

documentum nostrum utitur irrationalibus creaturis. Et talis est modus adjurandi in Ecclesie exorcismis: per quos demonum potestas excluditur ab irrationalibus creaturis: adjurare autem demones ab eis auxilium implorando non licet. Sic Doctor Angelicus 2. 2. q. 90. art. 3. in corp. Et sic possunt adjurari demones, qui corpora energumidorum possident, vel etiam quando nos tentant, vel quando excitant tempestates, nubes, & ventos. Sic etiam locustæ, & alia animalia fructibus terræ nocentia adjurantur. Sic etiam adjurantur Manes, Lemures, & Spectra, quæ in aliquibus locis inveniuntur, & habitatores inquietant, & Hispanæ dicuntur *Duendes*, à *Trasgos*, Latè de adjuratione *Suar*, lib. 4. tom. 2. de *Relig. in trad. de Juram. Tonrebl. de Jur. spirit. Et Martin del Río Disquisition. Magic. Sanch. in Decal. lib. 2. cap. 42.*

TIT. XXV.

De Exceptionibus.

226 **E**xcipere aliquando significat colligere, absumere, capere, poemam pati, & alia, de quibus Grammatici. Aliquando, & quidem frequenter significat extrahere aliquem, vel aliquid; vel eximere à regula generali, & communi, vel ab universali Lege, seu præcepto: & in hoc sensu dicitur, quod *nulla regula est sine exceptione*. Et communiter hæc significatione utuntur Authores: Et in jure dicitur: *Quod exceptio debet esse de regula*. L. 4. §. fin. ff. de *Penu legat*. Et quod *exceptio firmat regulam in contrarium*. L. 20. §. 6. ff. *Qui testament*. Et quod ubi *exceptio non reperitur non est recedendum à regula*. L. 3. §. fin. de *Prævaricat. Barbos. in Axiomat. jur. axiom. 55*. In præsentem tamen, & apud Jurisperitos sumitur pro eo, quod est excludere, vel repellere: ac proinde exceptio est exclusio actionis: qua scilicet reus actionem, vel intentionem actoris penitus elidit, vel saltem retardat. L. 2. ff. h. t. & *com. DD*. Et in hoc sensu etiam appellatur præscriptio, & comprehendit omnem defensionem rei adversus actorem: Exceptiones etenim sunt velut arma reorum. Exceptio siquidem est velut clypeus, quo reus in bello forensi se defendit ab actionibus, quibus tanquam telis, & gladiis ab actore impetitur, faciuntque suo modo, quod de Dánaïs narrat *Virgilius*. *Clypeosque ad tela sinistris, prociis obijciunt*. Et hæc ratione quoad

substantiam exceptio est Juris Naturalis, quippe quæ in naturali æquitate fundatur, & ad justam defensionem, quæ aded unicuique naturalis est, deservit. L. 12. ff. de *Dol. mal. except*. Et hæc etiam ratione, nequit omnino tolli Jure Civili, arg. L. 8. ff. de *Reg. jur.* Sed quia ad Principem spectat in dubiis declarare, quando defensio sit legitima, ac per consequens determinare, quando admittenda, vel excludenda sit, hæc ratione potest dici exceptio esse Juris Civilis, & hoc modo potest tolli, & moderari ab ipso. C. 13. de *Offic. Deleg. L. 36. C. de Decurion. lib. 10. l. 1. tit. 21. lib. 4. R. C. Pichardo in Rubric. h. t. Instit. et n. 17*. Opposita à reo exceptione competit actori contra ipsam replicatio, quæ est, quasi exceptio exceptionis, siquidem intendit, exceptionem excludere, & elidere. L. 10. C. h. t. Et hæc replicatioe opposita ex parte actoris reo competit duplicatio ad excludendam replicationem: & contra duplicationem rursus actori datur triplicatio: quæ in diversis libellis suo ordine proponuntur, & ad acta rediguntur, ut de causæ justitia possit liquere. In nostra tamen Hispania ultra duplicationem non admittuntur alia exceptiones, nec audiuntur litigantes, ne in infinitum procedatur: debetque fieri replicatio ex parte actoris intra sex dies numerandos à responsione rei: & postea duplicatio ex parte rei debet fieri intra sex dies à die replicationis factæ. L. 2. tit. 5. lib. 4. R. C. l. 9. tit. 6. lib. 4. R. C. ibi: *Mandamos, que por evitar dilacion en los pleytos, que con cada dos escritos, que las Partes presentaren, sea avido el pleyto por concluso, aunque las Partes no concluyan: asi para Sentencia interlocutoria, ò recibir à prueba, ò para definitiva*.

227 Multipliciter solet exceptio dividi: Alia siquidem est facti, alia juris. Exceptio facti, seu intentionis est illa, per quam actoris intentio excluditur. Et hæc potius nomine generico dici solet *defensio*, quam exceptio: daturque contra actorem, quando ei nulla competit actio, & cum reus ipso jure non teneatur non indiget exceptione: v. g. si aliquis petat ex empto, vel ex mutuo aliquid, cum neque emptionem, nec mutuum celebraverit. Et hæc ratione diversum in jure consideratur, aliquem liberari ipso jure, & liberari ope exceptionis: hoc est, quod non aliter quis liberetur, quam exceptione opposita. L. 17. §. 1. & 2. ff. de *Patris*.

Sed

Sed licet hoc ita sit, saltem latè dicitur exceptio. Alia est *exceptio juris*, seu *adionis*, qua scilicet actio actoris eliditur: v. g. Si Titius metu vendidit equum Cajo, si hic ex empto ad traditionem agat, ejus actio excluditur opposita metus exceptione. Rursus exceptio alia est *nominata*, quæ scilicet, nomen specificum habet, ut juris jurandi, vel rei judicate. Alia est *innominata*, quæ cum nomine proprio careat. *Exceptio in factum* nuncupatur. L. 14. ff. h. t. sed etiamsi quis exceptionem nominatam habeat, non est necesse, quod ejus nomen in libello exprimat, sufficit enim, quod factum clarè proponatur, ex quo exceptio resultat. *Heria in Cur. Philip. p. 1. §. 15. n. 6*. Deinde exceptio dividitur in *personalem, realem, & mixtam*. *Personalis* est quæ personæ coheret, cujus quidem intuitu competit, neque ad hæredes, nec fidejussores transit. L. 7. ff. h. t. Talis est, quam Clericus habet ex *c. Oduardus 3. de Solution*. ut non teneatur ultra id, quod facere potest. *Realis* est, quæ coheret rei, vel causæ, ipsamque sequitur, transitque ad hæredes, successores, & fidejussores. L. 6. l. 7. §. 1. ff. h. t. l. 11. C. *ead.* Tales sunt exceptio rei judicate, doli, & metus, & similes. *Mixta* sunt, quæ non solum intuitu personæ dantur, sed etiam materia intuitu, ac fidejussoribus eorum, quibus dantur, etiam competunt: quippe ipsum debitum principale auferre videntur, sine quo fidejussio tantquam accessoria consistere nequit. L. 18. ff. de *Fidejussorib.* Tales sunt exceptio restitutionis in integrum, quæ minoribus viginti annis competit: Exceptio S. C. *Macedoniani*, qua filius mutuum sine consensu patris accipiens defenditur: Exceptio S. C. *Vellejani*, qua defenditur mulier, quæ fidejussit.

228 Denique, & præcipue exceptiones in *dilatatorias, & peremptorias* dividuntur. *Dilatatorie* etiam *temporales* dicuntur, (quia ad tempus actionem differunt) & etiam *emergentes*; & olim *translationes* appellabantur: Hujusmodi ergo *exceptiones sunt quæ tantum differunt ad tempus actionem, sed eam non tollunt, neque elidunt*. L. 3. ff. h. t. l. 9. tit. 3. p. 3. ibi: *Ponendo defensiones ante si, que son de tal natura, que aluengan el pleyto, è non lo rematan*. Inter has quidem exceptiones alia respiciunt totam causam, ut exceptio inepti, vel obscuri libelli, vel exceptio, malè agis, quia ante diem agis, vel quia dies conventus nondum advenit, vel quia non est purificata conditio. L. 9. tit. 3. p. 3. Tom. I.

Heria in Cur. Philip. p. 1. §. 13. Paz in Praxi tom. 1. p. 1. temp. 5. con. 12. vel plus petitionis, vel ne causæ continentia dividatur. Alia respiciunt Judicem, quatenus excipitur, quod sit incompetentis, vel quod sit ab alio præventus, & hinc pendet coram alio, vel quod sit suspectus, imperitus juris, vel quid simile. Alia respiciunt tempus, & locum judicis, quatenus excipitur, quod tempus sit seriatum, vel quod sit nimis breve, quod locus non sit tuus, aut honestus. L. 9. tit. 3. p. 3. Alia actorem, & ejus procuratorem respiciunt, quatenus excipitur, quod pupillus sine Tutore, minor sine Curatore, filius sine consensu patris, uxor sine licentia mariti, Procurator sine ullo mandato, vel sine sufficienti comparuerint in iudicio. L. 9. tit. 3. p. 3. vel quod actor est excommunicatus. c. 12. h. t. Alia ipsum reum respiciunt, quatenus ipse excipiat, quod sit spoliatus, & per consequens non tenetur respondere antequam restitatur. *Peremptorie, seu perpetue sunt quæ jus actoris perimunt, & tollunt, & semper obstant agentibus*. L. 3. ff. h. t. l. fin. tit. 3. p. 3. ibi: *A estas defensiones llaman en latin peremptorias, que quiere tanto decir, como amparamiento, que remata el pleyto*. Et his alia ostendunt, actionem nunquam fuisse ortam, ut si quis excipiat, non emptum, non legatum, non donatum esse, quando alter ex empto, legato, vel donato agit. Alia intendunt, actionem, quæ competeat, extinctam esse, ac propterea dicuntur *litis finitæ*: Tales sunt exceptio rei judicate, præscriptionis, solutionis, compromissi, pacti de non petendo, transactiones, & alia similes: Alia supponunt, jus adversario competere, sed illud, quia inefficax per exceptionem elidi Tales sunt exceptiones metus, doli mali, erroris, & alia hujusmodi. L. 3. ff. h. t. Est insuper tertium genus exceptionum, quæ *anomale* dicuntur seu *mixte*, quia non imitantur aliarum naturam, posuntque opponi ante, & post litem contestatam. Paz in *Praxi*, tom. 1. p. 1. temp. 5. n. 83.

229 In iudiciis non solum ille, qui potest agere potest etiam excipere. L. 156. §. 1. ff. de *Reg. jur.* Sed etiam cui non conceditur actio, conceditur exceptio, ut patet in excommunicato, qui cum non possit in iudicio agere, excipere valet. c. 5. h. t. ibi: *Satis videtur absurdum, si actor impugnante, reo defensionis copia denegetur*. Et hæc ratione excommunicato conditur appellare, etiamsi ob causam, à qua appellat, sit excommunicatus. c. de *Res-*

cripti. in 6. Et etiamsi in prima instantia fuisset actor: & potest appellationem prosequi. c. 11. h. t. & impetrare rescriptum, & Judices, qui de appellationis causa cognoscant. c. 10. h. t. Et valet quidem rescriptum, etiamsi impetrans non fecerit excommunicationis mentionem. c. fin. h. t. quia exceptio, appellatio, & alia dicta pertinent ad defensionem excommunicati. Siquidem his mediis removet reus actoris actionem, vel gravamen Judicis, quod omnibus Jure Naturali permittitur. Arg. L. 3. ff. de Just. & jur. Cl. fin. de Sent. & re judicat. Reus ergo, qui contra actorem, ut eum ab agendo repellat, de excommunicatione excipit, debet ipsius excommunicationis speciem, & excommunicatoris nomen exprimere, & eam intra octo dies probare: alias Judex procedet in causa, & illum in expensis condemnabit: quod si iterum obijciatur, & probetur eadem, vel alia excommunicatio, actor repellitur: Sed quæ acta sunt valebunt: Ultra duas tamen vices non opponitur hæc exceptio, nisi ex causa. Si opponitur post rem judicatam, licet sententia lata maneant valida, quia non debet utilis per inutile vitari. c. 37. de Reg. jur. in 6. tamen impeditur executio. c. 1. h. t. in 6. quia cum excommunicatus non possit actiones intentare, & executio sententiæ sit quadam actionis species, quæ oritur ex judicato: ideo excommunicationis exceptio impedit, ne Judex exequatur sententiam à se litam in favorem actoris excommunicati. Nec in hac exceptione admittitur compensatio. Si v. g. reus excommunicatus excommunicatione majori opponat actori simili excommunicatione ligato hanc exceptionem, non potest actor replicare contra reum, quod debeat repelli ejus exceptio, quia excommunicatione majori est ligatus. c. 2. h. t. Nam favorabilior est rei conditio quam actoris. L. 125. ff. de Reg. jur. Et merito: nam actor impugnat, reus tantum se defendit. Judex quidem regulariter non æstimat rei exceptionem, nisi ab eo opponatur: quippe reus tacendo, & non opponendo exceptionem censetur suo juri renuntiasse. Arg. L. 29. C. de Pañis. Debet tamen Judex ex officio repellere actorem excommunicatum vitandum. c. 1. h. t. in 6. quia ad officium Judicis attinet vitare peccata. c. 23. de Judic. & exquirere, an actor sit habilis, vel inhabilis, ne judicium elusorium evadat. L. 7. ff. de Postuland. ac proinde debet in judicando perpendere exceptiones, quæ ipso jure actionem eli-

dunt, si ex actis notoriæ sint, ut exceptiones solutionis, vel præscriptionis, & alias hujusmodi. At verò exceptiones, quæ non ipso jure, sed ope exceptionis actionem excludunt, debent à parte opponi, nec Judex eas supplet, cum potius ad factum, quod ad jus pertineat. Hevia in Cur. Philip. p. §. 1. 15. n. 6.

23. Exceptiones igitur dilatoriæ, quæ impediunt litem ingressum, & dicuntur fori declinatoriæ, v. g. quæ obijciuntur contra Judicem, ut quia incompetentis, vel suspectus habetur, debent opponi ante litem contestationem. c. 20. de Sent. & re judic. L. fin. C. h. t. l. 9. tit. 3. p. 3. l. 1. tit. 5. lib. 4. R. C. Eas nempe in principio non opponens, sed coram Judice comparens, & respondens censetur in Judicem consentire, & juri excipiendi renuntiare. L. 52. ff. de Judicis. Et ibid. Gothofr. Et quidem quæ personam Judicis respiciunt, & ejus jurisdictionem declinant, debent ante omnes alias, etiam dilatorias proponi, c. 61. de Appellat. L. 16. C. de Judic. Et ibid. Gothofr. L. fin. C. h. t. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 13. n. 7. Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 5. ex n. 21. Quando ergo opponitur exceptio declinatoria fori Judex debet de ea summarie cognoscere, & super ea pronuntiare, & declarare, sa esse Judicem, vel non esse alias processum tamquam factus à Judice ignorante, & incerto de sua jurisdictione, esset nullus: Arg. l. 3. ff. de Eo, qui pro Tutor. Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 5. ex n. 36. Greg. Lop. in l. fin. tit. 3. p. 3. quod si Judex, se Judicem pronuntiat, ab hac sententia, licet interlocutoria, potest appellari: quia gravamen asserti irreparabile. L. 3. tit. 18. lib. 4. R. C. quamvis à sententia, qua Senatores Regii Cancellariæ, vel Audentiæ Regiæ se Judices pronuntiant, non detur appellatio ob magnam integritatem, quæ in talibus judicibus præsumitur, nec creditur, velle cognitionem causarum emendicare, cum jure proprio plenissimam habeant potestatem judicandi. L. 4. tit. 5. l. 4. R. C. Et ibid. Acevedo. In aliquibus tamen casibus prædictæ exceptiones admittuntur, etiam post litem contestatam. 1. Si de novo post litem oriatur exceptio: v. g. causa recusationis. 2. Si antiqua de novo in notitiam rei pervenit: si hoc ipsum juramento testetur. c. 4. h. t. 3. Si etiamsi non fuisset ignorata, non tamen poterat probari. Arg. c. 4. de Eleñ. in 6. 4. Si statim post litem contestatam opponatur: quæ enim in continenti fiunt, in esse censetur. L. 40. ff. de Reb. credit. 5.

Si

Si quis ex errore compareat coram Judice non suo alias jurisdictionem habente: Quippe tunc in quacumque parte litem potest opponi hæc exceptio: nam errantis nullus est consensus ad jurisdictionem prorogandam. L. 15. ff. de Jurisdic. 6. Si reus protestetur in libello, quod salvus sibi esse velit alias exceptiones: ideoque communiter apponitur hæc clausula in principio libelli responsorii. Pedro Perez, vecino de Manila, con protestacion, que ante todas cosas hago, que por Auto, ò Autos, que ante V. haga de no atribuirle mas jurisdiccion de la que en tal caso por derecho le compete, y essa no declinable: parezió, y digo: Sic Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 5. n. 30. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 13. n. 9. & alii. Aliæ sunt etiam exceptiones dilatoriæ quæ post litem contestationem opponi valent, & etiam post lapsum termini peremptorii à Judice statui. Sic possunt opponi. 1. exceptio excommunicationis majoris: siquidem, ut ea magis timeatur, in quacumque parte judicii admittitur, etiamsi reus eam malitiosè distulerit, quamvis tunc in expensis condemnatur. c. 12. h. t. 2. Exceptio competentis, si talis sit incompetentia, ut non possit Judicis jurisdictione à parte prorogari: qualis est Judicis Laici incompetentia respectu Clerici. c. 25. de Offic. deleg. Et hæc exceptio, etiam in ipsa executione opponi potest. 3. Exceptio, quæ retro nullum processum reddit, qualis est exceptio falsi Procuratoris, quæ nullum, vel insufficientem habet mandatum. L. 24. C. de Procurator. c. 4. eod. vel falsi Tutoris. 4. Exceptiones, quæ habent gravamen successivum, ut exceptio loci non tuti, feriarum, termini augusti, & alia hujusmodi. Ceteræ verò exceptiones dilatoriæ, præter dictas, ante litem contestationem opponuntur ad ingressum litem intendendum. c. 20. de Sent. & re judic. l. fin. C. h. t.

23. Ex peremptoriis exceptionibus etiam aliqua ante litem contestationem sunt opponendæ, licet regulariter post litem contestatam tales exceptiones opponantur. Ante litem ergo contestationem opponuntur illæ exceptiones, quæ litem ingressum impediunt: ut exceptio rei judicate, transactionis, & juris jurandi. c. 1. de Litis contest. in 6. quia lis finita amplius inchoari non debet. Item exceptio solutionis, vel præscriptionis, vel quando veritas est notoria, ita ut constet evidenter, actorem calumniari: quia reus non debet frustra, & iniurie fatigari. Aliæ exceptiones peremptoriæ post litem con-

Tom. I.

tationem opponuntur. L. 9. C. h. t. Illæ scilicet, quæ actionem adversarii elidunt: Siquidem actio non potest excludi, nisi proponatur in judicio; quod quidem per contestationem constituitur. Et cum prædictæ exceptiones, propriæ tales censeantur, hinc ut regula generalis habetur, quod exceptiones peremptoriæ post litem contestationem debent opponi. Greg. Lop. Acevedo, Gutier. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 15. n. 2. & alii. Aliæ denique etiam post sententiam opponuntur: Tales sunt. 1. quæ sententiam dicunt nullam: quoniam de nullitate semper potest Judex cognoscere, & de novo ferre sententiam cum non censeatur functus suo officio, cum nullitèr egisset. Arg. c. 52. de Reg. jur. in 6. 2. quæ sententiam rescindunt, ut exceptio restitutionis, & alia similes. L. 36. ff. de Minor. 3. quæ illius executionem impediunt; ut exceptio non numeratæ pecuniæ, S. C. Vellejani, Macedoniani, & alia hujusmodi: Nec intelligitur à reo eis renuntiare, si ante sententiam non opponantur: Nam cum tantum executionem illius respiciant, sufficit, tunc opponi. Olim de Jure Hispano exceptiones debebant proponi, & probari intra tempus à Judice assignatum. L. 8. l. 9. tit. 3. p. 3. & ferè idem erat de Jure Communi. c. 4. h. t. Hodie tamen in nostra Hispania exceptiones dilatoriæ debent proponi, & probari intra novem dies enumerandos à die ultimo citationis, & illis elapsis lis habetur pro contestata. L. 1. tit. 5. lib. 4. R. C. & intra viginti dies à litem contestatione opponendæ sunt, & probandæ exceptiones peremptoriæ, nec reus postea illas opponens auditur, nisi juret, illo termino elapso, ad ejus notitiam exceptionem pervenisse, & se illam non opponere malitiosè: Quod si in hoc termino reus non probet exceptiones, statim condemnatur in expensis litem retardatæ; contra quam sententiam nullus recursus datur. Quod si exceptiones sint frivolæ à Judice repelluntur. L. 1. tit. 5. lib. 4. R. C. Et cum Jure Canonico nullum certum tempus sit præfixum ad has exceptiones opponendas, debet in nostra Hispania hic terminus servari, etiam in Tribunalibus Ecclesiasticis; arg. c. 1. de Nov. oper. nuntiar. Gonz. in c. 4. h. t. n. 9. quamvis contrarium teneat Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 13. n. 6. Post publicatas verò attestaciones non potest quis in illa instantia novam allegare exceptionem, quando hæc est probanda per testes potest tamen probari per confessionem partis, & per scrip-

Xx 2

tu.

furam publicam. *L. 5. tit. 5. lib. 4. R. C.* Minores quidem, Ecclesie, Universitates, & alii, qui privilegio restitutionis gaudent ad proponendas novas exceptiones solum possunt restitutionem petere ante conclusionem ad definitivam, & tantum semel conceditur; & in eadem sententia alia restitutio negatur. *L. 5. tit. 5. lib. 4. R. C.* Et quidem quando Minores, & alii privilegiati post publicatas attestaciones restitutionem petunt, certa poena est à Iudice assignanda, quam ipsi solvant, si non probent exceptionem. *L. fin. tit. 5. lib. 4. R. C.*

232 Licet actor non possit plures simul actiones intentare. *L. 43. §. 1. ff. de Reg. jur.* reus tamen, cuius conditio est favorabilior, bene potest plures exceptiones, vel simul, vel successivè opponere. *c. 2. de Reg. jur. in 6. L. 5. l. 8. ff. h. t.* etiamsi contrarie sint, dum tamen tales alternativè opponantur: v. g. si reus excipiat, se non fecisse homicidium, vel fecisse ad sui defensionem. Nec exceptionem opponens contra intentionem adversarii censetur eam fateri, cum exceptio objiciatur à reo ad eam elidendam. *Gloss. inc. 1. de Testibus in 6. V. Assenti.* Et actus agentium non debet operari ultra agentium intentionem. *L. 19. ff. de Rebus credit.* Similiter de replicationibus dicendum est. *L. 10. C. h. t.* Reus ergo exceptiones opponens eas probare debet, & in hoc, & non in aliis, dicitur, quod reus excipiendo fit actor. *L. 19. ff. de Probation.* Quod si plures opponens exceptiones in unius probatione deficiat, ad alium transire, & ob eam obtinere potest, si eam probet plene, & perfectè in sua specifica forma, alias non elidet actionem, nec intentionem actoris. Quod si in exceptionis probatione deficiat, si actor intentionem suam non probet, adhuc ipse actor, non obtinebit ex defectu probationis rei, imò reus absolvetur: quia actore non probante, reus & si nihil praseriterit, nec probaverit, absolvendus est. *L. 4. C. de Edend. c. fin. §. Sanè, de Jur. jurand.* Quod si reus probet exceptionem dilatoriam, à Iudicii observatione, vel instantia absolvitur: si probet peremptoriam, definitivè absolvitur ad instituta actione, ex qua quidem sententia oritur exceptio rei iudicata, quæ semper actorem removet. At verò, ut rei iudicate exceptio utiliter opponatur, debet esse eadem res, quæ petitur, ex eadem causa, & inter eandem personas. Et sanè in foro Sæculari debet admitti exceptio rei iudicate in foro Ec-

clesiastico: quia per sententiam est pars ius acquisitum, & si Sæcularis recuset eam admittere, ab Ordinario per censuris cogitur: & è contra exceptio rei iudicate in foro Sæculari admittitur in Ecclesiastico: quod si hic eam admittere renuat, per suum Superiorem Ecclesiasticum cogitur admittere, nisi animæ periculum inducat. *c. fin. h. t. in 6.* Si aliquid ex his requisitis desit, reus potest iterum conveniri: v. gr. Si quis fuit absolutus ab adversarii petitione: quia iam non possidebat rem, & post sententiam rem possidere incipiat: quippè cessante causa sententiæ absolutoriæ iterum contra eum potest agi. *c. 13. h. t.*

233 Exceptiones, quæ in prima instantia sunt omisæ, si tempus eas opponendi elapsum sit (secus aliter. *L. 4. C. de Tempor. appellat.*) non possunt opponi in secunda instantia. *L. 13. C. de Procurator.* Et ibid. Gothofr. quia omittens exceptiones dilatorias contra personas Iudicis procuratoris, vel actoris, eas censetur approbasse: si verò respiciant non personam; sed defectum, aut insufficientiam mandati in procuratore, semper durant. *L. 24. C. de Procurator.* Perfecto, qui habet plura beneficia etiam compatibilia, non potest proprio nomine contra alium de pluralitate beneficiorum excipere. *c. 3. h. t.* quia non debet, quod in se approbat in aliis reprobare: nec debet defectum alii objicere, qui simili defectu laborat; *arg. c. fin. de Adulter.* Nam ut ait *Juven. Satyr. 2. Loripedem rebus derideat, Ethiopem albus:* poterit tamen hanc pluralitatis exceptionem objicere, si nomine, & in Ecclesie utilitatem opponat; si alii non adsint, qui hoc faciant: nam personæ delictum non debet Ecclesie nocere. *c. 76. de Reg. jur. in 6.* Præterea si in tessem opponatur exceptio criminis licet ipse illud confiteatur, vel de eo sit convictus, & quamvis negotium principale attingat, non potest puniri testis eo præcisè, quod contra ipsum sit probata exceptio: quia accusatio contra eum non intervenit, & crimen per modum exceptionis obiectum non opponitur testi: ut eo puniatur, sed ut ei non credatur, vel ut non admittatur ad testificandum, ac consequenter sufficit, si ejus testimonium non attendatur. *c. 1. h. t.* Nec exceptio debet operari ultra agentis intentionem. *L. 19. ff. de Rebus credit.* nec extra spheram suæ activitatis: nam limitata causa limitatum producit effectum. *L. 16. ff. de Acquir. rer. domin.*

Quo

Quo ordine sit cognoscendum, & pronuntiandum in exceptionibus in iudicio oppositis diximus in *Tit. de Ordine cognitionum.*

TIT. XXVI.

De Præscriptionibus.

234 **P**rescribere, aliquando præcipere, vel imponere, vel constituere significat. *C. 1. D. 86.* aliquando significat limites, vel terminos assignare. *C. 2. de Conces. præbend. L. 28. §. 8. ff. de Liberat. legat.* aliquando finem ponere: & in hoc sensu dicitur actio præscripta, quasi finita. Aliquando idem ac excipere valet. *L. fin. ff. de Suspect. Tutor.* Et ibid. Gothofr. Sed præcipue sumitur præscriptio pro exceptione peremptoria, & sic sumitur in *Tit. ff. de Exception. & præscription.* Sed in præsentem sumitur pro quodam modo dominium acquirendi: & sic potest definiti: *Præscriptio est jus acquirendi domini, vel quasi domini, vel alterius juris per continuationem possessionis, vel quasi possessionis tempore à jure definito.* Et quidem latius patet, quam *Usucapio*, quæ sic definitur in *L. 3. ff. de Usucap. Est aditio domini per continuationem possessionis temporis à Lego definiti.* Præscriptio enim ad res incorporales extenditur, quas non comprehendit usucapio. Sic servitutes sepulchrum, monumentum, loca publica, aliaque jura usucapi non possunt: & tamen servitutes, jus inferendi mortuum in sepulchrum, vel monumentum, jus piscandi in loco publico, aliaque hujusmodi, possunt præscribi, ita ut sic præscribens possit se defendere adversus impediendum tale jus. *L. 14. ff. de Servit. l. 6. C. de Religios. l. 7. C. de Divers. & temporal.* Usucapio tamen est modus civilis acquirendi dominium *princ. Inst. de Usucapion.* Qui enim usucapit rem, quasi usucapit illius dominium. Usucapio etenim Jure Civili fuit introducta, & Jure Canonico approbata, ob bonum scilicet publicum, ne passim longo tempore incerta essent rerum dominia. *L. 1. ff. de Usucap.* & ut sic facillius lites expediantur, & terminentur, vigilantia dominorum exciteatur, & eorum negligentia puniatur. Nam jura non dormientibus, sed vigilantibus semper subveniunt. *c. 5. h. t. l. 1. tit. 29. p. 3.* Et idè tenet *Greg. Lop. in l. 1. tit. 29. p. 3.* Et idè tenet *Greg. Lop. in l. 1. tit. 29. p. 3.* non posse à privato præscriptioni, utpotè in favorem publicum introductæ

renunciari. Alii cum *Gutierr.* tenent contraarium ex eo, quod præscriptio principaliter in favorem, & commodum privatorum sit introducta. Et profecto ex prædictis rationibus inferitur, quod usucapio, seu præscriptio licita est. Et lex civilis transfrens dominium alterius in usucipientem justa quidem est: cum Republica ob dominium altum, quod in subditorum bona habet, possit, sic exigente bono publico, & communi utilitate, dominium istorum pristinis dominis auferre, etiam ipsis non consentientibus, & in alios transferre, & non solum pro foro externo, sed etiam ita, ut talia bona acquirens securus sit in conscientia, & etiamsi antiqui Domini nulla interveniat negligentia. *Gloss. in c. 5. h. t. V. Noverit. Greg. Lop. in l. 12. tit. 29. p. 3. Molin. de Just. & jur. tr. 2. D. 61. n. 6. Less. de Just. lib. 2. cap. 6. ex n. 50. adeò,* ut si post completum præscriptionis tempus, qui præscripsit, cognoverit, rem fuisse alienam, non teneatur eam restituere, quia per præscriptionem, seu usucapionem est absolutè factus Dominus rei, modo legitimo ad transferendum dominium inducto, non minus ac si rem justo pretio emisset à suo Domino. *L. 12. tit. 29. p. 3. ibi: Et por ende decimos, que si aquella sazón, que ganaron possession de las cosas, ovieron buena fee en haverlas, maguer ante que los apoderassen, o despues la oviessem mala, cuidando, que aquellos de quien las ovieron, non eran verdaderos señores, non les empeece à ellos, nin à sus herederos. Junct. Gregor. Lop. ibid. V. E la oviessem mala. Gloss. in c. 5. h. t. V. Noverit. Molin. Less. & alii contra Adrian. Medin. & alios.* Hinc est, quod si per errorem qui rem præscripserat, illam restituit, potest illam tanquam propriam vindicare, & antiquus Dominus eam, tanquam alienam restituere debet sicut vendens rem suam, accepto pretio justo, teneretur restituere.

235 Præscriptio siquidem transfert dominium plenum, & non solum utile, in rebus mobilibus, ut est commune, sed etiam in immobilibus ut contra *Gloss. in L. Traditionib. c. de Pañis. Barthol. Bald. & alios tenent Molin. de Just. & jur. tr. 2. D. 61. n. 11. Covar. & alii.* Et probatur *ex c. 11. 16. q. 4. l. 1. tit. 29. p. 3. ff. de Usucap.* ubi absolutè dicitur quod præscriptione, seu usucapione acquiritur dominium: ac proinde directum, quod principale est. *L. 1. §. 1. ff. si ager viciagal.* nec alias in totum tollerentur lites. Hinc est, quod qui dominium acquirere possunt, valeant, & præscribere. Tales etenim sunt

pa-