



**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 CLXV.

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

(à quorum repetitione abstinemus) quæ Actoris intentionem iustificent, & temeritatem executionis detegant; arbitramur nos subscripti V. I. Doctores pro parte Henrici Vlen iussu petitam esse redintegrationem factæ executionis, & inhibitionem ulterius.

De sententia & re judicata.

S V M M A R I V M.

Sententiæ executio, quæ nulla fuit.

1. *Iud. eis factum est factum partis.*
2. *Scholaris in loco originis conveniri nequit.*
3. *Scholaris ad laicum tribunal vocari non potest.*
4. *Sententiæ à Iudice incompetente prolata verba enumerativa non probant.*
5. *Citatio non præsumitur.*
6. *Citationis defectus annullat sententiam etiam pro absente latam.*

CONSILIVM CLXIV.

IN causa, quæ per Reverendum D. Conservatorem decidenda est inter M. Arnoldum de la Chapelle Actorem, & Nicasium Petiti ac viduam Nicolai Leurion Reos, illud expendendum, num actione in factum teneantur Rei, quod Actori impedimentum præstiterint, quominus consequatur solutionem redditus controversi? Negant enim id Rei eo prætextu, quod in causam iudicati per apparitorem distractus sit hic reditus, quasi nihil sit quod eis imputari possit. Caterum cum factum Iudicis sit factum partis, l. si plus d. De evict. alibi in l. qua ratione §. ha quoque d. De acq. rer. dom. hoc est, is facile intelligatur, quo instante Iudex fecit, consequens est, ut factum ad instantiam dictæ viduæ ei quoque imputari debeat. Quemadmodum etiam in iurium nomine tenetur, cujus querela & petitione aliquis à magistratu casus est, l. sed si immo §. servus meus De immur. Quod hic potentius dici potest, ex eo, quod sententia, virtute cujus Rei præstendant dictum reditum in causam iudicati distractum, sit ipso jure nulla; idque ea ex causa, quod ab incompetente Iudice lata sit, l. 1. & fin. C. si quis à non competente iud. * Iudex enim originis vel incolatus in Clericum scholarem jus dicere non potest, cum is peculiarem suum Iudicem habeat, Auth. habita. C. Ne fil. pro patre: præsertim in alma Vniversitate Lovaniensi, quæ ex privilegio tam notoriam habet exemptionem, ut in tota hac Belgica à nemine dissimulari possit: quod privilegium cum habeat insertam clausulam irritantem, ultra jus commune longe potentius facit ad dictæ sententiæ nullitatem; & hoc quoque operatur, quod cum notorium & certum sit scholasticos non posse ad laicorum tribunaia evocari, gloss. in l. 2. §. 1. in verb. sciatur si quis in ius vocari non tenet, nihil obest Actori, quod vocatus coram Magistratu Tornacensi non comparuerit, l. fin. De iurisd. om. iud. & privilegium suum non allegaverit, d. l. 2. §. 1. Quamvis interim de vocatione seu citatione nihil omnino constet, etiamsi sententia citationis mentionem faciat: constat enim ex tenore sententiæ, latam eam

fuisse in Actorem hujus causæ absentem; * quo casu communi opinione receptum est, Alex. conf. 42. Viso processu. vol. 4. & conf. 123. Viso processu vol. 2. enumerativa verba, quæ sententiæ inferuntur, non probare. * Sed nec in dubio præsumptio assumenda, quod citatio verè præcesserit, ubi sententia est recens, hoc est ultra decem annos non lata; ut est in casu proposito: citatio enim est solemnitas extrinseca, ideoque præsumi non debet, Barr. & alij in auth. si quis in aliquo C. De eden. Canonisse in c. qui contra se probat. Ita ut inde aliud nullitatis vitium rursus constitui possit, cum ex eo consequatur eremodiciū nullum contrahi, nec in absentem sententiam ferri potuisse: t defectus enim citationis tam potens est & substantialis, ut sententia etiam in favorem absentis non citati lata ipso jure sit nulla, Barr. in l. ea que c. Quomodo & quando &c. & in l. si iuriso & ibi Alex. & Ias. de re iudic.

Cum itaque ex tenore sententiæ constet dictam viduam non potuisse hujus causæ Actorem convenire ex synographis mense Julio anno quinquagesimo tertio scriptis, post lapsum trium mensium, hoc est post octavam mensis Octobris tunc sequentis, intra quod tempus idem Actor matriculæ dictæ Vniversitatis inscriptus fuit, & continuo in eadem resedit, ut patet ex notula intitutionis, & attestazione non tantum Bedelli, sed etiam testium pro Actore productorum: consequens est, omnia medio tempore in causa civili contra Actorem Tornaci coram Magistratu seculari & illius auctoritate acta, ipso jure esse nulla, & per D. Conservatorem via canonica sanctionis revocanda, sic ut hic sufficiat constare reditum Actoris esse, & per Reos distractum fuisse.

De sententia & re judicata.

S V M M A R I V M.

Sententiæ executio quæ nulla fuit.

1. *Sententia, quæ nulla fuit, executioni mandari non debet.*
2. *Executio male facta revocari debet.*
3. *Executor an de nullitate sententiæ cognoscat.*
4. *Monachus neque succedere neque in iudicio agere potest.*
5. *Contumacia non punitur amissione causæ, sed missione in bona.*
6. *Continuax quando censendus qui per illegitimum procuratorem comparet.*
7. *Possessor bonæ fidei an fructus perceptos & consumptos restituat.*
8. *Contumacia ficta non excedit fines veritatis.*
9. *Principis alienatio privilegiata est.*
10. *Sententia contra sententiam latam est nulla.*
11. *Sententiæ nullitas coram eo qui iudicavit proponi potest.*

CONSILIVM CLXV.

IN causa seu actione iudicati, quam contra D. Gosw num van Raesfelt Reum proposuit

C c a

& in-

& instituit Gerardus Swasken tamquam maritus Adriana Beckom, Actor ex condemnatione sententia, per quam Dominus Gofwinus velut ex contumacia condemnatus est, inter cetera ad solutionem & restitutionem non tantum expensarum litis, sed etiam perceptorum fructuum ex bonis, in quorum proprietatis possessionem eadem sententia positus & missus est Gerardus, quamvis Actoris intentio ex claris verbis dictae sententiae nulla provocatione aut appellatione suspensae, videatur primo conspectu esse fundata; perimitur tamen & enervatur ex vitio nullitatis per praefatum Reum obiectio. Cujus quidem nullitatis obiectio potentissima est, siue via executiva ex ipsa sententia procedatur, siue nova actione iudicati propter sententiam agatur:

- 1 * executioni quippe sententia mandari non debet, quae nullitatis vitio infecta est, *l. as. in l. 4. §. condemnatum in princ. & nu. 4. De re iud.* quia sententiae nomen non meretur, quae nullius momenti est, *d. §. condemnatum. nec rei iudicatae aut juris auctoritatem habet, Clem. Postorali De re iud. **
- 2 Vique adeo, ut si praecipitarius aut temere executioni mandata sit, retractari possit executio, *l. si cum nulla De re iud. l. ult. C. si ex fals. instrum. l. as. d. nu. 4.* sic quod nemo Iudex siue superior siue inferior cogatur aut possit, parte saltem opponente, officium suum impartiri petenti huiusmodi sententiae executionem; neque etiam ex ea sententia condemnationem aliquam facere. *
- 3 Nam etsi qui ad sententiam alterius exequendam deputatus ac requisitus est, non debeat de iniquitate sententiae cognoscere, l. si prator iusserit *De re iud. c. Pastoralis §. quod vero De off. deleg.* cum ejus officium in eo tantum versari videatur, ut rei iudicatae vigorem ad effectum perducatur, *l. Executorem C. de exec. rei iud. c. De cetero De sent. & re iud.* alio tamen est conditio, & causa nullitatis; quia de ea cognoscere potest, & debet executor, praefertim qui non ex mandato Principis vel superioris, aut ejus delegati exequi debet, *d. §. quod vero;* ut sit cum is qui jurisdictioni praestit ab alterius loci Iudice requiritur, ut sententiam adversus suum subditum per requirentem latam exequatur, *Castrens. in d. l. si prator iusserit in princ.* multoque magis cum nulla Iudicis condemnantis requisitione interveniente pars victrix ex nova actione iudicati eundem vel alium Iudicem adit; & omnium maxime cum supremus Iudex ex inferioris Iudicis sententia aditur.

Nullitas autem dictae sententiae ex pluribus causis & capitibus deducitur. Et primo quidem ex conditione, atque inhabilitate personae, cui in effectu adjudicata est possessio dictorum bonorum. Cum enim notorium sit & sine negotio probari possit, praefatam Adrianam pridem emisisse votum Religionis, & in statu ac habitu monachali multis annis fuisse; neque ex actis constet de legitima aliqua ex Pontificis gratia & auctoritate super huiusmodi voto ac statu dispensatione seu relaxatione; neque etiam si forte literas dispensationis impetratas haberet de illarum interimento, verificatione & Iudicis (cui cognitio super narratis in huiusmodi bulla seu literis Apostolicis ex stilo

Romanae Curiae committi solet) declaratoria sententiae; & status sua natura perpetuus semel susceptus perdurare semper praesumatur, donec plenè constet de illius legitima mutatione; non potuit dicto Gerardo ex capite Adrianae aliquid juris adjudicari. † Religiosus enim cum mortuus sit mundo, *Auth. Ingressi C. De sacros. Eccl. c. In praesentia De probat. Curt. in tract. fend. parte 3. q. 9. nu. 17.* ipso jure est incapax non tantum rei petita & per sententiam obtenta, sed etiam iudicii, *c. 1. De vasal. mil. qui arma bell. depof. nam Monachus per inde ut servus personam standi in iudicio non habet, l. Servus De iud. l. penult. Qui accus. pos. c. si quis III. q. ult. redditurque iudicium retrò nullum conditione monachali etiam postea detecta, Non idcirco §. sed & postea & ibi Bald. De iud.*

Secunda propositae nullitatis causa, est evidens & manifesta quaeque prima lectione deprehenditur ac palpatur dictae sententiae iniquitas, quae semper operatur nullitatem, *Doct. in c. 1. & in c. Inter ceteras De re iud.* id quae varijs iterum ex causis. Primo, quod Reus ob solam contumaciam affectus sit damno totius causae; * cum secundum terminos juris contumacia in non comparando non debeat statim puniri tali poena, ex qua induceretur amissio totius causae, sed tantum fieri missio in bona, *glos. in l. 1. §. fin. si quis in dicem non obtemp. & ibi Bald. Barr. in l. Divus De custod. reor. Francisc. Aretin. cons. 146. Visa consultatione. vol. 1.* Et nota quod alia esset consuetudo seu statutum loci, ut damno causae statim affici possent contumaces, prout huiusmodi statutum vaperique volunt, *Joan. And. in cap. Veritatu De dolo & contum. Bald. in c. 1. De pa. iura fir. n. 11. Specul. in m. De accusat. §. sequitur videre;* sanè tamen & cum moderatione accipiendum esset de eo, qui verè ac manifestè contumax est: quod in proposito casu dici non potest; ob id, quod ex instrumento protestationis per Reum exhibitum constet, Reum ante latam sententiam per procuratorem comparvisse, & legitimas causas, morbi scilicet ac feriarum allegasse. *

Cui nihil obstat, quod obijetur, procuratorem missum non fuisse habilem ad procuratoris officium subeundum, & quod contumax etiam reputetur, qui per illegitimum procuratorem compareret, *Barr. in l. si finita §. Iulianus n. 13. De damno infecto, Bald. in authent. Et qui C. De temp. appellat.* nam huiusmodi defectus non sufficit ad manifestam & notoriam contumaciam inducendam, quae tam graviter damno amissionis causae puniri debeat, sic quod Angelus, *in d. l. si finita §. si plures nu. 1. in fine,* existimet eo casu novam citationem decernendam esse; potissimum quod hae procurator non tam procuratoris quam excusatoris personam sustinuerit, in quo excusatore requisitae qualitates in eo, qui alieno nomine litigat, ita non desiderantur, quin saltem sufficiat ad effectum evitandae contumaciae sui principalis.

Secunda huius nullitatis ex evidente hac iniustitia exturgentis causa est, quod per hanc sententiam Reus condemnatus sit ad restitutionem fructuum perceptorum: repugnat enim id omni juri & rationi; cum ex instrumento donationis constet,

constet, Reum justo titulo horum bonorum possessionem adeptum fuisse, bonaque fide illa per sedecim ferè annos possedisse; ⁷ tunc autem ita constitutum sit, ut bona fidei possessor de perceptis & consumptis fructibus, nisi post litem contestatam non teneatur, *l. bona fide De acquir. rer. dom. §. si quis à non domino Insti. De rer. divis. l. Qui scit §. 1. De usur.* Sic quod si pleno ordinarièque judicio causa hæc acta fuisset, nulla ratione potuisset tam exorbitans fructuum restitutio in condemnatione poni. Ideoque vel propter hanc solam exorbitantem iniquitatem, quæ primo conspectu elucet, & dissimulari non potest, nulla ratione sustineri potest dicta sententia, multoque minus ad illius executionem procedi; præsertim in hoc articulo, in quo de expensarum & fructuum perperam adjudicatorum restitutione agitur. ⁸ Licet enim contumacia penam mereatur, & contumacem pro confesso interdum haberi faciat; non debet tamen huiusmodi penæ aut fictæ confessionis effectus excedere fines & limites veritatis; hoc est non debet esse major condemnatio ex ficta confessione, quam futura esset, si in iudicio Reus minimè contumax vel probationibus, vel propria confessione convictus esset, *phil. Cornueus cons. 55. Reperio n. 25. vol. 2.* Atque ita quemadmodum plenis probationibus pro parte agente de dominio ac bono jure Adriani in his bonis allatis, causaque ordinariè peracta, Reus propter titulum & bonam fidem non potuisset condemnari ad fructus retro præteriti temporis; ita quoque nulla ratio patitur, ut nullis probationibus pro parte agente factis, sed fictione juris Reo ob assertam contumaciam pro confesso habito, idem Reus ad ejusdem temporis fructuum restitutionem condemnari potuerit.

Cujus quidem iniquitatis modus augetur ex eo, quod prolato & exhibito instrumento donationis divi Caroli Quinti Imp. quâ motu proprio, & ex causa remunerationis, habitâ deliberatione cum his, qui Domano & Finantia suæ præerant, hæc bona controversa Reo donavit, satis constiterit adversus Reum nullam omnino esse actionem ad repetendû hæc bona. ⁹ Principis enim huiusmodi alienatio privilegiata est, & intra quadriennium tantum (quod tempore institutæ hujus actionis amplius quàm ter lapsum erat) permittit actionem pretij nomine proponi, non adversus donatarium, sed fiscum, *l. Bene à Zenone C. de quadrienn. præscript.* Sic quod Principalis donationis reverentia Iudices continere merito debuissent & à præcipiti huiusmodi sententiâ retrahere.

Relinquitur ergo ex his causis, alijsque, quas Reus per duas scripturas latius deduxit, nulla ratione imperandam esse ex tam evidenter nulla sententia fructuum restitutionem: sed vel prorsus abstinendum à quacumque fructuum condemnatione, propter sententiæ sic intellectæ nullitatem; vel saltem huiusmodi sententiam moderatiore intellectu sic interpretandam, ut contineat tantum fructuum post litem motam perceptorum restitutionem; huiusmodi enim interpretationem verba sententiæ sine distortionem admittunt. Neque est, quod hujus vel reiectionis vel moderationis occasionem ac po-

Conf. Wamelf. Tom. I.

testatem impedire possit Actoris allegatio, quasi consuetudo loci non patiat de eadem re sæpius judicari: * nam & hoc jure communi constitutum est, prodiat exceptione rei judicata, *l. singulis de except. re jud. & constituta posterioris sententiæ nullitate, si sententia contra sententiam feratur, l. 1. C. Quando provoc. non est necesse;* sed id ita intelligendum est, si prior sententia per se notoriè nulla non est, sed effectum rei judicatæ habet: alioquin illius nullitas repetitionem actionis non impedit, multoque minus defensionem & actionis oppugnationem, sive principaliter sive incidenter de nullitate agatur, *Bart. & alij in d. l. 1.* Et cum Actor novam hanc actionem instituerit coram alio Iudice, de seipso queri debet, cur novæ sententiæ ferendæ occasionem dederit, *c. Inter monasterium & ibi gloss. de sent. & re judic. cum potuisset viâ executivâ à prioribus Iudicibus hanc fructuum restitutionem petijisse, quamvis haud major eum fructu.* ¹⁰ Nullitas enim sententiæ coram eodem etiam Iudice qui nullitatem admisit proponi potest quodcumque, *Bart. & alij in d. l. 1. n. 15;* hoc est etiam in petita sententiæ executione.

De sententia & re judicata.

S V M M A R I U M.

- Executionem sententiæ an tertius impediatur.
1. Executionem sententiæ non remoratur.
2. Sententiâ ob contumaciam latâ tertius an executionem impediatur?
3. Circa in alterius territorio facta quando valeat.
4. Executor meus nullam exceptionem admittit.
5. Prosestatio sine causa nulla est.

CONSILIUM CLXVI.

S ERIVS & sine fructu executioni rei judicatæ, quam impetravit Generosus Dominus Hermannus Comes in Nieuwaer sese objicit Valenus van Gelre. ¹ Isti enim quicumque per executionem sententiæ adversus alium latæ præjudicium aliquod patitur, si incontinenti de jure suo doceat, obijcere se possit executioni; frustra tamen se objicit, qui ante sententiam scivit causam & litem tractari inter victorem & victum, & juri sibi competere non ignoravit, *c. Veniens 2. De resib. & ibi panor. Felin. in cap. præterea de resib. cogen. l. à Divo §. si super rebus de re jud. nec pro suo interesse comparuit, l. 1. à quo de rei vind. relin. in d. c. Veniens. 2. nu. 10. Boer. decis. 79. p. 1.* præsertim ubi ipsa sententia tertio præjudicat ratione scientiæ, ob quam non audiretur appellans; quod evenit, si quoque citatus fuit qui postea executioni sese opponit, *Boerius d. decis. 79.* Cum itaque ex actis causæ constet per relationem nuntij (cui in actibus suum officium concernentibus credi & stari debet, *Bart. & alij in l. Theopompus De dote prælegata.*) non tantum Theodoricum Valeni Fratrem, sed ipsum quoque Valenum citatum fuisse, & contumaciter non comparuisse; nihil est unde opponendi post rem judicatam desumi possit occasio vel potestas; cum etiam contra eum lata dici possit sententia. A primo namque litis exordio continuo ductu in contumaciam utriusque processum est, & sententia obtenta. ²

C c 3

Ita