

dicio; alioquin enim injusta foret executio pœnæ, si infligeretur nondum condemnato, seu ante sententiam saltem declaratoriam iudicis super commisso crimine, seu contumacia, arg. c. *Cum secundum*, de *Hæreticis*. in l. *Ejus, qui delatorem*, ff. de *Jure fisci*, ibi: « Verum oportet constare prius, et de crimine pronuntiari. »

123. *Attendendo prius, an non habeat justam causam absentie, et aliquoties expectando.* — Oportet tamen, ut prius iudex attendat, atque investiget, an reus tunc absens non habeat justam causam absentie, sive legitimum impedimentum, quominus in termino præfixo venerit, sicque excusetur a delicto contumaciæ, arg. c. *Consuluit*, 24, de *Offic. delegat.* ubi idcirco, æquitate sic suadente, potest iudex contumacem expectare in diem alterum post terminum peremptorium, et cit. c. *Cum dilecti*, § *Expectantibus*, h. t. Ubi hæc de causa Pontifex reum absentem diu ultra assignatum terminum peremptorium expectavit, antequam eum declararet contumacem, atque damnaret in legitimis expensis litis, parti adversæ a tempore factæ citationis præstandis. Huc facit textus in l. *Si finita*, § *Si forte*, ff. de *Damno infecto*, ubi in simili dicitur, « non debere prætorem festinare ad decernendum, » puta, ad ferendum sententiam super contumacia.

124. *Cur non sit frustraneum, quod iudex in tali casu expectet? Mandatum de comparendo in judicio ad certum tempus duo involvit; et quæ? —* Dices. Frustraneum est, quod iudex in tali casu expectet reum absentem in aliud tempus; ergo male hoc asseritur. Antecedens probatur; quia citatio peremptoria fuit affixa ad certum diem, sicque hoc elapso, sive culpabiliter sive inculpabiliter: absentem reum non amplius afficit: non minus, ac perceptum certa die jejunandi, vel missam audiendi, eodem elapso non amplius obligat. Resp. neg. antec. cum sua probatione, ac paritate. Nam præceptum jejunii, vel missæ audiendæ est simplex, ac certo diei affixum. Econtra vero, ut notat Pontifex in cit. c. *Cum dilecti*, h. t. quando mandatur alicui, ut ad certum terminum se iudici præsentet, duo (saltem virtualiter, ac implicite) sub hac forma præcipiuntur: videlicet primo, ut ad iudicem veniat, quod est principale; secundo, ut die præfixo veniat, quod est minus principale, ac secundarium. Unde, si venire non possit ad diem præfixum ob aliquod legitimum impedimentum, tunc occurrens, tenetur

nihilominus venire postea, quamprimum poterit; cum hoc sit præceptum principale. Sicut a pari; quando cuiquam mandatur, ut alteri solvat quampiam pecuniam ad certum diem, etsi solvere non potuerit die illo præfixo ob aliquod impedimentum, non per hoc liberatus est a mandato de solvendo, sed tenetur solvere quamprimum poterit, etiam elapso jam die solutioni præfixo. Concordat textus in l. *Celsus ait*. § *Sed ipse*. ff. de *Receptis arbitr.* ubi dicitur in tali casu duo esse præcepta: unum, pecuniam dari: aliud, intra tempus certum dari.

125. *Si reus citatus veniat intra terminum prorogatum citationis, vel postea, quid prosit? —* Accedit, quod in ejusmodi casu non sit futura frustranea comparitio rei citati. Si enim is venerit ad iudicem intra terminum citationis, saltem prorogatum, evitabit contumaciam, ejusque pœnas, arg. c. *Consuluit*, 24, de *Offic. delegat.* et c. *Cum dilecti*, 9, juncta Glossa *¶. Diutius*, h. t. et l. *Et si post tres*, ff. *Si quis cautionibus*, etc. Quamvis Abbas in cit. c. *Cum dilecti*, n. 15, h. t. hinc excipiat expensas, quas actor præsens ob moram rei fecit, sibi que restitui postulat. Si autem intra terminum citationis justo impedimento defensus non venerit, atque alleget, probetque impedimentum, ob quod in termino citationis præfixo non venit; etiam revocanda, seu evacuanda erit sententia interim contra ipsum veluti contumacem lata, et ipse restituitur in integrum, eo quod revera contumax non fuerit; ut c. *Querelam*, 2, de *Procurat.* et c. *Cum Bertholdus*, juncta Glossa *¶. Justam causam, de Sentent. et re judicat.* et alia Glossa in c. *Consuluit*, verb. *Æquitate*, de *Offic. delegat.* estque jam dictum supra § 2, n. 61.

§ V.

DE PŒNIS REI CONTUMACIS.

126. *Pœnæ rei contumacis sunt plures. —* Quæritur I. Quæ sint pœnæ rei contumacis? Resp. I. Plures sunt ejusmodi pœnæ in reos contumaces statutæ; adeo, ut Maranta part. VI *Speculi aurei*. § *de Contumacia*, n. 9, et seqq. viginti quatuor tales pœnas enumeret. Earum principales cæteris dimissis, breviter hic enumerabuntur: circa quas tamen

127. *Has non incurrit, qui solum citatur, ut veniat, si sua interesse putaverit. —* Advertendum est, quod ille dumtaxat puniatur ut con-

tumax, qui citatur petendo aliquid fieri, vel dari ad ipso: secus, si citetur solum, ut veniat, si sua interesse putaverit. Nam istæ citationis censetur citatio voluntaria, seu ad ipsius libitum facta: sicque non arctat citatum ad comparandum; cum nihil ab eo petatur fieri, vel dari, sed potius moneatur, ut veniat, si sua putaverit interesse: unde si non venerit, contumax dici nequit, nec puniri, quamvis sibi ipsi præjudicet negligendo proprium interesse. Maranta, ubi supra n. 38.

128. *In pœnis infligendis semper incipiendum est a minori, et crescente contumacia crescere debet et pœna. —* Advertendum ulterius, quod in pœnis infligendis semper a minori pœna, quantum fieri potest, sit incipiendum: et postmodum crescente contumacia, crescere debeat et pœna, arg. c. *Veritatis*, juncta Glossa *¶. Excommunicationis*, h. t. ubi episcopus contumaciter absens primo suspenditur ab officio, et beneficio; deinde excommunicatur, et tandem omnino deponitur. Concordat c. *Quoniam*, § *In aliis*. « Ut lite non contestata, » etc. ubi reo contumaciter absente actor primo mittitur in possessionem rei petite causa custodiæ: deinde crescente alterius contumacia, sive post lapsum anni, tunc actor efficitur verus possessor. Simile quid habetur l. *Delegati*, ff. de *Pœnis*, ubi pœnæ relegati contumacis semper augentur, addita illa generali ratione: « Nam contumacia ejus, cumulat pœnam. » His prænotatis,

129. *Reus contumax, et postea veniens, non auditur, nisi refusus actoris expensis, et præstita cautione de judicio sisti. —* Resp. I. Inter complures pœnas rei contumacis prima est, quod is postea veniens non audiatur amplius, nisi refusus actori expensis; simulque idoneam antea præstiterit cautionem de judicio sisti, c. *Quoniam*, § *in aliis*, juncta Glossa *¶. Cautione*. « Ut lite non contestata, » et concordant dicta superius et § 3, n. 94 et 96, et § 4, n. 112 et seqq.

130. *Ob ejus contumaciam mittitur actor ex primo decreto in possessionem rei petite. —* II. Rei contumacis pœna est, quod ob ejus contumaciam mittatur actor ex primo decreto in possessionem bonorum ipsius custodiæ causa, ut reus tædio affectus veniat ad respondendum; prout ex professo declarabitur infra tit. seqq. ferme per totum.

131. *Ac post annum constituitur verus rei petite possessor. —* III. Pœna est, quod si reus

perseveret per annum in contumacia, gravius procedatur contra ipsum, dum actor vel ipso jure post lapsum unius anni constituitur verus rei petite possessor; prout accidit in actionibus realibus: vel saltem, loquendo de actionibus personalibus, actor mittitur in possessionem quorundam bonorum rei pro qualitate debiti declarati ex secundo decreto, ex quo is etiam constituitur verus ipsorum possessor; ita ut imposterum reus non nisi super proprietate eorundem audiatur, text. clar. c. *Quoniam*, § fin. « Ut lite non contestata, » atque amplius dicitur tit. seqq. n. 17 et seqq. et n. 24, et n. 50 et seqq.

132. *Potest quandoque iudex ob contumaciam rei sequestrare fructus rei petite. —* IV. Rei contumacis pœna, est sequestratio fructuum rei petite: nam potest quandoque iudex, spectatis variis circumstantiis, ob contumaciam rei non mittere actorem in possessionem rei petite, sed dumtaxat hujus fructus sequestrare usque ad exitum causæ. Et hoc desumitur ex c. *Olim, ex litteris*, 25, de *Rescript.* ubi in causa beneficiæ, ob contumaciam partis adversæ, legitur facta talis sequestratio fructuum, quam etiam Papa approbasse videtur, dum alteri parti adjudicavit Ecclesiam una cum fructibus sequestratis; prout notat Felinus ibid. n. 1, et Abbas n. 4 et 5. Concordat c. *Ex litteris*, 2, h. t. ubi licet monachi quidam, ob contumaciam partis adversæ, sive canonicorum Lincolnensium, fuissent mittendi in possessionem rerum petitarum; nihilominus iudices delegati, intuitu religionis, cum canonicis illis mitius agere volentes, possessionem illarum rerum sequestrari fecerunt, ut sic canonici, saltem tædio affecti, in judicio stare cogentur.

133. *Sed non nisi concurrentibus, certis circumstantiis. —* Additur notanter « spectatis variis circumstantiis. » Nam regulariter propter contumaciam rei debet fieri missio in possessionem rei petite, nec nabet locum sequestratio fructuum, utpote quæ regulariter est prohibita, cum non expediat iudicium ab executione inchoari, ut notat Glossa in d. c. *Olim ex litteris*. *¶. Sequestrari*, ac Felinus, et Abbas, ubi supra. Nihilominus, quando concurrentibus certis circumstantiis nequit fieri missio in possessionem rei petite, prout accidit in causis beneficiæ, et quoties in missione faciendâ timetur scandalum exorturum, aut alias iudex viderit, hoc melius esse: tunc potest etiam rem petitam seques-

trare, et loco missionis in possessionem decerner sequestrationem adhibendam, per jura allegata et doctores citatos, et sequitur, Pirbing h. t. n. 38.

134. *Reus contumax potest mulctari a iudice.* — V. Rei contumacis poena est mulcta: quia contumax propter suam contumaciam, commissamque erga iudicem inobedientiam, potest ab eo mulctari: hoc est imposita poena pecuniaria puniri. Ita habetur l. *Ex quacumque*. 2. ff. *Si quis in jus vocatus non ierit*. et l. I. juncta Glossa et doctoribus ff. *Si quis jus dicenti non ostemp.*

135. *Etiam altera parte non petente.* — Et quidem hujusmodi poenam, sive mulctam, potest iudex imponere contumaci, etiam altera parte non petente. Nam haec facultas mulctandi contumacem competit iudice ex ipso jure, per leges citatas. Quinimo respectu mulctae imponendae nulla parti adversa competit actio, sed totum expeditur officio iudicis, utpote cujus jurisdictio et auctoritas contemneretur impune, nisi hujusmodi poena exigi valeret. Abbas c. *De Quodvultde*. n. 7. *de Judiciis*, post Bartolum in l. II, ff. *Si quis in jus vocat.*

136. *Haec mulcta est arbitraria.* — Porro haec mulcta est arbitraria, et juxta gravitatem contumaciae, ac consuetudinem curiarum moderanda: simulque per iudices inferri non solet, quando non intererat actoris, reum in termino citationis comparere, puta, quia dies erat feriatus, d. l. *Ex quacumque*. 2. § fin. ff. *Si quis in jus vocatus*, ac notat Zasius ibid. n. 6.

137. *Et habet locum dumtaxat in vero contumace, non autem in fide contumace.* — Caeterum haec poena habet dumtaxat locum in vero contumace; hoc est, in eo, quem apprehendit citatio, eo quod vel personaliter citatus fuerit, vel saltem citatio edictalis ad ejus notitiam pervenerit: non autem in fide contumace, sive in illo, de quo dubitatur, an citatio edictalis ad ipsius devenerit notitiam. Nam fictus contumax mulctari non potest secundum Alexandrum, et doctores communiter in l. I, § fin. ff. *Si quis jus dicenti*, etc. Maranta, loc. cit. n. 9.

138. *An, e quando pro mulcta imponenda debeat quis de novo citari?* — Addunt doctores, quod ex contumacia non debeat quis mulctari in continenti, sed oporteat ipsum pro mulcta imponenda de novo citare, arg. c. *Veniens*, § fin. *de Accusat.* et ibi Abbas n. 10. Verumtamen hoc est intelligendum, quando

contumacia non est notoria: tunc enim requiritur nova citatio, cum ad aliud nunc agatur, ad quod prior citatio se non extendit: simulque quia posset in absentem cadere aliqua excusatio, ac quaedam ipsi defensio competere, arg. l. *Ex quacumque*. 2. ff. *Si quis in jus vocatus*. etc. et docet Bartolus ibidem. Secus dicendum, si contumacia fuerit manifesta, et in judicio v. g. commissa ac proinde certum est quod absenti nulla possit competere defensio: tunc enim nova citatio non requiritur. arg. c. *De Quodvultde*. 1. *de Judiciis*. ubi contumaciter recedens a iudicio, absque alia citatione fuit excommunicatus: et notat Abbas ibid. n. 28 et seqq. Concordat textus in c. *Constitutis*. 12. *de Procurat.* ubi reus illicitate recedens a iudicio, sicque manifeste contumax, absque alia citatione condemnatur parti adversae in expensis: nam de his, et de imponenda mulcta pecuniaria, videtur eadem ratio.

139. *Reus contumax potest realiter citari.* — VI. Rei contumacis poena est, quod contumax possit realiter citari, hoc est, capi, ut violenter ducatur ad iudicium. Ita desumitur ex l. *Consentaneum*. juncta Glossa §. *Ad cogendum eum*. et Bartolo ibid. c. *Quomodo et quando*, etc. et Auth. *de Exhibendis reis*. § *Si vero etiam quidam*. collat. §, Abbas in c. *Prout* n. 18, h. t.

140. *Reus contumax potest realiter excommunicari.* — VII. Poena est, quia reus contumax potest excommunicari. Idque patet ex c. *Tuae fraternitatis*. *Ut litem non contestata*, etc. atque practacatum legitur in c. *De Quodvultde*. 1. *de Judiciis*. et c. *Olum ex litteris*. 25. *de Rescript.* Abbas c. *Veritatis*. n. 8, h. t. et alii.

141. *Ad excommunicationem tamen non est deveniendum, nisi deficientibus aliis poenis.* — Caeterum quia in Ecclesia non datur major poena, quam excommunicatio, can. *Corripiantur*. 24, q. 3, ad eam non est deveniendum, nisi deficientibus, aut frustra attentatis aliis poenis minoribus, juxta dicta n. 128. Quinimo concilium Trid. sess. 25, cap. III, *de Reformat.* saluberrime mandat omnibus iudicibus ecclesiasticis, quod ad poenam excommunicationis infligendam non procedant quocumque executio realis, vel personalis adversus reos fieri poterit; cum experientia doceat, si temere, aut levibus de rebus inculciatur, eam magis contemni, quam formidari; et perniciem potius parere, quam salutem.

142. *Excommunicatus per annum, redditur peccatus de haeresi.* — VIII. Poena est, quod reus fuerit excommunicatus propter suam contumaciam; et in tali excommunicatione per annum continuam pertinaciter perslitterit, elapso anno reddatur suspectus de haeresi: quia videtur contemnere potestatem Ecclesiae, cujus claves, atque excommunicationem non timet. Unde contra talem, tantquam de haeresi suspectum, procedi poterit, juxta concilium Trident. cit. cap. III.

143. *Reus contumax habetur pro praesenti in sui praesudicium.* — IX. Rei contumacis poena est, quod contumax habeatur pro praesenti in sui praesudicium. Auth. *Qua in provincia*. c. *Ubi de criminibus agi oportet*; ibi: « Quia contumacia ejus pro praesentia est. » Nam tunc « litigatoris absentia Dei praesentia repletur. » ut dicitur in l. *Properandum*. § *Sin autem reus*. c. *de Judic.* atque in simili notatur cap. II, *de Arbitris*. in 6, et notat Abbas in c. *Veritatis*. n. 12, h. t. Maranta loc. cit. n. 30, citans ulterius Glossam in l. *de Unoquoque*. ff. *de Re judicat.* et Baldum in l. *Cum fratrem*. c. *De his quibus ut indignis*, etc.

144. *Hinc potest iudex contra eum procedere per missionem in possessionem bonorum ejus si lis nondum fuit contestata.* — Et hinc fit, quod iudex contra reum contumacem possit procedere per missionem in possessionem bonorum ejus, prout ex professo declarabitur tit. seq. § 2, et seqq.

145. *Et si lis jam erat contestata, procedere usque ad sententiam diffinitivam.* — Quinimo in actionibus realibus, et quando lis jam fuit contestata et postea primus reus contumaciter se absentat, potest iudex procedere non solum ad receptionem testium, sed etiam usque ad diffinitivam sententiam, si liqueat de meritis causae, c. *Prout*. 4. h. t. et l. *Properandum*. § *Si autem reus*. c. *de Judiciis*. Quod si vero de causa, sive meritis ejus, liquere non possit, tunc actori praesenti adjudicatur saltem vera possessio rei petita, sola quaestione proprietatis super ea reo absenti reservata, d. c. *Prout*. § fin. juncta Glossa §. *Terminetis*, h. t. atque amplius declarabitur tit. seq. § 2, n. 14, et seqq.

146. *Ratione contumaciae rei, an, et quando detur actori vera possessio rei petita.* — Dices: Ratione contumaciae non est danda statim vera possessio rei petita, sed actor tantum mittitur in possessionem ejus causa custodiae, c. *Quoniam*. 10. § *In aliis*. « Ut lite non contestata, » etc. ergo hoc ultimum assertum

non subsistit. Resp. antecedens solum procedere ante litem contestatam, prout indicat rubrica citati tituli: « Ut lite non contestata, » etc. Secus dicendum, si reus post litem jam contestatam fuerit contumaciter absens: tunc enim gravior censetur esse contumacia ejus, fortiorque contra ipsum oritur praesumptio, quod se ideo absentet, quia diffidit de jure suo; ac proinde merito non solum mittitur actor in possessionem rei petita causa custodiae, sed etiam acquirit veram ejus possessionem, juxta cit. c. *Prout*, ac notat Abbas ibid. n. 18, h. t.

147. *Reus contumax perdit beneficium appellandi.* — X. Rei vere contumacis poena est, quod is perdat beneficium appellandi; adeo, ut a sententia contra ipsum absentem ut proxime dictum est, diffinitive lata appellare non possit. Patet hoc ex cit. l. *Properandum*. § *Si autem reus*. c. *de Judic.* ibi: « Nec pertimescat iudex appellationis obstaculum cum ei, qui contumaciter abesse noscitur, nulla sit provocationis licentia. » Idem patet ex l. I. c. *Quorum appellat. non recip.* et l. *Et post edictum*. § fin. ff. *de Judiciis*. et l. *Ex consensu*. § fin. ff. *de Appellat.* Ubi hujus ratio insinuat, fundata in hoc, quod in potestate reus fuerit, antea die praestituta pro tribunali respondere, seque ibidem defendere: ac proinde contumaciter tunc se absentans, postea non recte provocare censeatur. Et hoc procedit etiam in illa sententia, quae nunquam transit in rem judicatam: nam verus contumax non appellat. Jason l. I, § *Si procurator*. n. 13, ff. *Si quis jus dicenti*. Ant. de Butrio, et Imola in c. *Tenor. de Sentent. et re judicat.* Maranta, loc. cit. n. 19.

148. *Intelligendo istud de reo contumace in non veniendo: secus in non exhibendo; et cur?* — Nec obstat textus in l. *Creditor*. § *Jussus*. ff. *de Appellat.* ubi contumax in non exhibendo, si idcirco condemnetur, auditur appellans. Resp. enim hoc procedere in eo quod est contumax in non exhibendo, sive non restituendo rem a iudice restitui, aut exhiberi praecipiam: secus autem esse dicendum de contumace in veniendo, per jura allegata. Accedit ratio disparitatis, ibidem per Glossam §. *Appellandi*. insinuata: quia plus delinquit contumax in non veniendo, quam in non exhibendo; hic enim delinquit solum in uno, illo in duobus; quia ex iudicis auctoritatem contemnit, et se ipsum defendere negligit: nam horum posterius non facit contumax in non exhibendo.

149. *Item de reo vere contumace, et non tantum fide.* — Insuper proxime dicta poena est intelligenda de vero contumace; ac proinde n. 147, notanter additum fuit ly, « Rei vere contumacis poena est, » etc. Nam fictus contumax, quem citatio non apprehendit (ut quia fuit citatus ad domum, et venit in iudicium, allegans ignorantiam factae citationis) bene potest appellare. Si tamen judicialiter probetur, quod citatio ad ejus notitiam pervenerit, nec tamen venit, censebitur verus contumax, nisi probet legitimum impedimentum. Glossa magna in Clem. un. et Abbas ibid. n. 4 et 5, h. t. et concordant dicta superius § 2, n. 58 et seqq.

150. *Alia rei contumacis poena, est litis damnum.* — XI. Rei contumacis poena est litis damnum; prout liquet ex l. *Contumacia* ff. de *Rei judicat.* ibi; « Contumacia eorum, qui jus dicenti non obtemperant, litis damno coercetur. » Non quod iudex propter contumaciam possit aliquem punire in tota causa, ita ut hic propter eam solam perdat causam principalem: hoc enim foret contra omnia jura, quibus reo, etiam contumaciter absenti reservatur quaestio proprietatis; ut cit. c. *Prout*, 4, h. t. et c. *Quoniam*. § *In aliis*. » Ut lite non contestat, » cum similibus: ac notat Glossa in d. l. *Contumacia* § *Litis damno*; Jason l. I, § *Hoc iudicium*. ff. *Si quis jus dicenti*. etc.; Menochius, de *Arbitrar. judic.* casu 280, n. 4, cum aliis.

151. *Et qualiter hoc intelligendum?* — In tantum igitur contumax litis damno coercetur quatenus imprimis reus contumax condemnatur adversario in expensis. Deinde, quatenus ipse appellans non auditur juxta dicta n. 147 et 148. Et tandem ex eo, quia contumaci in una causa potest iudex denegare suam jurisdictionem atque audientiam in alia causa, saltem inter easdem personas, arg. l. *Sed et si*. § *Sed et si dum*. ff. *Ex quibus causis majores*, etc. juncta Glossa marginali ibid. et alia Glossa in l. *Contumacia*. § *Litis damno*, ff. de *Re judicat.*

152. *Pœna rei contumacis in non respondendo vel obscure respondendo, quæ?* — XII. Pœna rei contumacis in non respondendo est, quod qui contumaciter non vult respondere coram iudice habeatur pro negante, vel affirmante, prout est magis ipsi præjudiciale. Ita Abbas, in cap. 1, n. 5. « Ut lite non contestata, etc. Maranta cit. part. VI *Speculi aurei*. § de *Contumacia*. n. 32, cum aliis, et patet ex l. *De ætate*. § *Qui tacuit*. ff. de *Interrogat. actionib.*

Nam quia talis prætorem contemnere videtur merito hanc suæ contumaciæ poenam ferre debet; prout argumentatur ibidem juris consultus.

153. *Pœna rei contumacis in non respondendo vel obscure respondendo, quæ?* — His adde, quod non solum ille hac poena teneatur, qui iudici interroganti penitus nihil loquitur, sed etiam is, qui quidem aliquid dixit, tamen non respondet ad interrogata: nam et talis omnino non respondere videtur, d. l. *De ætate*. § *Quod autem*. Eadem quoque poena constringitur ille, qui ita obscure respondet, ut iudicem interrogantem relinquat incertum: nam obscure respondere, et nihil respondere, paria sunt, d. l. *De ætate*. § *Nihil interest*. ff. de *Interrogat. action.*

154. *Aliæ contumacium pœnæ. Remissive.* — Taceatur aliæ contumacium pœnæ: ut est illa, qua actor recusans sine causa præstare juramentum calumniæ, cadit ab instituta actione; reus autem ad ipsum præstare recusans, habetur pro confesso, cap. ult. § fin. de *Jurament. calumn.* Item illa, qua reus similiter habetur pro confesso, si interrogatur, jussusque a iudice, absque rationabili causa nolit respondere positionibus ab adversario sibi factis; aut postmodum contumaciter se absentet, c. *Si post præstitum. de Confessis*, in 6. Nam de hisce contumacium pœnis commodius augetur in propriis titulis: cæteræ vero sunt usu minus frequentes, poterunt tamen videri apud Marantam, ubi supra.

TITULUS XV.

De eo, qui mittitur in possessionem causa rei servandæ.

1. *Ratio continuationis rubricarum.* Nigrum quandoque est generalius Rubro. — Postquam præcedenti titulo dictum est de *Contumacia*, recte subjungitur præsens rubrica, eo quod per contumaciam sæpe perveniatur ad missionem, vel immissionem in possessionem bonorum contumacis. Et quia in rubrica fit dumtaxat mentio de missione in possessionem causa rei servandæ, qualis datur ex primo decreto iudicis; postmodum autem in nigro (seu in textibus capitulorum) tractatur etiam de interpositione secundi decreti, per

quod transfertur vera possessio: hinc patet, quod Nigrum quandoque sit generalius Rubro, prout fit in proposito. Id ipsum accidit in Rubrica de *Officio et potestate iudicis delegati*, in 6. ubi similiter cap. 1. et II. cap. ult. tractatur de conservatoribus, qui in pluribus differunt a iudice delegato, juxta Glossam in d. cap. ult. § *Edita*: et tamen de ipsis rubrica non meminit. Glossa et Abbas ad rubricam h. t. Concordant dicta in præmio, § 6. num. 99. et 100. ac seqq.

§ I.

DE MISSIONE EX PRIMO ET SECUNDO DECRETO JUDICIS, EJUSQUE REQUISITIS.

2. *Missio in possessionem ex primo decreto quid?* — Quæritur I. Quid sit missio in possessionem bonorum ex primo, et secundo decreto iudicis? Resp. I. « Missio in possessionem ex primo decreto, » est prima jussio iudicis, per quam actor ob contumaciam rei mittitur in possessionem bonorum petitorum custodia causa, ut sic reus tædio affectus in iudicium venire, ac respondere cogatur. Ita in re communis; et habetur c. *Quoniam*. 10. § *In aliis*. « Ut lite non contestata, » etc. quamvis Emman. Gonzalez Tellez in c. *Tuæ fraternitatis*. 3. num. 12. « Ut lite contestata, » etc., post ly « custodia causa, » legat: « Ut eam pignoris vice detineat, donec reus veniat responsurus. » Et talis jussio iudicis recte inter decreta connumeratur: nam *Decreti* nomine comprehenduntur omnia, quæ causa cognita per iudicem statuuntur, l. I. ff. de *Constitut. princip.* et l. penult. ff. de *Offic. prætor.*; Jo. Calvinus in *Lexico juridico*. § *Decretum autem*. et Gonzalez Tellez. loc. cit. n. 7.

3. *Ex ea non acquiritur dominium, vel possessio sed dumtaxat detentio bonorum custodia causa.* Aliud est possidere: aliud, esse in possessione. — Additur vero in data definitione, « custodia causa. » Quia, sive agatur actione reali, sive personali, per missionem ex primo decreto non acquirit actor missus, seu immissus in bona rei contumaciter absentis, dominium, aut veram possessionem, sed dumtaxat detentionem eorum custodia causa. Siquidem ex primo decreto mittitur actor solum in possessionem causa rei servandæ; ut loquitur rubrica præsentis tituli, juncto cap. ult. eod. Atqui aliud est *possidere*; aliud, *esse in possessione*: suntque hæc duo valde diversa, l. *Si quis ante*. 10. ff. de *Ac-*

quir. possess. Nam ille possidet, qui suo nomine possidet, vel cujus nomine possidetur, c. *Cum venisset*. § fin. de *Restitut. spoliat.* cum concordantiis: at vero « Esse in possessione, » tantum denotat nudam detentionem rei; et competit etiam depositario, commodatario, conductori, et aliis, qui rei servandæ nomine sunt in possessione, l. *Officium*. ff. de *Rei vindicat.* junctis dictis supra tit. XII. *De Causa possessionis et proprietatis*. § 1. numer. 9. Unde ex missione in possessionem, non potest inferri vera possessio; multo minus proprietas, et dominium rei illius, in quam actor missus fuit.

4. *Missio in possessionem ex secundo decreto, quid?* — Resp. II. « Missio in possessionem ex secundo decreto » est secunda jussio iudicis, per quam actor ob perseverantem rei contumaciam verus constituitur possessor illorum bonorum, quæ prius ex primo decreto detinebat, servata tamen reo legitima defensione super proprietate sive dominio eorundem, seu facultate imposterum agendi super eisdem iudicio petitorio. Ita Speculator tit. *De Secundo decreto*. § 1. num. un.; Scaccia de *Judiciis*, lib. I. cap. xcvi. et xcviij; Zoesius h. t. num. 2. et Pirhing n. 17. cum aliis. Idque probatur ex cap. 1. h. t. et l. *Prætoris*. § 1. et l. *Si finita*. § *Julianus*. ff. de *Damno infecto*: ubi missus in possessionem ex secundo decreto, dicitur posse præscribere per longum tempus: atqui ad præscriptionem requiritur vera possessio; ergo.

5. *Missio ex primo aut secundo decreto, non est sententia diffinitiva, sed interlocutoria.* — Quæritur II. An ejusmodi missio sit sententia diffinitiva, nec ne? Resp. Missio sive ex primo, sive ex secundo decreto iudicis, non censetur esse sententia diffinitiva, sed interlocutoria solum. Ita Abbas Panormit. in cap. 1. n. 10. h. t. post Innocentium in c. *Dilecto. de Verborum signif.* et alii passim. Siquidem per hujusmodi missionem non imponitur finis controversiæ principali, cum adhuc reus postea veniens audiatur super proprietate: sed solum iudex pronuntiat super aliquo emergenti inter principium et finem causæ; idque ob contumaciam rei absentis.

6. *Sicque potest per iudicem revocari.* — Infertur proinde, quod, sicut iudex potest sententiam interlocutoriam suam revocare, etsi non diffinitivam, l. *Quod jussit*. ff. de *Re judicat.* Ita pariter iudex revocare valeat factam a se missionem, quandocumque constituit eam indebite factam.