



**CL. V. Ioannis Wamesii, I. C. Celeberrimi, In Academia
Lovaniensi Antecessoris Primarii, Responsorum Sive
Consiliorum De Iure Pontificio Tomus ...**

Wamesius, Johannes

[S.l.], 1643

De sententia & re iudicata. Consilium CLXI.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98691](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98691)

arriragia illorum annorum, quibus Reus ex fundo notorie nihil percepit, neque percipere potuit, propter impeditam illius culturam per horum temporum tumultus & bellum: * ob quod impedimentum etiam emphyteutæ faciendæ esset remissio pensionis, ut ex sententia Iacobi de Arena tradidit Bartolus, in l. fin. nu. 12. C. De iure emphyt. Alex. consil. 112. Videtur in præsentis vol. 1. & communiore opinione receptum est, latè Aegidius Boscius tract. De remission. merced. multò magis ei, qui ex alterius generis fundo seu propter illum ad aliquem annuum redditum tenetur, & accidentariè non nisi ex causa fructuum perceptorum obligatur tamquam ex quasi contractu, obligatione principali & ordinaria cohærente fundo, propter quam fundi possessio possit avocari, ut ex doctrina Pauli Castrensi in l. Imperatores in princ. De public. & vestigal. eleganter respondit D. Nicol. Euerardi Præfatus consil. 146. præclarissimè post princ. & apertius postea declaratum fuit per Carolum Molinæum, ad consuet. Paris. §. 11. n. 17. & in tract. De divid. p. 3. n. 294. Vtique adde ut qui contra sic obligati fundi possessorem personaliter agere vult, duo allegare & probare debeat: Reum conventum possidere, & pro libellatis annis defructuasse, præfatus d. consil. 146. post princ. prout etiam agentes in suo libello utramque causam tam possessionis quam defrustrationis pro libellatis annis expressim pro medio concludendi proposuerunt; licet allegatam defrustrationem per tot annos ex parte Rei negatam nullo genere probationis probaverint, & probare non potuisse rei evidentia, hoc est dicta notoria bellica calamitas redarguit. Quod sanè in proposito tanto magis dicendum videtur, quòd ex literis constituti hujus reditus in actis per agentes exhibitis apertè constet eum non esse fundiarium, hoc est emphyteuticum, censualem, aut sub annuo reditu alienatum, sed imposititum tantum per speciem pignoris seu hypothecæ super eo fundo, qui numquam ad Monasterium agentium pertinuit, sed tempore recognitionis & constitutionis illius fuit, qui illum recognovit & constituit: ut proinde cessante defrustratione, in qua quasi contractus constituitur, præfatus d. consil. 146. aduersus possessorem fundi nulla personalis actio ad solutionem redditus competere possit, sed dumtaxat realis hypothecaria ad avocationem nudæ possessionis fundi, l. Pignoris. c. De pignor. l. Pignoris D. eod.

De sententia & rejudicata.

S V M M A R I V M.

Expensæ litis.

1. Conscientia nimis scrupulosa interdum peniculum habet.
2. Iudex malè iudicans ad damnum parti læsæ restitutionem tenetur.
3. Imperitia iuris in Iudice latam, in arbitro levem culpam habet.
4. Iudex & arbitrer secundum allegata & probata iudicare debent.
5. Expensæ viaticorum & vacationum Iudicis arbitrio relinquuntur.
6. Iudici an aliquid donari possit.
7. Expensæ exigunt quantitatè iuramento probantur.

8. Imperiti literarum ut iudices, ita sollicitatores & gestores alienorum negotiorum esse possunt.

CONSILIVM CLXI.

HÆ, quæ primo, quæque sequentibus locis proponuntur quaestiones, ex fervore religionis ac scrupulosa, & nimis fortè scrupulosa proficiuntur conscientia, * quæ & in difficultatem & periculum ædificationis ad gehennam, dubitantem facillè conijcere possent: quam nec evadet is, ex cuius parte proponuntur, nisi deposito errore & scrupulo, c. Per tuas in fine Desimonias, Bald. consil. 295. Fama viciniæ in fin. vol. 1. Angelus consil. 181. A fecit testamentum nu. 3. In quo deponendo ipse sibi respondere debet in primis, an tempore latæ primæ sententiæ seu arbitrij sibi malè conscius fuerit; quòd scilicet vel ex gratia, vel odio, vel sordibus, vel denique ex imperitia negotiorum gestori seu curatori, de quo proponitur aliquid vel omnino non debitum, vel plus debito ex bonis pupillorum seu minorum contra propriam conscientiam cum alijs arbitris (quos scrupulus conscientia non urgere dicitur) adjudicaverit. Id enim si ita esse sibi persuadere potest, se etiam iudice, à restitutione damni, quod pupilli seu minores ex ea re acceperunt, excusari non potest: † qui enim sic malè iudicat, litem suam facere, & ad damnum inde acceptum parti læsæ resarciendum obligari dicitur, sive iudex fuerit, l. ult. De var. & extraord. cognit. l. Ex maleficijs §. si iudex De act. & oblig. l. Filiusfamilias De iudic. l. 2. C. De pana Iudicis qui malè iud. c. 1. De sent. & re iudic. lib. 6. sive arbitrer, sive compromissarius, gloss. ult. in d. l. ult. Evidentius quidem & indubitatè si per gratiam, odium, aut sordes, quia id apertum dolum continet, ubi imperitia & imprudentia Iudicis dolo carere potest, & latam culpam tantum continere, quæ tamen ad restitutionem etiam obstringit, quia dolo comparatur, l. Quod Nerva D. Depositum, l. 1. sub fin. D. Si mensor. fals. mod. dix. etiam si ex juris ignorantia sit; quia imputatur Iudici, cur cum juris imperitus sit, functioni huiusmodi se immisceat. Dico de Iudice; * nam in arbitro etiam compromissario, multò magis in arbitratore, qui publici officij functionem non sustinent, juris ignorantia seu imperitia levem tantum culpam habet, quam præstare coguntur, si dolose nihil faciant, gloss. 1. in c. Quia iudicante & ibi Panor. de præscript. sibi que imputare debent, qui imperitum ad controversiam terminandam adhibuerunt, l. 1. §. hac actio, Si mensor. fals. mod. dix. satisque est arbitratori ad excusationem etiam in foro conscientia, si prout sibi videtur ex bono & æquo illæsa conscientia iudicavit; tunc præsertim, quando ad arbitrandum seu concordandum partibus se non obtulit seu ingessit. Est enim arbitrator velut pacis compositor, & transactionis concinnator: in qua hoc naturale est, ut pro bono pacis convenientia quadam velut ex consensu partium aliquid alterius juri detrahatur, Summa Silvestrina in dict. Arbitrer vers. 18. Summa Rosella, in dict. Arbitrer nu. 6. Summa Angelica in dict. Arbitrer nu. 6. & in dict. Culpæ nu. 5. Bartol. Fumus in sua amica armilla in dict. Arbitrer nu. 17. & 20. in fine; tunc præsertim, cum vera & exacta iustitia & quid cuiusque verè sit aut non sit, apertè & evidentè deprehendi nequit.

Itaque

Itaque in propositarum questionum primo capite scrupulum conscientiae, quem post sententiam seu arbitrium latum, iniecit Procuratoris generalis declaratio, removendum omnino esse puto: quippe ut Iudex, ita quoque arbiter secundum allegata & probata, & secundum qualitatem causae, quae est tempore ferendae sententiae, ius dicere potest, imò debet, *l. illicitas §. veritas & ibi Bart. & alij doli. De off. praesid.* & cum semel dixit, ut mutandae sententiae ex his quae postea cognoscit potestatem nullam habet, *l. Iudex posteaquam De re iud. l. Dicere, cum l. seq. de recep. arbit.* ita quoque male latae sententiae opinionem sibi super inducere non debet. Unde est, quod sententia etiam iniqua contra ius litigatorum iura iusticiat, *l. i. §. 1. De lib. exhiben. l. sive de lib. agnosce.* Et si enim dolum & culpam etiam levem Iudex & arbiter praestare debet, dum tamen extra dolum & culpam fuit, rescindi damni ex ea iniquitate accepti periculum nullum ei est. Quia igitur tempore lati arbitrii a Procuratore generali nulla facta fuit huiusmodi declaratio; non potuit arbitrantis animus & religio ex ea commoveri, sed verosimiliter credere debuit assertioni saltem iurate horum negotiorum gestoribus, quoad numerum dierum, quibus asserebat se vacasse & operam dedisse in sollicitanda revocatione confiscationis. Quae sollicitatio, ut difficilis est (sicuti omnia quae a Principe seu eius filio impetranda sunt citius enim Herculi clavam, quam ab illis aliquid extorseris, ita ut prope pro impossibili habeatur quod in illorum potestate consistit, & ab illis precibus obtinendum est, *l. Idem Iulianus §. confat & ibi Casp. nu. 3. De leg. 1.*) ita quoque ex communi usu temporis longissimum saepe tractum habet, nec paucis diebus absolvi potest, etiam tunc, cum iudicio res peragitur: multa enim ante illius ingressum circa praeparatoria, multa post exitum circa executionem agenda sunt, quae temporis & dierum cursum requirunt. Ita ut maior numerus dierum quinquaginta in tanta re etiam in solo biennio improbabili non sit, meritoque sollicitatori illum numerum sub iuramento asserenti credi porrigit, quia ex communi usu non solent negotiorum gestores documenta de singulorum dierum occupationibus & vacationibus a Iudice, Notario, aut actuario exigere: Ideoque in usu forensi etiam Iudicis arbitrio id relinquitur, qui vel propinquitatem vel temporis longinquitatem, vel ex consideratione qualitatis causae viaticorum seu vacationum expensas ac salaria pro suo arbitrio etiam parte non jurante certius tamen ea jurante taxare potest, *l. Non ignoret C. De fruct. & lit. expens. l. Sancimus cum arbit. seq. C. de iud. Bart. & alij in l. v. si quis ius deen. no. obtemp.* Satis ergo est ad removendum hunc scrupulum conscientiae, quod iuris ratio exegerit, quod negotiorum gestoribus ac sollicitatori huiusmodi viaticorum & vacationum expensae refundi debeant, *c. Cum pro causa de procurat. l. Etiam C. Mandati*, & ex communi usu florensis in singulos dies excessivus non sit (ut etiam de hoc scrupulo nullus proponitur) & quod ex aequo & negotiorum gestoribus iurato affirmanti seu affirmare offerenti attenda causa & temporis qualitate credi poterit.

Eodem modo in secundo scrupulo nihil com-

movere debet arbitrum seu arbitratorem alia Procuratoris generalis sequens post latum arbitrium declaratio; quae certa & indubitata non est, sed conjecturis tantum nititur; cum ex adverso non improbabili sit sollicitatoris haec asseveratio de viginti florensis Consiliario ac Receptoris expeditionum dono datis: quippe in corruptis horum temporum moribus proclivis est donorum huiusmodi & datio & receptio; reprehensibilis quidem, si ob iudicandum, aut non iudicandum fiat, *l. Lex Julia D. Ad leg. Jul. repetund.* tolerabilis, si ob gratiosè impetrandum aliquid à superiore, ut est remissio seu relaxatio confiscationis bonorum, fiat: in his enim incivile, rusticum, & inhumanum foret nihil dare, nihil velle accipere, *l. Solent §. non vero D. de off. procons.* Remunerationis igitur aut provocandae diligentiae & accelerationis gratia Consiliario datum per sollicitatorem rectè repeti, & repetenti per arbitros adjudicari potuit, *l. Cum plures §. penult. de administr. tut. l. i. §. sed non nullus De tut. & ration. distraben.* Imò etiam, quoad quantitatem dati, iuramento sollicitatoris credi potuit, cum exigua fuerit tam respectu illius, cui, quam causae, pro qua data asseritur, *Franc. Aretinus conf. 24. nu. 14.* & generale sit in alienarum rerum administrationibus fidem adhiberi administratoribus iurata eorum assertionem de expensis exiguae quantitatibus; praesertim de his, quorum probatio aut apocha ex communi usu exigui aut exhiberi non solet, *Bald. in l. i. §. officio de tutel. & ration. distr. Casp. in l. Quae sub condit. n. 1. De cond. & demonstra.*

Quae ratio & consideratio ad proximè praecedentem dicta discutit etiam scrupulum, qui tertio loco movetur de sex florensis Procuratori fiscali dono datis; praesertim quod idem Procurator postea interrogatus statim non declaraverit se illos non accepisse, & valde verosimile sit ei datos esse; vel ex eo, quod huiusmodi generi hominum vix unquam satis cito aut satis multum deur, & in causis fiscalibus sint veioves oculatasque plerumque habeant manus, & vix nisi muneribus placari causae alicuius fiscalis expeditioni intendunt. Igitur ex communiter accidentibus id verosimile omnino reputari debuit, & sollicitatori id iuranti in tantilla summa credi merito & probabiliter potuit; quod ad integrè conscientiae conservandam D. Arbitratori satis esse debet. Quem nec hoc conturbare debet, quod sollicitator hos sex florensis uno loco pro munere, alio pro expensis Procuratoris fiscalis ponat: quia satis est summam eandem esse & ex diversis his causis multiplicatam non esse: ita enim fit, ut & ad donum & ad expensas referri possit; quasi expensum pro munere, favorabilis iudicii seu descriptionis causa.

Simili ratione satis aequum videri debet hoc arbitrium, quoad tres summas in quarti scrupuli propositione mentionatas; tum ob earum exiguitatem, tum ob sollicitatoris iuramentum, & denique ex rei probabilitate & communiter accidentibus, quod huiusmodi sollicitationes & causarum fiscalium directiones sine Advocati consilio, sine opera & interventione ministrorum seu amanuensium explicari aut ad finem perducere nequeant. Neque etiam ad Consiliarios, eosque, qui res fisci procurant, faciles, saltem non tam liber & favorabilis est ac-

est accessus, si non muneribus ministri subinde demulceantur. Ita ut procuratio seu sollicitatio exemptionis à confiscatione seu illius relaxatio huiusmodi impensas omnino requirat, & sic illarum erogatio si non omnino necessaria, saltem utilis esse solet: quæ utilitatis ratio sufficit ad repetendum erogata seu expensa in procuracionem alieni negotij, *l. si servum alienum c. De neg. gest. l. Quæ utilis D. eod. tit.* Et cum verosimile sit, has erogaciones in Advocatum & dictos ministros sic esse factas, nihil tribuendum est malignæ & incertæ declarationi Advocati; quæ post sententiam dixit se non putare, quod sibi aliquid fuerit solum salarij nomine; se tamen inquisitum, num aliquid receperit: per hanc enim non convelitur sollicitatoris affectio, imò magis probabilis efficitur, quod esset, si absolute respondisset se nihil accepisse. Licet alioqui verosimile non sit, nihil ei solum esse; cum Advocati plerumque & ex communi usu amant præsentem pecuniam, & operam gratis non præstent, ob quam ipsi etiam extraordinarie ius dici debet, *l. i. §. in honorarijs D. De varijs & extrajud. cognit.*

Quintum scrupulum facile discutit debitorum multitudo. Executorum enim seu viatorum salariis facile in iustam aliquam summam excurrunt; præsertim si ex longinquis locis debitores citandi, vel ob eorum contumaciam citationes sæpius repetendæ fuerunt. Ita ut D. Arbitri merito huius quantitatis definitionem juratæ assertioni sollicitatoris committere potuerint, potius quam exactiorem illius probationem requirere; cum eam non suo damno, sed periculo & expensis pupillorū facere debuissent, & sic in exigendo probationem causam pupillarem magis gravatori, quam sollicitatoris labores auturi erant; quia fructum omnem facile ablumpitura fecisset impensæ.

Quod ipsum quoque dici potest ad sextum scrupulum de 100. florentis sollicitatori per hoc arbitrium adjudicatis pro viaticis & vacationibus, quæ à sollicitatore petita fuerant ob prosecutionem litium adversus supradictos debitores: quippe usus communis demonstrat sine sollicitatione, sine prosecutione & instantia, vel domini, cuius sunt lites, vel alterius nomine illius, lites commode nec institui nec ad exitum perducere posse; satiusque in proposito est, quod non arguatur hic sollicitatoris vel calumnia vel temeritas, *l. Non est ignotum C. De administr. tut. sic quod utilitas, imò necessitas sic gesti negotij admittat, adeoque etiam expoleat huiusmodi salarii seu viaticorum solutionem, etiamsi Iudicis auctoritas aut præceptum nullum accesserit; quia quod sic petitur & eo nomine erogatur, potius iustitia, quam aliena auctoritate firmatur, l. Sumptus in fine C. de administr. tutor. Nec ad rem facit, quod hic sollicitator literarum fuerit imperitus: nam & qui eas nescit Iudex, *l. certi iura C. de iud. & accusator, l. 3. §. item subscribere de accusat.* & rerum alienarum administrator esse potest, *l. Athletæ §. ult. D. De excus. tutorum;* cum etiam imperiti literarum ad administrationem negotiorum sufficere possint, *§. similiter Inst. De excus. tut.* Sufficit enim solers diligentia, nec requiritur literarum peritia in sollicitandis causis seu litibus; quæ iudicio quidem & consilio*

Advocatorum instruuntur, sed instantia & diligentia ejus, cuius sunt, vel amici, vel quibus ejus rei cura mandatur, urgentur & sollicitantur.

De sententia & re judicata.

SUMMARIVM.

Executio Indicati.

1. Executio indicati per pactum de non petendo sistitur.
2. Sponsiones in iure approbantur.
3. Expensarum condemnatio in causa appellationis quomodo fieri debeat.

CONSILIUM CLXII.

O R i e o huius litis, quæ nunc in secunda instantia pendet coram Venerabili Domino Decano Ecclesiæ S. Petri Lovaniensis inter Guilielmum Horion originalem Reum, nunc appellantem, & Raphaellem Sgevens appellatum, inde profluxit (consert enim illius repetitio ad causæ intelligentiam) quod, cum Appellans ab Appellato conductum agrum aliquot annis sub pensione quatuor florenorum possedisset, idem Appellans procurante Appellato pro septem pensionibus coram Officiali Leodiensi anno 1554. in ius pertractus, ibidemque in iure debitum sex annorum confessus fuerit; cuius confessionis ac recogniti nomine pro dictis sex annis tandem anno 1559. idem Appellans per literas Domini Officialis sub pœna excommunicationis monitus, ut recognitum debitum solveret, eoque non solvente censuris Ecclesiasticis innodatus fuit. Caterum quoniam post dictam confessionem inter Appellatum & Appellantem (conquerente Appellante quod Appellatus pro septem annorum pensionibus cum in ius traxisset, eaque ratione eum injuria affecisset, cum sex annorum tantum pensionem deberet; negante id Appellato & asserente se tantum pro sex annis Appellantem in ius vocasse) sponso inter Appellatum & Appellantem facta fuit, accepto per Appellatum ab Appellante uno dalero, sub ea conditione & lege, ut, nisi Appellatus probaret Appellantem pro ijs annis, pro quibus eum in ius pertraxerat debere, ius petendi totius debiti etiam recogniti amitteret; idem Appellans sic pro dicto recognito monitus ac censuris innodatus prædictam sponsonem allegavit, & ex ea allegatione absolutionem à censuris obtinuit, & ad probandum dictam sponsonem admissus, probavit eam per Rasonem & Tilmannum; eo tantum aperte non probato, quod de septem annis verborum contentio exorta & sponso facta fuerit: quod factum, ut Dominus Officialis decreto suo Appellantem gravaverit onere probandi, quod ad instantiam Appellati pro septem annis citatus fuerit: quo onere in se assumpto Appellans per dictum Rasonem liquidò id probavit, obscurius per Tilmannum; ex cuius probationis imperfectione (ut conjicio) D. Officialis tandem decrevit prædictam suam monitionem pro recognito sub pœna censurarum Ecclesiasticarum factam cursum habere debere; à quo decreto, cum vim diffinitivæ habeat, Appellans provocavit, causamque coram præfato Domino Decano per Apostolicum rescriptum introduxit: cuius quidem appellationis causa omnino iusta est. * Hoc enim