

SECTIO II.

De Objecto, Forma, & Effectu Interventionis.

SUMMARIUM.

23. Interventio datur in causa feudali. 24. Causa spoli. 25. Criminali. 26. Spirituali. 27. In quolibet Judicio. 28. Adeundus est Judex causa principalis. 29. & seqq. Examinatur qualiter, num post conclusionem in causa permisa sit Interventio? 32. Limitatio ponitur.

33. Probandum est interesse. 34. & seq. Si quis accessorie tantum interveniat, nec est eadem omnia reus acta. 36. Item si principaliter ob jus inaequale. 37. & seq. Item si ob jus aequale sed dividuum. 39. Secus ob jus individuum. 40. Priori casu admittitur appellatio.

§. I.

In quibus Causis datur Interventio?

23. **O**bjectum Interventionis sunt causae cujuscunque generis. In specie datur Interventio I. in causis feudalibus, potestque tertius intervenire, quando agitur vel de privatione, vel de conservatione feudi per textum in tit. 46. Feud. 2. Schrader de Feud. 2. part. princ. p. 9. sect. 8. n. ult. Ummius d. th. 242. n. 8. II. In causa spoli, ubi, si spoliatus restitui petat adversus spoliantem, et possit intervenire, probare dominium, & restitutionem impedire per textum in l. bona fides 31. §. 1. ff. Depositi. Brunneman. d. cap. 13. §. 1. n. 9. III. in causa criminali, in qua

tertius potest instare, ne reus damnetur, aut bona addicantur fisco. Ummius d. n. 8. cum aliis ibidem citatis. IV. In causa sp. rituali, in cujus disceptatione tertium non obscure admittunt SS. Canones in cap. super 15. de Offic. Jud. Deleg. cap. veniens 38. de Testib. cap. veniens 13. de Spousalib.

Porrò num causa vertatur in Judicio peritório vel possessorio; summario, vel ordinario; primæ vel secundæ instantiæ; an referat. Ummius d. th. 2. n. 9. par enim ratio connexitatis aut incidentiæ causarum parem discussionem efflagitat.

§. II.

Qualiter institui debeat Interventio?

28. **I**nterventionis forma consistit in sequentiibus. I. adeundus est Judex, coram quo causa, propter quam tertius intervenit, ventilatur ex data in n. 19. regula, quod cause connexæ vel incidentes coram eodem Judice sint expediendæ. 29. II. observandum est tempus; ubi quidem receptum apud DD. quod tam ante, quam post litem contestatam, usque ad conclusionem in causa intervenire liceat. An verò post conclusionem in causa, id permittitur? Dubium fecit Josephus Ludovicus apud Ummium cit. disp. 11. th. 3. n. 10. Sed tamen communius placuit affirmativa, veluti legitur apud eundem Ummium, Gallium 1. obs. 70. n. 4. Brunnem. d. cap. 13. n. 10. qui etiam post sententiam Interventionem concedendæ ad impediendam executionem, veluti si pro marito debito fiat executio in bona uxoris dotalia; aut fidejussores pro debitoribus principalibus ad solutionem compellantur per textum in l. à Divo Pio 15. §. 4. ff. de Rejudic. Idque procedere non tantum, quando interveniens nescivit, litem jam motam aut finitam esse, sed etiam quando scientiam habuit; dummodò non possit argui de dolo; vel appellare velit; vel sit unus ex illis, quibus res, inter alios acta vel judicata, ex dictis in tract. I. c. 7. n. 8. & seqq. nocet, adstruunt Mevius p. 3. dec. 98. & AA. anrea citati. Quod tamen non 32 in omni interveniente, sed in eo duntaxat, de quo loquimur infra in n. 34. & seqq. ob rationem, ibi assignandam, admiserim. Videatur Covarruv. pratt. qq. cap. 13. n. 2. III. probandum est interesse eò modò, quò 33 in n. 14. & seqq. fuit explicatum.

§. III.

Quis Effectus sit Interventionis?

34. **E**ffectus Interventionis pro intervenientium diversitate diversus est. Nam si quis intervenierit quasi accessorie, tanquam coadjuvans unum ex litigantibus, aut tanquam defensor necessarius, aut tanquam Auctor, qualis est venditor in causa evictionis, litem in eo statu, in quo causa tempore Interventionis consistit, assumere tenetur per textum in cap. ult. ut lite pend. in 6. Card. de Luca de Judic. cit. disp. 17. n. 5. proindeque nec Judicem velut suspectum, reculare; nec executionem dilatoriam, ab uno litigante forsitan omittam, supplere; nec libellum aut litem contestationem noviter proponere; nec alia, quæ principali non amplius permittuntur, facere permittitur. Rota Rom. in reconv. p. 9. decis. 288. & dec. 346. Ummius d. th. 3. num. 11. Idem ferè est, si tertius quidem interveniat, principaliter & in re propria, sic tamen, ut uni ex colligantibus ejus oppositio per consequentiam prosit, veluti si Dominus jurisdictionalis pro subditis in alieno foro; vel Dominus

feudalis aut emphyteuticus pro vasallo aut emphyteuta interveniat: æquum enim existimat de Luca d. l. n. 7. ut, quæ hæcenus sunt gesta, in suo valore relinquuntur: ne fraudibus aperiantur porta, & litigantes inanibus expensis vexentur. Sin verò tertius vel habeat jus coæquale cum colligantibus, uti v. g. est coheres aut socius; vel jus colligantium infringere cupiat, uti v. g. est hæres testamentarius, volens hæredes, hæreditatem ab intestato petentes, repellere: distinguendum est, utrum jus illud sit dividuum, vel individuum. Si dividuum; aut abstinere debet ab Interventione, utpote cum res, inter alios acta vel agenda, ipsi non officiat;

aut, si interveniat, acta quodammodo approbare, & sua facere censetur. de Luca d. l. n. 8. Sin verò sit individuum; tertius interveniens non cogitur stare retroactis, sed potest instaurare processum; debentque colligantes sibi imputare, quòd ab initio non fecerint omnes, quos causa tangit, citari. de Luca d. l. num. 9. & 10. qui tamen in num. 12. sub aliqua circumspectione permittit cuiusque tertio jus appellandi contra sententiam & rem judicatam, etiam si tres conformes præcesserint, allegans decisionem Rotæ Romanæ. Subscribit Brunnem. ubi supra num. 13. si pro suo proprio interesse, non accessorie, sed principaliter quis interveniat.

CAPUT V.

De Contumacia.

Contingit interdum, ut citatus in termino non compareat, sed contumaciter se se absteret; idque non tantum ante, sed quandoque etiam post litem contestatam. Eò igitur casu, proceditur in Contumaciam; de qua quid sit; & quomodò puniatur? in præsentia Capite, cujus materia sedem habet in Tit. XII. & XV. Libri II, Decretal. tractabitur.

SECTIO I.

De Natura, Varietate, & Excusatione Contumaciæ.

SUMMARIUM.

1. Contumacia etymon. 2. Duplex acceptio. 3. Descriptio. 4. Est peccatum inobedientia. 5. & seqq. Quòd admittitur per non-comparitionem ad præciam Citationem. 11. 12. & seq. ab actore & reo. 14. Si causa excusans non sapperat. 15. Idem est, non comparere, ac, post comparitionem recedere. 16. Triplex à quibusdam; ab 17. Aliis quadruplex est Contumacia.

18. & seqq. Contumacia evidens non recipitur pro membro distincto. 21. Nec ficta. 22. Sed omnis Contumacia est vera vel presumpta. 23. Utriusque discrimen. 24. Causa à contumacia excusantes. 25. Regula quadam traditur. 26. Arbitrio Judicis determinatio causa relinquatur. 27. An quis per procuratorem teneatur comparere? Remissio.

§. I.

Quid sit Contumacia?

1. **C**ontumacia denominationem suam emittit vel à contemptu, quòd Judicem videatur contemnere, qui vocatus non obtemperat; vel à timore, quòd tímidos & arrogans reputetur, qui præcepto Superioris morem gerere, ac cervicem innectere dedignatur. Gonzalez in comment. ad cap. ult. §. in aliis lre lre non contest. n. 2. 2. Sumitur vel genericè vel specificè. Genericè sumpta Contumacia designat quamcunque inobedientiam, in- & extra Judicium commissam; uti si justus satisdare, respondere, jurare, testes producere &c. non faciat. arg. t. l. ff. Si quis jus dicenti non obtemper. Hostiensis & Speculator apud P. Wællner ad tit. de Dolo & Contumacia. n. 37. Specificè sumpta de P. SCHMIEER JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

notat solam inobedientiam in non-comparendo admittam, &

Describitur, quòd sit inobedientia, quæ post legitimam Citationem quis in Judicio non comparet, aut, factà comparitione, sine Judicis licentia recedit. Colligitur hæc descriptio ex cap. causam 3. cap. cum dilecti 6. de Dolo & contumacia. l. contumacia 53. §. 1. ff. de Rejudic.

Dixi I. inobedientia. Est enim peccatum contra virtutem obedientiæ, quando Superioris mandatum & justus spernitur; nec leve, sed grave judicatur in Jure arg. cap. cum in Ecclesiis 10. de Ad. & O. cap. per venerabilem 13. Qui filii sint leg. l. un. §. ult. ff. Si quis jus dicenti &c. l. omne delictum 6. §. 2. ff. de Re militar. l. sanctus 19.

mus 15. *Cod. de Judic.* Rota Rom. p. 5. de-
cis. 404. n. 7. tom. 1. & p. 12. decis. 74. num. 9.
Gonzalez d. num. 9. Henricus Bullæus in *disp.*
Jurid. de Contumac. th. 10.

- 5 Dixi II. quâ post legitimam citationem. In-
quibus verbis difficultas quædam latitat, an
citatio, ut sit legitima in ordine ad Contu-
mariam inferendam, debeat esse simplex; an
peremptoria; et omnino post perempto-
riam noviter repetita? Unam simplicem suf-
ficere, innuit *l. cessante 2. Cod. Quomodo & quan-
do Judex &c.* & insinuat Ummius de *Proc. di-
sp.* 6. th. 1. n. 3. ex ratione; quod, triâ vice
citatus, & ad tertiam demùm comparens,
expensas, in priores citationes factas, Adver-
sario refundere teneatur. Trinam econ-
tra seu peremptoriam exigunt *cit. l. Contuma-
cia 5. §. 1. ff. de Re Judic. l. contentanem 8. Cod.*
Quomodo & quando Judex &c. Nov. 112. cap. 3.
pr. & §. 1. cap. ult. §. in aliis & si vero post &c.
7 *Ue lito non contest.* Præter trinam & pe-
remptoriam adhuc unam & distinctam requi-
rere videntur textus in *l. edictum 5. §. 1. & ter-
tium 70. l. & post edictum 73. in pr. ff. de Judic. d. l.*
contentanem 8. Cod. Quomodo & quando &c.
8 Ut difficultatem hanc, ex nimia textuum
varietate natam, complanem, sentio I.
unam simplicem citationem, licet culpâ non
vacet, ad Contumariam tamen inidoneam
esse, ut dictum in cap. 2. n. 24. Idque neuti-
quam eruitur ex *cit. l. cessante 2.* utpote quæ
glossatore Gothofredo *ibid. lit. k.* sub nomine
edicti peremptorii, aut quartum edictum excludere
debet; aut saltem insinuare voluit, non esse
necessarium, ut edictum peremptorium in
hiscè formalibus, peremptoriæ citamus &c. pro-
ponatur, sed sufficere, si virtualiter, cum suf-
ficienti publicatione & intervallo decernatur.
9 Sentio II. regulariter trinam citationem,
vel formaliter vel æquivalenter, seu perempto-
riam esse præsumendam, antequam in
Contumariam processus instituat, per tex-
10 tus in *num. 6. recitatos.* Sentio III. non-

§. II.

Quotuplex sit Contumacia?

- 16 Speculator in *tit. de Contumac.* §. 1. n. 2. Ho-
stiensis in *Summa* n. 1. & satis multi DD.
ponunt tres species Contumaciæ, Eviden-
tem, Veram, & Præsumptam. Evidentem
dicunt, quando in faciem quis citatus impru-
denter respondet: non venio. Veram, quando
citatus, Citationis probè conscius, non com-
paret. Præsumptam, quando præsumitur,
Citationem ad citati non-parentis noticiam
pervenisse.
17 Haunold *Jurispud. Judic.* tr. 3. cap. 2. n. 82.
addit quartam speciem, scilicet Contumacia-
m *Filiam*, quam ab eo committi asserit, qui
facit, quò minus citatio decerni, aut sibi pos-
sit insinuari.
18 Verùm Ummius *cit. disp.* th. 1. num. 2. non
agnoscit differentiam inter Contumariam
evidentem & veram. Inprimis enim tan-

nquam, si Judici visum fuerit, tertio edi-
cto quartum adjungi posse per *l. nonnunquam*
72. ff. de Judic. sicque exponi debere textus,
in *num. 7. allegatos.* Legatur Gonzalez *cit.*
l. n. 2. & 3.

Dixi III. quis. Ut actorem perinde ac reum
includerem. Quamquam enim ordinariæ
contumacem se reus exhibeat, quatenus ex
conscientia debiti Judicium declinare solet,
eaque de causa *fugiens* ut plurimum à Jus-
tiano in *l. properandum 13. §. 2. & seqq. Cod. de*
Judic. & alibi vocatur: subinde tamen & ac-
tor contumax est, dum in termino citatorio,
quem reo curavit præfigi, ipsemet non com-
paret *d. Nov. 112. cap. 3. in pr. & §. seqq.*

Neque putes, actorem non peccare, si Ju-
dicium refugiat: cum ex *cap. 1. n. 90. post ob-
latum Libellum à lite non prohibeatur desi-
stere.* Peccat enim verò actor tum in Judi-
cem, tum in reum, quando illum citare, &
hunc citari facit; nec tamen in termino, ubi
citatus comparet, se sistit; sicque & Judicem
& reum eludit. Nec illa facultas, post
oblatum libellum, à lite desistendi, ex *cit. cap.*
num. 90. aliter est intelligenda, quam si nihil
interit rei, litem non continuari: interest au-
tem rei, actorem in termino, ad quem cita-
tur, adesse, ut, auditâ rei responsione, decla-
ret, an ulterius actionem suam profsequi cogi-
tet; & si temerè reum vocari petierit, sum-
ptus refundat. Brunn. de *Proc. Civ. cap. 4. sub*
num. 3.

Dixi IV. in Judicio non comparet. Subintel-
lige, quando nec per se, nec per procurator-
em comparet; item, quando legitimam
emanandi causam non habet, ex *dicendis*
in §. 3.

Dixi V. aut, factâ comparitione, sine Judicis
licentia recedit. Æqualiter enim delinquere
censetur, qui vel omnino Judicem non præ-
sentat, vel præsentatus, re incedâ, nullâque
obtentâ licentiâ, discedit per *cap. certum est 43.*
XI. quæst. 3.

§. II.

Quotuplex sit Contumacia?

tum is censetur verè contumax, qui, cum
posset parere, noluit tamen parere per *l. &*
post edictum 73. §. ult. ff. de Judic. Deinde,
non attenditur, utrum aliquis dixerit, se ven-
turum, vel non venturum: nam & qui dicit,
se non venturum, & tamen, voluntate muta-
tâ, venit, Contumacia pœnas non sustinet.
Idque etiam notavit Magnif. D. P. König ad
tit. de Dolo & Contumac. n. 25. Adhæc
delictis portus factum quam voluntas spectat;
nec sufficit regulariter, voluisse, nisi &
factum voluntati accesserit *l. si quis uxori 52.*
§. 19. ff. de Furti. quin & voluntas, antequam
in actum & factum exierit, impunè mutari
potest *l. qui eâ mente 65. ff. eod. l. qui falsum in*
pr. ff. ad L. Cornel. de falsi. Conferatur Henricus
Bullæus in *cit. disp. Jurid. de Contum. th. 8. & 9.*
Filiam

Quænam causæ à Contumacia excusent?

- 21 *Filiam* quoque Contumaciam in data ex-
plicatione vix disferre à Vera, primò mox in-
tuitu liquet. Nam æque imò magis Judicem
contemnit, qui Citationem vel ab initio sta-
tim impedit, ne fiat, aut factam retardat, quò
minus ad effectum reducat per *Clem. du-
dum 1. de Judic. Clem. cum lite 2. Ut lite pend.*
22 Duas ergo Contumaciæ species, Veram &
Præsumptam, recipere placet. Veram appel-
lamus, quando legitime citatus, habitâ cita-
tionis notitiâ, sine causa in termino non com-
paret. Præsumptam vocamus, quando legi-
time citatus non comparet, vel quia cita-
tionis noticiam non habuit, aut justa ex causa

comparere non potuit; præsumitur enim, no-
ticiam habuisse, nec justè emanasse, donec
contrarium ostendat.
Discrimen inter Contumaciam Veram & 23
Præsumptam ingens intercedit. Qui verè
contumax est, non auditur amplius, aut resti-
tuitur contra ea, quæ interim acta sunt, ipsò
contumaciter absente. Qui præsumptivè
contumax est, auditur, ac contra sententiam
quoque restituitur, si venerit, sitamque ab-
sentiam excusaverit vel perierit, sitamque ab-
sentiam excusaverit per *cap. cum Bertho-
lus 18. de Sentent. & re Judic.* & ibi Gonzalez
num. 4. & seqq. Rittershus ad *Novell. pag. 9.*
cap. 15. n. 7.

§. III.

Quænam causa à Contumacia excusent?

- 24 **E**X causis, à Contumacia excusantibus,
numeratur I. Adversa valetudo *l. contu-
macia 53. §. 2. ff. de Re Judic.* II. Majoris causa
occupatio *d. l. & §. id est*, ut explicat Gothof-
red. *l. t. necessitas*; vel, ut alii exponunt,
negotia majoris ponderis & momenti. III.
Absentia Reipublica causa *l. contra pupillum 54.*
in pr. ff. d. l. r. IV. Pupillaris vel minorennis
ætas *d. l. & pr.* V. Vocatio ad majus auditorio-
rum, seu superius tribunal *d. l. contra pupil-
lum 54. l. r.* VI. Puerperium vel graviditas
mulieris *l. non exigimus 2. §. 4. ff. Si quis caution.*
in Judic. VII. Tempestas aut vis fluminis
*d. l. §. 6. VIII. Prohibitio vel retentio prop-
rii Magistratus d. l. §. 9. IX. Rusticitas l.*
ex quacunque 2. §. 1. ff. Si quis in jus vocatus &c.
quam in rustico sagaci non relevantem putat
Brunn. in *Proc. Civ. cap. 4. sub n. 7.* X. Locus
non tutus *Clem. pastoralis 2. de Sent. & re Judic.*
XI. Bellorum motus, captivitas; carentia
Advocati, peregrinatio &c. Brunn. *d. num. 7.*
XII. Quævis denique causa, quæ excusat à
dolo, consequenter quoque à Contumacia
excusatur. Henricus Bullæus in *disp. Jurid. de*
25 Contumac. th. 27. ubi etiam advertit, solam
oblivionem, quâ citatus dicit, se non amplius

recordatum fuisse Citationis, non excusare,
cum non nisi ex longo tempore præsumatur
oblivio. Legatur Stryck in *usu mod. Pand. ad*
tit. mox citandi. §. 6. & seqq.
Erit autem in arbitrio Judicis, cognoscere &
& decernere, an hoc vel illud impedimen-
tum, quod ad excusandam absentiam obicitur,
revera subit *arg. cap. cum dilecti 6. de Dolo*
& Contumac. & cit. l. non exigimus 2. §. 8. ff. causa
cognita ff. Si quis Cautior. Haunold *cit. tr. 3.*
cap. 2. n. 86. Nam univèrsim Judicis est, ar-
bitrari, num allegata in Judicio à quavis parte
veritati subnixâ sint *l. illicitæ 6. §. 1. ff. de Off.*
Præsid.
Quæres: utrum à Contumacia ille sit excu- 27
satus, qui, licet impedimentò legitimò fue-
rit detentus, procuratorem tamen, cum po-
tuerit, non misit?
Respondo ad hanc quæstionem ex *trakt. de*
Judic. cap. 2. n. 292. resumenda, ubi distin-
ctum est inter impedimentum perpetuum &
temporale; illeque, qui perpetuò impeditur,
ad procuratorem constituendum obligatus;
qui autem temporaliter solum impeditur, à
constitutione procuratoris absolutus est per
cap. querelam 2. de Procurat.

SECTIO II.

De Modo procedendi in Contumaciam.

SUMMARI.

- 28 In processu Contumacia promittitur Citatio tri-
na. 29. & seq. Etiam si contra alioem proce-
datur. 31. Item accusatio Contumacia. 32.
Præterea rescripto expensarum. 33. Quarta
moderatio permissa Judicis. 34. Nec attendi-
tur, utrum contumax vincat aut, vincatur. 35.
Insuper & cautio de judicio sibi præstatur. 36.
Resp. ad ill. oppositas. 37. Altor ante litem con-
fessionem contumax, per annum exspectatur. 38.
Post annum in causa principali licet procedere.
39. Possit etiam ante annum elapsum sic proce-
di. 40. Contra actorem, post litem confes-
sam contumacem, statim in causa principali pro-
cedere conceditur. 41. & 2. seqq. Isteque pro-

cessus non laborat iniquitate. 44. Contra reum,
ante litem confessionem contumacem, varia sunt
remedia. 45. & seq. Non tamen proceditur in
causa principali, nisi post litem confessionem fue-
rit contumax. 47. Datur ratio. 48. & seq.
In remediis Contumacia licet variare. 50. Con-
tra reum potest etiam decerni immixto in bona ex
primo decreto. 51. Quod est sententia inter-
locutoria. 52. Judicis habentis imperium
mixtum. 53. & seqq. Quâ actor mittitur in
bona rei. 56. & seqq. In quibus jus pignoris
sanctum consequitur. 59. Nisi litem contestat
jam fuerit. 60. Donec veniat reus. 61. Con-
tinuatâ post annum consummatâ, secundum
V 2

rum interponitur. 62. & seqq. Tam in actione reali, quam in personali. 65. & seqq. Et tunc actor veram possessionem, non vero dominium accipit. 70. & seqq. Conditionem tamen usufructuendi simul adpiscitur. 75. & seqq. Ante unius anni lapsum regulariter non potest decerni secur-

dum decretum. 78. & seqq. Assignatur modus, animum hunc computandi. 81. & seqq. Traditur ratio & modus, infirmitatis cognitionem causae ante missionem. 84. & seqq. In causis beneficiis non datur missio. 87. Neque in matrimonialibus. 88. Praxis Camera notatur.

§. I.

De Modo procedendi in Contumaciam, Actoris & Reo communi.

28 **M**odus procedendi in Contumaciam vel est communis Actoris & Reo; vel cuius proprias & singularis. Modus procedendi communis est, quod uterque primò citari debeat, non unò, sed tribus edictis, vel unò peremptoriò juxta num. 6. & 9. ita tamen, ut pro quolibet termino 30. dies concedantur, per textum in Nov. mox citandà.

29 Scio quidem, aliquos aliter docere, quòd scilicet contra actorem procedi possit in Contumaciam, dummodò in primo termino non comparuerit, tribus edictis necdum emisissis, ut relucet ex his, quæ habet Brunnem. de Proc.

30 *Nov. d. cap. 4. n. 3. & 4.* At contra manifestam Imperatoris ordinationem in Nov. 112. cap. 3. §. 1. cuius hic tenor est: si verò apud

Judicem initium liti non accepit, sed tantum conventionali Libello quicunque pulsatus est, aut precibus nostris oblati clementia, iussu nostra super hoc prolata, sive scriptis, sive per mandata Judicis fuerit intimata, & ea Adversario per eum cognita: etiam sic licet pulsato, ire ad competentem Judicem, & per eum suum Adversarium simili modo vocare: ut, si quidem sui presentiam actor fecerit, causa secundum Legum ordinem examinata, sine molestinum fortiaur. Si verò (incipit §. 2.) propositis NB. edictis vocatus ad Judicium venire, & suas intentiones proponere noluerit &c. Gail. cit. 1. obs. 59. num. 4. & 5. Ummius cit. disp. 6. th. 2. num. 10. Brunnem. in not. ad Matthiam Stephanian ad cit. Nov. n. 15. in fin. Henricus Bullæus in disp. Jurid. de Contumacia, th. 23. & seqq.

31 II. debet partis absentes Contumacia à præsentia accusari per textum in l. *properandum* 13. §. 2. ibi: *parte fugiente ex una parte actoris absentiam accusante &c.* Cod. de Judic. d. Nov. 112. cap. 3. in pr. §. 1. & 2. d. Auth. qui semel Cod. Quomodo & Quando Judex &c. Nam, quia Judex officium suum non impertit, nisi imploratus per l. *dies cautioni* 4. §. 8. ff. de Damnò inf. hinc nunquam procedit contra contumacem in civilibus, nisi pars altera petierit arg. l. de state 11. §. 4. ff. de Interrogation. in Jure faciend. Magnif. D. P. König cit. tit. de Dolo & Contumac. n. 27. Bullæus cit. disp. th. 6.

32 III. sive actor, sive reus fuerit contumax,

tenetur expensas, à tempore citationis factas, parti præsentì & innocenti refundere; alias non auditur cap. ex literis 2. cap. cum dilecti 16. in fin. de Dolo & Contumac. l. sancimus 15. Cod. de Judic. non habita distinctione, num contumax fuerit persona privilegiata vel non; minor aut major; Ecclesiastica vel Sæcularis d. cap. ex literis. Brunnem. ad cit. l. Cod. num. 3. Harumque expensarum æstimatio solet fieri à parte innocente, ita tamen, ut arbitrio Judicis relinquatur, an æstimatio non sit nimia, juramento petenti delatò, quò religiose assereret, reveratòr tantasque expensas à se factas d. l. sancimus & Auth. post jusjurandum Cod. de Judic. P. Wießner ad tit. de Dolo & Contumac. n. 42.

Nec refert: an, continuatà Contumacià, ac processu in causa principali institutò, sententia fuerit lata pro-vel contra Contumacem: nam etsi victor existerit, victo tamen sumptus, ob Contumaciam impenso, compensare; reliquis autem expensis, à semetipso factas, sùsserre obstringitur arg. textuum, mox citatorum, qui loquuntur indistinctè, & specialiter arg. textus in l. *properandum* 13. §. 2. 8. sin autem ex gestis &c. Cod. de Judic. Ummius cit. disp. th. 2. n. 9. D. Fleck in Biblioth. Jur. Lib. 5. tit. 34. n. 10.

IV. præstanda est legitima cautio de iudicio sùsti à Contumaci, ac cavendum, quòd in termino fideliter comparere velit cap. ad hoc 1. de Sequestrat. possess. & fruct. cap. actor 1. de Dolo & Contumac. in 6. Auth. & qui jurat. Cod. de Bon. Auth. Jud. possid. l. pen. §. pen. Cod. de Præscript. 30. vel 40. annor.

Obstare videntur textus in l. *sciendum* 15. in 36. pr. ff. Qui satisfidare cog. ubi reus, immobilis possidens, à satisfactione liberatur; & in l. *hao locum* 5. §. ult. ff. Quib. ex caus. in possess. ubi dicitur, non esse necessariam satisfactionem. Sed hos & plures alios textus dexterrimè solvit Gonzalez ad cap. ult. Ut liti non contestat. num. 27. & seqq. quòd prior exaudiri debeat, de possidente, de fuga non suspectò; posterior verò de satisfactione iudicatum solvi, aut de necessitate àbsoluta.

§. II.

De Modo procedendi contra Actorem Contumacem.

37 **M**odus contra Actorem Contumacem in specie procedendi est ille. Videndum, an contumacem esse ostendat ante, vel post litem contestatam. Si ante; post tri-

edicta, juxta num. 30. proposita, integre annus expectatur, intra quem si venerit, & expensas solverit, ac cautionem de iudicio sùsti præstiterit, auditur cap. actor qui 1. de Dolo & Contumac.

38 **M**odus, in 6. & ibi Passerinus num. 17. & seqq. Nov. 112. cap. 3. §. 2. actionem omnem, quam habuit, amissurus, si de novo à lite desisterit: deterior namque datus ejus agnosceatur, qui interruptam iterum litem deseruit, quàm qui semel acceptam dereliquit; sententia Imperatoris est in 38 cit. §. 2.

Sin per annum integrum emanserit, potest reus litem negativè contestari, in causa principali respondere, ac in casu, quò v. g. actor fundum petierit, per instrumenta dominium fundi ad se pertinentis probare; debetque Judex pro reo, si merita cause repererit fundata, sententiam pronuntiare d. §. 2. cap. causam 3. de Dolo & Contumac. aut saltem, si reus intentum suum plenè nequiverit demonstrare, ipsum ab instantia absolvere. Ummius cit. l. n. 10.

39 Quòd autem dictum est de annali intervallo, solò Civili, non item Canonico & Consuetudinario Jure, servari, testantur Abbas in cap. causam 3. de Dolo & Contumac. n. 15. in fin. Pirhing eod. tit. n. 25. Reiffenstuel ibid. n. 86. arg. cit. cap. causam 3. ubi de annali intervallo nihil exprimitur; & arg. cap. dilecti filii 1. de Dilat. ubi insinuat, dilaciones Judiciales in foro Ecclesiastico non esse cum rigore tenendas.

40 Si actor post litem contestatam inceperit esse contumax, post iterata, ac tertìa vice repetita edicta, statim ad instantiam rei potest in causa principali discussio formari, ac sententia pro reo vel actore, prout hic vel ille plus habens inventus fuerit, pronuntiari; aut

reus, si maluerit, ab instantia absolvi d. Novell. 112. cap. 3. in pr. & l. *properandum* 13. §. 2. Cod. de Judic. quæ l. tamen si lapsus instantie usque ad ultimum semestre ad hunc processum requirit; attamen in eo per cit. Novell. cap. 3. in pr. correctà fuit, ut, lite contestatà, mox liceat ad edicta citatoria, & disceptationem causæ principalis devenire.

Existimaveris forsitan, hunc procedendi modum rem & actori nimis difficilem, & reo minus favorabilem esse. Illi quidem: quia invitus cogitur agere contra l. *in Cod. Ut nemo invitus &c.* Huic autem: quia, ut reus absolvatur non tantùm ab instantia, sed etiam ab instituta actione, non opus est probatione, sed, etiam nihil præstiterit, actore non probante, absolvitur cap. ult. §. ult. de Jurisjur. l. qui accusare 4. Cod. de Edictis.

Sed difficilem actori non esse obligatio nem, litem, quam moverat, pertexendi, saltem si ex num. 13. rei interisit, declaravit Imperator in cit. Nov. 112. cap. 3. §. 2. in fin. requiamque illam, quòd nemo teneatur invitus agere, & fallere, edixit, quando semel actio fuit intentata: debuisset enim, antequàm ageret, magis gnaviter expendere, num expediat agere. Reus quoque favorem Ju-

ris & absolutionem ab actione meretur, non quando actor omninò nihil incepit aut noluit probare, sed quando incepit probare, & in probatione defecit. Vivianus ad cit. cap. causam 3. de Dolo & Contumac. in pr. Panormitan. in cap. prout nobis 4. d. l. n. 23.

§. III.

De Modo procedendi contra Reum Contumacem.

44 **M**odus singularis contra Reum contumacem procedendi alius est ante, alius post litem contestatam. Ante litem contestatam si contumax sit, liberum est actori, petere, vel immisionem in possessionem honorum, de qua in §. seq. vel citationem realem l. *consentaneum* 8. Cod. Quomodo & quando Judex &c. vel excommunicationem cap. ad hoc 1. Ut liti non contest. ad quam tamen tum demum procedendum esse, monent P. Engel ad tit. de Dolo & Contumac. n. 9. & P. Wießner ibid. num. 51. quando deficiunt alia remedia; cùm experientia doceat, excommunicationem, si temerè fulminetur, magis contemni quam formidari, hoc ipsum jubente Concil. Trid. sess. 25. de ref. cap. 3.

45 Post litem contestatam, si reus ablit per Contumaciam, potest actor ex recensitis modis unum eligere; vel, si causæ suæ confiderit, in negotio controverso non alter, ac si reus fuisset præsens, pergere, sententiã definitivã à Judice, si plenè probaverit, beandus; vel etiam, si justitia rei apparuerit, condemnandus, absentiam rei Divinã presentia supplente cit. l. *properandum* 13. §. 3. & 4. Cod. de Judic. d. l. *consentaneum* 8. Cod. Quomodo & quando &c. cap. prout nobis 4. de Dolo & Contumac. Quòd si de causæ meritis non liceat, & Judex nec

pro condemnatoria nec abolutoria sententia argumenta convincentia habeat, reus vel ab instantia, ut vult Accursius; vel ab actione, ut docent Salicetus, Castrensis, & Sichelardus ad cit. l. *properandum* &c. definitivè absolvendus est. Quibus tamen, cùm nec textu nec ratione fulciantur, post Speculatorem & Wesenbecium se opponit Ummius cit. disp. 6. th. 3. num. 11. Nec irrationabiliter: nam reus, si contumax fuerit, non meretur istum favorem, alias à Jure concessum, quòd, actore non probante, definitivè sit absolvendus.

Cur autem liceat reo, ante litem contestationem, actore absente, in causa principali ex num. 40. respondere; non item actori, nisi post litem contestationem? Hæc disparitatis ratio datur à plerisque: quia gravior & turpior est actoris Contumacia, quam rei; & huic, quàm illi facilis ignoscendum, quòd litem, ad quam invitus trahitur, refugiat. Zoëf. ad tit. de Dolo & Contumac. n. 4. P. Engel ibid. n. 11.

Num actori concessum sit, variare, ac, post-quàm in causa principali cepit procedere, immisionem in bona, vel citationem realem petere? Dubium facit Sichelardus apud P. Engel cit. l. n. 12. & in negativam inclinat. Sed, 49 si repetatur dicta in cap. 1. à num. 159. plium

num & apertum fiet, talem variationem esse concessam: si enim licitum sit à petitorio, semel instituto, transire ad possessorem; cur non liceat, relicto negotio principali, petere bonorum possessionem? Certè in *cit. l. consentaneum* §. Cod. *Quomodo & quando* etc. & *cap. pr-*

us nobis 4. de *Dolo & Contumacia*. ista remedia conceduntur alternativè: adeoque in potestate actoris est, variare, ac unum post alterum assumere. Panormit. ad *cit. cap. num. 20.* P. Engel d. *num. 12.* Gail *l. observat. 60.* *num. 4.*

§. IV.

De Missione in possessionem bonorum.

EX *num. 44.* constat, singulare esse, quòd reus contumax immisione in possessionem bonorum suorum puniatur. Hæc autem immisio decernitur decretò Judicis. Gonzalez ad *cap. ult. Ut lite non contest.* *num. 7.* Idque decretum vel est primum, vel secundum. Primum describitur, quòd sit sententia interlocutoria Judicis, quòd ob Contumaciam rei actor in bona ipsius custodia causà mittitur, ut illa pignoris vice teneat, donec reus veniat responsurus. Gonzalez *cit. loc. num. 12.*

Dixi I. *sententia interlocutoria.* Cùm enim auctoritate & decretò Judicis decernatur, nec ausu privato liceat bona contumacis apprehendere per *l. exrat. 13. ff. Quod metus causa* etc. intervenit sententia, non quidem definitiva: cùm nec absolutionem nec condemnationem importet; sed interlocutoria, quòd negotium incidens determinatur. Abbas in *cap. consiliarius 1. de Eo qui mittitur in possess.* *num. 10.*

Dixi II. *Judicis;* non qualiscunque, sed majoris, ac vel Imperiò Mixtò instructi *l. jubere* 4. *ff. de Jurisdic. l. ea qua* 26. in *pr. & §. 1. ff. Ad Municipali.* vel ab habente Mixtum Imperium Delegati *arg. l. dies cautioni* 4. §. 3. *ff. de Damno inf.* Recapitulatur in *tratt. de Jurisdic. cap. 9. n. 70. & 80.* Magnif. D. P. König ad *tit. de Eo qui mittitur in possess. n. 4.*

Dixi III. *quòd actor in bona ipsius* etc. Ubi discrimen statuendum inter actionem realem & personalem. In actione personali refert, utrum res incerta, genus, aut quantitas petatur; an res certa. Si posterius; idem obtinet, quòd in actione reali. Si prius; actor pro modo & quantitate debiti prius in bona mobilia; deinde, si mobilia non adsint, vel non sufficiant, in mobilia; & demùm in defectu immobilium in jura incorporalia mittitur *cap. ult. §. in aliis* 8. *si autem super personali* etc. *Ut lite non contest. & arg. l. à Divo Pio* 15. §. 2. *ff. de Re judic.*

In actione reali missio in illam ipsam rem, quæ petita fuit ab actore, decernitur d. *cap. ult. §. in aliis in princ. l. fulcinius* 7. §. 16. & 17. *ff. Quibus ex causis in possess. l. si quis alterius* 2. Cod. *Ubi in rem actio* etc. *l. pen. §. 3. Cod. de Praescrip. 30. vel 40. annor.*

Miller ad *Struv. exercit. 5. th. 14.* Ratio discriminis est: quia actio realis, aut personalis ad rem certam, supponit jus aliquod determinatum, seu mediatum, seu immediatum, in ipsa petita; actio personalis econtrà ad rem incertam nullum jus determinatum præsupponit.

Dixi IV. *ut illa pignoris vice teneat.* In qui-
bus terminis continetur effectus hujus missionis, qui consistit in jure pignoris pratorii. Non ergo possessionem civilem consequitur actor, in possessionem missus, per textum in *l. officium* 9. *ff. de R. V. l. si finita* 15. §. 20. & *seqq. ff. de Damno infesto* etc. indeque nec fructus lucratur *l. prator ait* 9. in *pr. l. creditoris* 14. §. 1. *ff. de Reb. Auth. Jud. possid.* nec aliter ex fructibus *l. fulcinius* 7. in *pr. ff. Quis ex causis in possess. nec interdictionum sui possidetis* movere potest *l. si duo* 3. §. 8. *ff. Ut possidetis* etc.

Ad summum ergo vi & virtute hujus immisionis possessionem naturalem, adinstar alterius creditoris pignoratitij, nanciscitur actor, ratione cujus actionem hypothecariam instituit *l. veteris 1. Cod. de Prator. pign. & interdictionem ne vis fiat* incertare valet *l. ait* *Prator* 1. in *pr. & t. s. ff. Ne vis fiat ei, qui in possess. Latè & aptè Gonzalez ubi supra* à *n. 13.* cujus mentis sunt Panormitan. ad *cit. cap. ult. §. in aliis* n. 14. & *seqq.* P. Engel ad *tit. de Eo qui mittitur* etc. n. 1. P. König *ib. n. 13.* P. Pirhing n. 4. P. Reiffensuel *ib. n. 42. & seqq.* Ummius d. *disp. 6. th. 4. num. 20.* Schambogen *num. 5.*

Neque dicas cum Adversariis, quorum nosmina & multiples sententias refert, & distinctimè refutat idem Gonzalez *ibid.* quòd reus absens, juxta *num. 60.* repetat possessionem, quando revertitur intra annum. Repetitamque possessionem naturalem, seu, ut melius loquar, modum possidendi naturaliter, ac rem, quam corpore non amplius detinebat, corporaliter incipit possidere.

Excipitur casus, quòd, lite jam contestatà, processum erat in causà, & actor intentionem suam probare non poterat: tunc enim, cùm propter rei Contumaciam slet præsumptio pro actore, mittitur in rem rei possessionem, solaque proprietatis questio contumacis reservatur *cap. prout nobis* 4. de *Dolo & Contumacia*. in *fin. l. consentaneum* §. Cod. *Quomodo & quando Judex* etc. Abbas in *cit. cap. 23. §. secundum remedium* etc. Ummius *cit. disp. 6. th. 3. n. 11.* P. Wellner *cit. tit. n. 49.*

Dixi V. *donec reus veniat responsurus.* Nam si reus veniat, ac refusis expensis, uti & cautione de judicio sibi præstità, respondere velit, rem ab actore possessam unà cum fructibus recuperat per textum in *cap. ult. §. in aliis* in *pr. Ut lite non contest. cap. consiliarius* 1. *cap. cum sicut* 2. de *Eo qui mittitur in possessionem* etc. *l. is cui legatorum* §. §. 1. *ff. Ut in possessionem legat. l. hac locum* §. §. *pen. & ult. ff. Quib. ex causis*

Sed

Sed hoc, si reus intra spatium unius anni revertatur. Sin ultra Contumaciam suam prosequatur, interponitur secundum decretum, quòd est nihil aliud, quàm secunda interlocutio Judicis, quòd Juxta missum in possessionem ex primo decreto verum possessorem constituit.

Dixi I. *secunda interlocutio.* Nec distinxit inter actiones reales & personales: in his enim & illis secundum decretum esse necessariam, non tantùm ex Jure Civili probatur ex *l. si finita* 15. §. 16. §. 20. & *seq. ff. de Damno inf.* ubi secundum decretum indistinctè requiritur; sed etiam ex Jure Canonico deducitur tum ex *cap. constitutus* 1. de *Eo qui mittitur in possess.* ubi in judicio possessorio cujusdam Ecclesie secundum decretum post annum interponitur, eò sine, ut amodo, hoc est, à tempore decreti, possessio transferatur: tum ex *cap. ult. §. in aliis* 8. *ff. Ut lite non cont.* ubi in actione reali jubetur Juxta negotium summam examinare, antequam actorem in possessionem mittat; & in fine statuitur, in actione personali eandem distinctionem, quæ antecedenter erat tradita in actione reali, servandam esse. Gonzalez *cit. l. n. 22.* P. König ad *tit. de Eo, qui mittitur in possess. n. 17.*

Qui distinctionem faciunt inter actionem realem & personalem, è quorum numero sunt Panormitan. ad *cit. cap. ult. §. in aliis* n. 20. Oliva de *Fore Eccles. p. 3. q. 26. n. 57.* Wellner ad *cit. tit. de Eo qui mittitur* etc. *num. 11.* Reiffensuel *ibid. n. 31.* Bullæus in *cit. disp. de Contum. th. 17.* allegant textum in *d. cap. ult. §. in aliis* in *pr. cap. consiliarius* 9. de *Dolo & Contum. cap. passoralis* 11. §. *pratoris de Off. Jud. Ord.* in quibus absolute dicitur, actorem post annum verum constitui possessorem.

Sed, quia nil communis est, quam textus cum textibus concordandos esse, præsertim, si unus non neget, quòd affirmat alter: sanè textus allegati, cum secundum decretum non excludant, debent exponi, quòd illud tacitè supponant, quatenus cum aliis, in *num. 62.* citatis, combinentur.

Dixi II. *verum possessorem constituit.* Ubi sic licet distinguere. Vel actio tendit ad rem incertam, genus, aut quantitatem; vel ad rem certam v. g. fundum. Priore casu fit quidem actor possessor, sed cum sola facultate, fructus usque ad quantitatem debitam percipiendi *arg. Nov. 53. cap. 4. & cit. cap. ult.*

Et, si fortè res infirugibila sit, aut actori eam habere non expedit, publicæ venditioni sub hasta exponitur; ac, si emptorem non inventat, actori in solutum addicitur *arg. l. à Divo Pio* 15. §. 2. & 3. *ff. de Re judic. l. fulcinius* 7. §. 1. *ff. Quibus ex causis in possess. l. ult. Cod. de Jure Domini. imper.* Ummius *cit. l. th. 6. n. 29. & seq.* Gonzalez ad *cit. cap. ult. §. in aliis* n. ult. P. König *cit. l. n. 19.* Bullæus d. *disp. th. 18.*

Posteriore casu, quando petitur res certa, sive actione reali sive personali, admodùm intricatè & amplèbitè loquuntur Authores.

Quidam enim cum *cit. Bullæo* actorem verum Dominum effici, contendunt; alii cum Ummio *cit. ib. n. 31.* solum possessionem actori adjudicant; alii cum Gonzalez *ubi supra* *num. 32.* dominium bonitarium, non autem quiritarium, acquiri docent. Mihi sententia Ummii, quam etiam recipit Miller ad *Struv. exercit. 44. th. 40. lit. n.* præ omnibus probatur. Nam de Jure Civili passum receptum est, immisionem in possessionem auctoritate Pratoris decretam fuisse *arg. l. si finita* 15. in *princ. & §. seqq. ff. de Damno inf.* Prator autem non poterat efficere Dominum, sed possessorem tantùm *arg. §. quis 2. Inst. de Bon. possess.* idèque in citatis textibus & aliis sæpissimè incutitur, per missionem hanc possessionem acquiri; & in *l. si quis 2. Cod. Ubi in rem actio* etc. omnis allegatio absenti de principali questione servatur; & in §. 15. *d. l. si finita* constituitur, dominium, post acceptam possessionem, per longi temporis usucapionem pari.

De Jure Canonico in *cit. cap. ult. §. in aliis* in *pr. Ut lite non cont. cap. constitutus* 1. de *Eo qui mittitur in possess.* actor tantùm possessor fieri declaratur, quæstione proprietatis reo reservatà. Sed, si actor statim feres Dominus, quæstio proprietatis reo non reservata, sed adempta foret: cùm utique gratis rei proprietatem sibi arroget, cujus dominium alteri jam quæsitum est. Ergo dominium actori per immisionem in possessionem non acquiritur.

Equidem in *cit. l. si finita* 15. §. 17. & 33. dicitur, actorem, in possessionem missum, fieri Dominum. Sed dupliciter responderi potest: I. fieri Dominum æquivalenter & virtualiter, quatenus locò Domini reputatur in ordine ad fructus & comoda domini per *l. usufructu legatorum* 7. §. 1. *ff. de Usufr.* quemadmodum alias bonæ fidei possessor, quoad usufructus attinet, locò Domini pene esse per textum in *l. bona fidei* 48. in *pr. ff. de R. D.*

II. fieri Dominum non quidem consummativè, sed inchoativè, quatenus incipit dominium præscribere, completà prescriptione Dominus futurus, tam contra reum absentem, quàm contra quemcunque alium, si intra triennium in re mobili, & intra decennium in re immobili vindicationem intermiserint *l. Pratoris officium* 5. in *pr. d. l. si finita* 15. §. 16. *ff. de Damno inf.* nisi res Ecclesiastica fuerit, in qua præscribenda 40. anni sunt necessarij. Abbas in *cit. cap. ult. §. in aliis* n. 33.

Sed, quomodo, ais, præscribet possessor, qui nonnunquam, ut in casu damni infestè, quò quis in vicini, nolentis de damno futuro cavere, ædes ruinosas immititit, scientiam rei alienæ, atque ad alium quoad proprietatem spectantis, habet; nonnunquam autem, sicut in casu, quòd realis actio instituitur, saltem dubium est, an proprietatis & dominium spectet ad alium? Cum tamen & scientia & dubium de re aliena prescriptionem impedire videatur per *cap. ult. de Praescrip.*

Resp. hoc punctum in *lib. I. rr. de Praescrip. cap. 5. 73* *num. 36.*

num. 26. jam tactum, & simul explanatum fuisse, quod scientia rei alienæ non statim interrat malam fidem, præscriptionis impeditivam, nisi conjunctam habeat vitiosam possessionem: cum & is, cui, ex noxali causa agenti, servus alienus noxæ datus est, servum usufrucipiat, quamvis sciens alienum possideat, ut dicitur Africanus in l. & generatim 28. ff. de Noxal. act.

74 Ad eoque cum possessione, quam missus in bona rei contumacis apprehendit, non vitiosa, sed iusta, ac Prætoris autoritate sit acquisita l. iuste 11. ff. de A. vel A. P. l. qui Authore 137. ff. de R. F. erit quoque ad pariendam præscriptionem idonea, tamen concientiam vel dubium de re aliena connexum habeat. Ut nihil dicam, titulum pro derelicto ex Contumacia, tamdiu continuatâ, iustè præsumi juxta l. si finita 1. r. §. 21. ff. de Damno inf.

75 Quæres I. an secundum decretum nequeat interponi prius, quam annus elapsus fuerit? Resp. I. de Jure Civili certum tempus pro secundo decreto præscriptum non esse per text. in d. l. si finita 1. §. 21. ff. de Damno inf. ut communiter docent Civilistæ cum Bullæo cit. l. th. 17. quamquam de Jure Codicis in l. pen. §. pen. Cod. de Præscrip. 30. vel 40. annorum spatii annalis fiat memoria in verb. licet ei, intra annum se offerenti, cautionemque suscipienda litis danti, eandem rem recipere. Ut ea propter haud erraret, qui tempus secundi decreti, Jure Digestorum arbitrarium, Jure Codicis determinatum fuisse, assereret, ut insinuat Gonzalez sæpe cit. l. n. 27.

76 Resp. II. de Jure Canonico tempus annale perquam liquide definitum esse in cap. pastoralis 11. §. præterea de Offic. Jud. Ord. cap. ult. §. in aliis in pr. & fin. Ut lite non contest. cap. contingit 9. de Dolo & Contumacia. cap. constituitis 1. cap. cum sicut 2. de eo qui mittitur in possess. &c. in quibus textibus decernitur, veram possessionem in actorem post annum transferri; ut propterea decretum secundum, quod vera possessio transfertur, nequeat interponi prius, quam annus effluxerit.

77 Putat nihilominus Abbas Panormitan. in cit. cap. ult. §. in aliis num. 42. & seq. secundum decretum aliquando citius interponi posse: eò quod regulariter non teneatur Judex, tempus, à Jure statutum, ad momentum observare, sed possit id, pro causa qualitate & quantitate, vel personarum obsequio, vel contumacia, nunquam arduere, nunquam prorogare arg. l. qui pro tribunali 2. ff. de Re judic. & ibi Brunnem. n. 5.

78 Quæres II. à quo tempore computetur annus, pro secundo decreto præfinitus; utrum à die primi decreti, vel secutæ immisionis? Resp. si inter diem primi decreti & secutæ immisionis intermediet tempus aliquod ex culpa rei, annum computari à die primi decreti; secus, si reus in culpa non sit. Abbas cit. l. num. 47. Reiffentuel ad tit. de eo qui mittitur &c. n. 20. Prior responsionis pars eruitur ex cap. contingit 9. de Dolo & Contumacia.

l. quamvis 13. ff. de Reb. Auth. Jud. possid. ubi declaratur, annum numerari à die, quod actori possessio fuit adjudicata (quæ adjudicatio virtute primi decreti accidit) si propter rei potentiam vel dolum actor nequiverit in possessionem venire. Pars posterior desumitur ex sæpe cit. cap. ult. §. in aliis. ubi currere supponitur annus, quando actor est missus in petita rei possessionem, intuitu cujus reus radiò affectus veniat responsurus.

Quæres III. num ante primum vel secundum decretum debeat præcedere causæ cognitio, & probatio?

Resp. I. ante primum decretum præcedere debere cognitionem causæ, cur reus latitet? quale sit debitum, purum an conditionale? habeatne bona, in quæ fiat immissio, & qualia? Id, quod luculenter expressum in cit. cap. ult. §. in aliis & si verò Ut lite non contest. l. fulcinius 7. §. 14. l. si quis crediderit 14. §. 2. ff. Quib. ex caus. l. si quis alterius 2. Cod. Ubi in rem actio &c. amb. & qui jurat. Cod. de Bon. Auth. Jud. possid. Bullæus in cit. disp. de Contumacia. th. 14. Et quia repugnat æquitati, actorem in possessionem mitti, qui nullum jus, reale aut personalem, habet ad rem possidendam: hinc Judex non debet procedere ad decretum, antequam viderit, actorem semiplenè suam intentionem probasse, vel saltem præsumptione munitum esse; juramentò quoque calumniam eum in finem exactò arg. l. Carbonianum 3. §. 4. & §. ff. de Carbonian. ed. Glossa in cit. cap. ult. & §. 8. summariter &c. Reiffentuel cit. loc. num. 11.

Resp. II. ante secundum decretum esse quidem necessariam cognitionem quoad modum procedendi, utrum annus effluxerit, & reus in contumacia perstiterit arg. cap. constituitis 1. & cap. seq. de eo qui mittitur in possess. Bullæus cit. l. th. 17. probationem tamen ulteriorem pro intentione actoris non desiderari. Abbas in cit. cap. & §. n. 31. Nam ex eo, quod reus post annum se non sistat, præsumptio fit vehementer est, ipsum causæ propriè totaliter diffidere, & intentionem actoris confiteri arg. cap. cum contumacia 7. de Hæres. in 6. & cap. ult. de Confess. eod. in 6. Dissentit Brunnem. de Proc. cap. 4. n. 14.

Quæres IV. habeatne locum immissio in causis beneficialibus & matrimonialibus?

Resp. I. in causis beneficialibus servandum esse cap. un. h. r. in 6. in quo Innocentius IV. statuit, eum, qui super dignitate, personam, vel beneficio Ecclesiastico obtinendis cum aliquo litigat possessore, ob partis adversæ Contumaciam, causam servandam, in ipsarum possessionem non mittendum. Rationem subnectit: ne per hoc ad ea ingressus patere valeat vitiosus; ac beneficium alià viâ, quam institutione Canonica, acquiratur contra cap. beneficium 1. de R. F. in 6. Passerin. ad d. cap. un. n. 12. Reverendiss. Petrus Guethrither Instit. Juris Can. l. 3. tit. 6. n. 14. Principale igitur negotium, jusque, quod actor ad beneficium præterdit, etiam lite non contestatâ

testatâ examinandum & terminandum est d. cap. un. quia in causis beneficialibus periculum animarum & Ecclesiarum vacantium exposcit, ut, lite non contestatâ, testes & alia documenta possint recipi sæpe d. cap. ult. §. porro Ut lite non contest.

76 Nec aliud disponitur in cap. constituitis 1. de eo qui mittitur in possess. ibi enim non agitur de beneficio Ecclesiastico ejusque titulo, sed de proprietate Ecclesie, in cujus possessionem æque mittendus est actor, arque si proprietatis alterius rei verteretur in litem: non enim tunc periculum imminet aut vitiosus ingressus ad beneficium, aut dispendii animarum vel Ecclesiarum. Gonzalez in cit. cap. ult. num. 11. Passerin. cit. l. n. 13.

Resp. II. idem ferè tenendum in causis matrimonialibus: solet namque post Contumaciam conjugis absentis mox examinari controversia, sive lis contestata fuerit sive non; ac, ubi liquet de causa, sententia promulgari: ne & hic pars præsens, non sine periculo incontinentiæ, diu hinc absentem conjugem expectare teneatur d. cap. ult. §. porro &c.

In Imperii nostri Summis Tribunalibus primum & secundum decretum in totum abolitum fuisse, cum Klock. Rodingherio & aliis ex Receptu Imp. de Anno 1654. §. turbe hirtauf nun 36. deducit Miller ad Struv. exercit. 44. th. 41. lit. a. In Judiciis verò Statuum Imperii, ubi Jus Commune viget, adhuc in usu esse, tradit id. th.

CAPUT VI. De Cautionibus Judicialibus.

UT Processus Judicialis cautè & sincerè tum inchoetur, tum continetur, Cautiones Judiciales à litigantibus quandoque post, sæpius tamen ante litis contestationem, peti & præstari solent.

SECTIO I.

De Natura & multiplicitate Cautionum Judicialium.

SUMMARI.

1. & seqq. Etymologia & Homonymia Cautionis. 4. Synonymia. 5. 6. 7. Definitio. 8. Est actus. 9. Quò aliquem. 10. De vii, qua occasione Judicii in dubium vocantur. 11. & 12. Subreterigendo per Judicium processum. Crivellum, non Criminales, nisi ad pecuniam agatur. 13. Securam reddimus. 14. Cautio

alià est Legalis; alià Conventionalis. 15. Alià in specie talis, eaque vel simplex vel qualificata; alià Satisfactio. 16. Nomine Cautionis ut sic intelligitur simplex. 17. Quando non potest haberi alià, præstatur juratoria. 18. 19. Quando requiritur satisfactio, requiruntur fidejussores. 20. & seqq. Quiddam aliqui opponunt.

§. I.

De Nomine Cautionis.

1 Cautio dicitur à cavendo; & accipitur I. prudentia & circumspèctione l. quoniam 11. §. cautio Judicialium Cod. de Testib. II. pro chirographo cap. si cautio 14. de Fide instrument. l. Lucius 27. §. Depositi. III. pro actione, ex cautione descendenti l. Prætor ait 1. §. 14. §. de Chac. IV. pro securitate, affecuratione, seu securitatis promissione l. hic titulus: 1. §. 9. ff. de Collat. l. prioritarum 1. §. 4. & seqq. ff. de Stipulat. prætor l. habere 188. §. 11. ff. de V. S. Germanicè Versicherung / Versicherung / Bestand.

2 Hæcque postrema acceptio quandoque latior, quandoque strictior est. In acceptance latiori venit omnis Cautio & securitatis promissio, etiam extrajudicium facta; qualis est Cautio usufructuaria tot. tit. ff. Usufructuaria quemadm. cav. Cautio Edilitia l. Labeo 1. §. 1. l. si venditor 28. ff. de Edilit. ed. Cautio Mu-

tiana l. Mutiana cautionis 7. ff. de Condition. & demonstrat. Cautio legatorum consert. vadorum 1. r. ff. Ut leg. vel fideicommiss. cav. Cautio de damno infecto 1. r. ff. de Damno inf. In acceptance strictiori continetur sola Cautio Judicialis arg. r. r. Infr. de Satisfact. & ff. Qui satisfactio cog.

Pro Synonymia Cautionis ponuntur satisfactio & satisfactio l. satisfactio 1. §. 1. Qui satisfactio cog. Sed longè securius satisfactio pro Cautionis synonymo adhibetur per l. si rem alienam 91. §. 3. ff. de Pignorat. act. quam satisfactio: hæc enim dicitur Cautio per excellentiam; ac, ubi satisfactio in specie requiritur, non sufficit quælibet Cautio, sed fidejussoria exigitur d. l. satisfactio 1. l. prioritarum 1. §. 5. l. prioria 7. ff. de Stipulat. prætor. Ummius de Proc. disp. 9. th. 13. num. 1. Miller ad Struv. exercit. §. th. 20. lit. a.