum, qui mediante confiscatione succederet in bonis illius debitoris. Tamen quia confiscatio non fuerat

fuerat facta vigore iuris communis, sed ex speciali constitutione Status Florentini, Decisum fuit in confiscatione non comprehendi bona in Statu Ecclesiastico existentia, super quibus Iudices illi nullam habebant iurisdictionem. Et propterea creditores agere possent contra bona existentia in Statu Ecclesiastico, etiam nullis factis diligentis contra bona Status Florentiae, iuxta facultatem à Iure datam creditoribus agendi contra bona debitoris sibi bene visa; & ita decisum fuit coram D. Pirouano, dec. 565. p. 3. recentior.

4 Rursus, si agatur de contumacia coram utroque Iudice incurta, certum est contumaciam illam in utroque tribunali purgandam esse, & utrumque Iudicem ad poenam annotationis, & deinde suo tempore, confiscationis bonorum, (lapso videlicet anno) procedere posse, seu ad alias poenas contra contumaces introductas, Bart. in l. sepulchri, num. 2. ff. de sepulch. viol. Marant. in specul. p. 6. tit. de Inquisitione, n. 98. versic. Limita decimo.

5 Et ratio est, quia contumax non debet audiri nisi purgata prius contumacia, cum refectione expensarum, l. sanctimus, Cod. de iudic. Ergo si contumaciam non purgauerit, non potest opponere exceptionem praeventionis, & hoc siue causa tractetur coram eodem secundo Iudice, qui solus procedit, siue coram alio, coram quo etiam contumax fuit. Ratio enim eadem utroque casu militat, videlicet, quia aliquin esset in potestate delinquentium dolose poenas sui reatus effugere. Nam coram secundo Iudice non possent conveniri: quia supponimus processum alibi ceptum esse. Coram primo vero nunquam comparerent, & ea ratione utramque deluderent Curiam & crimen inultum remaneret. Cum igitur contumax in utroque tribunali pro sua contumacia repellatur, in utroque plectendus pro illa est, non obstante exceptione praeventionis & litispendentiae. Et hac ratione nititur Bart. in dist. l. sepulchri, n. 2. ff. de sepulch. viol.

6 Nec alicui mirum videri debet si duae poenae imponantur, cum duae sint contumaciae & duo diversi delicta. Neque potest reus dicere: Non debuisti me facere contumacem in secundo iudicio, ex quo semel fueram praeventus in primo: quia cum lex ipsi praeventionis denegat exceptionem, aliasque praesudiciales; sequitur quod tenebatur comparere coram utroque, & non comparando offendit utriusque iurisdictionem, & ab utroque Iudice poenis contumaciae puniri potest.

7 Sed si reus compareat, & purget contumaciam & expensas contumaciales refundat coram secundo Iudice, & non fuerit contumax coram primo, tunc bene poterit opponere de praeventione facta coram illo primo Iudice, cum eius intersit coram diversis Iudicibus duplici processu duaxari duplicique poena coërceri, leg. senatus, ff. de accusat. leg. penult. §. fin. ff. naufrag. cap. fabul. Bart. in d. l. sepulchri, num. 5. Sed de his diffusius agemus infra c. 39. n. 9. & c. 40. maxime n. 15. & sequentibus.

Et praemissa vera sunt, si agatur de pluribus iudiciis inter quos locus esse potest praeventioni; Si enim duo illi Iudices procedere volentes tales essent quis sibi iniuriam credere nollent, quales sunt Iudices diversarum Monarchiarum, tunc frustra de praeventione, etiam purgata contumacia opponeretur, quilibet enim suam tueretur iurisdictionem, & ad ulteriora procederet, tam contra contumaciam, quam contra delictum in principale, in locis ubi contumax habetur pro confesso, ut supradictum fuit; quando videlicet statutum, aut consuetudo talis est,

ut ex contumacia ficta oriatur confessio delicti, & tunc enim duplex fit condemnatio, ratione contumaciae fictaeque confessionis, una videlicet in quolibet tribunali, quia imputandum est reo quod non comparuerit: Bart. in d. l. sepulchri, n. 7. & 8. ff. de sepulchro violat.

Exemplum afferri potest in haeretico, quia pro hoc crimine contumax habetur pro confesso, & contra contumacem subsequi potest effectualis condemnatio ad poenas huiusce delicti, ut notat Farinac. de haeresi, q. 18, n. 93. Ideo si quis de hoc crimine accusatus, fuerit contumax, & tanquam talis ad poenam huic crimini debitam uti fictè confessus fuerit condemnatus, coram duobus diversis iudiciis, Inquisitoribus videlicet vel Episcopis, eius statuta poterit duobus in locis & tribunalibus publice igne concremari, iuxta tradita per Farinac. d. q. 18 §. num. 96.

Quoniam haec praxis procedendi contra statutam seu imaginem absentis & contumacis in crimine haeresis, non ita simpliciter sit admittenda & practicanda, sed in illis dumtaxat locis ubi talis est consuetudo, ut aduertit Pegna. in director. Inquisit. in 13. modo formandi processum, fol. mibi 346. col. 2. cuius haec sunt verba.

Ceterum quae de statuâ producenda, & combustionis seu relaxanda Curiae seculari, proxime diximus, nullo iure sunt cauta, neque videtur res admodum antiqua, ut disserui, schol. 69. huius tertiae partis, prope finem, Iure enim solum cauetur, ut defunctus exhumeretur, eiusque ossa sepultura Ecclesiastica priuenter, cap. quicumque, de haeresi, lib. 6. Nihilominus res est valde apta ad defunctorum memoriam dampnandam, & timorem incutiendum. Ideo in hoc pro ut in ceteris quae lege definita non sunt, cuiuslibet provinciae laudabilis consuetudo seruanda erit. Nos enim legem non ponimus ubi legem nullam habemus, Haec tenet Pegna.

In casibus igitur & locis ubi haec combustio statuta observari solet, si reus de haeresi in contumaciam damnatus fuerit, duobus in locis & diversis provinciis, combustio ista in effigiem exequi poterit. Idem dicendum de aliis criminibus pro quibus executiones in effigiem fieri soleat, stante tali consuetudine, utrobique enim fiet executio ista in absentis imaginem, quod tamen iuri communi non esse conforme nos ostendimus in 1. parte huius tractatus, cap. 30. num. 65.

Alius insuper datur casus, in quo sine dubio Iudex alterius iurisdictionis post causam ab alio Iudice separati territorij & Monarchiae praeventam, procedere poterit aduersus delinquentem, videlicet, si ipse debita quidem poena fuerit per Iudicem praeventientem punitus; sed contra eius complices reus tortus non fuerit, nec in tortura de complicitibus interrogatus, quamvis ex processu primo constaret per informationes de complicitibus & sociis. Hoc enim casu poterit novus iste, & secundus Iudex competens, reum torquere solum ad sciendum socios & complices, ne istorum delictum remaneat impunitum, & de proprio scelere glorientur, cum intersit reipublicae ne delicta remaneant impunita: Baiard. ad Clar. quest. 57. num. 20. vers. Adde quod licet debita poena. Si enim processum fuisset ad torturam & reus sustinuisset, valde durum esset, si ipse iterum per alium Iudicem pro eadem causa torture subiret. Atque ita decisum testatur Samsel, dec. 138. num. 5. versic. Limitatur etiam. Dico hoc procedere, quando in prima tortura de complicitibus fuit interrogatus; nam si de illis interrogatus non fuisset,

posset Præfes Provinciæ, iteratam illi pro habendis complicitibus decernere torturam, cum non sit inconueniens reum semel tortum, iterum torturæ subiici, per text. in *l. vnus*, §. *reus*, ff. de *questiōe*. Et ita concludit Sanfelix. in *addit. ad dictam decisionem* 138. in *fine*.

- 15 Quod si ab vno Iudice præueniente, reo pœna imposita fuerit, & executioni demandata, deinde vero Iudex præuentus, pro eodem delicto principali pœnam imponere velit, quomodo fieri potest vt pro eodem facto duplex pœna imponatur.

Respondeo, quod si in nouo & secundo iudicio, nulla alia qualitas aggrauans fuerit probata, secundus iudex poterit ex causâ pœnam augere, si sit pecuniaria, & ita expedire iudicauerit. Si vero secundum iudicium mereatur pœnam corporalem, & primus iudex solum indixerit pecuniariam, debet reum ad pœnam corporalem condemnare, sed restituta pecuniâ per eum exburatâ pro mulctâ primi iudicij. Si vero pœna tam à Iudice præueniente, quam à præuento intelligenda sit corporalis, distinguendum est. Aut enim pœna reïterabilis est, aut non. Si reïterabilis, veluti exilij ad tempus, vel ratione certi territorij, pœna reïterabitur, & bannietur ab utroque territorio, vel ad longius tempus, si tali pœnæ locus sit. Si pœna non sit reïterabilis, veluti amputationis manus, tunc sufficit pœna per primum Iudicem, qui præuenit, inflicta: vel etiam secundus iudex, si ita faciendum iudicauerit, poterit primæ pœnæ corporali per primum Iudicem illatæ addere pœnam pecuniariam, quæ supplebit defectum nimis levis castigationis factæ per primum. Ita declarat Marant. in *specul. tit. de Inquisit. p. 6. n. 100.*

- 16 Respondeo, quod si in nouo & secundo iudicio, nulla alia qualitas aggrauans fuerit probata, secundus iudex poterit ex causâ pœnam augere, si sit pecuniaria, & ita expedire iudicauerit. Si vero secundum iudicium mereatur pœnam corporalem, & primus iudex solum indixerit pecuniariam, debet reum ad pœnam corporalem condemnare, sed restituta pecuniâ per eum exburatâ pro mulctâ primi iudicij. Si vero pœna tam à Iudice præueniente, quam à præuento intelligenda sit corporalis, distinguendum est. Aut enim pœna reïterabilis est, aut non. Si reïterabilis, veluti exilij ad tempus, vel ratione certi territorij, pœna reïterabitur, & bannietur ab utroque territorio, vel ad longius tempus, si tali pœnæ locus sit. Si pœna non sit reïterabilis, veluti amputationis manus, tunc sufficit pœna per primum Iudicem, qui præuenit, inflicta: vel etiam secundus iudex, si ita faciendum iudicauerit, poterit primæ pœnæ corporali per primum Iudicem illatæ addere pœnam pecuniariam, quæ supplebit defectum nimis levis castigationis factæ per primum. Ita declarat Marant. in *specul. tit. de Inquisit. p. 6. n. 100.*
- 17 Quod si agatur de viro facinoroso, aut aliqua ad sit grauissima delicti circumstantia, secundus iudex pro suo arbitrio poterit vel pœnam mortis, vel aliam delicto condignam pœnam imponere, omnia enim hæc ex iudicis arbitrio dependent. Marant. *ibidem* num. 101.

- 20 Si vero coram Iudice præuento post sententiam per præuenientem latam, noua emergat, & ad notitiam Curie secundi iudicis deueniat, qualitas aggrauans, considerandum vtrum noua ista qualitas contineat nouam delicti speciem, & hoc casu noua pœna imponenda erit; quia nouum erit delictum. Si vero qualitas sit solum aggrauans, non tamen nouam delicti speciem producat, tunc non poterit super eodem crimine procedi, neque noua pœna, si prima sufficiens fuerit, à Iudice secundo imponi: Farinac. de *Inquisit. quest. 4. numer. 4. in 3. ampli.*

- 21 Quod autem superius diximus cap. 28. num. 14. Iudicem qui cognoscit cum qualitate delicti magis aggrauante, licet permiserit se ab alio præueniri, nihilominus præuenienti præferendum esse, locum habet quando secundus Iudex vult procedere post litem inchoatam, vel post litem contestationem, aut post latam sententiam, nondum tamen executioni demandatam, vt post Bart. in *dict. l. Senatus*, tenet Anton. Gomf. lib. 3. var. resol. c. 1. de *delict. num. 27.*

- 22 Nos autem hic loquimur quando non solum litem hæc fuit, & contestata, ac etiam lata sententia, nondum tamen executioni demandata, hoc enim casu distinguendum est (propterea mox dictum fuit inter qualitatem aggrauantem, nouum delicti genus inferentem, vel non inferentem, de qua copiosius agit Farinac. *dicta quest. 4. in 3. ampli.* & Sanfelix. *dicta quest. 1. n. 8. num. 6.* Exemplum afferri potest in delicto delationis armorum prohibitorum ex statuto, proclamare, aut alia constitutione, si enim ex tali

- 23 delatione sequatur vulnus, & per consequens duo sint diuersa delicta, tamen confunduntur & pro vno reputantur, nisi ex statuto reputentur vt diuersa, vt contra quorundam sententiam tenuit Farinac. q. 108. n. 166. atque ita decisum testatur Capyc. Latr. *decis. 78. n. 7. & 8.* Et ratio est; quia delictum delationis, armorum est tantum præparatorium delicti principalis, ideo cum illo confundi debet. Angel. in *l. nunquam plura*, ff. de *privat. delict.* Dixi *nisi ex statuto pro diuersis reputentur*, propter dispositionem statuti Comitatus Venetianis, de quo nos egimus, p. 1. *huius tract. c. 11. n. 22.* quo delictum vulneris, aut homicidij commissum turba coadunata, reputatur diuersum cum delicto coadunationis hominum armorum; quia vnum puniunt per Iudices vassallorum, aliud vero per maiorem Curiam, & propterea non esset illo casu, locus dictæ decisioni. Capyc. Latr. 78. Plura Farinac. q. 122. n. 20. & de materia punitionis diuersorum delictorum ad vnum effectum concurrentium, copiose agit per totam illam questionem, & propterea dum casus occurrerit, ad eundem erit. Aliud exemplum potest afferri de eo, qui ratione simplicis percussione (etiam semotis terminis dicti statuti, & considerato solum iure communi) accusatus, & condemnatus fuit, pro qua datur iniuriarum actio. Si vero percussio facta fuerit coadunata turba hominum, turba illa coadunatio nouum & distinctum est delictum, quod diuersa actione criminali cognoscitur: non enim pro coadunatione datur actio iniuriarum, sed actio legis Iulie de vi publica, cuius est alia eadem, vt dicit Sanfelix. *dicta dec. 138. n. 7. in fine.* Ideo quamuis statuto Comitatus, de quo mox fecimus mentionem, non esset agnitus tantum nouum delictum, tamen ex dispositione sola iuris communis censendum est nouum, & diuersum à percussione: ex notatis per Sanfel. *dicto loco.* Quod intellige, quando coadunatio hominum non fuit facta ad effectum percutiendi vel vulnerandi; si enim ad illum effectum facta fuerit, minor pœna confunditur & absorbetur per maiorem. Et ita procedunt dicta superius ex Farinacio & Capycio citatis num. 13. Atque ita limitat ipse Farinacius *dict. quest. 108. num. 167.* Item alia pœna est simplicis homicidij, alia vero si illud committatur in personam patris, quia noua qualitas aggrauans, nouum facit delictum nempe parricidium. Vel si mediante pecunia commissum fuerit, tunc enim vocatur Assassinium, & est nouum delictum, quod grauiorem pœnam meretur. Item in actione legis Aquiliæ dum propter inficiationem datur pœna dupli: negatio illa non constituit nouum delictum; quia originem & fundamentum deducit à delicto principali, qualitas autem negationis est veluti quoddam accessorium illius. Ita exponit Bartol. in *l. denunciasse*, §. *quid tamen*, n. 5. ff. ad *l. Iul. de adulter.* Vnde concludit quod si agatur de delicti qualitate aggrauante, quæ illud in nouam criminis speciem transformet; noua accusatio potest proponi etiam post sententiam, nouaque pœna imponi: sin minus, nouam actionem proponenti obstat exceptio præuentionis, & rei iudicatæ, nisi tamen etiam in primo iudicio noua illa qualitas quæ nunc proponitur, deducta fuisset; tunc enim iterum in secundo iudicio opponi non potest. Hæc omnia intelligenda sunt de Iudicibus eiusdem Monarchiæ: nam si essent Iudices sub diuersis Principibus constituti, quilibet procederet nulla habita ratione præuentionis factæ per alium, vt superius satis explicatum est.

CAPUT XXXIII.

ARGUMENTVM.

De Præuentione facta contra cedentem, utrum afficiat cessionarium. Et utrum perempta instantia contra vnum, peremptio noceat alteri ab eo cessionem iurum habenti. Quando directæ actiones efficaces vel inefficaces remaneant apud cedentem, vel transeant ad cessionarium, vel ex dispositione iuris, vel vigore clausulæ, Ponens in locum suum, &c. aliarumve clausularum quæ in cessionum instrumentis apponi solent. Si habens viles præuenerit alium, apud quem sunt directæ actiones, vel è contra habens directas præuenerit habentem viles, vter ex duobus præferatur. Quid si non adsit præuentionio, sed ambo vtróque tempore concurrant. Et quis sit effectus cessionis factæ ad commodum cedentis, vel cessionarij tantum, vel vtriusque, in hac præuentionis materia.

SUMMARIUM.

- 1 Cedens non obstante cessione regulariter retinet directas actiones, quarum vigore agere potest contra debitorem cessionum.
- 2 Actiones directæ, quæ remanent penes cedentem, sunt inefficaces nisi interuenierit intimatio cessionis, vel solutio partis debiti, aut litis contestatio.
- 3 Hæres qui cedit actiones: ex Senatusconsulto Trebelliano, retinet actiones directas, quæ tamen sunt inefficaces, quauis vnum ex illis tribus requisitis non interuenierit.
- 4 Litis mota ab hærede grauato, post restitutam hereditatem, nullam inducit præuentionem; quia illi potest opponi Tu sine actione experiris.
- 5 Requisita in l. 3. C. de nouat. procedunt in cessione inter viuos, non si facta sit in consequentiam ultimæ voluntatis.
- 6 Quauis directæ actiones sint infixe ossibus cedentis, & inseparabiles, tamen exercitium directarum transeunt in cessionarium, si in instrumento cessionis adsint clausulæ valde prægnantes, licet illa requisita seu vnum ex ipsis non interuenierit.
- 7 Clausulæ. Ponens in locum suum, operatur translationem exercitij directarum actionum, in cessionarium; secundum aliquos.
- 8 Contrarium tenent aliqui. Sed prior opinio verior est, vide infra n. 12. & 13.
- 9 Si cedens cum clausulæ. Ponens in locum suum, transulerit in cessionarium expresse, omnem spem & exercitium actionum, nihil sibi retinens, seu reseruans, etiam (& multo magis) in cessionarium transferitur exercitium actionum. Maxime si accedat iuramentum.
- 10 Quando quis concessit cedit actiones, transfert viles, nec non exercitium directarum, quæ remanent inuiles apud cedentem.
- 11 Procurator cedit Domino exercitium directarum Sanlegerij de Præuentione. Pars II.

- actionum. Item & is qui per sententiam condemnatus est, ad cedendum.
- 12 Quando in instrumento cessionis adest solæ clausula, Ponens in locum suum, non adiectis aliis clausulis prægnantibus, multi dubitant verum sufficiat ad transferendum exercitium directarum. Sed Iudex debet attendere mentem contrahentium, quæ ex verbo contractus colligitur.
 - 13 Cedens iura sibi quomodocunque, & qualitercumque competentia, adiecto iuramento, censetur etiam exercitium directarum actionum cedere voluisse.
 - 14 Quauis cessio actionum facta fuerit ad commodum cessionarij, & eius periculo, directæ actiones remanent efficaces apud cedentem, nisi adsint in instrumento clausulæ prægnantes, vel interuenierit vnum ex tribus requisitis in d. l. 3. C. de nouat.
 - 15 Quando cessio facta est ad commodum solius cedentis, omnes actiones apud eum remanent, cum nihil hoc casu interstet cessionarij.
 - 16 Si cessio facta fuerit ad commodum cessionarij, quauis cedens posset exigere in suis casibus, tamen teneretur quicquid exegisset restituere cessionario.
 - 17 Præuentionio cedentis est valida & efficax, quando cessio per eum facta fuit, ad suum commodum tantum. Sicut & præuentionio per cessionarium cedentis nomine facta valebit.
 - 18 In executione rei iudicatæ cessionarius præferitur cedenti.
 - 19 Præuentionio cedentis est valida in casibus, in quibus actiones directæ apud eum remanent efficaces. Ita aliis cessionarius non ligabitur præuentione cedentis.
 - 20 Actio cedentis consentiente cessionario, præuentionem dat.
 - 21 Perempta instantia litis mota per cessionarium, cedens nihilominus agere non potest, quia semel directas amisit per litis contestationem, seu illarum exercitium.
 - 22 Cessio quando dicatur facta ad commodum cedentis tantum.
 - 23 Quando facta censetur ad commodum cessionarij tantum.
 - 24 Quando cessio dicatur facta ad commodum vtriusque nempe iam cedentis quam cessionarij.
 - 25 Si cessio facta fuerit ob certam causam, tunc cessante causa cessat effectus cessionis.



INTENTATA per eum, qui alteri nomen debitoris cesserat, via executiua pro crediti consequentione in vno tribunali, superuenit cessionarius qui eam alio iudice pro eodem credito sibi posse agere voluit, dicens cedentem agendo sibi præiudicare minime potuisse; & quatenus potuisset, præuentionem ex alio capite locum non habere, quia videlicet instantia, per cedentem mota, perempta erat: ideo de præuentione inter cedentem, & cessionarium dubitatum fuit. Ad elucidationem huius dubij.

Norandum est in primis, quod etiam post factam cessionem cedens potest agere contra debitorem cessionum, & ab eo nominis cessi consequitur liberationem, idque vigore actionum directarum quas cedens retinet, non obstante cessione, cum infixe sint ossibus ipsius, ita ut ab eo diuelli non possint, leg. 1. §. primo, ff. ad Trebell, leg. 3. princip. ff. pro socio, l. quis ergo casus 17. ff. de pecul. l. ibi Gloss. finalis. Olasc. decis. 62. m. 4. Afflict. decis. 35. num. 23.

Cc

Quod

² Quod tamen locum non habet in certis casibus, in quibus licet cedens retineat directas actiones quæ ab eius persona separari non possunt, illæ tamen actiones directæ sunt inutiles, & inefficaces. Inter quos casus ille est præcipuus, quando videlicet interuenit vnum ex tribus, de quibus in l. 3. C. de nouat. quorum primum est, si cessionarium debitori suo intimaueit, & notificauerit suam cessionem. Secundum si debitor cessus partem debiti cessionario soluerit. Tertium si cessionarius agendo, contra debitorem cessum, litem cum eo contestatus fuerit: nam in quolibet ex istis tribus casibus, actiones illæ directæ, quæ a cedente separari non possunt, remanent quidem apud ipsum, sed sunt inutiles, & inefficaces, per text. expressum in d. l. 3. C. de nouat. Et bene explicat Ofsch. d. c. 62. per totam.

³ Secundo, actiones directæ remanent inefficaces apud cedentem quando cessio facta fuit in executionem ultimæ voluntatis, ex Senatusconsulto Trebelliano. Nam posteaquam hæres fideicommissario hereditatem restituit, quamvis non interuenit aliquod ex dictis tribus requisitis in d. l. 3. C. de nouat. Tamen hæres grauatus qui restituit hereditatem, non potest actiones directas exercere, quia apud eum inutiles, & sine efficacia remanent. ⁴ Vnde sequitur euidenter, quod in istis, & similibus casibus, prauentio cedentis nihil operatur, nec impedit quominus is cui cessio facta fuit agere volens, ex pluribus Iudicibus competentibus, eorumve notariis, vnum sibi bene visum eligat, concedens, aut restituens hereditatem possit à iudicij limine repelli per exceptionem, *Tua non interest*. Vnde cum actione careat, non potest in præiudicium illius cui illa competit, prauinire. ⁵ Sed si ageretur de cessione iurium facta inter viuos, nisi interueniat aliquod ex dictis tribus requisitis, de quibus in d. l. 3. actio regulariter remanet efficax apud cedentem, qui cum agere possit eadem ratione ius habet praueniendi: Causent. in l. si pater, C. mand. Bertazzol. de Claus. claus. 49. gloss. 4. num. 6. Crauet. consil. 161. num. 3. versic. simile videmus. Trentac. lib. 3. var. resolut. tit. de solut. resolut. 14. num. 1. versic. Secunda conclusio. Tusch. Littera C, conclus. 185. num. 27. 30. & 47.

⁶ Similiter si in instrumento ad sint clausula prægnantes, per quas in cessionarium, non solum vtiles sed etiam directæ actiones translatæ censeantur, non propterea actiones in cessionarium directæ transeunt, sed solum exercitium actionum, & directæ remanent apud cedentem, sed sunt inefficaces, quamvis non interuenierit aliquod ex dictis tribus requisitis dicta l. 3. vt tradit Surd. consil. 22. num. 35. & 36. Rota decis. 373. num. 32. p. 4. recentior. ⁷ Vt veluti, secundum aliquos si in instrumento cessionis ad esset clausula: *Ponens cessionarium in locum suum, & illum constituens procuratorem in rem suam*. Barz. dec. Bonon. 27. n. 7.

⁸ Et licet contrarium teneat afflicti. decis. 335. numero 23. Et ob id de veritate huius sententiæ dubitet Bertazzol. d. caus. 19. gloss. 4. num. 6. in l. limitat. dicens hoc præcipue procedere, quando clausula illa, *Ponens in locum suum*, est destituta aliis clausulis prægnantibus.

⁹ Ab illa tamen priori sententiâ, non esse recedendum existimat. Trentac. lib. 3. var. resolut. de solut. resolut. 14. n. 1. in secunda conclus.

Et hæc sententia per Trentacinq. & alios approbata, maxime procedit, quando ultra clausulam, *Ponens in locum suum*, cedens in instrumento cessionis transtulit in cessionarium omnem spem &

exercitium actionum, ita quod apud ipsum cedentem nullæ remaneant reliquæ. Tusch. dict. lit. C. conclus. 185. num. 41. Aut si adhuc illa clausula, *Nihil sibi reseruans*, Sans. s. referer auctore chofe. Merlin. controuers. forens. centur. 2. cap. 30. num. 16. Multoque magis si ultra illas clausulas interuenierit iuramentum: Merlin. d. c. 30. n. 7.

Sed Rota Romana, decis. 453. num. 4. parte 4. d. nerfor. tenuit, quod etiam si in cessione adesset clausula, *Ponens in locum suum*, tamen si cessio actionum fiat ex causâ necessariâ, transfertur in cessionarium omne exercitium directarum actionum, quæ apud cedentem remanent inefficaces, veluti cum restitutio fit in vim Senatusconsulti Trebelliani, (de quo mox actum est.) ¹¹ Vel quando cessio fit per procuratorem, qui stipulatus est pro suo principali, cui tenetur, & cogi potest restituere, & cedere omnia, & quæcumque iura, qualitercumque nomine principalis sui acquisita, nihil sibi reseruando. Aut si quis per sententiam condemnatus fuerit iura sua alteri cedere: cum his casibus cessio, & restitutio iurium, & actionum sit necessaria: adeo vt omne ius totumque actionum exercitium in cessionarium transferatur. Anton. Monach. decis. Lucens. 37. n. 26. Sed si cessio iurium facta fuerit ex causâ voluntariâ: Rota ibidem tenuit, quod actiones directæ, & efficaces, remanent apud cedentem, non obstante dicta clausula. *Ponens in locum suum*, & Nisi interuenierit aliquod ex tribus requisitis d. l. 3. Cuius tamen contrarium multi DD. tenuerunt: nempe, quod sola illa clausula sit sufficiens ad transferendum exercitium actionum directarum in cessionarium, & per consequens quod directæ sint inefficaces apud cedentem, vt ostendit Costa, de Claus. conuention. claus. 14. num. 3. Maltrill. decis. 143. n. 11. & 12. Cens. in pract. de censib. q. 67. n. 6. versic. Aut in instrumentis, Duard. de censib. §. 3. q. 16. n. 12.

Cum igitur videamus decisionem illius quæstionis super sola adiectione clausulæ, *Ponens in locum suum*, esse dubiam, & controuersam: hoc saltem concludendum est, quod quando in instrumento cessionis apponuntur alia verba magis prægnantia, veluti si cessum fuerit omne ius, vel cessionarius fuerit per cedentem constitutus actor, exactor, & receptor, aut alio modo colligi possit mens, & intentio contrahentium, vt etiam actionum exercitium remissum fuerit, tunc verum est directas actiones remanere apud cedentem inefficaces, adeo vt post cessionem agere, aut exigere non possit, licet non interuenierit aliquod ex dictis requisitis l. 3. C. de nouation. Quia non est lex dicta verbis & clausulis, sed oportet vt Iudex mentem, & intentionem partium ex verbis colligat: Rota in voto inferto decis. 373. n. 32. p. 4. recentior. tom. 1.

Ideo, si cessio facta fuerit de omnibus iuribus, & quibuscunque, quomodocunque, & qualitercumque competentibus, adhibito etiam iuramento, hoc casu etiam ius agendi, & actionum exercitium, & ipsa etiam instantia, cessa videtur, cum tamen aliqui specialem requisierint expressionem: Giurb. decis. 107. n. 6. & 7. Theaur. decis. 201. n. 7.

Sed quando in contractu cessionis non sunt adhibita prædictæ clausulæ, aut aliæ prægnantes, locus est regulæ superius allatæ, quod cedens, propter directas actiones, quæ apud illum remanent, potest agere & exigere. Quæ etiam ampliatur, vt locum habeat, quamvis cessio facta fuisset ad commodum cessionarij, & eius periculo, vt decisum fuit apud Thef. dict. decis. 201. quem sequitur Trentac. d. resolut. 34. de solut. n. 11. versic. Ego ab hac secunda opinione: Merlin

15 Merl. *conpon. for. p. 1. c. 31. n. 39.* Multo magis, si cessio ad solius cedentis commodum facta fuerit, cum hoc casu nihil intersit cessionarij, si principalis de cuius interesse agitur, experiatur ipsemet aut exigat, cum si exigeret, cedenti restituere exactum teneretur: Gait. *de credit. cap. 2. tit. 3. numero 435.*

Quia quando cessio fuit facta ad merum commodum cedentis, censetur potius simplex mandatum ad exigendum, quam vera cessio iurium: & ideo non obitante illo mandato, cedens potest creditum exigere; Caltren. *in leg. si cum emptore n. 4. circa med. vers. nunc est videndum ff. de pact.*

Quod procedit, etiam si interuenisset vnum ex tribus, de quibus in leg. 3. *Cod. de nouationibus*, vt determinauit Rot. apud Merl. *decis. 25. numero 4. & 5.* vbi agebatur de cessione facta ad commodum vxoris cedentis, ad effectum vt ipsa posset consequi solutionem sue dotis.

Et cum illa cessio facta esset ad certam causam, nempe vt dos promissa secundo viro solueretur, cessante causa, videlicet soluto matrimonio per obitum secundi viri, cessabat etiam cessio, & ad non causam reducta erat; ideo multo magis actio spectabat ad cedentem ac si cessio facta non fuisset vt post Crauer. *consil. 127.* & alios deciditur in d. *decis. 25. numero 8. & 9.*

16 Si tamen cedens in certis casibus, in quibus exigere potest vigore directarum actionum apud eum remanentium, aliquid exigeret, & cessio respiceret commodum cessionarij, teneretur fine dubio tale exactum restituere cessionario. vt dicunt omnes DD. & maxime Caltren. *in leg. facta, §. si heres ff. ad Trebell. Trentac. d. resol. 145 de solut. n. 2. in fine 4. concl. versic. Est bene verum.*

Ideo in executione iudicati, praefertur ille qui actiones habet viles, cedenti qui habet directas, etiam efficaces. Ratio est quia cum vtilitas & commoditas resultans ab executione, pertineat ad cessionarium, illi dari debet prelato in executione rei iudicatae, quae tendit ad exactiorem: Merl. *diff. 6. §. 1. n. 4. p. 2.*

17 Quibus ita suppositis, facili erit resolutio dubiorum, quae inter praeventiorem cedentis vel cessionarij, secundum casum diuersitatem oriri possunt.

Primo enim, si cessio facta fuerit ad solum commodum cedentis, veluti dum quis constituit procuratorem ad agendum & exigendum, cedens non aufert à se agendi potestatem, & per consequens ipso agente, causa erit legitime praeventa. Si vero procurator aut cessionarius, seu is cui simpliciter actiones nomine cedentis demandatae sunt, prius egerit, praeventio quoque efficax & valida erit inducta, ex traditis supra numeris praecedentibus, cum nemo negauerit vnquam, quin habens actiones viles, si praueuerit, praefertur habenti directas, & notant omnes in l. 3. *per illum text. C. de nouat.* quia si cessionarius impedit cedentem per simplicem denunciationem, multo magis per citationem iudicalem: ex qua oritur effectus verae praeventiōis iudicij, vt saepe diximus.

18 Secundo, si agatur de executione rei iudicatae, quamvis cedens praueuerit, sine dubio praefertendus est ille, cui viles comperunt actiones: ex supradictis, *num. 16. versic. Ideo.* Et in his terminis procedunt tradita per Monach. *decis. Lucens. 37. numero 29. & 30.*

19 Tercio, si cedens, & cessionarius, in agendo simul concurrant, cessionarius cedenti praefertendus erit in omnibus illis casibus, in quibus superius dictum est actiones remanere in efficaces, & inutiles apud Sanlegerij *de Praevent. iudic. Pars 11.*

cedentem. Sed in casibus illis, in quibus diximus actiones efficaces & viles apud cedentem remanere, dubitari potest vtum cedens praefertatur, quando cessio facta est ad commodum cessionarij. Et cedentem praefertur, censuit Merl. *dicto lib. 2. cap. 31. num. 39.* Quod tamen apud me dubium videtur: quia si sola intimatio facta per cessionarium impedit cedentem ne agat, vt in d. l. 3. *Cod. de nouat.* Multo magis impedit citatio debitoris, seu oppositio formiter facta contra ipsam per cessionarium, ad cuius commodum facta est cessio. Nisi forte dicamus imputandum esse cessionario, quod non fuerit diligens in praueuendo cedentem per denunciationem cessionis factam debitori cesso. Itaque propter tanti Viri auctoritatem cogitandum relinquo: nec video quod illud bene colligatur ex dictis Caltren. *in d. l. facta, §. si heres n. 4. ff. ad Trebell.*

Quarto, si habens viles actiones, consenserit vt ille qui directas habet, actionem proponat, prauelebit sine dubio Iudicium per hunc intentatum: & producet effectus legitimae praueuentionis per actionem à cedente nomine, & de consensu cuius supra intentatam: Olasc. *decis. 62. n. 18.*

Quinto, etiam si cessionarius, agendo praueuerit, & passus fuerit perimi instantiam, non potest nihilominus actiones suas directas inuito cessionario exercere, etiam per viam praueuentionis. Ratio est: quia denunciatio, & litis contestatio, facta in instantia illa quantumvis perempta, retinet saltem vim simplicis denuntiationis, quae sufficit ad reddendas inefficaces directas actiones cedentis, cum hoc sit vnum ex tribus requisitis in dicta l. 3. *C. de nouat.* Ita declarant Bald. in l. 3. *C. mand. Bertazzol. d. claus. 29. gloss. 4. num. 6. versic. Septimo non potest.* Trentacinq. *lib. 3. variar. resolut. tit. de solut. resolut. 14. n. 2. in 6. conclusionem.*

Pro complemento materiae, quaeritur quando, & ex quibus cessio dicatur facta ad commodum cedentis, vel cessionarij, vel vtriusque.

Respondetur, tunc cessionem factam dici ad merum commodum cedentis, quando aliquid cessum vel dehandatum est eo modo, vt nudum exercitium actionum transferatur in cessionarium, tota autem vtilitas quae oriatur ex rei debita exactione pertineat ad cedentem. Et hoc casu dicuntur potius mandatae actiones quam cessae: veluti, quando aliquis fuit constitutus procurator ad agendum, vel exigendum; nomine & ad vtilitatem cedentis, seu mandantis.

Ad commodum vero cessionarij facta dicitur cessio, quando cessis actionibus, seu per viam donationis, seu in solum donationis, aut alio modo, cedens est omnino liberatus, & nulla remanet penes cedentem actio efficax, neque penes cessionarium regressus aliquis contra cedentem.

Ad commodum denique vtriusque, quando cedens non est plene liberatus per cessionem, & si quando cessionarius exigit, talis exactio cedit ad vtilitatem cessionarij, quia recipit solutionem; & cedentis, quia si cessionarius non consequeretur solutionem, non esset cedens liberatus, cum non cesserit nomen periculo, & fortuna cessionarij: veluti, quando cessio fit potius per viam assignamenti, quam donationis in solum. Ita tres supradictos casus explicat Dominicus Gait. *in tract. de cred. c. 2. r. 3. n. 244. & seqq. Sfort. Odd. ad l. 3. C. de nouat. q. 1. art. 17. in 2. inspectione.*

Ex supradictis apparet, quando locus sit praueuentioni, aut concursui intercedentem, & cessionarium, tam inter ipsos, quam respectu aliorum.

CAPVT XXXIV.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter adiectum solutioni, & creditorem principale. Quis dicatur adiectus, quis correus debendi. Vtrum ex actione per adiectum intentata oriatur præuentione? Quid de adiecto in rem suam. Vtrum maritus dicatur adiectus solutioni vel obligationi, quando promissio facta fuit uxori, & pro ea eius marito. Si creditor principalis præuenerit adiectum, intendendo prius actionem, quomodo adiectus remaneat exclusus. Quid si adiectus fuerit effectus deterioris conditionis & vtrum ille qui præsentat chirographum sine alio mandato, habeat potestatem præueniendi. Et de adiecto, qui literas Cambij præsentauit.

S V M M A R I V M.

- 1 Adiectus solutioni, agere regulariter & per consequens præuenire non potest.
- 2 Adiectus solutioni dicitur, quando alternatiue & non per copulam solutio illi cum alio principali creditore promissa est.
- 3 Correus omnibus, ius agendi acquiritur, sed adiectus ius tantum solutionem consequendi.
- 4 Quod mihi, aut Titio stipulatus sum, Titius exigere potest, sed pro eo actionem mouere non potest.
- 5 Adiectus non dicitur ratione obligationis querenda, sed solum solutionis recipiende gratia.
- 6 Adiectus non potest recipere solutionem, nisi à sponte soluente.
- 7 Adiectus in rem suam, & agere potest, & exigere.
- 8 Facultas data adiecto, non expirat per mortem, quando proprio eius nomine promissio facta est, & tunc agere potest & excipere.
- Adiectus si literas Cambij præsentauerit, illaque acceptate fuerint, potest agere contra acceptantem.
- 9 Si promissio dotis facta fuerit uxori, & pro ea marito illius, maritus agere potest, & exigere.
- 10 Quando creditor principalis præuenit, intendendo prius actionem, statim expirat potestas adiecti.
- 11 Intellige, vt non sufficiat ad excludendum adiectum, simplex propositio actionis, sed ulterius requiratur litis contestatio.
- 12 Facultas soluendi adiecto, expirat si effectus fuerit non soluendo, aut alias deterioris conditionis.
- 13 Qui præsentat chirographum sine alio mandato, vtrum agere & præuenire possit.



ON inutilis erit hæc præuentionis consideratio, respectu illius qui solutioni adiectus est. In qua materia generalis regula constituenda est, eum qui solutioni adiectus est, agere non posse, & per consequens præuentionem ab eo factam inutilem esse, si agere velit, à iudicij limi-

ne repellendum esse. † Quod antequam plenus comprobemus, supponendum est in primis, adiectum illum dici, qui alternatiue, & non per copulam obligationi iunctus est, veluti si dicatur, *mihi aut Titio dare spondes*. Nam si obligationi iunctus esset per copulam, tunc non adiectus, sed correus credendi diceretur: Strach. in tract. de adiect. q. 1. n. 25. † Correus credendi omnibus, ius acquiritur, & ideo omnes agere possunt, & de præuentione inter ipsos præcedentibus capitibus actum est, sed adiecto ius non acquiritur, nisi quoad solutionem recipiendam, & ad liberandum debitorem, non autem ad agendum. Surd. dec. 229. num. 29. Griuell. decis. Dolan. 9. num. 15. † Vnde si adiectus agat, inutiliter, & nulliter agit, quia actione caret; quod fit, vt ex hac inutili actione nullus oriatur præuentione effectus, Quod probatur per text. in leg. quod stipulatus, 10. ff. de solutionib. vbi dicitur Titium petere non posse illud quod ego mihi, vel Titio stipulatus sum: ei tamen recte solui posse. Et in l. enim qui ita, § 6. S. qui sibi, ff. de verb. obligat. † vbi dicitur, quod si quis sibi aut filio suo dari stipulatur, personam filij comprehendit, vt ei recte soluat, & non quidem accipienda obligationis gratia; sed solutionis causa personam filij apprehendisse intelligatur. Sed si soli filio qui in potestate sit, dari stipulatus sit, tunc filij persona, obligationi magis quam solutioni applicatur. Idem habetur in lege finali, §. si ita stipulatus fuero eod. tit. de verborum obligat. Ergo hoc casu adiectus non agit, nec præuenit, cum vti carens actione repelli debeat à iudicij limine, ex regula generali l. si pupilli, §. videmus, ff. de negot. gest. † Cum igitur, adiectus non possit agere, non potest ab inuito solutionem extorquere, sed dumtaxat à sponte soluente solutionem recipere, Cancr. lib. 2. cap. 6. de solut. num. 131. Ergo non potest agendo præuentionem producere.

Sed hæc regula limitatur, vt locum non habeat in adiecto in rem suam, cui non solum recipere solutionem facultas competit, sed etiam ius agendi datur: Castrenf. in l. liber homo, §. decem, ff. de verb. obligat. Cartar. decis. 126. per totam, & maxime num. 5. Rota Genuenf. decis. 10. num. 4. † Aut si adiecto facta fuerit promissio, etiam proprio & priuato eius nomine, vt fuit decisum in Senatu Neapolitano apud Sanfelice, decis. 213. num. 13. Tunc enim non solum adiectus; sed etiam illius heres agere potest, n edum solutionem recipere, quamvis mors interuenit, licet aliàs facultas data adiecto exiret morte ipsius, nec transeat ad heredes, l. cum quis, ff. de verb. oblig. & leg. si stipulatus 3 ff. de solutionib. quia adiecto nullum ius queritur, l. Stichum, §. vsum fructum, ff. de solutionib. Cancr. lib. 2. var. resol. cap. 6. de solutionib. num. 128. Quod si non essent adiecta verba promissionis proprio & priuato nomine, tunc facultas recipiendi solutionem non transiret ad heredes: stantibus autem illis verbis proprio & priuato nomine, iam non est amplius adiectus; sed principalis. Sicut & in alio casu quem ponit Strach. in tract. de adiect. quest. 11. num. 2. si quis promittat Mænio præsentanti & Titio absenti & cuilibet eorum in solidum, tunc enim Titius, non adiectus censetur, sed principalis: quia proprio eius nomine stipulatio facta dicitur, cum facta fuerit cuilibet in solidum: quod sequitur Sanfelice, dicta decis. 213. numero 13.

Vnde si adiectus præsentauerit alicui literas cambij per illum acceptatas, & is soluere recuset, poterit actiones suas dirigere contra acceptantem; quia cum talis adiectus interesse habeat proprio suo nomine, dici

dicatur adiectus in rem suam, qui non solum solutionem recipere, sed etiam actiones potest exercere: Caltrenf. in leg. liber homo, §. decem, ff. de verb. obligat. Rota Genuef. decif. 10. n. 4. Gratian. difcept. cap. 49. num. 23. Cæfar. Barz. decif. 21. Plures alios citat & fequitur Anton. de Marin. lib. 1. capite 4. per totum.

9 Hinc dicebam aliàs in facti contingentia, quod cum debitor dotis promiffisset illam foluere vxori, & pro illa, eius marito, ius non solum recipiendi folutionem; fed etiam agendi marito competebar, tanquam habenti proprium interefle, ac veluti procuratori in rem fuam: Fontanell. de pactis nuptial. clauf. 6. gloff. 1. parte 1. numero 36. fol. mibi 250. & numer. 8. 9. 10. & 38. Barz. decif. Bonon. 26. num. 2. & fequentib. Cofta de ratione rata, quæft. 20. num. 10. Cæncer. difta parte 2. cap. 6. de foluc. num. 131. Coccin. dec. 402. num. 3. fufè Gratian. difcept. forenf. 49. num. 21. Quamvis fundus ita in folutum datus, admixta perfona vxoris, efficiatur dotalis: vt oftendimus in noftris quæftionib. ciuilib. q. 52. n. 7. ubi delenda eft negatiua. Quamvis etiam hoc cafu fint attendenda verba promiffionis refituendo dotem, vt ibidem diximus, num. 8. necnon aliæ claufule contractus matrimoni.

10 Inter ipfum autem principalem creditorem, & adiectum, locus eft præuentioni, itavt fi principalis creditor præuenerit adiectum in agendo, folutio ipfi amplius fieri non poffit. Et licet non tractetur de præuentione inter ipfos quoad actionem, cum adiectus simplex agere nequeat, de eâ tamen tractatur quoad folutionem recipiendam, cum adiecti facultas expiret, non solum per expreffam reuocationem ipfius factam à creditore, Cæncer. loco citato, num. 127. Sed etiam tacitam, vt dicunt DD. max citandi.

11 Quod tamen ita intelligendum eft, vt non dicatur facta tacita ita reuocatio facultatis adiecto datæ, vt folutionem recipere poffit, per folam & fimplicem citationem factam ad instantiam creditoris, quæ tamen ex illâ induceretur in aliis cafibus; fed præterea requiratur litis conteftatio, quæ donec interuenerit, non expirat facultas foluendi adiecto, (quæ conteftatio quando & ex quibus facta dicatur fequenti capite exponemus,) ita declarant Bart. & alij, in l. fi quis ftipulatus §. 7. ff. de folutionib. Rota Auenion. decif. 149. num. 3. lat. in l. eum qui ita §. 6. §. fi quis fibi aut filio n. 12. ff. de verb. obligat. Caltrenf. in l. liber homo §. decem 2. n. 3. ff. eodem tit. Cæncer. difta p. 2. c. 6. de folut. n. 125.

12 Idem dicendum eft, fi adiectus factus fuerit non foluendo, aut deterioris conditionis, hoc enim cafu expirat etiam facultas illi data, vt folutionem recipere poffit, l. cum quis ff. de folutionib. Cæncer. ibid. num. 126. Rota Auenion. D. à Laurent. d. decif. 149. num. 3.

13 Quæ autem de adiecto dicta funt, eadem ratione locum fibi vendicant in eo, qui chirographum repræfentat, iuncto mandato creditoris de foluendo fibi, vel illi qui chirographum exhibebit, Auporten de prefentes. Is enim cui tale mandatum factum eft, comparando cum chirographo, & agere potest & folutionem recipere, ideo propter mandatum, ampliozem etiam habet quam fimplex adiectus facultatem, & eft veluti ceffionarius ad commodum proprium, etfi nulla alia claufula dationis in folutum, aut fimilis interueniat: Strach. de adiect. parte 3. quæft. 8. num. 8. & fequentib. cum aliis de quibus Coft. in tract. de re integr. difp. 82. num. 4. & feqq. Adeo vt talis exhibitio chirographi, quamvis

ueniens ex longinquis regionibus, non teneatur perfonæ fuæ identitatem probare, quæ per folam chirographi exhibitionem fatis iustificatur: Cofta ibidem n. 7.

C A P V T XXXV.

A R G V M E N T V M.

Quando & quibus in cafibus, præuentioni inducatur ex actibus iudicialibus, vltra citationem, veluti per litis conteftationem, & ex quibus actibus facta dicatur conteftatio. Quando per folam libelli oblationem, & quando per fententiæ prolationem. Et in quibus cafibus in præuentione iudiciali attendatur, quis caufam habeat tempore antiquiorem. Præuentioni quando inducatur inter plures correos credendi. Quando præueniens poffit exigere iudicatum data cautione de refituendo, præuentione. Inter creditores hypothecarios cui præuentioni locus fit fi vnus prior egerit. Vtrum ex duobus creditoribus hypothecariis concurrentibus in eadem data obligationis, itavt quis fit anterior ignoretur, vtriusque æquali priuilegio exiftente, ille qui fuit diligentior agendo, excludat alium, an vero quilibet eorum pro rata admittatur.

Quæ fit differentia, quoad præuentionem inter actionem de peculio & tributariam. In obligationibus alternatiuè conceptis, quando oriatur præuentioni per litis conteftationem Præuentioni, quando locus fit inter plures procuratores ad lites, vel ad negotia conftitutos, vel etiam inter eos qui mandatum habent ad præfentandum ad aliquod beneficium. Procurator, poft præuentionem caufæ, an & quando reuocari poffit. Procurator aut Curator Diffuffionis vtrum reuocari poffit poftquam deputatus fuit. Per pofterius mandatum eidem aut alteri perfonæ factum, vtrum mandatum primo loco factum cenfeatur reuocatum.

S V M M A R I V M.

- 1 Litis conteftatio non fit nifi per affirmationem actoris & refponfionem negatiuam rei.
- 2 Non qualibet assertio rei fufficit, vt facta dicatur litis conteftatio, fed præterea requiritur quod fiat animo litem conteftandi.
- 3 Quando quis condemnatur ad fructus perceptos à die litis conteftatæ, à quo tempore computari debeant.
- 4 Præuentioni exercitij iurisdictionis, fuf per folam citationem.
- 5 Præuentioni quoad ordinem procedendi, vt fcilicet quis prior admittatur ad formandum fuum proceffum.

C c 3

oriunt

- eritur ex libelli obligatione, dum de reconuentione agitur.
- 6 Si reus proponat exceptiones legitimas aduersus libellum actoris, prius admittenda sunt & discutienda si tales sint quæ impediunt liti ingressum.
 - 7 Præuentione solum oritur per sententiam, quando duo de eadem rescadenteque causâ contendunt.
 - 8 Qui prius sententiam obtinuit, exequitur contra postfessorem, datâ illi cautione de ipsum reuocando in casum futura succumbentia, si adsit alius concurrens in petitione.
 - 9 Præuenisse is dicitur, qui causam habet antiquiorem, quando duo prætendunt eandem rem, ex duabus causis, quæ non sunt inter se incompatibiles.
 - 10 Quod si causa illa originem habuerunt eodem tempore, ille præuentionem habet, qui prius deuenit ad liti contestationem.
 - 11 Inter plures legatarios, quibus eadem res legata est, & unus rem, alter affirmationem consequi debet, electio rei vel pretij datur illi qui præuenit per liti contestationem.
 - 12 Quando testator eandem rem in solidum duobus legauit, quilibet virilem habet portionem, & non est inter eos locus præuentioni, & quilibet in tribunali separato agere potest.
 - 13 Si ex pluribus reis credendi, unus præuenit litem contestando, solutio alteri correo fieri non potest.
 - 14 Idem locum habet, si unus ex correis iuramentum detulerit debitori, quia hæc delatio iuramenti, vim habet contestationis.
 - 15 Præuentione non datur, quando non agitur de eadem re, sed diuersa.
 - 16 Præuentione non oritur per liti contestationem, sed sententia expectanda est, quando plures eandem rem petunt ex diuersis causis seu prætensionibus.
 - 17 Præuenientis in actione noxali melior est conditio, si prius sententiam reportauerit, non tamen ex eo præiudicatur iuribus alterius simile interesse habentis.
 - 18 In actione de peculio, præuentione oportet ut fiat per sententiam, nec sufficit quod per liti contestationem.
 - 19 In actione tributaria non est locus petitori solidi, nisi alius tacentibus, ideo qui præuenit cauere debet de restituendo si alij petant.
 - 20 Inter creditores hypothecarios, præfertur ille qui prior est tempore, etiam quoad horam & momentum.
 - 21 In dubio autem præfertur causa onerosa, & causa dotis, quæ fisco fauorabilior est.
 - 22 Si creditores hypothecarij sint omnino pares in tempore & priuilegio, præfertur ille, etiam ad totalem alterius exclusionem, qui fuit diligentior in adipiscenda possessione rei hypothecata, & reprobata Theophrasti iunioris sententiâ.
 - 23 In alternatiua rerum, debitor amittit ius eligendi, si passus fuerit se præueniri per liti contestationem.
 - 24 Facultas eligendi in debito alternatiuo, non amittitur per simplicem liti contestationem, sed tantum per sententiam, quando oritur à lege, vel procedit ex ultimâ voluntate.
 - 25 Inter plures procuratores ad lites constitutos, præuentione non oritur per citationem, sed per liti contestationem.
 - 26 In procuratoribus ad negotia, ille dicitur præuenisse qui prius negotium aggressus est, nec attendenda est hoc casu liti contestatio.
 - 27 Etiam si liti contestatio nullitate laboret, non eo

minus procurator censetur præuenisse, ad exclusionem aliorum procuratorum.

- 28 Si plures fuerint constituti procuratores ad presentandum nomine Patroni ad beneficium, uno ex illis presentante, alij sunt exclusi, quamvis huius præsentatio non sit sortita effectum.
- 29 Poterit tamen hoc casu procurator præuentus, aliam & secundam præsentationem facere, cumulatim.
- 30 Nisi tamen primus procurator, secundum præueniens, faciendo posteriorem cumulatiuam præsentationem antequam secundus illam faceret.
- 31 Inter procuratores plures constitutos in solidum, non est locus præuentioni, quando adiecta fuit clausula, ita quod non sit melior conditio occupantis.
- 32 Præuentioni locus non est inter plures procuratores sine clausula solidi constitutos, quia unus sine alio exercere non potest: unde si agamus non præuenitur causa.
- 33 Procurator per contestationem effectus dominus illius liti & instantiæ, sed non diuersæ.
- 34 Procurator qui litem occupauit per contestationem, non potest sine iusta causa reuocari. Procurator dominus liti effectus, potest se opponere constitutioni secundi procuratoris. Idem dicendum est de curatore discussionis, qui si præuenierit, non potest mutari sine causa legitima. Per secundum mandatum factum eidem persona virum censetur reuocatum primum.

SAPIENS diximus ex citatione solâ præuentionem oriri. Quod verum est, quando contentio est de sola præuentione inter Iudices. Sed quia questio præuentionis alijs etiam de causis agitari solet, quæ quotidie in praxi occurrere solent, ideo materia ista ampliorem desiderat explanationem.

Supponendum itaque in primis est, liti contestationem non prius fieri, quam proposito per actorem libello, subsequatur responsio rei, siue confitendo, siue negando, siue dubitando: DD. in cap. venerabilis, & maxime Abb. in 13. Dec. num. 80. de except. Nicol. Caluol. in praxi, liti contestatio conclus. 1. numer. 5. & sequentibus. Adde ut non sufficiat talis qualis responsio, sed illa fieri debeat, animo litem contestandi: Innocent. in cap. unic. num. 1. de liti cont. Bart. in leg. si domus. §. in pecunia, num. 12. ff. de legat. 1. & in leg. unic. num. 14. & ibi Angel. num. 4. Cod. de liti contest. † Vnde cum nuper quædam causa à multis annis penderet in Rotâ in qua datus fuerat libellus, & super admissione illius fuerat diutius litigatum, deinde longo post tempore lata sententia, per quam possessor condemnatus fuerat ad omnes fructus per eum perceptos à die liti contestatæ restituendos, quia responsio ad articulos, seu petitionem actoris, facta fuerat per reum modico tempore ante latam sententiam, fructus non fuerunt liquidati à die liti motæ, sed à die illarum responsionum factorum per possessorem reum conuentum, & actor, qui multos fructus prætendebat, sua spe delusus remanuit: ex tractatibus per Marant. in specul. p. 6. memb. 10. de liti contest. num. 3. Gaill. lib. 1. obseru. 73.

Hoc ita supposito, Prima proponitur conclusio. Quotiescunque tractatur de præuentione exercitij iurisdictionis inter plures habentes iurisdictionem cumulatiuè, præuentione causæ per solam citationem fit, per text. in l. ubi accept. ff. de iud. leg. si quis posteaquam 7. ff. de iud. † Vbi dicitur, cum qui post citationem

nem factus est miles, forum postea in præiudicium causæ præuentæ mutare non posse, quod nos alio in loco abundè explicauimus.

Secunda conclusio. Quando tractatur de præuentione quoad ordinem procedendi, uidelicet si tractetur inter duos litigantes, quorum vnus vult audiri in suis rationibus ante alium, ille dicitur præuenisse, qui prius libellum proposuit, *l. qui prior. 29. ff. de iudic. l. in tribus. 13. ff. eodem tit. & explicat Barb. in d. l. qui prior. mm. 3.* Si tamen reus post datam ab actore petitionem, producat exceptiones impeditivas litis ingressus, articuli rei continentes huiusmodi exceptiones, debent prius ad probandum admitti: Rota Auenion. *decis. 94. num. 1.* In terminis vero reconuentionis, procedunt quæ ex illa *leg. qui prior.* dicta sunt, uidelicet vt prius admittendi sint illi articuli, qui porrecti sunt pro parte eius, qui diligentior fuit in proponendo actionem suam. Barb. in d. l. qui prior. vbi fusè totam materiam reconuentionis examinat, & nos aliquid postea dicemus *cap. 58. infra.*

Tertia conclusio. Quando duo contendunt inuicem de eadem re, & ex eadem causa, ille dicitur præuenisse quoad suæ petitionis consequendum effectum, qui prius sententiam obtinuit. Quia cum impossibile sit vtrumque fouere bonum ius, sequitur omnino expectandam esse sententiam, vt saltem præsumptiue sciatur, quis utatur meliori iure: quia ex parte eius qui sententiam fauorabilem obtinuit, militat præsumptio boni iuris, *l. cum idem 57. ff. de petit. hereditat. l. is à quo 57. de rei vendicat. §. vbi si duo eandem rem petant, possessor cogitur rem illi restituere, qui prius sententiam pro se obtinuit, data tamen cautione de rem illam restituendo alteri, si illam in futurum euinci contingeret; cum ea ratione, & possessori per cautionem consultum sit, & alteri petitori, cuius res salua sit aduersus eum à quo se præueniri passus est.*

Quarta conclusio. Quando duo prætendunt eandem rem ex duabus causis & prætensionibus, quæ non sunt ad inuicem incompatibiles; sed ambæ possunt esse veræ, & causæ illæ originem habuerunt diuersis temporibus, ille dicitur præuenisse, qui causam habet tempore antiquiorem. Probat in *leg. in operis. 26. ff. locat.* vbi si quis operas suas duobus locauerit, ille qui prius operas conduxit, secundo conductori præferendus est, quia tempore prior est & præuenit.

Quinta conclusio. Retento eodem themate præcedentis conclusionis, nempe quando duo prætendunt eandem rem ex duabus causis quæ simul subsistere possunt, sed illæ causæ originem habuerunt eodem tempore; tunc illi suffragatur præuentio, qui prius deuenit ad litis contestationem, *l. si pluribus. 33. ff. de leg. 1. §. vbi si eadem res duobus legetur, & testator ex scriptura manifestè declarauerit, vtrumque eorum, solidum accipere voluisse, tunc vni pretium, alteri res ipsa assignatur; electione rei, vel pretij seruanda ei, qui prior de legato siue fideicommissio litem contestatus est: quem text. benè explicat Ioan. Anton. Bellon. in tract. de iure accrescendi. c. 5. quest. 13. num. 30. 31. & 45.*

Si vero manifestum non sit, testatorem solidum vnicuique legare voluisse, tunc quilibet virilem obtinebit portionem, neque locus erit præuentioni, imò quamuis ambo diuersis agant actionibus, vnus uidelicet actione ex testamento, alter vero rei vendicatione, aut etiam quilibet actionem suam personalem, vel singuli rei vendicatoriam proponant, quilibet actio separatim procedet, & curret marte suo,

nulla inter ipsos inducta præuentione, vt probatur euidenter per text. in d. leg. si pluribus 33. in principio, & tradita per Ioann. Anton. Bellon. dicto c. 5. q. 32. num. 15.

Eadem ratione, si vnus ex duobus reis credendi debitorem in ius vocauerit, & litem cum eo contestatus fuerit, ex eo oritur præuentio, & præoccupatio, adeo vt promissor post litem cum isto contestatam, non possit alteri correo credendi, seu stipulandis soluere, vel solutionem offerre, *l. ex duobus 16. ff. de duob. reis. Bart. in l. duob. 28. n. 1. ff. de iureiur. §. vbi dicit hoc etiam locum habere in iureiurando ab vno ex correis delato, quod scilicet noceat aliis correis credendi, siue socij sint, siue non, quia iuramentum habet vim litis contestationis, ergo sicut correis credendi præuenisse dicitur litem contestando, ita & iuramentum deferendo. Quod etiam confirmatur per text. in l. fideicommissum. 11. §. plerumque. ff. de leg. 3. vbi dicitur quod si testator eandem rem pluribus reliquerit, & de omnibus fenerit, omnes fideicommissum relictum petere quidem poterunt, (quia omnium interest,) sed tamen si vnus præueniat (intellige per litis contestationem) totum consequetur, ita tamen vt caueat in fauorem soluentis, pro eius indemnitate erga collegatarios, calu quo in futurum idem petere velint, ne bis idem soluere cogatur, & hoc siue dicti collegatarij sint socij, siue non. Quæ tamen sunt intelligenda iuxta distinctionem per nos superius aliam *c. 13. n. 18. 19. & 20.**

Sexta conclusio. Quando duo non petunt eandem rem, sed agunt ad res diuersas, tunc nulla datur præuentio, quæ non est attendenda quando agitur de duabus rebus & petitionibus diuersis & separatis, & tunc quælibet causa currit Marte suo: Gratian. *discept. forens. 394. num. 14. & diximus part. 1. huius, & tr. cap. 10. n. 17.*

Septima conclusio. Quando duo petunt eandem rem ex diuersis causis, & diuersis prætensionibus, non datur aliqua præuentio per litis contestationem, multoque minus per simplicem in ius vocationem seu citationem; sed expectanda est sententia, quæ est causa immediata executionis, & ille qui prius sententiam obtinuerit, dicitur præuenisse, & in executione præoccupasse, sed iudicis officium erit, vt ille præueniens in executione, caueat de euictione ex suo facto proueniente. Exemplum habetur, in *l. si quis à multis 14. ff. de noxalibus actionib.* vbi dicitur, quod si quis ob noxam eiusdem serui, à pluribus conueniatur, melior est præuenientis conditio, quia idem seruus omnibus tradi non potest, sed seruus ei debetur, qui prior ad sententiam peruenit, & ei qui postea vicerit, & per sententiam ab alio se præueniri passus fuerit, actio denegabitur iudicati. Reseruabitur tamen præuentio, ius agendi aduersus eum qui prior sententiam obtinuit, & executioni demandari fecit: vt colligitur ex Gloss. in dict. *leg. si quis à multis. in verbo; meliorem.* & probat text. in *leg. 2. ff. si ex noxali causa agat.* Quamuis enim Offilius I. O. existimasset, noxæ vni facta deditione, cæteris noxalem actionem perimi, reiecta tamen illius sententia, decisum fuit in dict. *leg. 2.* noxæ deditum, ex præcedentibus causis minime liberari, sed noxam caput sequi, etiam si in fauorem alterius deditio facta fuerit. Quod & in eadem *l. 2.* aduertit Fulgosius.

Item, & in actione de peculio, melior est occurrentis conditio, non quidem eius qui per litis contestationem; sed dumtaxat qui per sententiam præuenit, adeo vt quamuis vnus ex creditoribus prius litem contestatus fuerit, si tamen alius in litis contestatione

testatione præuentus, sententiam prius obtinuerit, meliorem suam fecerit conditionem, nulla habita ratione anterioris contestationis, *l. si vero 10. ff. de peculio.*

19 Actamen in actione tributoria secus est, quia in hac non singulis ius totale, quoad executionem competit, imò tributio fit pro rata eius, quod cuique debetur. Ideo si vnus creditor in iudicio compareat desiderans sibi integram adiudicari portionem, solidum quidem nullo alio concurrente assequetur. Sed quoniam fieri potest, vt alius quoque, vel alij compareant in futurum rei peculiariis creditores, cauere debet creditor iste præueniens, pro rata se refuturum, si forte alij emerferint creditores, vt probatur per text. in *l. procuratoris §. §. fin. Dig. est. de tribut.*

20 Verum supradicta, quæ de tributoria dicta sunt, non ita simpliciter procedunt, quando agitur de duobus, aut pluribus creditoribus hypothecariis, quia licet vera, & generalis sit regula, inter plures ex ipsis concurrentes præferendum esse illum, qui tempore prior est, quando de anterioritate constat, adeo vt sufficiat creditori, quod eius hypotheca aliam per horam, imò & per momentum præcedat, quamvis anterioritas illa per solam testimonium depositionem comprobata fuerit; Pacif. *de Salu. interdict. l. spect. 3. cap. 2. num. 451.* Et in dubio præferatur illa hypotheca, cuius instrumentum prius reperitur ordine scripturæ in libro notarij, quando videlicet vtrumque ab eodem notario rogatum fuit: Negul. *de pignorib. 2. memb. 5. partim. 31. & multis seqq. & secunda partis memb. 4. num. 109. & 110.* Pacif. *de saluian. interdict. loco cit. num. 432. & seqq.* Et causa lucrativa in dubio causæ onerosæ postponatur, Capyc. *decis. 78. num. 7.* Asinius *de execut. §. 7. cap. 47.* super quo tamen videndus est Gabriel. *consil. 82. num. 1. & sequentib. & maxime num. 6. lib. 1.* Dominic. Gait. *in tract. de credito cap. 4. num. 1235. & multis sequentib.* similiter & quando res versatur in dubio, dos sit aliis creditis præferenda, vt notatur per Menoch. *de arbit. cas. 48. num. 55. & in specie tradit Negul. de pignorib. 4. membro secunda partis num. 108.* vbi amplius dicit, nempe quod in dubio dos, ipsi fisco quantumvis alioqui priuilegiato præferenda est, quod etiam affirmat Barbof. *in leg. 1. p. 7. maxime n. 16. in secunda concl. ff. solut. matrim.*

22 Hoc tamen verissimum est, quod ex duobus creditoribus hypothecariis qui sunt in tempore æquales, adeo vt nesciatur quis præuenit, hypothecam contrahendo, seu acquirendo, potior sit, & præferatur ille, qui præuenit, non quidem in citatione, litis contestatione, vel sententia, sed in sententiæ executione, & possessionis ademptione. Ideo cum nuper creditor quidam hypothecarius, de cuius hypothecæ anterioritate quoad tempus dubitabatur, ad me recurrisset, consului, vt quia facti erant incantus, seu subhastationes, & res hypothecata sibi in auctione publica vti plus offerenti liberata, illius rei quanto citius, auctore Prætoris possessionem acciperet, & quod si deinde ab alio concurrente creditore conueniretur illum repelleret, illique stante dubio anterioritatis suæ hypothecæ, iuncta possessionis ademptione præferretur. Hæc est doctrina Bartoli, Salycet. & aliorum in *l. & que nondum*, alijs *l. si fundus, §. si duo, ff. de pignorib.* Qui volunt quod quando non apparet cui primò, & secundo res fuit obligata, tunc illa res coilibet creditori obligata manet in solidum, & quilibet poterit agere pro suo credito in solidum, contra extraneum possessorem, si diuersis momentis, & diuersis verborum

conceptionibus duæ obligationes factæ sint, licet de prioritate non constet. Nam si eodem tempore & sub eadem verborum conceptione, non duo, sed vnum tantum esset creditum, sed tamen si vnus ex ipsis contra alium creditorem agere velit, melior erit præuenientis conditio, & ille qui præuenit in acquirenda rei hypothecate possessione, stante dubio anterioritatis hypothecæ, alium exceptione repelleret. Negul. *de pignorib. in §. memb. parte 2. num. 31. in fine.* Et probatur in *l. si debitor, ff. cod. tit.* Vnde non possum assentiri eruditissimo Thesaurio Iuniori, qui hoc in casu creditum pro dimidia, inter vtrumque creditorem censuit esse diuidendum quoad executionem, stante dubietate vtriusque hypothecæ, *lib. 3. quæst. forens. quæst. 106.* cum contra ipsum valde vrgeant iura prædicta, imò & rationes quas ipse in contrarium deduxit, quibus satisfecisse non videtur, & potius ex quadam æquitate quam de rigore iuris negotium illud terminare voluisset.

Septima Conclusio. Quando debitor alternatiue, vnum ex duobus soluere obligatur, & sic sumus, non in alternatiua personarum, sed rerum, aut quando vnum est in obligatione, & aliud in solutione, seu facultate soluendi, si creditor præuenit per litis contestationem, debitor amittit facultatem alterum membrum ex alternatiuis eligendi. Exemplum: Si quis stipulatus fuerit decem in melle, & sic non in quantitate certâ, & taxatâ, solui quidem potest per debitorem mel creditori loco pecuniæ, sed si creditor præueniat debitorem, petendo ab ipso pecuniam, & facta fuerit litis contestatio, vel aliquis alius actus qui sit loco litis contestationis, debitor amittit electionem soluendi mel loco pecuniæ promissa text. est in *l. si quis stipul. fuerit decem in melle 57. ff. de solutionib.* quem textum explicat Cancr. *lib. 2. var. resolut. cap. 6. de solutionibus. n. 85. & multis sequentib.* Surd. *consil. 225. n. 5. & 6.* ad quos, & ad dicta communiter in *d. l. si quis stipulatus 57.* semper recurrendum erit, cum hæc non sit propriè materia nostra. Sed tamen regula generalis illius legis limitanda est, vt non procedat, quando alicui ius eligendi alteram alternatiuam partem, competere ex dispositione legis, vel ex vltimâ voluntate, tunc enim facultas eligendi non amitteretur per litis contestationem, sed duraret vsque ad sententiam: vt docet Cancr. *d. c. 6. de solut. n. 92.*

Octaua Conclusio. Quando plures ab aliquo constituti fuerunt procuratores, inter ipsos præuentioni locus est, & melior est occupantis conditio, non quidem per simplicem citationem, etiam executioni demandatam, sed per litis contestationem. In hoc enim differunt procuratores à iudicibus, quod iudices præueniunt, per quemcunque actum iudicalem, inter quos primum locum obtinet citatio executioni demandata, & effectum sortita, Gloss. *in cap. cum plures, in verbo, inchoantes, de offic. iud. deleg.* Mascard. *de probat. concl. 1232.* Præuentioni n. 6. & diximus p. 1. in cap. de citatione, & alibi sapimus. Sed inter procuratores non sufficit ad præuentionem citatio, nisi etiam litis contestatio subsequatur, cap. *si duo de procurat. in 6.* Et ita intelligi tradita per Hering. *de fideiussor. cap. 20. §. 36. n. 5. 6. & 7.* vbi dicit, vno ex pluribus procuratoribus præueniente, seu præoccupante causam, alium censeri reuocatum, vt locum habeat si præuentioni facta fuerit per litis contestationem, & non antea: Mascard. *de probation. d. conclus. 1232. n. 15.*

Sed hæc cum moderamine intelligenda sunt. Primo enim locum habent dum agitur de procuratoribus

ribus ad lites, secus si agatur de procuratoribus ad negotia: in his enim cum nulla interuenire possit litis contestatio; praeuenisse sufficienter illum procuratorem dicimus, qui actum aliquem fecerit circa negotium sibi commissum, statim enim res definit esse integra, perinde ac si alter procurator reuocatus fuisset: Franc. in cap. si quem 8. in princ. num. 3. de procurat. in 6. per text. in leg. 1. §. capisse. ff. de pollicitatione.

17 Secundo, Quod diximus procuratorem praeuenisse per litis contestationem, ampliari ut procedat, quamuis contestatio nulliter facta fuisset quia licet respectu iudicum, non oriatur praeuentio iurisdictionis ex actu nullo, cap. penult. de foro compet. Franc. in dicto cap. si duo in princ. colum. 1. circa med. de procurat. in 6. tamen inter plures procuratores, praeuentio ad exclusionem aliorum ab executione mandati ad lites oritur ex actu etiam inualido, ut ibidem Francus notat. † Vnde si quis plures constituerit procuratores ad praesentandum in beneficio, cuius sibi ius patronatus quaesitum est, vnus autem ex procuratoribus aliquem praesentes; sed praeuentio non fortitatem effectum, forsan ex eo, quod talis praesentatus renunciauisset praesentationi, vel alias illam acceptare noluerit, non tamen alius cum procurator poterit actum praesentationis exercere, cum à primo praeuentus fuerit, licet per praesentationem effectum non fortitatem: Viuian. in tract. de iure patr. lib. 5. c. 6. n. 18.

19 Verum est tamen, quod si adhuc putaretur tempus patrono assignatum ad praesentandum, secundus procurator, non obstante praeuentione primi: posset aliam praesentationem facere, illam cum prima iam facta cumulando, dummodo ageretur de iure patronatus laicali in quo licita est variatio cumulatiua, in qua collator potest alterum ex praesentatis eligere, cap. quod autem, de iure patronat. quod per nos fuit expositum, in quest. benefic. parte 1. cap. 118. num. 21. Viuian. num. 8. loco citato, nempe, lib. 5. cap. 6. de iure patronat.

30 Ideo cautela est, ut procurator qui praeuenit, si velit euitare praesentationem secundi, faciat duas praesentationes, vnā post aliam, & vnā alteri cumulando, hac enim ratione excludet cumulatiuam secundi procuratoris praesentationem, quia facta semel variatione, licita non est noua in patronis laicis etiam cumulatiua variatio, Viuian. de iure patr. lib. 12. cap. 9. num. 46.

31 Tercio inter procuratores praeuentio locum habet, quando in mandato adest clausula, in solidum, vel alia similis, veluti si quis duos constituerit procuratores, & quemlibet ipsorum. Gratian. discept. forens. cap. 201. num. 15. & multis sequentibus. Nisi tamen esset adiecta illa clausula, Ita quod melior non sit conditio occupantis. Stante enim hac clausula in mandato opposita, non erit locus praeuentioni inter plures procuratores constitutos etiam in solidum, Gratian. ibid. num. 58.

32 Quarto, non erit locus praeuentioni inter plures procuratores simpliciter constitutos sine clausula solidi, aut alia illi aequiualeenti: nam quando tales clausulae non fuerunt appositae in mandato, vnus sine alio exercere non poterit: ut ibidem exponit Gratian. num. 1. 2. & 3. Ideo in illis casibus, in quibus vnus ex procuratoribus, sine alio agere non potest, si tamen agat, nulliter agit, & per consequens, ex huiusmodi actione, causa quoad tribunalia non dicitur legitime praeuenta, cum ex actu nullo non oriri praeuentionem quoad Iudices, superius & multis aliis in locis huius tractatus dictum sit.

33 Quinto per litis contestationem à procuratore factam adeo dicitur facta praeuentio, & praeoccupatio, ut ipse fuerit effectus dominus litis, quoad illam causam & instantiam, non tamen quoad diuersam causam, nec quoad aliam instantiam. Vnde si procurator in prima instantia comparuerit & praeuenit, cessat effectus praeuentionis regulariter in secunda, nisi illi clausulae praegnantibus mandati suffragentur, Marefcor. lib. 2. var. resol. c. 62. n. 7. Cum limitatione tamen praedicta, nisi videlicet clausulae mandari praegnantibus assistant praeuentioni etiam in alia instantia, veluti si mandato adsit clausula Relinquens, &c. Quia illa clausula operatur satisfactionem iudicio facti, & iudicatum solui, ideo hoc casu procurator efficitur Dominus litis quoad omnes instantias, si per litis contestationem praeuenit in vna: Add. ad Ludouic. decis. 548. num. 12.

Alius praeterea ex procuratoris praeoccupatione resultat effectus, nempe quod procurator, qui per litis contestationem fuit effectus Dominus litis, non potest sine iusta causa reuocari, cap. 2. de procurat. in 6. Tener tamen reuocatio, si nihil opponatur in contrarium, Seraphin. decis. 195. num. 1. Quod fufius explicat dicta addit. ad Ludouic. decis. 548. num. 13. & 14. Quando autem procurator reuocatur lite pendente, talis reuocatio debet intimari parti, & ipsi procuratori in causa constituto, alias si tanquam talis citetur, sustinebitur citatio, & omnis processura inde dependens in praedictum eius qui procuratorem illum constituerat: Rota, decis. 233. n. 7. & 8. par. 7. recentior. Gratian. discept. 18. num. 37. Quando autem per secundi procuratoris constitutionem primus censetur reuocatus; fufus exponit Add. ad Burat. decis. 723. num. 7. ubi aduertit non censeri reuocatum, si in secundo mandato adsit clausula circa reuocationem: subdens quod per constitutionem secundi in causa speciali, non censetur reuocatus primus, qui fuerat constitutus in causa generali, nec è contra. Et quod intimatio non est necessario faciendi procuratori reuocato, si reuocatio, siue expressa sine tacita per constitutionem secundi, deuenit ad eius nolitiam, ut ibi per eum n. 15. Sed haec non tangunt materiam nostram, ideo ad illum locum lectorem remittimus.

Non tamen abs re erit, duo circa hanc materiam notabilia subiungere. Primum est, quod constituto secundo procuratore, primus qui est effectus dominus litis, potest se opponere pro interesse sui honoris: ut probat Addit. ad Ludouic. dicta dec. 548. n. 14. in fine, quia quoad hoc res non est integra, postquam procurator fuit effectus dominus litis; Gaitus de credito, cap. 2. tit. 7. n. 245. Costa de re integr. dist. 66. num. 5. Ideo in facti contingentia, cum communis multorum debitor fecisset mandatum cuidam procuratori, qui litem fuerat contestatus, & adueniente concursu creditorum, fuerat per Iudicem consentientibus creditoribus deputatus curator ad litem illam; Dixi iure praedictum curatorem impedire ne alius deputaretur curator, non obstante mandato alteri recentior facto per communem debitorem, in praedictum primi qui praeuenit, & fuerat effectus dominus litis, maxime quia debitor ille erat decoctus, & sic habebatur pro mortuo, & circa res suas nullum contractum facere poterat: Seraphin. decis. 794. numero 17. Salgad. in laby. creditor. cap. 28. numero 3. Et qui semel ad munus curatoris in concursu creditorum deputatus est, non debebat illo munere sine legitima causa per alterius deputationem amoueri: Salgado in eodem tract. p. 1. c. 14. n. 5. Gratian. discept. forens. cap. 167. num. 28. Atque ita fuit iudicatum.

Secundum est, quod regula hic proposita, per secundi procuratoris constitutionem, oritur tacita reuocatio primi, quando in secundo mandato non adest clausula. Circa reuocationem aliorum procuratorum: quæ ultra hic tradita probantur ex traditis per Bartol. & Alexand. in l. cum procurator, §. 1. ff. de noni oper. nunciat. Gratian. discip. cap. 904. num. 1. 4. locum multo magis habet, etiam si primum mandatum sit generale, secundum verò speciale: per text. & Gloss. in l. si quis cum procuratorio §. 1. ff. de procuratorib. Alexand. consil. 83. n. 6. lib. 7. Et non solum procedit in terminis supradictis, sed etiam quando secundum mandatum diuersum à primo factum fuit eidem persone, cui primum mandatum factum fuerat, vt est Glossa in dict. l. si cum procuratorio, §. final. in verbo, procuratores duos: Menoch. lib. 2. presumpt. 36. numero 14. versic. Rursus procedit hac coniectura. Maxime si in secundo mandato adit noua forma, quæ non erat in primo: Menoch. ibid. n. 16. Boët. dec. 347. n. 3. Paris. consil. 88. n. 25. vol. 4. Et sine dubio illud obtinet, quando secundum mandatum fuit executioni demandatum: Alexand. dict. consil. 83. num. 6. versic. sed postea etiam: lib. 7. Et per has rationes ego nuper consului vnionem factam de Congregatione Doctrinæ Christianæ, cum Religione Patrum de Somascha, nullam esse, quia facta fuerat per R. P. Vigerium, cui factum fuerat primum mandatum de faciendo vnionem cum PP. Barnabitis: ideo cum primum mandatum generale esset reuocatum per secundum speciale, non poterat vnionem facere cum Somaschis, vigore illius primi mandati, quod fuerat reuocatum; sed solum potuisset facere cum Barnabitis.



CAPVT XXXVI.

ARGVMENTVM.

Inter plures Notarios in diuersis causis scribentes, cum non detur præuentione, si tamen Superior præuia illarum euocatione, illas vnuerit, & vni Iudici commiserit, quis ex pluribus Notariis debeat in illa causa sic vnita, scribere; verum videlicet, qui prior est, & antiquior in causa sua, an vero ille quem Superior elegerit. Euocatio causæ per quem, & quibus concurrentibus fieri debeat. Et quomodo intelligi debeat clausula, quæ sæpè in euocationibus ponitur, *Dummodo causa non sit instructa*. Quando possit adiri Superior per viam simplicis querelæ, ita vt euocatione opus non sit. Et quis Notarius in illis causis scribere debeat.

S V M M A R I V M.

- 1 Notarius illius curiæ ad quam sit euocatio, scribere debet in causâ per superiorem euocatâ.
- 2 Superior causas vnitas, & euocans, vtrum possit ex pluribus Notariis scribentibus in diuersis causis vnitis depuare, vt in illis scribat, vnum ex illis sibi bene visum.
- 3 Euocatio generalis causarum omnium in genere, non

debet fieri, sed solum in certis causis particularibus concedenda est.

- 4 Quenam sint iuste causæ, ob quas euocatio concedenda est.
- 5 Causa euocationis in rescripto euocatorio exprimi debet.
- 6 Post causam instructam, & approbatam Iudici personam, difficiliter conceditur euocatio causæ.
- 7 Quando causa dicatur instructa, ad hoc vt recenseatur euocatio.
- 8 Ratione connexitatis causarum, & diuersorum illius articulorum, facili concedi solet euocatio.
- 9 Non tamen vnus dumtaxat articulus, sed totius negotij debet fieri euocatio, quando illi locus est.
- 10 Ad hoc vt sciatur an causa sit instructa, vel non, (quando euocatio concessa est cum clausula, Dummodo causa non sit instructa) vtrum attendatur tempus data rescripti, an vero tempus presentationis ipsius.
- 11 Auocatio causarum ad solum superiorem pertinet.
- 12 Qui iudicium per se solum non constituit causam ab eo euocare non potest.
- 13 Episcopus causas ab Archidiacono euocare non potest.
- 14 Archiepiscopus causas à suo suffraganeo euocare nequit.
- 15 Supremus Princeps à quibuscumque iudicibus causas euocat; veluti Rex à Parlamento, committendo illas suo magno Consilio, & Imperator à Camera Imperiali ad suam supremam Aulam.
- 16 Archiepiscopus non potest adiri per viam querelæ, vel nullius in pro causis coram Episcopis suffraganeis, sed dumtaxat per viam appellationis.
- 17 Index primarum appellationum ciuitatis Carpentariæ, aut alius similis, non potest adiri per viam querelæ.
- 18 Notarius semel electus, vt scribat in causâ, non potest mutari, nisi aliquid sufficiens ad eum remouendum de nouo supervenerit.
- 19 Qualibet Principalis concessio intelligitur facta, sine præiudicio iuris tertij.
- 20 Inter plures notarios scribentes in causis vnitis, & euocatis, scribit ille qui prius scribere cepit in aliquâ ex causis euocatis.

PLVRES, & diuersas causas, aliquam tamen inuicem habentes connexitatem, Viceleg. à pluribus diuersisque Curijs & Iudicibus euocauerat, & vni dumtaxat ex illis iudicibus præuia vnione, & euocatione illarum commiserat, ita quod procederet scribente vno ex illis pluribus notariis, qui in aliqua illarum causarum scribere cœperat. Dubitatum fuit inter notarios, quis ipsorum scribere deberet, & vtrum Superior potuerit vnum ex ipsis eligere in præiudicium illius, qui præuenerat, prius quam omnes alij procedendo.

Respondi, si causa in eadem ciuitate post euocationem remaneat, notarium illum qui præuenit, causam suam continuare posse, & debere, iuxta notata superius parte 1. huius tractatus cap. 7. num. 8. & sequentibus, vbi generaliter definitum est, notarium illius Curie ad quam sit euocatio, scribere debere in causa euocatâ: sed non fuit ibidem decisa præsens questio, in qua tractandum est, siue in eadem, siue in diuersis ciuitatibus, & locis penderent causæ euocate; & in loco vbi causa euocata committitur, plures sint notarij, qui ante euocationem scribebant, quis ipsorum in hac causa euocata scribere debeat, & vtrum superior euocans, possit maadare, vt notarius inter ipsos ab eodem superiore electus scribere debeat.

debeat, veluti si diuersæ causæ executione diuersis temporibus apud diuersos Notarios intentatæ vniantur, & euocentur.

1 Pro totali resolutione huius questionis supponendum est in primis (quod etiam obiter in d. cap. 7. notatum est) non posse superiore, causas in genere euocare, sed dumtaxat in certis negotiis particularibus; nec in certis etiam causis, & negotiis, nisi magna, & iusta de causâ, vt ultra citatos dicto c. 7. num. 7. tradit Lancellor. de attent. part. 2. cap. 10. n. 56. Couarr. pract. quest. cap. 9. sub. n. 1. versic. Princeps igitur.

2 Iuste autem causæ propter quas ad euocationem procedi potest, sunt, vtilitas publica, grauitas, & magnitudo negotij, vel iudicis suspicio: Rebuff. in constitut. Reg. tom. 1. tit. de euocation. in presat. n. 57. & 66. † Et causa euocationis exprimi debet in rescripto, ad hoc vt facilius pars euocata illud de obreptione, vel subreptione impugnare possit si impugnationi locus sit: Rebuff. ibid. art. 1. n. 8. & in pract. n. 29. † Difficilius autem conceditur euocatio, quando res non est integra, veluti quando consensum fuit in iudicem, qui postea suspectus post eius personæ approbationem allegetur: Cyriac. controu. 515. n. 7.

3 Aut si agatur de negotio iam deciso, & super quo iam fuit cognitum, Cyriac. ibidem num. 11. Aut si causa iam coram aliquo iudice fuerit instructa; Lancellor. de attent. part. 2. cap. 10. n. 24. Vnde sæpius in rescriptis auocatoris apponitur clausula, *Quaremus causam non sit instructa*; de qua plenè Marches. de commissio. p. 2. tit. de euocat. causar. §. 1. n. 102. fol. 285.

4 Causa autem dicitur instructa, quando coram iudice causæ euocatæ facta fuit productio iurium, & termini (quamvis male & nulliter) fuerint seruati, vel quando coram iudice appellationis, processus primæ instantiæ productus fuit, maximè autem si negotium sit in statu ferendæ sententiæ: Marches. loco cit. n. 102. & 206. Rota diuersific. 779. num. 7. & 8. part. 1.

5 Potest etiam fieri euocatio, quando diuersi articuli eiusdem causæ, aut etiam quando diuersæ causæ inuicem connexæ, seu quarum decisio aliquam habeat connexitatem, fuerint introductæ coram diuersis iudicibus, quod superior videns ne partes variis expensis fatigentur, & per diuersa tribunalia trahantur, causas omnes præuâ illarum euocatione, vni dumtaxat Iudici decidendas committit, prout factum fuit, in quadam causâ falsæ monetæ, de qua per Rotam Auenionensem D. Laurentiis dec. 114. quæ agebatur de pluribus delinquentibus, quorum aliqui fabricauerant, alij vero scienter, & dolosè falsam monetam expenderant, alij mandatum dederant ad delinquendum, & contra ipsos in diuersis curiis, & tribunalibus non sine causæ confusione procedebatur cum in ciuitate Carpentoractensi, quam in hac ciuitate Auenionensi. Ideo Aduocatus fiscalis ne causæ contentia diuideretur, & vt veritas delicti deregeretur, obtinuit rescriptum vniouis: & euocationis omnium causarum, cum commissione datâ iudicibus ordinariis huiusce ciuitatis, assumptique fuerunt per Viguerium duo Rotæ Auditores, qui huic Iudicio assisterent, vt copiosius explicatur in d. decif. 114.

6 Debet autem non vnus dumtaxat articulus, sed totius causæ fieri euocatio, quando Superior illi locum esse credit, vt præter dicta superius tradit Rebuff. dicto tit. de euocation. tom. 1. art. 1. n. 95. Cyriac. contr. 515. n. 11.

7 Sed circa clausulam de qua supra, *Dummodo causam legem de present. Iudic. Pars II.*

sa non sit instructa, dubitari potest vtum ad hoc vt causa dicatur instructa, vel non, attendendum sit tempus datæ rescripti, vel tempus presentationis ipsius. Et in hoc articulo fuit alias per Rotam Romanam resolutum, non esse attendendum tempus datæ, sed tempus dumtaxat presentationis rescripti euocatorij, & inhibitionis factæ in eiusdem rescripti executionem, & propterea omnia gesta non solum tempore, quo intimatur inhibitiō, sunt valida, sed etiam post intimatam inhibitionem, si dum illa fuit intimata iam causa reperiebatur instructa, quia inhibitiō continet in se conditionem, quâ non verificatâ non impedit quin Iudex in causâ, procedat. Mohedan. dec. 1. vt lite pendente. Barbof. de claus. c. 46. n. 5.

Secundo notandum est, quod auctoritas causas euocandi ad solum superiorem pertinet, illum videlicet cui ius est inferiores Iudices instituendi, & destituendi: Bald. in l. 1. C. quomodo & quando Iudex num. 19. alias num. 25. versic. & si ab alio. Et in l. 1. ff. de offic. cons. n. 10. sub finem, versic. nisi inferior habuerit. Caltrenf. in l. nemo 4. C. de iurisdict. omni. iudic. num. 2. versic. Ideo præfatus. † Inferiorem autem hic dicimus illum qui destitui potest ab alio, & qui illi subest in eadem specie iurisdictionis. Generaliter enim is qui alium non constituit Iudicem solus, causas ab alio euocare non potest: Bald. in l. iudicium soluitur § 8. ff. de iudic. num. 2. in primâ lectione. Couarr. pract. quest. cap. 9. num. 1. versic. hoc ius auocandi: & num. 4. versic. quod si dux.

Vnde cum Archidiaconus, non ab Episcopo, sed à summo Pontifice iurisdictionem (si quam habet) agnoscat, non potest Episcopus ab Archidiacono causas euocare, potest tamen à Vicario, quem ipse constituit: Caltrenf. d. l. iudicium § 8. num. 6. & 7. ff. de iudic. versic. nec Episcopus possit. Bald. ibid. in 1. lectione n. 2. † Nec etiam Archiepiscopus Metropolitanus à suo suffraganeo causas euocandi ius habet. Rip. in cap. cum M. Ferrariensis n. 195. de constitut. Couarr. d. c. 9. n. 2.

De supremo Principe, non est dubitandum, quin causas euocare possit à quibuscunque iudicibus, imo & in illo iusta causa euocationis præsumitur, quamvis in rescripto euocatorio non exprimitur: Ias. consil. 144. in primo dubio, vol. 2. vbi agit de euocationibus causarum in supremo Parisiensi Senatu pendentium quæ fiunt per Regem ad magnum Consilium Regium. Idem dicendum est de euocationibus, quæ fiunt per Imperatorem, causarum in Camera imperiali illarum partium introductarum, quas euocari posse ad magnam ipsius Aulam testatur Berlich. decif. 158. per totam.

Et ex prædictis infertur, quod nec Archiepiscopus in causis suorum Suffraganeorum adiri potest per viam simplicis querelæ, aut propositionis nullitatis sententiæ latæ in ipsorum tribunali, quinimo ad illum recurri tantum potest per viam appellationis, vt per Couarr. dicto cap. 9. num. 2. † Et eadem ratione, in locis in quibus constitutus est Iudex primarum appellationum, talis Iudex non potest adiri per viam simplicis querelæ, sed dumtaxat per viam appellationis & si in causa simplicis querelæ, vel simplicis nullitatis procedat, tota eius processura corrumpitur ex euidenti defectu iurisdictionis, vt de iudice primarum appellationum in ciuitate Carpentoractensi constituto testatur Stephan. Bertrand. consil. 248. n. 2. vol. 6. videnda sunt quæ diximus supra c. 24.

Tertio supponendum est, quod notarius semel electus ad scribendum in causa, non potest post præ-

D d 2

uentionem mutari, aut ab eo causa auferri, nisi iusta suspicionis causa de nouo interuenerit, ut ultra citatos superius, *parte 1. cap. 2. num. 15.* tradunt Bald. in *l. 2. num. 10. Cod. quomodo, & quando Index*: Felin. in *cap. quoniam contra 11. de probation. in 2. notabili col. 3.* & ibi Dec. *num. 43.* Pacian. *de probationib. lib. 1. cap. 65. n. 38.*

- 18 His ita suppositis, facilis resultat proposita difficultatis solutio, Nam cum Superior concedens rescriptum reuocationis nec velit, nec debeat præiudicare iuribus tertijs, & in quolibet rescripto semper censetur apposita illa clausula *sine præiudicio iuris tertio quesiti*, leg. *1. §. si quis à Principe, sine quid in loco publ. leg. nec auius, Cod. de emancip. liber. cap. quammis, cap. si propter de rescript. in 6.* Et nota est omnibus regula, *de iure quesito non tollendo.* Sicuti & clausula, *Dummodo alteri ius non sit quesitum*, quæ censetur adhibita in quolibet rescripto, Barbof. in *tract. de claus. cap. 44. n. 2.* † Cum ergo ius fuerit Notario quesitum per præuentionem, ex eo quod inter omnes eiusdem Curie Notarios ipse prior fuit in scribendo, sequitur, Superiorem per suum rescriptum de potestate ordinaria non potuisse causam ab illo auferre, quæ iure præuentionis ipsi fuerat acquisita, & per consequens illum in causa euocata solum, exclusis alijs, scribere debere. Et ita nuper fuit iudicatum & obseruatum, non obstante quod per rescriptum euocatorium fuisset de alio Notario præuento prouium.



CAPVT XXXVII.

ARGVMENTVM.

Vtrum Notarius deputatus ad scribendum in omnibus subhastationibus, & locationibus reddituum Principis, possit opponere de præuentione, si postea Commissarij pro illorum reddituum exactione deputati assumant secum alios Notarios ad scribendum & sumendum acta illius executionis. Et vtrum Notarius scribens coram aliquo Iudice ordinario, possit, non obstante præuentione mutari, quando eadem causa tractatur coram Iudice delegato.

SVMMARIVM.

- 1 Notarius scribens in vna causa, debet etiam scribere in causis ab ea dependentibus, quæ coram eodem Iudice ratione connexionis tractantur.
- 2 Executiones quæ sunt pro exactione reddituum fiscalium coram commissarijs à Senatu deputatis, non debent de necessitate fieri scribente Notario subhastationum illorum reddituum.
- 3 Notarius deputatus ad acta alicuius cause, continuare debet, quamuis eadem causa alteri delegatur.
- 4 Quando supremus Senatus causas alicui committit, Notarius subhastationis reddituum, non est de necessitate assumendus.
- 5 Quando alicui iudici ordinario datur commissio ad excitandam dumtaxat illius iurisdictionem, iuric Gaffarius Curia ordinaria, & non alijs scribere debet in causa.



ENDITVM fuerat à Principe supremo, officium Tabellionis seu Notarij reddituum fiscalium, seu Regalium qui omnia acta locationum, & subhastationum dictorum reddituum reciperet. Verum adueniente solutionis tempore, dum in executionum instrumentorum per illius officij possessionem receptorum, cogendi essent debitores ad solvendas summas per eos debitas, Senatus Commissarium deputauit, seu collectorem aut exactorem qui pecunias illas colligeret, & debitores illarum ad solutionem compelleret: iste Commissarius assumpsit Notarium sibi bene visum reclamante generali illo reddituum Regionum Notario; unde dubitatum fuit vtrum in eius præiudicium, Notarius alius per Commissarium à Senatu deputatum assumi potuerit, ut scriberet in dictis executionibus.

Regius iste Notarius prætendebat non posse alium scribere, cum ipse officium haberet circa omnes Regios redditus, & cum instrumenta locationum ex officij sui necessitate rogasset, non posse alium scribere in exactione, quæ est connexa officio, & eius consequentia: connexorum autem eadem debet esse ratio, eademque dispositio, *l. si quis, §. rationem, C. de eden. l. sed si plures 10. §. 1. ff. de vulgari.*

Sed tamen fuit decisum in contrarium, nempe Commissarium Senatus, assumere sibi posse Notarium quemlibet arbitrio suo: quia licet non sine fundamento Notarius prætendere possit ad se spectare ius scribendi in istis executionibus, tanquam ab eius officio dependentibus illique annexis, cum ad ipsum pertineat custodia actorum, & scripturarum ad istos redditus spectantium, tamen si supremus Senatus mittat aliquos executores, ille Notarius scribere debet, quem secum ducet Commissarius per Senatum deputatus, idque ex sequentibus rationibus.

Primo, quia qui allegat aliquid ad se pertinere tanquam dependens à sua concessione illique annexum, tenetur illud probare. Secundo, quia executio non potest dici connexa, cum habeat diuersam causam proximam. Alioquin sequeretur omnes Notarios, qui aliquod instrumentum recipiunt, debere scribere in illius executione: quod est falsum. Tercio, quia casus iste deputationis Commissarij factæ per Senatum ad exigendos redditus Camere inueteratos, qui secum ducat alium Notarium, non videtur verisimiliter in concessione officij comprehensus. Quarto, quia commissio data à Senatu, tanquam dignior, & potentior est, præferenda.

Neque obstat, quod Notarius deputatus ad scribendum coram vno Iudice, debet etiam assumi ad scribendum, quando eadem causa fuit alteri delegata. Bald. & Castrenf. in *l. 1. C. ubi & apud quem restit. in integr. postul. Grarian. discept. forens. l. 57. n. 56.* Boer. *decis. 258. in princip.*

Quia respondetur, hoc esse verum si ibi Vrbium Prætores coram quibus Notarij scribere debent, deputarent aliquos Locumtenentes, coram quibus isti Notarij reddituum Regionum scribere deberent. Sed hic agitur de Commissarijs deputatis à supremo Senatu, & sic ab alia distincta & diuersa Curia & separata iurisdictione, idcirco non debet Notarius ille scribere, qui habet officium respiciens negotia quæ coram Vrbium Præfectis tractantur, non quæ ex Senatus commissione dantur. Atque, ita decisum contra Notarium illum Regionum reddituum testatur Larrea Granatenfis in *suis allegationibus fiscalibus parte 2. allegat. 72. per totam.* † Quæ tamen intelligenda

genda esse dicit, vt locum non habeant, quando commissio datur à Senatu Prætoribus Vrbiū, potius illorum iurisdictionem excitando quā causam illis delegando: tunc enim existimat, Notarium Curie illius Iudicis, pro retribus Regiis deputatum, solum scribere debere: quod conforme hoc in capite videtur distinctioni per nos allatæ, parte 1. huius tractat. cap. 7. num. 13. & 14. quæ distinctio inter commissionem excitatiuam, & illam quæ fit tanquam Delegato, bene confirmatur per Larr. dicta allegat. 72. num. 20. & 21. Verum ista Senatus Granatensis decisio tunc demum admittenda est, quando deputatiōis litteræ non habent tales, & tam amplas clausulas quæ casum processuram, Senatus auctoritate faciendarum comprehendant. Ideo semper ad litteras commissionis, seu facultatis Notario concessæ recutiendum est.

CAPUT XXXV.

ARGUMENTVM.

De appellatione à decreto Iudicis recusantis admittere exceptionem præuentionis, illamque tacite vel expresse per processum ad vteriora reiicientis, aut declarantis se esse competentem vel incompetentem. Et quid statuendum sit quando agitur de possessorio, vel alio iudicio, in quo non licet appellare suspensiuè. Et vtrum à remissione causæ ad vnum ex pluribus Iudicibus, de præuentione contententibus, quando partes nullum habent interesse, licita sit appellatio. Quid statuendum sit in criminibus mixti fori, quando vni ex duobus tribunalibus & iurisdictionibus causa adiudicabitur, vtrum tunc licita sit appellatio.

SYMMARIVM.

- 1 Si Iudex qui præuenit, nullam funditus habeat iurisdictionem in causa præuenta, quamuis expresse vel tacite se iudicem competentem pronunciauerit, eius pronuntiatio nunquam transit in iudicatum, etiamsi ab ea non appelletur.
- 2 Quando Iudex præueniens non habet iurisdictionem in illa causa, sed tamen eius iurdictio est prorogabilis, pronuntiatio expresse vel tacite causam ad se spectare, si non appelletur, talis declaratio transit in iudicatum.
- 3 Si Iudex habet iurisdictionem elidibilem, sufficit pro validitate processuræ, quod expresse vel tacite nempe procedendo ad vteriora, se competentem esse declarat, si ab hac declaratione non fuerit appellatum.
- 4 A reiictione exceptionis causæ præuentæ, siue expressa siue tacita, licita est appellatio.
- 5 Etiam in possessorio, & aliis causis in quibus non licet appellare, tamen ab ea expressa vel tacita iudicis competentis declaratione datur appellatio.
- 6 In decreto Iudicis, se competentem vel incompetentem declarantis, ita datur appellatio, vt post ipsam

Iudex siue vitio attentatorum non possit ad vteriora procedere.

- 7 Consultus est, vt ad superiora recurratur quando Iudices qui eidem superiori suppositi sunt, de præuentione causæ contendunt.
- 8 Si inter solos Iudices contentio sit de præuentione, & superior vni eorum causam adiudicet, non licebit appellare, partibus litigantibus.
- 9 Ampliatur hoc vt procedat, tam in iudiciis ordinariis quam Delegatis, & siue adiudicatio causæ facta fuerit per Superiorem, siue per Arbitros iuris.
- 10 Fiscus non potest appellare à remissione causæ, ad Iudicem domesticum.
- 11 Datur appellatio à declaratione superioris super causâ remissione vel præuentione, quando non solum inter duos Iudices contenditur, sed etiam inter duas diuersas iurisdictiones, veluti si agatur de Episcopo vel Barone pro interesse eorum iri-
humalis.



VERITUR vtrum à sententiâ, vel decreto facto super remissione concessâ vel denegatâ, ad iudicem præuentionem detur appellatio. Vel si Iudex aliquis non obstante opposita, præuentionis exceptione, se pronunciet expresse competentem, vel tacite per processum ad vteriora. Cui quæstioni satisfacit per sequentes conclusiones.

Prima Conclusio. Quando Iudex, qui coram se procedendum esse declarauit, nullam funditus habet iurisdictionem ne quidem prorogabilem in illa causa, eius sententia, vel decretum, nunquam transit in rem iudicatam, etiamsi ab eo non appelletur, & processus per eum factus est ipso iure nullus, siue expresse siue tacite fiat talis pronuntiatio, procedendo videlicet ad vteriora, per quam processuram exceptio tacite reiicitur: Innocent. in cap. super litteris 20. num. 2. versic. forsan. in fine, de rescriptis. Vbi ponit casum in iudice delegato qui processit in vim rescripti falsi, quia cum nullam ex tali rescripto potuerit consequi iurisdictionem, tota eius processura corruit, ex defectu iurisdictionis, qui insanabilis est, Scacc. de appellat. quest. 17. limit. 6. membr. 7. numer. 52. Salgad. de Reg. protest. p. 2. c. 18. n. 21. Campan. in diuersis iuris Canon. rubr. 11. c. 13. n. 186.

Secunda Conclusio. Quando Iudex habet iurisdictionem prorogabilem, non tamen eius iurdictio se extendit ad illam causam, tunc se pronunciauerit competentem, aut coram se procedendum esse ad vteriora ratione præuentionis, aut aliâ de causâ declarauerit, datur ab hac pronuntiatione appellatio, & si non fuerit appellatum, decretum illud transit in rem iudicatam: Scacc. dict. quest. 17. limit. 6. num. 54. Quod & in tacita pronuntiatione per processum ad vteriora verum esse existimat ibidem num. 57. iuncto num. 51. Salgad. de Reg. protest. dicta part. 2. cap. 18. num. 23. & 24. Idem quoque dicendum est, si Iudex in illâ quidem causâ iurisdictionem habet, sed elidibilem, quia tunc nec etiam expressa competentis declaratione opus erit, sed sufficit tacita per processum ad vteriora, ad hoc vt processuræ coram hoc iudice factæ declarentur validæ: Franc. in cap. si duobus, n. 30. de appellat. ibi. In secundo casu principalis: Scacc. ubi supra, n. 65. Salgad. n. 16. Intelligendo tamen supradicta iuxta ampliaciones, & restrictiones allatas per Scacc. loco cit. quas hic non repetimus.

Tertio, quando Iudex reiicit exceptionem præuentionis expresse, declarando se Iudicem competentem

D d 3

tentem, vel ordinando coram se ad vltiora procedi, vel si nihil delectat; sed spreta opposita exceptione ad vltiora procedat, illam exceptionem tacite reuocando, à tali declaratione tam expressa quam tacita datur appellatio. Probatut, quia huiusmodi decreta, quibus Iudex se competentem, aut alium Iudicem incompetentem esse declarat, habent vim sententia definitiua; Bart. in l. quod iussit, num. 9. versic. Quaedam est interlocutoria, ff. de re iudic. Marant. in specul. part. 8. in tit. de sententia, n. 43. Mynfinger. centur. 3. obseruat. 35. Quia per talia decreta finitur officium iudicis.

5 Quod procedit, etiam si talis interlocutoria, facta esset in negotio, in quo super materia principali appellatio non esset admissibilis, veluti si ageretur de causa possessorij, in qua regulariter non licet appellare quoad effectum suspensiuum, & tamen in illa causa, licita erit appellatio quoad vtrumque effectum, si Iudex se competentem pronunciauerit cum non deberet. Gratian. de sept. forens. 74. numero 12 & 15.

6 Vnde qui sententiam super competentia, aut incompetencia tulit, & ab ea fuit appellatum, non potest in præiudicium appellationis ad vltiora procedere absque vitio attentatorum; Rebuff. in consil. Reg. tit. de sentent. executor. artic. 2. gloss. 2. numer. 1. & artic. 9. gloss. 6. in fine versic. fallit, tamen. Scacc. de appellat. quest. 17. membr. 6. num. 47. qui tamen, num. 48. dicit hoc procedere, quando Iudex se pronunciat incompetentem & sic negatiue, sed dubitat vtrum hoc sit verum, quando Iudex affirmatiue declarat se competentem, fatetur nihilominus communem hanc esse Doctorum sententiam, vt conclusio procedat tam in affirmatiua, quam negatiua pronuntiatione: vnde non est à communi opinione recedendum.

7 Quarta conclusio. Quia quando duo Iudices præuentione nituntur, & de ea contendunt, & quilibet causam propter præuentionem, aut alia ratione ad se pertinere prætendit, melius & consultius est ad Superiorem pro huius questionis resolutione recurrere, quando vterque est sub eodem Principe vel Superiore, vt diximus supra, parte 1. cap. 12. num. 7. Bosl. de foro compet. num. 104. & Rota dec. 289. n. 15. part. 6. recentior.

8 Idem si Superior ad quem habitus fuit recursus, existente inter istos duos Iudices contentione, propter mutuam præuentionis prætensionem pronuntiet causam ad alterum ex istis duobus iudicibus pertinere, non licebit partibus ab huiusmodi declaratione appellare, cum illarum non interfit, siue vno siue alio iudice iudicante causa tractetur, vtpote quia à quolibet ipsorum sperare possit se iustitiam consequuturum, Angel. in leg. 2. num. 8. versic. Tu da vnam fallentiam singularem, ff. si quis in ius vocat. non ierit. quem sequitur Ruginell. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 188.

9 Et hoc locum habet, siue agatur de pluribus iudicibus ordinariis siue delegatis, & siue ad iudicatio causa facta fuerit vni ipsorum per Superiorem, siue per Arbitros iuris hinc inde nominatos. Vt tradit Paul. Anton. Delbene, sing. 13. Nam & arbitrorum electioni hoc casus locum esse posse ostendimus, d. cap. 12. num. 7. sequitur Sanfelice. decis. 5. num. 6. Qui prius decisione 4. declarauerat locum esse appellationi. Sed bene legenti, & consideranti patebit nullam ibi adesse contrarietatem, quia decis. 4. procedit in terminis nostræ tertie conclusionis, in qua diximus locum esse appellationi quando contenditur inter partes, sed in decis. 5. loquitur in ter-

minis quartæ nostræ conclusionis, quando videlicet contentio super præuentione, vel competentia est inter ipsos Iudices, in qua non tractatur de interesse partium.

Quinta conclusio. Si iudicatum fuerit causam criminali remittendam esse ad Iudicem domicilij rei conuenti, aut quid simile, fiscus non poterit appellare. Ita docet Scacc. de appellat. quest. 17. limit. 49. num. 5. Carauit. super ruiib. magn. cur. Rit. 258. sub num. 2. dicens ita obseruari.

Sexta conclusio. Si non sit contentio inter duos iudices, sed inter diuersas iurisdictiones, veluti si Episcopus petat aliquam causam ad se remitti, quia prætendit se præuentione in cognitione alicuius delicti quod est mixti fori, seu etiam ratione iurisdictionis ordinariæ. Aut si Baro aliquis causam ad suos Officiales remitti petierit, hoc casu si remissio causæ fuerit denegata, & Superior talis sit, vt ab eius sententia possit appellari, dabitur Episcopo, vel Baroni, aut alteri de iurisdictione sua contententi appellatio, etiam suspensiuæ, quia agitur de grauamine quod in sententia definitiua reparari non potest. Carauit. ritu 259. num. 19. versic. Intellige tamen. Sanfelice. decis. 4. num. 91.

CAPVT XXXIX.

ARGVMENTVM.

De formâ & praxi opponendi exceptionem præuentionis, vel causæ coram diuersis iudicibus non tractandæ. Quo tempore istæ exceptiones opponi possint, & quæ sit differentia inter exceptionem præuentionis, & incompetentiæ iudicis. Et de eo qui fuit contumax coram primo Iudice, quod non possit opponere de præuentione in secundo iudicio præuentione.

SUMMARIVM.

- 1 Si non opponatur de præuentione, processus secundum Iudicis præuentionis validus est, si aliunde sit competens.
- 2 Explicatur locus obscurus Baldi in l. nulli, Cod. de iudic.
- 3 De præuentione opponi debet ante litem contestatam, alias non potest amplius allegari, & numero 7.
- 4 Quando præuentionis non est clara, sub quâ verborum formulâ pars illam opponere debeat, & numero 6.
- 5 Si Iudex non admittat exceptionem præuentionis, datur appellatio.
- 6 Præuentionis causa non tollit competentiam iudicis, sed illam tantum elidit.
- 7 Exceptio præuentionis debet opponi coram Iudice præuentione, ita tamen vt illam proponens non fuerit contumax coram Iudice præuentione.



QUESTIO ista respicit formam & praxim opponendi exceptionem præuentionis coram Iudice: Hac in re Bald. in l. nulli, num. 3. C. de iudic. in vers. Quaro hic duo iudices. videtur satis obscure loqui, dum dicit, quod si duo iudices de eodem deli-

delicto inquirunt, unus debet remittere cognitionem ad alium, quando non constat de prauentione; nam tunc ille qui prauenit est potior. Deinde subiungit Bald. Breuiter dico quod sic. Alias se impediunt. Vnde debet esse cautus, quod non opponat exceptionem prauentionis, sed opponat exceptionem apud eundem iudicem faciendae remissionis. Quod si non opponit, sibi imputet, quia processus tenet; & hoc dicit colligi ex notatis per Innocent. in c. cum M. Ferrariensis de consti. Hec dicta Baldi in hunc sensum capienda ex ultimo post. Felin. in dicto c. cum M. Ferrariensis, num. 25. vers. Et de predictis verbis Innocentij. Videlicet, quod quando reus coram alio iudice pro eadem causa citatus, ignorat, vel dubitat quis ex duobus iudicibus prauenerit, non debet opponere de prauentione, quia forsitan illam probare non posset, & ita frustra iudicem offenderet, cuius iurisdictionem inutiliter declinat. Sed non negat Baldus, quin si constaret de prauentione, posset illius exceptio ante litem contestatam proponi, ut tenet idem Bald. in Authent. sed non iure C. de seruis fugi. num. 9. vers. Sed pone quod in ciuitate. Perusij. & dicens quod si non opponatur de prauentione ante litem contestatam, tenebit processus vtriusque iudicis. Quod etiam idem tradit in l. peremptorias, in fine, C. sententiam rescindi non posse. Quando igitur non constat de prauentione, reus non debet de illa excipere, sed debet uti his vel similibus verbis. Causa ista super eadem re, pendet coram alio iudice coram quo fui vocatus. Ego non debeo pro eadem re litigare coram diuersis iudicibus, hoc enim mihi damnosum, & laboriosum esset. Et si quis hac de causa appellaret a iudice hanc exceptionem non admittente, legitima esset appellatio. l. 2. ff. de quib. reb. ad eund. iudic. eatur. Et probatur per text. in l. si pariter, 9. ff. de liber. caus. Ita docet Innocent. in dicto cap. cum M. Ferrariensis, num. 12. de constitutionibus.

¶ Ex quibus, quatuor illationes colligit Felin. loco citato. Prima est, quod nihil debet dici de prauentione, si de ea non constat, sed solum opponendum est, quod citatus non tenetur pro eadem re, coram duobus iudicibus diuersis litigare. Quia non debet ostendere inclinationem ad vnum potius iudicem quam ad alium, si non sit omnimodo certus de prauentione. ¶ Secunda, quod reus debet esse cautus, ut opponat hanc exceptionem, siue prauentionis, siue remissionis causae ante litem contestatam. Nam postea non admitteretur illam opponens. ¶ Tertia illatio est. Ut non debeat exceptio incompetencie iudicis hoc casu proponi, male enim opponeretur, cum ambo iudices sint competentes. Prauentio siquidem non tollit impotentiam, sed illam dumtaxat elidit: secundum Angel. in leg. si quis posteaquam 7. ff. de iudic. num. 1. Vbi dicit quod Aduocatus debet esse cautus in forma excipiendi, ut non excipiat de incompetencia iudicis, quia exciperet inepte, cum sit competens; nec debet petere se remitti ad primum iudicem, quia exciperet inepte hoc etiam casum, cum non habeat priuilegium fori, vnde succumbet propter ineptitudinem; sed debet simpliciter obicere contra processum secundi iudicis, allegando quod eius iurisdiclio est prauenta propter iurisdictionem alterius praeambulam. Quod intellige, ut verum sit, quando certa est prauentio, si enim illa dubia est, debet solum dicere se non tene-ri coram diuersis iudicibus pro eadem re litigare, cum duplici expensa & incommodo, ut dictum est.

¶ Quarta illatio est, quod sicut non sufficit de prauentione tractare coram iudice praueniente; sed

prauentionis exceptio debet omnino opponi coram secundo iudice seu prauento, alioquin secundus iste iudex quantumvis prauentus, in contumaciam citati & non comparentis, seu ipso comparente & prauentionis exceptionem non opponente, procederet ad vltiora in causa, & eius processus esset validus & legitimus, ut alias saepe diximus. Ita & e conuerso, si citatus non compareat coram primo iudice praueniente; sed fuerit contumax in iudicio iam cepto & prauento, & postea conueniatur coram secundo iudice, non poterit coram isto secundo dicere & opponere quod causa est prauenta coram primo: quod notandum, ex Bartol. in l. sepulchri. vers. circa primum est videndum, ff. de sepulch. violato. Felin. in cap. ex tenore 16. num. 15. de rescript.

Sed vtrum saltem purgata contumacia coram primo, citatus possit audiri excipiens de prauentione coram secundo iudice, maior est dubitatio quae sequenti capite resoluenda erit.

CAPVT XL.

ARGVMENTVM.

Quando reus in ius vocatus fuit contumax coram primo iudice, vtrum purgata contumacia, & resectis expensis, possit opponere exceptionem prauentionis coram secundo. Et quae sit hac in re differentia inter citationem executioni demandatam, vel solum decretum de citando factum per iudicem ordinarium, vel delegatum. Vtrum per monitorium iudicis, oriatur prauentio, & quae hoc casu ad effectum prauentionis interuenire debeant. Relatio nunciij citantis, vel monitorium exequentis, quomodo concipienda sit. Et vtrum post obtentum monitorium, non tamen executioni demandatum, possit alius iudex adiri, & quid in actore.

SVMMARIVM.

- 1 Reus purgata contumacia primi iudicij, audiendum esse coram secundo iudice in exceptione prauentionis, ex multorum sententia; sed alij distinctione videntur: vide resolutionem, num. 15. & sequentibus; & num. 20.
- 2 Exceptio prauentionis, non oritur nisi citatio fuerit in actis reproducta, & accusata contumacia.
- 3 Ad effectum perpetuandae iurisdictionis, sufficit decretum de citando, non tamen ad effectum prauentionis, & quae sit in hoc differentia.
- 4 In actibus voluntaria iurisdictionis sufficit sola interpellatio, etiam extraiudicialis, ad inducendam prauentionem.
- 5 Gratiani locus discept. Forens. cap. 639. n. 1. expli-catur.
- 6 Quando actor est contumax, & citatio fuit circumducta, nulla est prauentio, nec litis pendencia, & num. 9.
- 7 Reus citatus, si non compareat in termino, debet a iudice aliquantulum expectari, sed non actor.

8 Quando

- 8 Quando reus est contumax, & accusata illius contumacia, & reproducta citatio, statim causa est præuentiæ, nec quærendum est, quoad effectum præuentionis, utrum possit purgare moram.
- 9 Actoris maior est contumacia, quam rei.
- 10 Quando actor est contumax, reus iure potest petere se à citatione eximi, & relaxari.
- 11 Actor contumax utrum possit purgare contumaciam sicut reus purgare illam potest.
- 12 Iusta causa non comparendi, excusat quidem à contumaciâ, sed non à termini circumscriptione.
- 13 Quando neutra partium comparuit in termino citationis, perinde est, ac si nulla citatio emanasset.
- 14 Reus contumax audiri debet ex persona Iudicis purgatâ contumaciâ, & allegare præuentionem.
- 15 Virum reus ex se solo, absque interesse Iudicis qui præuenit, possit audiri purgatâ contumaciâ ad opponendam præuentionis exceptionem.
- 16 Per additionem Iudicis præuenientis, ius illi quæsitum est, ideo in eius præiudicium alius Iudex adiri non potest.
- 17 Bartoli contrarietas notatur in hac materiâ admittendi purgationem contumaciæ, ad effectum opponendi præuentionem.
- 18 Qui impetrat duo diuersa rescripta pro eadem causa ad duos diuersos Iudices, amittit commodum utriusque.
- 19 Limitatur, nisi citatus vigore secundi rescripti, fuerit contumax.
- 20 Contumacem reum purgatâ contumaciâ audiendum esse, si coram secundo Iudice opponat de præuentione, ex ueriori sententia.
- 21 Multo facilius admittendum est reus ad allegandam coram secundo Iudice præuentionem purgatâ contumaciâ coram primo, coram quo non comparuerat, si ex tali contumaciâ ius partis non est factum deterius.
- 22 Omnes contumaciæ effectus cessant, postquam illa fuit purgata.
- 23 Qui comparuit coram Iudice cum protectione de non prorogando eius iurisdictionem, & citra consensum indebitum, similis est contumaciæ, ad effectum ut non possit opponere de præuentione illius Iudicis coram alio secundo Iudice.
- 24 Si qui cum illa protectione coram primo Iudice comparuit, renunciet suæ oppositioni, & in illius iurisdictionem consentiat re integrâ, potest deinde opponere de præuentione facta ab illo Iudice, si alius Iudex præuenit procedere velit.
- 25 Quamuis in certis casibus pars repellatur ab oppositione præuentionis, tamen Iudex pro suo interesse petere potest causam, ad suum tribunal remitti.
- 26 Ampliatur etiam ad Notarios, ut pro suo interesse præuentionis iure in Iudicio uti possint.
- 27 Monitorium Iudiciale differt à monitorio concesso pro rerum occultarum reuelatione, & citationis loco est.
- 28 Monitorium non afficit nisi fuerit seruata forma in eo contentâ, executioni demandatum.
- 29 Numcius curiæ, referens se executioni litteras, vel monitorium demandasse, cum clausulas ut supra, nulliter procedat, nisi formam suæ commissionis obseruauerit.
- 30 Non inducitur præuentionis causa ex monitorio, nisi illud fuerit iudicialiter in termino reproductum.
- 31 Monitoria debent continere clausulam iustificati-

uam. Et si senseris te grauatum, & resoluuntur in simplicem citationem.

- 32 Monitorium, quando non inducat præuentionem.
- 33 In questione attentatorum, lis dicitur introducta quoad actorem, ut nihil attentare possit in præiudicium litis, ex monitorio, quamuis nondum executioni demandato.
- 34 Ad effectum præuentionis requiritur executio monitorij. Et quæ sit ratio differentie inter attentatorem & præuentionem.
- 35 Actor non attentat si post obtentum monitorium, & antequam ad alios actus procedat, re integrâ monitorio renunciat.



X iis quæ dicta sunt capite præcedenti, non leue resultat dubium; utrum, & quibus in casibus reus qui fuit contumax coram primo Iudice, & eius contumacia fuit legitimè accusata, possit deinde opponere coram Iudice, coram quo citatur, exceptionem causæ in alio tribumali præuentæ, quando paratus est purgare contumaciam, & expensas reficere. Et quid dicendum sit in actore qui alium citari curauit, & in termino citationis minimè comparuit.

Quæstionem istam tractant DD. in l. quamuis, ff. de damn. inf. ubi varij casus abeunt in sententias. Quidam enim duos casus constituunt. Primus est, quando per contumaciam rei citati, ius actoris non fuit factum deterius, & hoc casu dicunt reum posse purgare contumaciam refectis expensis, & illâ purgatâ, posse opponere de præuentione. Secundus casus est, quando per contumaciam citati, ius actoris fuit effectum deterius, & hoc casu dicunt reum non posse opponere exceptionem præuentionis, etiam purgatâ contumaciâ. Alij indistinctè reum quantumvis contumacem admittendum existimant, opponentem hanc præuentionis exceptionem. Alij totum contrarium verius esse existimant, nempe reum contumacem, etiam purgatâ contumaciâ ab huius exceptionis propositione remouendum, ut videre est apud Bartol. & DD. Angel. Imol. Castrenf. & Alexandr. in d. l. Quamuis, quam aliqui reponunt sub l. hoc amplius, §. Celsus, eod. tit. Et apud Felin. in c. extenore 16. n. 15. de rescriptis, & ibi Abb. n. 8.

Sed negotium ad praxim reducendo. Considerari in primis posse videtur diuersitas casuum, qui diuersimodè euenire possunt. Et primò quidem quando Iudex commisit citationem, & illam fieri mandauit, sed citatio non fuit executioni demandata, aut si executioni demandata fuerit, non fuit per actorem reproducta, quia actor non comparuit in termino citationis, & rei contumaciam non accusauit, & hoc casu perinde est, ac si nulla citatio emanasset, & per consequens neque fuit orta præuentionis, quæ saltem exigit, ut interuenerit citatio effectum sortita, & quod non fuerit circumspecta, per text. in l. & post edit. 7. 3. §. circumspecto, ff. de iud. Quia licet ad effectum perpetuationis sufficiat commissio, seu mandatum de citando, tamen quando agitur de præuentione inducendâ, citatio debet esse executioni demandata, & plenum effectum sortita, cum accusatione contumaciæ rei, prout solent facere boni Procuratores, qui semper rei contumaciam in principio Iudicij allegant, argumento text. in l. Propterandum, §. 1. ibi, contumaciam accusante, c. de iudic. Soc. Senior. conf. 41. n. 3. lib. 1. Farinac. de Inquisit. q. 7. n. 60. Rota part. 6. recentior. decis. 289. n. 11.

Quod

Quod verum est in actibus contentiosis iurisdictionis; nam in iurisdictione voluntaria datur praeuentio inter iudices per solam interpellationem extrajudicialem: Ias. in l. si pluribus, ff. de legat. 1. num. 26. Mascard. de probat. conclus. 1232. num. 14. Guaz-
 zin. de defension. reor. defenf. 1. cap. 59. num. 28. † Et ita intelligendus est Gratian. discept. forens. cap. 639. num. 1. & sequentibus. Vbi videtur concludere, non esse necessariam reproductionem citationis: loquitur enim de perpetuatione iurisdictionis, videlicet ad hoc ut iudex delegatus possit in causa procedere, sed non de praeuentione quae sit in praedictum alterius tribunalis, de qua nos agimus. Atque ita locum illum Gratiani intelligendum esse monet Rota dicta dec. 289. n. 9. & 10. nec non dicta per Castren. in l. si quis posteaquam, 7. num. 4. ff. de iud. vers. non tamen requiritur. † Et idem Gratian. in hac sententia refidet: discept. forens. cap. 535. n. 13. & 14. Adco ut stante huiusmodi actoris in termino non comparentis contumacia, nulla lis pendere dicatur: Gratian. ibid. n. 17. & 18. † Et tantus est defectus actoris contumacis, & non comparentis in termino, ut iudex non debeat expectare actorem non venientem hora citationis, & tamen reus non comparens, sit per aliquod tempus per iudicem expectandus utrum venturus sit, necne, quia cum actor termino in citatione praefixo consenserit, sibi imputare debet. Reus autem termino non consensit: Tiraquell. de retract. consanguin. §. 8. gloss. 2. num. 10. Baldus consil. 268. Factum tale post med. libro 1. num. 2.

8. Secunda consideratio est, quando reus fuit contumax, & in termino citationis actor comparuit, & illius contumaciam legitime accusauit, & hoc casu non est querendum utrum possit purgare moram ad impediendum praeuentionem, cum per citationem reproductam, quamuis reus fuerit contumax, inducatur praeuentione, ut dicunt Soc. & Rota, alique mox allegati. Posset tamen tractari de purgatione contumaciae, si reus aliquas haberet exceptiones declinatorias, veluti exceptionem exclusivam praeuentionis ex illa citatione inducta, ut de iudicis incompetencia, aut aliam similem, aut etiam, si veller opponere de alia anteriori praeuentione facta in alio tribunali, ad effectum tales exceptiones opponendi. Loquor etenim de reo contumace, qui vult dicere non fuisse inductam praeuentionem per actum illius citationis in qua fuit contumax. Si enim praetenderet quod antequam citaretur coram illo iudice iam causa erat praeventa coram alio, esset casus diuersus & decidendus iuxta ea quae mox dicemus, numero 15. & sequentibus.

9. Tertia consideratio est. Quando actor fuit contumax, & reus petit se ab illa citatione relaxari, & in effectu iudex ipsum relaxauit vsque ad primam citationem, & hoc casu, cum illa citatio remaneat sine effectu, & perinde habeatur, ac si facta non fuisset, certissimum est, nullam inde posse oriri praeuentionem, ut tradit Afflict. decif. 366. num. 14. Grauat. ad Velt. lib. 4. cap. 1. num. 10. Menoch. consilio 23. num. 5. & sequentibus. Dum autem ibidem Menoch. num. 9. dicit idem locum habere quando reus non comparuit, hoc debet intelligi si actor non accusasset illum contumaciam eo modo quo mox dictum est. Nam reo contumace, & illius contumacia legitime accusata, perinde est ac si comparuisset, quoad effectum praeuentionis. † Et ratio huius conclusionis est, quia maior est contumacia actoris quam rei, Gl. in cap. causam quas in verbo ad domum, de dolo & contumacia. Si igitur reus videat actorem in termino cita-

tionis non comparere, potest iure petere se relaxari a citatione, & citatio tunc habebitur pro circumducta, & pro non facta: per text. in d. l. & post editum. §. quod si is, ff. de iudic. Abb. in d. cap. causam qua, num. 17. de dolo & contumacia.

Neque hoc casu audietur actor si dicat se fuisse impeditum & paratum esse purgare contumaciam. Quia aut interim reus coram alio iudice causam per posteriorem citationem validam, legitime praenit, (quod aliquando euenire potest) & tunc frustra petitur restitutio aduersus contumaciam, postquam reus fuit per primum iudicem relaxatus, & ius illi fuit deinde quaesitum, causaque iam ante petitam purgationem mora praeventa in alio tribunali, vel apud acta alterius Notarii. Aut vero reus post obtentam ab illa citatione relaxationem nihil fecit, nec actorem in casibus licitis praenit, sed res est adhuc integra, & hoc casu frustra recurreret actor ad remedium extraordinarium restitutionis in integrum, & purgationis contumaciae, cum illi competat remedium ordinarium: iuxta l. in causa, 17. ff. de minorib. Potest enim si velit cum res adhuc sit integra quoad praeuentionem, procedere ad nouam citationem coram eodem, vel alio iudice sibi beneuolus, competente tamen, & eo modo causam praenire. Circumducto itaque citationis termino, res haec eodem modo iudicanda est quoad praeuentionem perinde ac si nulla vnquam citatio facta fuisset, cum iudicia non debeant esse in pendentia, l. 1. §. 1. ff. de usur. leg. non quemadmodum, ff. de iudic. † Et licet iuxta causam excuset a contumacia, l. contumacia, ff. de re iudicata, non tamen excuset a circumductione termini: Gaill. lib. 1. obseruat. 59. num. 2. Praeterea super declaratione impediti, vel reposicionis aduersus contumaciam, necessaria est citatio rei: ut igitur inutiles circuitus euitentur, consultius est ut actor praenire volens, nouae citationis remedio, cum res adhuc integra sit, utatur. † Remanet igitur firma conclusio, quod si in termino citationis reus fuerit in contumaciam actoris relaxatus, citatio pro non facta haberi debet. Quod etiam locum obtinet, etiam si nec actor nec reus compareant, neutro enim comparente, pro non facta citatio haberi debet: Mynsinger, centur. 5. obseruat. 87. n. 3. & 4.

Quarta consideratio, seu quartus casus est, supposito quod reus fuerit citatus coram vno iudice, & non comparuerit in termino citationis, accusataque fuerit contumacia illius per actorem, sed deinde reus ipse petat se admitti purgata contumacia dum vult opponere de praeuentione illius causae quae iam erat formata antea coram alio iudice praecedenti. Aut si actor reum trahere velit (suppositione eiusdem casus remanente) in praedictum praeuentionis ad eius instantiam factae ad aliud diuersum Tribunal, vel apud acta alterius Notarii. Reus autem opponit utroque casu, seu altero ipso, reum non posse causam agitari, nisi coram iudice coram quo instante actore fuit formata praeuentione. † Actor replicat verum esse, quod respectu rei citatio fuit circumducta, cum ipse non comparuerit & ea ratione tacite consenserit, quod citatio habeatur pro non facta, & per consequens nulla fuerit quoad reum praeuentione d. l. post editum 73. §. circumducto, ff. de iudic. Bart. in l. sepulchris in princ. n. 2. ff. de sepulch. viol. Alexand. consil. 23. n. 5. lib. 3. & ibi Addit dicens ita seruari in regno Franciae, Rip. in l. 2. num. 8. ff. de re iudicat. Marfil. singul. 239. Idem Alex. in l. de die §. final. n. 8. ff. qui satisd. cogant. Lancell. de attemar. p. 2. cap. 4. limit. 18. n. 1. vnde dubitatur utrum hoc casu purgata contumacia reus possit opponere coram

E c Iudice

Sanlegerij de Praeuent. Iudic. Pars I l.

Iudice coram quo fuit contumax, de præuentione anteriori coram alio Iudice præoccupante facta, aut etiam de eiusdem Iudicis coram quo eius contumacia fuit accusata præuentione, coram alio, & secundo Iudice, quando actor declararet se recedere ab illa præuentione, & illa nolle vti.

Sane si reus opponeret de præuentione de consensu illius Iudicis, qui causam præoccupasse prætendit, res videretur carere difficultate, quia etiam posito, quod propter suam contumaciam esset exclusus, nec ad illius purgationem admittendus ad effectum opponendi de præuentione alterius Iudicis, vel eiusdem coram quo fuit contumax (de quo tamen mox agemus) tamen propter interesse illius Iudicis, qui causam ad suum tribunal pertinere contendit, audiendus est, & hac de causa admittendus, ad purgationem contumacie: Bart. in d. l. vbi acceptum, num. 3. & ibi Additio ff. de iudic. littera E, in fine in versio. Item aduerse. Et sequi videtur Tusch. littera C. conclus. 1026. n. 3. volum. 2. Ex se enim solo non posse reum opponere de præuentione illius Iudicis cuius iurisdictionem contemplit, testatur Bart. in d. l. quamvis, num. 8. ff. de damn. infect.

- 15 Sed contra Bartolum insurgit Ang. in d. l. quamvis num. 1. ff. de damn. infect. quia non prodest hoc casu reo contumacia, qui in ea non ponit suum fundamentum, sed in electione Iudicis, & tribunalis facta per actorem, quæ irreuocabilis videtur, cum per eum accusata fuerit contumacia rei, & Iudici quæ sita iurisdictione, quem ipsemet actor elegit, dicens se non videre quâ ratione reo etiam ex proprio capite ad allegandam præuentionem comparenti, interdicatur facultas purgandi contumaciam, seu moram, ex quo paratus est expensas contumaciales reficere, l. scimus, C. de iudic. l. etsi post tres, ff. si quis cautionib. ¶ Acquisita enim est iurisdictione Iudici quem actor adiuit, contumaciam rei coram eo allegando, l. si quis posteaquam, 7. de iudic. Ideo videtur, quod actor non potest alium adire Iudicem, nisi renunciauerit instantiæ (de qua renunciatione, parte 1. actum est, in cap. 6.) Imò ipsemet Bart. sibi contrarius est. ¶ Quia in d. l. sepulchri, ff. de sepulchr. viol. num. 5. Faceret quod si reus in primo Iudicio compareret, & moram ac contumaciam purgaret tunc exceptionem istam opponere posset, & petere quod causa remitteretur ad Iudicem præuenientem, quia cessarent omnes rationes petite ex contumacia. Interest enim rei, qui iam in alio tribunali citatus est, per alia, & diuersa tribunalia non trahi. Quam Bartoli contrarietatem notauit Additio ad eundem, in l. quamvis, n. 8. ff. de damn. infect. in verbo Primo Iudice. Vnde Abb. in cap. ex tenore, num. 8. de rescriptis, adherendo huic secundæ opinioni, videlicet quod purgata contumacia, reus possit opponere de præuentione alterius tribunalis, dicit, quod si reus fuit contumax in primo Iudicio, & non purgavit contumaciam, non potest opponere in secundo de litispendentia, quia non potest vti beneficio illius instantiæ, ex quo illam non approbavit, non comparando. Vult ergo id sibi licere purgata contumacia, ¶ Ex quo inferre notatu dignam limitationem ad text. in dict. cap. ex tenore, vbi dicitur quod ille, qui contra vnum eundemque aduersarium duo diuersa impetrat rescripta, & illis vti-
16 tur, perdit commodum vtriusque, ¶ videlicet, ut non procedat, quando citatus vigore vnius rescripti, fuit contumax, tunc enim non potest excipere aduersus citationem sibi datam vigore alterius rescripti, cum enim non comparuerit, non potest
20 se fundare in illo actu quem non approbavit. ¶ Sed

tamen hoc intelligendum ex eius mente, ut locum habeat tantum, quando citatus contumaciam non purgavit.

Vnde relictis omnibus disputationibus concludendum est, ut supra, veriore esse Bartoli sententiam in dicta leg. sepulchri, quod scilicet reus præuentionem alterius Iudicis possit coram Iudice præueniente opponere, quamvis fuerit contumax dummodo suam contumaciam legitime purgauerit, quam sequitur Lancellot. de attem. parte secunda capite quarto limit. 18. numero quinto, Gabriel. lib. 2. tit. de iudic. conclus. 2. numer. 24. & 26. ¶ Idque multo fortius procedere asserit, & bene, quando ex tali contumacia rei, ius actoris non fuit effectum deterius, post Castren. in d. l. quamvis, ff. de damn. infect. quam legit, cum dicto §. Celsus. Et videtur etiam ibidem sequi Alexand. nec non Felin. in dict. cap. ex tenore, de rescript. Hanc eandem sententiam tuerent Decius in d. cap. ex tenore, n. 34. Felin. n. 16. Angel. in l. quamvis, num. 1. ff. de damn. infect. Barbof. in l. si quis posteaquam, numer. 186. & sequ. ff. de iudic. Farinac. de Inquis. quæst. 7. num. 55. vers. submitta, Carleual. de iudic. tom. 1. disput. 3. quæst. 7. n. 902. ¶ Et huius rei ratio est euident, quia purgata contumacia, cessant omnes illius effectus, ut post Alexand. Felin. & Alciatum, tenet Rota, coram Seraphin. de b. 354. num. 13. Poterit ergo reus purgata, & eo modo cessante contumacia, exceptionem præuentionis alterius Iudicis etiâ ex proprio capite allegare. Sed si ageretur de duobus Iudicibus diuersarum Monarchiarum concludendum erit prout supra, c. 32. n. 7. versio. & præmissa.

Præmissis accedit non absimilis controversia de eo qui citatus comparuit quidem coram Iudice citari mandante; sed cum protestatione de non consentiendo in illius iurisdictionem, vel vsus est solita illa clausula, quod comparebat citra consensum indebitum, & iurisdictionis aliquam protogationem, nisi si & in quantum de iure ad id teneretur. Quia cum iste sit quodammodo contumax, seu similis contumaci, non potest opponere ex persona sua actori, de præuentione primi Iudicis, cuius iurisdictionem impugnauit, nec ex sua culpa vtilitatem consequi, ut fuit determinatum in Rota, part. 6. recem. dec. 102. n. 2. ¶ Quod sanè verum est si iste reus
24 re integra non renunciauerit suæ protestationi super incompetencia Iudicis citantis. Si enim antequam citatus esset coram secundo Iudice, consensisset in iurisdictionem primi, res esset expedita, quia firmata esset iurisdictione ipsius per consensum vtriusque partis, l. si conuenerit, cum ibi not. ff. de iurisd. omn. iud.

Præterea supradicta procedunt respectu partis, quæ fuit contumax, & non paruit citationi, ideo nisi purgauerit contumaciam secundum veriore sententiam, non potest exceptione præuentionis vti, secus est respectu Iudicis cui ius fuit quæsitum per citationem effectum fortitam, & non circumductam, hic enim pro interesse sui tribunalis suæque iurisdictionis potest petere causam ad se remitti, aut etiam pro eo pars de eius consensu, ita tamen ut si nomine suo compareat, audiri nullo modo possit nisi purgata contumacia, ex notatis per Addit. ad Bartol. in dict. leg. vbi acceptum, num. 3. versio. Item aduerse, ff. de iudic. ¶ Idem dicendum est de notario qui pro suo interesse potest instare ad remissionem causæ, scribente ipso, & in suo tabulatu præueniente, cui ius fuit quæsitum per præuentionem, ut diximus parte 1. huius tractatus, cap. 2. num. 3. Ergo illi per rei contumaciam (legitimè tamen accusatam) vel per protestationem de comparando citra iurisdictionis approbationem, cum tamen reuera

Index

Iudex illam haberet, præiudicari non potest quin scribat in causa per eum præuenta.

27 Quæcunque autem de citatione diximus, eodem modo procedunt in monitorio, (non loquor de illo Monitorio quod Iudex Ecclesiasticus concedit ad obtinendam depositionem contra testes, aut alios pro rebus occultis, de cuius materia eruditissimum nuper tractatum edidit admodum R. P. Theophilus Raynaud Societatis I. E. S. V. Theologus, Vir multificus & irreprehensibilis vitæ, amicus meus singularis: sed de eo per quod Iudex monet reum, ut aliquid soluat, faciat, vel à faciendo desistat, de quo Mandos. integrum composuit tractatum, & illud citationi æquiuale reſtat in eodem tractatu, *questio. 17. num. 4.* † Ideo præuentionem inducit dummodo forma in eo præscripta, seruata fuerit in illius executione. Vnde si in Monitorio detur ordo illud significandi primo personaliter si persona apprehendi possit, secundo per dimissionem copie ipsius in domo solite habitationis, factis prius debitis diligentis de reperiendo personam, executio illius etiam si reproductum fuerit cum relatione Nuncij, seu cursoris, non erit valida, nec ex ea produceretur effectus præuentionis, aut litispendentiæ, si illa forma non fuerit seruata: vt per Farinac. *conf. 89. n. 3.*

29 Gratian. *discept. forens. c. 531. num. 75.* † Quod procedit, quamuis post relationem Nuncij dicentis se citasse domi dimissa copia, addatur clausula, *ut supra*, quæ non alterat expressam nullitatem relationis factæ non seruata Monitorij forma, Seraph. *dec. 972. n. 7.* Quia illa clausula videtur potius referenda ad materias in Monitorio contentas, quam ad formam executionis in eo designatam. Et ex huiusmodi Monitoriis non induci præuentionem nec litispendentiæ, quamuis fuerit facta reproductio ipsorum & executionis illorum, nec litem dici inchoatam nisi forma executionis seruata fuerit, verum est, ex *dicta dec. 972.* † Si vero forma illius seruata sit, non sufficit sola executio; sed ulterius requiritur reproductio in actis, ad hoc vt Iudex de sua iurisdictione certus sit: Grat. *discept. forens. c. 539. n. 1. & 531. n. 75. & 535. n. 15.* Et quod constet de legitimo mandato procuratoris, & quod forma decreti interpositi, nisi in fratre, fuerit obseruata, alias non dicitur lis coepta: Gratian. *dicta discept. 531. numero 76.* Cauer. *dec. 483. num. 4.* Rota apud Pothium *de manutent. dec. 644. n. 10.* De quibus etiam Monitoriis aliquid tractat idem, *obseruat. 78. dicti tractatus de manutent.* † Et quod monitoria vim habeant citationis, & in eam resoluantur propter clausulam iustificatiuam, quæ in ipsis apponi debet, tradit Ias. in *l. nec quidquam. §. ubi decretum. num. 6. ff. de offic. procons.* Fiunt enim semper iuxta formam consuetam per Alternatiuam, nempe quod reus illi obediat, aut compareat ad allegandas causas cur

32 parere non debeat. † Et si ita Monitorium esset conceptum, vt reus citaretur ad comparandum post factam executionem præcepti, non esset validum, neque litis præuentionem causaret Ludouil. *dec. 105. num. 8. 4. & 9.* Quia ex tali Monitorio minus legitimo, aut non vt decet executioni demandato, non oritur præuentio: Gratian. *discept. forens. cap. 531. numero 77.*

33 Ex quamuis in materia attentatorum lis sufficienter dicatur introducta quoad actorem per solam petitionem Monitorij nondum executioni demandati, ad hoc vt nihil attentare possit, quia quoad ipsum lis ad hunc effectum pendere dicitur, Duran. *dec. Rota 374. num. 7. 392. num. 3. & Burat. dec. 833. num. 1. & 262. num. 2.*

Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars II.

Tamen quoad præuentionem, requiritur executio Monitorij, vt supra dictum est. Et ratio differentiæ est, quia quoad attentata, inspicitur dumtaxat actus per ipsum actorem factus, qui posteaquam Iudicem adiuit, non potest esse ignarus quod ipse Iudex manum causæ apposerit quando citationem decreuit, quod tamen reus ignorat donec citatio ad eius noticiam deuenerit. Sed dum præuentionis questio ventilatur, agitur de communi interesse tam actoris quam reus, imò & ipsius Iudicis ac Notarij in locis ubi adest officiorum & tabularum multitudo, pro vt in præfenti ciuitate Auenionensi, vnde non sufficit ad præuentionem sola obtentio monitorij; sed præterea requiritur actualis illius executio. † Imò nec actor ligatur vlla litispendentiæ si ante executionem Monitorij declarauerit se ab illius petitione & obtentione recedere: Lancelor. *de artem. parte secunda capite 4. numer. 45. & sequentibus.*

CAPUT XLI.

ARGUMENTVM.

De pœnis à iure introductis contra eos, qui post causam coram vno Iudice præuentam, aduersarium trahunt ad alias diuersas Curias, vel Iudices, siue de Iudicibus Delegatis, siue de Ordinariis agatur. De pœnâ amissionis causæ aduersus eum qui aduersarium trahit ad veritum examen. Quod dicatur examen veritum. Quid si re integra illum pœniteat, & quando res dicatur integra ad hunc effectum. Cœpto iudicio executio in Curia Pontificia, vtum possit relicto hoc iudicio fieri noua executio in Curia Regia absque incursu pœnæ. Et quid statuendum sit, si quis elegerit domicilium per contractum in ditione Regia. Vtrum electio domicilij facta per contractum, possit suffragari tertio qui in illo non est nominatus si agat vti creditor contra debitorem sui debitoris. Quæ sit differentia inter actus merè ciuiles, & non merè ciuiles; qualis est electio domicilij. Statutum Auenionis *lib. 1. rubr. 20. art. 6.* quando locum habeat. Qui pendente iurisdictionum contentione vnum ex duobus Iudicibus adire mavult, vtum incidat in pœnas contra trahentes ad diuersos Iudices, seu ad veritum examen, aut etiâ ratione turbatæ iurisdictionis introductas.

SUMMARIVM.

1. Qui nouum obinet delegationis causâ rescriptum in præiudicium præuentionis primi Delegati, caret omni commodo rescripti, & processus est nullus, ipseque in expensis condemnandus est.
2. Ampliatur hoc vt procedat, tam in actore quam in reo, nouum delegationis rescriptum impetrantibus.

Ec 2

3 Item

- 3 Item ampliatur, ut condemnandus sit ad damna par-
tis.
- 4 Text. in cap. dispendia, de rescriptis in 6. non cor-
rigitur text. in cap. fin. eod. tit. in Decretalibus sed
ampliatur.
- 5 Trahens aduersarium ad vetitum examen, causam
amittit Laicus trahens Clericum ad Iudicia sacu-
laria iure suo cadit. Ibidem.
- 6 Iudex punitur si eum qui sub alterius iurisdictione
est coram se compariturum citauerit.
- 7 Ad hoc ut quis causa cadat propter pronocationem
sui aduersarij ad vetitum examen, requiritur
perseuerantia saltem usque ad litem contestatio-
nem.
- 8 Qui probabili errore ductus est, excusatur de indebi-
ta sui aduersarij ad vetitum examen pronocatio-
ne.
- 9 Contraueniens præuentioni simpliciter, non cadit à
causa, sed tamen ad expensas & damna condem-
nandus est.
- 10 Fallit si agatur de causa libertatis, tunc enim etiam
pena amissionis ex speciali favore libertatis incur-
ritur.
- 11 Debitor curiis Pontificiis & Regiis in debita forma
si fuerit obligatus, potest creditor contra debitorem
sic obligatum executiones facere coram Iudicibus
Regiis quamuis præuentione facta sit per executio-
nem in bonis sub Monarchia Pontificia constitu-
tis, neque hoc casu aliquam penam incurrit, nisi
ad sit contrauentio inhibitionum.
- 12 Duo creditori aduersus debitorem curiis diuersis de-
bitis submissum competunt remedia ad eius ele-
ctionem, nempe vel litterarum requisitoriarum,
vel noua executionis.
- 13 Quando debitor elegit domicilium in aliena Monar-
chia, potest ibi absque incursu pene conueniri.
- 14 Debitor debitoris submissus vel condemnatus potest
executione conueniri.
- 15 Domicilij electio inter aliquos facta, non prodest
tertio.
- 16 Intellige ut procedat in electione domicilij pro liti
prosecutione, scilicet si facta fuerit per contractum
ad faciliorem illius executionem, tunc enim pro-
dest illis qui possunt vti contractu.
- 17 Electio domicilij ad effectum liti, est actus civilis.
- 18 Interruptio prescriptionis qua fit per actus civiles
operatur dumtaxat inter personas, inter quas fa-
cta est.
- 19 Interruptio prescriptionis contra principalem, fide-
iussori non nocet, quando facta est per actus cini-
les.
- 20 Interruptio facta respectu totius summa debita, contra
vnum ex correis nocet alteri. Et qua sit ratio.
- 21 Actus qui non sunt merè civiles, utpote qui fiunt per
contractum, veluti electio Domicilij contractualis,
prodest omnibus quibus contractus prodest potest:
& num. 22.
- 23 Si quis cessionem iurium obtinuerit, multo fortius po-
test exequi in domicilio per debitorem in contra-
ctu electo.
- 24 In Gallia intimatio facta in domicilio debitoris ad
intimandam cessionem, valida declaratur.
- 25 Ex Statuto Auenionensi potest notarius obligare bo-
na subditorum extra Monarchiam existentium,
non tamen personas, nisi in casum mutationis do-
micilij.
- 26 Pena introducta aduersus recurrentes ad aliud tri-
bunal in præiudicium præuentionis, cessant si dolus
absit.
- 27 Pendente lite super possessione summarissima, dum

suam quisque tueretur possessionem, non est locus
actioni criminali.

28 Pendente contentionem iurisdictionis omnia debent
conquiescere.

29 Qui non est subditus alicuius Principis, non potest
ab eius Officialibus diuexari, quamuis suum ad-
uersarium in ius vocauerit in curia illius Prin-
cipis vel Monarchie cui subditus est.

30 Rhodanum totum esse sub ditione Regia contendunt
Officialij Regis Christianissimi.

31 Quae defensiones proponi possint per eum qui de in-
iuria iurisdictione accusatur. Remissum.



IDENTVM nunc est quibus penis
subiciantur illi, qui post præuentam
causam, & litem coram vno Iudice
ceptam aduersarium distrahunt, & fa-
tigant per diuersa tribumalia, aut iuri-
dictionem Iudicis præuentionis turbant, vel etiam
cogunt, seu cogere volunt ad vetitum examen. Pro
cuius rei elucidatione, fit.

Prima conclusio. Quando tractatur de Iudice
delegato, si quis post causam ab ipso præuentam li-
tem moueat coram alio Iudice delegato, nouamque
impetret commissionem, aut alias quoties ad alium
recurrat in casibus, in quibus ad eundem commis-
sarium recurrere deberet, talis sit procedens, caret
omni commodo fuit rescripti, seu huius secundae
commissionis, & non solum processus omnis in
vim illius fabricatus corrumpitur, & nullus est, sed etiam
ille impetrans condemnandus est in expensis, Text.
est expressus, in cap. dispend. 3. de rescriptis in 6. Quod
non solum procedit in actore suum aduersarium sic
fatigantes, sed etiam in reo, qui actorem in præiudi-
cium liti super eadem re coram diuerso Iudice de-
legato conueniens aut reconuenit, ut dicitur in d. cap.
dispendia 3. versic. Rens quoque. Nec solum in expen-
sis, sed etiam in damnis passus per aduersarium con-
demnari debet is, qui suum aduersarium indebitè
per diuersas commissiones, seu rescripta ad diuer-
sos Iudices delegatos traxerit atque diuexauerit,
ut expresse disponitur per text. in cap. finali. De res-
criptis. in Decret. Qui textus in d. cap. fin. continens
Gregorij IX. legem, & constitutionem, non cor-
rigitur per textum in dist. cap. dispendia, qui postea-
rius emanauit, sed potius explicatur, & ampliatur.
Et ideo incorrecta manet dispositio dicti cap. finali,
volens etiam damnorum condemnationi hoc casu
locum esse.

Secunda Conclusio, respicit Iudicia ordinaria
iurisdictionis, in qua dicendum est, quod quamvis
regulariter trahens suum aduersarium ad vetitum
examen puniatur pena amissionis causae, cap. si dili-
genti 12. & ibi Gloss. in verb. causam perdam. de foro
competent. Gratian. discept. forens. c. 157. n. 27. veluti si
quis siue laicus, siue clericus, ad Iudicium seculare
Clericum trahere velit, tunc enim dicitur illum tra-
here ad vetitum examen. Et habetur in l. in crimina-
li §. C. de iurisdic. omn. indic. Immo Iudex ipse pu-
nitur, si eum qui alienae iurisdictioni suppositus est
coram se citari mandauerit, quamvis in effectu iur-
isdictionis alterius Iudicis non fuerit impedita, Bald.
in dist. 1. in criminali, in princ. n. 1. & Castren. num. 2.
Surd. de aliment. tit. 9. quest. 26. num. 94. Gratian. dis-
cept. forens. cap. 154. n. 2.

Sed quod de amissione causae dictum est, debet
intelligi ut locum habeat, dummodo sic trahens
aduersarium ad vetitum examen, perseueret vsque
ad sententiam: Causalean. decis. 3. n. 26. & 27. part. 1.
Lanfranc. Balb. decis. 229. & 230. Quamvis alij ve-
lint

line ad incurrendam poenam predictam amissionis
causae, sufficere perseverantiam usque ad litem con-
testationem, quod verius esse censeo ex notatis per
Farinac. de crimin. lese maiest. q. 114. n. 134. Excu-
satur quoque ab hac amissionis causa poenae, si qui iu-
ris errore ductus adversarium indebitum ad alias tra-
hit Curias; qui error in dubio praesumendus est ad
exclusionem illius poenae. Grat. discip. forens. c. 154. n. 5.
Super quo videndus est Farinac. d. quest. 114. n. 115.
& 116. Dummodo talis error fundatus sit in causa
iusta, & probabili, & absit mala fides, alioquin a poe-
na non excusaretur sub praetextu erroris: Farinac.
dicta quest. 114. de crimine lese maiest. n. 116. in fin.
in illis verbis, Nisi appareat de aliqua iusta causa in
contrarium. Potest enim fieri, ut impetratio diuer-
sorum commissariorum, aut citatio pro eadem re
coram diuersis Iudicibus ordinariis in praedictibus
praeventio fiat bona fide, vel ad maiorem caute-
lam iurisque tuitionem, ut per Gloss. in dicto cap. ex
tenore de rescript. quam ibi DD. communiter sequun-
tur, quo casu non solum non est locus poenae amissi-
onis causae, sed nec etiam condemnationis damno-
rum, aut expensarum; Menoch. consil. 230. n. 2. 3.
& 4. Gabriel. consil. 166. num. 2. lib. 2. Honded. conf.
95. num. 1. & seqq. & num. 50. & 51. lib. 2. Farinac. d.
q. 114. de crim. lese maiest. num. 110.

Sed ad hoc ut illi poenae amissionis causae locus
sit, necesse est, ut interueniat citatio ad veritatem exa-
men, si enim simplex addit processura coram alio Iu-
dice prohibito in praedictum praeventio facta,
non est locus illi poenae amissionis causae, ut probat
per textum in d. cap. dispensa, de rescript. in 6. &
d. cap. fin. cod. in Decretalib. Sed dumtaxat hoc casu
ille qui adversarium coram diuersis Iudicibus fati-
gauit, condemnandus est ad damna, & expensas erga
partem, ut notat Felin. in dicto cap. ex tenore num. 23.
de rescript. dicens hanc veriorum esse sententiam
post Gloss. ibidem, in verbo Caveat, quam dicit com-
muniter approbati Abbas in cap. dilecti. colum. penult.
de rescript. Salycet. Fulgof. & Alexand. in l. nulli. C. de
iudic.

Neque obstat l. 1. §. fin. C. de assertionibus tollend. quia
ibi casus est specialis favore libertatis; ideo non est
mirum si in illo casu locus sit poenae amissionis cau-
sae; qui casus cum sit specialis non est ad alias causas
extendendus: atque ita textum illum intelligunt
DD. communiter.

Tertia Conclusio. Qui debitorem curiis Ponti-
ficis, & Regiis legitime submissam, & obligatum,
per executionem coram Iudicibus Pontificiis illor-
um auctoritate factam, praeventit, poterit non ob-
stante Iudicium Pontificiorum praeventione coram
Iudicibus Regiis exequi, adversus bona in Monar-
chia Regia sita, nec propterea aliquam incurrat
poenam. Haec conclusio multis à vano timore tran-
slata iurisdictionis liberat, & verissima est (nisi ra-
men adesset inhibito, vel decretum de nihil inno-
uando factum per Officiales summi Pontificis praeventio-
nentes) Et probatur ex traditis per nos supra
p. 1. huius tractatus cap. 18. & 19. & per Cyriac. con-
trouer. 318. num. 4. & sequentibus. ubi defendit eum
qui obtinuerat sententiam in Senatu Mantuano, co-
ram quo eiusdem sententiae executionem petierat:
postmodum autem cum aliqua bona mobilia de-
bitoris condemnati reperisset in ditione Principis
Bozzuli, curauerat bona illa auctoritate Magistra-
tum loci illius in quo reperiebantur sequestrari:
quod ea ratione comprobatur, quia Iudex illius loci
erat competens, cum bona in eius territorio repe-
ta fuissent, & ageretur de executione obligationis

Cameralis, in qua licita est variatio de Iudice ad Iu-
dicem. Subdens tritam esse practicam permittentem
actori, qui fauorabilem reportauit sententiam,
illius executionem petere super bonis alieni terri-
torij per litteras subsidiales, & requisitorias si velit,
aut si malit facere nouum iudicium coram Iudice
loci ubi bona sita sunt, producendo coram ipso sen-
tentiam, & processum primi iudicis: ut per eundem
loco citato, num. 42. & 43.

Ampliatur etiam in executiuis, ut possit procedi
contra debitorem in aliena Monarchia, si in illa
domicilium pro faciliore contractus executione ele-
gerit per contractum. Reus enim potest in loco
domicilij electi conueniri etiam si ibi non reperia-
tur: Cyriac. Nig. dicta controuer. 318. num. 27. Gaill.
libro 2. obseruat. 36. num. 11. Riminal. lun. conf. 353.
num. 53.

Dubitatum tamen aliquando fuit in facti con-
tingentia, utrum sicut creditor ipse executiones in-
timare, & citationes facere potest in domicilio con-
tractuali per debitorem electo, auctoritate illius
Iudicis, qui cessante huiusmodi domicilij electione
fuisset incompetens, ita & creditor creditoris agens
contra debitorem sui debitoris, in eodem domici-
lio electo executiones facere valide queat. Cer-
tum quidem est, adversus debitorem debitoris con-
demnatum, aut alias executiue obligatum, licitum
esse executiue etiam procedere: Zach. de obligatione
Camer. quest. 5. num. 30. Gratian. discip. forens. cap.
507. num. 1. & sequentibus. Burat. decis. 793. n. 4. &
sequentibus.

Sed dubium in eo consistit, utrum electio domi-
cilij facta per debitorem debitoris suffragetur primo
creditori agenti, & exequenti coram Iudice illius
domicilij inter alios electi, & in fauorem illius qui
in instrumento nominatus non est. Sanè electio-
nem domicilij tertio non prodesse tenuit Imbert. in
suis Institutionibus. Forensibus Gallico sermone. conscri-
ptis lib. 1. cap. 17. num. 34. versicul. Tomesfois. Vbi dicit,
quod si electio domicilij facta fuerit in aliqua ma-
teria, non solum non prodest tertio, sed nec ipsi qui-
dem parti cuius fauore facta est, si inchoetur alia
instantia, veluti in causa appellationis.

Ille tamen doctrina, casui nostro non applica-
tur, tum quia non agit ibi Imbertus de electione
domicilij facta per contractum, & pro faciliore con-
tractus implemento, & executione, sed de alia ele-
ctione domicilij facta in Iudicio, & pro validitate,
aut facilitate Iudicij. Tum quia idem Auctor fate-
tur, quod si in eadem ciuitate, vel loco, tractaretur
tam prima quam secunda instantia, electio domi-
cilij facta in prima causae instantia, suffragaretur
etiam in causa appellationis.

Et ratio est, quia electio domicilij facta in Iudi-
cio, & ad effectum litis, est actus mere civilis. Actus
autem civiles proficiunt illis tantum inter quos facti
sunt, ut tradunt DD. & maxime Bart. & Castrenf. in
l. naturaliter, ff. de usucapion. Et praecipue Ioannes
Hannibalius ibidem, num. 27. versic. nec obstat, si dice-
res in 5. volum. Reperent. fol. 344. verso. Vnde vide-
mus, quod interruptio quae fit per actus civiles ad-
uersus usucapionem, veluti per litem contestationem
suum dumtaxat effectum producit quoad illas per-
sonas cum quibus tales actus gesti sunt, l. 1. & ibi
Gloss. Cod. de prescript. longi temp. Serap. decis. 926.
num. 2. Balb. de prescript. 3. part. 6. princ. quest. 4. n. 47.
& ubi propterea concludit interruptionem pres-
criptionis, seu usucapionis factam contra prin-
cipalem, non nocere fideiussori: Gratian. discip.
forens. 310. numero 37. Quia mala fides
E c 3 vnius

vnus, non est mala fides alterius. *Put. lib. 2. dec. 500.*
 20 ¶ Quamvis secus sit in duobus reis: quia vnica est
 vtriusque obligatio ideo interruptio contra vnum,
 operatur quoad omnes correos debendi. Quod verum
 est, si interruptio facta fuerit per petitionem to-
 tius summæ debite. Aliud enim esset si petitio per
 quam sit interruptio facta fuisset dumtaxat de por-
 tione vnum ex correis tangente, vt explicat The-
 saur. *decis. 203.*

21 Sed quando agitur de actu, qui non est merè Ci-
 uilis, qualis est electio domicilij facta pro executio-
 ne contractus in contractu ipso, provt sæpius fieri
 solet, cum contractus sint de iure genitum, nec pro-
 priè descendant à iure Ciuili quoad originem, &
 ideo non sint actus merè ciuiles sicut litis contesta-
 tio, & similes qui à iure Ciuili introducti sunt, *l. de*
re iud. l. i. in fine.

22 *l. i. in fine.* Talis actus non
 solum producit effectum inter ipsos contrahentes
 inter quos factus est; sed etiam in fauorem eorum
 omnium, qui vigore contractus ius agendi habent:
 vt explicat Barbol. *in l. cum notissimis. §. Imò. num. 16.*

23 *Cod. de præscript. 30. vel 40. annorum.* Balb. *de præ-*
script. 3. parte 6. partis principalis. quæst. 4. num. 17. ¶ Et
 hoc potissimum locum habet si creditor creditoris,
 cessionem iurium obtinuerit à secundo creditore:
 quia cum hoc casu agat actioe sibi cessa, quæ ead-
 em est cum actioe secundi creditoris cedentis,
 electio domicilij per huius secundi creditoris debi-
 torem facta iuuaret istum cessionarium, vt in illo
 domicilio intimationes, & alia facere posset quæ ce-
 dens ipse facere potuisset, quamuis electio alio mo-
 do quam per contractum facta fuisset, & domici-
 lium etiam per actus iudiciales & merè Ciuiles
 electum: *DD. in l. naturaliter. & præsertim. Imol. n. 4.*
ff. de usucapionibus.

24 Vnde in praxi intimationes ad instantiam cesso-
 narij in domicilio per debitorem electo factæ, vali-
 dæ & legitimæ iudicantur in Gallia: vt testatur Add.
 ad Louet. *littera D. num. 49. pag. mibi 251. colum. 1.*
in princip. Quod potissimum procedit quando nihil
 interest debitoris siue hiciusue illic soluat. Gratian.
discept. forens. cap. 507. numero 18. Surd. decis. 44.
numero 8.

25 Aduertendum tamen est ea, quæ superius de va-
 riatione in executiuis dicta sunt, locum habere
 quando agitur de executione facta contra bona, si
 verò agatur de captura personæ: aliter prouisum est
 apud nos ex statuti municipalis dispositione, *lib. 1.*
rub. 20. art. 6. Quo cauetur, posse quidem Notarios
 subditorum bona extra terras Ecclesiæ posita obli-
 gare, sed non personas subditorum Sanctissimi, nisi
 debitores tempore executionis reperiantur habita-
 re in alienâ Monarchiâ.

26 Addendum quoque est pro maiori eorum quæ
 superius dicta sunt, intelligentiâ, pœnas omnes ad-
 uersus eos introducta, qui in præiudicium litis co-
 ram aliquo Iudice præuentæ ad aliud tribunal tra-
 hunt, cessare si dolus absit: *Farinac. conf. 49. num. 4.*
Menoch. fusè. consil. 230. maximè. num. 21. & sequent.
Gabriel. consil. 166. num. 9. & seqq. Et consil. 167.
num. 2. & sequentibus. lib. 2. vbi fusè materiam turba-
tæ iurisdictionis explicat ad excusationem eius, qui
de eâ accusatur. Et hac de causâ his annis elapsis
 ego consulueram pro defensione cuiusdam mulieris
 Nobilis, ad eximendam illam, provt exempta fuit,
 ab iniusta turbata iurisdictionis accusatione. Quia
 cum inter Pontificios & Regios ministros, magna
 esset contentio super iurisdictione loci cuiusdam in
 vtriusque Monarchiæ confinibus constituti, & qui-
 liber locum illum de suo territorio & iurisdictione

esse contenderet, imò se esse in quasi possessione
 ibidem exercendi iurisdictionem assereret, osten-
 dendo actus iurisdictionales in illo loco factos,
 ¶ donec finita esset contentio super possessorio, non
 poterat contra ipsam procedi per viam iudicij cri-
 minalis, siquidem causa illa, quasi possessionis exer-
 cendi in illo loco actus iurisdictionales, tanquam
 præiudicialis, & Ciuilis, prius erat terminanda, *l. 1.*
Cod. de appellat. Crauer. consil. 280. num. 3. versic. Et
quibus fundamentis, Farinac. de var. & diuers. q. 100.
num. 62. ¶ Imò omnia conuiescere debent penden-
te quæstione illa super iurisdictione. cap. si index la-
icus in fin. & ibi Gloss. in verb. Interim de sentent. ex-
communicat. in 6. Cane. lib. 3. var. resol. cap. 10. num. 59.
de contem. iurisdic.

Quibus additur, quod mulier ista non erat subdi-
 ta summi Pontificis in temporalibus, vnde sub præ-
 textu turbatæ iurisdictionis non poterat accusari
 coram Officiariis, seu Magistratibus eiusdem: Me-
 noch. *dicto consil. 230. n. 80.* Et sanè iustam habebat
 causam credendi se coram Regis iudicibus agere
 potuisse, quia agebatur de alueo intra flumen Rhod-
 ani, ¶ quod quidem flumen Magistratus & Officia-
 les Regis prætendunt ad Regem in solidum specta-
 re, Regique iurisdictioni subiacere, adeo vt non ad-
 mittant præuentionem Magistratuum Pontificio-
 rum in iis, quæ ad Rhodanum pertinent, aut in co-
 geruntur. *Guid. Pap. decis. 577. num. 3. & ibi Addam.*
 Quod tamen ad me, decidere non spectat, cum sum
 Vassallus & subditus fidelissimus suæ Sanctitatis. Et
 ex his rationibus mulier ista fuit à lite liberata, nec
 amplius contra illam processum. ¶ Si quis autem
 plura videre desideret, dum se offeret occasio defen-
 dendum reum de turbata iurisdictione accusatum, ad-
 ire poterit Farinac. Hondedeum, & Gabrielium in lo-
 cis superius allegatis.

CAPVT XLII.

ARGVMENTVM.

De actione Saluiani interdicti intertata per
 Generum pro consequutione dotis sibi
 promissæ, & contra tertios bonorum So-
 cери possessores in vno tribunali præuen-
 ta, vtrum ea pendente possit socer in alio
 tribunali per viam actionis proponere
 beneficium competentie, seu deducto
 ne egeat. Et quibus in casibus cesset tale
 beneficium ad fauorem soceri. De bene-
 ficio cessionis bonorum, vtrum idem
 hoc casu iudicandum sit, quod de benefi-
 cio competentie.

SVMMARIVM.

- 1 Pater filia dotem constituens, non potest conueniri
nisi in quantum facere potest.
- 2 Pater mariti, vel pater uxoris habent, beneficium
competentie.
- 3 Socer habet beneficium competentie, tam constante
quam soluto matrimonio.
- 4 Affinitas dissoluitur inter socerum & generum, si
uxor moriatur.
- 5 Iusta subsistente causâ actum soluto matrimonio datum
socero beneficium competentie secundum nonnullos.
6 Sed.

- 6 Sed tamen verius est generaliter etiam soluto matrimonio competere.
 - 7 Ampliatur etiam si agatur de contractu facto per solutum, soluto iam matrimonio.
 - 8 Exceptio competentia iuvat socerum, tam contra maritum, quam contra eius cessionarium.
 - 9 Mutatione actoris non mutatur ius rei excipientis.
 - 10 Exceptio competentia potest opponi post praeventio- nem per viam exceptionis coram Iudice praue- niente.
 - 11 Electio iudicis & Notarii spectat ad creditorem, si exceptio competentia fuerit proposita per viam actionis.
 - 12 Dum beneficium competentia intentatur praeventius, qui illud intentat, non est actor, sed reus origina- rius & num. 13.
 - 14 Qui sunt illi senes qui fruuntur beneficio miserabilium personarum.
 - 15 Quando quis comparat in lite tanquam tertius, non habet privilegium fori miserabilibus personis con- cessum.
 - 16 Praeventio non obstat intentanti beneficium cessionis bonorum.
 - 17 Exceptio competentia, in quo differat quoad praeventio- nem a beneficio cessionis bonorum.
 - 18 Qui praetendit beneficium competentia tenetur il- lud proponere coram Iudice praeventiente in execu- tione.
- Et quibus in casibus hoc procedat.
- 19 Causa nunquam sunt sibi inuicem prauidiales, quando sunt diuersa & separata.



INTENTATA contra tertium possessorem causa actionis hypothecaria, vel Saluiani interdicti, ratione crediti, cum hypotheca, illaque in Curia Re- toriatus ciuitatis Carpentoracti introducti, & pra- uentia, debitor principalis, a tertio bonorum posses- sore cui praedium impeditum vendiderat, in euictio- nem vocatus, vt condemnationem effugeret, inten- tauit in hac ciuitate Auenionensi beneficium com- petentia, & dicens tractari de credito originem ha- bente ex dotis constitutione per ipsum facta filiae suae, & per consequens pro illo credito conveniri non posse nisi deducto, ne egeat, & in quantum fa- cere potest: iuxta l. rei indicat. Socero quoque, ff. so- lut. matrim. Cum exceptio ista competentia locum habeat tam in patre mariti, quam in patre vxoris, l. ex diuerso, ff. solut. matrim. Fontanell. de pactis nuptia- lib. claus. 7. gloss. 3. parte 11. num. 95. Pascal. de patria potest. parte 2. cap. 9. num. 21. Brun. de cess. bonor. quart. questionis princip. q. 22. & Et non solum datur haec exceptio constante matrimonio, sed etiam ex veriori sententia, illo soluto: Caroc. de except. c. 2. §. n. 43. Et ita pro socero fuit iudicatum apud Thesaur. decis. 119. in additione. Quidquid alias fuerit in con- trarium iudicatum in Senatu Neapolitano apud Vincent. de Franch. decis. 366. & sequatur Maufon, de causis execut. limit. 16. n. 7.

Verum quidem est, quod si rationibus, & non authoritatibus pugnandum esset, conclusio illa non transiret sine difficultate in fauorem decisionis Neapolitanae propter verba textus, in l. sicut autem, 21. & ibi Gloss. in verb. vitimur, ff. de re iudic. vbi ex- primitur, quod si dos petatur a socero soluto matri- monio, conueniri potest in solidum, & cessat pri- uilegium illud, ne conueniatur ultra quam facere potest, quia non amplius durat affinitas, quae per mortem vxoris dissoluta est; per text. & Gloss. in l. sed

hoc ita, 22. ff. de re iudic. Et propterea Barbof. in l. ma- ritum, 13. ff. solut. matrim. num. 59. Sed maxime, num. 63. & 64. adhæret huic opinioni, vt priuilegium istud competentia locum non habeat in fauorem soceri, respectu generi agentis ad solutionem dotis soluto matrimonio, & finita per obitum vxoris af- finitate: conatur tamen ibidem, num. 65. duo iura si- bi contraria inuicem concordare, videlicet dictam l. sed hoc ita, 22. ff. de re iudic. cum l. penultima, ff. de iure dot. varias afferens illarum conciliationes: sed tandem aduersus socerum concludit, vt soluto ma- trimonio beneficio competentia contra generum vt non possit, nisi iusta subsistente causa; quia tunc etiam soluto matrimonio, socero aduersus gene- rum agentem, succurrendum esse existimat, nu- mero 67.

Contra ipsum tamen communis pugnat senten- tia, volens socero etiam soluto matrimonij vinculo per mortem vxoris, dari beneficium competentia, aduersus generum: vt ostendit Ioan. Baptist. Caltag. in tract. de benefic. compet. seu deducto ne egeat: qu. 7. v. 20. idque propter reuerentiam & memoriam ante- acti matrimonij, vt ibidem per eum n. 28.

Quod ampliatur, vt procedat, etiam si contractus fieret soluto matrimonio, dummodo tamen fieret ex causa dotis: Alexand. in l. non tantum, num. 8. ff. de re iudic. Caltagn. in dicto tract. quest. 1. ampli. 3. num. 1.

Rursus ad propositum ampliatur, vt exceptio competentia, non solum repellat maritum, sed etiam illius cessionarium: Caltagn. ibidem question. 1. ampli. 6. num. 1. & sequentibus. Quia mutatione actoris, non mutatur ius rei excipientis: Aretin. in §. appellatur autem. Instit. de exceptionib.

Ergo deueniendo ad materiam nostrae quæstio- nis, cum socero beneficium competentia compete- re, non posset in dubium reuocari, praetendebat ip- se licere sibi non obstante praeventione facta per re- medium Saluiani interdicti, proponere in alio di- uerso tribunali beneficium istud per modum actio- nis. Quia quoties alicui ius aliquod competit, aut exceptio, potest experiri coram Iudice competentis vt dicatur, & declaretur exceptionem illam aut ius sibi competere, l. si contendat, ff. de fideiuss. aut etiam ex l. diffamari, C. de ingen. manum. Fuit nihilominus, (me consulente) iudicatum, causam interdicti Sal- uiani in ciuitate Carpentoractensi, & tribunali Re- toris Comitatus praeventam, ad illud tribunal re- mittendam esse, in quo socer excipiendo posset de beneficio competentia disceptare, cum beneficium illud per viam actionis deduci non possit; sed per viam dumtaxat exceptionis, cum reuera non sit haec actio, sed exceptio. Cum igitur gener actor sit, socer vero reus, licitum fuit genero eligere Tribu- nal & Iudicem sibi bene visum inter plures Iudices competentes huius causae, sicut explicatum est in nostris quæstionib. beneficiarib. part. 1. cap. 120. num. 8. Et tradit Gratian. discept. forens. cap. 89. per totum. Socin. Sen. consil. 94. vol. 3. Couarr. variar. resol. lib. 1. cap. 18. num. 6. Quod enim beneficium competen- tia deduci non possit per viam actionis, sed tantum exceptionis, docet Barbof. in l. maritum 13. numero 29. & 30. ff. solut. matrim.

Præsertim, quia in casu proposito Saluanum erat intentatum contra tertium possessorem, non contra socerum, qui non possidebat praedium impetitur: vnde non poterat vt retentione, ideoque exclusus erat ab allegatione beneficii competentia quod non datur nisi per viam retentionis, vt ibid. Barbof. testa- tur d. n. 29. & 30.

Hic

14 His rationibus se victum socer agnoscens confugiebat ad aliud remedium, nempe ad priuilegium *l. unic. C. quando Imper.* prætendens ex capite senectutis causam ad maius Legationis tribunal euocare. Verum decipiebatur; quia priuilegium *dist. l. unica.* Non omni senum generi indistincte competit, sed illis tantum senibus, qui adeo senio confecti sunt, ut ob ætatem repuerascant, non illis qui sunt prudentes & sagaces, rebusque suis superesse possunt, qualis erat iste socer, ideo à priuilegio fori excludebatur: *Franc. decis. 608. num. 6. Gratian. discept. 506. num. 20. & 21.*

15 Et cum socer non veniret in causa tanquam principalis sed vii tertius, quia lis erat principaliter inter generum & tertium bonorum possessorem, cessabat ex hoc quoque capite priuilegium *dist. l. unica*, quod non competit illi qui in causa interuenit tanquam tertius: *Nouar. de elect. fori, parte 2. q. 18. per totam.*

16 Obiiciebatur etiam, quod beneficium illud competentie simile erat beneficio cessionis bonorum, quod potest intentari coram quocunque Iudice, non obstante causæ præuentione coram alio facta, ex notatis supra, *parte 1. huius tractat. cap. 10. num. 37.*

17 Sed hæc obiectio non fuit visa facere ad rem, quia verum est cessionem bonorum coram quocunque Iudice intentari posse, imò sufficere quod fiat extraiudicialiter, & per epistolam, *l. fin. ff. de cesso. bonor.* Et sufficere solam debitoris declarationem probauit *ibidem, num. 38.* Sed beneficium competentie non per viam actionis; sed exceptionis intentari debet, ut iam dictum est, & qui illud proponit non est verè actor, imò reus est originarius. † Ideo non spectat ad eum Iudicis electio, sed omnino tenetur comparere coram illo Iudice coram quo causa præuenta est ad instantiam actoris: *Ioan. Bapt. Castag. in tract. deducto ne egeat in procem. 1. partis, n. 40.* ubi dicitur, qui non potest conuentus de hoc beneficio excipere, non posse etiam agendo illud proponere, ad effectum præuentionis; quando agitur de obligatione pro reditu annuo iuxta formam Bullæ constituto; quia continet pactum de non opponendo: secus est in aliis casibus, quia potest debitor præueniendo petere sibi ius dici super ista exceptione, *deducto ne egeat, intentando remedium leg. si contentat. ff. de fideiussor. vel remedium leg. diffamari, Cod. de ingen. manumiss.* Sed si debitor fuerit præuentus, non potest hanc præuentionem intentare per viam actionis, sed tantum per viam exceptionis, ut mox probatum est.

18 In omnem euentum, posito quod socer causam super hoc beneficio agendo proponere potuisset, (quod tamen non est) excluderetur à sua prætensione electionis Tribunalis quoad iudicium Saluiani interdicti contra tertium possessorem intentati, quia cum vna causa sit diuersa ab alia, non potest prætendi quod vna fuerit alteri præiudicialis; cum consideratio præiudicialitatis locum non habeat in causis diuersis & separatis: ut probatur per text. expressum in *l. fin. Cod. de petit. hered. Bart. in leg. non distinguendum, §. si is faciat, ff. de recept. qui arbit. receper. Buratus, decis. 257. numero 2.* Et ex his causa fuit remissa ad Tribunal ciuitatis Carpentorastensis in quo erat præuenta.

CAPVT XLIII.

ARGVMENTVM.

De Præuentione facta per præceptum carcerum. Quæ requirantur ad illius validitatem, & ut ex eo præuentio facta censetur. Ex præcepto carcerum alicui factum in causa criminali vtrum propter inobedientiam contrahatur nouum delictum, & ex eo Iudex aut Notarius sit fundatus, dum se ea de causâ præuenisse prætendit. In ciuilibus causis dari præuentionem ex præcepto carcerum ostenditur. Quod si is cui præcepti fuere carceres non obediatur, & eius contumacia non fuerit accusata, cum citatione ad videndum sibi declarari pœnas, intra annum, vtrum cesset effectus præuentionis ex illo præcepto introductæ. Et quæ sint necessaria ad validitatem relationis factæ per apparitorum super præcepto carcerum.

SVMMARIVM.

- 1 Facto alicui præcepto carcerum in causa criminali, si non obtemperet, nullam pœnam meretur.
- 2 Præceptum carcerum alicui factum in causa criminali, nullum est, & non dat præuentionem.
- 3 Si tamen is cui præceptum factum est, illi obediuerit, oritur ex eo præuentio.
- 4 Præceptum carcerum factum in causa Ciuili, dat præuentionem.
- 5 Facto præcepto carcerum alicui in causa Ciuili, cui non obtemperauit, debet intra annum citari ad videndum sibi declarari pœnas, alias cessat præuentio.
- 6 Qui præcepto carcerum non obediuit, non potest mulctari nisi præcedat illius citatio ad videndum sibi declarari pœnas.
- 7 Is cui factum est præceptum carcerum, plures allegare potest causas quare non obtemperauerit.
- 8 Citationem ad videndum sibi declarari pœnas aduersus præcepto carcerum non obediens, non esse necessariam, quando in literis adeest comminatio, nonnulli volunt.
- 9 Iudex pœnam in literis aduersus inobedientes comminatum minuire potest.
- 10 Verius est citationem requiri pro declaratione pœnarum, quando in literis adeest comminatio quod alias pœna declarabitur.
- 11 Ex edito si quis ius dicenti non obtemperauerit, nulla datur actio parti, sed tantum fisco.
- 12 Quando pœna fisco applicanda est, dicitur actio criminalis.
- 13 Pœna contra inobedientes præcepto carcerum, in causa Ciuili peti potest in consequentiam causæ Ciuilis, & coram eodem Iudice & Notario Ciuili.
- 14 Pœna aduersus inobedientes præcepto finitur intra annum si petita non fuerit.
- 15 Remedia pœnalia ex edito pratoris descendunt, non dantur post annum, neque aduersus heredes.

- 16 Remedia pratoria poenalia, quamvis fuerint appro-
bata à iure civili, tamen approbata fuisse cum
sua causa.
- 17 Finis anno remanet actio civilis, adversus inobedi-
entem, qui præceptum carcerum contempnit.
- 18 Quando actio est poenalis ex parte eius à quo peti-
tur poenasi tamen ex parte recipientis solum con-
tinet præstationem quanti eius interest, semper
dicitur actio poenalis.
- 19 Præventio per pignorationem durat decennio, sed
per præceptum carcerum si nihil postea actum sit,
durat anno.
- 20 Lis non dicitur deserta per annum in prima in-
stantia.
- 21 Differunt inter se litem esse desertam, & executio-
nem fuisse neglectam.
- 22 Aliud est instantiam esse desertam, aliud causam
principalem.
- 23 Cessante præcepto carcerum post annum, non cessat
ius partis, cessat tamen præventio si non fuerit
inobediens citatus intra annum ad videndum sibi
declarari poenas.
- 24 Notario relationem nuncij in propria causa scri-
benti credendum non est.
- 25 Relatio in dorso cartelli, seu litterarum executio-
rialium scripta non dat præventionem nisi cartel-
lus reperitur penes acta productus.
- 26 Relatio nuncij est actus extrajudicialis, ideo in actis
causa producenda est.
- 27 Relatio nuncij non facit ex se fidem sine testibus,
nisi quatenus per productionem in actis efficiatur
actus judicialis.
- 28 Si apparitor habeat commissionem ducendi al-
quem ad carceres, virum possit illi tantum facere præ-
ceptum carcerum.
- 29 Nuncius cum sit merns executor, non potest amplia-
re, vel restringere suam commissionem.
- 30 Verius videtur quod serviens Curia, qui habet in
mandatis ut aliquem ducat ad carceres, possit illi
facere simplex præceptum carcerum.



NONNUMQUAM dubitari contingit
vtrum causa dicatur per relationem
nuncij, vel apparitoris, seu servientis
Curia præventa, quando relatio aut
non legitime facta est, aut non apud
acta producta. Et quando ex præcepto carcerum
oriatur præventio. Denique quanto tempore duret
huius præcepti, & præventionis effectus. Cuius du-
bij resolutio patebit sequentibus conclusionibus.

Prima igitur conclusio est, de relatione præcepti
carcerum in causa & lite criminali. Facto igitur in
iudicio criminali ad instantiam fisci, carcerum
præcepto, reus contumax nullam incurrit inobe-
dientia suæ poenam: quia non tenetur se ipsum
prodere, & in carceribus constituere. Et quamvis
capi possit & in carceres detrudi, non tamen illi fie-
ri potest præceptum, ut sibi ipsi noceat, & vitam
aut famam personamve suam in magnum forsan
discrimen adducat. Itaque præceptum alicui factum
in iudicio criminali de personaliter comparando,
ut se in carceribus eponat alias mulctetur, nullum
esse nec obligatorium, asserit Albert. Brun. *cons.* 87.
num. 47. *lib.* 1. & post ipsum Bertazzol. *cons.* 417.
num. 23. & 24. *lib.* 2. Cyriac. *componens* 10. & *num.* 68.
† Unde rectè inferri potest, quod cum præceptum
illud sit nullum, non inducitur ex eo præventio
ex regula generali sepius firmata, quod ea quæ nul-
liter gesta sunt, non dant originem præventioni: de
qua etiam Mascard. *de probationib.* *concl.* 123. *n.* 17.
Sanlegerij de Prævent. *Judic.* Pars I l.

Tusch. *littera P.* *conclus.* 646. *num.* 30. † Intellige ut
hoc non procedat, quando ille cui factum fuit præ-
ceptum carcerum, illi paruit, & seipsum intra car-
ceres constituit, tunc enim sanatur præcepti nulli-
tas, sicut per comparitionem illius, qui nulliter cita-
tus est: sanatur nullitas citationis, etiam ad effectum,
ut inde resultet præventio causæ: ut dixi *parte 1. huius*
tractatus. c. 9. *n.* 17.

Secunda conclusio. Præceptum carcerum in cau-
sa civili, secundum Statutum Auenionense, validum
& licitum est; cum in eodem statuto numeretur in-
ter vias executivas, dum sit mentio præceptorum
poenaliū, *lib.* 2. *rubr.* 9. *artic.* 43. Et expressius, eodem
lib. 2. *rubric.* 17. *artic.* 4. ubi dicitur, quod si alicui fue-
rit factum præceptum carcerum, teneatur obedire,
intra diem, sub poena arbitrio Iudicis itatenda.
Quæ carcerum præcepta, quotidie praticari vide-
mus, tam in præfenti civitate Auenionensi, quam
in Comitatu Venassino. Et ideo non est dubitan-
dum, quin per præceptum carcerum legitime exe-
cutum oriatur præventio in causis civilibus, cum
illa oriri possit per quodcumque remedium execu-
tionum, ut cauetur in eodem Statuto, *lib.* 2. *rub.* 3. *artic.* 5. *in fine.*

Tercia conclusio. Si alicui factum fuerit præ-
ceptum carcerum in causa civili, qui non comparuit,
neque fuit intra annum citatus ad videndum sibi
declarari poenas in præcepto contentas, ex tali præ-
cepto nulla induci potest præventio causæ. † Pro-
batur quia ille qui contumax est & inobediens Iu-
dicis præcepto, non potest cogi ad instantiam fisci
ad solutionem poenæ in præcepto contentæ; aut
alterius mulctæ, nisi præcedente citatione illius, ad
videndum sibi declarari poenas aut mulctam prædi-
ctam: ut tenet Plot. *in consil. crimin. divers.* *tom.* 2.
consil. 3. *num.* 16. † Potest enim is cui præceptum
factum est, plures causas impeditenti, & excusatio-
nis proponere, propter quas ab inobedientia & con-
tumacia excusandus erit: ideo antequam ad poenam,
aut mulctam condemnatur, in primis citandus, &
audiendus est: Bart. *in l. 1. in princip. n.* 13. & Cagnol.
in §. is non videtur. *n.* 23. *ff. si quis ius dicenti non obtemper.*
Plures allegat Farinac. *de accusat. quæst.* 18. *num.* 44.
apud quem hæc materia per totam illam quæstio-
nem plenè & accuratè tractatur, Angel. *in dicta l. 1.*
§. is non videtur. *n.* 3.

Quod tamen limitare voluit Iaf. *in dicta leg. vni-*
ca in princip. ff. si quis ius dic. non obtemper. *per numero* 30.
ut non procedat quando in præcepto adiuncta est
clausula comminationis, quod nisi illi obediat
Index ad poenæ declarationem procedet. Ideoque
videmus, quod solent Notarii in huiusmodi præcep-
tis adiacere clausulam illam, *auct. deus comminationem.*
† Dicit tamen *ibidem*, Iaf. *num.* 13, quod poenam
comminatam Index potest pro suo arbitrio augere,
vel minuire propter illius, qui non obtemperavit,
paupertatem.

Sed quidquid dicat Iafon, verius est semper eum,
cui præceptum factum est, prius citari debere, ante-
quam ad poenarum declarationem contra ipsum Iu-
dex procedat, quamvis illa comminatio præcepto
adiecta fuerit, non enim ex ea tollitur defectus cita-
tionis qui naturæ convenit, ut nemo indefensus
condemnetur. Illa quippe manet iam allegata ra-
tio, quod si cui præceptum factum est, multe ratio-
nes excusationis competere possunt, quæ ipsum exi-
mant ab incurfu poenæ quantumvis comminatæ.
Caltr. *in d. §. is videtur.* *n.* 5. *ff. si quis ius dic. non obtemper.*
Farin. *dicta q.* 18. *n.* 44. Exemplum afferri possit de
iis, qui non obtemperant, sine contemptu Iudicis.

quia habent causam non obtemperandi, text. est & Gloss. in l. *Sani que pœna*, ff. de in ius vocan. & Gloss. magna in d. l. *unic. ff. si quis ius dic. non obtem.* in verbo, *hoc iudicium. in fine.* Et ibi notat Barr. in *colum. fin. fin. versic. Ad primum*, veluti si Iudex esset Delegatus & citaret, vel præciperet non data copia lue commissionis. Plot. dicto consil. 3. num. 8. Aut si cartellus, seu littere executoriales non essent debite subscriptæ ac sigillatæ, *Ibidem num. 10. & 11.* vel si non contineat annum, diem & mensem, ut in d. consil. 3. num. 12. 13. 14. & 15. Quod procedit etiam in aliis causis in eodem consilio latius deductis, cum quælibet causa etiam bestialis & fatua, excuset à pœna, dolo & delicto, l. 1. & ibi Gloss. ff. de Abig. l. *igitur*, §. *fin. ff. de liber. caus.*

- 11 Cum igitur inobediens præcepto carcerum multari non possit ad instantiam fisci nisi præcedente citatione, & auditis eius defensionibus si quas habiturus sit, non potest exclusio per tempus fisco considerari aliquod partis interesse propter hanc inobedientiam in hac præcepti carcerum materia. Quia quidquid aliqui in contrarium dixerint, solum parti aduersus inobedientem datur remedium de negationis audientia, ut scilicet non audiat inobediens & contumax, nisi prius refusus expensis & purgata contumacia: iuxta *sanctimus* 13. C. de iudic. ut notat Cagnol. in dict. l. 1. §. *fin. num. 26. versic. Aduertendum tamen est*, ff. si quis ius dicent. non obtem. cuius sententia verissima est. Quia pœna ex d. l. 1. ff. si quis ius dicent. non obtem. infligenda, non parti, sed fisco applicatur, & per consequens, cum procedat à delicto contumacie & inobedientie, dicitur criminalis. Et quamuis ea de causa adiri possit, imò & (secundum aliquos) debeat Iudex Criminalis, tamen, & coram Iudice Ciuili in consequentiam sue causæ Ciuili (cum eius autoritas contempta fuerit) intentanda est huius pœnæ, seu mulctæ professionis.
- 12 Quia Iudex Ciuili incidenter de causa Criminali cognoscit, & Notarius Ciuili eodem modo in causa Criminali, quæ in Ciuilem incidit scribere potest, ut aliàs diximus, & quotidie ita apud nos practicatur, & tradit Cagnol. in dict. l. 1. §. *fin. versic. extra Gloss.* super quo videri poterunt tradita per nos *pari. prima huius tractatus*, c. 23. n. 10. & 12.
- 13 Illa autem pœna, seu mulcta aduersus eum qui præcepto non paruit, & actio ad ipsam petendam durat tantum per spatium vnius anni, adeo ut si intra annum petitiū nihil fuerit, non amplius intentari possit, dicta l. 1. §. *finali*. Bald. *ibidem in §. hoc iudicium. num. 3. versic. In glossa ibi* Nec potest annum: in 2. lectura. Iason *ibidem in dicto §. finali. num. 38.* Guid. Papæ *decis. 359. versic. sed est aduertendum*, ubi dicit, quod si non obtemperans non inquestetur, vel mulctetur infra annum, non poterit elapso anno inquestari, vel mulctari. Et licet Gloss. in dict. §. *finali* contrarium teneat, nempe hanc actionem ad pœnam durare etiam post annum, tamen communiter reprobat, ut per Iasonem in dicto §. *fin. n. 38. versic. In eadem glossa ibi*, videtur dari post annum.
- 14 Et huius sententiæ communis ratio est, quia remedia merè pœnalis ex edicto prætoris descendunt, non dantur post annum, neque in heredem, ut in d. §. *finali*, cui concordat text. in l. *pen. & in l. 1. ad finem*, ff. de eo per quem factum erit, l. in honorariis, ff. de actionib. & oblig. Quamuis enim remedia prætoris approbata fuerint à iure Ciuili, tamen approbata fuerunt cum sua causa & qualitate, ideo remanserunt annalia sicut prius: Cast. in l. si filius, qui parui, in vlt. col. ff. de vulg. & pup. substit. DD. in rubr. C. qui admitti.

Nec est quod opponatur, supradicta procedere, quoad fiscum, non autem quoad partem, cui etiam competit actio ex hoc edicto. Si quis ius dicenti non obtemperauerit, ad consequendas expensas, & interesse, ut dicit text. & Gloss. & DD. omnes in eadem l. *unica*, C. si quis ius dicent. non obtemper.

Quia respondetur, quod quando actio est pœnalis ex parte rei, quamuis non sit pœnalis ex parte illius qui pœnam recipit, & cui pœna applicatur, utpote quod solum contineat damna & interesse ipsius recipientis, tamen quia nihil ex parte rei continet nisi pœnam, ideo est annalis, & ultra annum non datur, ut probat text. in leg. 1. in fine, ff. de eo per quem factum erit, quominus quis in iud. se sitat. leg. non solum, §. *fin. cum legibus sequentibus*, Digest. de alienat. mutand. iudic. caus. facta. Alberic. in d. l. *unic. ff. si quis ius dicent*, §. *hoc iudicium*, num. 8. vers. *Item reprobantur*.

Vnde sequitur non obstat supradictæ conclusioni ea quæ nos diximus *part. 1. cap. 10. n. 54. nempe* quod præuentio facta per pignorationem non amittit vires nisi lapsus fuerit decennium, quo tempore durante producit effectum præuentionis. Quia illud procedit & verum est, quando agitur de pignoratione: quia virtus primi decreti non expirat, nisi spatium decem annorum, ut *ibid.* explicatum est. Sed quando agitur de præcepto carcerum, in quo necessario procedi debet per viam citationis ad videndum inobedienti declarari pœnas & declaratio penarum habet tempus vnius anni limitatum, quo tempore elapso finitur virtus præcepti pœnalis, ideo finito anno sicut præceptum euanesceat, ita & virtus præcepti cessat, & propterea post annum non potest producere præuentionis effectum si intra annum pœnæ declaratio petita non fuerit.

Non obstat etiam si dicatur, quod lis non censetur deserta per lapsum anni in prima instantia, sed requiritur tempus decem annorum, & præterea, quod constet de bono iure illius, qui dicit causam fuisse desertam. Rota *decis. 166. num. 5. & 6. part. 4. recentior*, ubi aliæ decisiones afferuntur. Et *decis. 418. num. 3. part. 3. recentior*.

Quia fatemur item non fuisse desertam, sed dicimus vim executionis expirasse: magna enim est differentia inter desertionem litis, & executionis, teste afflicto *decis. 346. num. 5. & sequentibus*, & num. 8. ubi dicit, quod si nihil contra executionem fuerit oppositum, non est dare instantiam in causa executiua.

Et sic differunt inter se desertio instantiæ negotij principalis, & desertio causæ executionis præcepti carcerum pœnalis, pro qua sufficit lapsus anni in causis ciuilibus ut mox fuit expositum, nisi intra annum interruptio facta sit.

Non enim negamus, quin cessante post annum actione pœnali propter inobedientiam illius, cui factum fuit præceptum carcerum introducti, remaneat illatum actori ius suum in negotio principalis, ut dicunt DD. & maxime Castrensi. in dicta l. *unica*, sed dicimus, cessante causa criminali cessare quoque præuentionem ratione ciuili causæ, quia actio ciuilis est diuersa ab actione pœnali ex causa contumacie & inobedientie procedente; igitur cessabit quoque præuentio quæ non datur quando tractatur de causis diuersis & separatis. Gratian. *discept. forens. cap. 94. numero 14.* & ita alias in casu occurrenti concludebam.

Præmissa verò ex alio capite confirmabantur, quia de carcerum præcepto non constabat, nisi per relationem nunciij in dorso litterarum executorialium descripti

descriptam, & in officio eiusdem Notarii de cuius interesse agebatur, subscriptam, cum ad illius instantiam proprio priuatoque nomine fieret executio; vnde Notario sine iudicis subscriptione credendum non erat. Papon. lib. 6. tit. 6. ar. 6. Bertrand. conf. 4. n. 1. vol. 2. priorum; & conf. 250. n. 11. eodem vol. Afflic. dec. 3. 17. n. 3. Et bene Salicet. in L. iurifurandi. n. 7. C. de test. & in l. si quis decurio. n. 4. C. ad l. Cornel. de fals. in l. 2. casu. Boët. decif. 159. n. 4. Alex. & ibi Addent. conf. 223. n. 6. vol. 2. cessabat igitur præuentio de qua non constabat.

15 Præterea, relatio nuncij, asserentis se debitori carceres præcepisse, scripta quidem erat in dorso litterarum pro executione concessarum, sed litteræ ipsæ, seu cartellus nunquam fuerat in actis productus; ex qua tamen productione robur assumit; cum si illa facta non sit, non possit esse de actis iudicij; ex notatis per Vantium in tit. de nullit. ex defectu citat. n. 146. Tusch. littera Resconel. 122. n. 2. Ruin. conf. 102. n. 7. vers. Et quia de citatione, vol. 5. Anton. Niger. in tract. de iudiciali pign. c. 28. num. 2.

16 Et ratio est, quia cum relatio ista cursoris seu nuncij, sit actus mere extraiudicialis, cum non fiat in præsentia iudicis, ideo necesse est, vt obtineat efficaciam quoad acta causæ producatur: Abbas consil. 112. lib. 2.

17 Et certum est, quod si pars curauerit, litteras seu cartellum executioni demandari, fierique in dorso cartelli, seu litterarum scripturarum relationis dictæ executionis; sed tamen cartellum apud se retinuerit, & apud acta causæ non produxerit seu remiserit, talis scriptura non habet vim actus iudicialis, & per consequens sine testium præsentia fidem non facit, quia hoc speciale est in actis iudicialibus, vt sine testibus fidem faciant, quod extraiudicialibus non conceditur, Cancr. lib. 2. var. resol. tit. 2. de iurisd. n. 219. Gaill. lib. 1. obseru. 134. n. 12.

18 Dicebatur etiam quod seruicus Curie, seu nuncius qui litteras executioni demandauerat habebat restrictam commissionem, debitorem ad carceres deducendi, & sic excedendo formam suæ commissionis, non poterat illi præcipere, vt se intra carceres exponeret. Quia forma commissionis strictè erat obseruanda, Rota, dec. 685. num. 3. part. 2. recentior.

19 Quia cum nuncius aut seruicus Curie sit merus executor, non potest suæ commissionis formam ampliare aut restringere: Veral. decif. 333. n. 2. p. 1. Et in terminis nostris tradit Bald. in cap. fin. de restit. spoliat. num. 6. vers. Item cum in relatione nuncij, vbi loquitur de nuncio exequente, & formam suæ commissionis excedente.

30 Sed apud me attentius cogitantem, ratio hæc valde dubia apparet propter communem iudiciorum obseruantiam in his partibus. Videmus enim sæpius apparitores & nuncios ad executionem præcepti carcerum deuenire, quamvis in cartello sola illis detur commissio debitorem personaliter obligatum ad carceres trahendi, nec vaquam illud in dubium antea videram reuocari. Ex supradictis autem rationibus, causa fuit per sententiam retenta in ciuitate Auenionensi, in qua præuenta fuerat per executionem, non obitante asserto carcerum præcepto antè, vt prætendebatur, facto, de quo legitime non constabat; & si constitisset, euauenerat per lapsum anni à die præcepti, intra quem nulla facta fuerat diligentia pro obtinenda contra inobedientem debitorem declaratione pœnarum coram Iudice Carpentoracensi, de cuius mandato laxata prius fuerat executio.

Sanleg ery de Præuent. Iudic. Pars II.

C A P V T XLIV.

ARGVMENTVM.

Vtrum per susceptionem voluntariam condemnationis ad soluendum, seu mandati iudicialis, causa coram illo Iudice quamvis incompetenti præuentia censeatur. Vtrum Iudex qui præuenit in cognitione causæ, dicatur etiam præuenisse in executione. Laicus suscipiens condemnationem coram Iudice Ecclesiastico, vtrum det illi causæ præuentionem ex ista voluntaria condemnatione. An vero Iudex laicus priuatiuè, vel cumulariue exequi debeat. De differentia implorati Officij iudicis vel actionis in factum pro executione sententiæ, & quod vtrumque remedium sit executiuum. Mandata iudicialia de iure sine testibus fidem non facere. Et quæ sit illorum solemnitas ex stylo Curiarum Auenionensium.

S V M M A R I V M.

- 1 Qui est Iudex competens, & præuenit in cognitione causæ, censeatur etiam competens, & præuenisse in executione.
- 2 Quod procedit quando ageretur de duobus iudicibus qui essent ambo competentes, secus si vnus eorum esset Iudex prorogatus, quia prorogatio facta quoad causæ cognitionem non se extendit ad sententiæ executionem.
- 3 Sublimita nisi Iudex prorogatus, esset ordinarius qui per se sententiæ exequi potest, hic enim prorogatus quoad cognitionem censeatur etiam prorogatus quoad executionem.
- 4 Derogatio iurisdictionis ordinaria est odiosa, sicut è contra illius conseruatio, fauorabilis.
- 4 Compromissarij quibus data est facultas de negotio cognoscendi, suam sententiæ executionem demandare non possunt.
- 6 Susceptio mandati iudicialis facta per laicum coram Episcopo valida est, etiamsi de causâ profana agatur, & non spiritali.
- 7 Executio mandati iudicialis suscepti coram Episcopo, potest eius auctoritate contra laicum fieri.
- 8 Ius & facultas sententiæ executioni demandari faciendi spectat ad Episcopos.
- 9 In vim mandati iudicialis per laicum coram Episcopo suscepti, datur electio exequendi in Curia Episcopali, vel temporali, & locus est præuentioni.
- 10 Quando petitur executio mandati iudicialis suscepti coram Episcopo, si petatur coram ipso, imploratur Iudicis officium. Quod locum habet, quando idem Iudex qui tulit sententiæ illam exequi mandat.
- 11 Quomodo differant officium Iudicis pro executione sententiæ, & actio in factum.
- 12 Latâ sententiâ utilius est intentare actionem iudicati, quàm agere primariâ actione. Et quæ sit ratio.
- 13 Actionem in factum pro sententiæ executione coram alio

alio Iudice quam illo qui sententiam tulit: inten-
tari etiam posse executionem ex veriori sententia de-
monstratur.

- 14 Quando sententia non est liquida, vel eius instru-
mentum est deperditum, non habet paratam exe-
cutionem.
- 15 Quando proceditur per actionem in factum in vim
sententia transacta in iudicatum, si sequatur alia
condemnatio, non licet appellare suspensum.
- 16 Mandata iudicialia, seu voluntaria debiti confes-
siones, quamvis sint de actis, non tamen fidem fa-
ciunt nisi testibus adhibitis.
- 17 Quod dicitur acta iudicialia fidem facere sine testi-
bus, de quibus actis intelligi debeat.
- 18 Quæ sit adhibenda formalitas in mandatis iudicia-
libus sponte susceptis secundum formam in ciuita-
te Auenionensi seruari solitam.
- 19 Concluditur ex veriori sententia, nullam ex manda-
tis iudicialibus, seu obligationibus voluntariis apud
alio, oriri præuentionem.



EBITOR quidam bonam fidem agnos-
cens, qui præsentem non habebat pecu-
niam, vt creditori satisfaceret obtenta ad
soluendum dilatione, sponte suscepit
condemnationem coram Iudice de soluendo sum-
mam debitam suo creditori. Nonnulli alij credito-
res fuerunt diligentiores in exequendo vigore suo-
rum instrumentorum coram alio Iudice. Dubita-
rum fuit primo vtrum per suspensionem condem-
nationis, seu mandati iudicialis causa fuerit præ-
uentia coram illo Iudice etiam forsan prorogato.
Item vtrum suspensio mandati facta coram Iudice
incompetente fuerit valida. Denique vtrum ius exe-
quendi competat huic Iudici siue competens sit ex
se, siue per prorogationem, & vtrum priuatiue, ita
vt locus sit præuentioni.

1 Supponendum est primo regulam generalem esse,
se, quod qui Iudex competens est in negotij co-
gnitione, competens quoque est in executione: Se-
balt. Sapia in repet. l. cum quadam puella. n. 18. ff. de iurisd. omni. iudic. Sord. consil. 405. n. 11.

2 Secundo supponendum est, illam quidem regulam
locum habere in Iudice præueniente cogni-
tionem, qui censetur etiam præoccupasse executio-
nem, quando tractatur de duobus Iudicibus, qui
ambo sunt competentes, nec indigent partium
prorogatione, quorum vnus præuenit, (reserua-
ta distinctione officij Iudicis, & actionis in factum,
de qua nos egimus, parte 1. cap. 5. num. 10. & paulo
post fusius exponemus) secus autem est si aga-
tur de Iudice prorogato, tunc enim illa proroga-
tio iurisdictionis reddet quidem Iudicem compe-
tentem quoad cognitionem, sed non quoad execu-
tionem, vt notant DD. in dist. l. cum quadam puella. ff.
de iurisd. omni. iudic. & nominatim Claud. de Sey-
cello n. 10. in ultimo notabili, Sapia dicto n. 19. Iason.
num. 5.

3 Quod melius explicat ibidem Sapia, necnon Ca-
gnol. nempe quod quando is cuius iurisdiclio fuit
prorogata, est Iudex ordinarius, tunc vera est regula,
quod sicut præuenit in cognitione, & præuenisse
censendus est in executione, quia Iudex ordina-
rius talis est, qui ius habet ex sua iurisdictione sen-
tentias executioni demandari faciendi. Aliud au-
tem est, si ille cuius fuit prorogata iurisdiclio sit ra-
lis, qui ex sua facultate non habeat auctoritatem
sententias exequendi, tunc enim procedit regula
generalis text. in leg. nec Episcopali. C. de Episcop. au-
diens. Vt scilicet prorogatio sortiatur effectum quo-

ad causæ cognitionem; sed non quoad sententia
executionem. Ratio differentia est: quia dum agi-
tur de iurisdictione ordinaria, agitur de causa fauo-
rabili ideo extendenda, & amplianda, quantum fieri
potest. At vero quando agitur de alio Iudice, tracta-
tur de causa odiosa nempe de derogatione iurisdic-
tionis ordinariae, ideo stricta debet fieri interpreta-
tio: Marant. in spec. p. 4. dist. 12. n. 19. licet hanc ra-
tionem non alleget.

Vnde inferitur, quod licet per compromissum da-
ta fuerit arbitris iudicandi potestas, ipsique ad sen-
tentiam processerint non propterea sequitur eorum
auctoritate sententiam huiusmodi posse executioni
demandari: quinimo executio spectat de iure ad Iu-
dices ordinarios partium: vt aduertit Cancer. lib. 3.
var. resol. tit. 17. de sent. execut. n. 542. Gratian. discept.
forens. cap. 66. n. 4. & 5.

Inferitur præterea, quod si laicus coram Iudice
Ecclesiastico debiti condemnationem, & mandatum
iudiciale susceperit de soluendo infra certum ter-
minum, valida est Iudicis Ecclesiastici sententia
propter expressam partium prorogationem: Ias. in
l. si conuenerit. num. 22. ff. de iurisd. omni. in di. cum. Bald. in
cap. cum. P. & G. de offic. iud. Delegati; num. 7. versicul.
Quaro ponit Scacc. de re iudic. gloss. 7. quest. 3. limi. 4.
num. 97. Soc. in cap. significasti, de foro compet. in ul-
timo articulo colum. penult. versic. Et aduerte quod dixi
de præuentione.

Inferitur tertio, quod cum Episcopus habeat iurisdic-
tionem ordinariam, vt notorium est, executio
huius mandati iudicialis coram illo suscepti, fieri
poterit arbitrio creditoris, auctoritate Iudicis Ec-
clesiastici, vel laici, videlicet præcedente præcepto
de soluendo, vel satisfaciendo condemnationi, seu
mandato iudicali (iuxta notata per nos, parte 1.
cap. 25. num. 13. & sequentibus. & iuxta Statutum Aue-
nionense, lib. 2. rub. 16. art. 3.) Quia quidquid non-
nulli in contrarium dicere voluerint, & verissimum
est Episcopum habere ius, & potestatem suas sen-
tentias exequendi, vt bene probat Barbol. in tract.
de offic. Episc. parte 3. allegat. 107. num. 4. & de iure
Eccles. vniuers. lib. 1. cap. 39. §. 4. num. 49. & multis se-
quentibus. Quod autem possit etiam fieri executio
auctoritate iudicis secularis, & sic inter ambas iurisdic-
tiones sit hoc casu locus præuentioni, probatur
quia ex quacunque debiti iudiciali confessione
oritur via executiua contra eum qui confitetur, id-
que per viam præcepti: vt ostensum fuit, parte 1.
cap. 25. num. 13. & num. 28. in fine, vers. in quo etiam
Intentando videlicet coram Iudice seculari, coram
quo non fuit facta confessio, non quidem Iudicis
officium pro executione sententia, seu voluntaria
condemnationis, sed actionem in factum. Quia
officium Iudicis pro executione sententia, debet
intentari coram eodem Iudice coram quo condem-
natio facta est, vel qui tulit sententiam; sed actio
in factum quæ oritur ex condemnatione intentari
potest coram quocunque Iudice competenti, iuxta
notata part. 1. cap. 5. num. 10. Gratian. discept. forens.
cap. 40. num. 56.

Norandum quoque est pro maiori explicatione
eorum, quæ dicto cap. 5. numero 10. à nobis dicta
sunt, quod ex sententia in rem indicatam transacta,
duo oriuntur remedia siue actiones, videlicet offi-
cium Iudicis nobile, & actio in factum, seu ex in-
dicato. Quæ duo remedia multum inter se differ-
runt, quia officium Iudicis est remedium executi-
uum, & ex se summariū est, actio vero in factum
seu ex iudicato, est quidem ex omnium sententia re-
medium in quo summarie proceditur; sed non apud
omnes

omnes conuenit utrum sit remedium executiuum. Plurimi enim DD. id negant, asserentes in eo dandum esse libellum, & procedendum ad litem contestationem, inter quos est Specul. in titul. de sentent. execut. §. Preterea: per totum. Castrenf. in l. 4. §. ait Praetor. ff. de re iudic. Vbi etiam ostendit, quomodo sit vtilius intentare potius actionem iudicati, quam agere primam actionem super qua fuit subsequuta sententia. ¶ Quia scilicet exceptiones peremptoriae, quae non fuerunt oppositae in primo iudicio, non possunt opponi in hoc secundo, quae tamen opponi possent si ageretur prima actione. Immo vult ibi Castrenf. quod si agatur actione in factum ex iudicato, talis actio non solum non sit executiua, sed ne quidem summaria. Eandemque inter officium iudicis, & actionem in factum differentiam notat Bartol. in leg. intra dies, ff. de re iudic. Angel. in reposit. l. 1. ff. de iudic. num. 26. & sequentibus. Marant. in specul. titul. de executione, numero 8. Abb. in cap. cum aliquibus, num. 12. de sent. & re iudic. Coler. de process. execut. parte 1. cap. 2. num. 3. & 4. Velt. in praxi libro 8. cap. ultimo num. 2. & 4. Et dubitative Vbert. de Bonacurs. in praet. titul. de impedim. execut. num. 8. & ibi Additio Bapt. à Sancto Blasio, in tractatu de actionibus num. 71. Carauit. super ritibus M. C. riu. 262. num. 10. Sigism. Scaccia, de re iudica. gloss. 14. questio. 11. num. 39. & 47. Salgado, de Regia proteet. parte 4. cap. 1. num. 39.

¶ Verius tamen existimo, quod si in vim huius voluntariae condemnationis procedatur coram Iudice Ecclesiastico actione in factum, relicto iudicis officij remedio, aut etiam si procedatur ad executionem illius condemnationis iudicis laici auctoritate, cum tunc actioni in factum tantum locus sit (cum agatur de sententia per alium iudicem latam) procedi potest via executiua; neque dandus est libellus, aut liris contestatio faciendae quam sententiam teneret Iacon in dicta leg. intra dies num. 6. ff. de re iudic. Atque ita in Camera Imperiali obseruari testatur Gaill. lib. 1. obseru. 113. num. 9. Eiusdem sententiae est Surd. consil. 204. num. 6. & 8. Marius Anton. libro 1. variar. resolut. cap. 57. num. 18. post Bald. in l. 2. Cod. de execut. rei iudic. nuu. 2. Afflict. decis. 346. num. 10. & ibidem Vtil. num. 2. Rebuff. in consil. Reg. titul. de sent. execut. artic. 7. gloss. 9. num. 10. vbi dicit, quod postquam producta fuit sententia, ad nullam amplius defensionem admittitur reus: Fel. post Soc. in cap. 1. de libelli oblat. num. 7. Alexandr. in dicta l. intra dies num. 5. & 6. de re iudic. Et fuse Valerius Vallar. inter decis. diuers. Rota Lucensis decisio. 14. per totum. Et ratio quae me potissimum mouet ad hanc sequendam sententiam est: quia dum agitur de sententia in iudicatum transacta, is qui condemnatus est, non potest quidquam contra illam opponere, & partes iudicis non sunt nisi in exequendo; ergo quocunque modo se res habeat, sententia quacunque via agatur, executionem mereri debet.

14 Quod tamen non procederet si instrumentum sententiae esset deperditum, vel sententia non esset liquida: Colla de remed. subsid. preclud. 4. num. 8. Amat. decis. Ferrar. 11.

15 Et ex praemissis, sequitur, quod si agatur ad executionem sententiae, etiam coram alio Iudice, qui illam non tulit, & sic per actionem in factum, non est locus alicui appellationi suspensivae: ut tradit Anton. de Couar. in tractatu de execut. questio. 46. num. 84. Scacc. de appellat. cap. 2. quest. 17. limit. 10. numero 15.

16 Porro notandum est, quod attinet ad mandata

ista iudicialia & confessiones ac condemnationes voluntarias, licet sint de actis, non tamen fidem facere nisi testibus adhibitis. Verum est enim acta iudicialia siue testibus probare, capite quoniam contra, de probation. ¶ Sed hoc intelligitur de actis quae proprie iudicialia sunt, non autem de istis quae potius accedunt ad naturam contractus, in his enim requiruntur testes, alias non probant: Cancr. libro 2. variarum resolutionum, cap. 2. de iurisdiction. num. 240. & sequentibus. ¶ Sed apud nos ex regulamento Eminentiſſ. quondam Cardinalis de Aquaiua, tunc Legati anno 1596. edicto, mandatum iudiciale susceptum per debitores nullius momenti esse declaratur, nisi per partem, quae illud sumpsit, fuerit subscriptum, & si nesciat scribere, per Iudicem gratis subscribendum est, alias non valet. Et ex praedictis apparet ex istis mandatis iudicialibus nullam induci praeventioem, adeo ut si post mandatum iudiciale ab aliquo susceptum, alij creditores exequantur in vim suorum instrumentorum, prauealeat istorum praeventio. Et similiter quod si Iudex aliquis subscripserit, aut decreuerit illud mandatum iudiciale, non acquirit talem praeventioem causae, quae impediat creditorem agere, & exequi coram alio Iudice competentem per eum eligendo.

Non ignoro, Socinum, in dict. cap. proposuisti column. penult. in versic. Et aduerto quia quae dixi de praeventione, existimasse ex huiusmodi obligationibus apud acta, & mandati susceptione oriri praeventioem, adeo ut si agatur de illius executione non possit alius Iudex adiri, quasi causa fuerit apud eundem praeventa: quod etiam voluit Ricciol. ad decis. Vincem. de Franch. 656. Sed tamen contrarium verius est, ut supra demonstraui, & tradunt Imol. Ias. Bald. & Alexandr. in l. nemo potest. ff. de legat. 1. Zabarel. in Clemem. 1. de censibus. Vincent. de Franch. dicta decisio. 656. Carleual. de iudic. libro 1. titul. 1. disput. 2. numero 913. Barbol. de iure Eccles. vniuers. lib. 1. cap. 39. §. 2. num. 128. Vbi dicit, quod si clericus se obligauerit aliquid solvere, & postea factus fuerit laicus, potest Iudex Ecclesiasticus procedere ad executionem si praenerit tempore clericatus. Quos citat & sequitur Merlin. lib. 2. controuers. forens. cap. 66. n. 3. & sequentibus. Quia praeventio, aut inducitur per actuale executionem, aut per citationem, quorum neutrum hic interuenit, & (ut dictum est) istae obligationes non sunt proprie acta iudicij, & antequam ad executionem procedatur, necessario debet de iure praecedere citatio, & apud nos, praecceptum de parendo. Ergo ante citationem vel praecceptum, neque persona neque causa praeventa est. Ut egregie explicat Merlin. dicto cap. 66.

CAPVT XLV.

ARGVMENTVM.

Praeventioni inter plures Iudices locum esse, quando illis iurisdicatio cumulatiue concessa fuit, secus si concessa fuerit priuatiue: quod pluribus exemplis explicatur. Quid dicendum sit, si iurisdicatio cum dictionibus taxatiuis data fuerit. Quando detur praeventio inter Episcopum & Capitulum, cui ex consuetudine, vel priuilegio competit.

ff 3 iurif

iurisdicção. Vtrum data facultate visitandi Prælati inferioribus, censeatur adempta Episcopo. Et qua ratione inter ipsos procedi possit ad visitationem cumulatiuam in casibus in quibus illi locus est.

S V M M A R I V M.

- 1 Quando iurisdicção competit alicui priuatiuè, non potest alius Iudex cognoscere, sed quando competit cumulatiuè tunc iurisdicção dicitur præuentiuæ & qui causæ cognitionem præuenit, de ea cognoscere & iudicare debet alio excluso.
- 2 Iurisdicção potest pluribus in solidum competere.
- 3 Mediolani Prætor & Capitaneus habent ambo iurisdicçãoem cumulatiuam.
- 4 Per specialem alicuius deputationem ad generalitatem causarum certi generis non derogatur iurisdicçãoi ordinariæ sed locus est præuentioni.
- 5 Curiales suppositi iurisdicçãoi Referendariorum adhuc tamen sunt sub iurisdicçãoe præuentiuæ suorum Ordinariorum in Sabaudia.
- 6 Quamuis alicui concessa fuerit iurisdicção certi generis causarum non ideo iurisdicção eius priuatiua est in præiudicium iudicum ordinariorum, licet eum dictionibus taxatiuis.
- 7 Iurisdicção concessa iudicibus annone non derogat iurisdicçãoi iudicum ordinariorum.
- 8 Sed tamen si in concessione iurisdicçãois adsint dictiones taxatiuæ, verius est iurisdicçãoem esse priuatiuam.
- 9 Præsertim si adiecta fuerit inhibitiō, ne alius Iudex de illis causis se immisceat.
- 10 Iurisdicção concessa Decano & Capitulo Ecclesiæ Valentiniensis, est priuatiua etiam quoad Episcopum.
- 11 Quando statutum duos deputat alternatiuè qui de aliqua causa cognoscant, iurisdicção cumulatiuè seu præuentiuè concessa censetur.
- 12 Iurisdicção concessa in fauorem personarum ad certum genus causarum, intelligitur concessa cumulatiuè si id fiat motu proprio concedentis.
- 13 Iurisdicção vero concessa, non motu proprio; sed ad partis petitionem, intelligitur priuatiuè concessa.
- 14 Si Priori data fuerit potestas visitandi, hoc intelligitur ut procedere possit cumulatiuè cum Episcopo.
- 15 Visitatio, est præcipuus iurisdicçãois actus.
- 16 Vtrum quando inferior ius habet visitandi, possit etiam Episcopus visitare? Respondetur affirmatiuè.
- 17 Quando duobus competit cumulatiuè ius visitandi, si quis ab uno punitus fuerit, non potest iterum à secundo visitatore puniri, & quoad hoc caput locus est præuentioni.
- 18 Materia iurisdicçãois priuatiuæ & cumulatiuæ apud quos Doctores copiose tractata reperitur.

GENERALIS hæc est regula, quod præuentioni inter plures Iudices locus est quando illis concessa est cumulatiua iurisdicção, & è contra si concessa fuerit iurisdicção priuatiua alicui ipsorum, non est locus præuentioni; sed ille solus procedit in causa cui priuatiua data est quam regulam tradit Roland. à Vall. consil. 48. num. 20. volum. 2. Menoch. lib. 2. præsumpt. 8. n. 37. Sola in consil. Sabaud. gloss. vltima De edictis Annon. n. 6. Iul. Clar. in praxi §. fin. qu. 38. Surd. consil. 56. n. 20. Coar. in cap. Alma mater. parte 1. §. 12. n. 3. De sentent. excom. in 6. Fontanell. alios

allegans, decis. 391. num. 2. & decis. 464. num. 20. Cuius rei ratio est, quia pluribus in solidum iurisdicção competere potest; ergo necesse est, ut locus sit inter eos præuentioni: Bart. in l. finali num. 4. ff. vii. possid. Surd. dicto consil. 56. num. 21. Tusch. littera I. conclus. §. 57. Vnde in ciuitate Mediolanensi Prætor & Capitaneus concurrunt in cognitione causarum criminalium, & inter eos locus est præuentioni. Boff. in praxi in tit. de foro compet. n. 79. Similiter in patriâ Montis Ferrati cum Dux prohibuisset exportationem annonæ, & pro obseruantia illius prohibitionis, duos Consiliarios deputasset, eueniente autem casu cuiusdam contrauentionis, Capitaneus iustitiæ cognitionem sibi assumere voluisset, & utilitatem confiscationis in vim proclamatis iudici applicandæ, perceperisset, Consiliarij vero deputati, causæ cognitionem & per consequens emolumentum, ad se priuatiuè pertinere contendere; concludit Surd. dicto consil. 56. locum fuisse præuentioni, & ideo Capitaneum rectè processisse, ex eo quod Capitaneus ille ex sui officij facultatibus cognitionem habeant omnium causarum criminalium, in quibus fundatam habebat iurisdicçãoem, non obstantem delegatione dictorum consiliariorum. Quia per specialem delegationem alicuius, non fit præiudicium ordinariæ iurisdicçãoi, l. 1. & ibi Bart. ff. de offic. præfeti vrbis. Roman. consil. 343. Vnde concludit ibi Surdus inter duos iudices hoc casu locum esse præuentioni.

Eadem ratione, quamuis Curialium causæ ex decreto Superioris in patriâ Sabaudia spectent ad cognitionem Referendariorum, tamen per hanc iurisdicçãoem demandatam, non censetur aliqua ratione derogatum iurisdicçãoi ordinariæ ipsorum Curialium, quin ibi conuenire & conueniri possint, & propterea locus sit præuentioni, ita ut inter illos iudices ille præferatur qui cognitionem præoccupauerit, Sola in consil. Sabaud. tit. de edict. annon. gloss. vltima, num. 5. Quod ipse asserit procedere, quamuis alicui committitur si certum genus causarum, ut ipse solus cognoscat, quia eo non obstante iurisdicção confabatur cumulatiuè concessa, & locus erit præuentioni, l. viros, & ibi Bart. C. de offic. divers. iudic. lib. 12. Angel. in l. 1. C. ubi & apud quem. Dec. consil. 3. Menoch. de arbit. quæst. 40. num. 8. Burat. decis. 912. num. 5. Exemplum potest asserti, si aliqui deputati fuerint eo modo iudices annonæ, quia per talem deputationem non erit derogatum iurisdicçãoi iudicis ordinarij, qui poterit præuentiuè procedere: Surd. dicto consil. 56. numero 58.

Hoc tamen non procedit sine difficultate, quando videlicet alicui iudici concessa fuit iurisdicção cum clausulis taxatiuis, veluti si dictum sit, quod ipse solus cognoscat, quia per similes clausulas & dictiones taxatiuas excluditur omnis aliorum iurisdicção & authoritas, adeo ut potius priuatiuè quoad alios concessa videatur iurisdicção, ideo non fit præuentioni locus, ut bene comprobatur Menoch. lib. 2. præsumpt. 18. num. 13. & Trentacinq. lib. 1. tit. de iurisdicçãoe, resolut. 1. num. 2. versic. Hæc secunda opinio.

Ideo duas istas opiniones ad concordiam duplici modo reducere voluit Barbof. in leg. 1. ff. de iudic. artic. 4. num. 103. & sequentibus. Primo quidem, ut stante dictione illa taxatiua Solus, superiores iudices speciales non sint exclusi, excludantur tamen iudices pares seu æquales. Secundo quod aut simpliciter adiecta fuit dictio Solus, & tunc iurisdicção est cumulatiua, aut vero adiecta fuit clausula, Quod nullus

nullus alius index de illis causis se possit intromittere. & tunc iurisdicção est priuatiua, nec locus est præuentioni. Cuius distinctionis author fuit Menoch. de arbitr. quest. 40. num. 8. quem citat & sequitur ibidem Barbol. num. 106. & ratio est, quia superioris inhibitió, ne quis alius de his causis delegatis cognoscat, vim habet euocationis, & manus quorumcumque aliorum iudicium ligat, vt ostendimus superius dum de euocatione tractauimus.

10 Hoc etiam ad huius capitis materiam conuenit, quod in causa graui consuluit alias Bertrand. circa iurisdictionem Decani & Capituli Ecclesiæ Valentiniensis in Delphinatu, cuius Episcopatus subest Archiepiscopo Viennensi, de qua Capituli iurisdictione generaliter tractauimus in nostris questionibus beneficiabil. parte 1. cap. 62. nempe iurisdictionem Decano & Capitulo illius Ecclesiæ competentem esse priuatiuam, seu exclusiuam Episcopi & iurisdictionis illius, non autem cumulatiuam; adeo vt nequidem ius præuentionis Episcopo competat (quod ego intelligo nisi noua iura Episcopi producantur, cum non intendam alicuius iuribus præiudicare; sed refero dumtaxat ea quæ per celebrem illum Doctorem dicta sunt) Dicens huius rei rationem ex eo petendam esse, quod Decanus & Capitulum à tempore immemoriali, tam per se, quam per Officiarios ab illo deputatos pro tempore, iurisdictionem exerceuerant contra Decanum, & Decanus contra Canonicos, Clericos, & Beneficiatos ac incorporatos dictæ Ecclesiæ, absque eo quod eo tempore Valentinienses Episcopi, seu illorum Officiales de causis huiusmodi personarum quomodolibet se intromiserint, præterquam in casum negligentie, aut per viam appellationis; quod latius pertractat idem Bertrand. consil. 2. per totum, volum. 5.

11 Aliud cumulatiuæ iurisdictionis exemplum affertur potest, nempe quod si statuto caueatur quod causa reductionis ad arbitrium boni viri tractetur coram Iudice ordinario, nisi partes, seu altera ipsarum, vellent instare ad nominationem confidentium pro cognitione huiusmodi reductionis, iurisdicção ad Ordinarium, & ad confidentes cumulatiuè pertinet, ita vt si altera pars velit viam confidentium eligere, non possit illo inuito ordinarius Iudex de causa illa cognoscere; per text. in l. 1. ff. de offi. Consil. Ruin. consil. 7. num. 7. lib. 4. Arctina. consil. 102. num. 1. qui illud confirmat ex doctrina Baldi. in Authent. habita. C. de fil. pro parte. & Vbi dicitur quod si alicui conceditur iurisdicção in certo genere causarum in fauorem persone, veluti visitatori in Monachos, si talis iurisdicção concedatur motu proprio, & non ad illarum personarum requisitionem, non videtur derogatum iurisdictioni Iudicis ordinarij vniuersalis. Quamquam illud quod de visitatoribus dicitur magnam dubitationem recipiat ex notatis per Ludouic. decif. 4. num. 17. Vbi tamen bene probatur regula proposita in suis terminis generalibus, nempe quod quando iurisdicção conceditur motu proprio concedentis, & non ad instantiam partis, censetur data cumulatiuè. & Quando vero concessa est ad instantiam partis, censetur data priuatiuè. Quod etiam tenuit Rota. decif. 37. num. 1. parte 1. Recent. Trentacinq. lib. 1. var. resolut. 11. de iurisdic. resolut. 1. num. 4. Rationem reddens, quia quando datur ad instantiam partis, censetur data ad fauorem eiusdem, vt nullum alium habeat Iudicem, sed quando data fuit motu proprio potest ex aliqua alia causa concedens moueri ad talem concessionem faciendam.

14 Quod in terminis visitatoris de quibus mox agebamus latius prosequitur idem Ludouic. decif. 8.

per totam. Vbi dicit quod per facultatem visitandi concessam Priori, non censetur Episcopo adempta facultas visitandi cumulatiuè; nisi in fundatione dictum fuisset, quod visitatio fieret per certam personam, & non aliam, tunc enim excluderetur Ordinarius etiam à cumulatiua visitatione. Garl. de benefic. part. 1. cap. 2. num. 99. Gratian. discept. forens. cap. 154. part. 1. cap. 2. num. 99. Gonzal. ad regul. 8. Cancell. §. 2. proem. n. 11. Et videnda sunt quæ de visitatione Abbatissæ diximus in nostris quest. benefic. part. 3. cap. 124. num. 4. & sequentibus. & Ad visitandi autem facultatem possunt applicari doctrinæ de iurisdictione loquentes, cum visitatio sit actus iurisdictionis, capite cum venerabilis, 2.1. De censibus, cap. 1. §. cum autem. Eod. rit. Immo visitatio est actus præcipue ad iurisdictionem pertinens: Barar. decif. 104. n. 1. & ibi Ad-dent. num. 12.

Dicta igitur regula generalis, verissima est, quod si alicui Inferiori simpliciter concessa fuerit facultas visitandi, veluti Decano, vel Prælati inferioribus, aut Capitulo, tale ius non competit priuatiuè, sed cumulatiuè, cum Episcopo, & per consequens fit locus præuentioni, ex notatis per Couar. d. c. Alma mater. p. 1. §. 12. n. 3. de sent. excomm. & Quod verum quidem est, sed sano modo intelligendum. Nam licet inferior visitator Episcopum præueniat in visitando, non propterea impeditur Episcopus ad visitationem procedere, & sic iurisdicção non est quod ad hunc effectum, præuentiuæ; sed quilibet separatim ad visitationem suam procedit, ita mandante Concilio Tridentino, sessione 24. cap. 3. vers. Sed non ideo. & Verum si vnus ex visitatoribus præueniat in punitione alicuius delicti, non poterit secundus visitator, quamuis esset Episcopus delinquentem iterum punire, nec è conuerso si quis à visitatore præueniente (quantumvis inferiore) absolutus fuerit, non poterit iterum ab alio quamvis Episcopo, & Superiore cogi ad suam Innocentiam demonstrandam, vt testatur Barbol. in suis notis ad dictum c. 3. n. 17. sess. 23. Et in tractat. de potest. Episc. p. 3. alleg. 73. n. 31.

Hæc paucis de præuentione circa cumulatiuam & priuatiuam iurisdictionem dicta sufficiant. Plura Felin. in c. Pastoralis, de offic. ordin. Card. Tusch. littera 1. concl. §. 6. Menoch. lib. 2. præsumpt. 18. vbi plures constituit casus, & distinctiones, in quibus tota huiusce questionis materia resoluitur, quorum præcipui per nos hoc in capite, aut aliis locis explicantur. Primus est si ad Principem concedentem habeatur respectus, is enim semper suam auctoritatem reseruasse censetur. Qui tamen limitari, nisi iurisdicção concessa esset in feudum, tunc enim priuatiuè, & abdicatiuè concessa diceretur. Secundus casus est, quando duobus Iudicibus per statutum, aut alia ratione iurisdicção conceditur. Tunc enim cumulatiua est, & præuentiuæ. Tertius, quando Iudici ordinario iam constituto deputatur Vicarius, vel Assessor, quo casu concessio etiam est cumulatiua. Quartus, quando iurisdicção conceditur alicui tanquam Superiori alterius, veluti dum alicui datur iurisdicção in causis appellationum. Et hæc est priuatiua. Quintus, quando illi qui iurisdictionem exercet in pluribus locis, vel oppidis, datur alius Iudex certi oppidi, & hæc iurisdicção est etiam priuatiua. Sextus, quando per statutum alicui iurisdicção per verba discretiua conceditur, & hæc est priuatiua. Septimus, quando conceditur iurisdicção taxatiuè circa certum genus causarum, veluti circa adulteria, cum verbis taxatiuis; & hæc est priuatiua, nisi primo Iudici ex consuetudine iurisdicção cõpeteret. Osta

Oftauus, quando Iudex creatus est inferior, qui suppositus minori iudici ius dicit in duobus oppidis, & in vno ex duobus oppidis Iudicem specialem constituit, & hic iurisdictionem habet priuatiam, quia iurisdictione quæ aufertur, non erat propria illius Iudicis, cum subiceretur alteri Iudici maiori. Nonus casus est dum iurisdictione competens alicui magistratui conceditur alteri favore personarum, veluti si specialis visitator datus sit, censetur datus priuatiue ad Episcopum. Sed hic casus explicandus est iuxta per nos superius tradita, numero 14. & sequentibus. Decimus casus est quando conceditur iurisdictione odio certarum personarum, & hæc est cumulatiua. Vndecimus respicit iurisdictionem Superiorum regularium in Monachos, quæ priuatiua est. Duodecimus, quando conceditur iurisdictione ex privilegio personæ, vel quando acquisita est per præscriptionem, & hæc sunt priuatiue. Decimus tertius quando duobus conceditur, seu alteri eorum, & hæc est cumulatiua. Vltimus quando versamur in dubio, & tunc potius cumulatiue, quam priuatiue iurisdictione concessa dicitur. Quæ omnia fusius explicantur per Menoch. dist. præsumpt. 18 lib. 2. Nonnulla etiam ad materiam adfert Barbof. in l. 1. artic. 4. ff. de iudic. maxime ad n. 77.



CAPVT XLVI.

ARGVMENTVM.

Iudex qui præuenit in cognitione alicuius causæ, vtrum habeat iurisdictionem priuatiam & exclusiuam aliorum iudicum ratione iniuriæ alicui ex litigantibus illarum tempore litis, aut in ipso actu iudiciali coram se facto si occasione litis, aut ex inimicitia particulari id procedat. Quid si offensus fuerit seruientis Curie, aut apparitor, dum executioni mandaret res sibi ab illo iudice commissas. Testis falsum deponens coram vno iudice cuius iurisdictionem non agnoscit, vtrum de foro illius iudicis propter falsam depositionem efficiatur. Si quis repperus intra mutuos carceres alicuius iudicis, ibidem deliquerit, an subit iurisdictioni mandantis, an vero eius cuius sunt carceres. Quid dicendum de iudice requisito delinquente, aut de seruiente Curie falsam relationem faciente, & dicente se citasse in terra Baronis auctoritate Principis cum tamen non citauerit. De iniuria facta Doctori, & quomodo punienda sit.

SVMMARIVM.

- 1 Iudex cognoscit, & Notarius etiam Civilis scribit, quando agitur de iniuria facta per partes aduocatum, vel per Aduocatos & alios coram ipso litigantem in actu iudicij.
- 2 Quando iniuria fit iudici tanquam iudici, ipse cognoscit, si vero tanquam priuato, & non ratione dignitatis tunc ad eundem est superior.

- 3 Iniuria facta sedente Iudice pro Tribunali, dicitur facta dignitati, potius quam intuitu personæ.
- 4 Idem si fuerit illata iniuria in actu executionis, vel in alio actu iudiciario.
- 5 Si concurrant coniectura odij particularis, iniuria præsumitur facta intuitu personæ, non dignitatis.
- Iniuria facta Doctori propter priuatam inimicitiam non dicitur atrox.
- Et circa hoc explicatur decisio Rota Auen. 38. in quibus casibus procedat.
- 6 Notarius causa Civilis, scribit etiam in Criminali incidenter nota.
- 7 Quamuis rixæ causam lis dederit, tamen potest Iudex adiri, si non intuitu iurisdictionis iniuria facta sit.
- 8 Iudex de cuius mandato sit executio, cognoscit de offensa facta nuncio in actu executionis, etiam si illata fuisset in alieno territorio.
- 9 Sed hoc casu locus est prauentioni inter Iudicem loci delicti, & eum cuius mandata apparitor exequatur.
- 10 Quando testis falsum deponit coram Iudice, qui illum examinat ex remissione alterius Magistratus, uterque Iudex nempe remittens & examinans procedere potest, & locus est prauentioni.
- 11 Si quis, mutatis carceribus, deliquerit intra carceres, debet puniri ab illo Iudice, qui eum carcerari mandauit, non autem ab eo intra cuius carceres delictum commissum est. Contra numero 14.
- 12 In casu appellationis non recurritur ad superiorem illius Iudicis, qui auxilium facti alteri præstitit, sed illius qui executionem fieri iussit.
- 13 Si Iudex requisitus deliquerit in executione, ad eundem est illius superior, non autem superior Iudicis requirentis.
- 14 De delicto intra carceres mutuos commissum, & mutuos & requirentes cognoscere possunt, & locus est prauentioni.
- 15 Si apparitor retulit se citasse in terra Baronis auctoritate superioris, & tamen non citauit, & ita falsam relationem fecit, non cognoscit Officiet Baronis, sed superior apparitoris, & sic non erit locus prauentioni inter ipsos.



PENDENTE causâ Ciuili inter duos, dum de negotio illo (extra tamen Iudicis præsentiam) inuicem colloquerentur, rixæ & vulnera superuenerunt Iudex alius instante fisco, & scribente Notario Criminali, prauentionem prætendebat causæ illius: Iudex autem, & Notarius causæ Ciuilis, illius rixæ, & inde sequutorum cognitionem ad se priuatiue spectare, nec prauentioni locum esse, vtpotè quod hæc causa dependeret à Ciuili coram ipso pendente. Quæsitum fuit, vtrum prauentioni locus esset.

In hac quæstione, resoluendum in primis est, quod quoties in actu iudiciario Iudex offenditur, aut aliqua ex partibus, coram ipso Iudice, seu etiam quando Aduocati, Notarii, vel testes inter sese, aut cum partibus iniuriam aut offensam aliquam inferunt, aut se percussionibus, aut conuiciis lacescunt, talis Iudex & illius causæ Notarius, quamuis officium Criminali non obtineat, (nisi ipsemet Notarius esset vnus ex delinquentibus) poterunt in causâ procedere, quæ ad Iudicem illum spectat propter suam iurisdictionis iniuriam, seu offensam: vt declarat Sanfelix. decis. 63, numero 7. referens ita fuisse deci

decisum anno 1616. Et cum ab illa decisione fuisset reclamatum, sententiam fuisse confirmatam.

1. Attamen, quod dictum est de iniuria illata Iudici, verum est, & procedit si iniuria ipsi fuerit illata tanquam Iudici, & sic prætextu, & occasione dignitatis, & officij. Si enim Iudici illata fuisset iniuria tanquam privato, tunc adeundus esset Superior: ita distinguunt communiter DD. in l. 1. *C. ne quis in sua causa iudicet*. Roland. à Valle *consil.* 48. n. 19. volum. 2.
2. Farinac. *de accusat. quest.* 17. n. 46. ¶ Dicitur autem iniuria facta Iudici intuitu officij, quando facta fuit, ipso pro tribunali sedente, ut dicit Bartol. in l. si quis obrepserit, in fine, ff. ad l. Cornel. de falsis, Farinac. *dicta quest.* 17. num. 19. ¶ Idem dicendum est si iniuria facta fuerit in actu executionis, vel in aliquo alio actu iudiciario: Farinac. *dicta quest.* 17. num. 42. Qui tamen dicit num. 47. Superiorem debere esse facilem in concedendo alium Iudicem, si de hoc requiratur, vel dando aliquem adiunctum, qui simul procedat cum Iudice offenso. Et per præmissa ego alias defendebam quendam, qui Doctori iniuriam fecerat, non vti Doctori, neque intuitu Doctortatus; sed ob priuatam inimicitiam quæ inter ipsos erat: & contendebam iniuriam illam non posse inter atrociores numerari: ut probat Menoch. *de arbit. cas.* 263. num. 19. Et eo casu non esse locum decisioni Rotæ Auenionen. 58. quæ continet casum specialem, quia iniuria facta erat Doctori in platea publica Sancti Petri, in qua ius omnibus reddi solet, & occasione litis quæ erat inter Doctorem, & Notarium; ita vt iniuria respiceret ipsam Doctoris qualitatem: ideo fuit decisum, offendentem Doctorem non esse cauto relaxandum à carceribus, in quibus detinebatur. Sed quando alia non concurrunt, & iniuria fuit illata Doctori ex priuato odio, & inimicitia, tunc iniuria non dicitur atrox: ut explicat Menoch. *de arbit. d. cap.* 263. num. 19. ¶ Verum si concurrant aliquæ coniecturæ odij particularis, tunc non præsumetur iniuriam Iudici fuisse illatam intuitu officij, & dignitatis, ut docet Paris de Put. in tr. de Syndicatu, in verbo: iniuria officialis, §. an officialis, num. 4.
3. Roland. à Valle, *consil.* 1. n. 35. volum. 3. ¶ Et ex his sequitur, quod quando Iudici fit iniuria tanquam Iudici, & contemplatione officij, sicut ipsemet Iudex procedit, ita & notarius causæ principalis, quamvis non haberet officium, seu tabulatum criminalem, quia hoc fit incidenter, & in sequelam causæ civilis; quo casu Grassarius civilis in causa criminali incidenter deducta scribere potest: ut diximus: parte 1. huius tractatus, c. 23. n. 10.

4. Et propterea cum casus iste mihi fuisset propositus, vt illum deciderem, dixi Iudicem aut Notarium causæ civilis, non esse fundatos ad excludendum Iudicem, & Notarium causæ criminalis occasione iniuriarum inter colligantes illatarum, quia rixæ, & iniuriæ non interuenerant coram Iudice, nec in contemptum Iudicis, vnde licet forsan lis harum iniuriarum causa fuisset; hæc tamen querela pro iniuriis erat noua causa, & independens à primâ, seu à causâ civili, quæ fuit tantum causa remota, & quidquid sit, iniuria non erat facta Iudici, nec tribunali: secundum supradictam distinctionem quam bene firmat Sanfelice. *dicta decision.* 63. numero 7. & Rolandus *dicto consilio* 48. num. 11. & 12. volumine 2.

5. Aliud dicendum esset, si iniuria fuisset facta nuncio, seu apparitori aut seruienti Curie, exequenti mandata Iudicis alicuius Superioris, habentis facultatem, & auctoritatem exequendi in terrâ
Sanlegery de Præuent. Iudic. Pars II,

Baronis, seu feudatarij. Hoc enim casu, Iudex illud de cuius mandato facta fuit executio iudicare potest de excessu illo, & iniuriâ contra exequentem commissâ, licet excessus in terrâ Baronis, aut alterius, factus fuerit: idque propter mutuam dependentiam causæ civilis, & executione cum causâ criminali ratione iniuriæ: per text. in *leg. nullum, Cod. de testib.* Boër. *decis.* 9. per totam. per quem textum, in *dict. leg. nullum*, derogari cuicumque privilegio dixit Maltrill. *decis.* 147. num. 16. Vincenti de Franch. *decis.* 722. ¶ Sed tamen idem de Franch. *decisione* 147. n. 4. dicit fuisse decisum, præuentioni locum esse inter Iudicem loci, in quo delictum iniuriæ executori illatæ fuit commissum, & illum Iudicem de cuius mandato fiebat executio. Quia quamvis ex dispositione *dictæ leg. nullum, Cod. de testib.* ille qui deliquit aduersus executionem seu seruientem curiæ in actu executionis, efficiatur de foro Iudicis mandantis fieri executionem, Ioannes Fab. in §. item aduersus, *column. fin. Institution. de actionib.* Non tamen propterea tollitur alteri Iudici loci delicti, qui habet iurisdictionem fundatam de iure communi in delinquentem, ratione territorij, facultas cognoscendi de delicto; etiam (quod plus est) in præsentia alterius Iudicis commissio: multo ergo fortius hoc procedet in offensa executori in actu executionis illatâ. Dicens hanc esse singularem decisionem Bald. in *leg. nullum, num. 6. Cod. de testib.* Si ergo vterque Iudex habet iurisdictionem, tam mandans, quam is in cuius territorio fit executio, sequitur inter eos locum esse præuentioni: ut concludit Vincent. de Franch. *dicta decis.* 147. num. 5. Et sic dicit, non obitare *dictam leg. nullum*, quæ procedit cumlatiue, non priuatiue.

Quod magis distinctè Bald. in loco mox citato, 16. decidit hoc modo, siquidem ponit casum quod Iudex Perusinus, coram quo causa tractabatur, de necessitate Iuris, vel de consensu partium remisit examinationem vnius testis ad Iudicem Florentinum, qui testis receptus Florentiæ coram illo Iudice deposuit falsum. Quærebatur quis Iudex hunc falsum testem punire deberet, an Iudex Florentinus, an Perusinus, an vterque. Et videbatur quod Iudex Florentinus solus iudicare debebat, quia ibi delictum commissum erat, sicut iudicare deberet si ibi homo vulneratus fuisset, & quod Iudex Perusinus iudicare non possit, cum delinquentem sibi subditum non habeat, nec ratione personæ, nec ratione loci in quo delictum commissum fuit. In contrarium videbatur quod spectaret ad Iudicem Perusinum, coram quo de illius testis depositione iudicandum est, & attendi coram eo debet probationis virtus, & efficacia. Sed concludit *ibidem* Bald. quod vterque Iudex procedere potest. Nam quoad Perusinum, testis iste illius aures offendit, nec Iudex Florentinus procedit, nisi ex commissione Iudicis Perusini, & sic perinde est ac si Iudex delegatus testes reciperet ex commissione Iudicis ordinarij: quo casu certum est, quod punitio, & cognitio spectat ad Iudicem ordinarium, §. si vero ignoti, *Auth. de testib.* & non solum Iudex Perusinus qui commisit, seu remisit examen, & coram quo causa principalis ventilatur, sed etiam alius Iudex potest cognoscere veluti Potestas Perusinus, quamvis coram eo non ventiletur questio principalis. & hoc operatur fictio, videlicet quod delictum fingatur commissum in territorio Perusino. Et sic patet quod inter duos istos Magistratus locus est præuentioni: quod & idem Bald. asserit, in l. neganda, in 1. notabili, *Cod. qui accus. non poss.* Dabitur quoque præuentioni, inter duos Iudices, nempe

nempe remittentem, & cum ad quem remissio pro examinandis testibus facta est, *ut ibidem num. 7.* Bald. concludit *in d. l. nullum*, ubi querit utrum punitus à Iudice Perusino, possit iterum puniri à Iudice Florentino, & utrum sententia vnius impediatur processum alterius, quod tamen hic non est discutendum, cum resolutum fuerit superius, dum de præuentione Iudicis loci delicti cum aliis iudicibus tractauimus.

11. Prædictis non est ab simile, quod si de mandato alicuius Iudicis Curie superioris habentis auctoritatem exequendi in terra Baronis, seu feudatarii, quidam fuisset per mutuos carceres detentus in vinculis, & intra illos carceres Baronis, alteriusve Iudicis carceres mutuatis, delictum aliquod commisisset, Iudex competens illius delicti erit magistratus ille de cuius mandato iste erat carceratus: quia cum Iudex ille cuius carceres mutuati sunt, solum auxilium facti præstiterit executioni, sequitur illius iurisdictionem, non fuisse prorogata per delictum illud intra carceres commissum, ut probatur ex notatis per Bart. *in l. à duo Pio 15. §. sententiam Roma, ff. de re iudic.* ubi dicit quod vnus Iudex auxilium alteri duobus modis præstare potest. Primo præstando illi auxilium iuris, veluti excommunicando vel interdicens, aut iurisdictionem denegando. Secundo per auxilium facti, puta concedendo familiam, milites sbirruarios, & similia, & tunc si quis resistat familie, aut aliam iniuriam inferat, non dicitur facta offensa secundo Iudici auxilium facti præstanti, sed primo, qui auxilium petiit. *¶* Ideo in casum appellationis, non recurritur ad superiorem præstantis auxilium, sed ad superiorem primi Iudicis, seu requirentis. Atque ita pro remissione causæ ad tribunal illius Iudicis qui executionem fieri mandauerat, decisum fuisse testatur. *Sanfelic. decis. 63. num. 13.*

13. Ego tamen duo circa hoc notanda esse existimo, Primum supradicta procedere quidem, quando agitur de duobus iudicibus sub eodem Principe, vel Superiore existentibus, prout erat casus illius *decis. 63.* sed si essent sub diuersis Principibus, illud non haberet locum, quia quilibet suam tueretur iurisdictionem, & ille qui præ manibus haberet delinquentem, ipsum puniret, nec ad alium remitteret, ideo doctrina illa Baldi de Iudice Perusino & Florentino vera quidem est, sed difficile esset illam ad praxim reducere, quia cum sint sub diuersis Principibus, vnus alteri falsum testem nolle remittere, sed qui præuenisset in capturâ procederet, & si vtroque reuelleret contumax, vtroque contra eum ratione contumacie procederetur, ut diximus *hac eadem parte 2. dum egimus de præuentione Iudicis loci delicti cap. 11. n. 22.*

14. Supradictis non est dissimile, quod dicitur de Iudice requisito, qui si excedat limites suæ commissionis, aut aliter peccet circa executionem, non recurritur ad superiorem Iudicis requirentis, nec ad ipsum Iudicem requirentem, sed ad Superiorem Iudicis requisiti: Molinus *de brachio seculari cap. 16. num. 3.*

Secundum est, quod quamuis delictum factum fuerit intra carceres mutuatos, & is de cuius mandato fuit carceratus, cognoscere possit de delicto intra carceres illos commissio, hoc tamen non obstat Iudici ordinario illius loci in quo delictum commissum est, quominus possit de delicto illo cumulariue cognoscere cum Iudice mandante fieri executionem, & per consequens locus erit præuentioni, idque maxime si agatur de carceribus Baronis, seu

feudatarii, cum omnimoda iurisdictione inuestiti. Quia delinquens etiam si non sit subditus, tamen cenetur se submittere foro & iurisdictioni illius in cuius loco vel territorio delinquit, *leg. Imperatores, ibi. Tu te huic pena subdidisti, ff. de iure fisci. Gl. in l. 1. §. ad bestias, in verb. onerariis, ff. de postul. Molin. de brach. secul. lib. 3. cap. 40. num. 6.* Cum igitur vterque Iudex habeat iurisdictionem, poterit vterque de tali delicto cognoscere. Erit itaque præuentioni locus ex notatis per Vincent. de Franch. *dicta decis. 147.* Et faciunt à simili quæ superius dicta sunt de delicto intra Ecclesiam commissio, quod esse mixti fori & in eo locum esse præuentioni demonstrauimus.

Sed queritur quid si apparitor fecerit relationem se citasse in territorio Baronis auctoritate supreme Curie, & tamen non citauit. Vtrum officiales Baronis de hoc delicto cognoscere possint. Quæstio illa non potest in Comitatu Venassino locum habere, cum ex statuto illius Comitatus, Officiales in officio delinquentes per solam supremam Curiam puniantur, & priuatiue iudicentur, ut diximus *p. 1. cap. 11. n. 26. versic. Quinto.*

Semora autem statuti dispositiones, verius est solum Iudicem committentem, de hoc delicto & falsitate cognoscere & iudicare posse, absque eo quod Iudex vassalli se possit de hoc intrinsecare. Et ratio est, quia cum in effectu citatio facta non fuerit, illa non est ens, & per consequens non circumscribitur loco seu territorio, sola autem relatio est ens. Igitur attendi debet locus in quo talis relatio facta fuit. Ergo Iudex coram quo nuncius vel apparitor, falsam illam relationem fecit, solus & priuatiue, non autem præuentione cognoscit: Bald. *d. l. nullam, 12. C. de testibus.*

C A P V T XLVII.

A R G V M E N T V M.

Verum præuentioni locus sit inter Iudicem Ecclesiasticum & secularem, si Clericus coram Iudice laico, vel è contra laicus coram Iudice Ecclesiastico falsum testimonium dixerit. Et utrum pendente accusatione falsi coram vno ex istis iudicibus, alius ad expeditionem causæ Civilis possit procedere, & Ecclesiasticus laico Iudici ne ad vltiora in illa causa procedat inhibere. Et post punitum laicum à Iudice Ecclesiastico, Iudex laicus iterum punire queat. Et an sententia hoc casu per Ecclesiasticum lata producat exceptionem rei iudicatæ in foro laicali. Quid si subditus Vassalli omnimodam iurisdictionem habentis falsum deposuerit in suprema Curia, vtrum huius delicti cognitio spectet ad Baronem seu Vassallum priuatiue vel præuentione. Et multa seu confiscatio verum ad Vassallum vel ad supremam Curiam pertinere debeat. Iudex delegatus vtrum cognoscere possit de falsitate coram ipso commissâ.

SVM

SUMMARIVM.

- 1 Clericus falsum deponens coram Iudice laico, non potest ab eo puniri, sed causa prauentionis non prauentionis spectat ad Iudicem Ecclesiasticum.
- 2 Causa falsitatis Clerici coram Iudice Ecclesiastico pendente, Iudex laicus interim non prohibetur de illa falsitate cognoscere non ad effectum puniendi, sed ad expeditionem sue causae Civilis.
- 3 L. nullum 12. C. de testibus, procedit suppositis terminibus habilibus, & data capacitate iudicis, coram quo falsitas commissa fuit.
- 4 Ecclesiasticus non potest inhibere Iudici laico expeditionem causae Civilis, sub praetextu quod coram eo pendeat iudicium super falsa depositione Clerici, coram laico Iudice facta.
- 5 Si laicus coram Iudice Ecclesiastico falsum deponat, crimen est mixtum fori, & locus est prauentioni.
- 6 Iudex secularis potest procedere ad punitionem laici, qui coram Ecclesiastico falsum deposuit, non obstante punitione extraordinaria, & sententia Iudicis Ecclesiastici.
- 7 Testis falsus laicus, deponens coram Iudice Ecclesiastico, puniri potest per Iudicem secularem, quamuis laicus fuerit definitiue absolutus in tribunali Ecclesiastico.
- 8 Vassallus habens omnimodam iurisdictionem, cognoscit de falsa depositione sui subditi facta in supremâ Curia.
- 9 Multae & confiscationes sunt fructus iurisdictionis, & spectant ad Vassallum, excepto crimine laesae Maiestatis.
- 10 Multa quamuis ex edito Principis proueniant, spectant ad Vassallum eiusdem Principis de feudo cum iurisdictione inuestitum. Sed ex sententiâ aliquorum locus est prauentioni.
- Et quae sit hac in re Rota Romana sententia.
- 11 Iudex Delegatus, quibus concurrentibus possit cognoscere de falsa depositione coram ipso facta.
- 12 Indistincte Delegatus, de falsitate coram illo facta cognoscit, si ex ipsâ impediatur eius iurisdictioni.



ACERDOS quidam, seu Clericus, ex licentia sui Episcopi, coram Iudice laico testimonium perhibuit, quod falsum esse praetenditur, eaque de causa Criminali iudicio impetitur: quaeritur vtrum coram Iudice Ecclesiastico, an vero coram laico coram quo falsitatem commisit, debeat causa illa tractari, & vtrum hoc casu locus sit inter duos istos Iudices prauentioni. Similiter si laicus coram Iudice Ecclesiastico falsum deposuerit, vtrum prauentioni inter duos istos Iudices locus sit.

- 1 Prima conclusio. Si Clericus coram Iudice laico falsum deponat, non potest super huiusmodi falsitate procedi coram Iudice laico, sed causa ad Iudicem Ecclesiasticum omnino remitti, & coram eo tractari & terminari debet. Haec conclusio communis Doctorum calculo, recepta est, vt testantur Peguer. decis. 79. n. 5. Roland. consil. 12. num. 48. vol. 2. Couar. practic. quest. cap. 18. n. 8. vers. Octauo. Boss. in praxi crimin. tit. de fals. n. 110. Clar. §. fin. q. 38. n. 14. Farinac. de accusatione, quest. 26. num. 26. Afflict. decis. 230. & ibi Vrsill.
- 2 Non tamen impeditur Iudex laicus, procedere ad vltiora in causâ principali, non obstante lite super falsitate illâ coram Ecclesiastico Iudice pendente, non quidem ad effectum puniendi Clericum

Sanlegerij de Praeuent. Iudic. Pars II.

deponentem; sed tantum ad expediendam negotij principalis coram ipso moti decisionem, Iul. Clar. in dicta quest. 38. n. 14. vers. Bene potest Index laicus. Couar. dicto cap. 18. in fine vers. Illud vero existimo. Carol. de Grass. de effectibus clericatus effectum 1. n. 1147. & 1151. Peguer. dicta dec. 79. n. 5. Farinac. de testibus, q. 67. n. 57.

Neque obstat dicta l. nullum, 12. C. de testib. Quia intelligenda est, suppositis terminis habilibus, nempe quando agitur de Iudice, qui capax est exercendi iurisdictionem contra personam falsum deponentem, qualis non est Iudex laicus contra personam Clerici falsarij. Ita dictam leg. exponunt DD. mox allegati. Quod adeo verum est, vt si Iudex Ecclesiasticus, inhibeat Iudici laico, de expediendo causam principalem sub praetextu falsitatis praedictae, male faciat, & hoc casu illius inhibicio sustineri de iure non possit: Lancellor. de attent. post inhibiti. c. 20. in praefatione, quest. 3. num. 88. & 89. quia licet causa falsi testis, criminaliter mota, sit praedudicialis Ciuili, non tamen hoc casu suspensionem eiusdem causae Ciuilis operatur, propter diuersitatem vtriusque iurisdictionis cuiuslibet ex istis iudicibus competentis aequè principaliter: Couar. dicto cap. 18. num. 8.

Secunda conclusio. Quando testis laicus coram Iudice Ecclesiastico falsam depositionem fecit, puniri potest, & condemnari tam à Iudice Ecclesiastico, quam laico, seu seculari; & inter ipsos locus est prauentioni: siquidem Ecclesiasticus de hoc crimine cognoscens, suam fundat iurisdictionem in eo, quod laicus coram ipso deponendo, iurisdictionem ipsius tacite prorogauit. Secularis autem, in eo quod delinquens est ex se suppositus iurisdictioni suae: ita declarat Afflictus dec. 219. num. 3. & ibidem Vrsill. in Addit. num. 1. Peguer. decis. 79. n. 6. vers. Sed scias quod in hoc casu Farinac. de accusat. q. 8. n. 27. & de testibus, q. 67. n. 31.

Imò quamvis hoc casu Iudex Ecclesiasticus prauenerit, & poenam extraordinariam, & delicti punitioni minus sufficientem imposuerit, poterit non obstante praeductione, & sententia Iudicis Ecclesiastici, procedi per Iudicem laicum ad poenam competentem huius delicti contra istum suae iurisdictioni suppositum, falsitatem committentem coram Iudice Ecclesiastico: Peregr. d. decis. 79. n. 6. Farinac. de testibus q. 67. n. 32.

Et quod plus est, sententia per Iudicem Ecclesiasticum lata, non parit exceptionem rei iudicatae erga Iudicem secularem, nec impedit quominus ipse delinquentem ad poenas condignas condemnare possit, non obstante quod Iudex Ecclesiasticus sententiam absolutoriam in fauorem huius deponentis protulisset, si sibi de delicto constiterit per probationes fortiores coram se factas: Afflict. d. dec. 219. ad finem; Farin. de testib. d. q. 67. n. 32.

Tertia conclusio. Si agatur de Vassallo inuestito cum omnimodâ iurisdictione, cognitio huius delicti, & emolumentum poenarum ad eum spectat, quamvis delictum falsae depositionis per eius subditum coram supremo Iudice, vel alia falsitas facta fuerit per laicum, veluti per productionem scripturae falsae, aut alio modo. Hanc conclusionem variis modis comprobatur Theaur. decis. 266. per totam. cuius dicta hic repetere superfluum esset.

Quoad emolumenta, multas, & confiscationes, non videtur dubitandum, quia isti sunt fructus iurisdictionum, & ideo spectant ad Dominos iurisdictionales, exceptis criminibus laesae maiestatis diuinae, & humanae: Rosental. de feudis cap. 12. concl. 5. in.

G g 2

in gloss. l. i. c. a. n. Farinac. *question. 25. numero 103. & sequentibus*, Bayardus ad Clarum *quest. 78. num. 134.* Guid. Pap. *quest. 76. num. 134. & ibi Ad-*
dentes.

10 Quod extenditur ad poenas ex edicto Principis descendentes: vt per Thesaur. *dicta decisio. 266. numero 6.* qui subdit. Principem non debere facere gratiam alicui subdito Domini iurisdictionalis in præiudicium ipsius, & poenarum eidem domino debitarum. vt per eundem, *n. 10. Amed. à Pont. in quest. Laudimial. 24. colum. 3.* Quamquam nonnulli DD. existimauerint locum esse hoc casu præuentioni, vt ibidem refert Thesaur. *n. 13. iuncto num. ultim. versic. Senatus post multas*, vbi dicit in casu suo causam coram Senatu tractatam fuisse ex eo quod Senatus præuenerat multam tamen pro medietate Baronis, seu Vassallo, & pro aliâ medietate fisco Principis fuisse adiudicatam. Sed Rota Romana indistinctè tenet, in casu confiscationis prouenientis ex contrauentione aduersus edicta Principis, bona sita in territorio Baronis applicanda esse fisco Principis, cuius edicto contrauentum fuit, non autem fisco Baronis; vt copiose probatur in *Romana Confiscationis. 14. Junij 1624. quæ est decisio 124. apud Merlin. & in recentior. decision. 449. parte quintas. tom. 2.*

11 Quarta conclusio. Si agatur de Iudice delegato, non datur illi facultas cognoscendi de falsitate coram ipso commissâ non solum priuatiuè, sed nequidem præuentione, seu cumulatim, nisi duobus concurrentibus. Primo quod sit delegatus Principis, & non alterius inferioris. Secundo quod idem delegatus sit delegatus cum potestate de causâ criminali cognoscendi, secus si esset dumtaxat delegatus in causa ciuili, tunc enim nullam haberet facultatem cognoscendi de falsitate commissâ coram ipso, propter defectum iurisdictionis. Ista conclusio quoad omnes eius partes bene comprobatur per Farinac. de *testibus dicta questio. 67. numero 46. & multis sequentibus usque ad 54.* Indistinctè tamen iudex delegatus procedere posset in causâ falsitatis coram ipso commissæ, si per talem falsitatem eius iurdictio impediretur, secus si eius iurdictio non impediretur, hoc enim casu cognitio & punitio falsitatis coram delegato commissæ spectaret ad Iudicem ordinarium: Abb. in *cap. præterea, de offic. & potest. iudic. deleg. numero 4.* Et ibidem Bald. & Decius. Quod etiam voluit Bartol. in *dicta leg. nullum, in 3. notabili, Codic. de testibus.* Angel. in *leg. si lis, Cod. de fals.* Impediretur autem eius iurdictio si ageretur de casu, in quo committens falsum amittit causam, aut si eius iurdictio propter istam falsitatem sperneretur, aut si talis sit falsitas vt Index delegatus, sine illius decisione non posset procedere ad suæ delegationis executionem, talisque sit vtriusque causæ conglutinatîo, vt cognitio causæ principalis à cognitione huius falsitatis separari non possit, *leg. cum actum, & ibi Bartol. & Castrenf. Digest. de negot. gest. caput. translatio.* vbi Baldus & Dec. de *constitut.* atque ita determinat per multas rationes & auctoritates Camill. Borell. *consil. 78. numero 11. & per totum.*

CAPVT XLVIII.

ARGVMENTVM.

Episcopus à sua Diœcesi per vim expulsus, sicut potest in alienâ Diœcesi iudicare, petita, quamvis non obteenta licentia, vtrum possit etiam causas præuenire in præiudicium illius Episcopi in cuius Diœcesi commoratur. Quid si Episcopus non expulsus iurisdictionem exerceat in aliena Diœcesi contentiosam, vtrum præuenire possit causas in præiudicium illius qui talem licentiam concessit. Et vtrum possit hanc iurisdictionem contentiosam extra Diœcesim exercere etiam consentiente Episcopo illius Diœcesis, si subditi comparere nolint. Quid si expulsus possit per Vicarium in sua Diœcesi exercere. Et quid si Episcopus non fuerit expulsus, sed veniens ad suam Diœcesim non fuerit admissus.

SVMMARIVM.

- 1 Episcopus à Diœcesi suâ expulsus, & ad alienam confugere coactus potest in alienâ, in subditis iurisdictionem contentiosam exercere, petita prius licet non obteenta licentia.
- 2 Episcopum, cui licitum est in alienâ Diœcesi iurisdictionem contentiosam exercere, non posse vi præuentione in præiudicium alterius Episcopi quidam existimant. Contrarium num. 3.
- 4 Episcopus potest ad libitum intra Diœcesim alterius Episcopi exercere actus voluntariae iurisdictionis veluti conferre beneficia, & similia.
- 5 Consentiente Episcopo alterius Diœcesis, potest exerceri Episcopalis iurdictio contentiosa, intra ipsius Diœcesim.
- 6 Subditi tamen Episcopi non possunt inuicem trahi extra Diœcesim sui Episcopi, etiam si id fieret de licentia Episcopi illius loci nisi in casum expulsus Episcopi.
- 7 Consensus per Episcopum præstitus in fauorem exercitii iurisdictionis alterius, in sua Diœcesi, non extenditur ad casum quo iste Episcopus externus veller vi præuentione contra ipsum.
- 8 Præuilegium Episcopi expulsus, vt in alterius Diœcesi iurisdictionem exercere possit, non habet locum quous ipse iurisdictionem intra propriam Diœcesim exercere potest.
- 9 Si Episcopus fuerit receptus in possessione sui Episcopatus, sed postea veniens non fuerit admissus, habet idem præuilegium exercendi iurisdictionem in aliena Diœcesi, sicut Episcopus expulsus.



Episcopus per vim à suâ Diœcesi expulsus & coactus ad alterius Episcopi iurisdictionem confugere, potest ex dispositione Clem. un. de foro competente. Iurisdictionem exercere in alienâ Diœcesi, petita, quamvis non obteenta Episcopi illius loci ad quem confugit licentiâ, † Quæritur itaque, hoc

hoc casu, utrum sicut potest exercere iurisdictionem, & iudicandi habet potestatem, ita & habeat facultatem praeueniendi causas aduersus Episcopum à quo licentiam vel petiit, vel obtinuit. Veluti si concurrat ipse Episcopus requirens tanquam Ordinarius ratione loci originis, cum requisico & licentiam concedente, qui sit Ordinarius delinquentis ratione domicilij, vel d. licet in casibus in quibus inter eos locum esse praeuentioni supra ostendimus suo loco, vel si agatur de delictis mixti fori, aut aliis in casibus in quibus praeuentioni locus est inter plures Iudices.

In hac questione Doctores sunt varij. Nam aliqui existimant Episcopum in casu illo speciali, posse quidem iurisdictionem in subditos exercere, sed tamen vti non posse praeuentione in praeiudicium alterius Episcopi de licentia concedenda rogati, veluti si subditus Episcopi expulsi ratione originis vel domicilij, commississet delictum in loco subdito Episcopo rogato de licentia ad quem confugit expulsi. Hoc autem casu euidenter esset praeiudicium Episcopi rogati de licentia, quia si expulsi fuisset intra suam Diocesim, non tam cito sciuisset delictum fuisset commissum, & sic alium Episcopum praeuenire non potuisset. His non obstantibus alij DD. communiter tenent contrarium, scilicet posse hunc Episcopum alienigenam praeuenire. Quia quod citius hic Episcopus sciuerit, aut nesciuerit, delictum fuisset commissum, non debet attendi, cum hoc sit quiddam aduentitium & accidentale. Ideo sicut Episcopus cognoscere potest & iurisdictionem in aliena Diocesi exercere, saltem petita licentia licet non obtenta, ita & potest praeuenire causas quae praeuentioni, ex earum natura supponuntur. Ita docet Ioan. de Imol. in dicta Clement. unica. de foro compet. n. 36. & videtur hanc sententiam sequi Ancharanus post Ioannem de Lignano in dicta Clement. unica. n. m. secundo, & alij quos citat & sequitur Socin. in c. proposuisti. in secundo membr. q. 7. in princip.

Supradicta omnia intelligenda sunt de actibus contentiosis iurisdictionis, nam quoad actus iurisdictionis voluntariae certum est, Episcopum etiam non expulsum posse illos in aliena Diocesi exercere: Gratian. discept. forens. cap. i. 27. n. m. 7. Ideo Episcopus quamvis intra alterius Diocesim existens, beneficia conferre potest, cum ille sit actus voluntariae iurisdictionis, ut dixi in meis questionibus beneficiaribus, parte 2. cap. 3. §. 7. n. m. 7. Immo & in aliena iurisdictione seu Diocesi, consentiente Episcopo illius potest alius Episcopus etiam contentiosas exercere iurisdictionem: Abb. in cap. nouit. column. 1. in finem. 4. n. m. Quid autem sit extra. De offic. legati.

Ita tamen ut ex eo non fiat praeiudicium subditis ipsius Episcopi licentiam petentis, qui non poterunt inuiti iudicari in aliena Diocesi. Et per consequens si ad talem Diocesim (extra tamen casum expulsiōnis, de quo in dicta Clement. unica. de foro compet.) fuerint citati, non erit illis reuocantibus causa praeuentionis ab eorum Episcopo, quia talis citatio non arctat illos ad comparandum si comparere recuset. Et hoc procedit quamvis in citatione exprimeretur quod Episcopus illius loci concessit illi licentiam procedendi ad actus contentiosae iurisdictionis intra eius Diocesim, ut post Socin. in tract. de citatione. ar. 18. question. 2. per totam, ostendit Gratian. cap. 127. n. m. 10.

Sed nec ipsi Episcopo consentiente fiet praeiudicium quominus hunc Episcopum rogantem praeuenire possit. Quia concedendo illi facultatem cognoscendi de causis in sua propria Diocesi non censetur consensum contra seipsum, & in sui praeiudicium

praestitisse, praesertim cum in dubio omnis concessio iurisdictionis censetur facta cumulatiue, & non priuatiue: Burat. dec. 922. n. 4. & 5.

Quae autem de Episcopo expulso dicta sunt, intelligenda sunt, ut locum habeant, quando ipse Episcopus intra suam Diocesim iurisdictionem nec per se, nec per alios exercere potest, si enim intra propriam Diocesim saltem per alium iurisdictionem exercere, & iustitiam facere posset, non esset illi licitum inuito alienae Dioceseos Episcopo in ea iudicare & causas cognoscere: Text. est in dicta Clement. unica. in illis verbis, Per se vel per alium iurisdictionem inibi exercere. Et ibidem Gloss. in verbo, per alium.

Idem dicendum est, si cum Episcopus esset in possessione suae iurisdictionis Episcopalis, postea veniens, non fuit ad Episcopatum admissus, tunc enim in aliena Diocesi iurisdictionem contentiosam exercere posset, eodem modo, quo de Episcopo expulso mox dictum est: Vgolin. de Episc. cap. 4. §. 14. n. m. 4. vers. Secundo. Post Gardin. Zabarel. in d. Clement. unica. de foro compet.

C A P V T XLIX.

A R G V M E N T V M.

De Praeuentione facta per Iudicem incompetentem, veluti laicum in causa Clerici rei, aut per Iudicem prorogatum habentem iurisdictionem prorogabilem, & quando prorogatio fieri possit. Praeuentionem per Iudicem prorogatum non fieri per citationem solam, sed praeterea requiri, ut is qui citatus est, fuerit etiam exclusus à propositione exceptionum declinatoriarum. Et ex quibus reus tacite ab istis exceptionibus censetur exclusus, quamvis nullis sibi assignatis dilationibus, ad effectum causae praeuentionis. De submissione facta alienis Curiis in praeiudicium iurisdictionis ordinariae.

S V M M A R I V M.

1. Praeuentioni nunquam oritur, quando negotium non est de iurisdictione cognitionali Iudicis, qui praeuenire praetendit.
2. Intellige ut hoc procedat, quando notorium est, Iudicem qui vult praeuenire, nullam in illa causa habere iurisdictionem, veluti si Iudex laicus veller praeuenire quando reus est Clericus.
3. Prorogari non potest iurdictio illius, qui nullam habet funditus, etiam si partes in illam consentiant.
4. Non dicitur funditus carere iurisdictione, qui illam habet super certis personis, vel in certis causis.
5. Iurdictio separati territorij, prorogabilis est.
6. Limita, ut hoc non procedat, quando agitur de sendo: quia in praeiudicium Domini, non fit prorogatio.

Et reprobandur DD. contrarium tenentes.

Subditi possunt se submittere omnibus curiis etiam extraneis in praeiudicium Curiae Domini iurisdictionis.

G g

Etionalis. Et quid circa huiusmodi submissiones omnibus Curis seruetur in Gallia.

Sed cessante submissione, Domini iurisdictionales possunt petere remissionem causarum ordinariam ad suas Curias.

- 7 *In actibus contentiosa iurisdictionis, præuentione fit per solam citationem effectum sortitam, sed in voluntaria iurisdictione sufficit interpellatio extraiudicialis.*
- 8 *In Iudice prorogato, ut inducatur præuentione, necesse est firmatam esse illius iurisdictionem per exclusionem rei à propositione exceptionum declinatoriarum.*
- 9 *Per simplicem comparisonem ad deliberandum non fit prorogatio iurisdictionis.*
- 10 *Prorogatio iurisdictionis fieri etiam potest tacite, veluti opponendo exceptiones merita causæ concernentes.*



Vivs capitis resolutiones versantur circa iurisdictionem prorogatam, dum quæritur utrum eodem modo Iudex, qui erat aliquin incompetens, tamen ex partium prorogatione competens effectus est, possit uti præuentione aduersus ordinarium Iudicem vigore suæ iurisdictionis ex prorogatione quæsitæ.

Prima igitur in hac quæstione conclusio est, prorogationem, & per consequens præuentionem, nunquam suffragari Iudici, nisi agatur de rebus quæ sunt in cognitionali eius iurisdictione, l. 1. c. 2. C. si à non compet. ind. fuerit appell. ubi ratio hæc assignatur, quia quæcunque à Iudice prorsus incompetente fiunt, nulla sunt, & inualida, & ideo sine appellatione subiacent rescissioni. Si igitur nulla sint, nullum inducunt effectum præuentionis, cap. ea quæ 26. de reg. iur. in 6. Ea quæ sunt à Iudice, si ad eius non spectant officium, viribus non subsistunt. Nec valet citatio facta à Iudice incompetenti, nullumque producit effectum, quamuis executioni fuerit demandata: Burat. decis. 164. numero 9.

- 1 *Intellige, ut hoc procedat, quando notoriè constat, Iudicem citantem, aut in causâ procedere volentem, nullam funditus habere iurisdictionem, veluti si Iudex laicus vellet præuenire causam, quæ mouetur contra Clericum reum & possessorem, tunc enim cum notoria sit illius Iudicis incompetencia, tota illius processura nulla est, & effectum præuentionis non habet. Et habetur in Clement. fin. ut lue pend. ubi inter cætera, ad hoc ut litis pendencia inducatur; necesse est ut citatio emanauerit à Iudice competenti, Clericus enim sine proprii Episcopi licentia, non solum Iudicis laici, sed nec alterius cuiuscunque iurisdictionem prorogare potest. Ideo quamvis citatio facta fuisset per alium Iudicem contra Clericum, non oritur ex ea præuentione in præiudicium curiæ Episcopalis, Gloss. in l. 1. ff. de ind. textus est in c. significasti 18. de foro compet. ubi multum laborant DD. & maximè Barbof. num. 1. & 8. in assignanda ratione differentie inter Clericum, & laicum, ut hic sine proprii Iudicis consensu alienam possit prorogare iurisdictionem, Clericus autem alterius Iudicis quantumvis Ecclesiastici iurisdictioni, sine Episcopi sui consensu se supponere non possit. Tandemque veram rationem ex speciali Sacrorum Canonum constitutione petendam esse censet: quod & verum est. Quomodo autem Clericus alterius Iudicis Ecclesiastici iurisdictionem possit tacite prorogare delinquendo, vel contrahendo, explicat de Grassi,*

de effectibus Clericatus, effectum 1. numero sexagesimo sexto.

Secunda conclusio. Iurisdicção illius Iudicis qui nullam funditus habet, prorogabilis non est, etiam si expressus accedat partium consensus. Cum enim iurisdicção publici iuris sit, non potest ex partium consensu dependere, ut illi iurisdicção nem tribuant, qui nullam habet omnino: l. 1. pratorum, C. de iurisd. omn. iudic. Castrenf. in l. 1. Cod. ubi de crim. agi oporteat. Barbof. ad leg. 1. numero 20. ff. de iudic. Qui enim iurisdicçãoem generaliter habet, licet eam non habeat respectu certarum personarum, vel in certis casibus, ille funditus iurisdicçãoem habere dicitur. Sed qui nullam omnino iurisdicçãoem habet, caret fundamento prorogationis, quia quod non est, prorogari non potest. Et iurisdicção prorogata, eadem est cum prima, illamque non alterat, sed extendit: Salgad. de Regia protect. parte 3. capite secundo, numero 28. per text. in l. meminisse ff. de offic. Pro cons. & Legati. Unde mirum non est, si iurisdicção etiam diuersi & separati territorij prorogari possit, Vant. de nullis. ex defectu iurisd. ordin. numero 100. Marant. in spec. parte 4. distict. 12. num. tertio, in principio. Idque etiam in præiudicium Domini iurisdictionalis, dummodo non agatur de feudo, quia si de eo ageretur, non posset prorogatio fieri in præiudicium ipsius Domini: Maranta, loc. cit. num. 25. Socin. Senior. consil. 87. numero 2. volum. 3. Gaill. lib. 1. obseruat. 40. num. 1. & 9. Alex. in l. 1. §. & post operis, num. 20. ff. de noui oper. nunciat. & ibidem las. num. 13. Capyc. de ci. 9. num. 8. sub distinctionibus & limitationibus relatis per Marant. Socin. Gaill. & alios mox allegatos, Et ita conciliantur diuersæ Doctorum sententiæ, & soluitur nodus ille, quem se non posse extricare dixit Galerat. de renunciat. p. 2. cap. 14. n. 4. & 5. pro ut resoluit Barbof. in l. 1. ff. de iudic. in 3. art. n. 152. & 156. & post eum Capibanc. de iure Baron. pragmatic. 8. parte 3. num. 122. Quod procedit (ut dictum est) quando mouetur controversia super feudo, vel illius iuribus: nam si super alia causa non respiciendo feudum lis moueretur, admittenda esset prorogatio: ut notat ibidem Barbof. n. 157.

Sed tamen hic subsistendum esse rectè monet Carleual. in tract. de Iudic. tom. 1. disput. 2. quest. 8. num. 1095. quia si Vassalli subiecti feudatariis secundum nudum vsum iurisdictionis, qui nihil habent à Baronibus quibus subdantur, sed dumtaxat subiacent nudæ illorum iurisdictioni, possent prorogare iurisdictionem aliorum Iudicum sine consensu Dominorum; sequeretur, Barones, seu Dominos iurisdictionales non posse petere remissionem causarum ad suas Curias; cum tamen quotidie videamus ipsos Barones instare ad remissionem causarum ad sua tribunalia ordinaria, in qua petitione Dominos iurisdictionales fundatos esse testantur infiniti DD. quos citat ad longum Carleual. loco cit. num. 1096.

His tamen non obstantibus, ego persisto in mea sententia, cum passim videamus causas, ratione illorum, qui se submiserunt & obligauerunt omnibus Curis, tractari coram quibuscunque Iudicibus; veluti in præfenti ciuitate coram Vicegerente, qui est locumtenens Auditoris Cameræ, vel coram Auditore Legationis, ratione cuius submissionis & obligationis ad omnes Curias, Domini feudatarij non possunt neque solent petere remissionem causarum ad sua tribunalia: submisso autem, seu obligatio ad certas Curias, & prorogatio iurisdictionis, à pari procedunt: ut dicit Guid. Pap. decis. 370. ita tamen

tamen ut generalis obligatio ad omnes Curias, intelligi debeat de Curis iudicum competentium; ex traditis per Gratian. *discept.* 875. *num.* 34. Rot. Genueu. *decis.* 6. *n.* 4. & propterea si subditus Summi Pontificis simpliciter se obligaverit & submitterit omnibus Curis, non comprehenduntur Curie incompetentes, quia omnis obligatio strictam recipit interpretationem, & nihil comprehendit nisi quod expressum fuit: Rota *decis.* 55. *num.* 1. *p.* 1. *recent.* nominatim in terminis submissionis, tradit Rota Genueu. *decis.* 23. *num.* 3. ubi dicitur, quod cum submitto de sui natura sit odiosa, strictam debet recipere interpretationem, & restringi ad casus expressos. Sic quando debitor se submitit Curis Regiis, non potest peti executio in Curis Pontificiis, maxime stante Statuto Avenionensi, quod concedit executionem instrumentis dumtaxat secundum vires & tenores illorum: In Gallia vero adsunt speciales constitutiones, quibus cautur, non obstantibus obligationibus etiam sub sigillo Regio factis, causas in prima instantia remittendas esse ad suos Iudices Ordinarios; ut optime explicat Bacquet *des droits de Justice*, cap. 8. *numero* 5. 6. & 7. praesertim cum agitur de praedictio feudatarii iurisdictionem habentis: ut notat Bacquet *loc. cit.* nec non Ferrer. *in addit. ad Guid. Pap.* *decis.* 77. Et de hoc adeit expressa Regis Ordinatio inter collectas per Anton. Fontanon. *tom.* 1. *fol.* 196. *art.* 10. & 11. *sub die* 13. *Junij* 1559. cum verificatione in Parlamento Parisiensi *die* 30. *Julij* 1560.

Cum itaque talis sit communis observantia, ut debitores possint se submittere omnibus Curis, etiam in praedictio iurisdictionis ordinariae, dictaque submitto vim habeat prorogationis & consensus in alienam iurisdictionem, ut mox dictum fuit sequitur, subditos in causis, in quibus non agitur de interesse feudi seu dominij directi, posse prorogare iurisdictionem alieni iudicis.

Sed hoc casu negari non potest, quin Dominus iurisdictionalis petere possit remissionem causae ordinariae, & in qua non agitur de submitto ad suum tribunal ordinarium, a quo regulariter nemo debet avocari in prima instantia; tum ex dispositione iuris, tum ex privilegiis Civitatis Avenionensis, nec non Comitatus Venaisini, quibus conceditur, ut nemo in prima instantia coram aliis; quam coram suis Iudicibus ordinariis conveniri possit; cui privilegio in favorem publicum introducto renunciari non potest: ut inter ceteros probat Gail. *lib.* 1. *observat.* 40. *n.* 8. & sequent. & faciunt notata per Galerati de *renunciat.* *centur.* 2. *c.* 140. *n.* 16. *vers.* quia ratione.

7 Tertia conclusio est. Quod licet alias saepe dictum per nos fuerit, & sit verissimum; quod per solam citationem executioni demandatam & effectum sortitam, oritur praeventio iurisdictionis & cognitionis causae, ut dictum est nominatim, *parte* 1. *cap.* 9. *num.* 1. & sequentibus, idque in actibus contentiois iurisdictionis, cum ex sola interpellatione in actibus voluntariae iurisdictionis nascatur praeventio, tal. *in l.* *si pluribus*, *n.* 26. *ff.* de leg. 1. & Mascard. *conclus.* 1232. *n.* 14.

8 Tamen quando agitur de Iudice, qui non esset ex se competens, nisi mediante iurisdictionis prorogatione, causa coram illo praeventa non dicitur, nisi postquam reus coram huiusmodi Iudice citatus, fuit exclusus a suarum exceptionum declinatoriarum propositione. Hec conclusio colligitur ex notariis per Bart. *in l.* *ubi acceptam*, *num.* 3. *ff.* de iudic. Qui hoc probat per text. *in l.* *non videtur*, 33. *ff.*

9 *cod. tit.* ubi per simplicem comparitionem rei co-

ram Iudice citante, ad fines petendi, ut sibi genus actionis, vel copia libelli edatur, seu ad fines de liberandi, non videtur quis in iurisdictionem illius Iudicis consensisse. Vnde potest colligi, quod non potest praetendi quod causa fuerit praeventa per Iudicem incompetentem, habentem iurisdictionem prorogabilem, donec pars cui competit exceptio declinatoria fori, tacite vel expresse consenserit in iurisdictionem illius; & veluti si coram Iudice incompetenti de cuius mandato sit citatio, opponat aliquam exceptionem contra personam actoris, vel contra libellum ipsius, aut aliam concernentem merita causae, hoc enim casu inductus esset tacitus consensus in iurisdictionem: Vnde non immerito dixit Bart. *in d. l.* *non videtur*, hoc in praxi observandum esse, quod antequam de meritis causae aliquid dicatur, prima exceptio fori declinatoria opponatur, Menoch. *lib.* 2. *praesumpt.* 19. *num.* 6. DD. *in cap. inter Monasterium*, 20. & ibi Felin. *num.* 4. de re iudicat. & in *l.* *si conuenerit*, *ff.* de iurisd. *omn. iudicum*.



CAPUT L.

ARGUMENTVM.

Praeventio utrum producat ex processu Iudicis, motu proprio & sine partis requisitione facta, saltem in casibus in quibus de iure vel consuetudine motu proprio & ex officio procedere potest. In casibus in quibus Iudex non potest procedere ex officio, sic procedendo, nullam adesse ex eo praeventionem. Si Iudex procedat per Inquisitionem, utrum pars querelans superueniens ligetur praeventione coram ipso facta. Citationem ad inducendam praeventionem requiri etiam in casibus, in quibus Iudex potest procedere ex officio. Citatio realis utrum praualeat verbali; & quomodo; ac quibus concurrentibus.

SUMMARIUM.

- 1 Ut praeventio oriatur ex citatione, necesse est citationem illam fuisse factam ad petitionem partis, & non ex officio iudicis.
- 2 Praesumendum est in dubio, citationem factam fuisse ad instantiam partis, si apud acta constet de illius relatione.
- 3 Iudex locum partis obtinet in casibus in quibus potest ex officio procedere. Et qui sint illi casus? Remissus.
- 4 Iudex in quibuscunque delictis, tam publicis quam privatis, de generali consuetudine, ex officio procedere potest.
- 5 Iudex procedens ex officio spernere debet affectatam rei coram alio Iudice comparitionem.
- 6 In casibus in quibus Iudex non potest procedere ex officio, non potest impedire prorogationem iurisdictionis coram alio Iudice factam.
- 7 Quando reus affectans praeventionem, non fuit, ut dicebat punius, Iudex ordinarius condignum potest poenam imponere.

8 Formata

- 8 Formata inquisitio ex officio iudicis facta cessat per superuenientem partis querelam. Contrarium, numer. 9.
- 10 Qua requirantur ad hoc, ut superueniens querelam cessare faciat inquisitionem præuentam.
- 11 Inquisitio sola non facit præuentionem, nisi præterea interueniat citatio.
- 12 Citatio realis præuadet verbali, & qui reum detinet non solet illum ad alienam Monarchiam remittere.
- 13 Præuentione procurata seu affectata ad vitandam maiorem penam non suffragatur præuenientibus.



INDEX proprio motu & nullâ partis requisitione interueniente mandauerat aliquem citari, coram se compariturum: Dubitatum fuit, utrum ex tali citatione, causa fuerit per hunc Iudicem præuentâ, ita ut coram alio competenti Iudice intentari non possit.

- 1 Concludendum est, ad hoc ut causa per citationem præuentâ fuerit, necessarium esse quod citatio facta fuerit ad partis requisitionem, cap. *proposuisti*, in verb. *Ad petitionem de foro compet.* Alias citatio nemine requirente facta non valet, & per consequens non operatur præuentionem: Vant. de nullis ex defect. citation. num. 44. Cum Iudex ad priuatam utilitatem, officium non petitorum regulariter impertiri non debeat: Bart. in l. 4. §. hoc autem ff. de damn. infect. & Quamquam in dubio, si de citationis relatione apud acta constet, præsumendum sit citationem ad instantiam partis factam & decretam fuisse: Vant. ibid. num. 45. Quod tamen dictum est, limitationem admittit, ut scilicet non procedat in illis casibus, in quibus Iudex procedere potest ex officio, quia tunc Iudex ipse locum partis obtinet. DD. in cap. qualiter & quando, 24. de accusat. quos casus ad longum recenset Marant. in specul. in tit. de Inquisitione, per totum illud capitulum. Vnde in criminalibus causis, citatio facta de mandato Iudicis ex officio procedentis, inducit præuentionem, stante generali consuetudine, iuxta quam Iudices, in quibuscumque delictis publicis & priuatis ex officio procedere possunt: ut notat Iul. Clar. in praxi in §. fin. quest. 3. num. 6. Farinac. de Inquisit. quest. 1. num. 10. & Adeo ut in omnibus illis casibus, in quibus Iudex potest ex officio procedere, prout hodie sunt omnia fere delicta, Iudex non teneatur ratum habere iudicium prorogatum, nec eius iurisdicção impediri possit per pactum delinquentis, alienæ iurisdicçãoi se submittentis: argument. cap. ex parte 18. de priuileg. Quia scilicet, quæ partes affectant in præiudicium Ordinariorum, nullum dant impedimentum illorum iurisdicçãoi. Et præuentione ista cesset affectata & procurata per reum, ut alium haberet Iudicem sibi fauorabilem, & ideo non potest illum iuuare, ut dicemus infra, num. 13. & dictum etiam fuit per nos, p. 1. c. 10. n. 43. & c. 24. n. 6. Et ita in specie concludit Soc. in dict. c. proposuisti de foro compet. in 6. artic. 9. 3. versic. Sed tandem Farinac. de Inquisit. question. 7. n. 4. in 3. sublimitatione.
- 6 Verum quia aliqua sunt crimina, in quibus Iudex non potest procedere ex officio, veluti in hac ciuitate in crimine adulterij, ut habetur, lib. 3. statut. cit. seu rubrica 1. artic. 1. Item dum agitur de verbis vel factis iniurijs, nisi vulnus illatum fuerit fuisse, vel lapide, vel quocumque armorum genere, nisi ossis fractio interuenerit, vel ictus manifestum liuorem relinquens. Ideo in his casibus, & aliis similibus, in quibus Iudex ex officio procedere non

potest, si accusator & accusatus litigant coram alio Iudice habente iurisdicçãoem prorogabilem, non potest Iudex ordinarius hoc impedire, cum ex officio procedere non possit; nisi tamen (ut dictum est) prorogatio facta fuisset in fraudem, ad hoc ut delinquens Iudicem haberet sibi magis fauorabilem, & mitius puniretur. Ex notatis per Soc. loco citat. Bartol. & alios in leg. senatus, ff. de accusat. Quo casu etiam si reus fuisset absolutus, posset nihilominus Iudex ordinarius de nouo procedere ex officio, & debitam delinquenti penam iuxta delicti qualitatem imponere, ut dicit Soc. ibid. & bene. Et ego vidi aliâs, cum cuidam delinquens fuisset leuiter tractatus ab vno Iudice, fuisse coram alio processum ad grauiorem, & exemplarem penam, non obitante alterius Iudicis affectatâ absoluteione, quod euenit in quadam causa anno 1615. & mense Augusti, ni fallor.

Supradicta confirmatur ex eo, quod quamvis Iudex aliquis per Inquisitionem præuenierit, si tamen post Inquisitionem formatam superuenierit pars querelans, accusatio ista superueniens cessare facit præuentionem Iudicis procedentis ex officio, & procedi debet in querela Iudicio: Decian. in tract. crimin. lib. 4. cap. 20. num. 22. Purpur. consil. 446. numero 12. Siquidem Inquisitio, remedium est extraordinarium: igitur cessare debet quando superuenit remedium accusationis, quod est ordinarium, l. 2. §. si publico, ff. ad leg. Iul. de adul. & ibi late Bartol. Idemque docet Bald. consil. 415. Quod procedi non possit, lib. 4. & rursus Bart. in leg. si maritus, §. si autem extraneus, eod. tit. de adulter. Barbof. in l. si quis posteaquam 7. ff. de indic. num. 83. & 84. qui tamen in fine, se remitti ad notata per Bald. in l. 1. §. in initio, column. ultim. ff. de offic. pref. urbi. Quo in loco varios casus proponit, ex quibus decisio huius questionis pendere omnino videtur. 1. Quando accusatio & inquisitio coram eodem Iudice proponuntur, & tunc si superueniat accusatio, cessabit inquisitio, & procedetur ad querelam partis. 2. Si coram alio Iudice proponatur querela postquam primus ex inquisitione præuenierat, & hoc casu si inquisitio fuerit liquidata, & negotium comprobatum, non silet inquisitio per superuenientem accusationem. 3. Si causa non fuerit liquidata, & nulla possit accusatori mora notabilis imputari, & tunc causa inquisitionis suspenditur & silet per accusationem quæ superuenit. 4. Si retentis illis terminis notabilis mora potest accusatori imputari, tunc accusatio superueniens non impedit cursum Inquisitionis præuentæ. Ita dicit notabiliter Bald. in dicto §. in initio, num. 7. versic. sed nunquid vnus ff. de offic. pref. urbi.

Et ex hac distinctione Baldi, quæ iuridica videtur, cessant omnes difficultates quas mouent DD. alij asserentes in genere, non filere inquisitionem per superuenientem accusationem: ea ratione moti, quia remedium Inquisitionis effectum est ordinarium, cum Iudices ex officio procedere solent absque accusatore, ut declarat Io. Bapt. Cost. in tractatu de iud. num. 130. post Iul. Clar. in §. final. quest. 3. numer. 4. Bosf. in praxi, tit. de inquisit. num. 16. & seqq. Qui tamen duas proponit regulas generales in hac materia. Prima est quod dum accusatio post inquisitionem superuenit, Iudex procedere debet prout fisco vtilius videbitur. Secundo, quod obseruetur distinctio allata per Salicet. in leg. ea quidem, n. 54. C. de accusat. ubi duos diuersos casus constituit. Primus est quando accusator superuenit ante receptas probationes, & testes examinatos, & hoc casu admittitur accusatio silente inquisitione, nisi adesset

adesset suspicio collusionis, & dummodo versemur in casu, in quo accusator suam vel suorum iniuriam prosequitur. Secundus casus est, quando post formatam inquisitionem, & testes receptos ac examinatos, superuenit accusatio, & tunc non auditur accusator: si vero delictum non sit probatum: nec perfecta Inquisitio, admittitur.

11 Ego autem aduerto, quod sola Inquisitio, si nihil aliud interueniat, non facit praeuentionem: sed si ultra simplicem informationem super delicto, interueniat etiam citatio delinquentis, tunc erit induta praeuentione, non in vim Inquisitionis, sed in vim citationis contra reum executioni demandatae. Quia Praeuentio robur sumit à citatione, adeo ut si illa non interuenierit, Inquisitio sit nulla, & de facto reuocanda, etiam altera parte non citata. Bald. in leg. si pacto quo possumus, numer. 2. Cod. de Pact. Roman. consil. 320. numero 5. Et dato quod Inquisitio valeret absque citatione rei, non tamen esset fundatus Iudex inquirens in praeuentione nisi interueniente citatione rei: Roman. consilio 412. numero 4. Iason consilio 31. numero 4. libro 1. latè Fel. in cap. illud, numero 11. de prescript. Barbof. in l. si quis posteaquam, à num. 49. ad § 3. ff. de iudic. Farinac. de Inquisit. questio. 7. numero 57. Ergo questio praeuentionis per iudicem ex Inquisitione procedentem, tunc demum locum habet, quando non adest sola informatio, sed processum fuit ad citationem rei. Si enim iudex ad querelam partis procedens prior esset in citatione, ille iudici sine citatione inquirenti praefendus esset, ex supradictis.

12 Si autem vnus ex duobus iudicibus citauit realiter, alter vero verbaliter, si sunt sub diuersis Principibus, sine dubio ille qui realiter citauit, nempe per capturam personae delinquentis seu de delicto accusatae, praefertur, neque rem remittere tenetur ad iudicem alterius Principis, & ideo iudex ille qui rei personam detinet, cognoscet de delicto, & punit delinquentem: Bossi in praxi titul. de foro compet. numero 99. Sed si sunt sub eodem Principe, nonnulli DD. censuerunt illum praefendum esse, qui praeuenit per citationem verbalem, quam vis alius haberet reum in carceribus; & praeuenisse quoad citationem realem, seu capturam, quia citatio verbalis tempore prior, fortior est secundum eorum sententiam citatione reali posteriori, ut per Barbof. in dicta leg. si quis posteaquam, § 7. ff. de iudic. numero 73. Sed veritas est in contrarium, videlicet quod ille qui prior est in citatione reali, seu captura, praefertur alteri, qui tantum praeuenit per citationem verbalem, ex notatis supra, p. 1. huius tract. c. 9. n. 24.

13 Nisi tamen ageretur de praeuentione procurata & affectata, veluti si reus sponte coram iudice praeuenit se constituisse, animo grauiorem condemnationem effugiendi, vel reus carceratus peteret se remitti ad iudicem, qui praeuenit per citationem verbalem sine fraude & iusta de causa, his enim duobus casibus praeuentionio per citationem verbalem esset praefenda citationi reali: Farinac. de inquisit. q. 7. n. 53. in 1. & 3. sublimitatione.

CAPVT LI.

ARGVMENTVM.

De Praeuatione quoad Religiosos, inter Visitatorem Generalem & Superiorem Conuentus, vtraque duo praeccepta con-
Sanlegerij de Praeuent. Iudic. Pars II.

traria, vel incompatibilia faciente Quid si Religiosus fuerit à suo Generali totius Ordinis per litteras iussus venire, si litterae procuratae aut affectatae fuerint aut non. Si Visitator sit ad certum Conuentum deputatus, Religiosus autem per Generalem Ordinis ab illo conuentu absolutus. Quid dicendum sit de Vassallo plurium Dominorum, qui eodem tempore ab vtroque vocatur ad seruitium personale, vel Caualcatus: Vtrum debeat obedire praeuenienti in praeccepto.

SUMMARIUM.

- 1 Religiosus extorquens litteras à suo Generali per fraudem & in prauidicium Visitatoris, non eximitur ab eius praeuentione.
- 2 Visitator ad certum Conuentum deputatus, non potest procedere contra Religiosum, qui per suum Generalem fuit ab illo conuentu absolutus.
- 3 Si quis fuerit absolutus re non integra, ab aliquo certo conuentu, videtur quod Visitator qui praeuenit contra eum procedere possit. Sed vide infra.
- 4 Quidam distinguunt vtrum praecceptum factum fuerit Religioso tanquam Priori Conuentus, an uti priuato. Sed dist. in l. itio ista reuocatur.
- 5 Religiosus non debet effugere visitationem, nec ratione officij, nec ratione personae.
- 6 Vocatus solum à Generali, sed non absolutus Religiosus, tenetur potius obedire Visitatori quam Generali. Sed contrarium ostenditur, n. 7.
- 8 Obedientia debetur potius maiori, quam minori, si simul duobus praecceptis satisfieri non possit. Si vero ambo sint aequales in autoritate, cui potius obediendum sit declaratur.
- In controuersia iudicum super praeuentione nominandi sunt arbitri.
- 9 Visitatori à summo Pontifice deputato, potius quam alteri Religiosus obedire tenetur.
- 10 Si quis sit duorum Dominorum Vassallus, & illi Vassallo duo incompatibilia simul praecipiantur ab vtroque Domino, cui prius obediendum sit. Et vtrum prius illi qui praeuenit, quando agitur de indiuiduis.
- 11 Vocatus ad Caualcatus eodem tempore à diuersis Dominis, cui potius obedire teneatur, & an detur praeuentionio hoc casu.
- 12 In materia libertatis & aliis indiuiduis, vtrum praefertur qui prior egit, & praeuenit.
- 13 Domino mediatore regni, potius parendum est in bello quam immediato.



ISITATOR quidam certi Conuentus praeceperat Priori seu Guardiano, aut Superiori eiusdem Conuentus, ut pararet se ad visitationem, quia volebat eum visitare incōtinenter, idē monuit ipsum ne ab illo loco recederet. Postea vero Superior ille eiusdem Conuentus recepit litteras à suo Generali, quibus illi praecipiebatur, ut ad eundem Generalem quantocius accederet, & se personaliter coram eo praesentaret. Quia de causa, Superior praedictus illius Conuentus, dubitauit, quid sibi esset agendum, & vtrum mandatum praecedens Visitatoris efficeret ut praeuenta fuerit eius iurisdicctio, ita ut non possit discedere à praefato Conuentu, prout sibi praecceptum fuerat per Visitatorem. Hanc quaestionem tractat Abb. in c. proposuisti, n. 10. de foro compet. post Federic. de Senis consil. 145. vers. Sed pone, ubi facit sequentes conclusiones, seu resolutiones.

Hh Primo

- 1 Primo quod si Prior ille, seu Superior Conuentus, litteras supradictas à Generali per fraudem extorserit, vt videlicet processum, & condemnationem sibi forsitan imminuentem euitaret, & à pœnâ debita immunem se redderet, non potest effugere visitationem & præceptis visitatoris tenetur obedire, ex regula illa trita, quod præuentione affectata & procurata non prodest: quam etiam affert Farin. *de inquis. quest. 7. num. 64.*
- 2 Secundo. Si non adsit fraus, & Superior illius Conuentus non solum sit vocatus à Generali; sed etiam absolutus ab illo conuentu, videtur hoc casu quod euanescat præceptum, & visitatori non suffragetur præuentione, cum enim ipsum ad certum illum conuentum visitandum fuisse deputatum supponamus, commissionis suæ vires excedere non potest, nec per consequens illos visitare qui non sunt de illo conuentu. Iurisdictio enim dicti visitatoris non potest extendi de persona ad personam, nec de loco ad locum, *c. statum de offic. iudic. deleg. in 6. Tusch. lit. V. concl. 2. §. 6. n. 2.* & ideo non potest visitator visitare Religiosos venientes per transitum ad illum conuentum, *Tusch. d. lit. V. concl. 2. §. 6. n. 10.*
- 3 E contrario tamen videtur, quod ille Prior debet subire visitationem, quia dum fuit absolutus à suo Generali, res non erat integra, quia iam visitator præoccupauerat per præceptum illi factum ne loco recederet, quia volebat eum visitare; ideo cum visitator præuenisset, videbatur dicendum quod ille poterat suam commissionem exercere.
- 4 In hac rationum pugna quidam distinguebant. Si enim dictum præceptum Priori factum per visitatorem, fuit illi factum tanquam Priori, hoc casu cum sit absolutus à suo Generali, non tenetur obedire visitatori: si vero tanquam priuato, tenetur subire visitationem. Quia absolutus ab officio, non se eximit à visitatione in eius personam proprio priuatoque nomine faciendâ. Sed hanc distinctionem, non habere saporem dicit Soc. *in d. c. proposuisti*, cum Inquisitio omnis quæ fit per visitatores fiat, contra personam, non autem contra officium: & hac ratione quamvis absoluitur Religiosus ab officio, non tamen ex eo sequitur, quod sit absolutus ab inquisitione quæ fit ratione personæ. † Sed quidquid dixerit Socinus loco citato, hæc distinctio non est reicienda. Quia correctio & visitatio non solum fit ratione personæ, sed etiam ratione morum, & quia hoc respicit tam personam quam officium: *Fel. in d. c. proposuisti. n. 2. in fin. de foro compet. per text. in c. Ea que de statu Monachor.* Præsertim vero, si ex ipsa Inquisitione constet, nihil queri aduersus ipsum Priorem vti priuatum, sed potius ratione administrationis sui officij.
- 6 Quod si iste Prior solum fuit vocatus à suo Generali, & non fuit absolutus ab officio, tenetur potius obedire Visitatori quam Prælato, ita Soc. *in d. c. proposuisti. art. 4. §. 11.*
- 7 Sed pro totali quæstionis resolutione concludendum est in primis, quod si Religiosus iste, vtrique præcepto commodè satisfacere potest, vtrique obedire tenetur; sin minus quando verè, & sine fraude & affectatione Religiosi, præceptum procedit à Generali, tenetur potius Generali obtemperare, quam Visitatori. Probat, quia quando Religiosus habet duo diuersa mandata, & præcepta à duobus diuersis Superioribus suis, quæ sunt incompatibilia, non tenetur obedire minori, contempto Superiori, sed huic potius parere debet, cum potestas minoris sit maiori obligata ad obedientiam. † Si vero Prælatus illi, qui præcepta incompatibilia faciunt, essent am-

bo æquales in autoritate, tunc parendum est illi qui præcipit ad meliorem, & nobiliorem finem, vel illi qui præuenit in præcipiendo. Et si cætera sint paria, cui placuerit: *Lezan. in summa quest. regul. parte 1. cap. 4. num. 21.* Atqui Visitator si ab ipso Generali fuerit deputatus, minor est illo. Et per consequens debet potius Religiosus obedire Generali, quam Visitatori, quamvis Visitator præuenierit. Sed hanc quæstionem sic decidit Laurent. de Peyrin. *in tract. de subdito, quest. 1. cap. 7. §. vnic.* Quod si Religioso præceptum fiat à maiori Prælato, semper illi potius parendum est quam inferiori: si sint pares, parendum est illi qui præuenit, seu prius præcepit, aut illi qui præcepit ad nobiliorem finem; vel si cætera sint paria, potest cui velit gratificari. Quod si Superiores sint diuisi, debet obedire potius illi, quem melius fouere ius existimat; seu qui à doctioribus & melioribus pro legitimo Superiore agnoscitur. Si autem agatur de Iudicibus delegatis, & subditis necesse inter eos aliquam adesse controuersiam, debet exequi mandatum primò præcipientis. Quod si ante executionem deuenierit ad eius notitiam adesse inter Delegatos controuersiam, debet petere copiam litterarum, & obedire illi qui pro se ultimas habet. Si verò hoc discutere non potest, nemini parere cogitur, donec per arbitros electos ista controuersia decidatur. † Verum si Visitator sit deputatus à summo Pontifice, res est dubia. Quia delegatus in causâ sibi commissâ maior est quolibet ordinario, *cap. sane de offic. iudic. delegati. cap. si diuisi, de offic. legati.* Ideo videtur quod hoc casu non posset Religiosus euitare, quin obediret potius Visitatori à summo Pontifice deputato, quam Generali: maxime quia cum Visitatorem supponamus (vt supra dictum est) præuenisse per præceptum factum Priori de non recedendo ab illo loco, quia volebat eum visitare, vix fieri potest quin præceptum Generalis postea superueniens habeat quandam speciem affectationis ex parte Religiosi.

Et supradicta confirmari videntur à simili, dū agitur de Vassallo plurium Dominorum in solidum. Quia si vnus sit Dominus Superior & mediat, alius verò immediatus, & inferior, huic potius immediato parendum est, nisi agatur de fidelitate præstata, hæc siquidem vtrique Domino debetur, quia præstatio fidelitatis vni facta, non est actus incompatibilis cum ea quæ fit alteri. Idemque dicendum est de quibuscunque actibus, qui non sunt incompatibiles: tunc enim Vassallus vtrique Domino obedire tenetur. At in indiuiduis, veluti in seruitio personali præstando, præfertur ille qui præuenit in præcepto, seu interpellatione Vassalli, vt fusius explicat Costa *de re integ. distinct. 28. per totam.*

Idem de caualcatis dicendum est: nam pluribus Dominis ad seruitium concurrentibus, præstandum illud potius est antiquiori, vel ligio petenti. Et si inter æquales adsit concursus, vt potest quod vterque petierit, præferendus erit ille qui præuenit in petitione, vt dicit Borrin. *de Caualcat. parte 1. cap. 14. vbi copiosius hanc quæstionem explicat, ad quem recurrendum est, cum hæc non sit materia præuentionis Iudicialis.*

Verum quod diximus, mediato potius Domino seruiendum esse; verumquidem est, vt comprobatur Rosent. *in tract. de feud. c. 8. concl. 10. sed sublimitatur in multis casibus, de quibus idem Auctor, conclus. 11. & sequentibus*, & nominatim quando Dominus mediat, est Dominus vniuersalis totius patriæ, veluti Rex, Imperator, & similes, tunc enim si agatur

tur de bello, pro totius regni utilitate gerendo, tenetur potius Vassallus obedire mediato Domino, etiam si bellum gerendum esset contra ipsum Dominum proximum, seu immediatum: Rosental. *ibid.* conclus. 11. Reliqua apud ipsum & alios ab eo allegatos videri poterunt.

Non dissimile etiam est quod dicitur de pluribus servis ad hereditatis petitionem concurrentibus in eleganti textu l. fin. §. sed hoc quidem, & §. fin. C. de testamentar. manumissi. & in l. 1. §. fin. autem vno, C. de comm. servo manumissi.

CAPUT LII.

ARGUMENTVM.

De Præuentione facta coram Iudice per confessionem factam, lite adhuc non cœpta, in causis civilibus. Similiter de præuentione per confessionem delicti factam coram aliquo Iudice in causis criminalibus, siue iudex ille sit competens siue incompetens: Aut si iudex non solum sit incompetens, sed etiam vetitus. Et vtrum saltem coram incompetenti facta, vim habeat confessionis extrajudicialis. Quid si iudex procedat ex officio per viam Inquisitionis, vtrum confessio delicti tribuat præuentionem.

SUMMARIVM.

- 1 Confessio in causis civilibus facta coram iudice habente iurisdictionem prorogabilem, inducit prouentionem simul, & prouentionem. Intellige prout infra.
- 2 Confessio non potest dici iudicialis in causis civilibus, nisi facta fuerit ad instantiam partis vel iudicis acceptata per Iudicem, vel per Partem.
- 3 Confessio in civilibus, parit actionem in factum, sicut res iudicata.
- 4 Contra confessum in causis civilibus potest fieri executio per viam præcepti de soluendo, vel parendo.
- 5 Contra confessum, partes iudicis sunt in exequendo, nec alia opus est sententia, secus in criminalibus.
- 6 Intellige ut hoc procedat, quando agitur de confessione facta ante litem contestatam & libellum productum non autem post.
- 7 Confessio in civilibus ante litem contestatam, parit executionem & non prouentionem, cum executio fieri possit à quocunque Iudice. Si vero facta sit post litem contestatam, non est de prouentione querendum.
- 8 Confessio si sit dubia, & de eius interpretatione agatur, tractandum est de hoc dubio coram Iudice proueniente, quando prouentio seruatis seruandis facta est.
- 9 Confessio in criminalibus ante litem cœptam facta, dat prouentionem iudici coram quo facta fuit.
- 10 Intellige ut procedat, quando confessio facta fuit coram Iudice competente.
- 11 Confessio in criminalibus facta coram Iudice incompetente, nulla est, quamuis non esset Iudex vetitus.
- 12 Confessio coram Iudice incompetenti facta, valet tanquam extrajudicialis.

Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars II.

- 13 Confessio in iudicio nullo facta, vtrū sit omnino nulla.
- 14 Confessio coram Iudice procedente per Inquisitionem facta ante litem contestatam, non inducit prouentionem.



ORAM Iudice, qui alioquin erat incompetens comparuit reus, & delictum se commisisse fassus est, non tamen aliud actum est, sed iudex originis, aut domicilij, & sic competens de hac confessione admonitus, processit contra illum contententem ad iudicium criminale. Quæsitum fuit vtrum iudex ille factus fuerit competens ratione & ex causa illius confessionis & vtrum ex eo, causa dicatur coram ipso præuenta, aduersus verum Iudicem competentem & ordinarium delinquentis.

In hac questione, separatim agendum est de iudiciis civilibus & criminalibus. In civilibus siquidem verum est, quod si iudex coram quo talis confessio facta fuit, habeat iurisdictionem prorogabilem; non solum prorogata, sed etiam præuenta est iurisdic-tio, per confessionem illam, quando facta fuit præuā partis citatione, aut in eius præsentia in formā iudicij, aliā simplex confessio non producit præuentionem, immo præuentio potius inducitur propter citationem, aut propter lris contestationem, ut exponemus inferius num. 7. Ratio est, quia in civilibus, iudex non potest procedere ex officio, cum non agatur de interesse publico; sed de privata utilitate. Et propterea sola confessio ante citationem partis facta, non potest operari præuentionem, quamuis facta fuerit coram Iudice & Notario, nisi fuerit acceptata per Partem, vel per Iudicem nomine Partis in formā iudicij, quia nisi interueniat acceptatio, non dicitur iudicialis: Alexand. conf. 174. In causa & lite, n. 3. vers. Querit Salicetus, lib. 6. quem sequitur Tusch. littera C, concl. 641. n. 3. vol. 2. Si autem confessio facta fuerit coram Iudice, & acceptata ante litem cœptam, producit actionem in factum, in civilibus causis, sicut res iudicata: Bald. conf. 43. 2. Casus talis est in fine, n. 2. lib. 1. Tusch. littera I, concl. 483. n. 8. Quæ actio in factum vtrum coram Iudice præueniente exerceri debeat; an coram quolibet alio competenti; superius explicauimus c. 44. n. 13. vbi ostendimus posse coram quolibet competenti iudice, etiam executiue intentari. Et potest enim contra iudicialiter confessum, fieri executio per viam præcepti de soluendo; iuxta notata in cap. dudum de election. & in l. si debitori, 21. ff. de iudic. Bart. in l. 1. ff. de confess. l. si domus 74. §. in pecunia, ff. de legat. 1. Ad eo ut non sit opus in civilibus aliā sententia, sed solum agendum sit de executione: quod tamen non ita se habet in criminalibus. Farinac. de reo confess. & conuict. q. 81. n. 75. & segg. & n. 78. Sed hoc intelligendum est de illa confessione, quæ in causa civili facta fuit ante litem inchoatam, & porrectum libellum: ut probat Bartol. in l. 1. ff. de confess. Bald. in addit. ad Speculat. lib. 2. p. 3. in tit. de sententia, §. quoniam, supra. Et in l. non intelligitur, ff. de re iudicata. Abb. in cap. cum causam, n. 13. de iuram. calumnia vbi dicit, commune illud iuris axioma, quod confessus in civilibus habetur pro condemnato; debet intelligi de confessione facta, ante litem contestatam siue in iudicio summano, vbi lis non contestatur, nisi per primum actum iudicalem, qui loco contestationis habetur.

His itaque sic constitutis, patet resolutio propositæ questionis, & explicatio eorum, quæ supra numer. 1. dicta fuere. Aut enim agimus de confessione iudiciali facta in causa civili post litem contesta-

H h 2 tam

ram, & hoc casu non est de præuentione querendum, quia si præuentioni locus sit, non potest induci per confessionem; sed per litem contestationem aut etiam citationem, quam supponimus procedere confessionem. Aut vero confessio facta fuit ante litem contestatam, & hoc etiam casu frustra agitur de præuentione: quia per confessionem, litem est finitum, adeo solum partes iudicis sunt in exequendo, sed hoc casu executionem auctoritate cuiuscunque iudicis competentis fieri posse per actionem in factum, per viam præcepti, *num. 4. & alibi demonstratum est.* Si tamen confessio esset dubia, & de illius validitate, vel interpretatione disceptandum esset, dico quod si is in cuius fauorem facta est confessio, prorogauit iurisdictionem illius iudicis coram quo facta est, & iudex talis est, qui iurisdictionem habeat prorogabilem, quæstio super validitate, aut interpretatione confessionis, tractanda est coram Iudice prorogato, & præueniente. Si autem ambæ partes non prorogauerint iurisdictionem illius iudicis, non valebit prorogatio per solum confitentem facta, nec per consequens præuentioni locus erit. Valqu. *controuers. lib. 5. cap. 14. num. 31.* Barbof. *in l. 1. ff. de iudic. art. 3. n. 1. & 2.*

⁹ In criminalibus autem, suppositis iis quæ supra dicta sunt, *cap. 30.* circa processum iudicis ex officio, seu per viam Inquisitionis, & generali consuetudine procedendi illa via in omni genere delictorum, concludendum est, quamvis delinquens alterius iudicis iurisdictionem prorogauerit per confessionem coram illo factam, censi prorogatam, etiam quoad effectum præuentionis illius causæ, circa quam confessio versatur, nec teneri iudicem hunc prorogatum à cognitione causæ desilire, quamvis superueniat Iudex domicilij, aut originis, qui iam fuit per talem confessionem præuentus. Quamvis enim nondum fuerit formatus processus, nec facta Inquisitio de delicto, tamen ille Iudex coram quo facta est confessio, adeo competens factus est mediante confessione, & in eius sequelam, prorogatione, vt vsque ad exitum causæ & sententiam condemnatoriam illiusque executionem procedere possit. *si confessus, ff. de custod. reor. l. actus fuit, 22. ff. de his qui notant infam. cap. 1. de accusat. in 6. Bald. in l. si domus, 74. §. in pecunia. ff. de legat. 1. & ibi Castrenf. n. 4. Iason. num. 6. Barbof. in l. si debitor, num. 80. & seq. ff. de iudic.*

¹⁰ Hoc sanè verum est, quando confessio illa facta fuit coram Iudice habente iurisdictionem prorogabilem, si enim Iudex esset planè incompetens, confessio nulla esset omnino, neque per consequens præuentionem operaretur: Text. est in *cap. At si Clerici, de iudic. Viu. opin. 142. numer. 3. Gomef. tomo 3. tit. de delictis, cap. 12. num. 8. Mascard. conclus. 352. Confessio facta coram iudice non suo.* Vnde quando Iudex procedit per Inquisitionem, & non ad instantiam partis, cum eius iurdictio non sit prorogabilis, confessio coram ipso facta non valet: vt dicemus inferius *num. 14.* Eodem modo si quis homicidium simplex coram sanctæ Fidei Inquisitore factus fuerit non ex hoc datur illi præuentionis, nec iurisdictionis prorogatio: vt post Albertin. *de hæret. quæst. 25. num. 68.* tradit Farinac. *de reo confess. quæst. 81. n. 188.*

¹¹ *circa med.* Et hoc non solum verum est, quando agitur de Iudice vetito; propterea est laicus in causâ Clerici accusati, sed etiam quando Iudex simpliciter incompetens est: Nouat. *lib. 1. quæst. forens. 89. num. 8.* Farinac. *dicta quæst. 81. numero 190. & 192.* quidquid alij in contrarium dixerint, volentes hanc nullitatem confessionis, & defectum præuentionis,

seu prorogationis locum habere dumtaxat in Iudice vetito, propterea Roman. & alij quos allegat Farinac. *ibidem n. 191.*

Non tamen potest in dubium reuocari, quin huiusmodi coram incompetenti Iudice facta confessio, valeat tanquam extrajudicialis: Burat. *dec. 803. num. 5.* Et quamvis Surdus, *confil. 18. num. 51.* dicat id procedere etiam quando processus esset nullus alia ratione quam ex capite incompetentiæ Iudicis, cuius sententiæ est etiam Monach. *decis. Lucens. 12. num. 5.* cum pluribus ibi citatis, Honded. *confil. 108. num. 19. lib. 1.* multi tamen DD. contrariam tuerentur sententiam, quos recenset Farinac. *dicta quæst. 81. num. 67.* Quibus non obstantibus, verior est sententia contraria, videlicet quod licet in processu adsit aliqua nullitas respectu Ordinis iudiciarij, aut alia ratione quam propter incompetentiæ iudicis, tunc illa confessio sit valida, & per eam tollatur omnis defectus, qui in processura interuenire potuit, cum declarationibus tamen allatis per Farinac. *dict. num. 66. & multis seqq. & per Guazz. de defensorum, 32. cap. 23.*

Hinc resultat decisio propositæ quæstionis circa præuentionem ortam ex confessione facta in criminalibus. Primo enim si Iudex veritus est, non præuenit, vt notorium est. Secundo, si Iudex est incompetens, sed non vetitus, & procedit per accusationem, seu ad querelam partis; tunc cum sola comparitio rei citati det præuentionem, multo magis illa ex confessione orietur. Tertio si non adest accusator, & Iudex procedit ex officio per viam inquisitionis, hoc casu cum iurisdictione procedentis per inquisitionem prorogari non possit, sequitur in hoc tertio casu confessionem coram incompetenti Iudice factam, cuius tamen iurdictio in aliis casibus esset prorogabilis, nullo modo posse præiudicare confitentis in vim confessionis iudicialis, & sic ex ea non fuisse natam præuentionem: Farinac. *dicta quæst. 81. n. 192.* Guazzini. *dicta defens. 32. c. 26. numero 1.* vbi plures huius sententiæ Doctores allegantur.

CAP V T LIII.

A R G V M E N T V M.

De Præuentione inter partes litigantes, quando post causam præuentam altera ipsarum forum mutauit, siue actor ille sit, siue reus. De laico qui post obligationem contractam, vel post iudicium præuentum factus est Clericus, vel Sacerdos. Quid si causa coram Iudice alioqui non competente cepta fuerit, propter vrgentem necessitatem, verum cessante illa necessitate Iudex qui cognoscendo præuenit, possit prosequi causam suam, & super ea ius dicere. Et proponitur pulchra quæstio, vtrum si Rex mutauerit iurisdictiones suorum Senatorum seu Parlamentorum, causæ ceptæ in illo loco, à quo provincia separatur, debeant in nouo vel antiquo Parlamento terminari in gradu appellationis. Agitur etiam de eo qui post litem ceptam obiit

obtinuit Magistratum temporalem cui non obstat præuentio facta antequam Magistratum obtineret, sed causa filet durante Magistratu. Verum Assessores ciuitatis Auenionensis gaudeant priuilegio Magistratum tempore sui officij.

SUMMARIVM.

- 1 Actor post litem captam, si fiat alterius fori, utrum possit causam trahere ad forum de nouo quaesitum? Remissum.
- 2 Laicus qui contraxit in statu laicali, si deinde Clericatum aut sacros Ordines assumat, conueniendus est pro obseruatione contractus coram Iudice Ecclesiastico.
- 3 Virum effectus Clericus vel Sacerdos, post litem contestatam, coram Iudice laico, qui tunc erat competens, non obstante huius iudicis præuentione conueniendus sit coram Iudice Ecclesiastico? varia sunt DD. sententia.
- 4 Clericorum appellatione in materia iurisdictionis & præuentionis intelligendi sunt dumtaxat illi quibus Concilium Tridentinum fori priuilegium concessit, qui illi sunt.
- 5 Afferitur resolutio Sacrae Congregationis, circa propositam questionem: ubi plures casus resoluuntur.
- 6 Tota hac controuersia (quæ magni momenti est) per varias, & notabiles conclusiones explanatur.
- 7 Causa coram uno Iudice propter urgentem necessitatem capta & præuenta, virum cessante necessitate debeat coram alio iudice competenti tractari & terminari. Resoluitur affirmatiue.
- 8 Ampliatur sine necessitate ad sit in principio, siue superueniat ex post facto.
- 9 Si Iudicis præuentionis officium supprimatur, præuentionis expirat.
- 10 Separatâ prouinciâ vel ciuitate à iurisdictione Senatus vel Parlamentii, utrum causa capta in illa ciuitate, debeant tractari coram primo Senatu, vel ad eundem sit Senatus subrogatus in gradu appellationis.
- 11 Prouinciarum mutatio & translatio ad aliud reformatur pendet ex voluntate Principis.
- 12 Factâ translatione iurisdictionum, ciuitates tamen & Prouinciæ sua antiqua retinent priuilegia, quoad ius depascendi & alia.
- 13 Translato Senatu, causa transferuntur ad Senatum subrogatum in gradu appellationis.
- 14 Magistratus aut dignitas temporalis post litem captam superueniens operatur suspensionem litis durante dignitate.
- 15 Quod procedit in maioribus Magistratibus habentibus dignitatem cum administratione, non in minoribus.
- 16 Unus magistratus alium magistratum, etiam durante tempore dignitatis, conuenire potest, aut litem contra illum captam persequi, nec suspenditur processus.
- 17 Consules & Assessor ciuitatis Auenionensis, sunt de maioribus Magistratibus, maxime stante priuilegio Pontificio: de quo n. 21.
- 18 Magistratus municipales, excusantur à iudicis, Et durante officio conueniri non possunt.
- 19 Exceptio Magistratus non conueniendi, proponi potest etiam si superuenierit post litem captam.

20 Omnes exceptiones dilatorie superuenientes de nouo post litem captam opponi possunt.

22 Milites armata militia quandiu sunt in exercitio belli non possunt conueniri in causis suis, imò & debet in illis durante tempore quo sunt in expeditione superferri. Exceptio hostica, quid sit. Ibidem.

23 Exceptio hostica locum non habet in spolio. Intellige si sit spoliū de recenti, n. 24.



VIA præuentio duobus modis considerari potest. Primo quoad Iudices, secundo quoad partes litigantes: quia videlicet si pars vna per citationem aut alio modo præuenta fuerit coram aliquo Iudice non potest deinde iurisdictionem illius declinare. Ideo nunc tractandum est de eo qui post litem captam, & ante sententiam aut illius executionem alterius fori factus est, utrum iurisdictionem præuentam declinare possit. Quæstio ista duas habet partes, quarum prior respicit actorem, forum mutantem, posterior vero reum.

Quod ad actorem attinet, Regula generalis est, illum post præuentum iudicium, quamuis alterius fori factus sit, iudicis præuentionis iurisdictionem declinare non posse, ex dispositione l. ubi caput. ff. de iud. quam ibi Bartolus ita intelligendam esse existimat, ut acceptum sit iudicium, tam ad incommodum rei citati quam ad incommodum actoris citationem obtinentis, quia neuter ad alium iudicem poterit recurrere si citatio effectum habuerit. Qui enim semel actionem proposuit, cogitur usque ad finem litis, in ea perseverare: *Audent, qui semel: C. quomodo & quando Index*. Quod non solum in actore ipso procedit, sed in illius quoque herede ac successore, cum ad illum transeat instantia, ut monuimus pari cap. 30. n. 18. & sequentibus. Et hanc materiam actoris forum mutare volentis satis explicauimus variis in locis huiusce tractatus.

Secunda inspectio, erit de reo forum mutante, veluti si quis dum esset laicus fuit in ius vocatus, & causa aduersus illum legitime præuenta, postea factus est clericus, vel etiam ad sacros ordines promotus est, unde dubitatur an iudex laicus possit causam suam præuentam persequi aduersus illum reum; ex eo quod per clericatum fuit omnino exemptus ab eius iurisdictione. Et circa hoc varie fuerunt Doctorum opiniones; adeo ut septem diuersas referat Marian. Socin. in c. proposuisti de foro compet. in 15. artic. principali de qua diuersitate sententiarum tractat etiam Fontanell. decis. 311. ubi primò concludit, quod si quis in statu laicali ante assumptum Clericatum, obligationem aliquam contraxit, & antequam contractus executioni demandaretur factus est Clericus, debet sine dubio coram Iudice Ecclesiastico conueniri, siue agatur via ordinaria, siue executiua, dicens ita in suis tribunalibus obseruari. Quam resolutionem ego indubitam esse existimo: quam probat etiam Surd. consil. 396. n. 19. dicens, quod licet ratione contractus possit quis conueniri coram Iudice loci in quo celebratus est, etiam si mutauerit domicilium, tamen fallit, quando mutatus est personæ status, puta ex laico factus est Clericus, tunc enim non potest coram alio Iudice quam Ecclesiastico conueniri: sequitur Barboz. in l. si quis posteaquam ff. de iudic. n. 202.

Secundò idem Fontanell. dicta decis. 311. disputando utrum quando reus post præuentum iudicium coram Iudice seculari sit clericus vel sacerdos, præuentio suffragetur iudici seculari, ut possit cau-

h h 3 sam

nam præuentam prosequi, duas assertit opositiones contrarias. Vnam affirmatiuam in fauorem iudicis secularis præuenientis, aliam vero negatiuam, nempe causam coram Iudice Ecclesiastico tractandam, expirante videlicet iudicis laici iurisdictione, quem in causis in quibus Clericus reus est, non solum inhabilem; sed etiam incapacem esse sæpius diximus, idemque Authôr varios vtriusque opinionis sectatores in medium adducit, necnon etiam Hodierni, ad *Surd. decis.* 110. Trentacinq. lib. 2. tit. de iudic. resolut. 4. numero 17. Seraphin. *decis.* 957. num. 9. † Aduertendo tamen dum de Clericis loquimur, hoc intelligendum esse de clericis illis, quibus Concilium Tridentinum voluit competere fori priuilegium, in *sessione* 23. cap. 6. de reformat. quo cauetur, nullum prima Tonsura initiatum, aut in minoribus Ordinibus constitutum, fori priuilegio gaudere, nisi beneficium Ecclesiasticum habeat, aut clericalem habitum & tonsuram deferens, alicui Ecclesie de mandato Episcopi inferoat, vel in seminario Clericorum, aut in aliqua schola vel Vniuersitate versetur de licentia Episcopi, quasi in via ad maiores Ordines consequendos. Quod *ibidem* Barbof. in suis notis, copiosius exponit.

Inter istas autem opinionum contrarietates, questionem hanc optime resoluit meo quidem iudicio idem Barbof. in *tract. de iure Ecclesie vniuers.* libro primo, capite 39. §. 2. numero 87. & sequentibus. ex mente sacre Congregationis Concilij, quam testatur determinasse, Clericum primæ tonsuræ, qui post dimissum Clericatum, & habitum Clericalem deliquit, postquam in curia seculari citatus fuerat, & deinde reassumpto habitu cum tonsurâ Ecclesie inferuire cepit, non posse à Iudice laico iudicari, sed illius causam coram Ecclesiastico Iudice tractandam esse. Deinde vero num. 89. dicit fuisse etiam per eandem sacram Congregationem declaratum, Clericum qui characterem, & habitum Clericalem assumpsit post commissum delictum, & inchoatum processum, datamque fideiussionem coram Iudice laico de se representando, gaudere fori priuilegio, quoad personam. Quod si fraus absit (quod Iudex Ecclesiasticus inspicere debet) posse Iudicem laicum contra ipsum procedere (quoad bona) & processui finem imponere. Verum quia ex his non omnino resoluti sunt omnes casus propositæ questionis, ideo videri poterunt quæ nos diximus, in prima parte huius tractatus cap. 30. num. 55. vbi tamen ostendimus consultius esse, ut lis hoc casu de nouo aduersus reum effectum. Clericum inchoetur coram Ecclesiastico Iudice, maxime in his partibus summi Pontificis temporali etiam iurisdictioni suppositis, Super quo videri poterunt Barbof. in *dict. tract. de iure Ecclesie vniuers.* lib. 1. cap. 39. §. 2. num. 87. De Marin. *quotid. resol. capit.* 54. num. 8. Carol. de Graff. de effect. Cleric. effect. 1. num. 1074. Diana *resol. moral.* p. 4. tractatu 1. resolut. 38.

Sed tamen ut casus omnes melius resoluantur breuiter sequentes conclusiones adhibendæ sunt.

Prima, quod si laicus post commissum delictum assumpsit clericatum in fraudem, remanet sub iurisdictione iudicis secularis qui præuenit: si vero sine fraude, apud nos indicabitur illum eximi à iurisdictione seculari, quamvis causa coram illo esset præuenta, & causam tractandam esse coram Iudice Ecclesiastico: Farinac. *quæst.* 8. num. 104.

Secunda, Clericatus præsumitur in assumptus fraudem, quando post accusationem, & formatum processum, & multo magis post citationem, contumaciam & condemnationem, laicus se Clericum fecit, Farinac.

dicta quæst. 8. num. 110. secus est si ante citationem, accusationem, & processum formatum; quia tunc non præsumitur, quod Clericatus fuerit assumptus in fraudem. Idem Farinac. cum ibi citatis num. 111. eadem *quæst.* 8. Nisi tamen Clericatus assumptus esset in continenti post delictum commissum, quia tunc præsumeretur illud in fraudem factum fuisse, Bellon. de *ys que sunt in cont. parte* 1. q. 65. num. 14. vbi allegat Caball. *ref.* 108. Costam de re integr. *diff.* 32. Quod tamen sublimitatur, ut locum non habeat quando constaret de voto longè ante delictum facto; ut per Viuium, *commun. opinion. capit.* 112. num. 3.

Tertia, Clericus etiam per fraudem effectus post præuentam à Iudice seculari causam, puniri non potest pœnis corporalibus per hunc Iudicem, sed tantum pecuniariis, quoad personam verò punitio spectat ad Ecclesiasticum, nisi tamen laicus post captorum, & intra carceres de mandato Iudicis secularis constitutus se fecisset Clericum, tunc enim ille Iudex postea etiam deuenire ad impositionem pœnarum corporalium contra hunc delinquentem: Vincent. de Franch. *dec.* 209. n. 3. vbi dicitur num. 6. non dari casum in quo sacros Ordines quis suscipiat dum detinetur intra carceres.

Potest etiam Clericus præuia degradatione puniri per laicum: quæ tamen degradatio fieri debet auctoritate Ecclesie, & in casibus à iure ordinatis dumtaxat: Farinac. d. q. 8. num. 73. Et *conf.* 77. per totum.

Quidquid autem dicat Vinc. de Franch. d. *dec.* 209. dari potest casus in quo quis sacros Ordines carceratus suscipiat, nempe si propter infirmitatem, aut aliâ causâ fuerit relaxatus datâ fideiussione de se reintroducendo intra certum tempus, tunc enim cum semper dicatur carceratus, si sacros Ordines suscipiat, videtur quod non possit puniri per Iudicem secularem de cuius mandato detinetur: quia licet Clericus per fraudem factus amittat fori priuilegium, non tamen amittit priuilegium *Can. si quis suadente diabolo* 17. *quæst.* 4. cuius virtute Iudex laicus personam Clerici tangere non potest, ut dicit Barbof. in *dicta l. si quis posteaquam* 7. num. 223. ff. de iudic. poterit igitur Iudex laicus procedere contra bona, sed non contra personam Clerici, Sanfelice. *decis.* 2. num. 23. & sequentibus, vtrum autem idem dicendum sit de Clerico primæ tonsuræ, Sanfelice. *ibidem* num. 29. se remittit ad tradita per Carl. de iudic. *disp.* 11. *question.* 8. num. 1087. & 1088. Subdit tamen illum qui cum falsis dimissoriis tonsuram accepit fori non gaudere priuilegio, & censeri tanquam purum laicum: idemque dicit obtinere in bigamo, qui sine dispensatione promotus est.

Expedito tractatu laici qui sacros Ordines post delictum, aut causam coram laico præuentam suscepit, deueniendum est ad alium casum notabilem, de Iudice videlicet, qui propter urgentem necessitatem aditus fuit, dubitari siquidem potest, vtrum si necessitas cesserit, præuentio etiam illius Iudicis expiret. Casus est in *l. sed etsi restitutus* 28. §. sed si dies ff. de iud. & ibi Bart. nempe si quis sit in legatione, quamvis regulariter pendente legatione citari non possit, si tamē actio sit tempore peritura, citari poterit coram Iudice illius loci in quo reperitur, & procedi coram illo vsque ad litis contestationem inclusiui, quia facta, super sedebitur in causa, & post finitam legationem, procedetur coram Iudice ordinario illius Legati, & sic coram alio Iudice, ergo concludendum est, quod litis inchoatio, imò etiam contestatio, facta ex causâ urgentis necessitatis, non dat præ-

8 uentionem. † Quod ampliat per Bartol. *in d. l. ubi*
acceptum ff. de indic. ut locum habeat siue à principio
aduerit necessitas, siue superuenit ex post facto.
 9 † Exemplum huius ampliationis notabile afferri
 potest, si causa fuerit præuenta coram aliquo Iudice,
 cuius officium suppressum & sublatum fuerit
 auctoritate Principis, sanè poterit causa coram alio
 Iudice competenti continuari & terminari non ob-
 stante præuentione primi illius Iudicis. Quamquam
 hoc casus, Princeps officium suppressum, sine dubio
 alium Iudicem in locum suppressi subrogaturus sit
 cum facultatibus opportunis, & primi authorita-
 tem & Iurisdictionem in hunc subrogatum transla-
 turus, coram quo causæ per primum præuente ter-
 minandæ sint. Quod si non fecerit, ad eundem erit Iu-
 dex ordinarius. Quæ de re copiosius agit Brun. *con-*
sil. quinquagesimo quarto per totum.

10 Hinc orta fuit aliàs pulchra & solennis contro-
 uersia, quæ talis est. Cum olim Rex Christianissimus
 Mediolanensis Ducatum fuisset assecutus, & ipsum
 cum Astenfis Ducatu & Comitatu vniuerit, illum
 Mediolanensi Senatui suppofuit. Postea vero instan-
 tibus Astenfis, Ducatum & Comitatum prædi-
 ctum separauit à Mediolanensi Senatu, illumque
 Gratiopolitano subiecit. Fuit questum utrum
 causæ coram Iudicibus Astenfis ceptæ inter
 Astenfes ante separationem, (in prima instantia)
 deberent in gradu appellationis tractari in Senatu
 11 Mediolanensi, an in Gratiopolitano. † Et primo
 quidem dicebatur, vniorem vel separationem Pro-
 uinciarum & iurisdictionum à supremi Principis
 voluntate pendere, §. *illud tamen. Auth. ut sine quo-*
quo suffrag. l. i. cum ibi notat. C. de Metropol. B. r. lib.
11. cap. siue vniuer de excess. privileg. Bart. in l. i. §. cum
urbem ff. de offic. præf. ubi. Intelligendo tamen de
 12 separatione quoad iurisdictionalia, † siquidem non
 obstante separatione iurisdictionum, Prouincie, &
 communitates semper primæua privilegia & liber-
 tates retinent: Couarr. *pract. quæst. cap. 37. num. 7.*
 ubi dicit, quod vicus separatus à ciuitate, semper
 retinet ius depascendi, quod sibi antea compete-
 bat. Et Castrenf. *consil. 307. lib. 2.* Nam territoria
 communicatarum possunt esse diuisa quoad vnum
 caput, & indiuisa quoad alia: Ioseph. Ramon. *con-*
sil. 24. num. 29.

13 His suppositis quærebatur, utrum causæ de quibus
 supra actum est, deberent post separationem
 tractari in Senatu Mediolanensi, an in Gratiopo-
 litano in secunda instantia; cum in prima tractan-
 de essent coram Iudicibus Ordinariis ciuitatis Asten-
 sis. Et dicebatur tractandas esse in Senatu ciui-
 tatis Gratiopolitane: quia præuentionio causarum cor-
 ram Ordinariis facta, quæ poterat ius tribuere Me-
 diolanensibus, cessabat, cum ageretur de translatione
 causæ præuente ad nouiter erectum tribunal, & sic
 ex causa necessaria, quamuis illa necessitas superue-
 nisset lite pendente: ex doctrina Bartoli mox allega-
 ta *in d. l. acceptum.* Expirauerat enim omnis iu-
 risdictionis Senatus Mediolanensis per superuenien-
 tem de nouo dismembrationem iurisdictionis, & il-
 lius applicationem factam, ac translationem ad
 Gratiopolitanum, qui in locum Mediolanensis
 erat subrogatus. Et ut dicit Bart. *in d. l. sed eius re-*
sistuntur, 28. §. si d. ff. de indic. Instantia transiit
 ad Iudicem subrogatum, qui propterea ad eundem
 est. Et ex istis, aliisque rationibus pro Senatu Gra-
 tiopolitano concludit Brun. *dict. consil. 54. per to-*
tum. Quibus videtur conuenire tertia limitatio al-
 lata per Socin. seniore *in dicto cap. proposuisti in*
ultima columna circa finem.

Tertius casus afferri potest de eo, qui post causam
 ceptam promotus est ad Magistratum, seu dignita-
 tem temporalem: de quo egimus *part. 1. cap. 28. n. 46.*
 ubi ostendimus, in quibus Magistratibus, & quibus
 casibus hoc locum habeat, ut superueniens dignitas
 causæ præuente processum ad vltiora impediatur.
 Verum post ibi scripta superuenit in hac ciuitate
 casus notabilis, quem hic omittere non oportuit.
 Quidam iurium Doctor, contra quem lis magni
 momenti mota fuerat; pendente illa lite fuit per
 electionem ciuitatis deputatus Assessor, quod pu-
 blicum quidem munus est; sed carens administra-
 tione. Assessor siquidem est, veluti quidam Adiu-
 ctus Consulis pro consilio in negotiis arduis, cuius
 munus est in consilio publico, priuatiue con-
 gregationibus, negotia super quibus deliberandum
 est, proponere, orationes Ciuitatis nomine coram
 Superioribus aduenientibus, aut in publica latitia,
 seu coram Principibus, transeuntibus recitare, & si-
 milia facere quæ nec administrationem sapiunt, ne-
 que iurisdictionem. Vnde dicebatur, Assessorem
 Magistratum appellatione minimè contineri. † Nec
 15 per consequens frui debere privilegio suspensionis
 causarum præuentalium durante sui officij tempore,
 iuxta text. *in leg. pars literarum 48. cum ibi notatis*
ff. de indic. cum privilegium illud maioribus dum-
taxat Iudicibus habentibus iurisdictionem conce-
datur, quando sunt Magistratus ad tempus deputati.
 Maiores autem dicuntur, si iurisdictionem habeant
 Maltrill. *de Magistrat. part. 6. cap. 5. num. 15.* hi enim
 pendente officio, nec actores, nec rei esse possunt:
 Maltrill. *dicto cap. 5. num. 9.* secus est in Magistrati-
 bus habentibus dignitatem sine administratione.
 Hi siquidem possunt durante officio conueniri: *l. 2.*
C. ubi Senat. vel Clariss. DD. in dict. l. pars literarum.
 Iacobin. *in leg. 2. ff. de in ius vocand. Maltrill. decis.*
270. numer. 47. † Qui in eadem decis. num. 54. dicit
fatis notabiliter, quod vnus Magistratus pendente
officio alium Magistratum conuenire non prohibe-
tur. Intelligendo semper prædicta de Magistratibus
temporalibus. (ut dictum est) nam perpetui, vel ad bene-
placitum constituti, & conuenire & conueniri pos-
sunt. Idem d. dec. 270. n. 42. & seqq. † Videns itaque
dictus Assessor causam suam hac ex parte non esse
sine periculo, recurrit (me consulente, & pro eo scri-
bente) ad aliud remedium, nempe ad privilegium
Pontificum, quod Consulibus & Assessori Aueni-
ensis concessum fuit, de quo mox agemus, num. 21.
 19 † Quamvis enim Consules ex communi reputatio-
 ne, necnon Assessorem esse inter maiores dignitates
 contenderetur, præsertim cum habeant ius multan-
 di, & carcerandi in certis casibus, ex concessione Su-
 periorum; ad notata per Bartol. *in l. de pupillis §. si quis*
ita ff. de noni oper. nunc. nam & ipsi quoque Magi-
 stratus municipales ab onere tutelæ excusantur: Bal-
 duin. *in §. Item qui potestatem, l. si ff. de excusat. tutor.*
 Montan. *de tutel. cap. 35. num. 103.* Neque durante
 officio conueniri posse dixit Tusch. *liuera D. con-*
clus. 127. n. 5.

Talisque exceptio locum habet, quamvis penden-
 te lite, & post illius contestationem superuenierit,
l. si reus 12. & ibi DD. maxime Castrenf. ff. indic. solui.
 Cabed. *decis. l. i. §. 25. parte 1. † Quod gene-*
 20 rale est in exceptionibus dilatoriis, ut si de nouo
 lite pendente superuenierint, opponi etiam possint
 post litem contestatam: Bartol. *in cap. pastoralis 4.*
n. 21. de except. & in cap. insinuatione 25. num. 1. de offic.
Delegati, post Couarr. pract. quæst. cap. 26. num. 2. Mal-
card. de probation. concl. 95. l. aliàs 95. n. 36. Rebuff. de
exception. n. 378.

Sed

- 11 Sedres extra omnem controuersiam ponitur, propter vim bullarum Pontificiarum, quibus cauetur, ut dicti Magistratus durante eorum officio, quoad ad forum vocationes, easdem habeant immunitates, exemptiones & priuilegia, quæ militibus armatæ militiæ, & illi intendentibus, concessæ sunt, perinde ac si absque vllâ fictione milites armatæ militiæ existerent, illiusque exercitio vacarent.
- 22 Atque ideo cum milites armatæ militiæ, qui seruitio Principis incumbunt, habeant illud priuilegium, ut interim in eorum causis superseatur, quod priuilegium apud Neapolitanos Exceptio hostica nuncupatur, ut apud Afflict. in cons. lib. 2. rub. 19. & in sua decis. 84. Ricc. collectan. 1. 373. merito dictum fuit non solum Consules, sed etiam Assessorem qui ex eisdem Bullis eodem fruitur priuilegio, litem prosequi non teneri pendente anno sui officij.
- 23 Neque ob stare dictum fuit quod opponeretur, exceptionem illam, hosticam nuncupatam, non habere locum in Iudicio spoliij, quale intentari dicebatur, Giurb. decis. 118. num. 31. † Respondetur enim quod Afflictus per Giurbam allegatus loquitur in spolio recenti, quando miles iussus ire ad bellum, post huiusmodi iussionem, confusus de sua supersefforiâ & exceptione dilatoriâ, spoliati aliquam tunc enim verum est non gaudere suo priuilegio causæ suspensionis; secus est si spoliū præcederet iussionem eundi ad bellum; prout in casu proposito præsumitur spoliū longo tempore præcedebat electionem ad dictum Magistratum: Afflict. idem num. 10. Et ita fuit per supersefforiâ iudicatum & executioni demandatum.



CAPVT LIV.

ARGVMENTVM.

Diffusus explicantur dicta superius cap. 50. num. 11. & declaratur, quando in criminalibus oriatur præuentio. Dum Iudex procedit per Inquisitionem, vtrum sufficiat ad præuentionem, quod inquisitio producta sit in actis. Vtrum causa falsitatis sit sufficienter præuenta per accusationem ad hoc ut superseatur in causa Ciuili, si citatio delinquentis non interuenit. Falsitatis propositionem per viam exceptionis, nihil facere ad præuentionem, & quomodo differant inter se quæstio præuentionis causæ, & præiudicialitatis vnius ad aliam.

SVMMARIVM.

- 1 Querela sola criminalis, nisi vltimus citatio delinquentis interuenierit, non dat præuentionem ob quam superseffori debet in causa ciuili.
- 2 Ampliatur ut non sufficiat mandatum de citando, ad hoc ut causa criminalis dicatur præuenta, contra ciuilem.
- 3 De falsitate per modum exceptionis propositâ, tractandum est coram eodem Iudice, nec agendum hoc casu de præuentione.
- 4 Exceptio falsitatis, nisi sit euident, non retardat

executionem obligationis Cameralis. Fallit tamen ex statuto Auentonenfi.

- 5 Simplex accusatio criminalis, non dat præuentionem.
- 6 Antequam citatio partis fuerit in criminalibus executioni demandata, Iudex potest querelam ex actis tollere & abolere.
- 7 Aliud est præuentio Iudicis, aliud voluntas præueniendi.
- 8 Per solas informationes & examen testium causa criminalis non est præuenta.
- 9 Iudex qui præuenit per citationem præsertim realem præferit illi qui præuenit in capiendis informationibus ibidem.
- 9 Quomodo considerari debeant in criminalibus præuentio causæ & præiudicialitas eiusdem.



V M dubitaretur, vtrum causa criminalis inter duos præuenta esset, ad effectum, ut eâ pendente supersefforetur in causa Ciuili; Oppositum fuit, Criminalem non esse præuentam: quia licet data fuisset querela partis apud acta, nondum tamen facta fuerat rei citatio ante motam causam Ciuilem: Textus est in l. liberius, 2. & ibi Bartol. ff. de in ius vocand. Butar. decis. 286. n. 4. adeo ut non sufficiat ad effectum præuentionis, quod Inquisitio in actis producta fuerit: Bald. in l. 1. c. quando libell. princip. dat. n. 3. versic. secundo quaro, Caltrenf. & alij in d. l. liberius, quia hæc non est præuentio; sed voluntas præueniendi: Bolla de foro compet. n. 103.

Neque sufficit mandatum de citando factum per Iudicem, sed requiritur effectualis citationis executio, quæ est initium cuiuslibet processus, Farinat. quest. 7. num. 56. Et licet idem Farinat. q. 100. n. 66. dicat quod accusatio super falsitate instrumenti faciat ut in causâ Ciuili in qua tale instrumentum productum est, supersefforetur: ex quo videtur inferri quod ad præuentionem sola accusatio sufficiebat absque citatione: hoc tamen non dicit Farinat. nec Authores ab eo allegati. † Cum plures ex ipsis loquantur de falsitate opposita per viam exceptionis, in quibus terminis loquitur decisio Rotæ in illa Ferrariensi pecuniaria die 12. Junij 1551. coram D. Baren-go, quam ibi allegat Farinatius: Quia in casu illius decisionis tractabatur de impedienda executione obligationis Cameralis, propter oppositam falsitatis exceptionem, de qua notoriè & in promptu constare poterat per exhibitionem librorum mercatoris illius, in cuius fauorem obligatio facta fuerat, ut patet ex decisione 274. apud Verall. p. 2.

Similiter Barbat. consil. 43. numer. 12. versic. Venio nunc ad aliam volum. 1. loquitur de falsitate opposita per viam exceptionis, de qua prius tractandum est & decisio illius postea coniungenda cum negotio principali, ut simul exceptio cum actione iudicetur ut per Salicet. in l. 2. in princip. C. ad l. Cernel. de fals. ad quam se remittit, in l. si docueris, num. 1. in primo notabili, C. eodem tit.

Ita tamen, ut dum agitur de executione obligationis Cameralis (cessante statuto in contrarium quo permittitur reo, ut intra dilationes statutaras opponat exceptiones aduersus instrumentum, suspensâ interim executione) exceptio falsitatis debeat esse euident, alias non retardet executionem: Zachias d. obligat. Camer. q. 17. n. 8. & Rota post eius tractatum decis. 110. n. 3.

Et sic Doctores omnes qui tractant de oppositio-
ne falsitatis per viam exceptionis, nihil faciunt ad
quæstionem nostram præuentionis, non enim intrat
consi

consideratio praeuentionis, quando tractatur de falsitate, aut alia rei defensione per modum exceptionis opposita, cum certum sit exceptionem coram eodem Iudice, eodemque Notario causae principalis esse tractandam & decidendam, vt dictum est, p. 1. c. 15. n. 18.

Quod autem attinet ad alios DD. per Farinacium citatos, qui non solum de exceptione, sed etiam de accusatione falsi loquuntur. Rota decis. 109. n. 13. apud Buratium, & ex ea Gratian. *discept.* 53. n. 78. & 79. Respondent, & verè, quod nullus ex ipsis loquitur de simplici accusatione, praesupponendo, quod ad praeueniendum ultra accusationem debeat interuenire citatio, & imò dicunt aliqui Doctores, quod antequam citatio in criminalibus fuerit executioni demandata, Iudex potest inquisitionem apud acta remissam retrahere & abolere, (quod ego intelligerem, vt fieri posset ex iustà causà.) Ratio est, quia per solam inquisitionem in actis remissam non oritur aliqua praeuentionis iurisdictionis: Ca-
7. *lrenf. in dict. leg. liberius* 2. ff. de in ius vocand. & Et ante citationem transmissam, non dicitur praeuentionis, sed voluntas praeueniendi, vt supra dictum est, & notat Bald. in *leg. 1. n. 15. in fine Cod. de confess.* Farinac. *dict. quest. 7. n. 57. & 60.* Quod etiam dixit Marian. Socin. in *cap. proposuisti*, n. 16. de foro compet. Decian. in *tract. crimin. tom. 1. lib. 6. cap. 21. n. 1.* & Angel. in *l. si quis posteaquam*, ff. de iudic. *versic. Unde malefactor capto*, & in *versic. Secus si po-*
8. *restus*, quem citat & sequitur Vincent. de Franch. *de-*
cis. 505. n. 15.

Et quamuis Socinus loco citato dicat, quod licet non fuerit facta citatio, si tamen Iudex processerit ad examinationem testium, forè censetur praeuenisse: eius tamen opinio, quam dubitatiuè tenuit per verbum *forè*, non potest saltem, quia de contrario satis patet ex supradictis, & ideo rectè illa opinio refutatur apud Vincent. de Franch. *dicta de-*
9. *cis. 505. n. 16.*

Quod si ex duobus iudicibus, vnus praeuenisset per capturam rei, alius vero per informationes, captura vti fortior praeuuleret, & Iudici reum detinenti causa esset adiudicanda: Gammat. *dec. 30. n. 6.* quem citat & sequitur Amendol. ad Vincent. de Franch. *dicta decis. 505. n. 2.* Capiblan. de iure Ba-
10. *ron. pragmat. 8. p. 2. n. 112.*

Si autem vnus per citationem personalem legitime executioni demandatam & effectuatam praeuenisset, hic etiam praefendus esset alteri, qui per solam informationum assumptionem, & illarum apud acta remissionem, praecupasse iurisdictionem praeenderet, vt praeter DD. citatos tradit Guazzin. de *defens. reor. defens. 1. cap. 9. numero 3. & 4. & 5.*

Notandum autem hic est, quando agitur vtrum causa Civilis praeiudicet Criminali, non esse confundendos terminos praeuentionis & praeiudicialitatis. Quia si benè aduertatur, praeuentionis respicit Iudices, videlicet vter ex duobus iudicibus, qui de causà cognoscere praevidetur, sit alteri ex capite praecupationis illius praefendus. Et hoc casu ille praefendus est in iudicio causae Criminalis coram quo de illa fuit oppositum siue principaliter, & per modum actionis, siue incidenter & per viam exceptionis: quia quoties de crimine, veluti de falsitate etiam incidenter, & per viam exceptionis opponitur in causa civilis, non potest deinde procedi ad nouum iudicium criminale, vt diximus *parte prima*, cap. 16. n. 5. & cap. 15. n. 18. & sequentib. Secundum què, non ita pridem in quadam causa graui

Sanlegerij de Prauent. Iudic. Pars II.

fuit iudicatum non esse locum iudicio criminali, quia iam de falsitate fuerat oppositum per viam exceptionis in iudicio Civilis.

Præiudicialitas vero non respicit Iudices; sed potius causas, videlicet quænam ex duabus controuersis prius debeat terminari, siue coram eodem, siue coram diuersis iudicibus, hoc nihil interest ad effectum præiudicialitatis: vt post Bartol. in *leg. qui prior 29. versic. Aut vtrique continet petitorium*, ff. de iudic. & Bald. in *l. ubi pactum 40. n. 4. C. de transactionibus*, dixi, p. 1. c. 15. n. 1.

Ergo si de praeuentione sit controuersia recurrendum erit ad regulas praeuentionis. Si de præiudicialitate causarum, ad præiudicialitatis regulas, quæ diuersæ sunt: vt colligitur ex notatis per Farin. de *uariis & diuersis quest. 9. 100. n. 69. & 70.* De his autem causis præiudicialibus, satis egimus suis in locis *parte prima*.

C A P V T LV.

ARGVMENTVM.

De præiudicio causæ super dominio directo motæ ad causam commissi, seu caducitatis. Necnon contentio inter duos dominium directum ad se pertinere prætendentes ad causam solutionis laudemij, vel canonis emphyteutici. Et quæ sit differentia Domini directi vocati in euictionarium, vel assistentis causæ pro suo interesse: aut aliàs circa modum quo de dominio directo disceptatur.

S V M M A R I V M.

1. *Questio super competentia Domini directi est præiudicialis controuersia motæ super commissi, vel caducitatis rei quæ supponitur moueri sub illo Dominio.*
2. *Duobus Dominis directis inuicem de Dominio contendentibus, interim emphyteuta non debet molestari.*
3. *Ampliatur vt ne quidem hoc casu emphyteuta possit cogi ad soluendum, etiam data cautione per præsumtum Dominum directum de illum releuando.*
4. *Potest tamen interim emphyteuta cogi ad deponendum, vt soluantur illi ad quem de iure pertinebit Dominium.*
5. *Prauentio si fuerit facta per vnum ex prætendentibus Dominium directum prædij emphyteutici ad se pertinere, vtrum vnus ex illis qui passus est se praeueniri ab alio, possit nouam litem pro suo iure mouere.*
6. *Si Dominus directus secundo loco vocatus, compareat vocatus tanquam euictionarius, teneatur litem prosequi in illo foro in quo causa fuit præuenta.*
7. *In Clerico ad quem spectare prætenditur directum Dominium, vtrum sit aliquid speciale quoad forum, ratione emphyteuticæ, & Domini directi in ius vocetur vti euictionarius.*
8. *Si emphyteuta conueniatur principaliter, causa tractanda est coram Iudice eius competenti. Quid in emphyteusi Ecclesiastica.*

I i Si

SI Dominus directus agat contra emphyteutam ad commissum, seu caducitatem, & moueatur controuersia super directo eius Dominio, veluti quod possessor, prædium liberum esse dicat, vel tertius quidam dominium directum ad se, & non ad actorem pertinere prætendat; certum est, quæstionem illam, vtrum prædium illud sit de eius Dominio directo, esse præiudicalem ad quæstionem caducitatis; ideoque Iudicem nihil decernere posse, nisi prius liquidatum fuerit vtrum prædium aut res illa sit sub eius Dominio directo, & res sit emphyteuticaria, Bald. *consl. 177.* Ad euidentiam est præmittendum, *n. 2. vers. Et hoc verum volum. 3.*

Vnde sequitur, duobus de Dominio directo cuiusdam rei contententibus, quod quilibet ad se spectare contendit, quod interim emphyteuta, à lite eximendus est, & quæstio inter dictos duos prætendentes Dominium directum, tanquam præiudicialis prius terminanda est. Boër. *dec. 106.*

Quod adeo verum est, vt ne quidem audiatur Dominus directus præueniens, si petat emphyteutam compelli ad sibi soluendum, datâ fideiussione idonea de ipsum releuando, & indemnem seruando, seu de restituendo illi cui Dominium fuerit adiudicatum: Codex Fabrian. *libro 4. tit. 42. de iure Emphyteut. definit. 26.* Poterit tamen emphyteuta cogi ad deponendum, si constet illum aliquid debere, ad hoc vt postea depositum relaxetur illi, cui de iure solui debet, vt dicit Boër. *d. decif. 106.*

Sed an hoc casu, præuentio facta per vnum ex Dominis directis emphyteutam poterit impedire, quin alius prætendens se Dominum, causam suam separatim prosequatur.

In hac quæstione Sola in *consluit. Sabaud. in tit. de iure emphyteutico, Decret. Rempubliam, in gloss. 1. 3. partis, numero 2. pagin. 60.* simpliciter dixit, quod comparente Domino & defendente Dominium directum ad se pertinere, locus est remissioni causæ ad Iudicem comparentis, & ad hoc allegat Cagnol. in *l. venditor. 49. ff. de iudic. num. 19.* Verum hoc non ita simpliciter procedit, sed casus distinguendi sunt.

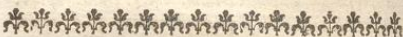
In primis enim videndum est, vtrum iste secundus Dominus directus superueniens, vocatus fuerit per emphyteutam in euictionarium? & hoc casu verius est Dominum istum directum vocatum in euictionem, teneri causam prosequi coram illo Iudice, coram quo causa est præuenta: per text. in *dist. l. venditor.* & ex notatis per Nos *p. 1. huius tractatus, c. 20. num. 19.* vbi ex veriori sententia probauimus teneri euictionarium sequi forum illius, ad cuius instantiam vocatur ad euictionem; quia debet haberi respectus ad personam rei qui principaliter conueniunt, *leg. 1. ibi ob actoris personam, Cod. vbi in rem actio.*

Quod tamen moderatione indiget in casu specialiter Clerici in euictionem vocati, de quo nos egimus *hac secunda parte, c. 12. n. 33.* Debet etiam considerari, quod quando agitur de emphytheusi Ecclesiastica, Iudex laicus non potest de ea cognoscere, cum sit omnino incompetens, vt monuimus, *hac 2. parte cap. 12. num. 42.* Et tractat Barbos. *de iure Eccles. vniuers.* De Clerico euictionario, *lib. 1. cap. 39. §. 2. numero 118.* Sed omiſſa quæstione Clerici loquendo generaliter, si Dominus directus qui non habet plenum Dominium, id est, vtile cum directo coniunctum, sed solum directum, vocetur in euictionem, tenetur subire forum rei, & comparere in Iudicio contra reum principalem præuentio, iuxta distinctionem Bartoli, in *l. 2. C. vbi in rem actio. n. 6.* nempe quod si

emphyteuta ratione sui Dominij vtilis conueniatur, non debet Dominus directus vocari: sed si ratione Dominij directi, videlicet quia alius prætendit illud ad se spectare, tunc debet nominare Dominum, vtilitem defendat, & ipse liberatur ab illo Iudicio respectu illius dominij, quatenus iudicium non repugnat iuri ipsius emphyteutæ, vt *ibidem* Bartolus declarat.

Et generale est quod si emphyteuta principaliter conueniatur, causa tractari debet coram Iudice qui aduersus illum causam præuenit, *Surd. consilio 396. numero 36. versic. Aliquando: Gamma, decif. Lusitan. 333. numero 3. in fine ibi.* Nota tamen quoad effectum declinandi iudicium.

Si vero secundus iste Dominus directus non compareat vti vocatus ad causæ defensionem, sed vti tertius, pro suo interesse; obseruanda erunt quæ nos diximus, dum de Tertis comparentibus tractauimus *hac 2. p. cap. 12.* vbi tota hæc materia declaratur, & ostendimus *ibidem*, quando Dominus directus comparet in consequentiam nominationis, posse petere causæ remissionem ad suos Iudices competentes. Quando vero comparet tanquam author laudatur, seu euictionarius, tenetur causam prosequi coram Iudice qui præuenit aduersus possessorem rei emphyteuticæ.



CAPVT LVJ

ARGVMENTVM.

De Præuentione facta per executionem instrumenti nulliter cancellati, videlicet ab eo qui cancellandi facultatem non habebat. Et de ea quæ facta fuit pro restitutione sortis principalis redditus annui loco damnorum, & interesse. Et quibus in casibus executio huiusmodi sustineri possit, ad producendum effectum præuentionis. Quæstionem nullitatis non obstat præuentioni si requiratur altiore indagatio. In quibus casibus locus sit repetitioni sortis principalis annui redditus, & pendente iudicio super huiusmodi sortis restitutione, vtrum interim fructus currant.

SVMMARIVM.

- 1 Statutum dans executionem instrumentis, locum non habet in illis quæ sunt cancellata.
- 2 Cancellatio instrumenti, facta à non habente potestatem, non impedit illius viam executionis.
- 3 Mater si nomine filiorum cancellauerit instrumentum cum non esset administratrix, non nocet filiis quominus viâ executionis cogere possint obligatum.
- 4 Cancellatione facta ab eo qui potestatem non habebat, instrumentum eandem vim habet quam haberet si non esset cancellatum.
- 5 Ampliatur, vt locum habeat, quamvis cancellatio Magistratus auctoritate, indebitè facta fuisset.
- 6 Quando instrumentum est cancellatum, regulariter agendum est via ordinaria, & non executina.
- 7 Sortis annui redditus improprie dicitur debita, quia non debetur, vt exigi non possit.

- 8 Executio pro summa partim debita, & partim indebita nulla est.
- 9 Executio non est nulla, si erratum fuit in estimatione, sed si erratur in quantitate summa pro qua fit executio.
- 10 Multi recensentur casus in quibus fors annui redditus peti potest loco damnorum & interesse.
Et multa notabilia circa hanc petitionem sortis proponuntur, & virum interim pendente hoc iudicio fructus census anni currant.
- 11 Quando fors annui redditus petitur loco damnorum & interesse, ob pacta non seruata, aut alia de causa, verum debeat precedere interpellatio debitoris.
- 12 Ob alienationem hypothecarum specialium super quibus annuus redditus impositus est, nisi aliud interueniat, non potest exigi fors annui redditus.
- 13 Si bona super quibus census imponitur non sunt in totum libera, sufficit quod talia sunt, usque ad concurrentiam valoris redditus.
- 14 Si in contractu redditus annui adsit pactum de non alienando, locus est repetitioni sortis propter conventionem pacti, loco damnorum & interesse.
- 15 Quæstio nullitatis requirens altiore indaginem, non obstat præuentioni.
- 16 Exceptio nullitatis non retardat expeditionem causæ summarie, quando requirit altiore indaginem.
- 17 Exceptiones non requirentes altiore indaginem, quando admittuntur, tamen de illis plenè constare debet.

CASSUS iste mihi nuper decidendus commissus fuit. Creditor annui redditus bona sui debitoris de pignore capi curauerat, tam pro consequenda solutione reliquorum annui illius redditus, quam pro restitutione sortis principalis. Post istam pignorationem superuenerunt alij creditores eiusdem debitoris, qui de mandato alterius Iudicis, & apud acta alterius notarii in vim suorum instrumentorum processerunt ad alias executiones, formatæque fuit magnus concursus creditorum. Dubitatum fuit de præuentione. Isti siquidem creditores, quamvis in executione posteriores, opponebant de notoria nullitate ex duplici capite aduersus primam executionem, propter quam non erat locus præuentioni. Primo, quia illa executio facta fuerat vigore instrumenti cancellati. Secundo, quia indebitè pro restitutione sortis redditus annui.

Quod attinet ad primum caput, certum est executionem factam vigore instrumenti cancellati, regulariter nullam & inuolidam esse: Bart. in l. 1. §. fin. ff. de his que in testam. delentur, Castrenf. in l. notram, n. 5. C. de testam. DD. in l. fin. C. de edict. diui. Hadriani toll. si nulla, ergo non producit fundamentum præuentionis, ut sæpe dictum est; ex Mascard. de probat. conclus. 1232, & aliis.

Sed fuit replicatum cancellationem non obstat executioni, quia facta fuerat à non habente potestatem, & propterea non poterat nocere creditori, nec impedire viam executiuam instrumenti: Surd. consil. 16. num. 17. & Mater siquidem nomine filij, cuius tamen non erat administratrix, illud instrumentum cancellauerat, ideo non nocebat filio, nec executioni contractus obligatione Camerali vallati: Gratian. discipul. for. cap. 336. num. 33. & Vnde succedit generalis regula, cancellationem instrumenti factam ab eo, qui non habebat cancellandi facultatem, perinde haberi ac si facta non fuisset, & instrumentum pro perfectò & sano reputari, idem Gratian. discipul. for. Sanlegerij de Præuentione, Iudic. Pars 1. l.

593. n. 16. & decis. 699. n. 1. ubi quod instrumentum mandari debet executioni quasi non esset cancellatum: Grassi. de except. 13. num. 33.

Quod extenditur ut locum habeat, quando indebita illa cancellatio facta fuisset auctoritate Magistratus: Asinius. de executionibus, l. cap. 39. num. 6.

Prodebet itaque huiusmodi executio præuentionis effectum, cum de nullitate impugnari non possit, & si enim cancellatio facta fuisset à persona legitima & habente facultatem cancellandi, quamvis allegaretur illam factam fuisse indebitè, & per errorem, cum talis exceptio erroris requireret altiore indaginem, non daretur via executiua ex instrumento sic cancellato, sed agendum esset via ordinaria, ut notat Bart. in d. l. 1. §. fin. & Castrenf. in dist. 1. notram, & post eos Surd. d. consil. 16. num. 1. Cum autem in casu proposito notoriè constaret illam cancellationem factam à matre nomine filij absque matris legitima potestate, fuit quoad primum hoc caput conclusum, nihil obstat præuentioni factæ in vim huius instrumenti quantumvis cancellari, stante euidenti nullitate cancellationis. Sed maior difficultas quoad secundum fundamentum creditorum aduersus præuentionem opponentium, non potuisset agi executiue pro restitutione sortis annui redditus, & sic constare de euidenti nullitate executionis, quo casu non datur ex illa præuentione. Vnde ego iudicaui ex illa executione non dari locum præuentioni, & causam adiudicaui illi Notario, apud quem posteriores executiones factæ fuerant, excluso eo quæ præuenerat, sed nulliter nullitate notoriè. Nam quamvis verum sit, in certis quibusdam casibus procedi posse via executiua pro sortis annui redditus restitutione, ut mox ostendimus, tamen in casu proposito pignorationes, substationes & liberationes bonorum debitoris continebant indubitabilem nullitatem, & cum factæ essent pro summis partim debitis & partim indebitis, videlicet pro reliquis, seu residuis solutionibus annui redditus, quæ nos Arreragia nuncupamus, & pro sorte principali illius redditus indebitæ. Non quod indebita propriè dicatur, sed impropriè, cum ita debita sit, ut tamen exigi non possit, aut executio fieri pro illius consequutione: Vincent. de Franch. dec. 254. num. 9. Post Ruyn. consil. 193. visâ cessione num. 4. versic. nota obstat etiam texius, volum. 1. Consil. in tract. de censibus, quest. 70. num. 2. Roderic. de ann. redditib. lib. 1. q. 4. n. 13. per text. in extraneis Regimini, de empt. & vend. in communib.

Poterat quidem sustineri executio quoad census decursum seu arreragia, sed quia facta fuerat simul pro restitutione sortis principalis, subsistere non poterat, quia in indiuiduis (qualis est executio) vtile per inutile vitatur, leg. si non sortem, §. si centum, & ibi DD. ff. de condition. indebit. Surd. decisio. 45. numero 3. & Præsertim quando (provt in casu isto) non fuit erratum in estimatione rei, sed potius in quantitate quæ indebitè fuit petita: Gratian. discipul. forens. 152. numero 33. Surd. de aliment. iur. 9. quest. 32. numero 80. 81. & sequentibus.

Neque obstat dari multos casus, in quibus loco damnorum & interesse locus est repetitioni sortis innui redditus: Lud. dec. 88. n. 3. & ibi Addent. n. 10. Grat. discipul. for. 301. num. 6. veluti si pacta non seruentur, aut cautiones (provt promissum est) non præstentur, Rota post consil. Farin. dec. 153. ubi etiam additur, quod illa sortis repetitio fieri potest via executiua: Gratian. dista discipul. 301. n. 6. Rota diuers. dec. 741. numero 1. p. 1. Seraph. decis. 21. numero 19. Idem si venditor

venditor census, res alienas, dolose censui supposuerit. Roderic. de annuis reddit. libro 2. quæst. 1. n. 6. versic. Adde alium. Et generale est, ut deur actio ad interesse propter dolum venditoris: Gomel. lib. 2. var. resolut. capite 2. numero 39. versicul. Aduertendum tamen. Idem si bona censui supposita reperiantur fideicommissio obnoxia: Farinac. post consilia, decis. 250. Marefcot. lib. 2. var. resolut. cap. 61. Gratian. dec. March. 13. Idem de materia discept. 175. Et idem obtinet in multis aliis casibus relatis per Censum, in tract. de censibus, q. 106 per totam.

Hec tamen intelligenda sunt nonnullis adhibitis præcautionibus. Primo quidem quod si census fuerit impositus super bonis pro parte liberis, & pro parte fideicommissio obnoxia, sustinetur quoad partem liberam quæ non est alienari prohibita, Marefcot. lib. 1. var. resolut. cap. 72. Idemque dicendum est si res censui supposita, licet reperiatur aliis hypothecata specialiter, sufficiens tamen est ad vtriusque debiti solutionem. Rota apud Farinac. decis. 126. post eius consilia. Addent. ad Ludouic. decis. 225. num. 16. & Ludouic. decis. 256. num. 1. Duard. de censib. §. 1. quæst. 5. num. 15. Secundò quod licet emptor census annui intenterit iudicium restitutionis fortis, semper tamen ad eius fauorem currit interesse, donec illi restituta fuerit fors annui redditus per actum retrosumilem: & ideo hoc casu executio pro pensionibus decursis, & decurrendis, vsque ad effectualem fortis restitutionem facta, erit valida, & producet effectum præuentionis: quidquid resolverit in contrarium Rot. coram Pamphilio, dec. 139. post consilia Farinac. & apud Paris. decis. 212. Gratian. discept. forens. 301. num. 7. Quia eadem Rota recessit ab illa opinione, ut apud Marefcotum lib. 2. cap. 61. num. 8. & 9. Marius Muta decis. 98. Videatur Duard. de censib. §. 1. quæst. 5. num. 13. vbi dicit hoc casu fructus census deberi, non tanquam fructus, sed tanquam interesse, ad eandem rationem ad quam fructus census ante petitionem debebantur: & Rota dec. 278. n. 10. p. 5. recentior. vbi explicat dictam decisionem coram Pamphilio factam.

¹¹ Et quamvis, in dicta decis. 152. num. 1. post consilia Farinac. videatur requiri ad validitatem executionis factarum pro restitutione fortis annui redditus, ut præcedat debitoris interpellatio, antequam procedatur ad executionem ut adimpleat pacta & promissiones, tamen hoc non habet locum, & recta via potest fieri executio pro restitutione fortis loco damnorum & interesse in casibus, in quibus datur repetitioni locus in vim obligationis Cameralis, Rota decis. 197. num. 4. post tract. Censu de censibus & dict. dec. 741. num. 1. part. 1. diuers. Verum quia in casu proposito non versabamur in aliquo ex illis casibus, in quibus locus repetitioni fortis esse posset, ideo semper remanebat notoria nullitas executionis ob petitam indebitè sortem annui redditus, quæ repetibilis non erat.

¹² Neque reddebatur valida executio sub eo prætextu quod debitor hypothecas alienauerat, & ad alium possessorem transtulerat: quia alienatio illa nullum affert creditori census præiudicium, cuius hypothecæ non alterantur, nec actiones tolluntur per alienationem bonorum debitoris immo saluæ semper manent, quia ad quemcunque res transeat, transit cum onere suæ hypothecæ. Idque maximè procedit, si debitori alia bona sufficientia remaneant pro solutione & securitate census: Rota, decis. 126. per totam, post consilia Farinac. Ludouic. decis. 256. num. 1. Addent. ad eundem decis. 255. num. 16. † vbi dicitur quod census sustinetur in parte bonorum liberà, si

illa bona sunt sufficientia pro solutione, & securitate census: Cens. q. 42. n. 22. & 23. Duard. de censibus §. 1. q. 5. num. 15. & sequentibus. Remanet enim venditori census libera facultas de bonis liberis censui suppositis disponendi, Duard. §. 5. de redemption. & extinct. censu, quæst. 46. num. 3. & §. 4. quæstion. 3. numer. 11.

Intellige & limita supradicta omnia, nisi in contractu census appositum esset pactum de non alienando: nam nunc alienatione sequuta, locus esset restitutioni fortis loco damnorum, & interesse ob pacta non seruata: ut tradunt DD. omnes mox citati.

Et ex his fuit iudicatum, per illam executionem nulliter factam, non fuisse validam præuentionem illius notarij, qui scribebat in causa executionis.

Verum quidem est, quod si nullitas illa non fuisset euident, sed exegisset altiore indaginem, reicienda fuisset ad negotium principale, ut diximus p. 1. c. 2. n. 5. in fine.

Quando enim exceptio requirit altiore indaginem, nullitas opposita non impedit, aut retardat executionem in istis incidentibus quæ celeritatem desiderant, ne ex litibus lites oriantur: ad notata per Rotam post Zach. de oblig. Camer. decis. 27. numero 2. & per Zach. quæst. 3. num. 2. & 8. vbi explicat quando exceptio nullitatis altiore requirit indaginem.

Est tamen verum, quod licet exceptiones tales sint quæ altiore non requirant indaginem, debet nihilominus de illis conitare per probationes concludentes, Angel. de acquirend. possess. quæst. 2. numero 26.

Et ratio præmissorum est, quia si propter nullitates, altiore indaginem, & Iudiciariam telam exigentes, causa à Iudice, aut Notario præueniente auferretur, semper excogitarentur nullitates, ut ea ratione Iudiciorum ordo turbaretur, & causa ad aliud tribunal traheretur indebitè. Oportet ergo nullitates esse euidentes & nullam telam Iudiciariam requirentes, ut præuentioni obitare possint, ad instar Iudicis de cuius competentia dubitatur, quia cognitio quæ fit ad fundandam illius iurisdictionem est summaria, per text. in c. 5. Clericus laicum, de foro comp. Gloss. in c. 1. in verb. conseruatores, de offic. deleg. in 6. & per alia iura quæ copiosius allegat Barbof. in leg. si quis ex aliena §. ff. de iudic. num. 132. vbi quod quando agitur de qualitate fundante iurisdictionem, de ea prius quidem cognosci debet, sed cognitio summaria est, & ut dicit Gl. in d. verb. conseruatores, Iudex attendit solum vtrum negatio excludens iurisdictionem Conseruatoris, sit probabilis, nec ne: alias dicit, quod esset facile in omni casu deludere auctoritatem Conseruatoris. Quam cognitionem esse summariam dicit Barbof. loco citato, n. 144. & nos alio loco diximus.

CAPVT LVII.

ARGVMENTVM.

De executione facta in ciuitate Lugdunensi contra debitorem ibi repperum, qui tamen fuerat inhibitus auctoritate Iudicis Auenionensis, & sequestrum factum in manibus ipsius cum inhibitionibus

bus opportunis, quæ etiam factæ fuerant ipsi creditori, qui in spretum inhibitionis obtrunxit decretum capturæ contra sequestrarium, coram Magistratibus Regiis eiusdem ciuitatis Lugdunensis.

S V M M A R I V M.

- 1 Facto sequestro in manibus debitoris cum inhibitionibus de soluendo, non potest contra ipsum procedi executiue.
- 2 Inhibitio facta parti, operatur nullitatem processus alterius iudicis, quamuis illa inhibitiō non fuerit deducta ad illius notitiam.
- 3 Index præueniens, potest inhibere iudici præuentor, etiam si sint pares.
- 4 Hoc verum est in Iudice Ecclesiastico, nam laicus laico non potest inhibere ex veriori sententia quando sunt pares, sed ad Superiorem est recurrendum.
- 5 Item verum est quod potest inhibere parti, quæ inhibitiō alterius iudicis processum inficit. Intellige si iudex procedat ad instantiam partis quæ fuit inhibita; secus si procedat ex officio.
- 6 Quando quis comparuit, & litem contestatus est coram Iudicibus Pontificiis, & fuit factum decretum de nihil innouando, si procedant coram alio Iudice, committit attentatam.
- 7 Qui in spretum inhibitionum, adiuit Iudicem alterius Monarchie, dicitur Principis inhibentis iurisdictionem turbare.

Post causam inter duos mercatores coram Magistratibus Pontificiis præuentam per intimationem sequestri, & inhibitiones prætenso creditori factas de turbando debitorem in persona, vel bonis, per quodcunque genus executionis, instantibus sequestrationibus factis ad instantiam illorum, quibus ille creditor varias pecuniarum summas debebat, debitor iste in cuius manibus sequestrum factum fuerat in ciuitate Lugdunensi ubi repertus fuerat, carceratus fuit ad instantiam eiusdem creditoris inhibiti.

Dubitatum fuit vtrum huic creditori exequenti post inhibitiones obitaret præuentio, & in quas penas inciderit. Consultus hac de re, dixi sine dubio executionem illam in præiudicium causæ pendentis, & præuentæ in ciuitate Auenionensi, subsequutis inhibitionibus, nullitatis vicio laborare. Non enim poterat in dubium reuocari iustitia illius inhibitionis, quia attentis sequestrationibus factis in manibus istius debitoris, non poterat, cogi ad soluendum donec citatis citandis inhibitiones sublata fuissent: Zach. de obligationibus Cameralibus, quest. 19. n. 7. Seraphin. decis. 19. num. 1. Neque Iudex Lugdunensis poterat esse competens in illa causa, attentis inhibitionibus in litis præuentione & sequestratione fundatis, ipsique parti intimatis. ¶ Quia licet inhibitiō facta fuerit solum parti, & non iudici, operatur nullitatem omnium gestorum eoram alio iudice, quamuis coram illo non fuerit oppositum de litispendentia, & inhibitionibus: Lancell. de attent. cap. 4. limit. 2. num. 103. versic. vel dicamus.

Rationem affert Lancel. ibid. num. 105. quia licet dicatur quod par in parem non habet imperium, ille à quo §. tempestinum, ff. ad Trebell. tamen iudex præueniens potest inhibere præuentor, ne ad vltre-

riora procedat, quamvis iudices sint pares: ad quod allegat Alexand. consil. 9. lib. 4. quod etiam ipse Lancell. confirmat, cap. 20. quest. 4. num. 103. Quæ tamen doctrina posset procedere, si ageretur de iudice Ecclesiastico, qui potest inhibere iudici laico, ne in præiudicium suæ iurisdictionis procedat: in quibus terminis procedit consil. Alexandri: ¶ Sed in aliis casibus, si Iudices pares sibi inuicem inhiherent, magna oriretur confusio. Aut enim sunt sub diuersis iurisdictionibus, & hoc fieri non posset ex defectu authoritatis; Aut sub eodem Principe, & tunc Superiorem adeundum esse supra ostendimus: & poterunt videri dicta superius, hac 2. parte cap. 6. n. 13. & c. 22. per totum.

Quocumque tamen casu inhibitiō sufficit si fiat parti, ad hoc, vt gesta in præiudicium ipsius reddant nullam totam processuram alterius iudicis: Lancell. de attentat. cap. 20. ampliat. 1. num. 29. & 30. & ampliat. 6. num. 2. Salgad. de Reg. protect. parte 3. cap. 14. num. 68. Licet enim ex scientia partis nihil inferri possit ad scientiam Iudicis ad effectum attentatorum, Lancellor. in d. tract. de attentat. p. 2. c. 12. ampliat. 15. n. 26. Illud procedit, si Iudex aliquem actum faceret ex officio & sine requisitione partis; tunc enim illi nihil posset imputari: secus si ad partis instantiam; quia cum ipsa fuerit inhibita, ipsi debet imputari si spretis inhibitionibus aliquid petierit, Lancell. ibid. in tit. de attentat. post inhibiti. ampliat. 59. Rot. decis. 296. n. 8. p. 6. recentior.

Præsertim cum pars inhibita, vltra inhibitiones sibi factas comparuisset, & super illis inhibitionibus coram iudice inhibente contestatus fuisset, Ricc. collect. 2749. versic. Quod ego puto verum. Quamuis enim superius dictum fuerit, non esse locum delicto turbatæ iurisdictionis, quando lite pendente super executione in vnâ Monarchiâ, noua sit executio vigore instrumenti in aliâ diuersâ. Tamen hoc non procedit, quando primus Iudex curauit inhibitiones intimari creditori de procedendo ad executiones aliquas, prout factum fuerat in casu de quo agebatur. ¶ Vnde stante contemptu dictarum inhibitionum & iurisdictionis summi Pontificis, concluderetur dictum mercatorem agentem incidisse in penas turbatæ iurisdictionis: iuxta ea quæ copiose deducit Farinac. in tit. de crimin. lesa maiest. quest. 114. num. 25. & seqq.

Cum autem hac de re acriter disputaretur, & Officiales Pontificij pro manutentione iurisdictionis, & penis aduersus illam spernentem infligendis contenderent, hoc negotium fuit transactione solutum.

C A P V T LVIII.

A R G V M E N T V M.

De Præuentione per viam reconuentionis. Quomodo inter se differant, reconuentionem opponi ad effectum vnionis causarum, vel ad effectum ampliandæ iurisdictionis. Et quo tempore & in quo litis statu fieri debeat reconuentio, vt det præuentionem ex prorogatione iurisdictionis; In quibus casibus & coram quibus iudicibus detur reconuentio. Clericus coram Iudice laico, an & quando recon-

ueniri possit. Quid dicendum de reconuentione facta coram Iudice delegato. Vtrum in causis possessoris, manutenendæ, vel etiam reintegrandæ possessionis, seu spoliij. Denique quando Iudex laicus propter reconuentionem potest de causa Clerici cognoscere, vtrum lata sententia, possit illam executioni demandare contra Clericum. Vtrum actor possit renunciare liti ad euitandam reconuentionem oppositam.

SVMMARIVM.

- 1 Reconuentionio quid sit, & verum sit actio, vel exceptio.
- 2 Reconuentionio duobus modis fieri potest, nempe vel ad causarum vniionem, vel ad prorogationem iurisdictionis.
- 3 Reconuentionio ad fines vniionis causarum, debet fieri ante litem contestatam, vel incontinenti post, alioquin causæ conuentionis & reconuentionis separatim tractabuntur.
- 4 Ad fines prorogationis iurisdictionis, sufficit reconuentionem fieri ante conclusionem causæ, vel etiam sufficit proponi ante sententiam.
- 5 Quando agitur de negotio exigente celeritatem, & reconuentionio requirit altiore indaginem, non retardat expeditionem.
- 6 Datur appellatio à Iudice non admittente reconuentionem.
- 7 Quibus in casibus processura Iudicis procedentis ad decisionem reconuentionis, omittitur reconuentione, sit nulla; quamuis ab ea non fuerit appellatum.
- 8 Reconuentionio qua non fuit opposita in prima instantia, non potest opponi in causa appellationis. Limitatur ibidem, nisi actor & reus essent eiusdem fori.
- 9 In causa Criminali non est locus reconuentioni causæ Civilis ad effectum prorogando iurisdictionis.
- 10 Clericus coram Iudice laico reconueniri non potest de causâ spirituali.
- 11 Clericus conueniens laicum coram Iudice temporali, tenetur coram eodem subire iudicium reconuentionis.
- 12 Clericus post oppositam reconuentionem non potest re non integrâ, renunciare suæ petitioni ad euitandum iudicium iudicis secularis.
- 13 Iudex delegatus, cognoscit de reconuentione si verba commissionis id ferant.
Quod adhibita distinctione fusius declaratur, & quæ sit adhibenda cautela in formanda commissione.
- 14 Reconuentionio non datur de causa omnino diuersa, & actione separata; & quomodo hoc procedat.
- 15 In summarissimo possessorio datur reconuentionio, in eodem genere possessorij, dum uterque contendit se possidere. Sed de petitorio non admittitur reconuentionio ex multorum sententia. Sed alij contra. Sed vide infra, n. 22.
- 16 Reconuentionio non datur de remedio spoliij, cum remedio Retinendæ plenario. Sed hoc pluribus propositis casibus explicatur.
- 17 Donec constet de spolio, possessor interim manutenendus est.
- 18 Quando notoriè constat de spolio, non est danda manutentio spoliatori.

- 19 Reconuentionio de spolio commissio ab alio tercio, non admittitur in præiudicium actionis spoliij iam intentatæ.
- 20 Aduersus agentem spolio admittitur reconuentionio alterius spoliij ab actore commissi, & vltimum spolum in primis purgandum.
- 21 Limita nisi primum spolum esset violentum, tunc enim primum ante omnia purgandum est.
- 22 In casibus in quibus Iudex laicus procedere potest contra Clericum, sine per viam reconuentionis, siue alio modo; dam ad executionem sententiæ suæ contra personam, seu contra bona denegandum est, hoc fieri debet auctoritate iudicis Ecclesiastici.
Et verum actor possit renunciare liti ad euitandam reconuentionem.

RE AVENTIO etiam inducitur per reconuentionem, cum multisint casus, in quibus causa præuenta ratione propositæ coram aliquo Iudice reconuentionis, cognitio illius non possit auferri ab illo Iudice coram quo per reconuentionem præuentum est. Quomodo autem, & quibus in casibus hoc fiat, ex sequentibus apparebit.

Primo igitur notandum est, Reconuentionem (quæ nihil aliud est, quam mutua petitio facta per reum aduersus actorem, leg. cum Papinianus, & Authenti. & consequenter, Codic. de sentent. & interlocut. omn. iudic. Non enim reconuentionio, exceptio est; sed actio, mutuaque petitio, Cod. Fabr. lib. 2. tit. 1. Cod. de eden. definit. 6. num. 5.) duobus modis, seu ad duos effectus proponi posse. † Primo quidem, ad hoc vt vnâ eadêmeque sententiâ petitio rei cum actoris petitione terminetur. Secundo, ad hoc vt ex reconuentione iurisdicctio iudicis aliqui incompetentis prorogetur, & de reconuentione cognoscatur, qui per viam actionis cognoscere non posset. † Si reconuentionio fiat ad fines vniionis & coniunctionis causarum & sententiarum, fieri debet ante litem contestatam, vel incontinenti post. Duran. dec. 375. n. 21. Rota dec. 209. num. 8. parte 6. recentior. Et hæc distinctio quæ communiter à D.D. approbatur, verissima mihi videtur, non obstantibus iis, quæ eruditè & subtiliter in contrarium adducit Merl. controuerf. lib. 2. cap. 23. & seqq. Quia simultaneus processus non est de essentia reconuentionis: sed potius effectus illius; nec est de forma formali, sed de forma effectuali, cum sæpè videamus reconuentionem sine conuentione terminari.

Si vero reconuentionio fiat ad effectum ampliandæ iurisdictionis, sufficit quod opponatur ante conclusionem causæ, imò & ante sententiam, præsertim de iure Canonico, Vinc. de Franch. decis. 376. Carol. de Grass. de effect. Cleric. effectus, 1. numer. 762. ad quod videri potest Bellon. in tractat. de iis quæ sunt in cont. parte 1. c. 14. † Vbi tamen dicit supradicta non procedere, quando agitur de negotio exigente celeritatem, vel periculum est in mora; tunc enim non admittitur reconuentionio: ad quod allegat Menoch. de arbitr. casu 184. & Mastril. decis. 141. veluti in causa depositi, vel electionis, aut similibus quæ moram non admittunt. Sed DD. illi loquuntur de reconuentione ad effectum simultaneæ processus, non autem ad effectum prorogandæ iurisdictionis de quo nunc agimus, & dicemus infra n. 22.

Si autem iudex causam reconuentionis tempore opportuno propositæ non decidit simul cum negotio conuentionis, datur appellatio propter ordinis iudicialij peruerfionem: Giurb. 2. decis. 2. n. 7. sed ramenten

sententia non est nulla, si non appelletur: Trentacinq. de mut. petit. resol. 1. n. 10.

Fallit in casibus, in quibus reconuentio fit super negotio procedente ab eodem fonte à quo procedit conuentio. Tunc enim tenetur iudex super utroque simul iudicare, quia hoc casu potius est exceptio quam reconuentio, & propterea si super utroque non pronunciet iudex, sententia eius erit nulla, cum continentia causa per eam diuidatur. Secus si à diuersis fontibus, tunc enim opus erit appellatione: Natta consil. 155. n. 2.

Vnde sequitur non posse reconuentionem opponi in causa appellationis, etiam ad effectum prorogandi iurisdictionis: quia Iudex appellationis est incompetens quoad ea quæ non fuerunt petita in prima instantia. Muta decis. Sicil. 12. n. 20. Trentacinq. lib. 2. var. resol. 11. de mutis petit. resol. 1. n. 29. Matrill. decis. 136.

Nisi tamen actor & reus essent eiusdem fori, tunc enim licet reconuentio proponeretur in causa appellationis, esset admittenda inter eos qui sunt eiusdem fori. Natta dicto consil. 155. n. 3.

Secundo loco notandum est, non esse locum reconuentioni in causa Criminali, si reus velit actorem Clericum pro causa Ciuili in eodem iudicio reconuenire: quod explicat de Grass. dicto effect. 1. num. 763. & seqq. Et procedit siue Clericus agat ciuilitur, & reconueniatur criminaliter, siue agat criminaliter, & reconueniatur ciuilitur: Trentacinq. dicta resol. 1. de mut. petit. num. 33. versic. Tertio: post Carauit, quem allegat, vrin 67. n. 12.

Tertio notandum est, quod Clericus coram Iudice laico non potest pro causa spirituali reconueniri, Grass. d. effect. 1. n. 766. Barbof. de Iur. Eccles. lib. 1. cap. 39. §. 2. n. 147. ibi idem procedere asserit quamvis non esset res mere spiritualis, si esset annexa rei spirituali. Ratio, est quia non potest reconuentio fieri, de re vel causa super qua iudex, etiam utraque parte consentiente, cognoscere non potest: Bart. in d. Authent. & consequenter, C. de sem. & interloq.

His ita suppositis & reiecta ampliori tractatione ad eos qui de materia ex professo egerunt. Dicendum est præuentionem dari Iudici illi coram quo actio intentata est si in casibus à iure permittis coram ipso fiat reconuentio, adeo vt causa actionis seu petitionis & reconuentionis ab eodem Iudice terminanda sit, non obstante fori privilegio, quod actori alioquin competisset: unde si Clericus actor reum laicum coram Iudice laico conueniat, pro vt tenetur, cum actor sequatur forum rei, si reconueniatur à laico, tenetur coram eodem Iudice causam prosequi, nec potest petere se remitti ad suum Iudicem Ecclesiasticum: Cane. lib. 2. var. resol. cap. 13. n. 54. & sequentib. Plures allegat Barbof. de iure Eccles. lib. 1. cap. 39. §. 2. num. 137. nisi tamen reconuentio fieret in fraudem: de Grass. dicto effect. 1. numer. 778. Ad eo vt nec Clericus postquam actionem intentauit, & fuit allegata per reum reconuentio, possit re non integra renunciare suæ petitioni, ad euitandum forum laici, stante præuentione iudicis secularis: Barbof. in cap. 1. de mut. petit. num. 11. & de iure Eccles. dicto §. 2. num. 140. de Grass. loco cit. num. 777. Afflict. decis. 173.

Item reconuentio locum habet coram iudice delegato, si id fuerit in commissione concessum, illius siquidem tenor semper inspiciendus est: Barbof. dicto cap. 1. de mut. petit. num. 5. Et ideo cum alias mora fuisset controuersia, & in Rota Romana commissa inter Ducem Mantuæ, & Ducissam Annam de Nemours, super bonis Ducis Ferrarie sitis in Italia, &

Dux Mantuæ reus illam reconueniret, ratione bonorum sitorum in regno Gallie, fuit iudicatum, Rotæ competere iurisdictionem, etiam quoad bona Gallie, ratione illius reconuentionis per Ducem propositæ, quia commissionis verba referebantur tam ad conuentionem quam ad reconuentionem, vt in Ferrarien. coram Corduba. decis. 39. p. 1. recentior.

In hac questione distinguendum est; aut enim commissio fuit impetrata ab actore, aut à reo, aut ab utroque, aut denique motu proprio Superioris Iudex fuit deputatus. Si ab actore, locus est reconuentioni coram Iudice delegato; non enim debet dedignari actor illum habere Iudicem contra se, qui illum impetrauit, l. cum Papinianus, C. de sentent. & interlocutionib. omni. Iudic. Honded. consil. 21. num. 16. lib. 1. Si autem Iudex fuerit impetratus à reo, aut etiam de communi consensu tam actoris quam reus; licet inter DD. adsit controuersia, tamen communis & verior opinio est, illo casu locum non esse reconuentioni, secundum sententiam Bartoli in authent. & consequenter, in fin. C. de sentent. & interlocut. omni. iud. quam communem asserit Gomez. in cap. dispendia, num. 35. in 8. limitat. de rescript. & sequitur Barbof. ad l. qui prior 29. num. 46. ff. de iudic. Et ideo cautela est, hoc casu, vt obtineatur commissio causæ eidem Iudici, vt de causa reconuentionis cognoscatur: iuxta decis. Rotæ 2. alias 597. de mutis petitionibus, in antiquis: vbi dicit similem commissionem specialem facile impetrari. Quod intelligendum est vt procedat, nisi agatur de causa summaria vel priuilegiata, veluti de causa executiua; tunc enim non facile daretur commissio, nisi ageretur de alia causa similiter summaria, vel executiua: Zachias de obligat. Camer. quest. 18. num. 35. Gait. de credito, c. 2. tit. 8. num. 3027. in fin. Barbof. in dict. leg. qui prior, num. 40. vbi dicit, hoc casu reconuentionem habere effectum prorogationis iurisdictionis, vt scilicet coram eodem Iudice causa tractari debeat; non autem vt utraque causa pari passu ambulet, si utraque non sit æqualiter priuilegiata.

Et ex prædictis inferitur non esse locum reconuentioni coram Arbitris de communi partium consensu electis, vt per Barbof. in dicta l. qui prior, n. 42. per cap. Cum dilectus, de arbit. Et licet ipse num. 43. asserat, reconuentionem fieri non posse eadem ratione coram Arbitris ex necessitate Statuti electis, tamen contrarium firmat Carol. de Grass. plures allegans in tractat. de effectib. clericat. effect. 1. numero 780.

Si autem commissio emanaret motu proprio Principis, & non ad requisitionem partis, non posset coram eo fieri reconuentio; quia cessant duo requisita reconuentionis faciendæ coram delegato: Primum, quod solus actor Iudicem elegerit; Secundum, quod sponte, & non ex necessitate elegerit: & hæc fuit sententia Iasonis in l. 3. in princ. num. 14. ff. quod quisque iur. quam dicit esse notabilem Barbof. in d. l. qui prior, ff. de iudic. n. 50.

Verum si laicus Clericum conuenit super negotio omnino diuerso & separato, non admittetur reconuentio ad effectum ampliandæ iurisdictionis, veluti si petitio esset de mutuo, & reconuentio de commodato, si credimus Thefauro Iuniori, lib. 1. quest. forens. 98. num. 4. & 5. Intellige duobus his concurrentibus; nempe quod sit diuersa actio, & à diuerso fonte procedat. Si enim solum à diuerso fonte hoc non faceret vt excluderetur reconuentio, vt supra diximus.

Sed dubitari potest, vtrum in causis possessoriiis, possit Iudex per viam reconuentionis aditus causam

sam præuenire, vt coram ipso simul conuentio & reconuentio tractetur. Sanè si de eiusdem generis possessorij reconuentione agatur dum vterque se possidere præendit, certum est hoc casu reconuentionem admitti. Sed si de petitorio agatur, variè sunt DD. sententia: Aliqui enim existimant, reconuentionem petitorij nullo modo admittendam esse in possessorio, veluti Ricc. collect. 112. Postius de manutent. obseru. 65. Amendol. ad Vincent. de Franch. decis. 193. num. 7. ad quod allegatur text. in cap. finali de iudic. & ibi Gloss. in verbo, super proprietate, qui tamen apud me parum probat: quia loquitur de proprietate proposita per viam reconuentionis post latam sententiam, quo casu non debere admitti reconuentionem, ad effectum ampliandæ iurisdictionis, superius generaliter ostendimus, maximè num. 4. Eandem tamen sententiam probat Maltrill. decis. 41. Don Marius num. 6. part. 1. & multi quos citat Fontanell. decis. 344. num. 9. veluti Honded. consil. 111. a n. 6. vol. 1. Carol. de Grass. de effectib. clericat. affect. 1. num. 774. & 775.

Alij vero in contraria sunt sententia, veluti Barbof. de iure Eccles. vniuerso, cap. 39. §. 2. num. 138. & post negotium pro vtraque parte disputatum, pro hac secunda sententia iudicatum fuit apud Fontanell. dec. 345. num. 8. faciunt notata per Farinac. de Inquisit. quest. 8. num. 99. vbi disputat vtrum laicus possit reconuenire Clericum coram suo iudice laico coram quo conuenitur, ad effectum ampliandæ iurisdictionis Iudicis laici; & concludit affirmatiuè, exceptis certis casibus, veluti quando agitur de causis spiritualibus, criminalibus, & aliis de quibus per eum.

Quidquid sit, si quis hanc posteriorem sententiam amplecti velit, videlicet esse locum reconuentioni petitorij, in causa possessionis, illa procedere non possit ad effectum, vt simul de petitorio & possessorio cognosceretur, sed tantum ad effectum vt iudex qui in actione esset incompetens, redderetur competens in reconuentione, iuxta distinctionem per nos approbatam supra num. 2. & confirmatam inferius, num. 22.

Secundo potest quæri de reconuentione in possessorio ordinario retinendæ, seu plenario, si in eo reconueniatur de spolio super eadem re; & tunc admittenda est ex Menoch. reuend. 3. retinen. num. 705. Postius dicta obseruat. 65. num. 2. Abb. in cap. veniens, de prescript. num. 3. & 24. Casus supponatur talis. Quidam Abbas pro certis iuribus Episcopalibus, in quorum possessione se esse dicebat, egerat contra Episcopum eum turbantem, interdicto vti possidetis. Ipse autem Episcopus Abbatem reconueniebat, pro iisdem iuribus dicens, quod illis ab ipso Abbate spoliatus erat, & interdictum vnde vi, contra Abbatem intentabat. Cum vterque intentionem suam probasset, dubitatum fuit, vtrum in causâ conuentionis aut reconuentionis ferenda esset sententia. Rota Romana, in decis. 9. de restitutionib. spoliatis, in antiquioribus coram Bisigneto, nihil resoluit, dicens aliquos tenere pro vtroque ferendam esse sententiam, sed solam executioni demandandam esse quæ in interdicto, vnde vi, lata fuit. Alios vero solum in interdicto, vnde vi, sententiam, non autem in interdicto, vti possidetis, proferendam. Verum pro resolutione plures casus post Abb. loco citato constituendi sunt.

Primo si actor solus probauit intentionem suam, cū requisitis in interdicto retinendæ, reconueniens autem nihil probauit, super sola actione ferenda erit sententia, non autem super reconuentione.

Secundo, si reus solus probat requisita suæ reconuentionis, actor autem suam petitionem non iustificat; sententia super sola reconuentione pronuntiabitur.

Tertio, si vterque conetur suam intentionem probare, & prius confitet de possessione agentis interdicto vti possidetis; interim ille manutentendus est, donec ius fiat super Iudicio spoliationis. Non enim vnquam spoliato datur manutentio. Postius de manutentio, obseruat. 57. n. 44. & 45.

Quarto, vbi constat de spolio, quamvis etiam constaret de possessione illius qui intentat manutentionem, quamvis verum sit regulariter possessionem, spolio, aut alio remedio reintegrandæ spoliationis contentum, interim lite pendente manutentendum esse: Ludouic. decis. 200. num. 4. & 7. Postius obseruat. 42. n. 112. Hoc tamen verum est antequam constet de spolio, si enim de eo constiterit, ius dici debet super spolio, & spoliatus restituendus est, cum spoliatori quidem manutentio concedatur; hoc tamen verum sit, idonec spoliatus doceat de iuribus suis: Cyriac. controu. 10. n. post Rotam dec. 390. in fine p. 1. diuers. Et si clarè constet de spoliatio, aut violenta possessione, non est danda manutentio actori remedium retinendæ possessionis intentanti, sed reo qui proposuit reconuentionem, & vim ac violentiam probauit: Postius obseruat. 42. n. 137. qui plures allegat.

Quod si agatur de spoliato agente remedio recuperandæ possessionis, & reus reconueniat de alio spolio, erit considerandum vtrum agatur de spolio commissio per illum actorem, an vero spoliū factum fuerit a quodam tertio. De spolio quidem commissio per tertium reconuentione non admittitur, nisi tertius ille scilicet successerit in ius spoliatoris, cap. sapè, 18. cum ibi not. de restit. spoliatis.

Si ab ipso spoliato agente ad reintegrationem quam reus de alio spolio vult reconuenire, simul iudicandum est de reconuentione spoliij, & vltimum spoliū in primis est purgandum: DD. & maximè Abb. in cap. finali, de ord. cognit. Ludou. decis. 485. num. 12. & nisi primum spoliū esset violentum, aut attentatum, tunc enim, non vltimum, sed primum esset in primis purgandum: Menoch. reuend. 1. recuper. posses. num. 383. Aut nisi secundum spoliū esset incontinenti factum: Menoch. ibidem n. 384. Addebat ad Ludou. decis. 485. num. 14.

Hoc autem vltimo loco notandum est, quod licet distinctio illa reconuentionis factæ ad ampliandam iurisdictionem, vel ad effectum simultaneæ cognitionis, multis rationibus impugnetur per Meril. lib. 2. controu. forens. c. 24. tamen ab ea non esse recedendum existimo, quando videlicet agitur de causis quæ celeritatem exigunt, in quibus admittitur quidem reconuentione ad effectum ampliandæ iurisdictionis, non tamen ad fines simultaneæ cognitionis veluti si agatur de deposito, vel de electione, aut de executione obligationis cameralis, & similib. quæ celeriter terminari debent, in quibus non retardatur quidem executio, & sic non datur simultaneæ cognitio, sed tamen finito processu executiuo remanent saluæ actiones, & iura partibus proponenda, & examinanda, terminato prius Iudicio celeritatem desiderante, vt bene per Cancr. part. 2. cap. 13. n. 41. & sequent. Carol. de Grass. dict. effect. 1. n. 776. & 777. Barbof. de iur. Ecclesiast. d. cap. 39. §. 2. num. 136. in fine & 137. & sequentib. vbi quæstionem hanc explicat cum pluribus ampliacionibus, vsque ad num. 157. & hoc iam probatum fuit supra num. 2. & 3. Nam ratio allata per Cancr. parte 2. cap. 13. n. 41. adhuc videtur

detur subsistere non obstantibus impugnationibus contra illam factis: quia sepe reconuentio admittitur dumtaxat ad effectum prorogandi iurisdictionem seu illam ampliandi, non autem ad effectum simultanei iudicii, veluti si agatur de deposito, electione, executione obligationis Cameralis, & similibus, quæ celeriter terminari debent, in quibus non retardatur quidem executio; sed illa facta, salua manent rationes, & iura partis: & sic recentâ distinctione de qua supra num. 2. & 3. ex posteriori sententia superius allata num. 15. reconuentio petitoris facta in iudicio summario non retardat continuationem processus; neque habet vim unionis causarum: habet tamen vim ampliandi iurisdictionem: & ita loquuntur Carol. de Grass. d. effectu 1. n. 776. & 777. Barbof. d. c. 40. §. 2. m. 138. Cæncer. dist. c. 13. num. 43.

13) Quamvis tamen vera esset illa sententia, in favorem iurisdictionis iudicis laici per reconuentionem ampliandam in Clericum; aut in aliis quibuscumque casibus, in quibus Clericus subicitur cognitioni Iudicis secularis, sententia executio siue contra personam, siue contra bona Clerici, semper fieri debet autoritate Iudicis Ecclesiastici, & ita tenendum est indistincte, quamvis Fontanel. dec. 309. & 310. nonnullas erudite quidem referat rationes & distinctiones; sed nostra resolutio communis est, & verissima, quam pluribus autoritatibus confirmat Barbof. de iure Eccles. univ. lib. 1. capite 39. §. 2. num. 156.

Sed dubitari potest, utrum actor videns reum velle proponere reconuentionem, ad illam cuitandam possit renuntiare liti per eum intentatæ: Resolutio est, quod si reconuentio semel facta fuerit, non potest actor renuntiare liti; quia ius iam quaesitum est reo, ut reconuenire possit: sed ante propositam reconuentionem, potest sine dubio actor liti renuntiare in præiudicium reconuentionis. Cæncer. part. 2. variar. resol. cap. 13. de reconuent. num. 38. & 39.

Reliqua de hac materia videri possunt apud Barbof. in dist. l. qui prior. Cæncer. d. cap. 13. Carleual. de iudic. tom. 2. tit. 2. disp. 1. de reconuent. ubi infinitos allegat de materia reconuentionis agentes, Tapat. tit. 148. plures etiam citat Barbof. in cap. 1. de mutu. petiti.

CAPVT LIX.

ARGVMENTVM.

De Præuentione Conseruatorum Vniuersitatibus, Doctoribus, & scholasticis à summo Pontifice concessorum. Vtrum detur illis præuentione si personæ illis subditæ sint in lite agendo, aut solum defendendo. Et an in omnibus causis in quibus etiam non agitur de manifestis iniuriis aut violentiis. Et utrum idem in Conseruatoriis Regularium obtineat. Quid hodie post Concilium Tridentinum reuocatum fuerit circa Conseruatorias antiquas. Si plures coniunctim fuerint deputati Conseruatores, utrum vnus possit alium præuenire, an vero

Sanle gerij de Præuent. Iudic. Pars I.

ambo simul procedere teneantur. Quid si concurrant Conseruatores diuersi generis, veluti Regularium cum Conseruatoribus Vniuersitatum studij generalis, utrum vnus possit aduersus alium vi præuentione. Priuilegium conseruatoriæ, utrum det præuentionem in præiudicium viduarum, aut pupillorum. Conseruatores ad certum genus causarum deputatos, præuenire non posse nisi circa causas in eorum commissione designatas. Vtrum Conseruatores diuersarum Religionum possint inter se vi præuentione.

S V M M A R I V M.

- 1 Conseruatores inferior à Papa deputare non possunt.
- 2 Conseruatorum definitio explicatur.
- 3 Conseruatores simpliciter deputati non possunt causas præuenire, quando persona contenta in priuilegio agunt; sed dumtaxat quando in ius vocantur.
- 4 Ampliatur ut procedatur etiam si ageretur de bonis de membris propriis Regularium, quibus dati sunt Conseruatores.
- 5 Explicatur constitutio circa conseruatorias facta per Gregor. XV. summum Pontificem, ex mente sacre Congregationis.
- 6 Conseruatores in forma communi sine clausulis amplis & pregnantibus deputati non possunt cogere debitores ad soluendum. Limita, nisi solutionis denegatio manifestam contineret iniuriam, aut violentiam n. 7. Licet alij contra sed male.
- 8 Conseruator antequam procedat tenetur assumere informationes saltem summarias de qualitate requisita ad fundandam eius iurisdictionem.
- 9 Quilibet index in re dubia potestatem habet indagandæ verum sua sit iurdictio.
- 10 Hodiernis temporibus licet conseruatoria cum facultatibus & clausulis amplissimis concedantur.
- 11 Propter clausulas Conseruatoriarum amplissimas, hodie Conseruatores sunt quid medium inter indices ordinarios & delegatos. Vide inferius, n. 29.
- 12 Facultas Conseruatorum dependet ex tenore literarum deputationis ipsorum: & n. 15.
- 13 Conseruatores Doctorum & scholarium Vniuersitatis Auenionensis habent etiam ius trahendi alios; quando comprehensi in literis sunt actores.
- 14 Per Concilium Tridentinum, non fuit derogatum iuri concessio Conseruatoribus procedendis, quando comprehensi in priuilegio sunt actores; si id in literis concedatur.
- 15 Papa potest omnes causas ad se euocare, & Iudicibus sibi beneuensis illas committere.
- 16 Dispositio textus in cap. 1. & ult. de offic. deleg. in 6. est hodie fere inuilis, propter clausulas amplissimas quibus ei derogari solet.
- 17 Concilium Tridentinum non derogauit Conseruatoriis Vniuersitatum, & Hospitalium actu hospitalitatem exercentium.
- 18 Constitutio Fel. record. Greg. XV. non derogat conseruatoriis Vniuersitatum, nec Religiosorum.
- 19 Explicatur decisio Papiensis relata per Antonium in materia Conseruatoriarum.
- 20 Conseruatores licet ex constitutionibus Innoc. & Bonif. non possint procedere in causis iudicialibus indagandis.

- indigentem requirentibus, hoc tamen non procedit quando facultas ista conceditur in literis,
- 21 Conservatoribus data censetur facultas procedendi via iudiciali, quando in literis conceditur potestas cognoscendi de bonis & iuribus personarum in privilegio comprehensarum.
- 22 Idem dicendum est, si adsit clausula Contradictores, &c.
- 23 Conservatores non possunt subdelegare. Fallit si hoc ipsis in literis sua deputationis concedatur.
- 24 Conservatores, non tenentur in citationibus inserere copiam sua deputationis.
- 25 Præuentionio facta per Conservatores excedentes modum sua iurisdictionis, nihil operatur, & pro non facta habetur.
- 26 Conservatores excedentes terminos sua concessio- nis, puniuntur poena suspensionis ab officio per annum.
- 27 Conservatoribus pluribus deputatis, unus sine alio procedere non potest, & num. seq.
- 28 Si plures fuerint Iudices delegati, unus sine alio de causa cognoscere non potest.
- 29 Conservatores licet sint deputati ad universitatem causarum, non tamen habent propriam, & radi- catam iurisdictionem, sed funguntur officio dele- gantis.
- 30 Conservatores sunt Iudices delegati nisi aliud ex te- nore litterarum colligatur.
- 31 In causis fidei non datur præuentionio inter plures In- quisitores deputatos propter specialem fidei fau- orem.
- 32 Iudices delegati ad universitatem causarum, sunt ad instar Ordinariorum.
- 33 Pluribus conservatoribus iurisdicchio data in solidum censetur. Sed tamen inter ipsos locus est præuen- tionis.
- 34 Inter plures Inquisitores & Iudices ordinarios, vel ad universitatem causarum deputatos, qua sit diffe- rentia quoad præuentionem causarum.
- 35 Si plures fuerint Iudices delegati sine clausula, Quod si non omnes: unus sine alio procedere non potest.
- 36 Mortuo uno ex pluribus iudicibus delegatis, exspirat alterius iurisdicchio, & sententia per solum super- stitem lata, nullitate laborat.
- 37 Delegatis cum clausula: Quod si non omnes, aut alia simili, qua sit vis huius clausulae, & aliarum similium.
- 38 Inter plures iudices delegatos præferitur ille qui præ- uenit. Quid si præueniens fuerit impeditus, utrum alij possint de causa delegata cognoscere, alio non requisito.
- 39 Iurisdicchio inter plures eiusdem Conservatores est præueniua.
Inferitur tenor Bullæ Ioannis XXIII. pro Con- servatoria Vniuersitatis studij generalis Auenio- nensis.
Vtrum Conservatores Vniuersitatis habeant iurisdicchio- nem in causis criminalibus. Ibidem fuse expli- catur.
- 40 Si diversi fuerint Conservatores actoris & rei, in pari causa præferendus est Conservator rei.
- 41 Privilegiatus si cum privilegiato concurrat, inuicem conquassantur privilegia. Fallit si unum sit poten- tius alio, n. 44.
- 42 Conservatores Vniuersitatis Doctorum si concurrant cum Conservatoribus Religiosorum, non valet præ- uentionio in præiudicium Religiosorum.
- 43 Religiosorum privilegia qua faciliè conceduntur, faciliè etiam aliis Regularibus communicantur.

- 45 Doctor non potest viduam aut pupillam inuitos ad suum conservatorem trahere, non obstante præuen- tione.
- 46 Conservator priuatim si fuerit deputatus, non potest procurator sine mandato speciali, iurisdictionem alterius prorogare.
- 47 Ad prorogandam iurisdictionem in procuratore mas- culum speciale requiritur.
- 48 Conservator deputatus ad certum genus causarum, non potest cognoscere de causis alterius generis & se- paratis a sua commissione.
- 49 Dominus feudi qui ius habet cognoscendi de causis feudatilibus, non potest sub eo prætextu de aliis causis cognoscere.

Quis conservator debeat præferri si concurrant duo Con- servatores diversarum Religionum.



In hac præuentionis materia, multe sæpius occurrunt difficultates ratione præuentionis Conservatorum, non so- lum propter causas ab vno ex pluribus eiusdem personæ, vel diversarum personarum Con- servatoribus præuenta: sed etiam inter eosdem Conservatores, & iudices ordinarios partium liti- gantium. Pro quarum difficultatum elucidatione sequentia præmittenda sunt.

Et primo quidem notandum est, Conservato- res esse quosdam iudices à summo Pontifice nomi- natos, ad cognoscendum de causis manifestarum iniuriarum, aut aliis, personas in litteris Conserva- torie comprehensas concernentibus. Dico nomi- nos à summo Pontifice, quia deputatio Conservatorum à summi Pontificis potestate dependet, nec inferior à Papa illos deputare potest, cap. statutus de offi. iudic. deleg. in 6. Roderic. quest. Regul. 65. art. 2. tom. 1. & dico nominatos, quia Conservatores, non sunt simpliciter delegati, sed quandoque possunt esse or- dinarij, vt inferius ostendetur. Dico manifestarum iniuriarum, quia regulariter de illis dumtaxat cog- noscere possunt, sed tamen in certis casibus habent cognitionem aliarum omnium causarum, personas in privilegio contentas tangentium, vt mox osten- detur n. 10.

Secundo notandum est, quod Conservatoria duobus modis concedi potest, quandoque enim conceditur in forma communi, quandoque vero in forma specifica, & cum clausulis amplissimis.

Quando conservatoria concessa est in forma com- muni, tunc Conservator potest quidem cognoscere & præuenire quando privilegiati sunt rei; non enim possunt alios trahere ad tribunal suæ Con- servatorie; sed dumtaxat ad illud trahuntur per- sonæ privilegiatæ in litteris Pontificiis designatæ, ex regula generali, quod actor debet sequi forum rei, l. iuris ordinem, & l. in criminali. Cod. de iurisdic. omni. iudic. l. 2. Cod. ubi & apud quem. cap. si Clericus laicum, & cap. cum sit generale, de foro comp. & ideo si reus esset habitator Comitatus Venaisini, & Conservator deputatus in forma communi vellet Comitatensem trahere ad suum tribunal, non daretur hoc casu præuentionio in præiudicium iudicis ha- bentis iurisdictionem ordinariam intra Comitatum ratione personæ vel rei suæ iurisdictioni suppositæ, cum conservatores cognoscere non possint quando comprehensi in privilegio sunt actores, sed tantum quando sunt rei, & quando trahuntur non quando trahunt. Fuffe. de visitat. libro 2. cap. 23. numero 5. & habetur in Concil. Trident. sess. 34. cap. 1. de refor- mat. & in constitut. Gregor. XV. publicata die 20. Septemb. anni 1621. quæ inseritur apud Tamburin. de

de iur. Abb. tom. 3. diff. 17. q. 1. in fine. versic. ad hac statuitur hęc sunt verba.

Ad hac statuit Sanctitas sua, ut coram ipsis Conseruatoribus Regulares ac persona suprascripte, conueniri quidem aut trahi debeant, sed alios conuenire aut trahere non possint, ita ut memorati Conseruatores, in quibus Regulares & alij actores fuerint, nullam prorsus iurisdictionem habeant, sed in iis tantum in quibus rei extiterint, neque extra ciuitates, seu Dioceses in quibus fuerint deputati contra quoscuque procedere praesumant.

Quod etiam fuit declaratum per sacram Congregationem Concilij die 23. Octobris 1623. quam refert Barbosa, in decis. Apostolic. collect. 216. num. 16. ubi dicitur hoc procedere etiam si ageretur de bonis ac membris propriis Regularium, qui Conseruatores habent, extra ciuitatem illam existentibus.

Et licet per eandem Congregationem dicta Gregorij XV. constitutio fuerit aliqua ratione declarata, tamen Congregatio nihil innouauit in hoc capite, imò præsauerit Conseruatoribus iurisdictionem in casu illationis iniuriarum manifestarum, aut violentiarum personis in Conseruatoria comprehensis illatarum, ut patet ex notatis per Barbof. d. collect. 216. num. 19. Tamburin. d. tom. 3. diff. 17. q. 3. in fine.

Itaque communis est Doctorum resolutio, Conseruatores cognoscere, & per consequens prænere non posse, si agatur de causis ciuilibus per comprehensos in priuilegio intentatis contra debitores vel bonorum suorum detentores, ut ostendit Lezan. in summ. quest. regul. par. 2. cap. 10. num. 65. † Qui tamen hoc limitat, nisi in solutione debitorum, vel aliis causis ciuilibus adesset manifesta iniuria ex parte debitoris vel detentoris, hoc enim casu dicit in illis causis Conseruatores procedere posse, Fufc. de iur. d. lib. 2. cap. 23. n. 5.

Verum est quidem, quod etiam in causis Ciuilibus iurisdictionem Conseruatoribus competere plures exillimarunt, veluti Portel. in dub. regular. in verbo conseruatores, num. 7. Emanuel Roderic. tom. 1. quest. regul. 65. art. 12. Hieronym. Roderic. in compendio, quest. regul. 33. n. 2. & 22. cum aliis quos citat & sequitur Dian. resol. moral. p. 3. resol. 20. versic. Sed contrariam, & post ipsum Lezan. d. p. 2. c. 10. num. 61. versic. ratio est.

Verissimum tamen est, quod Conseruatores in forma communi constituti, non possint procedere, nec prænere in præiudicium aliorum tribunalium, nisi agatur de notoriis iniuriis, aut violentiis, & nisi in primis saltem summarie ipsis constet de ista qualitate fundate eorum iurisdictionem. Tusch. littera C, concl. 360. n. 3. & seqq. tom. 2. de qua tamen qualitate poterit ipsemet Conseruator cognoscere, & probationes recipere. † Cum in re dubia Iudex habeat potestatem indagandi, an sua sit iurisdictione necne, l. si quis ex aliena. ff. de iudiciis, cap. super literis iuncta gloss. in verbo nullatenus de rescriptis. Mirand. in manuali Prælator. regul. tom. 2. quest. 47. art. 7. concl. 1. in fine. & art. 8.

Sed quando Conseruatores deputati sunt in amplissima forma (provt hodie multas concessas videmus) aliud dicendum est, multa enim hodie in litteris conseruatoriarum præter ius commune conceduntur, veluti quod Conseruatores habeant ius trahendi reos ad eorum tribunal & alia eiusmodi: ut dicit Marchesan. in tract. de commiss. tom. 1. in titul. de signatura gratia diuersa, parte 1. cap. 2. numero 407. pag. 87. † Propter quas clausulas, Conseruatores

Sanlegerij de Præuent. Iudic. Pars II.

non sunt merè delegati; sed quid medium inter iudicem ordinarium & delegatum, & se habent cum Iudicibus ordinariis tanquam excedens & excessum. † Dependet siquidem Conseruatorum facultas extenore litterarum, cap. recepiimus §. porro de priuilegi. Barbof. de offic. Episcopi, parte tertia, cap. 106. numero 52.

Et ideo cum in Conseruatoria per summum Pontificem Ioannem XXIII. concessa Vniuersitati Doctoribus & scholaribus studij generalis Auenionensis expressè caueatur, quod Conseruatores deputati procedant contra detentores bonorum, & iurium ad Doctores & scholares pertinentium, aut molestias, seu iniurias super illis inferentes & iacturas, non permittentes illos indebitè molestari, seu damna aut iniurias iis irrogari, mandeturq; Conseruatoribus, ut ius faciant dictis personis, cum ab aliqua ipsarum fuerint requisiti, super restitutione huiusmodi bonorum, mobilium, immobilium, iurium, reddituum, prouentuum & aliorum quorumcunque bonorum, contraditores seu detentores huiusmodi autoritate Apostolica quodocunque & quotiescunque expedierit per censuram Ecclesiasticam compescendo, dando illis facultatem procedendi etiam in iis quæ iudicalem requirunt indaginem, verba illa amplissima non possunt intelligi quin personæ in priuilegio comprehensæ possint intendere suas actiones coram Conseruatore etiam quando actoris vice funguntur, cum sit impossibile conseruatorem habere facultatem ius dicendi contra detentores & occupatores bonorum & iurium, quin id locum habeat, quando tales detentores in ius vocantur & rei sunt. Non enim possunt compelli bonorum & iurium occupatores, nisi illos reos esse supponamus & propterea in vim conseruatoria Doctores, & scholastici Vniuersit. Auen. possunt agere contra eorum debitores aut bonorum detentores & illos trahere coram suis Conseruatoribus, ex notat. per Monet. in tract. de conseru. iudicib. c. 7. n. 344. † Vbi aduertit hoc etiam procedere in Conseruatoriis concessis ante Concilium Tridentinum, quia clausula non obstantiarum apposita in cap. 5. sess. 14. d. Concilij, non refertur ad prohibitionem trahendi alios ad suos Conseruatores, nec ad vltimum articulum illius capituli quinti, qui incipit In ciuilibus etiam causis, sed tantum ad primum articulum in quo non fit mentio de priuilegiatis actoribus aut reis.

Et ideo quamuis in dicto Concilio sess. 14. de reformat. cap. 5. dicatur quod litteræ Conseruatoria cum quibuscunque clausulis, & decretis & quorumcunque iudicum deputatione quocunque etiam alio prætextu, aut colore concessæ non suffragentur, ad hoc ut illi, qui in Conseruatoria sunt comprehensi coram suo Episcopo, seu alio superiore ordinario in criminalibus, & mixtis causis accusari & conueniri, aut contra eos inquiri & procedi non possit, aut quominus, si iura aliqua eis ex cessione comperierint, super iis liberè valeant apud Iudicem ordinarium conueniri. In ciuilibus etiam causis si ipsi actores extiterint aliquos ad iudicium coram Conseruatoribus trahere non possint. Quibus non dissimilis est constitutio Innocentij IV. in cap. 1. de offic. delegat. in 6. quæ expressè cautum est, Conseruatores de manifestis dumtaxat iniuriis, aut violentiis cognoscere posse, nec ad ea quæ iudicalem exigunt cognitionem suam extendere potestatem: quod etiam constitutum est in cap. finali, eod. tit. de offic. delegat. in 6.

Tamen quando aliud in litteris deputationis fuit expressum (provt exprimitur in Conseruatoria

K k 2

Vna

- Vniuersitatis Auenionensis) tunc tenor litterarum obseruandus est, prout in propriis terminis priuilegiarum eiusdem Vniuersitatis, notauit Francisc. Marc. *decis. Delphinat. 349. part. 1.* & probatur per text. in d. cap. finali, de offic. deleg. in 6. in illis verbis, nisi hoc illis competeret ex beneficio litterarum. Et ratio est, quia supremus Ecclesie Præfatus causas ad iudicium tribunalia spectantes euocare potest, & aliis iudicibus sibi beneficiis decidendas committere, cap. vi. nostrum, de appellat. cap. pastoralis, §. præterea de offic. deleg. l. iudicium soluitur, §. ff. de iudic. & fuse ostendimus supra, c. 36. huius secunde partis.
- 16 Et hac ratione non obstat textus in cap. 1. & finali de offic. deleg. in 6, quia procedit quando agitur de Conseruatoribus, simpliciter & in forma communi deputatis. At secus est, si cum amplissimis clausulis, Quamobrem constitutiones illas dicti capitis primi & finalis ab Innocent. IV. & Bonifac. VIII. emanatas, hodiernis temporibus ferè inutiles esse, propter ampliorem, quæ practicitur, formam; dixit Salcedo in praxi criminali Canonica, cap. 3. versic. Verius tamen videtur, & Rot. Roman. *decis. 616. num. 3. in fine part. 2. recent.*
- 17 Non etiam obstat Concil. Trident. sess. 7. cap. 14. quia ibi loquitur dumtaxat de Regularibus extra Monasteria degentibus, & de causis mercedum, & miserabilium personarum, & ideo ad alias causas extendi non debet.
- 18 Sicuti nec obest idem Concilium sess. 24. cap. 5. quia ibi expressè referuntur conseruatoria Vniuersitatum ac studiorum generalium, necnon Collegia Doctorum, seu scholarium & loca regularia, necnon hospitalia actu hospitalitatem seruantia, ac Vniuersitatum, Collegiorum, locorum, & hospitalium huiusmodi personarum, ut in dicta conciliari constitutione non comprehendantur, sed exemptæ omnino sint & esse intelligantur, quod etiam notauit Moner. in dicto tractat. de conseruatorib. iudic. cap. 7. num. 377.
- 19 Constitutio quoque Gregorij XV. reuocatoria conseruatoriarum, quæ inseritur apud Tamburin. de iur. Abbat. tom. 3. disp. 17. q. 1. & apud Barbof. de offic. Episcop. part. 3. allegat. 106. n. 55. non comprehendit conseruatoria Vniuersitatum studiorum generalium, ut aduertit Rot. *dec. 49. n. 15. p. 7. recent.* sicuti nec etiam comprehendit conseruatorias religiosæ concessas, ut notauit Tamburin. d. disp. 17. *quæst. 2. in fine*, referens declarationem Sacræ Congregationis Concilij super hoc factam.
- Atque ita intelligenda est decisio apud Antonium Maccraten. p. 1. res. 16. & per Campanil. in diuersorio Iuris Canonici, rubr. 12. c. 13. n. 24. & seqq. ut procedant in simplici deputatione Conseruatoris, non autem in ea quæ conceditur cum amplissimis facultatibus: Emanuel Roderic. tom. 1. *quæst. regul. 65. art. 12. versic. quantum ad secundum*, Hieronym. Roderic. *quæst. 33. num. 10.*
- 20 Infertur præterea ex præmissis, quod quamuis in conseruatoriis communibus non detur facultas procedendi in iis, quæ iudicalem requirunt indaginem: ut in dict. cap. finali de offic. deleg. & c. 1. eodem tit. Aliud tamen est quando talis facultas in literis concessa reperitur (prout talis facultas continetur in conseruatoria Doctorum Vniuersitatis Auenionensis) maxime cum derogatione dictæ constitut. Bonifacij VIII. ut habetur in dicta decisione Rotæ 616. p. 2. recent. Idemque dicendum est, quando ultra iniurias & violentias manifestas, summus Pontifex concedit facultatem Conseruatoribus cognoscendi super bonis & iuribus personarum in priuilegio contentarum,
- ut notat Corneus, *consil. 15. num. 3.* & maxime versic. præterea & fortius, Rot. d. *decis. 616. maxime n. 4. part. 2. recent.*
- Conferetur etiam Conseruatoribus data facultas iudicialiter procedendi, quando in litteris adeit calufula, contradictores quoslibet & rebelles per censuram Ecclesiasticam compellendo, ut dicit Rot. eadem *decis. 616. numero quarto*, Barbof. *claus. 33. numero quinto.*
- Infertur tertio, Conseruatores amplam habentes facultatem, posse alios sub conseruatores deputare, cum iisdem facultatibus, cognoscendi sibi concessis, Moner. de conseruatorib. cap. 7. num. 58. Lezan. in summa *quæst. regul. part. 2. cap. 10. num. 26.* quod tamen facere non possunt illi, quorum facultas, & commissio ad hoc se non extendit, dict. cap. 1. & fin. de offic. deleg. in 6.
- Infertur quarto; quod Conseruatores huiusmodi dum citationem decernunt, non tenentur inferere copiam suæ commissionis, tum quia sæpius habentur pro iudicibus ordinarij, tum etiam quia posito quod sint delegati, tamen habent iurisdictionem fauorabilem & magis priuilegiatam, quam alij simplices Iudices delegati; Gratian. *discept. forens. c. 170. num. 28.*
- Infertur denique ex præmissis, quod præuentione facta per Conseruatores excedentes modum suæ iurisdictionis: nihil operatur cum tota illorum processura ratione dicti excessus laboret vitio nullitatis Marchesan. tom. 1. tit. de signatura gratia, diuersa, part. 1. cap. 2. numero 409. fol. 88. Rota in Mediolanen. reuersionis contractus coram Lancelloto, apud eundem, loco citato: *decis. 46. numer. 2. fol. 144.* & in Toletana iurisdictionis coram eodem, *ibid. decis. 45. num. 2. pag. 143.* Imò si Conseruatores, suæ facultatis limites excederint, puniuntur pœna suspensionis ab illo officio per annum, d. cap. ultim. de offic. deleg. in 6.
- Sed alia remanet decidenda quæstio videlicet utrum pluribus Conseruatoribus in iisdem litteris deputatis, vnus sine alio procedere possit; cum isti videantur Iudices Delegati in solidum, quamuis ac vniuersitatem causarum; adeo ut vnum sine alio procedere non possit videatur, iuxta doctrinam Bartoli in l. si vnus alius Pomponius, ff. de re iud. in leg. 1. §. si plures, ff. de exercit. actione. Felin. in cap. causam num. 8. & Decius num. 9. & 10. de re iudic. & de communi testatur Alexand. in d. l. si vnus, §. si quidem Delegatus vnus ex pluribus sine alio procedere non potest, d. cap. cum causam matrim. cap. prudentiam, & cap. penult. de offic. deleg. & ibi notat Abbas. Vnde vnum Conseruatorem sine alio procedere non possit censuit Moner. de conseruat. iudic. cap. 7. num. 43. allegans ad hoc Decium in d. cap. prudentiam, num. 13. dicens huic sententiæ satis adherere Imolam, in d. l. si vnus alius l. Pomponius, ff. de re iudic. Abb. in cap. causam, num. 7. & in cap. prudentiam, numero 13. & in cap. finali, n. 18. & 19. de re iudic. Apollill. ad Eelin. in d. cap. causam, n. 8. de re iudic. & hoc probat duobus fundamentis. Primo, quia licet Conseruatores sint delegati ad Vniuersitatem causarum, tamen non habent propriam & radicatam iurisdictionem; sed funguntur officio delegantis, l. 1. ff. de offic. eius cui mandat. est iurisdic. cap. sanè 11. de offic. delegat. & sic qualescunque Iudices sint censendi, possunt habere exercitium iurisdictionis pro parte, cum fungantur omnes vice vnus: dictique Conseruatores esse Delegatos tenet Barbof. de Episcop. part. 3. allegat. 106. num. 2. Lezan. in summa *quæst. Regul. part. 2. cap. 10. n. 1.* Quod verum est, nisi Iudices ordinarij in

in literis sue deputationis nominentur, aut alia adfint verba, iurisdictionem ordinariam inferentia; vt dicit Barboſ. de *Episcop. part. 3. d. allegat. 106. n. 2.* Lezan. *dicto cap. 10. num. 25.*

31 Secundo probat opinionem prædictam per text. in *c. vi. officium de hereticis in 6.* vbi speciale est fauore fidei, vt vnus ex pluribus Inquisitoribus deputatis procedat sine alio simul deputato, ergo cessante speciali fidei fauore contrarium statuendum videtur, nempe vt vnus sine alio procedere nequeat.

Verior tamen & receptior est sententia, pluribus simpliciter datis Conseruatoribus, quolibet censendi datum infolidum, esto quod essent delegati, & quia illorum deputatione facta est ad vniuersitatem causarum, vnde equiparantur in hoc O. dinariis, & de hac communi sententia testatur Bartol. in *d. l. si vni. alias Pomponius de re iudic. sequitur idem Bartol. in l. 1. §. si plures ff. de exercit. actione. Felin. in d. c. causam, n. 8. Dec. num. 9. & 10. & de communi testatur etiam Alexand. in d. l. si vni. licet Abb. in d. cap. causam, tenuerit contrarium, & male, secundum eum Marant. in *spec. parte 4. distinct. 5. num. 31. in fine.* Illis igitur conseruatoribus datur iurisdictione infolidum l. 1. ff. de offic. ius cui mandat. est iurisdictione. ita tamen vt inter eos sit locus præuentioni, Menoch. lib. 2. *presumpt. 18. num. 8.* Vnde de nullis ex defectu iurisdictione ordinaria, numer. 178. & hoc probat text. in *dict. l. 1. §. si plures ff. de exercit. actione.* Et ex his satisfactum est primæ obiectioni superius propositæ.*

34 Quod vero secundo loco dicitur, speciale esse in causis fidei vt Inquisitor vnus ex pluribus procedere possit, non obstat communi sententia: quia specialitas non consistit in eo vt singulis Inquisitoribus competat iurisdictione infolidum, cum hoc locum etiam habeat in aliis iudicibus ordinariis, vt ostendimus supra, hac parte 2. cap. 1. num. 67. Sed in eo consistit specialitas, quod fauore fidei non datur præuentione inter plures Inquisitores, & quod vnus cepit alius prosequi potest, quod tamen locum non habet in aliis iudicibus, quia regulariter inter eos locus est præuentioni iuxta ea quæ per nos explicata sunt, ad agendum de pluribus vicariis *dict. c. 1. num. 67. & sequentibus* & de pluribus Inquisitoribus supra cap. 10. n. 1. & 2. hac ead. p. 1.

35 Differentia igitur est inter Inquisitores & Iudices ordinarios ac delegatos, quia inter plures Inquisitores non datur præuentione, tamen datur inter plures ordinarios eo modo quo explicauimus *de c. 1. num. 67. & sequentibus*. At vero quoad delegatos, si plures infolidum sine clausula, quod si non omnes, aut simili fuerint deputati vnus sine alio procedere non potest, *dicto cap. causam matrimonij. de offic. delegat.*

36 Quod adeo verum est, vt vno delegatorum mortuo sententia à solo superfluit lata sit nulla, cap. vno delegatorum penultimo cod. tit. de offic. delegat. Sed si fuerint delegati cum clausula, quod si non omnes, &c. vel cum clausula, vt omnes aut duo, aut vnus eorum, &c. potest vnus sine alio de causa cognoscere, cum hac tamen differentia, quod si adit clausula, quod si omnes, &c. vel quod si ambo, &c. tunc etiam si plures præuenerint in simul procedendo, tamen vno aut pluribus impeditis, alius vel alij procedere possunt, sed si adit clausula, vt omnes, aut duo, aut vnus ipsorum, &c. tunc ab ipso initio cuilibet data est iurisdictione, & iurisdictionis exercitium. Men. lib. 2. *presumpt. 18.*

38 n. 35. & adeo vt vno ex delegatis præueniente, alij non nisi in eius defectum admittantur, cap. cum plures, 8. & ibi Gloss. de offic. deleg. in 6. ipso vero non impedito, ille solus qui præuenit de causa cognoscere possit, etiam aliis non requisitis: vt probatur per ver-

bum liberè in dicto cap. si plures, Barboſ. *dict. claus. 12 §. per totam.* Marant. in *specul. p. 4. dist. 5. n. 31.*

Vnde firma remanet conclusio, datis pluribus Conseruatoribus simpliciter, quolibet infolidum deputatum censeri, & locum inter eos esse præuentioni, præsertim si dari fuerint cum clausula, & quolibet ipsorum, quia iurisdictione tunc inter ipsos est præuentione, Menoch. *dicta presumpt. 18. n. 8.* & Barboſ. *dict. claus. 12 §. n. 2.*

Et prædicta omnia decidi non possunt nisi visò tenore literarum deputationis Conseruatorum, in quibus non raro datur facultas vni ex pluribus prosequendi, quod ab alio inchoatum est, prout in literis deputationis Conseruatorum Vniuersitatis, & Doctorum Auenionensium plenius continetur, ita vt quod vnus ex pluribus præuenit, alius prosequi, & continuare possit; quamvis præueniens nullo fuerit impedimento detentus, vt sequitur in dicta bulla, cuius tenorem hic inferendum diximus, vt pateat veritas eorum quæ supra diximus, & videant qui tales literas obtinere desiderant, sub qua forma contemni debent. Tenor autem literarum talis est:

Iohannes Episcopus seruus seruorum Dei, dilectis filiis Abbati Monasterij Sancti Andreae propè Auenionem, & Preposito maiori ac Decano Sancti Petri Auenionensis Ecclesiarum saluem & Apostolicam benedictionem. Quasi lignum vite in paradiso Dei: & quasi lucerna fulgens in domo Domini, sic studij, quod viget in ciuitate nostra Auenionensi disciplina refulget: nos quippe velut fecunda eruditionis parens, ad irrigandum sterili Orbis faciem fluminis de fontibus sapientie Saluatoris, cum impetu foris mittens, obique terrarum, Delatificat ciuitatem, & in refrigerium animarum sui fragrantium lullia aqua diuidit publicè in plateis, vbi dat Dominus sponsa sua & sapientiam ac linguam iusticie eloquiis eruditam, cui resistere nequit aduersus improborum, quibus in arcanis nostra mentis sapientie reclusis merito inducimur, vt ea quæ dilecti filij Primicerius, Magistri, Doctores Licentiat Baccalauri, & scholares Vniuersitatis studij Auenionensis, à nobis rationabiliter postulant, eis liberaliter concedamus. Sane prædictorum Primicerij, Magistrorum, Doctorum, Licentiarum, Baccalaurorum, scholarum & Vniuersitatis conuestione percepimus, quod nonnulli Archiepiscopi, Episcopi alique Ecclesiarum Prelati, & Clerici, ac Ecclesiastica persona, tam Religiosa quam saculares, nec non Duces, Marchiones, Comes, Barones, Nobiliores, Milites & laici, committas Ciuitatum Vniuersitatis, Oppidorum, Castrorum, Villarum, & aliorum locorum, & alia singulares persone, Ciuitatum & Diocesum, & aliarum partium diuersarum, occupant, & occupari fecerunt castra, villas, & alia loca, terras, domos, possessiones, iura, & iurisdictiones, necnon fructus, census, redditus, & prouentus ipsorum Primicerij, Magistrorum, Doctorum, Licentiarum, Baccalaurorum, & scholarum & Vniuersitatis, & nonnulla alia bona mobilia & immobilia, spiritualia & temporalia ad Primicerium, Magistros, Doctores, Licentiatos, Baccalaurios, scholares, & Vniuersitatem prædictos communiter vel diuisim spectantia, & ea detinent indebitè occupata, seu ea detinentibus præbent auxilium, consilium, vel fauorem. Nonnulli etiam alie persone, Ciuitatum, & Diocesum, & partium prædictarum, quæ nomen Domini in vanum recipere non formidant, eisdem Primicerio, Magistris, Doctoribus, Licentiat, Baccalauris, scholaribus, & Vniuersitati, super prædictis castris, villis, & locis aliis terris, domibus, possessionibus, iuribus, & iurisdictionibus, fructibus, census, redditibus, & prouentibus eorumdem, & quibusdam aliis bonis mobilibus & immobilibus, spiritualibus & tem-

poralibus, & aliis rebus ad eisdem Primicerium, Magistrum, Doctores, Licentiatos, Baccalaureos scholares, & Vniuersitatem coniunctim, vel diuim, spectantibus multiplices molestias, & iniurias inferunt, & iacturas. Quare dicti Primicerius, Magistri, Doctores, Licentiat, Baccalaurei, scholares, & Vniuersitas nobis humiliter supplicarunt, ut cum ipsis valde reddatur difficile pro singulis querelis ad sedem Apostolicam habere recursum, providere ipsis super hoc paterna diligentia curaremus. Nos igitur aduersus occupatores, detentores, presumptores, molestatores, & iniuriatores huiusmodi illo volentes eisdem Primicerio, Magistris Doctoribus, Licentiat, Baccalaureis, scholaribus, & Vniuersitati remedio subuenire, per quod ipsorum compescatur temeritas, & aliis adiutis committendi similia praecludatur, discretioni vestra per Apostolica scripta mandamus, quatenus vos, vel duo, aut unus vestrum, per vos vel alium seu alios, etiam si sint extra loca in quibus deputati estis, Conseruatores & Iudices prefati, Primicerio, Magistris, Doctoribus, Licentiat, Baccalaureis, & scholaribus, & Vniuersitati efficacis defensionis presidio assistentes, non permittatis eosdem super his, & quibuscumque aliis quacumque dignitate etiam Pontificali, priuilegio, statuto, vel quavis exemptione praedicta, indebitè molestari, vel eis grauamina seu damna vel iniurias irrogari, facturi, dictis Primicerio, Magistris, Doctoribus, Licentiat, Baccalaureis, scholaribus & Vniuersitati, cum ab eis vel procuratoribus suis, aut eorum aliquo fueritis requisiti, de praedictis, & aliis personis quibuscumque super restitutione huiusmodi Castrorum, Villarum, Terrarum, & aliorum locorum, iurisdictionum, iurium & bonorum, mobilium, & immobilium, redium quoque, & prouentuum, & aliorum quorumcumque bonorum, nec non de quibuscumque molestiis, iniuriis, atque damnis, praesentibus, & futuris, in illis quae iudiciale requirunt indaginem summarie, & de plano sine strepitu & figura Iudicij, in aliis vero prout qualitas eorum exegerit iustitia complementum. Occupatores seu detentatores, presumptores, molestatores, & iniuriatores huiusmodi, nec non contradictores quoscumque & rebelles cuiuscumque dignitatis, status & ordinis vel conditionis extiterint quandocumque, vel quocumque expedierit auctoritate Apostolica per censuram Ecclesiasticam appellatione postposita compescendo, inuocato ad hoc si opus fuerit auxilio brachij secularis, non obstantibus tam Fel. rec. Bonif. Papa VIII. praedecessoris nostri in quibus cauetur ne aliquis extra suam Cinitatem & Diocesim nisi in certis exceptis casibus, & in illis ultra unam dietam à fine suae Diocesis ad Iudicium euocetur, seu ne Indices & conseruatores à sede deputati praedicta, extra Cinitatem, & Diocesim in quibus deputati fuerint, contra quoscumque procedere, siue alij, vel aliis vices suas committere, aut aliquos ultra unam dietam à fine Diocesis eorundem trahere presumant, & de duabus dietis in Concilio generali, dummodo aliquis auctoritate praesentium ultra quatuor dietas à fine suae Diocesis non trahatur, seu quod de aliis quam de manifestis iniuriis & violentiis & aliis quae iudiciale requirunt indaginem poenis in eos, si secus egerint, & in id procurantes adiectis, Conseruatores se nullatenus intromittant, quam aliis quibuscumque constitutionibus à praedecessoribus nostris Romanis Pontificibus tam de Iudicibus delegatis & conseruatoribus, quam personis ultra certum numerum ad Iudicium non vocandis, aut aliis editis, quae nostra possint in hac parte Iurisdictioni, aut potestati

eiusque libero exercitio quomodolibet obuiare, seu si aliquibus communiter, vel diuim à dicta sede indultum, quod excommunicari, suspendi, vel interdicti, seu extra loca ad Iudicium euocari non possint, per litteras Apostolicas, non facientes plenam & expressam ac de verbo ad verbum de indulto huiusmodi & eorum personis, locis, & nominibus propriis mentionem, & qualibet alia dicta Sedis indulgentia generalis, vel specialis cuiuscumque tenoris existat, & per quam praesentibus non expressam vel totaliter non insertam nostra iurisdictionis explicatio in hac parte valde quomodolibet impediri, & de qua cuiusque toto tenore de verbo ad verbum in nostris litteris habenda sit mentio specialis. Ceterum volumus & Apostolica auctoritate decernimus, quod quilibet vestrum prosequi valeat articulum, etiam per alium inchoatum, quatenus idem inchoans nullo fuerit impedimento Canonico praepedire, quodque à die praesentium Iudicium si volis, & unicuique vestrum in praemissis omnibus, & eorum singulis ceptis, & non ceptis, praesentibus, & futuris, & pro praedictis procedere, ac si praedicta omnia & singula coram vobis capta fuissent, & Iurisdictioni vestra, & cuiuscumque vestrum in praedictis omnibus, & singulis per citationem, vel modum alium perpetuam legitime extitisset, constitutione praedicta super conseruatoribus, & alia qualibet in contrarium edita non obstant, praesentibus in perpetuum valituris. Datum apud Sanctam Antonium extra muros Florentiae Octavo Idus Septembris Pontificatus nostri anno quarto. D. de Monte P. de Pistorio.

Verum quia per dictam Bullam non fuerat declaratum vtrum iurisdictione Conseruatorum extendenda esset ad causas criminales, ideo cum de hoc nuper ageretur, Per-Illustres Dominus Ioannes Baptista de Tonduti, Dominus & Torpacha loci de Blauuac, Frater meus dilectissimus qui pro Vniuersitate scribebat, multa allegabat quae hic breuiter referre non erit extra propositum. Dicebat enim questionem hanc duobus modis tractari posse. Primo quidem secundum terminos iuris communis. Secundo iuxta dictae Vniuersitatis priuilegia in Pontificiis constitutionibus fundata.

Et quidem in terminis iuris communis, rem non carere dubio fatebatur, & rationum atque auctoritatum pugnam pro vtraque parte exiguum non esse. Quia licet verum sit scholares, de iure, quatuor habere Iudices, nempe Episcopum, Rectorem quoque Vniuersitatis, Doctorem suum, & Ordinarium loci seu Ciuitatis Iudicem; DD. in *Authent. habita. C. m. p. pro patre. & nominatim Bart. num. 5. Bald. numero 16. & 32. Aufert. ad decis. Capell. Tholos. 169. Rebuff. de priuileg. scholar. priuileg. 152. Horat. Luc. priuileg. 45.* Tamen vtrum iurisdictione illa ad causas criminales extendatur, non omnino constat. Nam quod iurisdictione causas criminales hoc casu non comprehendat, plurimis rationibus tuetur Hieron. Buccar. in *tract. de differ. inter causas civiles & criminales. differ. 128.* quas hic referre superfluum esset, Eandemque sententiam sequitur Ioann. Sichard. in *dicta Authent. habita. numero 21.* Quia reatus omne priuilegium extinguit. Et addit. *ad decis. Coleri 296. vbi ad hoc citat Petrum Heigium, libr. 2. q. 1. num. 7. & 14.* Nam licet studentes gaudeant priuilegio miserabilium personarum, teste Nouar. in *tract. de priuileg. miserabil. person. priuileg. 42. num. 4. & priuilegio 93. num. 5.* ita tamen, ut facta semel fori electione, regulariter variare non possint, Rebuff. de *priuileg. Scholastic. priuileg. 153.* Tamen priuilegium electionis fori, & variationis non

non competit illis in causis criminalibus ex veriori sententia, quam comprobatur Nauar. in praxi variar. & elect. fori. sect. 2. question. 2. numero 5. & sequentibus. Et ex his videtur quod privilegium dictæ Authent. habita, non habeat locum in causis criminalibus, saltem dum agitur de delictis atrocibus, veluti de homicidio, vt dicit Sichard. loco citato. d. n. 21.

Sed tamen pro scholasticis facit doctrina Rebuffi in dicto tractat. priuileg. 157. vbi dicit quod si statutum alicuius ciuitatis, simpliciter dicat quod scholares non possint conueniri coram alio Iudice quam coram Rectore, intelligi debet vt procedat tam in causis ciuilibus quam criminalibus. Quod probatur ex illa generali regula, quam asserunt Bartol. Rebuff. & Ioann. de Platea, in leg. ex eo penult. Cod. de agentibus in reb. libro 12. quod multo magis iurisdictionis priuilegium pro causis criminalibus concessum videri debet. Et pro scholasticis est authoritas Gloss. in dicta Authent. habita, in verbo, si litem. Et in eadem sententia post varias opiniones relatas residet Bolognin. in repet. eiusdem Authentice Habita. n. 213. dicens nihil obitare quod aliter apud Bononienses iudicetur: quia hoc factum fuit propter renunciationem ibidem factam per scholares, qui eo tempore erant decem mille, maximo vigente bello inter Errascos & Lombardos; pro quo extinguendo necesse fuit pro bono publico confugere ad remedia extraordinaria, & scholares ordinarie Potestatis iurisdictioni in criminalibus causis subicere, vt dicunt Cyn. Bald. Odofred. Alberic. & alij. in dicta Authent. Gilhaufens. in tract. de mero & mixto imper. capite 1. numero 117. Schrader. de feud. parte 10. sect. prim. numero 11. vbi de veriori & communi sententia testatur. Horat. Luc. de scholari. priuileg. 66. Immo Albericus testatur scholares Bononienses aduersus hanc renunciationem fuisse restitutos. Dictamque renunciationem non posse nocere aliis Vniuersitatibus; imo si collegialiter facta non fuerit, nec ipsis scholaribus Bononiensibus successoribus, censuit Bolognin. d. loco. n. 215.

Verum quidquid in hoc opinionum conflictu secundum iuris communis terminos statuendum sit, negari non potest quin ex privilegio, vel consuetudine in multis Vniuersitatibus iurisdictioni fundata, in dicta Authent. habita, causas criminales comprehendat, vt aduertit Sichard. ibid. n. 22. ita seruari dicens in Tubingensi Vniuersitate. Et de Academia Lipsensi testatur Add. ad dictam decis. Coleri. 296. Quod etiam in Vniuersitate hac Auenionensi sæpius vidimus obseruatum: dictaque obseruantia fundatur in priuilegiis & constitutionib. Apostolicis ad fauorem eiusdem Vniuersitatis factis & concessis. Nam Sixtus IV. Sanctæ memor. Pontifex maximus per Bullam sub 15. Kalend. Septembris anni. 1479. Pontificatus sui anno 8. inter diuersa priuilegia hoc eidem Vniuersitati concessit tenoris sequentis. fol. 22. Bullary dictæ Vniuersitatis. Dum accedente considerationis indagine. Et infra.

Statuimus perpetuo & ordinamus, quod nullus Doctor, Magister, seu scholaris, aut quauis alia persona dictæ Vniuersitatis ratione cuiuscunque causæ, ciuilis vel criminalis, beneficalis, aut rei de qua agitur, ubicunque in eatur contractus, committatur delictum, aut res ipsa consistat, per quemcunque Iudicem ordinarium vel delegatum, seu Conseruatores per Nos predecessoresque nostros Romanos Pontifices, incolas & habitatores Comitatus Venassini pro priuilegiis dicti Comitatus conseruandis, quibus, motu, scientia & autoritate predictis expresse quantum ad Vniuersitatem predictam derogamus, aut alium quemcunque commissarium, etiam autoritate

presate Sedis deputatum, aut alia quauis ordinaria, sine Apostolica auctoritate extra ciuitatem predictam ad iudicium trahi non possit neque debeat. Docerentes nullius roboris sententias, &c.

Quod eodem modo ordinatum & concessum fuit per S. M. Ioan. XXIII. Octauo idus Septembris Pontificatus sui ann. 4. vt in dicto Bullario fol. 10. vbi ad maiorem predictorum confirmationem dicitur in fauorem studentium; Quod ratione delicti extra ciuitatem non cogantur litigare, &c. Postea subiiciuntur verba sequentia.

Dum tamen Conseruatores dicti studij in dicta ciuitate iustitiam ministrare procurent, &c.

Ex quibus clare constat Conseruatoribus Vniuersitatis Auenionensis iurisdictionem non solum in ciuilibus, sed etiam in criminalibus competere, propter expressa verba priuilegij.

Dictaque priuilegia fuerunt in forma specifica confirmata per Innocent. VIII. per Bullam insertam in dicto Bullario Vniuersitatis fol. 28. verso, sub datum Romæ anno 1488. Prædicti idus Decembr. Pontificatus anno 5.

Vtrum autem hæc iurisdictioni Conseruatoribus competat tam agendo quam defendendo, conclusum fuit superius pro affirmatiua: vt probatum fuit, mun. 13.

Verum ultra præmissa continuando materiam præuentionis Conseruatorum, dubitatur quid dicendum sit, si actor & reus diuersos habeant Conseruatores, & vnus præuenit, vtrum alius possit petere se remitti ad suum diuersum Conseruatorem. Regula generalis est reum coram suo Conseruatore tali casu debere conueniri, quia quando priuilegiatus concurret cum alio priuilegiato, priuilegia conquantantur: ergo cessante priuilegio actoris, potior erit causa rei, Monet. de Conseruat. cap. 7. mun. 345. † de qua materia concursus diuersorum priuilegio- rum habetur in l. verum, §. penult. & finali; ff. de minorib. l. finali, §. ff. ex quibus causis maiores, & in §. & hoc præsentis, Authent. de Sanctissim. Episcop. Scott. Odd. de restitu. in integr. quest. 18. artic. 4.

Si tamen concurrant Conseruatores Vniuersitatum cum Conseruatoribus Religiosorum, veluti si Doctor curet citari Conuentum, aut personam Religiosam, tenetur litigare coram Conseruatore Monasterij, seu Conuentus, aut domus regularis, vt inter ceteras constitutiones probatur ex Bulla Clement. VII. concessa Ordini Minimorum, de qua Hieron. Roderic. d. q. reg. 3. m. 16. † Quod priuilegium communicatur omnibus aliis Ordinibus, quia priuilegia huiusmodi quæ de facili conceduntur, facili etiam aliis communia fiunt; Barboz. in decisionibus Apostolicis cap. 216. mun. 11. & in tractat. de Episcop. dict. allegat. 106. numero 7. & ita vt supra concludit etiam Emanuel Roderic. tom. 1. question. regul. quest. 65. art. 12. Mirand. in Manual. Prelator. regul. part. 2. q. 47. art. 12. Aduertendum tamen quod priuilegium Vniuersitatis Auenionensis etiam Regulares comprehendit.

Neque obstat quod dictum est, priuilegia conquantantur, quando vnus priuilegiatus concurret cum alio: quia illud vetum est quando priuilegia sunt æqualia: si enim vnus sit potentius alio, præualeat illud quod est fortius, vt in terminis fori docet Notuar. in praxi variar. & elect. fori p. 2. q. 21. per totam. vbi fusè de materia. Vnde cum priuilegium Religiosorum sit potentius, concludendum est illud præualere, nisi obstant verba priuilegij Vniuersitatis.

Infertur ex præmissis, quod eadem ratione si Doctor, aut scholaris, curauerit citari pupillum, aut viduam

viduam coram vno ex suis Conseruatoribus, quamvis causa fuerit coram illo præuenta, poterit tamen vidua, vel pupillus opponere præuentionem sibi non nocere, & ea non obstante causam remitti ad Iudicem competentem ab ipso pupillo, aut vidua eligendum: iuxta text. in l. unica, C. quando Imperator inter pupillum & viduam, quia privilegium huiusmodi personarum potentius est privilegio conseruatorie Vniuersitatum, vt tenet Bald. in auben. habitas. num. 33. Cod. ne filius pro patre. Bolognin. ibid. n. 228. Trentacinq. lib. 1. variar. resolut. tit. de rescript. resolut. 1. num. 7. versic. hinc inferitur; Et in terminis quod Conseruator præuenire, & cognoscere non possit. Immo careat omnino iurisdictione in causis miserabilium personarum, tenet Ferrer. ad Guid. Pap. decis. 18. versic. sanè in causis. & Sychard. in dicta auben. habitas loco citato.

46 Hoc ultimo loco notandum est, quod si Conseruator alicui datus fuerit limitatè, & priuatiuè (quod cognoscitur ex verbis privilegij) non potest alius Iudex causas præuenire in præiudicium talis Conseruatoris, quamvis procurator comparuisset, & in alterius iurisdictionem consensisset, si talis procurator non habuerit speciale mandatum. † Quod requiritur omnino dum agitur de proroganda iurisdictione: Mohedan. decis. 3. num. 3. de appellat. Honded. conf. 21. num. 25. vol. 1. Barz. dec. Bonon. 154. num. 20. & alij quos refert & sequitur Cyriac. controuerf. 382. num. 27. Imò videtur num. 25. generaliter concludere, non posse alium Iudicem præuenire in præiudicium iurisdictionis Conseruatori priuatiuè concessæ: sed hoc dependet ex verbis, & tenore privilegij, vt superius ostendimus.

48 Si tamen Conseruator datus fuisset ad certum genus causarum, veluti ad rem annonariam, aut ad negotia mercantilia, vel quid simile, non posset talis Conseruator causas præuenire vigore suæ iurisdictionis, si ageretur de aliis rebus, & iuribus diuersis.

49 † Sicut alias diximus de Domino feudi qui licet habeat iurisdictionem, & iudicare debeat in causa feudi, non tamen habet in aliis causis à feudo diuersis & separatis, vt fusc probauimus parte 1. huius tractatus cap. 14. num. 6. Cyriac. controuerf. 321. per totam. Et facit ad propositum text. in l. penult. §. finali. ibi: quia ratio hereditaria est, & sic simplex debuit ff. de ritu nupt. & in specie tradit Bald. in l. finali sub num. 4. versic. Secundo quæro. Cod. de iurisdic. omn. Iudic. & ibidem Salicet. num. 4. versic. ex illa glossa, & notat Angel. conf. 6. num. 2. versic. cum ergo ex forma statuti.

Verum circa præuentionem Conseruatorum, dubitari potest, quid dicendum sit quando Religiosi diuersorum Ordinum sibi inuicem iniurias inferunt, & singuli ad suos Conseruatores recurrunt? Respondetur inter ipsos locum esse præuentionis, ita vt ille solus procedat qui prior citauit. Et si conuenire non possint, nominandi erunt Arbitri, qui hanc controuersiam decident: vt probat Laurent. de Peyrin. in addit. ad constit. Gregorij X. cap. 11. num. 15. fol. mibi 370.



CAPVT LX.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter Iudicem requirentē
& requisitum, qui denegare potest execu-

tionem literarum requisitoriarum si partes comparuerint in præiudicium litis præuentæ coram ipso Iudice requisito, & inhibitionum de comparando coram alio Iudice partibus factarum. Quid si Iudex requirens præuenit, & executionem per sententiam laxauerit super bonis alieni territorij: Et vtrum debeat præcedere excussio bonorum sitorum in territorio Iudicis requirentis? Et quando Iudex requirens præuenit in cognitione aliquarum exceptionum coram ipso propositarum, vtrum Iudex requisitus possit illas in dubium reuocare, & de quibus exceptionibus cognoscere possit Iudex laicus requisitus ab Inquisitore nullam habet causæ cognitionem.

S V M M A R I V M.

- 1 Iudex requisitus regulariter non potest cognoscere de meritis causæ, sed si aliqua emergat difficultas debet partes remittere ad Iudicem requirentem, & interim suspendere executionem.
 - 2 Si sententia Iudicis requirentis contineat notoriam iniquitatem, Iudex requisitus non debet concedere executionem, cum talis nullitas non suspendat, sed perimat negotium.
 - 3 Si agatur de iniustitia latente Iudex requisitus de ea non cognoscit quando Iudex requirens esset maior Iudice requisito.
 - 4 Iudex laicus requisitus ab Ecclesiastico non cognoscit de iniustitia, sed tenetur causam remittere ad Ecclesiasticum.
 - 5 Si Iudex requirens præuenit super cognitione exceptionis illamque reiecerit, non potest retardari executio per Iudicem requisitum.
 - 6 Ampliatur vt procedat etiam si talis exceptio sit de notoria nullitate vel iniustitia, quia verum est executionem concedendam esse per Iudicem requisitum hoc casu.
 - 7 Si tamen Iudex requisitus arbitretur illam exceptionem esse notoriam ex iisdem actis, potest retardare executionem, seu illam denegare.
 - 8 Notoria iniustitia dicitur quæ resultat ex eisdem actis & nullam dubitationem admittit.
 - 9 Iudex requisitus quamvis super exceptionis cognitione non fuerit per requirentem præuentus, non tenetur de exceptione iniustitia cognoscere, sed hoc ex eius arbitrio & voluntate dependet, vtrum cognoscere velit, nec ne.
 - 10 Iudex requisitus non grauat partem si velit, aut nolit de exceptione proposita cognoscere, & ideo à concessa, vel denegata cognitione non licet appellare.
- Iudex secularis cuius Brachio Inquisitor remisit delinquentem non potest pretendere aliquam causæ cognitionem.
- 11 Ampliatur vt procedat etiam si allegaretur notoria iniustitia Iudicis requirentis: quod tamen in dubium reuocatur.
 - 12 Remedium literarum requisitoriarum est subsidium, & ideo non possunt illæ litteræ concedi, nisi quando Iudex requirens non reperit bona in suo territorio super quibus sententiam suam executioni demandare possit.

- 13 Index potest decernere in sua sententia executionem immo & immisionem super bonis constitutis in aliena Monarchia non tamen deuenire ad executionem facti.
- 14 Si Index requirens habeat bona in suo territorio & laxet seu petat executionem in bonis alterius territorij, grauat quidem partes sed propterea executio non est nulla.
- 15 Quando excessus executionis procedit à iudice requirente, appellatio vel recursus non debet interponi ad superiorem requisiti, sed ad superiorem requirentis.
- 16 Quando causa est praenota & retenta per Iudicem requisitum, & facta inhibitiones paribus de comparando coram alio Iudice, deneganda omnino est executio requisitioni Iudicis praenoti, procedentis in spretum praenotionis & inhibitionum factarum auctoritate Iudicis requisiti.
- 17 Exceptiones quae directe non impugnant sententiam possunt opponi coram Iudice requisito.
- 18 Tales autem sunt exceptiones ne quis conueniatur ultra quam facere potest. At si compareant terrij oppositores num. 19. Vel si Index requirens indicauerit iuxta statuta, vel consuetudines sui loci, quae non obseruantur in loco Iudicis requisiti num. 20.
- 21 Praenotio non suffragatur Iudici requirenti, si requisitus nullam habeat iurisdictionem in eum, contra quem petitur executio, nec ratione domicilij, nec originis, velibonorum.

MVLX contingere possunt quaestiones in hac praenotionis materia occasione litterarum requisitoriarum, quae ab vno Iudice conceduntur, vt in alia iurisdictione, vel Monarchia concedatur executio sententiae per Iudicem requirentem prolatae.

Inter ceteras autem difficultates haec nuper in medium adducta fuit. Videlicet cum lis inter duos mercatores in Patria Pedemontium, coram illius Monarchiae Iudicibus tractaretur, creditor suum in ciuitate Lugdunensi reperiens debitorem ipsum auctoritate Conferuatoris nundinarum Lugdunensium, in prauidicium praenotionis, & litis in patria Pedemontana pendens, & in eadem iudicialiter retentus, carcerari curauit, donec cautionem praestaret idoneam de stando iuri, & iudicatum soluendo. Quamobrem mercator ille, vt se à carceribus eximeret, coactus fuit coram illo Iudice Lugdunensi comparere, à quo condemnatus fuit ad solutionem summae principalis & interesse, nec non ad expensas: cuius sententiae cum in patria Pedemontium executio peteretur vigore litterarum Iudicis Lugdunensis; Responsum fuit executionem denegandam, cum dicta sententia Lugdunensis, vti facta per Iudicem requirentem in prauidicium praenotionis, & retentionis causae in aliena Monarchia facta, in spretum Iudicis praenotientis, non mereretur executionem.

- 1 Quamvis enim regula & generalis & vera sit, Iudicem requisitum debere concedere executionem litteris Iudicis requirentis, nec posse de meritis causae cognoscere; sed si aliqua coram ipso exceptio proponatur, ex illis, quae sententiam, de cuius executione agitur, directo infringuntur, debere illius decisionem remittere ad Iudicem qui sententiam protulit, suspensa interim executione; Bartol. in l. a diuo Pio, in pr. n. 9. ff. de re iudic. cuius sententiam veriorum esse testatur, optimisque rationibus tuetur Menoch. de arbit. lib. 1. q. 38. n. 14. & 15. & decidit Sanlegerij de Praeuent. Iudic. Pars II.

Codex Fabrian. lib. 7. titul. 20. de executione rei indicis. definit. 1.

Illam tamen generalis regula non paucas admittit limitationes: & Primo quidem non procedit, quando sententia Iudicis à quo, manifestam & notoriam continet nullitatem aut iniustitiam, tunc enim Index requisitus non solet remittere causam nullitatis ad requirentem, sed absolute denegat executionem & auxilium suum, cum talis nullitas non suspendat negotium, sed perimat; vt notat Zucard. in tract. de miss. in possess. numero 280. Thesaur. Iun. libro 1. quest. forens. capite secundo numero 5. Merlin. contro. vers. forens. centur. 2. capite 98. numero 11. & multis sequent. Quod tamen secus est quando ageretur de iniustitia latente, seu altiore indaginem exigente, vt notat Merlin. d. capite 98. numero 15. nisi tamen ageretur de Iudice requirente qui maior esset requisito, qualis est Index Ecclesiasticus respectu laici, seu secularis Iudicis: Tunc enim non potest Index requisitus cognoscere de iniustitia Iudicis requirentis sed omnimodo tenetur cognitionem hanc remittere ad Iudicem Ecclesiasticum, suspensa interim executione: vt notat Merlin. d. cap. 98. num. 28. versic. & quidem & num. 29. post Farinac. quest. 97. num. 92. vbi fuse exponit, quibus in casibus Index secularis teneatur executioni demandare sententiam Iudicis Ecclesiastici, & vtrum executionem aliquando denegare possit.

Sed hac in re notabilis cadit praenotionis effectus. Quia si Index concedens litteras requisitorias prius praenouisset in Iudicio, & cognitione istius iniustitiae, vel nullitatis, quae coram Iudice requisito proponitur, non posset iterum coram requisito eadem nullitatis aut iniustitiae quaestio refricari, si antea Index requirens, de illa cognouisset, eamque per suam sententiam reieciisset, nec sub praetextu talis nullitatis, litterarum rogatoriarum executio retardari posset: vt notat ibid. Zuchard. in vers. hanc limitationem, & ad hoc allegat Abbatem in cap. de cetero. de re iudic. col. 2. Iason. in l. 4. §. condemnatum col. 4. vers. 3. limita. ff. de re iudic. Guid. Pap. dec. 574. num. 6. vers. sed in prima Gratian. discept. forens. c. 146. num. 7. & 8. Vbi loquitur etiam supposito quod ageretur de exceptione notoriae nullitatis, quae si fuerit opposita coram Iudice requirente, & per eum reiecta, non potest amplius de ea opponi coram Iudice requisito, & ea non obstant procedendum est ad executionem facti. Cancer. lib. 2. var. resol. c. 15. n. 27. & sequentibus.

Hoc tamen verum est, & procedit, si Index requisitus arbitretur, & iudicat exceptionem, de qua cognitum non fuit per requirentem, esse omnino notoriam, & ex iisdem actis resultantem, aut ex ipso tenore sententiae; cum regulariter per similes exceptiones retardari debeat executio sententiae, quae alioquin erat in appellabilis: Natt. cons. 172. numero quarto. Alexand. consil. 77. num. 11. lib. 2. Lancelot. de attentat. parte 2. cap. 12. limit. 8. n. 28. Menochi. remed. 4. adipiscend. n. 850. Ruginell. de appellat. §. 2. cap. 3. n. 784.

Notoria siquidem iniquitas dicitur, quae ex sola actorum inspectione colligitur, Sola in consil. Sabaud. iii. de sent. execution. gl. vltima n. 9. Seraphin. dec. 430. n. 5. Si tamen negotium aliquam probabilem dubitationem admitteret, non posset dici iniustitiam esse notoriam. Deci. in cap. ex parte, num. 5. in fine, de offic. delegati. Castr. in l. si expressum n. 3. vers. 3. extra Glossam ff. de appellat. Grass. in tract. de exceptionibus c. 5. n. 6. & seq. Cancer. lib. 2. var. resol. c. 15. n. 62. & sequentibus.

9 Non autem sine causa dictum est, si Iudex arbitretur: nam omnino hoc notandum est, quod Iudex requisitus quamvis videat sententiam requirentis aliqua ratione de iniustitia argui posse, non tamen tenetur de tali iniustitia cognoscere, quamvis Iudex requirens in illius cognitione non præuenerit, & ita quamvis concederet executionem litteris requisitoriis, nullum grauen partibus inferret, cum nulla lege cautum sit nec vlla Doctorum autoritas adduci possit ad probandum, quod Iudex requisitus teneatur cognoscere de iustitia sententiæ Iudicis requirentis. Immo DD. vñanimi consensu dicunt hoc dependere ab arbitrio requisiti, vt fuit decusum in causa graui D. de Serignan, se oppositis aduersus executiones concessas in ciuitate Auenion. in vim litterarum requisitoriarum supremi Regij Consilij anno 1617. vt mihi asserbat Illustriss. & Reuer. Dominus meus Guilielmus de Nozet Archiepiscopus Seleuciensis, tunc Vicelegatus Auenionensis, cuius Anima in pace quiescat, quæ decisio postea fuit inserta in recentioribus, part. 4. dec. 756. & confirmatur ex notatis per Surd. conf. 358. n. 17. vbi dicitur quod Iudex executor potest hoc casu si vult cognoscere de exceptionibus propositis contra sententiam, sed non cogitur, eius enim arbitrio & voluntati remissum est id facere, vel non facere. Idem conf. 405. n. 30. & copiose Grat. discept. forens. c. 146. num. 9. & seqq. & maxime, 10

10 Sed tamen quando Inquisitores sanctæ fidei remittunt delinquentes ad Brachium seculare, non possunt Iudices seculares prætere aliquid cognitionem; sed debent indilate procedere ad executionem nullo precedente negotij examine, vt tenent omnes Canonistæ in c. vt inquisitionis, §. prohibemus, de Hæret. in 6. & plures ad id allegat Director. Inquisitor, lib. 3. schol. 99. fol. mihi 208. vbi tamen dicitur in fin. vers. verum in hac re circa hoc spectandum esse loci consuetudinem. Mihi tamen aliàs, dum Iudicis Ordinarij in hac Ciuitate officio fungeret; R. P. Inquisitor ex vrbantate concessit vt viderem processum cuiusdam sagæ, quæ fuit ignis supplicio affecta: quia cum sententiam idiomate Gallico coram magna populi multitudine pronuntiare deberem, rationi congruum erat, vt præcipua accusationum capita summam explicarem.

11 Et hoc procedit quamvis allegaretur, sententiam illam, cuius petitur executio, notoria iniustitia laborare: quia etiam hoc casu dependet à voluntate Iudicis requisiti vtrum velit executionem permittere, & ideo non poterit ab eo appellari, vt in terminis notoriæ iniustitiæ tradit Surd. d. conf. 405. n. 26. vers. §. responderetur. Ego tamen existimo quod si iniustitia, aut nullitas esset adeo notoria, vt nullam omnino pateretur difficultatem, si Iudex requisitus concederet executionem, posset saltem per viam recursus adiri Superior ipsius Iudicis requisiti, cum notoria nullitas aut iniustitia resultans ex inspectione actorum semper retardare debeat executionem sententiæ: vt superius ostensum fuit, n. 7.

Vtrum autem exceptio præuentionis factæ per Iudicem requisitum, postquam partes coram eo super eodem negotio processerant, & causa per eum retenta fuit, sit talis quæ notoriè reddat iniustam sententiam Iudicis requirentis? declarabitur inferius, num. 26.

12 Caterum inter alias exceptiones, quæ nuper in

causa grauißima proponebantur ad impediendam executionem litterarum Senatus Parisiensis, in hac Pontificia Monarchia requisitam, hæc allata fuit, nempe quod litteræ requisitorie concedi non poterunt pro obtinenda executione contra bona in hac Monarchia posita, ex eo quod pars, contra quam executio petebatur, multa bona possidebat intra terras subditas Christianissimo Francorum Regi: & sic non poterat deueniri ad executionem contra bona huius Monarchiæ, cum remedium harum litterarum sit subsidiarium, & propterea non possunt istæ litteræ concedi, nisi quando Iudex requirens non repetit bona sufficientia sub sua iurisdictione: super quibus executio fieri possit: propterea hoc est glossa notabilis in leg. pen. in pr. in verbo generaliter, ff. de iurisd. omn. Iudic. Alex. in l. ad duo Prius, §. sententiam, n. 5. in fin. vers. Sed Imola & Paulus hic dicunt, ff. de re iud. Claud. Aqueen. in l. cum quadam puella, in pr. num. 17. vers. & ipsemet qui indicauit, ff. de iurisd. omn. Iudicium. Alin. in praxi iudiciaria, §. 31. c. 9. m. 3. in fin. & n. 2. Cofi. de subsidiar. remedia. 16. n. 9. in fine.

In hac difficultate, ego pro executione scribens, responderebam non esse amplius de ista exceptione tractandum, cum illius cognitio præuenta esset per Iudicem requirentem, cum Senatus Parisiensis in sua sententia expressè laxasset executiones contra bona sita in Monarchia Pontificia, & propterea cum dicta sententia Senatus nullam admitteret appellationem, non erat amplius de illius executione dubitandum. Neque argui poterant Iudices requirentes, quod præueniendo in cognitione huius exceptionis, decreuissent in sua sententia executiones contra bona præsentis Monarchiæ: Siquidem verissimum est ipsos hoc facere potuisse, non quidem præcipiendo neque exequendo, sed solum decernendo: vt probat Grat. discept. forens. cap. 389. à n. 25. & n. 42. vbi multis DD. auctoritatibus comprobatur, Iudicem posse expresse pronuntiare creditorem immittendum esse in possessionem bonorum existentium in alterius territorio, & tunc Iudicem requisitum teneri concedere executionem super bonis sui territorij, propterea etiam testatur ibid. num. 38. dicens quod licet quando Iudex generaliter decernit missionem in possessionem super bonis alicuius, illam dumtaxat decernere videatur super bonis sub sua iurisdictione constitutis, tamen secus est quando specificè decernit executionem super bonis in aliena iurisdictione positis, quod facere potest; neque hoc faciendum derogat alienæ iurisdictioni, dummodo non deueniat ad executionem facti: Grat. ibid. n. 35. & 39.

Et quamvis verum sit non posse concedi executionem aduersus bona alieni territorij, quando subditiōe Iudicis requirentis adsunt bona sufficientia, super quibus sententia demandari potest executio, non tamen propterea executio nullitate laborat si Iudex illam in alieno territorio decernat, dum in suo exequi potest, sed datur illo casu dumtaxat remedium appellationis parti quæ se grauata prætendit, aut recursus ad Superiorem: solum enim DD. & nominatim Alex. & Alin. in loc. sup. cit. dicunt à tali grauamine appellari posse, vel recurri ad Superiorem, sed nihil de nullitate executionis dicunt.

Et cum excessus executionis procedat ab ipso Iudice requirente, sequitur appellationem, vel recursum interponi debere ad Superiorem Iudicem requirentis qui grauauit, non autem ad superiorem Iudicem requisitum, vt ostendimus superius hac parte 2. c. 46. n. 12. & si grauatus non appellauerit, hoc sibi imputare debet: vt optimè exponit Claud. Aqueen. in d. l. cum quadam puella, in pr. n. 18. in fine, cuius hæc sunt verba: Tamen si hoc faceret, executio non esset nulla, sed

sed granaret partem, & posset appellare vel recurrere ad Superiorem. Eiusdemque sententiae fuit Castr. in d. l. cum quadam puella n. 2. versic. Secundo notatur.

Ex quibus apparet. Iudicem requirentem posse requisitum praeveneri, in decernendo executionem super bonis alieni territorij & iurisdictionis, non exequendo, sed decernendo ut supra dictum est.

16 Si tamen Iudex distincte Monarchiae praevisione usus fuisset, & causam in suo tribunali tractanda esse cognovisset, multoq; magis si inhibitiones de coparendo in aliena Monarchia canonicè & legitime exequi mandasset, rectè posset denegare executionem literarum requisitoriarum Iudicis alieni, cum decretum retentionis causae legitime factum, & inhibitiones intimatae parti, impediant ne ipsa coram alieno Iudice comparere possit, vel coparendo praevicare iurisdictioni, & praevisione Iudicis requisiti; imò propter notoriam contemptum suae auctoritatis, non debet Iudex requisitus concedere executionem literarum rogatarum, non solum si de causa & materia principali agatur, sed nec etiam si de interesse, & sumptibus litis, quorum taxationem sibi Iudex requisitus reservaverat. Nec fieri debet in casu proposito differentia, siue Iudex & Conservator nundinarum Lugdunensium suam protulerit sententiam reo legitime comparente, siue in eius contumaciam; indistinctè siquidem deneganda esse illius decreti siue sententiae executionem existimavit Senatus Pedemontanus, exceptis tamen litis sumptibus, pro quibus si culpa debitoris coram non suo Iudice litigando interuenerit, concedi poterit executio dictarum literarum quoad illos sumptus dumtaxat, proinde cum testatur Cod. Fabrian. lib. 7. tit. 20. de exequuti rei iudic. definit. 24.

17 Alij plures dari possunt casus, in quibus praevisione causae cognitione coram Iudice requirente, non impeditur Iudex requisitus procedere ad cognitionem, & decisionem exceptionum coram ipso propositarum, nisi tamen illas primus Iudex coram se propositas reiecerit, veluti si proponantur exceptiones quae directè sententiam non impugnant, sed tantum ipsam executionem. Mol. de brach. facul. lib. 1. c. 38. n. 19. ¶ veluti exceptio ne quis conveniatur ultra quam facere potest & deductio ne egeat: illa quippe exceptio solum respicit executionem, non autem sententiam: Menoch. de arbitrarijs lib. 1. q. 38. n. 10. post Bartol. in l. a duo Pio n. 8. ff. de re iudic. Felin. in c. pastoralis. §. quia verum. i. 6. de off. delegat.

19 Item si contra sententiam, tertij ius praetendentes ad impediendam executionem se opponat, dicta l. a duo Pio; §. si super rebus, & ibi omnes DD. & hoc praxis hodierna observat, ut non concedatur executio literarum rogatarum nisi sub illa clausula, dummodo tertij oppositores coram eodem Iudice requisito audiantur, & extrahi non possint.

20 Item si Iudex requirens praevenerit & iudicaverit de negotio, vel re in controuersiam deducta, sed talis sententia lata fuerit secundum legis ordinationes, vel consuetudines particulares sui loci, quae non sunt in obseruantia in territorio Iudicis requisiti, tunc Iudex denegat executionem, quia tenetur sequi & observare statuta loci sui in quo petitur executio, Marfil. sing. 138. n. 2. Cancr. lib. 2. var. ref. c. 15. n. 18. in antiquis, & 22. in novis.

21 Item cognitio & praevisione Iudicis requirentis non suffragatur, ut illius literis executio dari debeat per Iudicem requisitum, si ille contra quem petitur, non sit Iudici requisito subditus ratione domicilij, vel originis, aut bonorum. Rebuff. in cons. reg. tom. 2. tit. de literis requisitorij in praefat. num. 3. Addent. ad Roderic. Suar. in l. post rem iudicatam §. circa Iudices Sanlegery de Praev. Iudic. Pars II.

littera E. pag. mibi 674. exceptis tamen vagabundis, de quibus actum est supra c. 1. n. 15. Et haec de praevisione Iudicis requirentis dicta sufficiant.

CAPUT LXI.

ARGUMENTVM.

Praevisione facta per Iudicem cuius iurisdictionis ad certam summam limitata est, pro ut in multis Galliae locis; si deinde ante sententiam lis crescat propter novam rei litigiosae accessionem, utrum ipsum iuuet ut de maiori summa & suae iurisdictionis modum excedente cognoscere possit. Quid si diuersae summae simul iunctae limites iurisdictionis ipsius transgrediantur; veluti si agatur de diuersis terminis debitis per eundem conductorem. Et quid dicendum sit de interesse & expensis ac fructibus, utrum cumulari debeant cum sorte principali ad fundandam praevisionem illius Iudicis, qui ultra certam summam cognoscere non potest. Quid faciendum sit si dubitetur, utrum summa petita, sit intra limites iurisdictionis Iudicis, qui non potest iudicare nisi usque ad certam summam.

SUMMARIVM.

- 1 Praevisione suffragatur Iudici habenti limitatam iurisdictionem si summa petita illam non excedat, quavis postea ex causa superueniente lis crescat.
- 2 Quando lis crescit per inscriptionem non potest alius Iudex cognoscere in praevisione praevisionis, quamvis praevisionem limitatam habeat iurisdictionem.
- 3 In Gallia & alibi, multi sunt Iudices quorum iurisdictionis ad certam summam limitata est.
- 4 Si ab initio constet Iudicem excedere modum suae iurisdictionis, praevisione ipsi non suffragatur, secus si res esset dubia.
- 5 In fundanda iurisdictione inspiciendum est quid petatur, non autem quid pronuncietur.
- 6 Nullitas ex defectu iurisdictionis potest quandoque opponi, etiam post tres sententias conformes.
- 7 Si plures summae petantur, una actione debent coadervari, ita ut si excedam limites iurisdictionis, causa non possit praeveneri per illum Iudicem, & num. 12. & 15.
- 8 Si statum mandet non posse appellari in causis non excedentibus certam summam, utrum ad non impediendam appellationem debeat fieri cumulatio diuersarum summarum.
- 9 Praevisione utrum iuuet eundem habentem limitatam iurisdictionem, si diuersi termini solutionum petantur.
- 10 Summarum cumulationi ad fundandam praevisionem & iurisdictionem locus non est, quando intentantur diuersae actiones.
- 11 Diuersi termini census, diuersa actione peti discuntur, ideo in questione praevisionis separatim considerari possunt.
- 12 Plures summae ex pluribus causis debita pro diuersis reputantur si diuersis actionibus petantur, secus si una actione.

LI 2 13 D

- 13 Diverse res constituunt diuersas stipulationes, quamuis unica uerborum conceptione promittantur.
- 14 Attentatis locus non est si agatur diuersis terminis fructuum: nec pro illis locus est præuentioni.
- 16 Cumulatio expensarum cum summa principali non debet fieri ad fundandam præuentionem & iurisdictionem limitatam.
- 17 Socii criminis condemnati in expensis, quando teneantur in solidum.
- 18 Usura & fructus in quo differant ab expensis in materia cumulationis cum forte principali ad fundandam præuentionem.
- 19 Fructus utrum exprimi debeant in commissione causæ appellantis, statim statuto, quod in causis minoribus non appelletur.
- 20 Quando parua summa est connexa perpetua præstationi summe notabilis debet cumulari ad fundandam iurisdictionem.
- 21 Cumulatio summarum utrum eadem ratione & iisdem regulis decidenda sit in causâ appellantis quibus in prima instantia.
- 22 Si ad summam principalem & fructus eadem petitione actum sit, & tempore petitionis due summae excedant metam iurisdictionis limitatæ, iudex ille non potest præuenire.
- 23 Index cuius iurisdictionis est limitata cognoscere potest ultra modum sue iurisdictionis per viam reconuentionis.

Quando unus index habet iurisdictionem limitatam ad minorem summam, alius ad maiorem, utrum inter illos sit locus præuentioni quoad minorem summam.



VBITARI etiam potest quid dicendum sit de Iudice, qui limitatam habet iurisdictionem, ut scilicet non possit cognoscere de causis non excedentibus certam summam, veluti decem, vel quinquaginta scutorum, aut simili: si enim iudex ille causam præuenerit pro re, quæ tempore litis contestatæ erat intra summam illam de qua cognoscere poterat, & tamen in continuatione litis res controuersa crescat ad valorem superantem facultates iurisdictionis eiusdem, eaq; de causa iudex maior in eadem causa procedere velit; Quæri potest, utrum iudex ille, qui limitatam habet iurisdictionem, petere possit causam ad se remitti tanquam præuentam. † Vera resolutio est, præuentionem huic iudici prodesse, & causam coram ipso tractandam, quamvis post litem contestatam rei controuersæ valor ultra limites iurisdictionis ipsius excreuerit, ut probatur per text. expressum in *l. ampliorum*, 37. §. sed enim scimus, C. de appell. ubi dicitur, quod cum prima facie videtur, quod summa petita non excedat metam iurisdictionis, deinde vero cum ad definitiuam sententiâ proceditur iudici appareat id quod petitur maioris esse valoris, licitum est iudici ampliorum summam ultra quantitatem in qua datus est iudex adjudicare, & non ad suæ iurisdictionis modum; sed ad veritatis indaginem suam ferre sententiam, cum non debeat talis iudex impediri ne possit legum veritati, & iudiciali vigori per omnia satisfacere.

- 2 Vnde si lite pendente res in controuersiam deducta meliorata fuerit in valore iurisdictionem excedente, vel si summa aucta fuerit, in casibus in quibus lis per inficiationem crescit, iudex ille qui præuenit in re petita, quæ erat intra eius iurisdictionem, iure poterit petere causam ad se remitti tanquam præuentam, aduersus aliud tribunal, pretendens causam apud se tractari, ut explicant DD. in *l. ampliorum*, & nominatim Salicet. num. 5.
- 3 Huius rei exemplum poni potest in defensoribus

civitatum, ut notauit Cuiac. in *l. si idem* 11. ff. de iurisd. omni. ind. hi enim non possunt iudicare de causis excedentibus summam quinquaginta aureorum, quæ tamen postea extensa fuit ad 300. ut per eundem in *l. si qui* 10. ff. de appell. de quibus etiam est text. in *l. 1. C. de defensorib. civitatum*, & de iisdem agit Barb. in *l. 2. §. finali*, n. 78. ff. de iud. Idemque dici potest de Gallie Senescallis, quibus ex ordinatione Caroli IX. prohibitum erat cognoscere ultra 250. libras: ut notant Autuon. & Mornac. in *l. si idem* 11. ff. de iurisd. omni. ind. quemadmodum & Castellani Delphinatus iurisdictionem habent limitatam ad summam sexaginta Florenorum, si credendum est Additionatori ad Guid. dec. 627. lit. D. ut in c. 1. stat. Delphinatus cautum fuisse testatur, ita ut neque de consensu partium illorum iurisdictionis prorogari possit, ut mox ostendimus.

Quæ tamen de valore rei petite post litem contestatam excrecente dicta sunt, sic debent intelligi, ut locum habeant, quando ab initio non apparebit iudici causam excedere suam iurisdictionem, & in effectu non excedebat: sic enim loquitur textus in *l. ampliorum*, §. finali. quem sic explicat Cyriac. controuerf. 66. num. 16. Si enim ab initio constaret summam petitam excedere iurisdictionem ipsius, præuentionio non posset ipsi suffragari deficiente videlicet fundamento iurisdictionis eiusdem.

Quia in fundanda iurisdictione non attenditur quid pronuncietur, sed tantum quid petatur, cum quadam puella, ff. de iur. omni. ind. Myning. com. 5. obser. 83. n. 3.

Quod procedit etiam si partes coram illo Iudice cuius iurisdictionis ad summam petitam non ascendebat comparuerint, & iurisdictionem illius prorogauerint, aut etiam ad litis contestationem processerint, iuxta notata per Guid. Pap. d. dec. 626. cum nullitas ista ex defectu iurisdictionis reddat totam processuram, immo & sententiam ipso iure nullam, & quodcumque opponi possit, etiam post tres sententias conformes, Gail. lib. 1. obseru. 123. n. 2. Myning. ceteru. 3. obseru. 89. n. 2.

Sed non minus dubium est, quid dicendum sit quando coram Iudice illo habente iurisdictionem limitatam ad certam summam petuntur diuersæ summae, quæ per se separatim consideratæ non excedunt facultatem iurisdictionis ipsius, simul tamen iunctæ illam transgrediuntur, utrum hoc casu iudex iste habeat ius procedendi, & præueniendi, quamvis causâ postea coram alio Iudice tractetur, qui iurisdictionem plenam habebat. Cuius questionis resolutio ei sequenti distinctione dependet: † Aut enim plures summae unica actione petuntur, aut diuersis actionibus. Si eadem actione, fieri omnino debet cumulatio, seu coaceruatio summarum ad constituendum iurisdictionis fundamentum. Si vero diuersis actionibus plures summae petantur, tunc non fit cumulatio summarum; sed iudex iste inferior de singulis cognoscere poterit, si singulas videat non transgredi suæ iurisdictionis terminos. Quæ distinctio communi Doctorum traditione nititur, nempe Bartoli, Iasonis, Angeli, Fulgosi, Cuiac. & aliorum, in *l. si idem cum eodem*, ff. de iurisd. omni. ind. nec non Imolæ, Cumanis, & aliorum, in *l. si quis separatim*, 10. §. si quis cum omni, de app. unde si conueniebam te ad diuersas summas provenientes ex diuersis articulis eiusdem administrationis, veluti tutelæ; sed tamen eadem actiones, si isti articuli excedant simul iuncti iurisdictionem illius Iudicis, non poterit illi prodesse præuentionio. Imò causa tractanda erit coram Iudice partium ordinario: ut explicat Castr. in *l. si idem cum eod.*, n. 4.

Et ad hoc faciunt tradita per Scacc. de appell. q. 17. lim. 6. memb. 9. n. 17. ubi dicit quod si statutum mandat non posse appellari in causis non excedentibus summam

summam decem scutorum, & petita fuerint nouem scuta pro mercede locationis domus pro tribus annis, & sic scuta 27. distinguendo in petitione 9. pro primo, 9. pro secundo, & 9. pro tertio anno, quamuis postea iudex in sua sententia vnica condemnatione ad iudicauerit actori integram summam scutorum 27. tamen tot sunt sententiæ quot sunt anni, quia summæ distinctæ fuerunt in petitione, & ideo stante præfato statuto non dabitur appellatio ab illa sententia. Quod etiam voluit Rebuff. in *conf. reg. tit. de sent. executor. art. 16. gloss. 5. n. 2. tom. 1.*

9 Ita & in casu isto, si diuersi termini solutionum petantur coram isto Iudice iurisdictionem restrictam habente, & petitio fiat diuersis actionibus & separatim proponatur, si singule summæ non excedant fines iurisdictionis, poterit procedere & præuentio illi suffragabitur; nec fiet cumulatio summarum ad excludendam eius iurisdictionem, cum diuersis petantur actionibus, quod probatur per text. in *l. si quis separatim. 10. §. si quis cum vna. ff. de appell. & ibi Bart. vbi dicitur, quod si quis cum vna actione ageretur, quæ plures species in se habebat, pluribus summis sit condemnatus, quarum singule notionem ab inferiori Iudice non auferant, tamen poterit ad superiorem recurrere, & causa auferenda erit ab inferiori Iudice, quia summæ coadunatæ, illius iurisdictionem excedunt. Vnde colligitur *ibid.* Glossa & Doctores, quod si plures & diuersæ essent actiones, non esset locus cumulationi summarum, & si singule separatim consideratæ, non excederent eius iurisdictionem, cognitio ad eum spectaret, & non posset alius iudex ab eo causam præuentim auferre.*

11 Vnde cum petitio diuersorum terminorum debitorum per conductorem, aut eum qui ad annum censum obligatus est, dependeat ex diuersis actionibus, & tot sint debita quot sunt termini, præuentio iuuabit Iudicem, cui iurdictio limitata competit, quamuis solutiones omnium terminorum coniunctæ excedant fines iurisdictionis ipsius, dummodo singuli termini separatim considerati, sint intra limites dictæ iurisdictionis, vt vltra superius citatos probat Saig. de *reg. preter. p. 2. c. 7. n. 68.* Rebuff. de *sent. execu. art. 13. gloss. in tom. 1. & post eum Carauit. rit. 257. num. 10. 11. & 12.*

12 Quorum dicta intelligenda sunt secundum prædictam distinctionem; vt videlicet vna vel pluribus actionibus agatur, & verum coniunctim vel separatim, quam etiam distinctionem proponit Ferrar. in *tr. de app. c. 8. n. 15. §. 1. & seqq.* Bredetod. in *cod. tr. p. 2. tit. 14. pag. 342. lit. C.* Clercz. in *cod. tr. de app. c. 3. n. 25.* Ratio est, quia plures summæ ex pluribus causis debite vna actione comprehensæ, debent cumulari, & pro vna reputari, & non pro pluribus, vt per Bart. in *d. §. si quis cum ita*, quem sequitur Put. *lib. 1. dec. 315. n. 4.* ex quo concludit Pareus, quod si vnica petitione & actione diuersæ summæ petantur, sententia aut debet in totum valere, aut in totum nulla declarari, secus esset quando petitio & sententia continerent capitula separata, vt declarat Gloss. in *l. etiam, §. 1. in verbo audiendus, ff. de minorib. Ial. in l. si seruus plurium, §. 1. ff. de legat. 1. Put. d. dec. 315. per tot.*

13 Diuersæ siquidem actiones & diuersæ species diuersæ quoque producant iudicia: *l. scire debemus 29. ff. de verbor. oblig.* vbi dicitur, quod quamuis diuersæ summæ vna stipulationis conceptione comprehensæ sint, tamen diuersæ stipulationes censentur, vt promittis decem & quinque, vel promittis Stichum & Pamphilum? Si tamen res vniuersaliter vel generaliter designetur stipulatio vnica erit. Et probatur in *l. quid tamen §. ff. de arbit. & l. etiam 30. §. 1. ff. de minorib. & tradit Clercz. d. c. 3. de appell. n. 27.* Quod adeo verum est, vt stante tali diuersitate causarum pro

diuersis terminis fructuum, tunc sit locus attentatis, si iudicium intenteretur ratione vnus termini fructuum, & deinde aliquid fiat super alio termino, nisi si lis mota fuerit generaliter super omnibus, aut inhibitiō generalis facta: Rot. apud Ludonif. dec. 345. n. 2. & 3. & diximus supra p. 1. c. 13. n. 17. quibus addo Ial. *conf. 9. n. 5. vol. 1.* vbi dicit quod si quis fuit prius citatus pro obtinenda solutione duorum terminorum prius elapsorum coram vno Iudice, nihil debet obitare quominus pro quantitate vltimi termini possit alius iudex adiri, quia hic non est connexitas vnus causæ quæ habeat inducere pendentiam litis, sed præuentionem.

Et ex his sequitur, firmam remanere conclusio- nem, quod si eadem actione agatur, fieri debet summam cumulatio ad tribuendam, vel denegandam iurisdictionem: si vero diuersis actionibus, non fiet summam coaceruatio. Et hæc est communis Doctorum resolutio in dict. *l. si idem cum eodem, & in leg. cum quadam puella, §. quoties, & ibi Cagn. & alij Digestis de iurisd. omni. iudic.*

Sed queritur vtrum ad fundandam iurisdictionem & præuentionem causæ, fieri debeat cumulatio summarum, quando fors principalis census annui fuit petita vna cum pensionibus decursis.

Dubium facit, quod quando agitur de expensis in lite factis, non sit illarum cumulatio cum sorte principali, vt decisum sæpius testatur Faber, in *cod. lib. 7. tit. 15. de sum. 16.*

Sed aduertendū est, aliam esse expensarum rationem, aliam reddituum sine vsurarum decursarū. Quia expensæ sunt quid diuersum à re de qua litigauit, & non debentur occasione rei contentiosæ, sed tantum occasione litis, idem Faber, *lib. 7. tit. 18. de fructibus & litium expens. de fin. 1. n. 3. & cod. lib. 11. tit. 21. si plur. vna sent. condemn. de fin. 1.* vbi propterea refert in illo Senatu fuisse decisū, socios criminis in expensis condemnatos non teneri in solidum, sed tantum pro virili & rata sua parte, quamvis ad multam in solidum teneantur, & condemnari debeant. Quæ Senatus decisio in eo fundata est, quod condemnatio expensarum est quid diuersum à delicto, & materia principali, cum non ab illa, sed a lite ducat originem.

Aliud est in vsuris, quæ etiam in considerationem adhibendæ videntur, & ad summam petitam applicandæ; vt cognoscatur quantitas rei in controuersiam deductæ: vt expressum videtur in *l. si plures 10. ff. de pact.* cuius hæc sunt verba, *summa autem applicare debemus etiam vsuras.* Quod ibi Glossa extendit, vt locum habeat, siue pacto solemni, aut (vt dicunt) vestito, siue iudicis officio tales vsuræ debeantur. Et hoc expressè determinat Mynsing. *cent. 5. obseru. 83. n. 5.* Gail. *lib. 1. obseru. 123. n. 3. vers. possunt autem.*

Sed tamen adhuc subsistendum est, quia contrarium verius videtur, nempe fieri non debere coaceruationem fructuum sicut expensarum, cum vtrumque sit quid diuersum à re principali, ex notatis per Marches. de *commis. tom. 1. in tit. de com. appell. in Romana Curia, p. 1. c. §. 2.* vbi dicit exprimentam esse in commissione summam de qua contenditur: quia in causis minimis signatura non retribuit, sed tamē si ad dānā, interesset vel fructus, aut quid simile agatur, illa non veniūt sub clausula relativa, & idem de illis faciēda erit expressio: quia deducuntur principaliter & separatim à prima commissione, nec dicuntur venire cum ea, sed de per se vt *ibid.* tradit Marches. *n. 56.* vnde dicit, quod quia multoties, vt maior summa appareat, ad affectum, vt causa committatur in Rota, quæ alias propter exiguitatem summæ non committeretur simpliciter, narrant summam quingentorum scutorum excedere, faciēdo coaceruationē fructuum cum summa principali. Sed huic malitiæ occurrendum est

center; quia (sicut dictum est) fructus considerantur de per se, & ab illorum excessiua taxatione, vel ab alio excessu expensarum, damnorum, aut interesse, datur appellatio; quæ tamen prohibetur aliquando in negotio principali: & ideo ista non possunt coniungi cum causa principali, ad hoc ut summa fiat

²⁰ Rotalis. Vnde tales causæ solent extra Rotam committi, aut si annexæ essent summæ fructuum cum aliqua notabilis summæ perpetua præstatione, tunc in Rota committuntur, quia tunc non tam de fructibus, quam de iure præstationis perpetuæ contenditur; ut ipse dicitur, § 7.

²¹ Non ignoro quod Gl. in d. l. si qui separatim, § si quis cum unum verbo poterit, in fine, constituit differentia in hac cumulationis summarum questione, inter causam quæ tractatur in prima instantia & causam appellationis, sed tamē ista glossæ distinctio, non placet Bart. in d. § si quis cum una, dum primam dūtaxat glossæ responsionem approbat, & per consequens alias reicere videtur: & apertius Imola ibid. n. 2. in fine, in vers. tertia autem, dicens nullam dari posse rationem diuersitatis inter causam principalem & causam appellationis, & Cum. ibid. n. 3. cuius hæc sunt verba: Et sic concludit, quod quando in sententia plures summæ continentur, si ex eadem causa originaliter procedat, perinde est ac si summa esset expressa, quia appellatio sufficit. Et versa vicesi sententia continet summam concernentem ex diuersis causis, ut per totum condemnari in centum ex tali causa, & in viginti ex talis perinde est ac si separatim petita essent, & plures sententia lata: & si queratur de Iudice ad quem appellatur, erit dicendum secundum supradicta.

²² Ideo quidquid forsan obseruetur ex stylo Rotæ, tamen de iure quando eadem petitione actum est ad summam principalem & vltimas seu interesse, & tempore petitionis illud interesse iunctum summæ principali excedit modum iurisdictionis; verius est, Iudicem illum tanquam iurisdictione carentem, de causa illa cognoscere & præuenire non posse. Inspicienda igitur semper erit forma petitionis. Si enim vtrumque, scilicet tam principale quam interesse, eodem libello petatum fuerit, non est dubitandum quin fieri debeat cumulatō dum queritur de excessu iurisdictionis: si autem diuersis libellis & diuersis actionibus, vtrumque separatim considerari debeat, nulla summarum coactione facta. Et hæc est vera DD. resolutio in locis superius allegatis.

²³ Aduertendum nihilominus est, quod licet prædicta locum habeant dum de petitione agitur, aliud tamē statuendū est, quando de reconuentione questio est. Nam si ego prior petij maiorem quantitatem apud Iudicem, cuius de ea cognitio & iurisdicctio est, deinde aduersarius mox reconueniendo, maiorem quantitatem petit coram Defensore ciuitatis, cuius iurisdicctio minor est, malè agit. Nam debet aduersarius maiorem illam quantitatem petere apud maiorem Iudicem quem prior ipse adiit, & coram quo causa per ipsius comparitionem præuenta est. Sed si non per viam reconuentionis aut mutæ petitionis, sed potius separatim instituto iudicio per ipsum, actio proponatur, quilibet Iudex, cui iurisdicctio competit, procedere poterit, & de causa illa cognoscere, nec de vna ad aliam petitionem præuentio opponi poterit, ut explicat Cuiac. in d. l. si idem cum eodem, vers. itaque quidam malè, ff. de iurisdic. omn. Iudic.

Ex ex his satis explicatum est, quibus in casibus minor Iudex qui præuenit, aucto summæ petitiæ valore, de præuentione contra alium Iudicem opponere possit, aut non facta videlicet, aut non facta summarum cumulatione, tam in prima instantia quam in causa appellationis.

Vltimo loco dubitari potest, vtrum sit locus præuentioni inter duos Iudices, quorum vnus habet iurisdictionem limitatam ad certam summam minorem, alius ad maiorem; veluti si vnus cognoscere possit vsque ad summam 50. librarum, alius vero vsque ad centum, vtrum qui potest cognoscere vsque ad 100. possit vti præuentione aduersus illum, qui habet iurisdictionem vsque ad 50. si agatur de summa minori quam 50. Respondetur inter illos locum esse præuentioni: quia illorum iurisdicctio est cumulatiua, ut fusè probatur ex communi DD. sententia, in lex factos, §. item quare ff. de vulgar.

risdictionem limitatam ad certam summam minorem, alius ad maiorem; veluti si vnus cognoscere possit vsque ad summam 50. librarum, alius vero vsque ad centum, vtrum qui potest cognoscere vsque ad 100. possit vti præuentione aduersus illum, qui habet iurisdictionem vsque ad 50. si agatur de summa minori quam 50. Respondetur inter illos locum esse præuentioni: quia illorum iurisdicctio est cumulatiua, ut fusè probatur ex communi DD. sententia, in lex factos, §. item quare ff. de vulgar.

CAPVT LXII.

ARGVMENTVM.

Cum mortuo delinquente delictum ut plurimum exstingatur, sine tamen præiudicio partis quoad eius interesse civile, vtrum questio talis interesse tractanda sit coram Iudice & Notario causarum civilium, an verò causarum criminalium; & in quibus delictis Iudex aut Notarius criminalis qui præuenit, possit causam prosecui post mortem delinquentis? Et quanam sit circa hoc differentia inter publica & priuata delicta, & inter dispositionem iuris Canonici, & Civilis. Fidei iussores delinquentium liberantur morte principalium. Quid agendum sit, si delinquens moriatur post interpositam à sententia in prima instantia lata appellationem.

SVMMARIVM.

1. Pœna per mortem delinquentis extincta, vtrum Iudex criminalis cognoscere possit de damnis & interesse partis.
2. Pœna per mortem delinquentis exstinguitur non solum quoad corporalem, sed etiam quoad confiscationem bonorum tam in publicis quam priuatis delictis.
3. Mortui sunt præueniti in Supremo Dei tribunalis, ideo contra ipsos cessant omnia iudicia tam civilia quam criminalia; & quomodo contra mortuos in causis civilibus procedi possit.
4. In crimine hæresis etiam post mortem delinquentis procedi potest.
5. Intellige hoc procedere si agatur de hæretico formalis, scilicet si de eo qui solum suspectus est.
6. Qui de hæresi suspectus est solum, talis per sententiam declarari debet post obitum: sed si de vera hæresi confiteri potest etiam procedi ad damnationem memoria illius.
7. Post mortem eius qui de crimine læsæ maiestatis accusatus est, potest procedi ad pœnam confiscationis bonorum.
8. Actio durat post mortem ratione bonorum in crimine Repetundarum, idem in crimine Peculatus, n. 9.
10. Mortem qui sibi inferit conscientia criminis ductus potest post obitum condemnari; & quomodo hoc casu procedi debeat.
11. In delictis in quibus pœna confiscationis bonorum incurritur ipso iure Iudex criminalis procedere potest post mortem delinquentis.
12. Quando interesse partis civilis per viam actionis principaliter deducitur, debet intentari coram Iudice ordinario causarum civilium.
13. In priuatis delictis causa præuentia & contestata contra defunctum, continuatur contra heredes. Fidei iussores delinquentium liberantur morte principalium.

- 14 In publicis iudiciis cessat praeuentionis si reus moriatur, etiam post litem contestatam, nisi deuentum fuerit ad sententiam & condemnationem uiuentis reo.
- 15 Ampliatur ut procedat, etiam si fuisset lata sententia, & poena pecuniaria declarata in consequentiam delicti, sed tamen ab illa fuerit appellatum, & reus pendente appellatione decedat.
- Mortuo appellante post sententiam, pendente appellatione, iudex tenetur sententiam proferre propter damna & interesse partis, & expensas.
- 16 Etiam in priuatis delictis si agatur de poena parti applicanda, mortuo reo, cessat & finitur praeuentionis iudicium criminalis.
- 17 De iure Canonico reus tenetur rescire interesse partis querentis, etiam secundum multorum sententiam ultra vires hereditarias. Quod tamen resatur, n. 18. & praesertim in foro conscientiae, n. 19.
- 18 Quando interesse partis civilis deducitur incidenter ad causam criminalem, potest de eo iudicari per iudicem criminalem, & praeuentionis illi prodest, quantum reus interim moriatur.

Si iudex criminalis qui nullam in causis civilibus iurisdictionem habet, praeuenit in cognitione delicti, & reus lite pendente vita functus fuerit, aut alia ratione crimen extinctum; dubitari potest, utrum iudex ille vigore suae praeuentionis controuersiam super interesse partis civilis notam, cognoscere & definire possit. Eidemque dubitationi locus esse potest ratione Notarii criminalis, cui in causis civilibus scribendi nulla facultas data est.

Hoc enim in iure definitum est, quod si reus lite pendente moriatur, delictum extinguitur, & actio criminalis omnino cessat: per text. in l. defuncto, §. ff. de public. ind. Cum igitur defuncto eo qui reus criminis est, & poena extincta sit, & illa extincta, cesset per consequens lis criminalis: si deinde pars laesa agere velit ad recuperationem damnorum & interesse; debet is cognoscere: cuius de pecuniaria re cognitio est, & sic iudex causarum civilium de hoc partis interesse cognoscere potest, ut probatur per text. in d. l. defuncto, §. 1. ff. de public. ind.

Quia legis dispositio procedit quidem generaliter, sed cum limitationibus de quibus inferius, n. 13. & seqq. Siue de poena corporali, siue de bonorum confiscatione agatur, & tam in publicis quam priuatis delictis. Semper enim mortuo delinquente cessat actio & prosecutio criminalis, ut per Gloss. & Bart. Alberic. Angelum & Imolam, in d. l. defuncto. Text. est in l. 3. ff. eod. tit. & in l. Senatus, §. si propter, ff. ad Turpillian. & in §. penult. vers. est enim certissima iuris regula, l. i. ff. de perper. & temporalib. actionibus, ubi dicitur, ex maleficiis poenales actiones in heredem rei non competere, veluti furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, damni iniuriae, quamvis aliud sit si actiones poenales ex contractibus descendunt veluti si de poenali stipulatione agatur, l. Lucius 47. ff. de actionibus emp. Menoch. conf. 99. n. 150. Peregr. de iur. fisci lib. 4. tit. 3. n. 1. & seqq. Guazz. de defensorum, 35. c. 27. n. 1. & per totum, & diffusius in tract. de confiscat. bonorum, concl. 18. per totam. Mortui enim praesentis sunt à summo Iudice Deo, & vocati ad maius tribunal, adeo ut omnia contra ipsos humana iudicia cessent, ut dicit Oaren. de offic. Inquis. p. 2. tit. 19. §. 1. n. 1. Vnde etiam in causis civilibus sententia in personam mortui concepta nullitate laborat, & licet instantia transeat ad heredem, tamen contra eum procedendum est non contra defunctum, ut fufius explicat Gratian. de scepi. forens. c. 18. n. 19. & seqq. c. 24. n. 9. ubi vult dari restitutionem in integrum aduer-

sus talem sententiam, & tradunt DD. in l. nulla 23. C. de procur. Maltrill. dec. 137. ubi disputat utrum hoc procedat, siue Iudex sciuerit mortem, siue illam ignorauerit: Franc. dec. 245. n. 1. p. 2. Surd. conf. 99. n. 1. & seqq.

Si tamen agatur de crimine haereticis, poterit de eo etiam post obitum quis accusari, non quidem ut corporaliter puniatur: quia poena corporalis non cadit in mortuum, sed ut defuncti memoria damnetur, & bona haeretici fisco applicentur, & aliàs procedatur prout in simili casu procedi solet, c. filij, de her. in 6. Clar. in §. haereticis, n. 21. Peregr. de iure fisci lib. 4. tit. 3. n. 29. quod fufius explicat Farin. de inquisitione, q. 10. n. 38. & seqq. & de haereticis, q. 197. n. 86. Quod verum est, si agatur de illis qui sunt haeretici formales, non enim ex eo quod quis sit suspectus de haereticis, post eius mortem procedi potest ad poenas delicti, haereticis conuenientes. Farin. d. q. 197. n. 104. quare licet Inquisitor causam prosequi debeat, contra accusatum de haereticis qui lite pendente vita functus est; Tamen si sola contra ipsum haereticis suspicio refulerit, non poterit eius memoria damnari, sed dumtaxat per sententiam declarabitur de haereticis suspectus: At vero si adsint probationes super haereticis, damnabitur etiam eius memoria, sed non poterit contra eum, qui simpliciter de haereticis suspectus declarabitur, imponi pecuniaria poena, nec contra alios haereticos; prout haec omnia explicat Cæsar Caren. in tract. de offic. Inquis. p. 2. tit. 19. §. 1. n. 9. & 10.

Eadem ratione in crimine laesae Majestatis humanae, procedi poterit post mortem rei quoad poenam confiscationis bonorum, cum poena corporalis aduersus mortuum imponi non possit; quia eius executio impossibilis est, l. Pamponius, §. rei perductionis, ff. de requir. reis. l. donationes in concubinam, §. fin. ff. de donationibus. l. fin. C. ad l. Iulianam Maest.

In crimine quoque Reperundarum, quando Iudex indebitè à subditis, vel litigantibus pecunias extorquet, durat actio post mortem rei, ratione bonorum; & per consequens causa coram Iudice criminali praesentia in hoc & similibus casibus tractanda est, l. ex iudiciorum, & ibi Gloss. & DD. ff. de accusat. Quod & eodem modo constituendum est si agatur de crimine Peculatus; causa enim in hoc crimine durat ratione bonorum coram eodem Iudice, etiam contra haeredes defuncti, per text. in l. finali, ff. ad leg. Iulianam pecul.

Quod si agatur de eo, qui mortem sibi conscivit conscientia criminis, postquam fuerat accusatus, vel inquisitus, aut in crimine deprehensus; durat actio ratione confiscationis bonorum etiam post eius mortem, ita tamen ut non procedatur ad confiscationem, nisi quatenus delictum de quo accusabatur tale esset, ex quo poena confiscationis imponi debuisset, hoc enim casu habetur pro confesso & convicto. Possunt tamen haeredes defendere, & contrarium probare, l. finali, & ibi DD. ff. de his qui ante sent. mort. sibi consciuerunt, Farin. de homic. q. 128. n. 46. & per totam questionem, Peregr. de iure fisci lib. 4. tit. 4. & bene Rotā Auenion. apud Dominum à Laurent. dec. 123.

Denique quando delictum est tale, ex quo ipso iure poena confiscationis bonorum incurritur, actio, praesentio, & accusatio durat quoad bona, post mortem delinquentis, l. Caius, ff. ad Syllaniam. l. ex iudiciorum, vers. adeo, ff. de accusat. plura de his omnibus Peregr. de iur. fisci lib. 4. tit. 5. per tot. Farin. de inquisit. q. 10. a n. 36. Valq. contron. illust. c. 96. Gomel. var. res. lib. 3. c. 1. a n. 78. cum pluribus aliis, quos citat Barb. ad l. m. C. ex delictis defuncti in quantum haered. conuen.

Durat igitur in omnibus istis casibus praesentio, effectus etiam post mortem delinquentis, idemque Iudex vel Notarius criminalis causam ceptam continuare

tinuare debet. Quod tamen non ita se habet in aliis casibus, in quibus delictum, seu pœna illius morte delinquentis extinguitur: quia si aduersus hæredes agendum sit, cessabit omnino criminalis actio, & noua ciuili proponenda erit, cum non amplius incidenter ciuile partis interesse deduci queat. Exincta quippe criminali, quæ principalis erat, extincta etiam erit actio ciuili eius accessoria, & sic locus erit dispositioni *dictæ l. de functo*, §. 1. ff. de public. iudic. vt scilicet coram illo Iudice causa tractanda sit, cuius de pecuniaria re cognitio est; vt bene per Bartolum & alios in *dict. §. 1. Argentre. in consuet. Britanniæ. des. appropriantes. art. 274. n. 18.*

¹³ Hoc igitur constituendum est pro maiori quæstionis elucidatione, quod quando agitur de priuatis delictis, actio regulariter transit ad hæredes, neque delinquentis morte finitur, quando lis fuit cū defuncto contestata; *l. 1. ff. de priuatis delictis. §. pen. vers. pœnalis. Inst. de perpet. & temporalib. action. l. pœnalis 124. §. non autem. ff. de reg. iuris. Fernand. Valq. contr. c. 96. n. 25.*

Contrarium sentit Peregrinus in *tr. de iur. fisco lib. 4. tit. 5. n. 1.* vbi dicit delicta morte extingui, etiam si agatur de priuatis delictis, dum pro eis criminaliter agitur, vel etiam ad pœnam pecuniariam. Sed non est propterea recedendum à prædicta resolutione, quæ locum habet, quando lis est contestata in priuatis delictis; tunc enim pœnales actiones transeunt in hæredes; cum tamen in publicis, morte delinquentis delicta finiatur, etiam si mors interueniat post litem contestatam; adeo vt etiam fideiussores delinquentium liberentur: vt per Farin. de inquis. q. 10. n. 36. circa med. vbi nominatim loquitur de fideiussore delinquentis, per illius obitum eximendo; quod comprobatur Valq. quæst. illustr. q. 96. n. 23. Præterea supradicta resolutio locum non habet, quando agitur ad pœnam fisco applicandam, etiam in priuatis delictis; quia tunc mortuo delinquente delictum extinguitur, quamuis lis fuisset contestata: vt bene probatur Farinac. d. q. 10. n. 54. & mox dicemus n. 16.

¹⁴ In publicis vero iudiciis, ad hoc vt actio transeat ad hæredes, non sufficit litis contestatio, sed oportet delinquentem mortuum esse post condemnationem; nam si ante condemnationem vita functus sit, actio non transit ad hæredes, sed lis finitur, & per consequens cessat præuentionis, Barbof. in l. 2. C. ex delict. de

¹⁵ *functor. n. 5.* Farin. de Inquis. q. 10. n. 33. † Imò non sufficit ad agendum contra hæredes in publicis delictis, vt lata fuerit sententia; sed oportet quod ab ea non fuerit appellatum. Alioquin si reus pendente appellatione decedat, cessabit delictum & illius pœna, & per consequens criminalis actio, & pœna confiscationis bonorum, aut alia pecuniaria in consequentiam delicti & criminalis iudicii declaranda; secus si principaliter & non in consequentiam criminalis iudicii ad pœnam actum fuerit, ipsaque pœna principaliter fuerit imposita; hoc enim casu licet post appellationem mors interueniret, datur tamen actio contra hæredes ad pœnam, qui possunt & debent causam appellationis prosequi, si pœna condemnationem & executionem effugere velint, & causas deducere & probare, propter quas non debet procedi ad declarationem illius pœnæ, Valqu. d. cap. 96. n. 17. & 18. Farin. d. q. 10. n. 47.

Quod adeo verum est, vt Iudex hoc casu non obstantem morte delinquentis, quæ post appellationem

obuenit, teneatur parte requirere procedere ad prolationem sue sententiæ, vt accusatori adiudicentur damna, interesse & expensæ; ad quæ delinquens, si viveret condemnandus esset; cum de pœna criminis tunc non agatur, sed de rei persecutione: Ita decisum apud Fabr. in C. lib. 4. tit. 12. ex delict. de funto. definit. 1. Quod etiam obtinet, si agatur ad declarandam appellationis desertionem: nam ad hoc agi poterit contra procuratorem dominum litis effectum, ideo contra eum fieri poterit prosecutio pro interesse partis querelantis: Fabr. loco citato. definit. 2.

Quod autem de priuatis delictis dictum est, tunc locum habet quando agitur de pœna fisco applicandam, nam si parti applicari deberet, transiret actio contra hæredes; sed tunc non esset criminalis, imò potius ciuili; quæ non coram Iudice causarum criminalium, sed coram Iudice ordinario ciuili partium tractanda esset: per text. & DD. in d. l. de funto §. 1. Farin. d. q. 10. n. 54. vbi generaliter dicit in priuatis delictis si ciuilititer agatur, actionem transire ad hæredes lite contestata; si vero criminaliter agatur ad pœnam fisco applicandam, pœna non transit ad hæredes, etiam post litem contestatam, quamvis ageretur de priuatis delictis: Bart. in l. ex iudiciorum ff. de public. iudic. Ofsch. dec. 149. n. 2. & 7. quam decisionem explicat Farinac. loco citato. n. 54.

Prædicta omnia vera quidem sunt, si iuris Ciuili sanctiones attendamus: At verò de iure Canonico, aliud statuendum est. Teneatur enim hoc iure, & conueniri potest hæres ex delicto defuncti, *finalis de sepultur.* Non tamen obligari potest ultra vires hereditarias, quando verè & realiter nihil occultauit, secundum multorum sententiam, quam tamen reprobatur Menoch. confil. 89. n. 159. & 160. vbi refert tres DD. opiniones, & tandem verius esse concludit hæredem, qui non confecit inuentarium, teneri ex dispositione iuris Canonici ultra vires hereditarias, & notat Gratian. *discept. forens. c. 33. n. 9.*

Sed tamen contrarium verius esse testatur D. Sc. nator Leotard. in *tratt. de usur. q. 94. n. 28.* dicens hoc esse communiter receptum, vt hæres non conueniatur ultra vires hereditarias, ex delicto defuncti: quia cum hoc contra iuris Ciuili regulas, Pontificiis constitutionibus introductum sit, ita temperandus est rigor ille, vt actio ex delicto descendens, hæredem non afficiat, nisi quatenus ad eum ex hereditate peruenit. † Imò & in foro conscientie credendum est poenitenti, quamuis inuentarium non confecerit, dummodo fraus absit, vt ultra vires hereditarias minimè teneatur, vt ostendit Dian. p. 1. *resol. moral. tratt. decimo. de legibus, resol. 27. pag. mihi 185. versu. cum igitur hac sententia, & p. 3. tratt. 5. resol. 56. versu. & ead. ratione. pag. 200.*

Et ex his constat, quibus in casibus causa coram Iudice criminali præuentia, coram ipso, post extinctum morte delictum, continuanda sit; quando videlicet principaliter, & non incidenter de illa causa tractatur, deficiente fundamento Iudicii criminalis à quo ciuili actio dependebat.

Hinc secunda Pars de Præuentione Iudiciali finem impono, ad laudem & gloriam Dei omnipotentis, & gloriosissime Virginis Mariæ. Omnia submittens correctioni Sanctæ Matris Ecclesiæ, & Tribunalis Vniuersalis Sancti Officii Urbis Romanæ, & cuiuslibet melius sentientis.