

tur. Aquæ ferventis iudicium examen erat, quo quis de crimine suspectus, ut se purgaret, manum in aquam ferventem nudato brachio immittebat, atque si illam extraheret, innocens, si contra, reus pronunciabatur. Demùm probatio per ferrum candens, vel ignitum ea ratione fiebat, scilicet ut suspectus de crimine ad innocentiam probationem nuda manu ferrum candens tangeret: quam si illam corripere, innocens, si adustam, nocens iudicabatur. Singulæ hæ probationes, seu iudicia adhibitis quibusdam sacris ritibus peragebantur: de quibus vide Stephanum Laluzium *Tom. II. Capitularium Reg. Franc.* inter veteres formulas Exorcismorum *Cap. 2. Delrio Disquis. Magicarum Lib. IV. Cap. IV. Q. 4. Sect. 4.* Du Cange in Glossario verb. *Aquæ iudicium, et Ferrum candens &c.*

XXXVII. Hujusmodi iudicia, dubitari nequit, quin medio ævo maximè invaluerint, uti patet ex Hincmaro Remensi in Opusculo inscripto *de Divortio Lotbarii*, aliisque illius ætatis Scriptoribus. At simul certum est, non defuisse iisdem temporibus, qui illorum usum haud probarint: Hincmarus Rem. *Ep. ad Hildegarium Meldorum Episcopum.* Hinc in Capitulari Ludovici Pii anni 829. *Cap. 12.* legitur: *Ut examen aquæ frigidae, quod hactenus faciebant, à Missis nostris omnibus interdicator, ne ulterius fiat.* Verùm hæc tanti non fuerunt, ut iudicia illa apud Christianos desueverint, quin potiùs ad sæculum usque XII, obtinuerunt: quod tum ex pluribus constat, tum vel maximè ex R. Pontif. Decretalibus, ac præcipuè Alexandri III. *Ep. 19. ad Upsalensem Archiep. Honorii III. Cap. 3. de Purgatione vulgari, Innocentii III. Cap. 10. de Excessibus Prælatorum, et Capite 9. Ne clerici, vel Monachi secul. neg.* in quibus probationes illæ indifferenter omninò abrogatæ, meritoque interdictæ sunt, tanquam superstitiosæ, et in quibus Deus tentari videtur.

(**) XXXVIII. In Hispania plurimùm quondam invaluit id genus Purgationum. Usus monomachia ad difficiles terminandas contentiones frequentissimus sanè fuit. Profectò de monomachia uti de communi probationis modo loquitur Alphonsus Sap. *Leg. I. Tit. IV. Partit. VII.* Altera purgationis forma fuit per aquam ferventem, quam quidem ratam habuere Egica, et Witiza *Leg. III. Tit. I. Lib. VI. Fori Fud.* Tum et alia per aquam frigidam, quam et probarunt Syn. Tullugiensis an. 1045. *Cap. IX.* et Ausonen. an. 1068. *Cap. VII.* Postrema per ferrum candens, eamque Alphonsus V. Legionensibus, et Alphonsus VIII. Biacensibus servandam præscripsit. Plures, easque revera superstitiosas ceremonias ad hujus purgationis usum indixit præf. Alphonsus VIII. uti erat illorum temporum opinio; at non defuerunt, qui eas non modò non probarent, uti Alphonsus Sap. monomachiam pro rei controversæ decisione *Leg. VIII. Tit. XIV. Partit. III.* sed et improbarent omninò: Syn. Vallis-olet. an. 1322. *Cap. XXVII. (*)*

CAPUT DECIMUM TERTIUM.

DE SENTENTIA, EJUSQUE EXEQUENDÆ ORDINE.

I. Factis utrinque probationibus, quantum satis videtur partibus, vel iudicii ratio postulat, à Judice finis controversiæ imponendus est, per sententiam, et quidem non *Interlocutoriam*, quæ causa principali adhuc controversa, incidentem tantummodo articulum dirimit, sed *Definitivam*, quæ principalem causam ita determinet, ut secundum eam contententibus à controversia discedendum sit: *Leg. XIX. §. 1. Dig. de Recept. et qui arbitrium receper. (**)* et *Leg. II. Tit. XXII. Partit. III. (*)* Præter *Definitivam*, et *Interlocutoriam* datur quoque sententia

Mixta, scilicet ubi articulus incidens ita sit comparatus, ut ex ejus decisione principalis etiam causæ decisio pendeat: qua de re vim *Definitivæ* habere dicitur, De hac sententia videtur locuta Syn. Trident. *Sess. XXIV. Ref. cap. 20.*

II. Omittenda non est sententia *Provisionalis*, qua quidem controversia non definitur, sed tantummodo à Judice perfertur, ut præsentis necessitati interim provideatur, tametsi nondum de causa principali plenè cognoverit. Istiusmodi sententia locum habet in causis ad Ecclesias, divinumque cultum pertinentibus: scilicet, ne Ecclesiæ ob lites longius protrahendas divino careant ministerio, Judicis est providere, ut divinus cultus interim hac, vel illa ratione peragatur: *Cap. 28. de Adpellationibus.* Uti quoque Parocho in causa portionis congruæ summarie, et provisionaliter consulendum est.

III. Sententia definitiva, quæ propriè, et *per excellentiam* sententia dicitur, ita definiiri solet: *Determinatio ejus, quod justum est in casu aliquo præsentis à Judice, cognita causa, facta.* (1) Profectò 1. sententiam causæ cognitio anteiverit oportet: 2. notio injusti omittitur; determinato namque justo patet huic oppositum esse injustum: additur 3. *in casu præsentis*; Judicis enim sententia inter litigantes tantummodo jus facit; neque quantum ad alias similes causas legitimam aliquam vim habet; (**) neque aliis de eadem re contententibus præjudicium parit: *Leg. XX. Tit. XXII. Partit. III. (*)*

IV. Tribunalium civilium usus fert, ut ibi ad sententiam deventum sit, de integro totius causæ examen instituat, et quidem per Relatorem, sive Referendarium à Curia Præsidi insciis contententibus designandum. Hic prius in causam inquiret, num sit legitimè instructa: tum ex Actis præcipua quædam capita extrahat, quæ causæ definitioni quaquam ratione conducere videantur: dein in Curia coram Judicibus, postquam causæ summam retulerit, principaliora illa indicabit capita, à quibus causæ decisio præcipuè pendere videtur: postremò his completis sententiam Juxta proferet.

V. Quoniam sententiæ ille scopus est, scilicet, ut finis liti imponatur; hinc 1. necessum est, ut sit certa: alias nec litem dirimeret, nec ullius esset roboris: *Leg. penult. et ult. Cod. de Sententiis, quæ sine certa quant. (**)* et *Leg. III. Tit. XXII. Partit. III. (*)*

2. Juxta in proferenda sententia legitimas solemnitates servare non omittat: nimirum vocatis partibus, et in loco Curia consueto illam proferat: *Leg. VI. Cod. de Sentent. et Interloc. (**)* et *Leg. V. et XII. Tit. XXII. Partit. III. (*)* nisi Juxta sit Delegatus, qui certam non habet sedem.

Tum 3. sententia scripto mandanda est, et ex scripto proferenda: *Leg. III. Cod. de Sentent. ex peric. recit. Novell. XVII. cap. 3. (**)* ead. *Leg. V. (*)* Levioribus tantummodò litibus exceptis, et maximè vilium personarum: *ibid. (**)* et *Leg. VI. eod. Tit. et Partit. Leg. XIX. Tit. IX. Lib. III. Novæ Recop.* Id quod decrevit quoque Syn. Hispalens. an. 1512. *Cap. LVII.* et Valent. an. 1565. *Sess. III. Tit. III. cap. 3. (*)* Hanc juris civilis dispositionem antiquitùs Episcopi servare non cogebantur ex *Novell. Nisi breves, Cod. de Sentent. ex peric. recit. (**)* et mox *laud. Leg. VI. (*)* At secutis temporibus cum reliquo ordine judiciario in forum Ecclesiasticum fuisse inveciam demonstrat: *Cap. fin. de Sentent. et re judic. ubi modo indicata Lex. III. probatur.*

4. Sententia non nisi à Judice, ipsismet adstantibus, vel saltem citatis partibus, prælegenda est: *Leg. II. Cod. eod. et Cap. fin. hoc tit. in VI. ubi Episcopo dum-*

(1) Vide notam VI. in hunc tractatum.

taxat propter dignitatis prærogativam facultas datur sententiam per alium recitandi: uti quoque jure civili modo *indicata* Leg. II. Judicibus Illustribus *licentia conceditur etiam per Officium suum, vel eos, qui ministerium suum eis adcommodant, sententias definitivas recitare.* (***) et præf. Leg. V. (*) Ubi plures sunt Judices, satis erit omnibus adstantibus, iisdemque mandantibus ab uno ipsorum eam evulgari, qui tamen numero plurali utatur, veluti *Pronunciamus &c.*

VI. Illud autem Judici summopere cavendum est, ne aliquo humano moveatur adfectu: quinimmo id judici omninò præstandum, ut suum illi tribuat, pro quo justitia loquitur. (***) Hinc Leges nostræ prudenti consilio in Juices, qui partium studio moventur, pœna reparationis illati damni, privationis officii, et perpetua infamia animadvertunt: Leg. XXIV. Tit. XXII. Partit. III. (*) Ad rem S. Ambrosius Can. IV, §. 1. Causs. 3. Q. VII. *Bonus Judex nihil ex arbitrio suo facit, et domesticæ proposito voluntatis: sed juxta leges, et jura pronuntiat, statutis juris obtemperat, non indulget propriæ voluntati... Discite judices sæculi, quem in judicando tenere debeatis adfectum, quam sobrietatem, quam sinceritatem.* Unde olim Judices nullam causam suscipere poterant, nisi prius sacramentum præstitissent, omnimodo sese cum veritate, et Legum observatione judicium esse disposituros: Leg. XIV. Cod. de Judiciis. Hodie Judices non quidem ad singulas causas, sed semel quum ad judicarium munus provehuntur, simile juramentum præstare jubentur: (***) Leg. III. Tit. IX. Lib. III. Nov. Recop. (*)

VII. Judici num publicis Actis, sive, ut ajunt, adlegatis, et probatis conformis sententia pronuntiata sit, an aliquando privatæ conscientiæ ipsi sit deferendum, satis explicavimus supra Tit. VII. Illud hic omninò adjiciendum, nimirum Judicem prorsùs vetari in sententia pronuntianda uti sententia probabili: sanè ab Innocentio XI. Thesis proscripta est num. 2. quæ sic habebat: *Probabiliter existimo Judicem posse judicare juxta opinionem etiam minus probabilem.* At quid quum duo Judices in eadem causa simul diversi abeant? Sanè si fuerint Ordinarii, standum erit pro reo, ni causa fuerit favorabilis, ut puta libertatis, dotis, matrimonii &c. Si verò fuerint Delegati, utraque pendet sententia ex arbitrio Delegantis: si demùm fuerint arbitri, neutrius sententia valebit: Cap. fin. hoc Tit. Leg. XXVIII. Dig. de Re judic. (***) Leg. XVII. et XVIII. Tit. XXII. Partit. III. (*)

VIII. Illud hic jure quæritur, num sententia, quam Judex contra jus proferat, ipso jure sit irrita. Qua in re sic habeto. Profectò nulla erit, ubi manifestum juris errorem contineat; ut puta si pronunciet valere Testamentum pupilli: Leg. II. Cod. Quando provoc. non est necesse. Cap. 13. de Sentent. et Re judic. Quo sensu Caput 1. ibid. intelligas, ubi absolutè decernitur: *Sententia contra leges, canonese prolata, licet non sit adpellatione suspensa, non potest tamen subsistere ipso jure.* (***) Adde Leg. III. Tit. XXVI. Partit. III. (*) Ceterùm ubi non juri communi, sed tantummodo juri litigatoris opponatur, licet iniqua, valida tamen erit, à qua proinde adpellari oportet, alioquin in rem judicatam transibit: *indicat.* Cap. 13. Cap. 1. hoc Tit. in VI.

ARTICULUS I.

DE RE JUDICATA.

IX. Sententia rite perlata, nisi ab ea fuerit intra decem dies adpellatum, transit in rem judicatam; hoc est censentur partes ei acquiescisse, unde et executioni

demandanda est, nec ab ea licet amplius provocare: Cap. 15 et 21. hoc Tit. (***) Leg. XIX. Tit. XXII. et Leg. V. Tit. XXIV. Partit. III. (*) Rectè igitur res judicata pro veritate accipitur: Leg. CCVII. Dig. de Regulis juris.

X. Nonnullæ tamen sententiæ numquam transeunt in rem judicatam. Et quidem 1. sententia ipso jure nulla, quæ, uti modo diximus, nunquam in rem judicatam transit, licet ab ea non provocetur. (***) Jure tamen Hispano nisi intra sexaginta dies à prolata sententia, de nullitate fuerit provocatum, in rem judicatam transit: Leg. II. Tit. XVII. Lib. IV. Nov. Recop. (*)

2. Sententiæ illæ, ex quibus animæ salus in discrimen adducitur: unde si contra matrimonium sententiâ proferatur ob aliquod dirimens impedimentum, et dein, licet post plures annos, constiterit impedimentum revera non adfuisse, sententia mutabitur: Cap. 7. hoc Tit.

Tum 3. Sententiæ venales, scilicet quæ mercedis causa à corruptis judicibus proferuntur: Leg. VII. Cod. Quando provoc. non est necesse, (***) et Leg. XXIV. Tit. XXII. Partit. III. (*)

Adhæc 4. Sententiæ perlatæ ex falsis instrumentis, quæ judex in iis proferendis secutus sit, et quidem non obstante præscriptione rei judicatæ, quia nondum de falso quesitum est; ut habetur in Leg. I. Cod. Si ex falsis Instrument. (***) et Leg. I. Tit. XXVI. Partit. III. (*)

Idem 5. de sententiis intelligas, quas constet judices ad dicta falsorum testimonium pronunciasse: Cap. 9. de Testibus, (***) et præf. Leg. I. ejusd. Tit. et Partit. (*)

Demum 6. ubi Judex ex errore, aut falsa sive causa, sive præsumptione jus dicat, et errorem, causam, præsumptionemque in sententia exprimat: Leg. I. §. 1. et 2. Dig. Quæ sentent. sine adpellat.

ARTICULUS II.

DE EXECUTIONE REI JUDICATÆ.

XI. Sententia legitimè à Judice perlata, quæ in rem judicatam abierit, intra tempora à jure statuta executioni est demandanda. Et quidem statim in actione reali; in actione verò personali quatuor mensium induciæ conceduntur, utroque jubente jure: Leg. LXVIII. Dig. de Rei vind. II. et III. Cod. de Usuris rei jud. Cap. 26. de Offic. Judic. Deleg. Nisi fortè ex justa causa Judex tempus illud coarctandum, vel prorogandum censuerit: Cap. 15. de Sentent. et Re Judic. Verùm ex recepta jam ubique consuetudine id juris hac in re servari solet, scilicet ut vel statim post perlatam sententiam, vel aliquot post dies, vel etiam post longum tempus ex Judicis arbitrio litteræ expediuntur executoriales, quarum vi Adparitores, aliive inferiores ministri sententiam in iis conscriptam exsequantur. (***) Jure nostro Regio sententia semel ac in rem judicatam transiit, si fuerit de re mobili, vel immobili, intra tertium diem, si de pecunia intra decem dies exsequenda est: Leg. VI. Tit. XVII. Lib. IV. Nov. Recop. (*)

XII. Generalis ille, utroque etiam jure probatus, hac in re Canon servandus est: nimirum ut sententiæ executio ab eo judice fiat, qui eam pronunciat: (***) Leg. I. Tit. XXVII. Partit. III. Leg. XXXIII. Tit. IV. Lib. III. et Leg. VI. Tit. XVII. Lib. IV. Nov. Recop. (*) At excipiendus Judex Delegatus, qui sententiam exsequi vetatur: Leg. XV. Dig. de Re judic. Verùm Delegatus à Principe, vel à Papa ea utitur prærogativa, ut ipse per se, vel etiam per alium suam possit exsequi sententiam: Cap. 7. et 11. de Offic. Delegat.

XIII. Quod si ejusmodi Delegatus Ordinario injustæ sententiæ demandet executionem, tunc sane non licet Ordinario ei violenter resistere; ast differenda ipsi executio, donec Principi, vel Papæ veritas innotescat. Licet enim executori causa cognoscenda non sit; jus tamen ipsi est sententiæ iniquitatem Superiori Deleganti aperire: *Cap. 5. de Sentent. et Re Judic.*

XIV. Jam verò in ipso executionis actu ex juris præscripto ille ordo servandus est; ut à rebus mobilibus initium fiat, et quidem ea quantitate, quæ debetur; dein ubi mobilia satis non sint, immobilia, sive stabilia; ac tandem si neque ista satis erunt, vel nulla fuerint, ipsa debitorum nomina, sive jura à Judice Creditori addicenda sunt: *Leg. XV. §. 2. Dig. de Re judic. (**)* et *Leg. III. Tit. XXVII. Partit. III.* Jure Hispano non licet Ecclesiasticis Judicibus in donis laicorum sententiam exsequi, nisi advocato brachii sæcularis auxilio: *Leg. XIV. et XV. Tit. I. Lib. IV. Nov. Recop. (*)*

XV. Denique si neque bona, neque nomina, sive jura sufficientia reperiantur, quibus judicatio satis fiat, extremum illud erit remedium, scilicet debitoris in carcerem detrusio: quæ licet jure antiquo æquè civili, ac canonico, vetita fuerit *Leg. XII. Cod. de Obligat. et Action. Cap. 2. de Pignoribus*; posteriori tamen ævo in usu esse cœpit, hodieque obtinet: at verò non nisi ad custodiam, donec judicatio satis factum fuerit. Ast nec deest debitoribus carcerem effugiendi pretextus, nimirum *Bonorum cessio*, per quam omnia sua bona creditoribus cedunt, iisdemque facultatem dant ea vendendi, ut ex eorum pretio, qua fieri potest, singulis satis fiat: *Leg. IV. Cod. Qui bonis cedere poss.* Simili pæne beneficio Clerici debitores fruuntur, qui sua debita in totum, vel pro parte solvere non possunt, et quidem ex beneficio *Cap. Odoardus 3. de Solutionibus*. Verùm tam Clerici, quam Laici, qui istiusmodi jure uti volunt, idoneam præstare tenentur cautionem; scilicet ut si abundare inceperint, contractum æs alienum, quod solvendum superest, persolvant. (**). Consuetudo detrudendi in carcerem debitorem antiqua sanè est in Hispania: *Leg. XII. et XVII. Tit. XX. Lib. III. et Leg. II. Tit. VIII. Lib. III. Fori Regii*, vi quarum debitor, si post expletos novem detrusione dies, debitum non solveret, in creditoris famulatum tradebatur. Verùm hodie abolitis his, aliisque pœnis, que extant in *Leg. IV. V. et VI. Tit. XVI. Lib. V. Novæ Recop.* peracta bonorum cessione, debitor è carcere educitur, ipsique victui necessaria ministrantur. Si sex elapsis à detrusione mensibus, debitor, cessionem non fecerit, communis sententia est eam ipso jure confectam esse: *Leg. VII. eod.* Ab ipsis tamen jurata exigitur cautio, se, si ad fortunam pristinam redierint, debitum integrè persoluturos: *Leg. III. Tit. XV. Partit. V. (*)*

CAPUT DECIMUM QUARTUM.

DE APELLATIONIBUS.

I. Adpellatio rectè definitur: *Ad Superiorem Judicem provocatio iniquitatis sententiæ querelam continens*: *Lege XVII. Dig. de Minor.* Igitur Adpellationis veluti fundamentum simul, ac indoles in eo constitui posse videtur, ut sit *querela de Judicio lato*, cujus tamen exterior forma non una semper eademque, sed triplex.

1. Quum sententia non à legitima, et competenti potestate, non servato substantiali juris ordine, non ad normam recepti Ecclesiastici Canonis lata sit: sed vel ab exauctoratis Episcopis, vel reo non citato, non audito, vel per vim, per frau-

dem, aut subornatis, corruptis, male instructis ad criminandum testibus, ad demandandum judicibus; vel demùm quum ad normam illegitimi Concilii sententia pronunciata fuerit; tunc ad Primatem, ad Patriarcham, vel extremo ad Summum Pontificem querela deferebatur, qua id propositum, postulatumque, non ut causa de integro ageretur, aut judicium discuteretur, sed ut inspecta judicii forma, nimirùm incompetenti judicium potestate, inverso juris ordine, vi, fraude, malis artibus intermixtis &c. judicium irritum declararetur, pœna remitteretur, communio restituèretur, gradus honoris, et potestatis agnosceretur. Hæc usitata, ac frequens apud veteres Adpellationis species est; quam etiam propriè *Confugium* vocabant.

2. Quum ab Episcopi sententia non tanquam incompetente, non tanquam violenta, non tanquam inverso juris ordine, vel ad normam illegitimi Canonis lata, sed tanquam injusta, inspecto causæ merito, querela deferebatur; tunc à minori ad majorem auctoritatem causa ipsa devolvebatur, ab Episcopo ad Synodum, à Synodo breviori ad pleniorum, prout causæ conditio postulabat. Profectò ab Ecclesiæ incunabulis ubi non plenè exerta, et explicata Hierarchiæ munia, officia, et gradus omnes, ubi omnia in Synodo negotia, judicia, causæ peragebantur, extra Synodum nihil; tunc sanè si quis in aliqua causa judicatus se læsum putaret, ab Episcopi sententia ad Synodum, vel à Synodo breviori ad pleniorum ipsi adpellare licebat, et judicium quidem renovabatur, ab quo tamen priores judices non exclusi, sed cum aliis vicinioribus Provinciæ Episcopis et primi adsidebant, ut in communi potius revisio causæ fieret, quam judicii retractatio. Frequens et hæc Adpellationis species apud veteres: quam usitatiore vocabulo *Provocationem* nuncupabant.

3. Demùm ubi constituta, explicataque omnis Hierarchiæ amplitudo est, et munia, gradusque distincti, tunc adpellationum forma ad normam Civilium Legum, et Tribunalium constituta est, qua nempe et agnoscitur legitima judicis inferioris potestas, et Superioris auctoritas imploratur, nec de incompetenti, aut de violenta, vel intolerabili sententia, sed de sententiæ tantum errore defertur querela: quæ quidem et extra Synodum constitutis Judicibus, erectisque in Episcopis Curiis, veluti Ordinariis Tribunalibus, recepta, discussa, definita esse solebat. Hæc Adpellationis species strictiori notione, etiam usu Decretalium, à nostris hodièdum *Adpellatio* dicitur.

II. Prioris Adpellationis, sive Confugii, quo non causa de integro agitur, sed in judicii dumtaxat formam inquiritur, plura in antiquis Ecclesiasticis monumentis occurrunt exempla.

Sic 1. Fortunatus, et Felicissimus in Africa damnati ad Cornelium Papam adpellarunt: de quibus S. Cyprianus Epist. 55. ad Cornelium scribit: *Navigare audent ad Petri Cathedram, et ad Ecclesiam principalem, unde unitas sacerdotalis exorta est, a schismaticis, et profanis litteras ferre*: in quo non confugium reprobatur Cyprianus, sed causæ tantummodo retractationem; statim enim subnectit: *Sed agere illic causam suam, ubi et accusatores habere, et testes sui criminis possunt.*

(**) Sunt tamen, qui opinentur Cyprianum apertissime improbasse, quod Fortunatus, et Felicissimus auderent *ad Petri Cathedram, et ad Ecclesiam principalem* confugere; Cornelium quoque nec de causa ipsorum, dijudicasse, nec ipsius causæ retractationem decessisse. (*)

2. Basilides, et Martialis Hispani Episcopi in Provinciali Synodo depositi, Romam perrexerunt ad Stephanum Papam, à quo, et in communionem recepti