

excessus illati ab executore, etiam Apotolico, appellationi emissa per eundem (eo quod careat in hoc articulo potestate, & jurisdictione) non deferente vim nullam fecisse, declarabit senatus; eique causam remittendam iterum processuro, ex hucusque probatis.

33 Illud tamen singulare meminisse oportebit: quod superior ad quem pro excessu executoris repositione recurrit per viam appellationis, querelæ, aut nullitatis, minimè se potest introrittere in negotium principale, & executionem; sed illum dumtaxat excessum indagare, atque cognoscere, iste est text. mirabilis in l. ab execut. ff. de appell. qui dum loquitur de appellatione ab excessu commisso per executorem sententiæ perpetuam illam interpretando, inquit, ita tamen ut in causa appellationis reddenda, hoc solum quaeratur, an iure interpretatum sit, id quod etiam Divus Antonin. rescripsit. Et e. ibi etiam gl. verbo, an iure. Bart. in summario, & omnes: hoc idem dixit & optimè Specula. in tit. de appell. §. in quibus, sub num. 7. citans Alber. Gal. quem refert Bal. in additione dicens, hoc tenuisse Alber. Gal. ipse in tit. de appell. vers. ult. confirmantes quòd

34 quando appellatur ab executore excedente eo quòd rejecit admittendas, & legitimas exceptiones in via executiva, superior iudex de hujusmodi appellatione cognitur non potest cognoscere de meritis principalis causæ, sed cognoscat de executione tantum; an iure vel injuria fuerit rejecta, & in terminis nostris ut à iudice requisito, à cuius excessu appellatur, ut superior non possit cognoscere, nisi articulum excessus, nec possit appellans aliam causam addere; tenet Guido Papæ, quaest. 573. n. 2. Vincent. Caroc. exceptio. 65. n. 4.

35 Quod comprobatur ex eo, quòd de cæteris appellationibus simpliciter interpositis super causa nullitatis sententiæ dumtaxat ut iudex superior non poterit in ista appellatione cognoscere de injustitia sententiæ, de cuius nullitate tantum agitur, sed solum super ea: ita tenet Philip. Franc. in c. directio num. 11. de appell. referens sequitur Scaccia de appell. quaest. 17. limit. 1. n. 56.

36 qui reddunt rationem, quia cum ille iudex possit adiri cumtaxat super nullitate sententiæ, ita nec poterit nisi de ea cognoscere, quia non est super injustitia simpliciter aditus, nec est hoc petitum & sic iudex appellationis super ea non acquirit jurisdictionem, optimè Bal. in l. si ut proponis q. Capomodo & quando iudex, Franc. in c. dilecto 63. q. 10. sub n. 24. vers. sed adverte quia, Bal. de appell. Scaccia de appell. q. 11. n. 129. ergo idem dicendum erit in hoc casu, quòd tum super nullitate & excessu non de simplici gravamine, & injustitia sit dumtaxat aditus superior, minimè poterit se introrittere ultra contentum in libello, non consentiente parte.

38 Ex eo etiam fulcitur, quoniam excessus est articulus separatus ab executione, & executorialibus. Bal. in d. l. ab executore num. 2. Gallef. in tract. de oblig. camer. tit. de liquid. c. ex dictis n. 11. Marquesa. in tr. de commiss. 1. p. cap. 24. n. 28. in fin. & num. seq. ubi dicit, quod hujusmodi commissio super appellatione ab executionis excessu conceditur in Curia specialiter de excessu; quare omnes aliæ clausulæ ex quibus turbari, impediri, suspendi aut retardari possent in aliquo executio negotii principalis commissi, delendæ sunt prout delentur nam cum ille prætenfus excessus commissionis non repugnet, nec contradicat sententiæ, & executorialibus, commissio hæc, ac per consequens inhibito ejus vigore emananda, & decernenda per secundum executorem, cui diriguntur, venit restringenda, & arcanda ad præstatum excessum dumtaxat citat ad id doctrinam Saliceti. in l. ab executione n. 13. & Bart. in l. ab executore n. 14. quibus adjuget quæ diximus supra cap. 3. 3. p. in princ. à n. 15. cum seqq. & sursum facit quod latè supra hac 4. p. c. 3. vers. ac insuper executor, à num. 65. cum seqq.

39 Facit etiam doctrina ipsius Marquet. tract. de commissio. 1. p. cap. 16. à num. 59. fol. 173. ubi dicit, quod quamvis adit Cameralis obligationis executio, tamen ab excessu appellari contigerit, datur commissio simplex, quia est excessus contractum non tangens, nec obligationem prædictam, secundum Bal. in l. 2. in fin. ff. de executione rei jud. Plotus in l. fin. colum. fin. vers. nota, c. de bonis vacant. Bart. in l. ab executore num. 13. ff. de appellat. l. in l. proferendum §. fin. autem num. 25. C. de iudiciis, & quòd excessus executoris quid diversum, distinctum sit, & separatum à commissione, & jurisdictione mandata, probat Castell. à Bobad. in posit. lib. 2. cap. 21. sub num. 69. De quo etiam vide infra cap. 14. à n. 204. cum seqq.

Ultimò pro necessario complemento hujus materiæ illud utilissimum non erit omittendum, ad quem namque iudicem erit appellandum ab excessu executionis, ut et tanquam legitime proposita sit undique deferendum; & licet ad princ. hujus c. aliquid obiter tetigimus, tamen in hac difficultate dux conclusiones cum suis illationibus, seu exemplificationibus proponendæ sunt, quæ fundantur in illa doctrina præ oculis habendæ, & ejus iudicis factò & gravamine appellatio prompatur: ut ad illius superiorem sit recurrendum pro illius prosecutione, & gravaminis repositione.

Quo supposito prima erit conclusio, quod si ipse met executor qui tulit sententiam, exequatur, ab ejusque excessu, & gravamine contingat appellari, absque dubio erit appellandum ad eisdem iudicis superiorem, ita post Bar. in l. à dno Pio, §. sentent. Roma. ff. de re jud. & in l. ab executore, ff. de appell. probant Abb. in c. quoad consultationem n. 28. in princ. ff. de sent. & re jud. Rebuff. in tract. de sent. execut. art. 7. gl. 13. n. 3. vers. scilicet, tom. 1. folio 378. Scaccia tract. de appellat. quaest. 17. limit. 10. num. 67.

Ex hac verissima conclusione primò inferitur, quòd si ipse iudex non per se ipsum exequatur, sed per suum nuntium, & nudum ministrum, cui dedit certum & limitatum mandatum, nuntius ipse non excedit, sed ad unguem adimpletur, tunc si condemnatus ex mandato senserit se gravatum, à tali gravamine, & excessu erit appellandum, non ad iudicem qui commisit executionem, sed ad ejus superiorem, quia factum per hunc nuntium executorem, tangit iudicem committentem, illique attribuitur, non gerent: quia iste non est qui gravat, sed iudex qui commisit: ita docet Bart. in l. ab executore, colum. 2. ff. de appell. pulchre Rebuff. ubi proxime, sub num. 3. vers. scilicet quando, bene etiam probat Ab. Panor. in d. c. quoad consultationem, sub n. 28. vers. primo casu, aut nuntius exequitur, Scaccia ubi proxime sub num. 67. quam doctrinam pulchre temperat Rebuff. ubi proxime d. num. 3. ad fin. ut procedat, quando appellatur à commissione, & specificè à factò ipsius iudicis committentis, secus autem quando simpliciter appellatur ab executore, & nuntio; ideoque debere appellari à commissione & ab inde sequitis, si rectè sit appellandum, advertit Rebuff. ibi, atque etiam testatur, ita censuisse Senatam anno 1540. Novembris quæ doctrina vera est.

Ex eadem conclusione secundò infero, quòd si iudex qui tulit sententiam requirit iudicem alterius territorii, in quo sita est res (juxta ea quæ infra c. 6.) tunc ipse requirens suo mandato gravet, puta; quia requirit eum, & mandat, ut prius exequatur sententiam in immobilibus, aut iuribus, & actionibus; & tunc si ab hoc gravamine appelletur, debet appellari non ad ipsum remittentem, sed ad ejus superiorem, quia remittens gravat, & ab ejus factò appellatur, tenet Ab. in d. cap. quoad consulti. vers. aut alienus iudex non exequitur, tenet etiam post alios Rebuff. ubi proxime n. 5. Scaccia n. 68. vers. qui gravat iudex requirens: quia tunc dicitur imploratum auxilium facti, sicque præstando illud non excedit fines auxilii petiti, quare ad superiorem iudicis

iudicis requireris erit appellandum; qui Doctores illud reddant exemplum, quòd si iudex secularis prælati in executione familiarum Episcopo modum excedenti in eadem executione, appellabitur ad Archiepiscopum, vel ad Papam, non autem ad superiorem secularis, &c. quia ipse non gravat, nec à gravamine illato appellatur, tanquam gesto à requisito iudice, sed tanquam à gesto per requirement, cuius imaginem repræsentat; & licet Ab. ubi proxime, dixerit, appellari etiam posse ad superiorem iudicis laici, tamen mihi non placet, nec Scaccia nuper citato, n. 68. in fin.

48 Secunda conclusio sit, quòd quando appellatur à gravamine factò ab executore delegato, seu nuntio, cui commissio est executio sententiæ; puta quia ipse executor excedit fines mandati, tunc ad ipsum iudicem delegantem, seu committentem executionem appellandum est, ita Ab. ubi supra, tradit B. in l. à D. Pio, §. 2. in fin. ff. de re jud. per quem & per l. arbi. secundum unam lecturam, ff. qui scilicet, cog. tenet Rebuff. in tract. de sent. execut. art. 7. gl. 13. n. 2. ubi ita decimum fuisse in facti contingentia, testatur; sequitur Scaccia de appellat. q. 17. limit. 10. sub n. 97. vers. scilicet si nuntius seu executor. Fel. in c. pastoral. §. prout ea in princ. de off. & potest. iud. deleg. Alex. consil. 95. l. 7. Berol. cons. 32. n. 18. lib. 4. Lanc. Robert. de autent. 1. part. c. 11. limit. 53. à num. 29. & diximus ad princ. hujus cap. ubi alia adduximus in comprobationem hujus conclusionis.

49 Hæc tamen conclusio fallit in iudice requisito pro executione alicujus sententiæ, quia si ipse excesserit fines mandati, & executionis, non ad iudicem requirementem, sed ad superiorem iudicis requisiti gravantis erit appellandum, quia appellatur à gravamine, & factò hujus iudicis exequens iure proprio, non ut delegatus alterius iudicis, ita sic loquitur Rebuff. d. tract. de sent. execut. art. 7. gl. 13. sub num. 14. fol. 378. sequitur Scaccia de appellat. q. 17. limit. 10. n. 68. Rebuff. allegat ad id l. ff. & alios.

50 Sed horum Doctorem assertio ex ratione regulanda erit, ita ut sit amplectenda in casu, in quo militat dumtaxat, nempe quando iudex exequitur iure proprio juxta terminos text. in l. Rom. contrabentes, de for. comp. l. 6. scilicet quando ad illum iudicem sit contractus executio remissa, quia ad illum spectat, quia tunc iure proprio exequitur, quo casu nihil mirum, ut ad ejus superiorem appellatur, ad verò quando iudex, qui tulit sententiam, committit executionem facti iudici alterius territorii, ubi res existit, super qua executio, seu missio faciendæ est, tunc iste iudex sic requisitus dicitur iudex delegatus, & executor sententiæ, & mandati iudicis requireris, ita expressè probant Joan. Ferrar. in tract. in for. execut. sentent. diffin. sub num. 14. fol. 277. Gratian. disceptat. for. cap. 146. num. 7. Paz in prax 5. part. tom. 1. cap. 2. n. 10. fol. 101. Covar. in præf. quaest. cap. 10. sub n. 7. ad med. cap. 16. sub n. 5. & probat text. in l. à D. Pio, §. sentent. Roma. & §. si super rebus, (qui ab illo dependet juxta mirabilem intellectum traditum à Covarruvia sub d. n. 5. quem vide ff. de re jud. & sic in hoc casu à ratione cessante, dicendum est, ut ab hujusmodi executoris excessu, cum procedat ut delegatus; debeat appellari ad iudicem requirementem juxta quæ dicunt Doctores in conclusione secunda citati, & hanc interpretationem clarè sentit Abb. Panor. in d. c. quoad consultationem num. 28. in fin. & n. 29. camque videtur etiam tenere Patlad. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 2. p. §. 3. num. 6. dum pro resolutione hujus doctrinæ, se remittit ad d. Ab. ibi, & satis probatur ex his, quæ supra in 2. illatione primæ conclusionis, maxime cum pro hæc doctrina juris urget principium, dictans, ut à delegato, sive à Principe, sive ab ordinario inferiori, appellatur ad delegantem, latè prosequitur Scac. de appell. q. 8. à num. 14. cum pluribus seq. cujus articuli resolutio difficilis est.

Salgado de Protec. Reg.

Hæc tamen nostra resolutio uno modo fallit, quando Jdex secularis petens auxilium ab Ecclesiastico pro executione suæ sententiæ, & ipse excedendo interponit auxilium juris, puta excommunicando, quia tunc appellandum est ad superiorem iudicis excommunicantis, ut tenet Ab. Rebuff. Scac. locis proximè citatis, quia tunc ea ratione potest procedere, quia iudex secularis non potest de gravamine excommunicationis cognoscere, nec illud revocare.

CAPUT V.

Quid inter se distent, quoad procedendi modum, executor speciei certæ, & executor quantitat, juris incorporalis, & executor facti, hoc est, compulsor ad factum præcisum, & an, & quando ab eis absque citatione procedentibus, seu excedentibus, emissa appellationi minimè deferentibus, vis fiat?

SUMMARIUM.

- 1 Executorialium iudicium ab ordine iudiciario etiam summario multum distat.
- 2 Via executiva est summaria, tamen magis accelerata quam simplex summarium iudicium.
- 3 In iudicio summario agitur an debeat, in executivo quomodo solvatur.
- 4 Causa est summaria, ergo executiva: non valet argumentum: causa est executiva, ergo summaria, valet.
- 5 Iudicium cuius sententia exequitur non obstante appellatione non dicitur executivum.
- 6 Citationem in via executiva non requiri qui tenent.
- 7 Citationem in executorialium executione requiri qui tenent.
- 8 Executio quando fit ab eo iudice vel ejus executore suo per eandem re super qua lata est sententia, citationem non requirit.
- 9 Executio ubi est facta rei iudicis aut litigantis condemnati persona requirit citationem præcisam.
- 10 In quolibet iudicio ubi rei aut persona datur mutatio, nova citatio præcisæ est, etiamsi omnes necessaria præcesserint.
- 11 Executio ubi est facta in persona specialiter nominata, in executorialibus citatio an necessaria sit.
- 12 Bona debitoris ubi capiendæ sunt substanda pro executione quantitatis contenta in sententia, requiritur citatio.
- 13 De quo executionis status citatio hæc sit faciendæ, ibidem. Declara ut.
- 14 In executorialium executione pro quantitate debet intimari debitori ut solvat.
- 15 Secus si instrumentum continet tempus determinationem, quia tunc ipse interpellat.
- 16 Executio & ejus acta corrumpunt si omittatur necessaria citatio.
- 17 Ab executore omittente necessariam citationem appellationi emissa esse deferendæ decernit Senatus Regius.
- 18 Executor merus is est cui nudum factum committitur & executio, discussis omnibus que apponi poterant executio sententiæ.
- 19 Executor merus si citaverit, non tenetur citatum expellere, quia non potest assumere partes iudicis, & jurisdictionem commissam usurpare.
- 20 Appellationi emissa à citato per merum executorem executorialium quem non tenetur expellere, non erit deferendum.
- 21 Executorialium executiones non eodem modo sed diversimode omnes sententias effectus tradunt.



- 22 Executor pro summa pecuniaria proceat capus pignoris substandis, ex quibus satisfi creditor, vel illi datur in solutum.
- 23 In executione instrumenti guarentigati pro quantitate, eodem modo proceditur quo in executoriis.
- 24 Ab ex-ecutore pro quantitate incipiente a captura persone ante disensionem bonorum tanquam ab excedente h-ita est appellatio.
- 25 Executor executorialium pro certa specie cogit prae- se condemnatum tradere, etiam vi & manu militari de possessione desicit.
- 26 Sententia rei tradende obligat praecise ad factum, nec solvendo interese condemnatus liberatur si habeat facultatem rei tradende.
- 27 In venditione alicujus speciei si sit factum instrumentum guarentigatum venditor praecise compellitur ad tradendum.
- 28 Debitor licet possit solvendo interese liberari, non tamen post sententiam diffinitivam que obligat praecise ad tradendum.
- 29 Res ubi in specie praestanda erit, executor facit praecipuum reo ut intra triiduum restituat, qua non restituta cogitur manu militari.
- 30 In executione pro specie certa, civiliter facies iudex, si prius moneat condemnatum aut obligatum.
- 31 Citationem praecedere executionem etiam ubi non sit necessaria, tutius erit.
- 32 Possidente debitor speciei ex guarentigia clausula absqz citatione, vocatur possessio, secus si alius possidet.
- 33 Condemnatus ad rem tradendam cogitur praecise si non habet facultatem rei tradenda, puta, quia obiit, abijt, vel aliter perijt, quia tunc in estimatione sit executio, & seqq.
- 34 Quot procedi etiam in depositario, mandatario & venditore.
- 35 Verba adaptantur implicite saltem, quia quantitas estimationis semper inest rei petita estimabili.
- 36 Res ad quam quis est condemnatus si longe absit, quomodo sit facienda executio.
- 37 Executio capta pro re, an ea perempta sit proseguenda, & in quo.
- 38 Sententia pro Barone lata, ut pro singulis centum ovibus ratione pascuorum Baro unam habeat, etiam contra minus centum pascuorum, fiat executio habito respectu ad numerum, & facta computatione grata.
- 39 Si autem quinquaginta quis depascit, fiat executio pro estimatione dimidia partis tenuis ovium.
- 40 L. si longis C. de executione rei iudicate verba mirabilia conducentur.
- 41 Executorialium executor ad actum consistentem in animo condemnati, puta praestare patientiam aut consensum, renuntiare officium aut beneficium, & similia, quomodo se habere debet.
- 42 Executor ad factum dependens ab animo condemnati, non excedit, non admittendo interese, sed ad factum praecise compellens.
- 43 Obligatus ad factum licet ante sententiam liberetur praestando interese, non tamen post illam, quia obligat praecise.
- 44 Executor ad factum dependens animo condemnati, an excedat illum contumacem per carcerem cogere.
- 45 Verba (compelli & cogi) instrumenti ad meram executionem & factum praecisum.
- 46 Memio semper debet praecedere compulsionem.
- 47 Monitus intra quod tempus tenetur adimplere, remissio.
- 48 Voluntas & animus condemnati ex quo pendet executio ut subijciatur, corpus detrahendum est.
- 49 Voluntas condemnati a quo executio dependet, causative est re ducenda, cum directio non possit ob ejus proterviam.
- 50 Promittens scribere potest compelli per carcerem ad scribendum.

- 51 Depositor us cognitur capus pignoris & per carcerem depositum reddere.
- 52 Ab ex-ecutore facti & carceratione pro ejus executione non datur appellatio.
- 53 Administrator aut tutor si nolit exhibere rem Domini in qua sit facienda sententia executiva, incarceration quousque exhibeat.
- 54 Promittens contrahere matrimonium compellitur per carcerem & censuras.
- 55 Possessor violentus condemnatus ut desinat a possessione, si nolit, cogitur per carcerem.
- 56 Executor pro quantitate potest per carcerem compellere condemnatum, ut indicet bona in quibus facienda sit executio.
- 57 Executio fit per manum militarem & violenter, si aliter perfici non potest.
- 58 A compulsionem per carcerem nullus etiam privilegatus qui tenetur ad factum personale ex sententia, potest se excusare.
- Quia tunc non capitur pro debito, sed pro contumacia, & quasi delicto, prout tribunaliu praxis observat, ib.
- 59 Executor non excedit compellendo per carcerem condemnatum ad factum dependens ab ejus animo & voluntate, nec vim facies.
- 60 Compulsio potest fieri per censuras.
- 61 Excommunicatio est actus executivus, & seqq.
- 62 Excommunicatio ab homine non fertur nisi pro contumacia.
- 63 Concilium Tridentinum sessione 25, de reformatione c.3, explanatur, loquens de executione per censuras, quando sit facienda tam in criminalibus causis quam in iudiciis.
- 64 Executio facti dependens a voluntate condemnati, fit per carcerem postea crescente contumacia per censuras iuxta Concilium.
- 65 Condemnatus ad recipiendam aliquam in uxorem, cogendus est per censuras.
- 66 Condemnatus recipere aliquam in uxorem quibus ex causis cogendus non sit, sed in executione executorialium super sedendum, remissio.
- 67 Appellationi a declaratoria sententia pro rei iudicata executione executor non deferens an vim faciat.
- 68 Declaratoria incurfus censurarum pro executione executorialium dicitur pro rei iudicate.
- 69 Appellare omittens ab appellabili, non poterit postea appellare a citatione ad videndum se declarari.
- 70 Declaratoria censurarum super via executiva non admittit appellationem.
- 71 Declaratoria incurfus censurarum pro executione rei iudicata non admittit appellationem.
- 72 Declaratoria incurfus censurarum pro executione obligationis in forma Camerae est inappellabilis, quia executionis natura vestitur.
- 73 Declaratoria incurfus censurarum pro executione litterarum Apostolicarum, non admittit appellationem suspensivam.
- 74 Commissio super appellatione a declaratoria lata pro executione litterarum Apostolicarum, non datur nisi cum clausula (parito brevi.)
- 75 A carceratione licet possit appellari, tamen a carceratione pro executione rei iudicata aut instrumenti guarentigati non potest.
- 76 Appellatio suspendit a declaratoria super executione rei iudicata si executor modum in ea ferenda excedat.
- 77 Executor merus potest deputari etiam non constitutus indignitate.
- 78 Executores dicti copulsores sunt meri, & non debent esse in dignitate constituti, sed simplices clerici sufficientes.
- 79 Executor executorialium super iure incorporalis quomodo procedat ad executionem.
- 80 Sententia sola in iuribus incorporalibus an transferat possessionem civilem & naturalem.

- 81 Victor in iure incorporali si uti non possit reluctante condemnato, compellitur ad patientiam praestandam.
- 82 Condemnatus in confessoria, compellitur praestare patientiam servituti.
- 83 Condemnatus in iuribus incorporalibus compellitur pro patientia, sicut in corporalibus pro actuali traditione.
- 84 Sententia sola non transfert dominium in iuribus corporalibus.
- 85 Pro executione iuris corporalis requiritur actus apprehensivus.
- 86 Actus apprehensivus si non potest consequi ob resistantiam condemnati, compellitur per carcerem ad praestandum patientiam.
- 87 Condemnatus ad cedendum vel renuntiandum officium, aut beneficium, si monitus nolit renuntiare, iuris interpretatione habetur pro renuntiate.
- 88 Abdicare qui tenetur aliquo iure, si monitus abdicare nolit, habetur pro abdicante, & proceditur ac si abdicasset.
- 89 Hereditatem qui tenetur restituere, & monitus recusat, habetur pro restituente legis interpretatione.
- 90 Procurator acquirere actionem ex re domini, & ejus nomine, si monitus recuset cedere, habetur pro cedente.
- 91 Executio si fiat in officiis publicis venditilibus, debitor compellendus est renuntiare, & titulum officii exhibere.
- 92 Executio ubi fit facienda in officio vendibili, & sit ademptus Rex, quomodo debitor est compellendus.
- 93 Et hoc compulsionis genere ad praestandum consensum, utitur ut meliori Consilium Neapolitanum.
- 94 Dominus feudis nolens sub feuditione praestare consensum iuxta pactum, cogitur intra terminum praestare, & si non praestet, habetur pro praestito.
- 95 Actor si dolo & potentia adversarii non possit mitti in possessionem rei post annum, habetur pro vero possessore, ac si missus fuerit.
- 96 In possessionem si quem mittere actualiter non queat iudex ob aliquod impedimentum, habetur pro possessore ministerio legis.
- 97 Condemnatus ad tradendum instrumentum debiti, si id non reperitur, compellitur ad conficiendum instrumentum liberationis.
- 98 Condemnatus ad id quod est impossibile facere, sed honestum, compellitur eo modo quo potest.
- 99 Condemnatus aliquid facere indemnem ab obligatione si hac sit extincta, eo modo quo potest debet indemnem servare.
- 100 Idem modus & forma servatur in executione instrumenti Camerae continentis quantitatem, speciem certam, factum, aut jus incorporale, qua servatur in executorialibus aequiparatur.

**E**xecutorum executorialium processus iudicium- que quantum ab ordine iudicario sit alienum, cum id cognitio, & condemnatio praecedat, nemo est, qui ignoret, adeo ut licet sit summarium, & in eo summarie procedatur, Bart. in l. Titius col. penult. C. de agricol. & censuris. Lanfran. in c. sepe col. 2. in 13. conclusio de verborum significationibus, Bald. in l. prima §. si videtur, in col. fin. ff. si quis ius dicit. non obtinet per. Bart. in l. cretores col. 6. in versiculo adverte tamen, C. de pignoris. Joan. Imol. consilio 134. in casu praemissis a num. 2. Roma. consil. 323. & ideo dicit Marant. de ord. iudic. 4. part. 9. decis. num. 60. quod causa ex instrumento guarent. est summaria ex quo est executiva, in qua nullus observatur ordo iuris, sed devenitur ad capturam personae, & vide num. 50. ubi quod causa executiva est summaria, tamen magis acceleratum iudicium est executivum, quam simplex summarium, quia in hoc agitur an de-

beatur, in illo autem quomodo solvatur, & sic licet valeat argumentum, omnis causa executiva est summaria, & summarie tractatur: non tamen valet e converso, omnis causa summaria est executiva. Ita eleganter argumentatur Paul. Castren. consilio 62. num. 2. versiculo, item non obstat statutum lib. 1. idem Castren. consil. 319. considerandum est eorum. 2. versiculo, hoc ideo lib. 1. referens sequitur Cardinal. Tufchus praetice. conclusio. tom. 3. litera E, conclus. 472. num. 36. & conclus. 383. num. 9. & iterum n. 10. quae doctrina est menti commendanda, quoniam multos viros doctissimos deceptos vidi, & confundentes hos terminos, vocantes causam, & iudicium executivum illud, sive summarium, sive ordinarium sit, cuius sententia lata non admittit appellationem suspensivam, quoniam licet sententia lata in aliquo iudicio summario ex aliqua iuris speciali ratione, seu privilegio exequatur, non obstante appellatione, non ideo sequitur, quod iudicium in quo lata fuit, est executivum, quia est diversum ex dictis.

Et ideo in iudicio executivo omittitur iuris ordo, ut non parva sit inter utriusque juris Doctores controversia, an in executione sententiae citatio necessaria sit, vel non. In quo partem negativam, citationem non requiri amplectuntur Innocent. in cap. ex ratione de appell. Rota decis. 355. in novis, & decis. 83. in novis. Bald. in cap. 1. de feud. sine culpa non amittit, & idem in l. terminato, C. de fruct. & litium expen. Domini. in c. licet de preben. in 6. & in c. ordinaris, post Innocent. & Hostien. de off. ord. l. 6. Angel. Aret. in c. curare, instr. de all. Ant. de Butr. & Imol. d. c. ex ratione, & est bona gloss. in c. cum causa gloss. 1. de re iud. ubi Abb. Joan. Andreas in c. cum qui de dolo & contumacia in 6. Abb. in c. divelle de appell. Philip. Franc. in cap. personas eod. tit. Calaneus in cons. 80. Guido Papae q. 329. Marant. de ord. iud. 6. p. actu 3. prin. n. 17. Vestrius in praxi Rom. Cur. lib. E. cap. ult. num. 3. ver. quam obrem fol. 264. & Afm. in prax. iud. §. 7. cap. 5. limit. 9. n. 1. dicentes quod in executione executorialium non sit necessaria citatio.

Contrariam tamen sententiam, citationem hoc casu requiri, qui teneant, plures non deficient, Petrus & Cyn. in l. ab ex-ecutore C. quomodo appel. non recip. & in l. 1. C. de iuris & facti ignorantia, & Jacob. Butr. ut refert Angel. in l. 1. C. de iudicis non reper. Rofred. in l. meminimus, C. unde vi. Angel. in l. 1. §. si ex conventione, ff. de re iud. Bart. in l. si situla 2. in fin. ff. saluo mitr. & in l. 2. in fin. C. de tempor. appell. Anton. de Butr. in clem. sicut 2. q. de appell. Imol. in l. a D. Pio, §. in venditione ff. de re iudic. ubi Alexand. Philip. Franc. in c. ex ratione de appellat. Brun. consil. 87. Nicell. de concord. gloss. 52. fall. 70. Rebus. in tr. de sententiarum executione, a 1. 7. §. n. 6. & seqq. tom. 1. fol. 369. & tr. de sentent. provision. art. 2. gloss. ult. ver. quomodo, eodem tom. fol. 269.

Sed in hac contrarietate communis omnium fere Doctorum distinguendum praevaluit opinio, ac magis communiter recepta, obtinuit apud omnes: ut scilicet quando fit executio executorialium super eademmet re, super qua fuit pronuntiatum, sententiae lata, & ex ea executoriales, & per eundem iudicem sive ejus executores facta executio, ut tunc nec requiratur, nec necessaria sit alia citatio, sed directa executio facienda est, ejecto condemnato de possessione, etiam violenter, & in ea mittendus victor. At vero quando in executione, adest mutatio personae aut rei, ut puta quando eam facit non idem iudex, qui sententiam tulit per se, nec suos ministros, sed alius, successores puta, vel quilibet alius, vel quando non sit executio contra eandem personam condemnatam, sed contra aliam, ut puta haeredem, successorum, vel tertium, vel quando condemnatur ad facultatem, pro qua capiuntur pignora, & vendenda subhaerantur ad faciendam solutionem, quia tunc ubi haec mutatio reperitur,



citatio tunc præ isè necessaria est quam quidem distinctionem tradit Bart in l. d. Pio §. venditione ff. de re iud. & in extr. aganti ad reprimendum, in verb. executionem in fin. & in l. meminerint. C. m. de vi. Bald. in l. tale polum §. qui provocavit ff. de pallis. Angel. in l. habere licet ff. de evictioibus, & in l. 3. C. de iudicis, & in l. qui restitueret ff. de rei vend. Bald. in l. ab execut. C. quorum appellat non recip. idem Bald. in l. d. C. de executione rei iud. & in l. 1. in fin. C. de iuris & fac. ignor. & in l. si prator ff. de iuris iis. in prim. C. de episcop. & cler. Saluet. d. l. ab executione, Imol. in l. ab executore, ff. de appell. & in l. si filio, la 2. ff. solut. matrim. Anton. de Butr. & Abb. in cap. exortione de appellat. Alexand. qui dicit illam magis communem in l. d. Pio, §. in venditione num. 32. ff. de re iud. Fulgositus consil. 183. Joan. de Anania consil. 34. consil. 3. aub. 8. volum. 2. Socin. consil. 158. Paul. Caltrensi. consil. 472. vol. 1. Alexand. consil. 30. vol. 5. & in consil. 72. in fin. vol. 7. Decius in d. c. exortione. Rot. decisi. 73. in antiq. Bald. in lib. 1. vers. quarto lata ex sententia, C. de executione rei iud. Calcaeneus in consil. 16. Bover. in verb. executio sign. 4. Callador in dec. 7. de causa poss. & propr. dicit illam partem communem. Idem affirmat Nicell. de concor. gloss. concor. 52. fol. 64. Domini. in cap. in fin. de dolo & contu. in 6. Felin. in cap. quia V. de iud. Roto. consil. 102. vol. 3. & per Affl. & Maria Socin. in tract. de citat. & alios, magis communem tenet Anton. Gabriel. commun. consil. 2. tit. de citationibus, concla. a. n. 121. cum seqq. latè prosequitur men bra hujus distinctionis Marant. de ord. iud. 6. part. prim. 3. & ut. act. de executione sententie à n. 16. cum seqq. latè etiam Menoch. de recuper. possessione rem. 8. n. 77. cum seqq. ubi ponit etiam practicam hujusmodi faciendi citationem Dueñas in reg. 94. Joseph. Ludov. dec. 6. & eruditè hoc etiam examinat Padilla de Meneses, in l. 1. C. de iur. & facti ignor. à num. 14. cum seqq.

10 Pro qua distinctione facit una mirabilis conclusio, quò ubiunque in quolibet iudicio mutatur persona sive iudicis, sive partis, etiam si præcesserint necessariae citationes, tamen nova alia præcisè faciendae est gl. in l. consensum in verbo, à quo, C. quomodo & quando iudex, & per Bart. Bal. Felin. & alios plures tenet Anton. Gabriel. communium consil. lib. 2. tit. de citat. num. 14. fol. 91. Hieron. Gonzal. in regul. de mensib. & alter. glo. 19. in amot. n. 134. & seqq. Peregr. in tract. de fide. art. 43. Marta, in tract. de iuris d. 4. cent. 1. casu 33. num. 11. Valasco. consult. 38. per totum tom. 1. Puteus, de iur. 348. n. 1 & 2. lib. 1. & nos latè supra lib. 3. cap. 9. à n. 207. cum seqq.

11 Et in specie, quò quando erit secunda executio in persona, in executorialibus non nominata, citatio requiritur, ultra relatos Doctores probat Vestrus in pract. iud. lib. 8. c. fin. sub n. 4. vers. que tamen. Affin. in pract. iud. §. 7. c. 5. lim. 9. n. 6. Hier. Gabr. consil. 52. n. 9. tom. 1. alibi passim diximus.

12 Et quando sit executio in alia re, quàm in condemnata, puta, quando quis est condemnatus pro certa quantitate, pro cuius solutione capiuntur bona debitoris quòd requiritur tunc citatio, sive à principio, sive postmodum, saltem in sententia aditionis, puta de remanente, quando traduntur plus offerenti, Roderic. Xarez in repet. l. post rem. lim. 1. & 2. n. 2. Padilla in l. quamvis 1. C. de iur. & fac. ignor. n. 20. Paz in praxi 4. p. c. 2. n. 25. Avend. in l. 4. §. 26. tit. 8. l. 3. de ord. Azeved. in l. 19. n. 28. tit. 21. lib. 4. recop. & n. 30. nisi instrumentum exequendum non contineat certam diem solutionis, quia tunc sive judicialiter, sive extrajudicialiter interpellatur debitor, ut solvat, ut ex singulari doctrina Rebut. tit. de litera, oblig. art. 2. gl. 1. n. 67. tom. 1. Joann. Lopez. de iur. confim. 1. part. c. 56. n. 2. Azeved. in d. l. 19. n. 29. Didacus Perez in l. 4. tit. 8. lib. 3. ordin. Meneses in l. 1. n. 20. C. de iur. & facti ignor. sic pariter in executoria-

lium executione, pro quantitate, in qua reus condemnatur debet ei per iudicem intimari ut parti solvat, alias malam executionem declaratorum Senatium, advertit Azeved. in l. fin. tit. 21. l. 5. c. cop. Valdes in addit. ad Roder. Xar. in repet. l. post rem. in declarat. l. regni 11. lim. n. 1. Rebut. tit. de sent. exeq. c. 1. art. 7. gloss. 9. n. 12. Duen. in regul. 94. Menoch. de arbit. lib. 1. quest. 17. num. 9. secus dicunt ipsi, quando sententia, aut instrumentum continent tempus determinatum, certumque terminum; quia cum debitorem interpellat, eo transacto faciendae executio, iuxta l. d. Pio, cum suis §. ff. de re iud.

Ex quibus omnibus & illud deducitur, quòd quoties in executione citatio necessaria est, si executor eam omiserit, nulla erit executio, adaque ab eo gesta corrumpit. Ita tenet Alexand. consil. 218. visis in part. lib. 2. Rota dec. 184. die quò si in aliqua rem dec. seq. à fillet. dec. 255. Guido Papæ q. 70. in commissioibus, cum aliis, de quibus per Felin. in cap. si constituit de accus. Decius consil. 281. vis. cel. fin. lib. 5. Lopus alleg. 28. delegata qua allegatur 61. visis & c. Anchara. consil. 267. officiat. col. 1. & quid. dec. 68. alias 85 si executor, & dec. 175. auditor. Gozad. consil. 2. n. 9. n. 16. Vantius de nullis sent. ex defectu iurisdic. del. g. & c. n. 92. ergo succedit vulgata regula l. 4. §. condemnatum ff. de re iud. cum aliis, quæ exactissime deduximus in ejus conprobationem part. 3. e. 9. per tot. appellationi emissa ab hujusmodi executione, si executor non detulerit, vim fieri, declarabit Senatius aditus per hanc viam violentiæ, reponere que mandabit.

Et in specie huiusmodi appellationi ab executione, deficienti citatione, ubi est necessaria, sit deferendum præcisè, probant post Henricum Boic. in cap. de castro de re iud. Anton. de Butr. & Abb. Panorm. in cap. fin. de præsump. tradit optimè Guido Papæ de iur. 436. incipit cum materia, & iterum in quaestio. 37. num. 95. Lancelot. Robert. de anen. 2. part. cap. 12. lim. 1. §. 3. n. 31. Abb. consil. 30. lib. 1. Rebut. de sentent. execut. num. 10. & seqq. fol. 223. Cardinal. Tufchus practic. conclus. tom. 3. litera B. conclus. 484. num. 1. idem Tufchus 1. tom. 3. litera A. conclus. 401. n. 3. & num. 21.

Unum tamen notabile nota; quòd si executor meritis datus pro executione executorialium, cum nullam habeat causæ cognitionem, sed datus est ad executionem nudi facti & puri ministerii, facta jam discussione eorum omnium, quæ incidere, & opponi poterant sententiæ ipsius executioni, qui nec est iudex, nec iurisdictionem habet, de quo latissimè diximus hac 4. parte cap. 3. à princ. si iste talis merus executor citaverit partem ex abundantia, & non ex necessitate, cum ad id non teneatur, ac aliqua facit, quæ tendunt ad executionis maiorem iurisdictionem; tunc si iste talis citavit, non tenetur expectare citatum, quia non potest assumere partes iudicis, nec usurpare, nec arripere maiorem potestatem, quam sibi mandata est, iuxta text. elegantem in l. quicumque & l. contra C. de executor. exact. lib. 12. prout nos latissimè supra diximus duobus capitibus præcedentibus in terminis ita probant Felin. in cap. cum ordinem de referri. & in cap. dudum num. 22. vers. secunda conclusio. de præsumption. Bald. in l. nec natales ad fin. C. de probat. Rota decisi. 15. de dolo & contum. Benedic. Vant. in repet. ad Felin. verbo, executor mer. si citavit. Ruginel. in tract. de appellat. §. 2. cap. 2. sub num. 59. vers. sed istud. Cesar. Contard. in repet. l. unic. lim. 2. §. 1. in fin. num. 44. C. si de momenta. poss. fuer. appellat. quòd verum est in casu de quo loquimur, scilicet in executoro mero executorialium, ex rationibus dictis. Quid autem sit dicendum in executoro gratiarum mero, quando potest assumere partes iudicis, & procedere ut mixtus, vide supra lib. 2. cap. 13. à numero 83. & sequentibus. Et ita

in

20 in prædicto casu appellationi emissa per licitatum à mero executoro, deneganda delatio, ac vim non fieri, declarandum, cum à mero non sit licita, nisi ab ejus excessu.

21 Executorialium autem hi executores non uno, eodemque modo omnes sententias sibi commissas exequendas, sunt esse perducendi, sed aliter atque aliter 22 diverso modo, ac variato, prout ex conditio qualitasque negotii postularit, si quidem aut executoriales continent quantitatem, seu genus, & summam pecuniariam, qua debitor quis est declaratus, & condemnatus, & tunc ad executionem procedendum est capis bonis condemnati in pignus, quòd solemnibus subhastationibus distrahitur, & prout satisfacere creditori, aut in solutum illa ei dare, iuxta formam text. in l. d. Pio, 23 ff. de re iud. l. ordo, C. de execut. rei iud. quòd omnibus notissimum est etiam tabelionibus, vide Parlad. rerum quotid. l. 2. cap. fin. §. n. 2. n. 8. Amad. Rodrig. in tract. de execut. cap. 5. à n. 22. & 25. ad fin. Paz in praxi 4. n. 10. 1. cap. 2. n. 26. & 27. Marant. de ord. iud. 6. part. act. fin. tit. de executione sentent. à num. 8. cum seqq. & n. 19. ubi post alios valde elegantè declarat proximè, optima videnda lex 3. tit. 29. r. 3. & ibi Greg. Lopez, & quòd dicimus de sententia pro quantitate, idem intellige de instrumento guaranteegato, quò pecunia etiam promittitur, quòd eodem modo exequitur ex eisdem Doctores etiam. Et quia generaliter procedit identitas modi exequendi in utraque, quia parificatur à iure, ut statim dicemus ad fin. cap. n. 100. & tunc non potest executor incipere à captura personæ ante discussionem bonorum, quando scilicet ea facta, bona sufficientia non reperiuntur, quòd aliter fieret executio, non tenet, ut post Bald. Alexand. Paris. de Puteo & alios probat. Marant. ubi proximè n. 9. Et quòd hujus ordinis perverfo sit excessus & nullitatis in executoro saltem, latè probavimus supra hoc lib. 4. cap. 3. à num. 101. & nominatum, quòd executor incipiens à captura ante discussionem bonorum pro solvendo debito pecuniario, committat excessum appellabilem, tenet Abb. Panorm. in cap. quòd consultationem, & de sentent. & re iud. n. 27. post med. & sequitur, quòd appellationi ab hoc excessu interjectæ non deferens executor, vim faciet reponendam.

25 Aut enim sententiæ, & ejus executoriales continent præstandam certam, & determinatam rem, & speciem ita ut speciei sit scienda traditio, & executio, ut domus, vinea, velis, & similia; & tunc executor compellere debet ipsum condemnatum ad tradendam rem ipsam, in qua condemnatus fuit quæ ad id præcisè tenetur, adeò quòd executor (ipso renuente tradere) eum à possessione deiecerit, etiam vi, & manu militari potest, & eandem possessionem tradere & restituere victori, pro quo lata fuit sententia, quæ quidem obligat præcisè ad factum traditionis, nec solvendo interesse liberat damnatus, si habet facultatem rei restituendæ: ita probat text. in l. qui restituere ff. de rei vind. & ad hoc notat ibi Odofred. Alberi. Angel. & communiter omnes Doctores, §. si in rem, in fin. de off. iudicis. Bart. in l. stipulationes non dividuntur, colum. 14. n. 57. Imol. colum. fin. Roman. num. 72. Alexand. colum. ante penult. ff. de verb. oblig. Vincentius in l. in executione, col. 50. eodem tit. III. in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. possess. num. 9. col. 19. & ibi Salicet. num. 38. Bald. in d. l. qui restituere, l. de iura & col. 1. Anton. Gomez optimè variat. resolut. lib. 3. cap. 10. sub n. 22. vers. quintus casus est Bal. in l. uni. col. penult. C. de sent. qua pro eo quòd inter. idem Bald. & Bart. in l. propter andum, §. fin. autem reus, C. de iudicis, & ibi gloss. verbo audiat. Speculator. in tit. de executione sententis, §. sequitur, in princ. Gregor. Lopez in lib. 3. tit. 27. p. 3. gloss. 12. verbo, en aquella cosa misma, per eandem legem ad fin. ibi, mas quando el juicio fuese dado sobre cosa cierta, que fuese mueble, &

raz, que me demandasse por sua, entonces deve cumplir el juicio en aquella cosa misma de qualquier natura que sea; & per Bald. & Gregor. tenet Parlador. lib. 1. rerum quotid. cap. 6. à n. 4. & sequi probat etiam text. in cap. cum Beriole. de sent. & re iud. probant etiam Doctores statim allegandi.

Et ex eo eleganter argumentatur Bal. in l. ionica col. 27 penult. C. de sententis qua pro eo quòd inter, ubi dicit, quòd si in venditione alicujus speciei, & alicujus rei, suadi puta, est factum instrumentum, quòd habeat præratam executionem, venditor præcisè compellitur ad tradendum; movetur, quia tale instrumentum habet vim sententiæ transactæ in rem iudicatam, & ex sententiæ venditor damnatus præcisè cogitur ad tradendum rem ipsam, iuxta d. l. qui restituere, quam ibi mirabilem vocat Bald. ad hoc, quòd licet debitor ubereetur præstando interesse, licet verum, nisi lata sit sententia dissimulativa super traditione, quia tunc præcisè tenetur, cum omnis sententia præcisè obliget. Hoc Baldus dictum ad sidera exclamat doctissimus Roder. Xarez in repet. l. post rem ff. de re iud. in declaratione l. Regni ex. tit. 3. vers. tertio & famosa extensio sit, & ibidem tenet ejus ad litorator Baldez. fol. mibi 122. in prin. tenentur Gondizal. de Paz in praxi 4. p. 1. tom. cap. 1. n. 61. Parlador. l. 2. rerum quotid. cap. fin. §. 2. n. 2. quem sequitur Amador. Rodrig. de executione cap. 5. n. 21. ad fin. & nu. 22. & per Bald. ubi sup. & Petrum Sord. in l. ff. de alion. empt. & Fran. de Pa. in l. ceris cond. §. 1. ff. cert. per. idem affirmat Castellus in l. 62. Tauri. fol. 179. col. 4. in fin. & sequi, & ita legem §. 11. 17. p. 4. intelligit ibi Gregor. Lopez.

Unum tamen dicit Parla. ibid. n. 4. quòd quando res in specie præstanda erit pro qua executio petitur, autorem facere præceptum reo, ut intra certam tempus, puta triduum, rem restituat, eamque pro non restituyente, aut mittitur actor in illius rei possessionem, aut reus cogendus etiam manu militari rem restituere, iuxta d. l. qui restituere, quoniam (inquit ipse) licet hoc casu citationem necessariam non esse (ut & nos de sententia exequenda in eadem re condemnata superius diximus) putat tamen civilis facturum iudicem, si prius reum interpellari faciat, quem videtur sequi Amadio Rodriguez ubi proximè. Pro quo facit, quòd dicunt Vestrus in Practi. Rom. Cur. lib. 8. caput. rub. n. 3. vers. quamobrem. Cardin. Alexand. in cap. exortione 8. sub n. 61. vers. secundum caput est, de appell. Rebut. in tract. de sent. executione art. 7. gl. 11. n. 16. vers. quarto amplia, tom. 1. fol. 371. ut in executione tutius erit facere interpellationem, & quòd fieri possit, citatio ex superabundanti (non tamen etiam in hoc casu necessaria est ex his, quæ supra diximus in tertia opinione) & dixerat etiam ipse Parlad. antea in l. 1. rerum quot. c. 10. sub n. 1. & 2. quòd quando instrumentum guaranteegatum in iudicium e. litur, pro quo est permilla alicujus rei traditio exempta, puta, aut donato, & similibus, statim emptorem in possessionem rei mitti, à iudice jubetur, cum vulgari clausula, salvo jure melioris possessoris, & c. (de cuius clausulæ effectu vide remissivè per 2. p. c. 15. num. 43.) quam quidem possessionem, possidente venditore, hujus instrumenti virtute etiam non citato possessore propter clausulas guaranteegatas dare posse (inquit) ex Par. de Puteo de syndic. §. iudex cap. 3. n. 36. III. in l. ne quisquam §. ubi decretum n. 7. ff. de off. proconsulis, Bald. in l. fin. C. de edic. D. Adrian. Bart. & ceteri in l. d. Pio, §. in vendit. ff. de re iud. (secus alio possidente, à quo absque causæ cognitione procedente possessio avocanda non est, ut ibi probat, & nos latè Deo dante, infra in cap. 8. de excessu de persona ad personam.) Itaque isthæc citatio, præceptum, seu interpellatio etiam hoc casu necessaria non est, nec etiam omittatur, iudex Ecclesiasticus vim faciet, deneganda delationem appellationi, ab eo hac de causa interjectæ.

Y y 4 cum



cum non requiritur aliter, quam ex urbanitate, & simul in executivis.

33 Insuper superius propositam a nobis doctrinam, qua divinus condemnatum ad rem restituendam teneri, posseque ad eam tradendam cogi etiam manu militari, si opus sit, intellige, si condemnatus habeat facultatem illam restituendi, secus si non habeat, puta, quia perit, vel est amissa, mortua, rapta, vel abiens vel quid simile, quia tunc non compellitur præcisè ad ejus traditionem, sed solutione interesse, seu æstimationis liberatur, text. elegans in d. l. qui restituere, ff. de rei vind. l. Julianus, ff. de confessis, gl. lingul. in §. pretium, in §. emptione & vendit. in verb. traditur, & ibi notat & commendat Faber. Ang. & communiter Doctores, tenet etiam Bart. in l. 1. ff. de ull. empt. 3. col. 12. ubi communiter cæteri, idem Bart. in l. stipulationes non dividuntur, col. antepen. ff. de verb. obl. Fabia. de Monte in trakt. de empt. & ven. 6. q. prin. & illam glossam ad hoc reputat singularem Angel. in §. actio instit. de act. col. 8. n. 14. qui loquuntur in contra dictum venditionis, tenent etiam Bart. in d. l. stipulationes, 4. col. 8. oppos. Joan. de Imol. in l. 4. §. caro, ff. de verbor. oblig. col. 6. & ibi Doctores, qui loquuntur in depositario, mandatario, & similibus, & in utroque casu optimè Anton. Gomez variat. resolut. 2. tom. cap. 10. sub n. 32. circa fin. vers. septimus casus, & vers. octavus casus, probat expressè etiam l. 3. tit. 14. p. 5. ubi latè videndus Greg. Lopez.

Et in genere, quòd quando res seu species certa in sententia, vel instrumento contenta, pro qua erat faciendâ executio perempta sit, pro illius æstimatione faciendâ fit executio, pro Bart. in l. Julia, ff. de confessis, tenet Parlarod. lib. 2. rerum quotid. cap. fin. 5. p. l. n. 9. & idem affirmat in l. 1. cap. 6. n. 13. Palacius Rubeus in l. 61. Taur. n. 32. ultra quos etiam Romanus conf. 270. n. 4. ubi de communi, & plura adducit Angel. Aret. conf. 136. à n. 13. & 18. cum seqq. Castren. in l. 1. n. 4. C. si adver. usu c. Niv. commun. opin. 34. n. 2. Affin. de executione §. deo in solu. c. 238. n. 7. Afflic. decis. 347. n. 4. & c. quem sic declarat Bolognet. in l. vimum n. 84. ff. si cert. petat. Riminal. jun. §. 1. n. 68. instit. de testam. Roderic. Xuar. in l. post rem judicatum nota, 3. n. 3. ampliat. 2. ff. de re judic. Marius Giurba decis. 115. n. 6. Borgninus Cavalcanus, decisio 27. n. 2. cum seqq. latè Cardinal. Tusch. præcitar. concl. tom. 7. litera S, concl. 126. n. 102. & num. 167. pro quo facit l. 2. tit. 5. p. 5. rationem reddit optimam Bertaech. in trakt. de gabellis 2. memb. 8. p. prin. de gabellis rerum inanimatarum, quia verba adaptantur saltem implicite, cum quantitas æstimationis semper insit rei petite æstimabili, secundum gloss. quam dicit notabilem in autb. generaliter, & ibi Bal. C. de Episcop. & cler. allegat. l. si ita fidejussor. accipero, ff. de fidejuss. facit etiam in specie de condemnato, qui non habet facultatem rei restituendâ, ad quam condemnatus est propter ejus absentiam, l. 5. ante medium tit. 27. p. 3. ibi, Y si el condemnado dixesse, que no podia hazer luego entrega della, porque es en otra parte, si esto no dixesse maliciosamente deve dar buenos fiadores por aquel plazo que el Juzgador tuviere por guizado que de aquella cosa, & aquello en que fuere apreciada si no la pudiese haver, & c. que est elegans, ubi Gregor. Lopez gloss. 2. verbo y si el condemnado, adducit pro concordanti §. 1. & gloss. ibi instit. de off. jud. & in super quando quod condemnatus non habet facultatem rei restituendâ ad quam condemnatus sit, quòd fiat executio in æstimatione ejus, & vero valore, probat text. in l. Julianus, ff. de Confessis, optimè Castlillo in l. 63. Tauri fol. 119. col. 2. ad fin. & colum. 4. ubi dicit, quòd si

37 postquam petita est executio in re, ipsa perierit, iterum prosequenda est executio in alia re debitoris, loco rei peremptæ, allegat ad hoc l. si servo §. fin. ff. de verb. oblig. & l. Julian. ff. de confessis, quòd Castellus videtur intelligendus in alia re, id est æstimatione, de quo vide etiam quæ infra, c. 9. à n. 106. hoc 4. p. e. 10. à n. 236.

His convenit, quòd dicit Vincentius de Franch. de 38 cis. 228. p. 2. quòd quando fuit declaratum per sententiam, cuidam Baroni ratione pascuorum debere pro singulis centum ovis, seu capris, unam ovem, seu capram, ut nihilominus adversus habentem minorem summam ovis, si executioni mandantem sententiam, attento numero gregis, & pro rate faciendam computationem, & in super in nostro proposito, quando Baroni pertinet dimidia pars ovis, quia quis non depascit nisi quinquaginta, tunc cum animal non recipiat divisionem, est faciendâ executio in valore, & æstimatione dimidiæ ovis, ne sententia aliàs sibi redderet frustratoria, contra l. si prætor, ff. de judicis, ubi alias executionis species circa hunc casum annexit ibidem per totam decisionem, quem vide.

Pro quo est text. expressus in l. si longis, C. de executioe rer. jud. cujus verba sunt: Si longis aperitque frustracionis partis adverte, restituit remota est, etiam servis rebus humanis exemptis, à frustratore æstimatione eorum restituenda est, animalia quoque cum foetibus tibi intercessit prædis representantur, & c. & ibi notat expressè in sumario Bal. Bart. Salicet. & Paul. Castren. ut secus sit, quando facultatem habet rei restituendâ cogitur præcisè ad factum traditionis. Bart. in l. stipulationes non dividuntur la. 2. ff. de verb. oblig. Socin. consil. 228. col. ult. in fin. num. 9. sed contrarium lib. 2. Gratian. latè, in disceptat. foren. cap. 160. à principio. Petrus Surdus decisio. 304. per totam, ultra supra relatos.

Tertia species executorum est, quando in executioe rialibus continetur merum factum, pro quo prælaudato aliquis condemnatus est, quando scilicet hoc factum consistit in animo, facultate, & voluntate ipsius condemnati, & per illum experiendum est, ut puta domum facere, scribere librum, renuntiare officium, vel beneficium, exhibere mandatum, præstare patientiam, vel consensum in aliqua re, præstare cautionem, aut fidejussorem, facere instrumentum, & similia, ad quæ quis erat obligatus, in quibus pergendis, eorumque effectu, & executione, condemnati persona, & operatio requiritur. Harum igitur executorialium executionum (qui verè compulsores dicuntur) vim non faciunt, si compelluntur ad illud factum peragendum, non admissio oblato per eum interesse, nam sententia præcisè obligat ad factum. Et licet aliàs qui tenetur ad factum, præstando interesse liberetur, non tamen procedit, si per sententiam fuerit jam ad factum condemnatus, nam tunc ad faciendum compellitur, & præcisè cogitur. Bald. in l. qui restituere, post gloss. ibi, ff. de rei vind. idem Bald. in l. unica column. penult. C. de senten. que pro eo quod inter. Roderic. Xuar. in repert. l. post rem. in declaratione l. regni extens. 3. §. iter famosa extensio sit, optimè Gregor. Lopez in l. 5. tit. 27. p. 3. gl. 3. verbo, que deviesse hazer, per eandem l. que id probat; ibi: Y si la sentencia fuesse dada contra algun demandado ca raxon de alguna cosa, que deviesse hazer, devolo apremiar que la hazga, assi como fue puesto, & la promeritio, & c. idem probat post alios Castell. in l. 63. Tauri fol. 29. col. 4. ubi latè & probant etiam Doctores superius allegati à n. 25. & seqq.

Nunc utiliter queri potest, an hujusmodi executores excedant ob contumaciam condemnati illum incarcerationes, seu per capturam compellentes. In quo breviter dicendum est, quòd non, cum hujusmodi executionis generis propria executio, & compulsio, sit carcer: tum quoniam hæc verba (compelli, & cogi) pertinent ad meram executionem, & præcisum factum, significantque executionem, text. est optimus in l. fin. Cod. de litigiosis, ubi communiter Doctores, eleganter Bal. in l. 1. n. 8. & 9. de executione rei judicata. B. in l. 1. C. eodem tit. Panormitan. c. olim. num. 23. de litis contestatione. Parlat. lib. 2. rerum quotid. cap. fin. 5. p. 5. n. 18. quem

quem sequitur Amador. Rodrig. de executione c. 15. sub n. 5. ad fin. optimè post alios Rod. Xuar. in repert. l. post rem in declaratione l. regni, §. circa judicem videndum, n. 8. fol. 166. col. 4. & probat text. in l. Episcopale in autb. si quis litigantium, C. de Episcopalis autb. text. & ibi gl. in l. argentiurum, §. 1. ff. de iudicis, ubi Doctores, l. cum inus §. penult. ff. de bon. autb. jud. possid. text. in l. penult. C. de po. 46. tit. ex quo enim executor monet condemnatum, ut adimpleat faciendum cum semper compulsionem debeat præcedere monitio; ut eleganter post alios docet Felin. in cap. præterea, de sponsal. ext. optimus in c. ex literis l. 2. de spons. ibi, mandamus, ut cum moneas, & si monitus non acquieverit, censura compellas, ut in uxorem recipias, & c. cap. 2. eodem tit. ibi, commonden di font; & omnibus modis inducendi: text. in c. requiritur, eod. 47. tit. ubi, monenda est potius quam cogenda, & verbum illud, potius, id est, prius, ut declarat gloss. in d. c. ex literis, verbo compellas, & c. & ibi Innocent. in fin. Alex. de Nevo n. 18. Gofred. in summa tit. de spons. n. 10. Thomas Sanchez de matr. l. 1. disp. 29. n. 1. & sub n. 4. que nos hoc cap. ad fin. vers. circa hæc autem à n. 87. & 65. & intra quantum tempus debeat adimplere, & tenebitur facere monitus, vide Bald. in l. fin. col. fin. C. de executione rei jud. Greg. Lopez in l. 5. tit. 27. p. 3. gl. 3. verbo, devolo apremiar: igitur si monitus non subjicit animum & voluntatem condemnatum, ex qua executionis perfectio omnimodo dependet, cum in sua facultate effectualis facti executio constet, quomodo poterit habere effectum sententia; sic ad vincendum subjiciendumque ejus voluntatem, & animum, non detradatur corpus, ut tædio affectus desistat à contumacia, & inobedientia, cum directè exequi sententia nullo modo possit, & frustratoriam manerent executoriales, judicis, ac iudices, si aliter expectarentur ejus libera, & gratiosa voluntas, & sic per indirectum, & causivè reduenda est, ut tactum adimpleatur, facit doctrina Avend. de exec. c. 20. sub num. 6. optimè l. 19. tit. 4. p. 3. ubi Gregor. Quare ob hanc nimiam contumaciam, & inobedientiam, ac jurisdictionis contemptum; delinquentes detraduntur, carcerè prematur, nè justitia & iudicia, jusque partis, ob defectum executionis efficiantur deteriora, neque ex sua dolosa malitia fructum consequatur. Et in terminis ista inventio glossam celeberrimam in l. stipulatio, §. sive in verb. sive ff. de oper. nov. nuntiat. ubi dicit ex hæc litera colligi argumentum quòd scriptor potest præcisè cogi ad scribendum, & poni in compedibus, & c. que est mirabilis. Facit etiam text. in l. penult. C. de post. ibi, ei, qui depositus, reddere illico modis omnibus compellatur, & c. text. in §. sciendum, vers. quibus inst. de satisf. aut. ibi, nisi caveant tutores, & curatores, pignoris captis coequeantur, & c. que iura ita ponderant, & intelligunt Bal. in l. ibi qui, C. locati. Avend. in tit. in declaratione l. 5. de las excepciones ordin. n. 14. Amador. Roder. in trakt. de executione cap. 9. n. 27. Mont. in l. 2. tit. 8. l. 3. fori, gl. verbo pro deuda, optimè Parla. l. 2. rerum quotid. cap. 5. p. 5. n. 6. qui dicitur, quòd cum depositum factum petatur ad factum, quod præstandum præcisè compellitur, sed eo facere recusat, tunc vel captis pignoris, vel carceris coercitione cogitur reus ad factum, vel depositum exhibendum, quod quidem pariter & eleganter affirmat Rebuff. trakt. de literarum obligat. art. 6. gl. 3. num. 26. tom. 1. hoc idem demonstrat Bald. in addition. ad Roderic. Xuar. in repert. l. post rem. notab. §. 5. adde quintum nu. 1. fol. 106. & quòd ad hoc factum exhibendi depositum præcisè compellatur, vide ultra eos Ant. Gomez. l. 2. variat. cap. 10. sub n. 22. ad fin.

Et ita intelligo Cardinalem Tuschum præc. conclus. tom. 1. litera A, concl. D. num. 1. post Jul. Clar. in præc. crim. §. in. q. 46. n. 2. & Gemin. cons. 99. dum dicit ut appellacione ab executione facti non admittatur, & sic nec datur à carceratione facti, ut loquatur prout in ter-

minis, de quibus nos, ut à carcerato compulso pro facto condemnato, non admittatur emissâ appellatio. Hinc etiam est ut si tutor, curator, seu administrator protervus sit, in non exhibendo bona Domini ad faciendam sententiæ executionem in ea; potest in carcerem detrueri, quousque illa exhibeat, & à contumacia desistat, ita docet Bal. in l. prima C. quando fiscus vel p. va. alios referens sequitur Parla. lib. 2. rerum quotid. 2. part. cap. fin. 4. part. §. 3. in prin. Amador. Roder. de execut. cap. 4. sub num. 10. ad medium, & probatur in super, 5. quia promittens contrahere matrimonium, compellendus est non solum per censuram (ut infra diximus) sed etiam per carcerem. Henric. lib. 11. de matr. cap. 13. num. 4. Thomas Sanchez de matr. lib. 1. disp. 29. sub n. 4. in prin.

Pro quibus etiam facit, quòd quando violentus possessor condemnatur, ut desistat à possessione (quæ ex animo pendet) si nolit desistere ab ea, & à violentia, incarcerationatur, ut videre est per Parlat. l. 1. rerum quotid. cap. 10. num. 7. probatur in super, quoniam quando executio executorialium pro debito pecuniario executori committitur, licet iste non debeat incipere à captura personæ, sed demum factâ excussione bonorum debitoris condemnati, quibus non reperitis sufficientibus, ultimo devenit ad capturam personæ, excussimè post plures Marant. de ord. jud. 6. part. prin. ad l. 3. & fin. de execut. sentent. sub num. 8. & 9. fol. 652. tamen executor potest debitorem compellere, ut sibi indicet facta bona secura, & sufficientia, in quibus excessio, & executio erit faciendâ, quam quidem compulsionem per capturam & carcerationem personæ fieri, dicit per gl. in l. penult. ff. de cess. honor. Paris. de Puteo relatus ac sequutus à Marant. ubi proxime n. 25. Marta de jurisd. in 4. part. cent. 2. casu 151. n. 9. fol. 256.

Et tandem isthæc doctrina nostra probatur, quia compulsio fit per manum militarem, & violentiam, ubi aliter executio fieri, nec perfici non potest, d. l. qui restit. ff. de rei vin. ut in nostro casu, quando pendet à voluntate, & animo condemnati, & ejus mera personalitate, idque est præcisè faciendum, & ab hujusmodi compulsionibus nullis, quid ad factum personale teneatur ex sententia, se potest monitus exulare, quantumvis aliàs privilegiatus sit, ut pro delicto civili capi non queat, siquidem in hoc casu non capitur ex debito, sed ex delicto, seu quasi, scilicet ex inobedientia, & mera contumacia.

Et istam nostram opinionem communis universalis praxis tribunalium, ac judiciorum observat, ut quando quis compelli mandatur ad aliquid exhibendum, vel ad faciendam cessionem, vel scripturam publicam, seu instrumentum, & similia, ut adimpleant executionem, condemnatum executores in carcerem detruunt, & ibi illum detinent, quousque à contumacia desistat, & executorialibus obediatur. Quare cum in hæc carceratio sit propria executio compulsionis, & id essentialiter comprehendat executoriales, quantum executio executori committitur, si ea utatur, excessum aliquem non facere, declarandum est, & per consequens appellacioni hac de causâ interjectæ, si non deferat, vim nullam faciat executor, & causam iterum sibi à tribunali remittendam, quod comprobatur ex iis quæ infra à n. 66.

Circa quòd notabiliter adverte, ut isthæc compulsio non solum potest fieri per executionem personalem, hoc est capturam personæ; verum etiam per executionem & censuras Ecclesiasticas, tum quia executivis, optimè Marta, de jurisd. 3. part. cap. 4. num. 21. tum etiam quia executio communicata ab homine non fertur nisi per contumaciam, latè Philippo, in cap. cum sit Roma, §. præterea num. 3. de appellat. Sigism. Scaccia in appellat. quæst. 17. limit. 32. num. 18. prout est in nostro casu



casu, tum etiam ex Concil. Trid. ubi expressè probatur... 63 Facit insuper præ oculis semper habendum Tridentini decretum de reformatione sess. 25. cap. 3. dum ita disponit, post princ. ibi, in causis verò iudicialibus, mandatur omnibus iudicibus Ecclesiasticis, cuiuscumque dignitatis existant, quodcumque executio realis, vel personalis in qualibet parte iudicii propria auctoritate ab ipsis fieri poterit, abstineant se, tam in procedendo, quam diffiniendo; à censuris Ecclesiasticis, seu interdictis, sed liceat eis, (si expedire videbitur in causis civilibus ad forum Ecclesiasticum quomodolibet pertinentibus, contra quoscumque, etiam laicos per multas pecuniarias, quæ locis piis ibi existentibus, eo ipso quòd exactè fuerint, litigentur, seu per captionem pignorum, personarumque distractionem, per suos proprios, aut alienos executores faciendam, &c.) sequitur & facit. Quod si executio realis, vel personalis adversus reos hac ratione fieri non poterit, sitque erga iudicem contumacia, tunc eos etiam anathematis mucrone arbitrio suo præter alias penas ferire poterit. In causis quoque criminalibus, ubi executio realis, vel personalis (ut supra) fieri poterit, erit à censuris abstinentiam; sed si dictæ executioni facile locus esse non possit, licebit iudici hoc spirituali gladio in delinquentes uti, &c. At in nostro casu quando condemnatur etiam quis ad factum præcisum, cum aliter fieri non possit executio, nec parti satisfieri, nisi per obedientiam, & implementum executorialium, compellendus est per capturam, seu executionem personalem, & demum per censuras, contumacia crescentem, ex dicto Concilio, & ex supradictis: quemadmodum etiam & pro qualibet executione censura fieri potest, & expedit, servato huius decreti Tridentini ordine, & apparebit ex Doctoribus mox citandis, & ex declaratione Cardinalium super eodem decreto, & ex Maria c. 15. num. 15. & seqq.

tr. novor. & facti pro eo quod late supra dixi l. 2. c. 5. n. 33. quòd licet ab excommunicatione non liceat appellare; tamen à declaratoria, aliquem in eam incidisse, permittitur quoad utrumque effectum. Sed contrariam sententiam, & opinionem, veram, & 68 indubitatam reputo, quia talis declaratoria sententia est pars executionis rei iudicate, & quemadmodum non potest appellari à tota executione, minus à parte. Et quia cum à principali executionis iudicio non suspendat appellatio, pariter nec ab incidentibus interjecta, ut supra lib. 2. dixi c. 6. à n. 1. & seqq. Unde cum is, qui non appellavit infra decem dies à sententia sui natura appellabilis, non poterit deinde appellare à citatione, quia iudex eum monet, ad videndum se declarari, & denunciari, quia illa citatio est actus executionis, Lancelot. de attent. 2. p. c. 12. lim. 50. n. 118. & 119. & facit quæ nos hoc lib. 4. c. 1. à princ. diximus, & latissime supra 2. p. cap. 3. à n. 12. cum seqq. à princ.

Et hæc nostram sententiam, & opinionem contra 70 Camillum Plautium ubi proximè, tenet Nicol. Garc. de benef. 1. p. c. 5. n. 58. loquendo in subexecutorio literarum pensionis, dicit, quòd cum causa sit executiva, declaratio non est appellabilis, licet nullam rationem nec auctoritatem pro se adducat. Sed idem tenent loquentes in executione rei iudicate, de attent. Lancelot. 2. p. c. 12. lim. 21. num. 27. Scaccia de appell. q. 17. lim. 22. num. 43. & seqq. Cæsar. Contard. in l. uni. lim. 19. in fin. & n. 20. C. si de momenta. pass. & loquendo in declaratoria incursum censurarum pro executione obligationis in forma Camerae, ut non suspendat appellatio, sed vestiat executionis natura, probat Galle. ad for. cam. 2. lib. in 2. p. 3. princ. in c. reliqua de processu n. 43. iunctis iis quæ scribit n. 38. & seqq. fol. 363. quem referens sequitur Lancel. ubi proximè n. 26. & loquendo in executione literarum Apostolicarum, dicit optimè Marquès. de commiss. 1. p. cap. 13. n. 1. ut huiusmodi appellationis, cum non suspendat, non datur commissio nisi cum clausula (parito brevi) allegat Cassiodor. decis. 10. de rescript. Staphi. de literis iust. cap. prædicta. num. 13. Puteus decis. 41. p. 1. Cardinal. Tusch. practic. concl. tom. 1. litera A. conclus. 40. n. 9. & vide quæ nos supra lib. 4. cap. 3. versic. Si & illius sententia à num. 84. & latius lib. 2. cap. 3. per totum & ante fin. Et hæc nota, quia utilissimi valde sunt, & quilibet etiam doctus contrarium responderet motus regula generali.

Deinde probatur, quia licet possit appellari à captura & carceratione, eo modo quo diximus supra suo lococitamen à decreto capturæ pro executione rei iudicate, aut instrumenti guarantee, habentis executionem realem, & personalem paratam, non datur appellatio, ita Scaccia de appell. q. 17. lim. 47. memb. 1. n. 160. Et quòd appellatio à carceratione iniusta permittatur, nisi quando carceratio fit pro causa inappellabilis probat Ruin. in l. appell. c. 3. n. 178. Scaccia de appell. q. 12. num. 48.

Ex quo sequitur etiam, quòd cum hæc declaratoria sententia pro executione rei iudicate, sive obligationis cameralis, seu literarum Apostolicarum lata, regulariter vestiat, & assumat naturam iudicii executivi, cui incidit ut appellatio careat suspensivo, quemadmodum ab ipsa executione dicendum venit ut quemadmodum ab hac appellatione differtur, quando in ea modus exceditur, pariter est permittenda ab huiusmodi declaratoria pro executione lata, quando in ea exceditur modus, & limites excommunicationis præcedentis, quia tunc ab excessu hoc ut licet, nisi deferat executor, vim faciet, & in terminis dicit Scaccia de appell. q. 17. lim. 22. sub n. 7. versic. intellige hæc extensionem, & exemplificat num. 12. post Imol. & Franc. quos referens sequitur Lancelot. Robert. de attent. 2. p. c. 12. lim. 21. à num. 14. 15. & 16.

77merus, hoc est, ad nudum factum, & purum ministerium datus, cum non habeat jurisdictionem, nec causæ cognitionem aliquam, nisi exequi factum; potest deputari etiam non constitutus in Ecclesiastica dignitate, nec in illis observatur constitutio text. in c. statum, de rescriptis lib. 6. Zabarella cons. 103. circa fin. nu. 10. versic. ad ultimum, & n. 3. & per totum & Federicus de Senis cons. 115. casus talis est, n. 2. versic. sed an executor Card. Tulc. pract. concl. tom. 3. lit. E. cons. 497. n. 1. 2. & 3.

78 & alibi passim per Doctores; idè iuxta executores dati ad compellendum ad aliquod factum sunt meri executores, non mixti, quia nihil aliud tenentur expedire nisi compellere ad ipsam factum, & ideo non requiritur, ut sint in dignitate constituti. Pro quo notat unam elegantem decisionem apud Puteum 192. in ordine lib. 3. fol. 365. in hæc: Iudices in compulsorialibus literis dati, non debent esse in dignitate Ecclesiastica constituti, nec in ipsis servandum est c. statum de rescript. in 6. quia non sunt dati iudices, sed executores ad compellendum, & tales non includuntur sub dispositione d. c. statum; ita colliges ex his quæ dicit Staphileus in tract. de literis gratis & iustitias, fol. 41. hinc videmus, quòd in literis compulsorialibus, talis committitur clericus, & tabellionibus; ita dixi in Rota die 19. Decembris 1548. & placui Dominis. Hactenus de dicta decisione.

79 Quarta & ultima species executorialium executoris est, quando ei committitur executio executorialium pro iuribus incorporalibus, puta iure eligendi, presentandi, & similibus, & tunc executor in procedendo nullatenus se habere debet, quam ut is secundum quem pronuntiatum est, suapte queat auctoritate iure suo uti; prout est pronuntiatum, cum reali executione opus non sit docent. Innoc. in c. cum nostris, de concess. præbenda, & Bald. in l. iudicare corruere ff. de iurisd. omnium iudic. Parlat. lib. 2. verum quoti. c. fin. §. 2. n. 7. quibus convenit quòd dicunt Thom. Grama. decis. 59. n. 3. & 45. Arifini. Tapatum tom. 2. tit. de acquir. fo. 288. colum. 3. in princ. quòd ex sola sententia iudicis in rebus & iuribus incorporalibus, transfertur civilis & naturalis possessio, & sic alia actuali executione opus non est; quòd ego intelligo, quando condemnatus obtinenti executoriales patitur iure suo uti, ac secus si non patitur, & aliter non possit suo iure uti victor, quia tunc præcisè tenetur patientiam præstare, & ad id compelli potest, probat gl. juncto text. in l. herum ff. si servus vindicetur, tenet Bart. in l. stipulationes non dividuntur, col. 14. n. 37. ff. de verb. oblig. Salic. in l. uni. c. de sent. que pro eo quòd int. col. 1. n. 38. Ant. Gomez to. 2. var. rehol. c. 10. sub n. 22. ante fin. versic. secundo infero, ubi dicunt, quòd sententia lata in confessoria, qua declaratur jus actoris, & condemnatur reus ad patientiam servitutis, quòd præcisè tenetur & compellitur, illam patientiam præstare; pro quibus facit elegans Rotæ decis. quam citavi infra, hac q. p. c. 14. sub n. 243. & 244.

Et quia ideo operatur patientia in iuribus incorporalibus, ut jurisdictione, immunitas, servitus, & id genus, quòd traditio in corporalibus; ac ideo quemadmodum in istis actualis traditio pro executione sententiæ requiritur, ita in illis ad sententiæ executionem victus compellendus est pro patientia; & exactissime comprobatur & examinat nostras Joan. Garc. de nobilit. gl. 8. §. 1. à princ. usque ad 6. ubi latè quòd sola sententia in incorporalibus non transferat dominium, sed requiritur executio & compulso pro patientia; & sic falsò loquuntur Gram. & Arifini. pro quo facit & determinavit Rota Roman. in una Calaguritana pensionis 2. Martii anno 1598. coram Cordoba, & in alia Neritov. pensionis 5. Novemb. anno 1601. coram Litta, & in alia Brixiensis 23. Martii 1594. coram Cardin. Milii. prout testatur referens Gram. in discept. foren. 1. tom. 1. 113. n. 75. & 76. quibus firmat, fuisse dictum; in appre-

hensione quasi possessionis juris incorporalis requiritur executionem, esseque necessarium actu apprehensivum, ut per Alex. in l. cum barens, in princ. n. 9. in gl. super verbo non pertinet ff. acquir. poss. & in l. in suis n. 8. ff. de liber. & posthu. Caputaq. dec. 135. 152. & 420. l. 2. quam 85 si non præliterit monitus, & compellatur carceris coercitione ex supradictis, quia pendet executio ex suo animo, & persona; & faciunt quæ post alios Parlat. lib. 1. verum quoti. c. 10. à num. 7. cum seqq. & sic hæc 86 executorum species una potest esse cum præcedente, & ejusdem farinae. Quòd intellige, quando actus apprehensivus non potest consequi propter repugnantiam condemnati, si autem consequatur, solus actus apprehensivus sufficit pro executione sententiæ, etiam renuente condemnato.

Circa hæc autem unum mirabile adnotabo verbum Ludovici Roman. in cons. si. num. 17. quòd quando quis condemnatus est ad restituendum, cedendum, aut renuntiandum aliquod officium, seu beneficium & is monitus, & compulsus, noluit cedere, ac renuntiationem facere actualiter, habetur pro cedente juris interpretatione, & ministerio, per text. in c. bona, de postulatione. prelator. ubi quòd si monitus Papa, & iure per Ecclesiam compulsus sit, ut cedat, de facto cedere nolit, habetur pro cedente; quo declarato ad electionem alterius procedi potest, quòd luce claris probandum dicit ipse Roma. ibi, ea nempe ratione, quoniam qui tenetur ex debito, ad abdicandum à se jus aliquod, quòd est penes eum, si monitus abdicare non vult, habetur pro abdicante, & perinde proceditur, ac si abdicasset, dicit notabilem determinationem, & expressam text. in l. sancimus, §. cum autem C. ad Trebellian. ubi qui hæc 89 ditatem tenetur restituere, & monitus reculari haberi legis interpretatione procedens, & restituerit, ac perinde procedit, ac si restituta foret, insuper ex casu, quem vocat notabilem secundum lecturam gloss. & communem, in l. in omnibus, la prima, ff. de pretorius stipula. in l. damnum la. 1. §. si ff. de danno insecto, & in l. in fi. & lib. 2. ff. de instit. & in l. 1. C. de alienib. & oblig. quibus cavetur expresse, procuratorem, quò nomine de 90 mini, & ex re illius actionem & ejus acquirit, à se abdicare, & cedere, monitus recusantem, juris interpretatione reputati cedentem, & perinde haberi, ac si cessisset. Romanum sequitur ibi Additionator, & adducit concordantes; quòd dictum prius fuit Decii in c. correpta col. 3. versic. & confirmatur, de confirmatione utili, vel inutili, huius etiam farinae est, quòd dicunt Amador. Rodri. de exec. c. 5. n. 69. ad fi. & Auctor Curie Philippica 91 p. 2. c. 16. n. 3. quòd si in officiis publicis vendibilibus suapte natura, executio fiat, compellendum esse debitorem, ut officii titulum exhibeat, & renuntiet in emptorem, quibus adde celerem & mirabilem determinationem Ludovici Romani relatam.

Et ita supremæ Normanorum Curie placuisse, scribit Rupelan. in institut. forensc. 59. quem sequitur Felician. de Solis, tract. de censibus l. 2. c. 3. n. 30. & 31. quò 92 quidem optimè docent, quòd quando in huiusmodi officiis publicis sit executio, & necessariò requiritur aditus Regis, tunc creditor postulare debet, ut debitor officio renunciare compellatur, idque mox distabitur, ac inde sibi satisfiet, & iudex debitorem compellet, ut renuntiet, nec debitor resistere poterit, quin cogatur, etiam mandatam scripto dare (per carceris coercitionem puta, ut diximus) quòd apud Principem munus hoc per procuratorem deponat, in gratiam novissimi licitatoris, quòd nota, ad officia, & muera renuntiabilia, prout quotidie fit.

Et hoc exceptiois genere ad compellendum, con- 93 demnarum, ad præstandum consensum venditioni, seu rei alienationi, utitur ut meliori, faciliori, & magis proprio Consilium Neapolitanum, ut testatur Vincen- tius de Franch. decisio. 310. per totam 2. part. allegat



ad id text. in si cum datem §. ro autem tempore, & Ca-
ra in rep. c. Imperialem, fol. 30. colum. 2. litera N, vers.
quoad certum, de prohibita feudi alie. per Federicum &
sic prædictum Consilium Neapolitanum protulit de-
cretum, quod quædam illustri Principissa condemna-
ta, ad præstantium consensum cuidam subfeudationi
factæ à vassallo suo juxta pacti conventionem, infra
tres menses præter assensum prædictum, alias habere-
tur pro prælitto, rejecta compulsionem posita à jure, ca-
ptis scilicet pignoribus, & venditis, juxta text. in l. 2. §.
ex hoc rescripto, ff. de ventre inspiciendo, l. si quis à liberis,
§. si vel parens, ff. de liberis agnosc. ubi per Cordub. ibi in
princ. dicitur, hanc executionis formam pervevissimam
esse, & sic altera electa fuit per Consilium ut propria.

Et pro hujus doctrinæ comprobatione adduco text.
95 In c. convingit, de dolo & contum. ubi habetur, quod si
actor dolo, vel potentia adversarii non potest à judice
mitti in veram, & actuale possessionem rei post an-
num, habetur pro vero possessore, efficiturque verus
possessor ministerio juris, quem text. singul. & melio-
rem de jure dicit Ant. Go. in l. 45. Tauri sub n. 111. vers.
3 pro ista parte, & ab eo citati, expendo etiam text. in l.
quævis, ff. de bonis aub. jud. poss. juncto §. superior, ubi
habetur, quod si propter aliquod impedimentum, quis
96 non possit mitti per judicem in possessionem actualiter
habetur pro possessore dispositione, & ministerio il-
lius legis, quam dicunt notabilem, unicam, & singula-
rem citati ab Ant. Gom. ibi vers. quoad pro ista parte.

Cujus etiam farina est, quod si quis fuerit condem-
natus ad tradendum instrumentum alicujus debiti, pu-
ta, alicui tanquam ab ejus obligatione liberato, si non
reperit instrumentum, cogitur condemnatus ei face-
re aliud instrumentum liberationis, Angel. Arretin. in
conf. 136. in ibemate à n. 13. qui n. 17. vers. secundo, quan-
do dicit, quod condemnatus in eo, quod de jure est im-
possibile, sed honestum, compellitur de facto, eo modo,
quo potest; quem referens in utroque casu sequitur
Card. Iulic. præd. concl. tom. 7. litera S, concl. 126. n. 128.
qui quidem ibi n. 125. dicit, quod licet sententia sit
97 stricti juris, tamen sententia condemnans Titium ad
conservandum indemnem Caium ab obligatione facta
per ipsum Caium, si hujusmodi Caji obligatio est jam
extincta, quia fuit compulsus solvere, debet conservari,
& relaxari indemnem, eo modo quo potest, ut scilicet
98 solum eadem restitatur, licet sententia dicat relevari
ab obligatione, comprehendit etiam relevari à solutio-
ne facta vigore obligationis, allegat ad hoc Angel.
Arret. hoc pie tractantem in d. conf. 136. n. 4. cum seqq.
qui contrariis satisfacit.

Et denique pro intelligentia eorum quæ dicta sunt
hactenus, advertit, quod illi quatuor procedendi diver-
si modi, præmissi pro executione executorialium pari-
ter sint eligendi, & eodem modo repetendi in exequen-
te instrumentum guaranteegium, seu in forma Came-
ræ Apofolice, ut etiam notant præcitati DD. & clarè
deprehenditur ita ut & executione instrumentum con-
tinentis quantitatem pecuniæ, servetur forma posita
pro executione executorialium super quantitate pecu-
naria. Instrumento verò continente speciem certam,
puta domum, &c. servetur ordo traditus in executione
executorialium, quibus certa res, & species continetur,
& de singulis nempe, quando instrumentum continet
modum repetatur, quoniam instrumentum continet
pro executione facti, aut juris incorporalis ut pa-
riter idem modus repetatur, quoniam instrumentum
Camerale habet vim sententiæ transactæ in rem jud.
& obligatus ex eo habetur pro condemnato jam, & sic
quoad executionis procedendi modum æquiparantur
executoriales, & instrumenta guaranteegia, Benedic.
de Bar. in tract. de execut. instrum. q. 4. sub n. 79. fol. 44. Scac.
de appell. q. 19. lim. 10. n. 8. ad ff. Joan. Garcia de nobilit.
gl. 6. §. 2. n. 25. & ideo de executione sententiæ ad execu-

tionem instrumenti quare. licitum est arguere secun-
dum Bart. in l. cum unus in siff. de bonis aub. jud. possid.
Bald. l. fin. col. 2. ff. eodem tit. Rom. conf. 76. n. 4. Angel. in
l. 1. C. quando provo. non est necesse. Quinti. Man. in tract.
de inhib. q. 49. n. 2. Paz in pract. q. p. tom. 1. c. 1. n. 3. & ita
pariter variantur exequendi modi uniuscujusque instru-
menti qualitas expofcat; vide quæ nos inferius cap. 8.
num. 363.

CAPUT VI.

Ab executeore, five sua personæ, aut commif-
sionis, five superioris mandantis defectu, ju-
risdictione, & potestate carente, & ad ultra-
riora procedente, appellationi non deferente:
an & quando vis fiat, & an is hujusmo-
di incompetencia cognoscere queat.

SUMMARIUM.

- 1 Excessus ex defectu potestatis à cæteris excessus spe-
ciebus substantiam rapit, & de omnibus componitur.
2 Cum de defectu potestatis executoris querimus, neces-
sario inferimus ad excessum.
3 Executor aliquam partem potestatis usurpans excedit
multo fortius quæ totam arripit.
Nullitas nulla major, quàm quod sit extra potestatem,
ibidem.
4 De executoris potestate quando disputatur, locum ha-
bet appellatio suspensiva.
5 Excedere dicitur executor eo ipso quod absque jurif-
dictione procedit.
6 Exceptiones incompetentiæ sui aut mandantis, si sub-
executor rejiciens procedat executione, excedit, &
datur appellatio suspensiva.
7 Executor beneficiatus etiam si assumat viam meri, si non
admittat exceptionem surreptionis aut nullitatis sue
potestatis, potest appellari.
8 Exceptio relevans & legitima dicitur quæ provenit à
causali, quæ iustam causam præstat appellandi.
9 Exceptio si non potest executio opponi, non potest appel-
lari ob rejectionem.
10 Ab executeore vigore brevis Cameralis habentis execu-
tionem paratam potest appellari, quando verificatur
surreptio commissionis.
11 Plus insit causa in re ipsa, quàm in causato.
12 Omne jus potentius operatur in causa quàm in causato.
13 Excessus nullus alius major quàm defectus potestatis
mandata, quia immediatè & naturaliter est excessus.
14 & 15 Executor merus scilicet de exceptione infrin-
gente suam potestatem, cognoscit ad effectum remitti-
tendi tantum.
16 Executor mixtus potest cognoscere de potestate sua
an rescriptum sit falsum vel surreptitium, & se pro-
nuntiare judicem vel non.
17 Executor merus potest de exceptione defectus sue po-
testatis cognoscere extrajudicialiter ad effectum su-
per sedendi in executione.
18 Executoris meri potestas ob falsitatem commissionis
nulla redditur.
19 Executor merus licet non admittat exceptiones contra
sententiam, tamen defectus potestatis sue admittit.
20 Executor merus quanturvis præcisam habeat facul-
tatem, potest cognoscere de falsitate narratorum ad
effectum super sedendi.
21 Executor merus tenetur admittere exceptionem no-
viter ortam, quàm si sciret mandans in executeore
super sederes.

- 22 Exceptio falsa & surreptitia commissionis oritur post
sententiam, & est incognita superiori.
23 Executor merus de exceptione relevante, puta surre-
ptionis coram eo opposita cognoscit, ut remittat &
super sedeat si verum inveniat.
24 Executor merus admittens exceptionem ad rescribendū
& super sedendum, remanet nihilominus merus.
25 Exceptio impugnantem potestatem delegantis potest
delegatus cognoscere.
26 Exceptiones infringentes jurisdictionem delegantis,
admittit, & cognoscit delegatus.
27 Judex quilibet sive ordinarius, sive delegatus, cognos-
cit an sua sit jurisdictione.
28 Executor admittit exceptiones concludentes defectum
tam suæ quàm mandantis potestatem.
29 Declarat.
30 Executor potestas pendet à potestate mandantis.
31 Excessus executoris ut delegatur, inquirimus potestatem
mandantis.
32 Delegata causa quæ ad jurisdictionem mandantis non
spectat, omnia sunt irrita & appellatione non egent.
33 Executoris potestas debet à potestate mandantis regu-
lari.
34 Insecta primitiva, insecta censentur derivativa.
35 Arboris rami majores vires non habent quàm à radi-
ce susceperint.
36 Radice insecta rami exsiccantur, & palmites inficiuntur.
37 Radice insecta & extincta rami pullulare non pos-
sunt.
38 Nemo plus juris in alium transfert, quàm ipsi com-
petat.
39 Advocata jurisdictione à delegante intelligitur sublata
ab ejus delegato compulso in partibus.
40 Appellationi ab executeore mixto aut vero rejiciente
legitimam exceptionem defectus sue potestatis aut
mandantis, non deferente, vim gerit declaravit Sen-
natus.
41 Suprema tribunalia hac utuntur praxi, sive in causis
ecclesiasticis per vim violentiæ, sive in profanis ex-
cedentibus.
42 Executor ante commissionem executorialium presenta-
tionem & intimationem sibi factam, caret potestate
& jurisdictione, nec tantum potest.
43 Jurisdictionem ac potestatem nullus delegatus recipit
ante literarum presentationem & intimationem.
44 Commissionem esse præsentatam non sufficit, sed requi-
ritur ut sequatur appellatio.
45 Executor etiam si sciat facultatem sibi competere, ta-
men ante presentationem non recipit potestatem.
46 Per executeorem gesta post terminum limitatum in commu-
nitione, sunt nulla ipso jure, atque vim faciunt procedens.
47 Executor ad excellentiam post terminum exigens, vin-
culis ligatus ad superiorem remittitur.
48 Executor ignorans prorogationem de tempore ad tempus,
si procedat post terminum, irritè & nulliter facit.
49 Commissio collata in tempus quo committens cariturus
est jurisdictione, est nulla, remissivè.
50 Judex sicut appellatione pendente & ejus termino non
potest exequi, ita nec executionem committere cujus
defectus est particeps executor.
51 Non potest quis per alium facere, quod non potest fa-
cere per se ipsum.
52 Executor non dicitur executionem facere, sed man-
dant.
53 Executor est velut causa instrumentalis quæ nihil dis-
ponit.
54 Alius non attribuitur exequenti, sed mandanti.
55 Judex vim facit non deferens appellationem à commif-
sione executionis sententiæ suspensa per legitimam
appellationem.
56 Executor procedens ad executionem sententiæ suspen-
Salgado de Protect. Reg.

se per appellationem, potest de facto impedi &
resisti.

- 57 Et ab ejus processu appellationi nisi deferat, vim fieri
deciarabitur.
58 Mandatum Papa injustum potest executor non exequi,
sed rescribere; secundam justificationem expellere.
Etiam si mandatum continet excommunicationem, ibi.
59 Condemnatus curet appellare coram executeore à sen-
tentia quam exequi vult intra terminum ad appel-
landum, cum antea sibi non fuerit intimata, & cum
protestatione adendum superiorem qui eam tulit.
60 Executor gratie licet acquirat jurisdictionem à tem-
pore date, eam tamen non exercet ante presenta-
tionem literarum.
61 Presentatio literarum originalium an sit necessaria,
vel an transumptum sufficiat, remissivè.
62 Executor gratie etiam si sciat sibi facultatem compe-
tere non potest procedere ante literarum presenta-
tionem.
63 Sententiæ executio faciendâ est ab eo judice sub cu-
jus districto res sita est, ad requisitionem tamen ju-
dicis ferentis sententiam.
64 Et idem in contradiu paratam executionem habente.
65 Judex requisitus an excedat in executione juxta sta-
tutum judicis requirentis, remissivè.
66 Judex requisitus re integra moruo vel aliter finito
officio requirentis, an possit nihilominus executionem
facere.
67 Nuntius ut mittat aliquem in possessionem, judice man-
dante mortuo potest mandatum exequi.
68 Executio mandata etiam morte mandantis re integrâ
non expirat mandatum.
69 Judex successor tenetur adimplere & exequi manda-
tum directum suo predecessori.
70 Mandatum ex causa necessaria (prout est executio
commissa) non expirat morte mandantis.
71 Mandatum quibus casibus non expiret morte mandan-
tis re integrâ, remissivè.
72 Executor ad exequendum morte mandantis proce-
dens non excedit.
73 Judex requisitus an possit cognoscere de dominio aut
possessione rei super qua exceptio est faciendâ.
74 Judex requisitus ad exequendum dicitur nudus &
merus executor.
75 Exceptionem domini aut possessionis potest tertius op-
ponere coram judice requisito executione
sententiæ, qua ut plurimum longe distat superior.
76 Opinio Ceval. reprobat, putatus omnes meros exe-
cutores posse admittere exceptionem super dominio
aut possessione rei, super qua sit executio.

Istæ præsens excessus species, à cæteris omnibus
excessus speciebus virtutem, & substantiam rapit,
siquidem cum de omnibus participet nec non à cunctis
aliis sola componatur ista, verum etenim verum est
ut cum de executoris potestate, ac jurisdictione dubi-
tari contingit, necessario de excessu dubitatio infer-
tur; eo namque ipso quod executor sine jurisdictione,
& potestate procedit, dicitur excedere, & ex ipsa
transgressione potestatis mandata, eodemque momen-
to oriri, atque excessum simul generari, constat; quo-
niam executor in eo quod excedit, definit esse execu-
tor, & judex incipit jurisdictione, & potestate carere,
ac efficitur privata persona, ordinariæ potestati subje-
cta, ut satis abundè diximus & comprobavimus supra
hoc lib. 4. c. 3. per totum, & c. 4. post prin. usque ad fin.
qua omnes ibi adductas considerationes hic applicat,
non repetam. Apparet etiam ex ipsa excessus descriptio-
ne, quam apposui ibi in d. c. 3. n. 36. & 37. ut novum sit
quoddam gravamen extra limites potestatis mandate
per executeorem illatum, & si arripens partem jurif-
dictionis & potestatis excedit, juxta l. quicumque & l. contra
nostra,