conveniri; & cum qualibet Curia supremi Principis dicatur patria communis respectu subditorum, in ea commorantes, licet alias ibi non contraxerint, in ea conveniri valent, *l.* 4. & 5. *tit.* 3. *p.* 3. quare Episcopus in præsenti specie, qui Romæ degebat, juste ab adversario conveniebatur: nam respectu ecclesiasticarum personarum Curia Pontificis, est patria communis, sicut Curia Principis sæcularis respectu laicorum: docent Balboa, & Fermosinus *in præsenti*. Ratione etiam non destituitur secunda pars hujus decisionis, ubi docetur, hucusque tradita non procedere in illis personis, quæ jus habent revocandi domum, ut Legati pendente legationis officio, qui testimonii dicendi, aut judicandi causa, vel qui ut appellationem prosequerentur, aut ut tutelæ rationes redderent, illuc pervenerunt, de quibus exaudienda est lex 7. styli, in illis verbis; " Si alguno debe deuda a otro, y este deudor es fallados en casa del Rey, pourque vive, y en casa del Rey, ò que anda, y en otra manera qualquier: y a quel que ha el deudor sobre el gelo demanda ante los Alcades de el Rey, y el deudor alega su fuero, que el embien à el, los Alcaldes del Rey debenlo hazer, è debenle poner plazò, a que parezca ante el Alcalde del lugar, de fuero donde es que cumpla de fuero, è de derecho al querelloso. " Ubi notavit Paz *schol.* 1. Procedit etiam in his qui evocantur a Principe per sacram evocationem, cujus evocationis mentio extat *in l.* 1. *C. ut omnes judices*, *l. ult. C. de dignit. l.* 12. & ejus forma concipitur a Cassiodoro *l.* 7. *var. ep.* 34. his verbis: Non dubitamus ultronea grate suscipi, quæ in locum muneris solent postulata conferri, quia Domini recordatio concedit semper augmenta, nec possunt esse principis gratificationis vacua judicia: quapropter ad comitatum nostrum jussis te præsentibus evocamus, ut non mediocri gaudio perfruaris; & ideo otii delectatione postposita, ad illam diem ad urbem illam devenire propera, ut & tibi aspectum nostrum gratum fuisse judicemus, cum te festinasse cognoscemus. " Isti enim non instructi, ut ab actione se defendant, accedunt, sed negotii urgentis tantum causa; unde iniquum est eos aliis implicare litibus.

7 *Dissolvuntur difficultates.* Nec obstant difficultates supra adductæ, nam licet controversum sit apud interpretes, post translationem imperii, & Constant. donationem, utrum hodie Roma communis patria dici possit, existimo tamen discrimen esse constituendum inter personas ecclesiasticas ad forum ecclesiasticum pertinentes, laicosque in terris Ecclesiæ habitantes; & inter laicos sub Principum sæcularium ditionibus commorantes. Quoad personas ecclesiasticas, & laicos in terris Ecclesiæ degentes, credo Romam, ut Curiam proprii Principis, Patriam communem esse: quoad ceteros vero laicos, proprii principis Curiam patriam communem dici, & in ea posse conveniri, dummodo alias non habeant jus revocandi domum. Illud omittendum non duxi, Romam etiam sacram urbem vocari *in l.* 3. *C. Theod. de can. fr. urb. in l.* 2. *C. de nautico fœnore*: venerabilem *in l. ult. in Theod. de navicul.* æternam *in l.* 3. *C. Theod. de calc. coctor.* & apud Symmachum *l.* 10. *ep.* 34. sacratissimi nominis *in l. fin. C. de honoratorum vehiculis*. Illustrant Pancirola *l.* 1. *var. c.* 2. Bulengerus *l.* 1. *de Imp. c.* 2. Nec secunda difficultas adversatur, pro cujus solutione sciendum est Legatos, sive ex provincia, sive ex aliqua civitate ad expedienda negotia sibi commissa Romam pervenientes, legationisque officio fungentes, ex gestis ante legationem conventos non teneri respondere, sed jus revocandi domum habere, ne a legationis munere sibi injuncto, cui enixe incumbere debent, avocentur, *d. l.* 2. §. *Legatis*, *d. l. non alias* 24. *l.* 7. *ff. qui satisdare*, *l.* 3. *l. penult. ff. de legationib.* & si Legatus ex gestis ante legationem conveniatur in ea causa est, ut non possit judicis auctoritatem contemnere, quin imo in jus vocatus debet comparere, & ante litis contestationem privilegium revocandi domum proponere, ut hoc modo judicis obtemperet præcepto, & simul privilegio legationis fruatur, *l. ult. C. de except. l.* 2. & 5. *ff. si in jus vocatus*. Ceterum hoc privilegium solummodo conceditur, quando ex negotiis ante legationem gestis Legati conveniuntur; atque ideo si dum in Legatione occupantur, contraxerint, vel dominium alicujus rei nanciscatur, ejus rei, seu contractus ratione judicium suscipere coguntur, ne aliter sub prætextu legationis detur occasio, ut qui cum ipsis contraxerunt, fraudentur, *l. cum furiosus*, §. *ult. de jud. l. non distinguemus*, §. *item si quis Romæ*, *ff. de recep. arbitr. l. quod si minor* 24. *ff. de minor. l. si mulier* 11. *ff. ad Vellei*. Et si constituat id quod in legatione debitum contraxit se soluturum, conveniri potest, secus si constituat quod antea debebat, *l. si quis in legatione*, *ff. de jud. l. quid quod*, *ff. de donat.* nec contrarium probat textus *in l. eum, qui*, §. 1. *ff. de const. pecun.* Nam omissis solutionibus traditis a Cujac. *l.* 3. *qq. Pap. in l. cum furiosus* 39. *ff. hoc tit. & in lege* 2. *ff. eodem tit.* Genoa *in conciliat. legum*, *pag.* 103. *in parvis*, dicendum est cum Donello *l.* 17. *comm. c.* 14. ea verba *conveniri debere*, accipienda esse in provinciis, non vero Romæ, ut in casu sequenti, cum promisit in provincia se Romæ soluturum, *l.* 3. *ff. de legation.* Sed quamvis Legatus ex contractu in legatione celebrato conveniri possit; si tamen hereditatem agnoverit, & per ejus aditionem cum legatariis, & creditoribus hereditariis quasi contraxisse videatur, §. *heres*, *Instit. de oblig. quæ ex quasi contractu*, non statim onera hereditaria sustinebit, ne tot actiones, quæ ex multitudine negotiorum, quibus per aditionem implicatur, suscipere cogatur, ut muneri sibi injuncto possit satisfacere, cui interesse debet; tamen Legatus etiam dum in legatione existit, hereditariis creditoribus, & legatariis debet cavere, quod nisi fecerit, in possessionem rerum hereditariarum mittentur, ut defuncti voluntas adimpleatur, simulque creditoribus, & legatariis consulatur, *l. si legationis* 25. *digest. de judiciis*, *l.* 5. §. 1. *digest. ut in possessionem* ipse etiam Legatus heres institutus, & rogatus restituere hereditatem, cogi potest eam adire, quia levis occupatio hæc est, *d. l. sed & si restituantur* 28. *l. si Legatus* 30. *ff. ad Trebel.* non tamen restituendo hereditatem transfert hoc privilegium in fieri commissarium, quia ille statim conveniri poterit, ut docet Cujac. *ad ff. in d. l.* 28. §. *legati*. Cessat etiam hoc privilegium revocandi domum, quando Legatus in legatione delictum perpetravit, *l. non alias*, §. 1. *ff. de jud.* quia qui delinquit, sicut qui contrahit; ratione delicti forum sortitur. Etiam Legati pendente legatione possunt conveniri in casibus supra enumeratis, ob speciales rationes, quas adducunt Donellus *in d. c.* 14. Balboa *in præsenti*, Ant. Faber *in d. l.* 2. §. *sed si agant*, *dict. l.* 28. §. *adium*, Bronchorst. *cent.* 1. *assert.* 68. Gentilis *de Legat. c.* 16. Vela *to.* 2. *dissert.* 39. Et circa hoc privilegium Legatis competens observandi sunt textus *in l.* 2. *ff. qui satisd. l. non distinguemus* 32. §. *quæsitum*, *ff. de arbitris*, *l.* 5. §. 1. *de constit. pecun. lib.* 3. 12. & *penult. ff. de legation. l. si quis* 8. *l. non alias* 24. §. 1. *l. cum furiosus* 39. §. 1. *l. si uxor* 42. *l. duo*, §. 3. *ff. de jud. l.* 3. *Legatus* 30. *ff. ad Trebel. l.* 5. §. 1. *ff. ut in possess. legat. l. necnon* 28. §. 4. *ff. ex quib. caus. major.*

T I T U L U S III.

De Libelli oblatione.

C A P U T P R I M U M.

Ex Concilio apud Sanctum a *Medardum habito.*

Ignarus Episcopus dixit: Habetis libellum reclamationis, vel postulationis? Illi responderunt se præ manibus nullum habere libellum. Ignarus Episcopus dixit: Oportet vos secundum *c* ecclesiasticam auctoritatem reclamationem vestram libelli serie declarare, eamque vestris manibus roboratam Synodo porrigere, ut tunc vobis canonice valeat responderi. Et tunc ipsi Fratres libellum conscribentes porrexerunt.

N O T Æ.

a *Sanctum Medardum*. Ita etiam legitur apud Burchardum *l.* 2. *Decret. c.* 192. Ivonem *part.* 6. *Decreti*, *c.* 69. & in prima collectione, *sub hoc tit. c. unic.* ex quibus transcripsit textum hunc Raymundus; sed omnes mendose. Ut vero littera restituatur, & ejus historia perpendatur, sciendum est, quod an. Domini 853. mense Aprili in Monasterio SS. Medardi, & Sebastiani, Episcopis juxta statuta sacrorum canonum Synodum celebrare volentibus, annuit Rex Carolus, eisque ut in urbe Suessione convenirent suasit, ubi posthabitis sæcularibus curis, ipse quoque Rex adfuit, ut non solum devotione Ecclesiæ se filium esse ostenderet, verum etiam, si opus esset, protectorem regia potestate monstraret. Tradunt, & ejus Conc. acta, canonesque referunt Flodoardus *l.* 3. *hist. Rhemens. c.* 11. Bar. *t.* 10. *an.* 853. Sirmondus *in c. ipsius Caroli*, idem, & Binius *in notis ad ipsum Concil.* historiaque ipsius Concilii describitur in Chron. Cameracensi, *l.* 1. *c.* 43. verbis sequentibus. (Hujus etiam diebus honorabilis Præsul Hincmarus, post Ebonem depositum, ejusdem Ecclesiæ Episcopus, anno sui Episcopatus septimo Synodum habuit Comprovincialem apud Suessionicam urbem, in monasterio S. Medardi, cum Vvenilone Senonensi Archiepiscopo, Almarico Turonensi, & hoc Theodorico Cameracensi Episcopo, & multis aliis Episcopis, & Abbatibus, residente quoque in medio glorioso Rege Carolo. Ubi quædam necessaria Ecclesiæ Dei sunt pertractata negotia. Ad quam Synodum accedentes quidam Rhemensis Ecclesiæ Canonici, ac Monachi, clamaverunt suspensos se a præfato Archiepiscopo suo ab administratione ordinum Ecclesiasticorum, ad quos ab Ebbone quondam provecti fuerunt. Electi igitur judices utriusque partis, idest Archiepiscopi, & clamatorum, auditis causis, judicaverunt, quod si Ebbo Archiepiscopus in eo statu manens canonice hos fratres ordinaverit, deberent ministrare, si autem injuste dejectus, & canonice restitutus, post suam canonicam restitutionem eosdem ordinaverit, sine ulla quæstione deberent etiam ministrare. Interrogatisque ordinatoribus Hincmari de Ebbonis depositione, &

Hincmari ordinatione, surgens Theodoricus Cameracensis Episcopus porrexit in conspectu Principis, & Synodi scriptum continens ordinem depositionis præfati Ebbonis: tunc ventilatum est, qualiter exauctoratus Episcopus restitui debeat. Et quia idem Ebbo restitutus canonice non fuerit, insuper & ab Apostolica Sede, Sergio Papa confirmante dejectionem illius, damnatus extiterit, ut in laica tantummodo communione maneret, sicque decretum, ut quidquid in ordinationibus ecclesiasticis Ebbo post depositionem suam egerat, secundum traditionem Apostolicæ Sedis, præter sacrum Baptisma, quod nomine sanctæ Trinitatis perfectum est, irritum haberetur, & ordinati ab eo ecclesiasticis gradibus privarentur. Tunc unus ex dejectis fratribus libellum proclamationis exposuit in medio, in quo continebatur, quod ideo se ab Ebbone permisissent ordinari, quia viderant suffraganeos Rhemensis Ecclesiæ in unum cum litteris Imperatoris Lotharii convenisse, & eumdem Ebbonem restituisse. Sed & litteras quasi ex nomine Theodorici, Episcopi, & ceterorum ejusdem diœceseos Episcoporum manibus roboratas ostenderunt, quibus recitatis, falsisque comprobatis, jussi sunt communione privari, pro eo quod Episcopis talia objicere præsumpsissent. His ita terminatis, Hincmarus Archiepiscopus Primatus sui locum recepit, cujus extant scripta plurima, quæ ipse de Fide Catholica & de conservando jure catholico conscripsit. (Congregatis igitur Patribus Concilii, Præside Hincmaro Archiepiscopo Rhemensi, in actione 1. actum est de ordinatis ab Ebbone prædecessore ipsius Hincmari. Ebbo enim tamquam auctor conspirationis adversus Ludovicum Augustum, in Synodo apud Theodonis villam habita an. 835. depositus fuit, ut narrat Synodi seriem referens Flodoardus *ubi supra*, *l.* 2. *c.* 20. Sed mortuo Ludovico Cathedram recuperavit a Lothario, cum assensu, & subscriptione Episcoporum, & in Rhemensi Ecclesia clericos aliquot ordinavit, quos Hincmarus pro clericis habere nequibat, utpote vitio creatos ab eo, qui legitime restitutus in Ecclesia non erat: qua de re actum est in prima actione prædicti Concilii Suessionensis, cujus actionis verba refert Baron. *an.* 853. *n.* 3. ita (Dum quædam ecclesiastica, & pernecessaria negotia in eadem Synodo ventilarentur, & definirentur, venit Sigloardus servans locum Archidiaconi Rhemensis Ecclesiæ, dixitque filios ejusdem Rhemensis Ecclesiæ, & Hincmari Archiepiscopi stare pro foribus, ut qui pro sua necessitate in Synodum introduci petebant. Hincmarus Archiepiscopus dixit: Recita illorum nomina, & audiat Dominus noster Rex Carolus, & Sacra Synodus illorum conscripta nomina; & tunc quod jussum fuerit, in nomine Domini, fiat. Et recitavit Sigloardus, servans locum Archidiaconi Rhemensis Ecclesiæ, hæc nomina: Redoldus, Gislardus, Vvilfridus, Fridebertus ex Canonicis ipsius S. Matris Ecclesiæ; Sigismundus ex monasterio sancti Theodorici: ex monachis autem monasterii sancti Remigii, Nortuinus, Heinradus, Mauringus, Atheus, Teutlandus, Heconbaldus, Rodulphus, Vvicbertus: quibus jussu Synodi & Principis introductis, Hincmarus Archiepiscopus dixit: quæ est vestra petitio fratres? Illi autem responderunt: Misericordiam petimus a vestra paternitate impendi de ministratione ordinum ecclesiasticorum, ad quos a Domino Ebbone quondam provecti, a vestra autem auctoritate suspensi sumus. Hincmarus Archiepiscopus dixit; Legum Ecclesiasticarum consuetudo, & auctoritas talis est, ut in causis gestorum semper scripturam requirat, adeo ut qui ad sacrum fontem accedit, suum dare nomen præcipiatur; qui ad summum sacerdotium provehitur; decreto manibus omnium roborato eligatur; ordinatus autem, a suis ordinatoribus litteras accipere jubeatur; qui etiam ab ecclesiastica societate quolibet excessu discinditur, libellari scriptione aut recipitur, aut dejicitur; sed & qui accusatur, vel qui excommunicatur, per scripturam accusari, vel reconciliatus commendari jubetur: & sic in ceteris hujusmodi tantum scriptura deposcitur, sicut & B. Gregorius in commonitione ad Joannem defensorem, ex Romanis legibus sumens, scribit; Sententia quæ sine scriptura profertur, nec nomen sententiæ habere meretur. Quapropter, fratres, & filii oportet vos secundum ecclesiasticam auctoritatem reclamationem vestram libelli serie allegare, eumque vestris manibus roboratum Synodo sacræ porrigere, ut convenienter & canonice vobis valeat responderi. Et tunc ipsi fratres libellum conscribentes, eique sua nomina subscribentes porrexerunt.) Hactenus PP. Concilii, & licet hanc Synodum postea anno 869. damnasse Nicolaum Papam, referat Baronius *ubi proxime*, tamen ejus acta inter Concilia approbata reperiuntur.

b *Ignarus*.) Legendum est juxta supra relata, Hincmarus, qui ex monacho Benedictino monasterii S. Dionisii electus fuit Archiepiscopus Rhemensis. Edidit varia opera, quæ referunt Bellarminus *de Script. Eccles.* Possevinus *in Biblioth.*

c *Ecclesiasticam*.) Quam exponit ipse *in c. legum*, 1. *qu.* 2. ubi est alia pars hujus textus.

C O M M E N T A R I U M.

2 *Conclusio deducitur & probatur.* Ex hoc textu ita communiter repetentes deducunt assertionem: *Actor tenetur in scriptis libellum porrigere.* Sed perperam, cum inepta sit quæstio, an scriptura sit necessaria in libello, cum perinde sit, ac si quæras, an in homine, qui dicitur animal rationale, desideretur necessario ratio. Nec Hincmarus existimavit libellum dari aliquem sine scriptura. Conclusio igitur ita deducenda est: *Actor debet actionem, seu intentionem suam in scriptis proponere.* Probant eam textus *in c. littera* 3. *de dilat. c. inducia*, §. *offeratur*, 3. *q.* 3. *c. significantibus*, *de appell. l. edita* 3. *Cod. de edendo authent. offeratur*, *Cod. de delictis contest.* Consonant lex *tit.* 2. *par.* 3. lex 4. & 41. *tit.* 3. *part.* 5. lex 4. *ti.* 2. lex 10. *tit.* 17. *l.* 4. *recopil.* Illustrant ultra congestos in præsenti a Barbosa, Balboa, Garanna, Keling, & Fermosino, Corvinus *l.* 3. *aphorism. juris Pontif. tit.* 10. Vultejus *l.* 2. *de jud. c.* 4. *n.* 20. Bronchorst. *cent.* 1. *q.* 28. Petrus Gregorius *l.* 48. *syntagm. c.* 5. Forcatulus *in penu*, *c.* 15. Rigellius *l.* 3. *instit. fori*, *c.* 4. Parladorius *l.* 2. *rer. quotidian. c. fin.* 5. *p.* §. 2. *n.* 2. Scaccia *l.* 1. *de jud. c.* 50. *n.* 4. Bajo-Arroyo *l.* 1. *praxis*, *c.* 19. Avendanno *respons.* 1. *n.* 15. Pichardus *in* §. *sic itaque*, *n.* 30. *Institut. de actionib.*

Sed in hanc assertionem pro dubitandi ratione ita insurgi valet: Libelli oblatio successit in locum editionis actionis, ideo in loco rubricæ *de edendo*, quæ in Pandectis juris civilis proponitur, in hoc volumine Decretalium inscribitur titulus *de libelli oblatione*, ut jam notavit Donellus *in l. edita*, *n.* 4. *Cod. de edendo*. Sed editio actionis jure civili fiebat, aut eam libello complectendo, exprimendoque, aut adversario ex albo Prætoris indicando, digitoque demonstrando actionem, qua illum convenire velit, nulla scriptura præcedente, *l.* 1. §. *edere*, *ff. de edendo*, Donellus, Cujac. & Gilkenius *in dict. l. edita* 3. Revardus *pro tribun. c.* 8. Vultejus *disput. c.* 6. Pichardus *in rubric. de actionib. n.* 4. & *seq.* Osualdus *l.* 23. *Donell. c.* 4. *litt. A.* Igitur & libelli oblatio, seu actionis propositio in ejus locum subrogata, verbo tantum fieri potest. Augetur hæc difficultas ex eo, nam plures casus in jure reperiuntur expressi, in quibus absque ulla scriptura judicium formatur, & finitur, ut *in c. si quis cum clerico* 45. 11. *q.* 2. *Clem. dispendiosam*, *de judic. authent. nisi breviorem*, *Cod. de sent. ex periculo*, *Clem. sæpe*, *de v. s.* Igitur generaliter verum non est, actorem in judicio non admitti, nisi actionem, seu intentionem suam in scriptis proponat, libelloque complectatur. 3 *Traditur ratio dubitandi.*

Hac difficultate minime obstante vera est præsens assertio, pro cujus expositione sciendum est, libellos varie, diversimodeque accipi; illis enim non modo preces, & desideria Principi, Magistratibusque oblata, verum donationes, inscriptiones rerum familiarium, vel aliarum descriptiones, multaque alia continentur, quæ congerunt Lexicographi verbo *Libellus*. Plerumque accipiuntur pro precibus, *l. deprecatio* 9. *ff. ad leg. Rhodiam*, *l. libertus* 15. *ff. de in jus vocand. l. item* 15. §. *si quis libello* 29. *ff. de injur. l. relegator.* 7. §. *relegatum*, *ff. de interdict. & releg. l. quæsitum* 5. *ff. ad Turpyl. l. solent* 3. *ff. de aliam legat. l. & eum* 6. *digest. ad leg. Jul. de vi*; de quibus, & eorum magistro late agunt Brissonius *l.* 3. *select. c.* 4. *n.* 6. Etiam accipiuntur libelli pro scripturis, seu litteris instrumentalibus; unde quia in contractu emphyteusis desideratur scriptura, ipse contractus libellarius dicitur. Divus Gregorius *l.* 2. *ep.* 1. ubi de eo contractu agens, ita ait: *Libellario nomine terram ad summam unius tremissis concede.* Et *l.* 8. *epist.* 81. *Voluit terram sub specie libellorum teneri*. Notavit Cujac. *ad tit. Cod. de jure emphyt.* Et priscis Ecclesiæ sæculis fideles lapsi, qui ut admitterentur ad communionem, litteras confessorum deferebant, libellatici dicebantur. Divus Cyprianus *de lapsis c.* 11. & *ep.* 51. *ad Antonin. c.* 4. plura de eis Baron. *anno* 253. Mendoza *l.* 2. *Conc. Illiber. c.* 9. Albaspineus *l.* 1. *observ. c.* 21. Turrianus *l.* 2. *pro epist. Pontif. c.* 7. Accipiuntur etiam libelli pro schedulis intimatoriis alicujus rei, *l. falsus* 43. §. *proinde*, *ff. de furtis*, *l. si pœnituit* 7. *ff. de divortiis*, *leg. si Publican.* 4. §. *de rebus*, *ff. de Public.* 4 *De libelli acceptionibus.*

His & aliis libelli acceptionibus omissis, in præsenti libellus accipitur pro scriptura ab actore reo porrecta qua complectitur rem sibi debitam dari oportere, debendi causam continens: dicitur libellus conventionis *in l. ult. Cod. de in jus vocando*; petitionis schedula *in novella* 123. *c.* 27. libellus supplex a Theophilo *in* §. *triplici*, *Instit. de actionib.* Varie definitur ab Interpretibus, ut constat ex traditis a Marantha, Mathienzo, Azevedo, & aliis relatis a Pichardo *in manudict. ad praxim*, 1. *part. præcept.* 2. *n.* 9. Osuald. *ad Donell. l.* 23. *comm. cap.* 4. Montealegre *in praxi*, *l.* 1. *c.* 11. Scaccia *de jud. l.* 1. *cap.* 5. Collerio *in hoc textu*, Vultejo *de judiciis l.* 2. *c.* 4. *n.* 33. Ea rectius essentiam libelli exprimit, quam tradit Cinus *in dict. authent. offeratur*, & sequuntur Panormit. *in præsenti*, Scaccia *dict. c.* 50. *n.* 1. ut sit brevis scriptura claram continens actoris intentionem. Dicitur brevis scriptura, quia jure communi attento actoris intentio in scripturis proponi debet, *c.* 2. *hoc tit. l.* 25. *tit.* 2. *part.* 3. quoniam cum libellus successerit in locum editionis actionis, sicut editio litis futuræ speciem demonstrabat, ita libellus in scriptis propositus litem futuram denotat: docet Amator Rodriquez *in examine processus*, *c.* 5. *n.* 7. Debet etiam claram continere actoris intentionem, unde libellum obscurum, & ambiguum, parte etiam non opponente, judicem repellere posse, probatur *ex l.* 4. *tit.* 2. *l.* 4. *recopil.* & docent Avendanno *respons.* 1. *n.* 12. Mathienzo *in dial. relat.* 3. *part. q.* 43. *n.* 3. & præcipue in causis criminalibus, ut si Titius accuset Sempronium de omnibus maleficiis ab eo perpetratis, ex textu *in l. libellorum*, *ff. de accusat.* docent Baldus *in l. unic. n.* 21. *Cod. de confessis*, Bobadilla *l.* 5. *polit. c.* 1. *n.* 139. debet enim accusatio esse specialis certi criminis, cum adjectione loci, & temporis, ut reus accusatus negativam, seu ut vulgo dicimus, *coartada*, probare possit; alias defensioni via præcluditur, ut notavit Jul. Clarus *l.* 5. *sentent.* §. *final. vers. Dixi*. 5 *Definitio libelli.*

6 *De obscuritate libelli.* Consistit autem claritas libelli in perspicua facti narratione, ita ut in eo exprimantur nomina actoris, & rei, *leg. libellorum*, *ff. de accusat. c. forus*, *dict. v. s. leg.* 40. *tit.* 2. *part.* 3. ut res certa designetur, *c.* 2. *hoc tit.* E contrario dicitur libellus obscurus variis ex causis, ut docet Scaccia *ubi supra*, *n.* 18. Primo ratione ambiguitatis, quando oratio admittit plures

res significationes, ut notant Doctores post textum ibi *in lege quoties* 80. *ff. de verb. obl.* aut ratione generalitatis, ut si actio famosa contra aliquem intendatur, nec in ea exprimatur quid factum sit, *l. Prætor* 7. *ff. de injuriis*, aut ratione contrarietatis ita obscuritas detur, ut nihil actum videatur, *l. si Titius* 16. *ff. de condit. Instit. l. ubi pugnantia* 188. *de reg. jur.* Et libelli claritas triplici respectu desideratur; primo respectu ipsius rei, ut instructus pro sui defensione ad judicium accedere possit, sicque deliberare, an cedere velit, necne. Secundo respectu ipsiusmet actoris, ut valeat deinde ex facto in libello clare proposito suos deducere articulos. Tertio respectu ipsius judicis, ut valeat claram, & certam proferre sententiam, ideo actor cogitur libellum declarare, similiter & reus exceptionem. Marinis *resol.* 522.

7 De clausulis libello adjiciendis. Cum ergo libellus possit subjacere variis nullitatibus, continereque plures defectus, quos congerit Bayo *in praxi*, *l.* 1. *c.* 19. ita ut non solum ipse, verum tota causa corruat, ut docet Scaccia ubi supra, *n.* 2. *& sequent.* ideo introductæ sunt quamplures clausulæ, quas salutares Doctores appellant, quoniam eis adjectis sustinetur libellus, qui alias rejiceretur. Prima ponitur in initio ipsius libelli verbis his: *Como mejor aya lugar de derecho*. Hæc enim clausula operatur, ut quantum de jure fieri possit libellus sustineatur juxta actoris intentionem, ut observat Maranta *de ordin. judic. tit. de libelli oblat. num.* 10. ex qua clausula oritur, quod si contingat rem petitam deberi ex alia causa, quam quæ in libello expressa fuit, adhuc tamen ex quo apparet rem deberi, fiat condemnatio; eo enim casu sustinetur libellus meliori modo quo potest. Azevedus *in dict. l.* 10. *Recopil.* Paz *in praxi*, 1. *par.* 4. *temp. n.* 12. Hevia Bolanno *in Curia Philip.* 1. *part.* §. 11. Secunda clausula apponitur post facti narrationem, his verbis: *Avver su merced pido, que avida mi relacion por verdadera en la parte que baste*. Per eam enim operatur, quod quamvis actor, qui varia apposuit in libello, omnia probare teneatur, *l. actor*, *Codic. de probat.* Ant. Gomez *l.* 3. *var. c.* 11. *n.* 6. virtute tamen hujus clausulæ tantum probare tenetur, quæ ad fundandam suam intentionem desiderantur. Tertia clausula adhibetur in conclusione libelli, illis verbis: *Condene al dicho Fulano a que me de, y pague* (in actione personali, in reali vero, *e que me entregue*:) in qua tota vis petitionis consistit, ut considerat Sesse *t.* 1. *decis.* 27. In criminalibus tamen nullam conclusionem necessariam esse docuit Bartolus *in l. quid ergo*, §. *pœnam* 5. *ff. de his qui notantur infam.* Quod etiam hodie in actionibus civilibus observari attenta dicta lege 10. *ti.* 17. *l.* 4. *recop.* resolvunt Avend. *resp.* 1. *n.* 18. Azevedo *ubi supra*, *n.* 17. *&* 18. Paz *ubi proxime*, *n.* 30. tutius tamen existimo, prædictis verbis libelli conclusionem adhiberi. Quarto clausula adjici solet a pragmaticis his verbis: *Sobre todo loqual pido entero cumplimiento de justitia*; quam exponunt Iason *in* §. *omnium*, *n.* 147. *Instit. de actionibus*, Sesse *dict. decis.* 27. Virtute hujus clausulæ poterit judex reum condemnare in rebus etiam non petitis, si ex eadem obligatione proveniant. Capycius *decis.* 10. *n.* 18. Illa enim generalis petitio refertur ad ea omnia, quæ possunt in processu comprehendi. Gomez *dict. l.* 3. *c.* 13. *n.* 22. & complectitur tam remedium possessorium, quam petitorium, quamvis alias super possessorio tantum sit conclusum, dummodo factam ipsum, tam unum, quam alterum respiciat. Jason *in l. naturaliter*, §. *nihil*, *n.* 191. *ff. de acquir. possess.* Menochius *de recuper. in prælud. a n.* 1. Sesse *dict. decis.* 17. Quinta clausula his verbis continetur: *Yen lo necessario el officio debo su merced implorar*. Judex enim regulariter officium suum interponere solet ad partis petitionem, ut probavi *in c.* 2. *de offic. jud.* unde magnopere utile erit prædictam clausulam libello inserere. Tandem adjici solet, *Ylas costas pido*; quæ clausula desumpta videtur *ex c. finem*, *de dolo*, *& contum.* & per eam actor petit reum in expensis condemnari: quare judex victum in expensis necessario condemnabit, super quibus parte non petente judex pronuntiare non poterat, alias faceret litem suam. Maranta, & alii relati ab Scaccia *ubi supra*, *n.* 39. Paz *n.* 37. Covarr. *practic. q.* 27. *n.* 5.

8 Dissolvitur difficultas. Quibus animadversis, & omissis aliis, quæ sequentibus commentariis notavimus, ratio hujus decisionis, quare videlicet actoris intentio in scriptis offerri debeat, provenit ex eo, nam cum judex certam debeat proferre sententiam, etiamsi lis mota sit super re incerta, *l. in sententiis* 59. *ff. de re jud. l. penultim. & final. Codic. de sententiis*, *quæ sine certa quantit. cap. licet*, *de simon. c. qualiter*, *de accusat.* § *curare*, *Instit. de action.* & sententia debeat esse conformis libello, *l. ut furibus*, *digest. communi divid. dict. c. licet*: ideo intentio actoris in scriptis offerenda est judici, ut agnoscat rem, de qua sententiam proferre debet. Accedit, quia cum actio rei edi debeat, ut deliberet, an cedere, vel contendere debeat, *l.* 1. *ff. de edendo*, *c. pervenit*, *de censibus*, necessarium est, ut ei etiam offeratur libellus, ut facilius cognoscere possit actionem, qua convenitur ab adversario. Latius prosequuntur Balboa, Barbosa, & Garanna *in præsenti*.

9 Traditur ratio decidendi. Nec obstat difficultas supra perpensa; verum enim est, jure prisco Romanorum, cum actionum formulæ certæ præscriptæ erant, actorem adversarium suum ad album Prætoris trahere debere, ibique illi demonstrare qua actione eum conveniebat, ubi per album non intelligo tabulas rationis, ut falso existimavit Alciatus *l.* 8. *parerg. capit.* 7. sed parietem album, aut dealbatum, juxta Revardum *pro tribunali*, *cap.* 4. vel tabulam albam, in qua actionum formulæ publice erant descriptæ, ut cum Theophilo notarunt Hothomanus, & Brissonius *verbo Albus*, Vvesembech. *in parat. ad titul. de albo scribendo*, Cujacius *lib.* 21. *obs. c.* 24. quomodo accipiunt textum *in lib.* 1. §. *edere*, *dig. de edendo*, Duarenus *lib.* 1. *disput. cap.* 3. Cujacius *lib.* 8. *observ. c.* 13. Revardus *dict. cap.* 4. Donellus *in l. edita*, *num.* 4. *Codic. de edendo*, Faber *in dict.* §. *edere* Parladorius *lib.* 2. *rer. quotid. cap. final.* 5. *part.* §. 1. *num.* 8. quæ quidem actiones certis, ac solemnibus formulis a Prætore dabantur, *l.* 2. §. *deinde*, *ff. de offic. judic.* ubi Cujacius, & Corrasius. Sed cum scrupulosæ illæ judiciorum formulæ sublatæ fuissent, usitari cœpit oblatio libelli, quo intentio actoris explicaretur; unde necessaria est scriptura, ex rationibus supra adductis. Nec augmentum difficultatis adversatur, pro cujus solutione sciendum est, aliquos reperiri casus in quibus necesse non est actoris intentionem in scriptis proponere. Primus olim contigebat in Provincia Carthaginensi, cum Episcopus per se audiebat causas clericorum; ad quem casum referunt textum *in dict. c. si quis cum clerico*, Garanna *in præsenti n.* 3. Balboa *n.* 4. *& in c.* 10. *de foro compet.* Secundus casus proponitur *in authent. nisi brevem*, *C. de sent. ex peric.* dum in ea docetur, quod in causis exiguis & parvi momenti sine scriptura procedatur. Causæ exiguæ jure nostro olim existimabantur, quæ summam marapetinorum 400. non egrediebantur, *l.* 19. *tit.* 9. *lib.* 4. *recopil.* hodie vero attenta lege 24. ejusdem tituli causæ exiguæ sunt, quæ non excedunt summam mille marapetinorum. Tertius casus consideratur, cum levato velo proceditur, *dict. Clement.* 2. *de jud.* vel cum per inquisitionem proceditur, *c. qualiter*, §. *debet*, *de accusat.* in his enim casibus remittitur juris ordo, sed in eis, & aliis quæ relinquuntur judicis arbitrio, præcedere debet aliqua petitio, saltem viva voce facta. *Clement.* 1. §. *verum*, *de v. s.* notant Avendanno *respons.* 1. *num.* 15. Parladorius *rerum quotid. different.* 139. *num.* 9. Mathienzo *in dialog. relat.* 3. *p. cap.* 43. *num.* 1. Didacus Perez *in l.* 11. *tit.* 11. *lib.* 3. *ordin.*

10 Exponitur c. 2. de dilat. Primo superiori assertioni opponitur textus *in c. præterea* 2. *de dilat.* ubi asseritur quod si judex delegatus in litteris citatoriis rescriptum suæ delegationis inseruerit, induciæ deliberatoriæ amplius reo concedendæ non sunt, sed ulterius in causa procedendum. Ex quo textu manifeste probatur, absque ulla libelli oblatione judicium componi, & formari posse: igitur quia intentio actoris necessario in scriptis non est proponenda. Agnoverunt difficultatem Butrius *ibi*, *n.* 7. Abbas, & Hostiensis, qui asserunt, in eo textu rescriptum litteris citatoriis expressum supplere defectum libelli ad hoc ut induciæ longiores non concedantur, non vero ut lis absque libelli oblatione pro contestata habeatur. Sed hac solutione omissa, existimo in ea specie actoris libellum adfuisse; nam dum illi rescriptum impetravit, libellum cum precibus Pontifici obtulit, unde per ipsum rescriptum litteris citatoriis comprehensum satis aperte reus cognoscere poterat, an contendere, vel cedere illi expediret. Quare recte denegantur induciæ majores, nec est necessaria nova libelli oblatio, ut sententia proferatur; non tamen negat Cælestinus libellum in judicio offerri debere.

11 Intelligitur c. prout de dolo. Secundo obstat textus *in cap. prout* 4. *de dolo & contumacia*, ubi nulla mentio fit libelli in judicio oblati; & tamen in causa usque ad diffinitivam sententiam proceditur: igitur quia oblatio libelli necessaria non est. Huic difficultati ut satisfaciat Abbas Panormitanus *nu.* 15. ibi affirmat, quod licet in eo textu expresse non referatur libellum præcessisse, tamen id supponendum esse: quæ solutio facile constaret ex integra ipsius textus, qua non sine magno dispendio caremus.

C A P U T II.

a Innocentius III.

Significantibus T. & R. fratribus nostro fuit Apostolatui declaratum, quod cum inter ipsos ex una parte, & V. ex altera super quadam terra coram judicibus delegatis tracti fuissent in causam, oblato eis libello, illi (cum plures terras haberent) ut terra illa, super qua quæstio vertebatur, ostenderetur eisdem, a judicibus postularunt: quod cum ipsi facere denegarent, ad nostram audientiam provocarunt. Quocirca mandamus, quatenus si est ita, revocato in statum debitum, si quid post appellationem hujusmodi noveritis *b* attentatum, &c.

N O T Æ.

1 a *Innocent. III.*) Ita legitur in hac sexta collectione, sed restituenda est præsens inscriptio *ex c.* 7. *de appell. in tertia collect.* ubi ita habetur: *Idem Magistro G. Archidiacono*, *& Vvilio Normando*, *& G. de Crethes*, *Canonicis Svession.* Hæc etiam decisio reperitur *in c. significantibus* 49. *de appellat.* sub quo rubro compilatur a Raymundo, quia dubium circa appellationis tractatum per eam deciditur. Svessionensis urbs, vulgo *Soissons* dicta,

dicta, est præclara in provincia Rhemensi, quam uno licet versu, satis commendat Armoricus *Philippid. l.* 10. ibi:

Vale Svessonica, quam fortia corpora surgunt.

Sita est prope fluvium Axonam, ut refert Papirius Masonius *in descrip. Flandriæ per flum. pag.* 269. a quo flumine Svessionenses dicuntur Auxones a Lucano ibi:

Leves Auxones in armis.

Jam a temporibus Divi Petri celebrem Ecclesiam Cathedralem obtinet, ob cujus amplitudinem in ea legitur hoc carmen:

Urbs debet vere hac post Rhemos prima sedere.

Ejus historiam, & Præsulum seriem prosequuntur Chenu *in chronol. Galliæ*, Fratres Sammar. *t.* 3. *Galliæ Christ.*

2 b *Attentatum.*) Sequentia verba reperiuntur *in dict. c.* 7. *de appellat. Audiatis causam*, *& appellatione remota*, *sine debito terminetis*. Causa enim in præsenti disceptata, & ad Rom. Pontificem devoluta, non primis judicibus fuit commissa, sed aliis juxta juris dispositionem, ut ad eum, a quo appellatum juste fuit, commissa causa non revertatur, *leg. eos*, *Codic. de appellat. c. exhibita*, *de judic. c.* 2. *de matrim. contracto*, notavit Cujacius *in præsenti*.

COMMENTARIUM.

3 Conclusio probatur. Ex hac Decretali communiter sequens deducitur assertio: *Cum res petitur actione reali*, *vel personali*, *non sufficit generaliter eam postulare*, *sed specifice debet peti*. Probant textus *in l. si rem* 6. *ff. de rei vind. l. & an eadem* 14. §. *penult. ff. de except. rei judic. l. in actione* 19. *l. si quis uxori* 51. §. *si lineam* 25. *ff. de furtis*, *l. Prætor* 7. §. *quod autem* 4. *ff. de injuriis*, *l. forma* 4. *ff. de donat. l.* 40. *tit.* 2. *partit.* 3. *l.* 10. *tit.* 17. *l.* 4. *recopil.* Illustrant plures congesti a Balboa, & Barbosa, Melchiore Kling. Garanna, & Fermosino *in præsenti*, quibus addendi sunt Cujac. *in præsenti*, & *lib.* 6. *Pauli ad edict. in dict. leg. si in rem* 6. Gilkenius *in lege edita* 3. *n.* 73. *Cod. de edendo*, Donell. *l.* 33. *comm. c.* 4. P. Gregorius *in c. conquerente*, *c.* 4. *de offic. Ordin.* Sixtinus *consil.* 10. *volum.* 1. *consil. Vulteji*, Cyriacus *t.* 1. *contr. c.* 143. Cujac. Donellus, & Giphanius *in dict. l. edita* 3. Vultejus *de jud. l.* 2. *c.* 4. *n.* 70. Altessera *hic*.

4 Traditur ratio dubitandi. Sed pro dubitandi ratione ita in præsentem assertionem insurgi valet: Libellus, sive generalis sit, sive ambiguus, in judicio admittitur, & sustinetur, cum hoc tamen discrimine, ut si libellus verbis generalibus concipiatur, omnia in eo veniant, quæ verborum generalitate continentur, si modo aliquid specialiter exceptum non sit; *lege solemus* 61. *ff. de jud. lege ult. Cod. de annali except. c. cum Ecclesia* 3. *de causa possess.* si vero in ambiguo sermone proponatur, illud venit quod actori utilius est, *lege si quis intentione* 66. *ff. de judic.* probat late Arias de Mesa *l.* 3. *variar. c.* 15. *per tot.* igitur etsi specifice repetita in judicio non exprimantur, libellus sustinetur. Augetur hæc difficultas, nam libellus alternativam continens dubius est, *lege Prætor* 7. §. *quod autem*, *ff. de injur. lege ubi* 75. §. *qui illud*, *ff. de verb. obl.* sed libellus alternativus in judicio oblatus admittitur, *c. Abbate* 3. *de re jud. l.* 6. ubi notavit Francus *n.* 7. *l.* 1. §. *quia autem*, *ff. quorum legat.* Igitur quia necessarium non est rem specifice exprimere. Augetur secundo hæc dubitandi ratio *ex l. quæ* 76. §. *incerta*, *ff. de rei vind. l. etsi non omnes*, §. 1. *ff. communi divid.* ubi incertæ rei vindicatio non datur: igitur quia necessarium non est eam in actione reali exprimere, seu applicare.

5 Qua difficultate ita fulcita non obstante, vera est præsens assertio, pro cujus expositione sciendum est, actionum duo genera esse; aliæ enim sunt actiones reales, personales aliæ, §. *omnium*, *Instit. de actionibus*, ubi Pichardus, Vinnius, & alii Institutarii. Per actionem realem petitur res, quæ nostra est, & in qua dominium habemus jure gentium, aut civili, *l. in rem actio* 23. *ff. de rei vind.* per actionem vero personalem intendimus aliquid dare, facereve oportere. Unde actio in rem Domino competit, *dict. leg. in rem*: in quod juris principium expendi solent textus *in l. penult. ff. de fideicommiss. libert. l. penult. ff. de collat. dotis*, *l. Lucius* 88. §. *Lucius*, *ff. de legat.* 2. *l. si quis* 41. *ff. de rei vind. cum l.* 2. *&* 3. *Cod. de pactis inter empt. l. si cum venderet* 13. *l. si pignore* 22. §. *si prædo*, *ff. de pignor. action. l. si servus* 19. *ff. de fidejuss. cum l. Dominus* 53. *ff. de condict. indeb. l.* 4. §. *ult. ff. de rebus cred. l. si mortis* 14. *lib. si filio* 19. §. 1. *l. si mortis* 23. *cum l. sequenti*, *digest. de donat. caus. mort. l. sed nec* 11. *ff. de condict. furtiva*, *l. si servus* 24. *ff. de act. empti*, *l. final. Cod. de usuris*, *& fruct. l. sive* 28. *l. si profundo*, *Cod. de transact. l. ob res* 24. *ff. rerum amot. l. legitimam* 8. *Cod. de petit. hæredit. l.* 3. *ff. de except. rei judic. l.* 2. §. *item si rem*, *ff. de petit. hereditat. l. uxori* 55. *de donat. inter*, juncto Fabro *l.* 5. *conject. l.* 4. §. 1. *de alien. jud. l.* 3. §. 2. *ff. ad Macedon. l.* 14. *l.* 19. §. 2. *l.* 29. *&* 30. *de donat. causa mort. l. fin. Cod. de usuris*, *l. sive* 28. *Cod. de transact. l. si pro fundo*, *ff. eodem l.* 11. §. 1. *&* §. *eamdem*, *l.* 17. *ff. de except. rei judicatæ*, *l.* 2. *ff. de manumiss. quæ servis ad univers.* §. *item si quis in judicio*, *Instituta de exceptionibus*, pro cujus expositione videndus est Hotthomanus *enuntiatione* 2. Cum autem olim rei vindicatio intendebatur, moris erat, ut qui vindicabat in jure apud Prætorem, ex jure manu consertum adversarium vocaret, ut in rem præsentem, in fundum videlicet, irent; ibique consererent manum civiliter, nimirum demonstratione fundi, & confinium ejus, & forensi altercatione in re præsenti actor ita ajebat: *Fundum ex jure Quiritum meum esse ajo*; tuncque fundum ingrediebatur, & ex arboribus surculum, virgam, seu festucam decerpebat, eamque frangebat, dominum se gerens: refert Polletus *l.* 5. *hist. fori*, *c.* 4. aliquando etiam gleba fundi coram Prætore proposita, in ea actor vindicabat, ut probavi *c.* 2. *de consuetudine*. Si res mobilis erat, per actionem præparatoriam ad exhibendum, rem exhiberi petebatur, *l. ad rem* 56. *ff. de procurat. l. quod legatur* 38. *ff. de jud. lib. penult. ff. depositi*, *l.* 1. *& per totum ff. ad exhibendum*; & ea exhibita actor ajebat: *Hanc ego rem ex jure civili meam esse ajo*. Polletus *ubi supra*.

6 De actione universali. Supra tradita assertio procedit in judicio singulari, in judicio vero universali contrarium observatur; in eo enim res quæ petuntur, necessario exprimendæ non sunt, *l. licet*, *Cod. de jur.* ut si petatur Ecclesia, continentur omnia, quæ ad ipsam spectant, etiamsi non exprimantur, *c. cum ad Sedem*, *de restit. spol. c. inter*, *in fine*, *de donat.* Similiter si petatur castrum, oppidum, vel territorium, *l.* 1. §. *cum urbem*, *ff. de offic. Præfect. urb. l. pupillus* 137. §. *territorium*, *ff. de v. s.* aut cum petitur grex; singula enim capita exprimenda non sunt, *lib.* 1. §. *final. ff. de rei vind.* ubi Consultus affirmat necessarium non esse, ut omnia capita sint domini gregis, dummodo sit major pars eorum, aut saltem decem capita, quæ sufficiunt gregi conficiendo: *l. final. in princip. ff. de abigeis*. Sed quamvis grex peti possit, in quo aliena capita sunt, in restitutionem ipsius gregis non veniunt, *dict. l.* 1. §. *per hanc*, *cum l. sequenti*, idem etiam procedit in judicio petitionis hereditatis, quod universale est, *l.* 1. *ff. de rei vind. lib.* 4. *ff. de petit. heredit.* non enim singulæ res specialiter designandæ sunt, sed dumtaxat intendere debet actor se heredem esse declarari, *c. in præsentia*, 8. *de probat.* Donellus *l.* 19. *comm. c.* 12. ubi Osualdus *littera D.* Sichardus *in rubric. Cod. de edendo*, *n.* 4. & partem etiam hereditatis, in qua petit se heredem declarari, exprimere, *l. licet* 10. *ff. de petit. heredit.* explicat Covarr. *qu.* 12. *per tot.* & postea tempore executionis, juxta divisionem hereditatis de rebus certis constabit, *l. defensionis*, *Cod. de jure fisci*, *l.* 10. quam ad hoc commendat Bartolus *in leg.* 1. *num.* 7. *ff. de edendo*. Item si res aliquæ principaliter, aliæ vero accessorie petantur, necesse non est accessorias specifice exprimere, ut docet Bartolus *in l.* 1. *n.* 10. *ff. de edendo*; & ideo si peto rem cum fructibus, non cogor fructuum quantitatem exprimere, *l. ex diverso*, *ff. de rei vind. c. gravi*, *de restit. spol.* Osualdus *l.* 15. *Donelli*, *c.* 4. *littera E.*

7 Traditur ratio decidendi. Quibus ita animadversis, ratio præsentis decisionis ex eo provenit; nam si res quæ petitur, non exprimatur, nulla potest esse persecutio, neque reus deliberare valet, an cedere, vel contendere debeat, cum ignoret quæ, qualisve res ab eo petatur, *l. si in rem* 6. *ff. de rei vind.* unde debet res specifice exprimi in ipso libello, cum suis finibus, & limitibus, ut ita facilius reus agnoscere possit, an contendere, cedereve illi expediat, ut si res sit immobilis, exprimantur nomen, locus, & fines, *leg.* 4. *ff. de censibus*, *l. Titius* 48. *ff. de contrah. emption.* docent Vvesembech *ad tit. Cod. de rei vindic. n.* 18. Cujac. *l.* 6. *Pauli ad edict. in dict. l. si in rem* 6. si homo petatur, debent explicari nomen, ætas, officium, *dict. l. si in rem*: si animal petatur, genus, sexus, color. In rebus etiam, quæ pondere, numero, vel mensura constant, quantitas exprimenda est, ita ut reus comprehendere possit, an eam debeat, vel jam satisfactum sit: sed re designata in actione reali causam exprimere actor non tenetur, quia causa satis exprimitur eo ipso, quod quis proponit rei vindicationem; causa enim non est alia, nisi dominium, cum actor ait, rem ad se pertinere jure dominii, vel quasi, *l. si mater*, §. *eamdem*, *l. & an eadem*, §. *actiones*, *ff. de except. rei jud.* si autem agatur actione personali, causa necessario exprimenda est, ut dicemus sequenti commentario; nam causa semper præcedere debet: ex qua aliquid debetur, *l. hujusmodi*, *ff. quando dies legati*.

8 Dissolvitur dubitandi ratio. Nec obstat dubitandi ratio supra expensa *in d. l. si quis intentione* 66. cum aliis, cui ut satisfaciant Cagnolus *in d. l. edita*, *n.* 145. Gilkenius *n.* 114. Ferretus *n.* 8. & alii relati ab Scaccia *de jud. d. c.* 50. *n.* 14. asserunt, libellum incertum repelli a judicio, parte opponente, seu excipiente ambiguitatem; alias parte non opponente, libellum sustineri, & judicem posse illum declarare in favorem libellantis, *d. l. fin. C. de annali except.* quia verba ambigua in judicium prolata semper accipiuntur in favorem proferentis, *l.* 13. *tit.* 33. *partit.* 7. Sed licet jure communi attento prædicta doctrina antiquorum sustineri possit, hodie tamen *ex d. l.* 10. *tit.* 17. *d. l.* 4. *tit.* 2. *l.* 4. *recop.* potest judex repellere libellum incertum, etiam parte non opponente, ut docent Avendanno *resp.* 1. *n.* 19. Sed si fuerit admissus talis libellus, & in causæ progressu ad certitudinem fuerit relatus, tunc poterit judex juxta illum sententiam proferre, *ex d. c. Abbate*, *de re jud. l.* 6. notarunt *in d. l. edita*, Ferretus *n.* 8. *Alciatus n.* 17. Osualdus *l.* 23. *Donelli*, *c.* 4. *littera E.* Nec augmentum primum prædictæ difficultatis adversatur; nam licet regulariter verum sit libellum alternativum, tamquam dubium a judicio repelli, *d. l. Prætor*, §. *quod autem*; sunt tamen aliqui casus, in quibus talis libellus sustinetur. Primus est, si illa incertitudo ex facto alieno, aliove eventu dependeat, *l.* 1. §. *qui autem*, *ff. quorum legat.* quo casu accipit textum *in c. cum contingat*, *n.* 36. *de offic. deleg.* Abbas *n.* 14. veluti si quis petat rem jure dominii, vel quasi; eo enim casu comprehenduntur rei vindicatio, & publiciana; quæ actiones non sunt inter se contrariæ, sed diversæ, ad eumdem finem tendentes. Secundus contingit, quando res quæ debetur, post moram debitoris deterior facta est; nam tunc petere possumus ob rem debitam, vel ejus æstimationem, ut docent Doctores *in l. si ex legatis* 18. *ff. de verb. obl.* docent Innoc. & Abbas *in c. constitutus*, *de in integr. restit.* Tertio admittitur libellus Alternativus, quo minor, vel qui fruitur jure minoris, petit contractum nullum declarari, aut illum validum rescindi petit, *d. c. constitutus*,

rutus, ubi Barbosa *n.* 11. vel si sententiam nullam dicat, vel adversus eam restitutionem petat, Glossa, Bartolus, & Baldus *in l.* 1. *Cod. quando provocare*. Etiam sustinetur libellus alternativus in actione hypothecaria, veluti si quis agat ad traditionem rei obligatæ, vel ad solvendum debitum, *ex l. si fundum* 16. §. *in vindicatione, ff. de pignor.* ubi Bartolus *n.* 4. *l. fin. C. si unus ex pluribus*: potest namque possessor in actione hypothecaria rem restituere, aut litis æstimationem creditori offerre, *l. si creditor* 3. *ff. quibus modis pignus vel hypoth.* Item admittitur libellus alternativus in remedio legis 2. *C. de rescind.* ubi petit emptor, ut venditor rem restituat, aut pretium suppleat, *c. cum dilecti, de empt. & vend.* alios casus prosequitur Balboa *in præsenti*. Nec tandem obstat ultimum argumentum deductum *ex d. l. qua* 76. §. *incerta*; nam textus ille procedit in re incerta, non quia non cognoscebatur res ipsa, sed quia ob communionem ipsius rei cum socio pro indiviso, non erat certa, & divisa, cum adhuc confusa possideretur, *l.* 3. §. 2. *ff. de rei vind.* quo casu etiam incertæ partis datur vindicatio: docet Osualdus *ad Donellum l.* 5. *c.* 8. *litt. F.*

9 Exponitur l. inter 83. §. Stichum, ff. de verb. obl. Sed superiori assertioni primo obstat textus *in l. inter* 38. §. *Stichum, ff. de verb. obl.* ubi Paulus refert sententiam Aristonis existimantis, quod si Stichus promissus sit, & promissor de uno, stipulator vero de alio senserint, inutilem esse stipulationem, idemque in judiciis observari affirmat. Sed Paulus contrarium sentit, existimatque, in judicio eum Stichum deductum videri, de quo actor senserit. Differentiæ rationem reddit Paulus, quia stipulatio ex utriusque consensu perficitur, judicium vero in invitum redditur, *l.* 1. *ff. de in jus vocando, l. properandum*, §. *& si quidem, C. de jud.* & ideo ex voluntate agentis tantum pendere. Quam rationem illustrant Sarmiento *l.* 1. *select. c.* 2. *& l.* 7. *c.* 6. Faber *l.* 19. *conject. c. ultim. & de error. decade* 51. *errore* 1. 2. *&* 3. Igitur cum res actione reali, vel personali petitur, necesse non est, eam specifice exprimere, aut designare. Agnoverunt difficultatem, & illius textus antinomiam cum lege *Pomponius* 5. §. *fin. ff. de rei vind.* Glossa, & fere omnes antiquiores *ibi*, qui affirmant, textum *in d.* §. *Stichum*, procedere quando actor adhuc vivit, & potest incertitudinem, intentionemque suam declarare; textum vero *in d.* §. *fin.* quando jam actor decesserat, nec explicare valebat incertitudinem. Amplectuntur eam solutionem Gabriel *l.* 6. *commun. opin. concl.* 3. *n.* 74. Mantica *l.* 3. *conject. tit.* 1. *n.* 24. Ant. Gomez *l.* 1. *variar. c.* 9. *n.* 3. Sed ea interpretatione omissa, dicendum est, in eo §. Stichum petitum fuisse, & licet de quo quo Sticho actor senserit, a principio non constaret, tamen quia incertitudinis exceptionem non opposuit, sed postea declaratione actoris, vel judicis apparuit, de quo Sticho actum esset, ideo sequitur condemnatio: at vero contrarium supponendum est *in d.* §. *fin.* videlicet, reum de incertitudine excepisse, & non constasse ullo modo neque ex probationibus, aut actis judiciariis, de quo servo actor præsensisset.

Secundo opponi solet huic assertioni textus *in c.* 2. *de ordin. cognit.* ubi Abbas de Ferentino actionem proposuit contra quosdam Nobiles, qua petebat Castrum, & æstimationem damni dati in eo a Nobilibus, non expresso specifice Castro ipso, nec ejus limitibus, aut damni admissi æstimatione; nihilominus sustinetur libellus. Igitur etsi res petita specifice non exprimatur, libellus in judicio admittitur. Præsenserunt difficultatem in eo textu Panormit. *n.* 47. Cardinalis *col.* 1. Marianus Socinus *in præsenti, n.* 15. & alii antiquiores, qui varias assignarunt solutiones. Aliqui affirmant, libellum in eo textu sustineri virtute clausulæ illis verbis comprehensæ, *de quibus justitiam sibi fieri postulabat*; cujus clausulæ virtute omne remedium intentatum videtur, & judex pronuntiare potest super re, in qua conclusum non est, ut supra probavi. Alii affirmant *in dict. c.* 2. libellum sustineri, quia pars non opposuit exceptionem incertitudinis; unde cum parte non opponente libellus incertus jure communi sustineretur, *ex dict. l. fin. Cod. de annal. except.* ideo in eo textu libellus non rejicitur. Sed his solutionibus omissis verius dicendum est, Castrum in judicio deductum specifice demonstratum fuisse, æstimationemque damni a Nobilibus dati expressam, ut constat ex integra ipsius textus, in illis verbis: "In quorum præsentia suam Abbas pro„posuit quæstionem, quod præfati nobiles, nulla requisi„tione præmissa, manu armata, & cum exercitu ad Castra „monasterii Ferentilli, & Gab venientes, in prædis anima„lium, segetum combustionibus, captionibus hominum, „homicidiis perpetratis, & damnis aliis, usque ad quingen„tas libras Lucen. præter stragem hominum, & injurias ir„rogatas, damnificare dictum cœnobium præsumpserunt." Ex quibus manifeste constat, libellum ab Abbate oppositum nullam incertitudinem continere. Alia jura, quæ opponi solent præsenti assertioni, exponunt Balboa, & Garanna *in præsenti*. — 10 Intelligitur c. 2. de ordine cogn.

C A P U T U L T.

Gregorius IX. *Archipresbytero civitatis Novæ*, a *& M. Canonico* b *Culmen.*

Dilecti filii fratres Ecclesiæ S. Mariæ de Hispida sua nobis petitione monstrarunt, quod cum Prior, & Conventus sanctæ Mariæ *c* de Carcere ipsos super quadam pecuniæ summa coram Priore sanctæ Trinitatis Veron. auctoritate Apostolica convenissent, ex parte ipsorum fuit excipiendo propositum, quod cum dicti Prior, & Conventus nollent exprimere in porrecto libello conventionali, quare sibi dicta pecunia deberetur, super hoc minime respondere tenebantur. Et quia dictus judex exceptionem hujusmodi admittere denegabat, nostram audientiam appellaverunt. Ideoque mandamus, quatenus si est ita, revocato in irritum, &c.

N O T Æ.

a *Novæ.*) Nova Civitas olim fuit Venetorum in ora Marchiæ Tarvisinæ, cujus Episcopi Joannis meminit D. Gregorius *l.* 7. *ep. indict.* 2. *epist.* 7.

b *Culmen.*) In glossa marginali legitur *Clugiensi*, sed non recte, cum Ecclesia Clugiensis sit in Anglia, & hujus textus casus contigerit in Italia: quare legendum existimo, *Cuman.* de qua Ecclesia egi *in c. Cumana, de electione*. Nota. etiam in Italia, in ditione Venet. est Ecclesia *Clugiensis*, vulgo *Chiozza*.

c *S. Mariæ de Carcere.*) Monasterium hoc est Ordinis Camaldulensis, in diœcesi Paduana, ut refert Tamburinus *in serie Abbatiar. in prædicta diœcesi*.

C O M M E N T A R I U M.

1 Conclusio Probatur auctoritate, & ratione. Ex hac Gregorii IX. Decretali deducitur, *non teneri reum respondere libello actoris in actione personali, nisi exprimatur causa petendi*. Probant textus *in c.* 3. §. *secus, de re jud. l.* 6. *c. litteræ tuæ, de dilat. l.* 40. *tit.* 2. *partis.* 3. Illustrant plures congesti a Barbosa, Balboa, Garanna, Melchiore Kling, & Fermosino *in præsenti*, quibus addendi sunt Osualdus *l.* 23. *comm. Donelli, c.* 4. *litt. I.* Valtejus *de jud. l.* 2. *c.* 4. *n.* 74. Bajo *in praxi, l.* 1. *c.* 19. Hujus assertionis ratio ex eo provenit, nam causa debendi libello non expressa, reus non potest deliberare, utrum cedere, an contendere debeat, ut *ex l. nec causam, C. de appell.* notat Gilkenius *in d. edita, n.* 60. *C. de edendo*: quare juste petebant in præsenti casu fratres Ecclesiæ S. Mariæ de Hispida, videlicet ut Prior S. Mariæ ad Carceres exprimeret causam ex qua pecunia debebatur, ut ita cognoscere possent, an eam deberent, necne; interest tamen quamplurimum, an actio in rem, an in personam dirigatur, ut tradunt Glossa *in l.* 1. *verbo Proinde, ff. de edendo*, Gaillus *l.* 1. *obs. c.* 61. *n.* 6. Gregorius *in dict. l.* 40. *gloss. penult.* Valtejus *disp. jur. c.* 6. Osuald. *l.* 22. *c.* 2. *litt. F.* Gujacius *l.* 8. *obs. c.* 15. Pichardus *in* §. 14. *Inst. de actionib.* Duarenus *l.* 1. *disp. c.* 13. Robertus *l.* 3. *sentent. c.* 13. Nam in actionibus in personam actor non solum tenetur libello exprimere causam generalem, quam interpretes proximam appellant, sed etiam causam specialem, quam Doctores remotam dicunt, utputa non est satis ita dicere: *Peto decem, quia mihi debes*; sed ita concipere libellum oportet: *Ajo te mihi decem dare oportere, quia tibi mutuo dedi*. At vero in actione reali communem dumtaxat agendi causam tenetur exprimere, asserendo se dominum esse, nec necesse est in libello declarare causam specialem, ex qua dominium acquisivit, quamvis postea in prosecutione causæ eam teneatur indicare, & probare. Suadetur hoc discrimen inter actionem in rem, & in personam, *ex l. & an eadem* 14. §. *actionem, ff. de except. rei judic.* ubi notant Glossa *verbo actionem*, ex qua notant etiam Bartolus *n.* 11. Castrensis *n.* 2. Abbas *in c. dilecti, n.* 14. *de jud.* Et illius differentiæ ratio in eo consistit, quia in actionibus in personam nisi actor utramque causam expresserit, reus utrum cedere, an contendere debeat, agnoscere non valet: nam evenire poterit, ut actor eam causam exprimat, ob quam statim reus fatetur se debere: contingere etiam potest, eam causam declarari, ob quam reus etiam nihil debeat, quod secus procedit in actionibus in rem; nam cum actor se dominum esse dicat, dominiumque ut causam exprimat, reus cognoscere valebit, an cedere, vel contendere illi expediat, quia si actor Dominus est, ut ipse asserit, ex quacumque causa Dominus fuerit, reus illi rem petitam tenetur restituere, *l. officium, ff. de rei vind.* quare actor in actione reali causam tantum proximam tenetur exprimere, ut docet Donell. *dict. l.* 23. *c.* 4.

2 Expenditur, & dissolvitur dubitandi ratio. Sed in hanc assertionem insurgi potest in hunc modum pro dubitandi ratione. Si causa petendi necessario exprimenda esset in libello, sequeretur quod non posset postea mutari, quæ ab initio expressa fuit, cum exinde anceps redderetur debitoris judicium, nec deliberare posset, ex qua causa debeat: sed potest & actio semel intentata emendari, & causa expressa mutari, *l.* 4. §. *detracta, ff. de noxa, l. cum fundum* 18. §. *fin. ff. de vi, & vi, l. si quis* 7. *circa finem, C. ad leg. Jul. de vi, l. fin. C. de error. advocat. l. hujusmodi* 84. §. *qui servum, ff. de legat.* 1. Igitur necesse non est causam debendi specifice exprimere. Pro cujus difficultatis solutione sciendum est, libello comprehensam ipsam actionem emendare licere, non autem mutare; emendare enim est, salva remanente substantia errorem tollere, vel corrigere, *l. actorem* 46. *ff. de re judic.* mutare vero actionem, est omissa priore novam instituere, veluti si actor ex alia causa petat, vel dicat aliam rem sibi dari oportere: docent Donellus *in d. l. edita, n.* 12. *& l.* 23. *c.* 5. plures relati a Gilkenio *ibi, num.* 5. Quam actionis emendationem admittunt Imperatores *in d. l. edita*, si fiat, *prout edicti perpetui monet auctoritas, vel jus reddentis decernit æquitas*. Perpetuum edictum vocant jus, quod solebant Prætores in annum dicere, quod solo eo anno durabat, licet postea Prætorum auctoritate diminuta Imperator Hadrianus jusserit, ut edictum unum componeretur, ex quo Prætores in posterum perpetuo jus dicerent, quod inde nomen perpetui edicti meruit, cujus compositorem fuisse Salvium Julianum docet Justinianus *in l.* 2. *C. de veteri jure, l. penult. C. de condict. indeb.* notarunt plures relati a D. Franc. de Amaya *lib.* 1. *observ. c.* 17. Bertrandus *de Jurisperitis, in vita Salvii Juliani*, & noviter Jacobus Gothofredus *in quatuor font. jur. civil.* ultimo loco edidit seriem edicti perpetui. Cetera vero verba, *jus reddentis decernit æquitas*, referenda sunt ad Prætorem, qui non solebat judicare, sed jus dicere, quæ diversa sunt, ut *in tit. C. ne quis in sua causa judicet, vel jus sibi dicat*: notarunt relati ab Osualdo *lib.* 17. *Donell. c.* 6. *litt. Q*, alii relati a Pichardo *in manuduct. ad praxim*, §. 6. *n.* 6. Unde constat, hanc actionis emendationem ita esse admittendam, si fiat prout edicti perpetui monet auctoritas, aut si æquitas judicantis decernit, quod emendatione indigeat, ut in aliis exemplis relatis a Donello *in d. l. edita, n.* 12. potest errore comperto actionem emendare, si talis emendatio, aut mutatio fiat prout edictum perpetuum monet, vel jus dicentis decernit æquitas; idest, ut si repugnet juri, aut æquitati, fiat; aut si eis conveniat, vel saltem a jure, vel a Magistratu permittitur, ut docet Giphanius *in d. l. edita*. Edictum perpetuum monet, ut est *in l.* 1. *ff. de edendo*, ut reo edatur actio, qua instruatur; atque ita si actor primam actionem emendaverit, nova editio necessaria est; quod si in edicto perpetuo non reperiatur dispositum, jus dicentis equitas expostulat, ut emendatio fiat sine alterius injuria: & sic pro sua æquitate decernit, an id fieri debeat, *l. nemo* 75. *ff. de reg. jur. c. nemo, eodem titul. in* 6. & ideo tenetur actor damna resarcire reo, *l. eum quem* 74. *ff. de jud. l.* 4. *C. de fructibus & litium expens.* Donellus *ubi supra, n.* 13. *&* 14. Gilkenius *ex n.* 19. Nec hucusque traditis obstat lex *cum pretium* 9. *C. de liber. causa*, ubi intentio supplicantis emendari non potest. Igitur nec actio petentis rem in judicio. Quia pro ejus solutione sciendum est, Proculum in ea specie in precibus dupliciter peccasse. Primo, quia cum ex ancilla natum se asseruisset, postea tantum dixit, esse servili macula aspersum; quæ etiam nota in libero homine dari potest. Secundo quia, cum servum esse se affirmaret, addidit cognomen, quo utebantur homines liberi: nam servi non solum cognomine carebant, verum nec nomen proprium habuisse, pluribus relatis probat Amaya *lib.* 2. *observ. c.* 6. *n.* 9. Homines autem ingenui nomen, & cognomen habebant, ita ut libertatis esset indicium nominis geminatio; unde cum ille, contra quem supplicabat Proculus, nomen & cognomen haberet, potuit, etsi ex ancilla natus, a suo domino manumitti, licet diceretur macula servili aspersus; nam libertos suorum patronorum nomina assumpsisse, constat ex Persio *satyr.* 5. *vers.* 75. ibi:

Marcus Dama, pape, Marco spondente recusas!

Et notant Connanus *l.* 22. *comment. c.* 11. *n.* 3. & *c.* 7. *n.* 2. Osuald. *lib.* 2. *Donelli, c.* 15. *litt. E*, Gothofredus *per textum ibi, in leg. libertis* 108. *ff. de condit. & demonstr.* unde videtur *in d. l. cum pretium*, actor confiteri reum liberum esse, quod favore libertatis introducitur: & quia preces Principi oblatæ nihil superfluum, aut ambiguum debent continere, ideo preces illæ admissæ non fuerunt, nec locus fuit emendationi: imo in causa illa ambigua, & dubia libertate fuit pronunciatum juxta legem *quoties* 10. *l. in obscuris* 79. *ff. de reg. jur.* unde ut ad propositam difficultatem redeamus, cum ex mutatione causæ debendi & ipsa actio mutetur, non potest juxta supra tradita mutari actio, licet posset emendari. Usque ad quod tamen tempus actio in judicio proposita emendari possit, late disputavi *in c. examinata, de judic.*

T I T U L U S IV.

De mutuis petitionibus.

C A P U T P R I M U M.

Alex. III. a *Vulterano Episcopo*, *& Abbati* b *de Spongia*.

Ex litteris vestris accipimus, quod dil. fil. nostri Abbas, & Fratres *c* Maturiensis monasterii super quæstionibus, quas *d* Plebanus, & Clerici *e* Maturien. adversus eos proponunt, vestrum parati sunt subire examen, si illi in continenti debeant de suis quæstionibus respondere. Unde quoniam rationis ordo exigit, ut Plebanus, & Clerici Maturien. monasterii de his, quæ adversus eos proponunt, debeant in vestra præsentia respondere, cum sibi ex ipsis coram vobis a Sede Apostolica delegatis justitiam postulant exhiberi: Mandamus quatenus actione Plebani, & Clericorum proposita, & responsione facta, monitione præmissa compellatis eosdem memoratis Abbati, & Fratribus in continenti coram vobis super suis quæstionibus respondere, ut vicissim postmodum rationes partium audientes, *f* concordia, vel judicio utriusque negotium terminetis.

N O T Æ.

a *Vulterano Episcopo.*) *Archiepiscopo*, legitur post Concilium Lateranens. *part.* 8. *cap.* 15. in prima autem collectione, *sub hoc titul. cap.* 2. habetur *Archipresbytero*, quæ lectio retinenda est, & expresse probatur *ex cap.* 19. *de testibus, in* 1. *collect.* ubi hujus textus casus ita refertur. (Causam quæ vertitur inter vos & dilectos filios nostros Plebanum, & Clericos Sanctæ Mariæ de Maturia, jampridem filiis nostris Archipresbytero Vulterano, & Abbati de Spongia commisimus ap. rem. sine debito terminandam: cumque utraque pars propter hoc in eorum præsentia esset constituta, & testes essent hinc inde recepti, & eis ab utraque parte renunciandum, & attestationes utriusque partis publicatæ; quoddam privilegium nuper a nobis impetratum in medium protulistis, asserentes vos quædam alia munimenta a nobis impetrasse, quæ rationes supradictæ plebis obscurasse, & impedire videntur; quare causa ipsa non potuit terminari. Quia vero solicitudini vestræ incumbit utriusque Ecclesiæ jura conservare integra, ac litibus, & contestationibus finem imponere, judicibus ipsis præcipiendo mandamus, ut partes ipsas ante suam præsentiam convocent, & super aliis capitulis, si qua alia fuerint ab iis, super quibus testes sunt recepti, & eorum attestationes publicatæ, rationes hinc inde diligenter audiant, & testes, si qui idonei producti fuerint, recipiant: & nullis capitulis per nuncios vestros a nobis impetratis, quæ continentur in privilegiis vestris, vel in aliis litteris, quas vobis indulsimus, postquam causam ipsam eisdem commisimus, prædictæ causæ impedimentum præstantibus, concordia, vel justitia mediante decidant. Et quia venerabilis frater noster Julius Florentinus Episcopus per suas nobis litteras intimavit quædam capitula privilegio nostro, quod monasterio vestro nuper indulsimus, esse inserta, quæ obvia rationi videntur: per præsentia scripta vobis præcipiendo mandamus, quatenus privilegium illud, sicut gratiam Beati Petri, & nostram charam habetis, cum nuntio vestro, qui ad nos secure cum eodem veniat, dilatione &, oc. cess. nobis mittatis.) De Vulterana Ecclesia nonnulla notavi *in c. cum Ecclesia, de elect.*

b *Spongia.*) Legendum existimo *de Spognia*; Monasterium enim Sancti Salvatoris de Spogna, est in diœcesi Vulterana, congregationis Vallis Umbrosæ, ut refert Tamburin. *in serie Abbat. verbo Vulterana*. Ipsius Congregationis originem, & progressum tradit Yepes *tom.* 7. *Chron. Divi Benedicti, anno Christi* 1233. & late etiam recenset Eudogius Locatellus *in histor. Vallis Umbrosæ*.

c *Maturiensi.*) *Sanctæ Mariæ de Matura*, legitur *in d. c.* 19. supra relato, *de testibus*, quod monasterium est Ordinis Divi Benedicti in Florentina diœcesi, ut refert Tamburinus *in serie Abbat. verbo Florentina*; & ideo præsens causa delegata fuit secundo loco Episcopo Florentino *in d. c.* 19. *de testibus*.

d *Plebanus.*) Idest Parochus, ut exposui *in c.* 1. *de offic. Archipresb.*

e *Maturienses.*) Maturum, Maturanum, seu Maturianum, civitas Tusciæ est, cujus Episcopus Reparatus dictus subscripsit in Concilio Lateran. sub Martino celebrato: ejus meminit Carolus a sancto Paulo *in geograph. sacra, pag.* 51.

f *Concordia.*) Judex potest, imo debet aliquando litem concordia sopire, & si opus fuerit, partes ad transigendum cogere, ut probavi *in capit. constitutus, de transact.*

COMMENTARIUM.

Conclusio probatur. Ex hoc textu talis deducitur assertio: *Judex etiam delegatus competens est in causa reconventionis, & cogit actorem mutuæ petitioni respondere, ut utramque causam terminare valeat.* Probant hanc conclusionem textus *in capit. multis* 2. *q.* 1. *cap. neganda* 3. *quæst.* 11. *capit.* 1. 3. *quæst.* 8. *capit. dispendia*, §. *reus, de rescript. in* 6. *Clement. sæpe*, §. *verum, de v. s. leg. si idem* 11. §. *sed & mutuæ, digest. de jurisdict. leg. qui non cogitur* 22. *digest. de judic. l.* 1. §. *ultim. digest. de variis, & extraordin. l.* 1. §. *ultim. digest. quæ sententiæ sine appellat. l. cum Papinianus* 14. *Authent. consequenter, Cod. de sententiis, & interl. novell.* 96. *Justin. capit.* 2. *&* 123. *capit.* 25. Illustrant eam plures congesti a Barbosa, Garanna, & Fermosino *in præsenti*, quibus addendi sunt Petrus Barbosa *in leg. qui prior, digest. de judiciis*. Anton. Faber *lib.* 10. *conject. capit.* 5. *&* 6. Cujacius *ad titul. Cod. de sentent. & interl. & in leg.* 6. *Cod. de compens. & ad Ulpium Marcellum*

cellum in l. Lucius 22. digest. mandati. Hunnius in Encyclop. part. 2. tit. 6. Corvinus lib. 3. aphor. juris Pontif. titul. 12. Fragoso t. 1. de regim. Christ. Reipub lib. 2. disput. 4. §. 4. memb. 3. Marinis lib. 2. resol. capit. 169. Balboa in cap. 1. de causa possess. n. 50. Vultejus lib. 3. de judic. cap. 5. per tot. Pereyra de manu Regia tom. 2. cap. 23. Carleval. de judiciis tom. 2. disput. 7. per tot. Amorinus in d. l. qui non cogitur, D. Joannes de Larrea dissert. 4. Granat. n. 3. Salgado de Regia protect. 3. p. c. 2. num. 28. P. Gregorius l. 1. de rescript. cap. 37. Giphanius l. 2. Codic. de sentent. ex peric. novissime Christophorus Philippus in expos. Authent. dict. authent. consequenter, Bernardus Ursinus in peculiari tractatu de conventionibus.

5 Impugnatur conclusio. Sed hæc assertio ita illustrata labefactari videtur sequenti juris consideratione, quæ nascitur ex natura jurisdictionis delegatæ, cujus proprium est, cum in præjudicium ordinariæ demandatur, tantum per eam videri concessum, quantum reperitur expressum, sive de personis, sive de rebus in rescripto delegationis comprehensis agamus, capit. Rodulphus, capit. significaverunt, ubi late probavi, de rescript. capit. P. & G. de offic. deleg. Igitur si rescriptum justitiæ ad unam causam, conventionis videlicet, impetratum est, non debet ad aliam extendi, reconventionis videlicet, seu mutuæ petitionis, in rescripto non expressam. Augetur primo hæc difficultas exemplo non injuste petito ab arbitris, cum arbitria redacta sint ad instar judiciorum, l. digest. de receptis: sed coram arbitris tantum causa compromisso expressa disceptari valet; nec reconventioni, aut mutuæ petitioni coram arbitris locus est, c. cum dilectus 6. de arbitris: igitur similiter delegati tantum de causa conventionis in rescripto expressa cognoscere valent, non vero de conventione, seu mutua petitione. Secundo fulcitur prædicta difficultas ex eo, quia si virtute prioris delegationis posset delegatus actorem compellere coram se respondere super reconventione, non esset necessaria nova delegatio, argumento textus in l. 1. digest. ad municip. l. unic. Cod. de thesauris, lib. 10. sed necessarium est novum rescriptum, ut delegatus de mutua petitione cognoscat: igitur quia virtute prioris delegationis non tenetur actor reconventioni, seu mutuæ petitioni respondere. Probatur minor. Primo ex c. dispendia, §. reus, de rescript. in 6. in illis verbis: „ Reus quoque, si eodem durante judicio actorem sibi obnoxium dixerit, reconventionis beneficio, vel conventionis (si contra eum litteras impetrare maluerit) de jure suo debet apud eosdem judices experiri. „ Secundo ex l. Lucius 38. digest. mandati, ubi Ulpius Marcellus respondet, judicem datum posse in causis conventionis cognoscere, quia datus erat super mutuis petitionibus: igitur si ita datus non esset, de reconventione cognoscere non posset. Tandem roboratur prædicta difficultas ex eo, quia si hæc assertio esset vera, æqualiter procederet in judicio criminali, ac in civili: tum quia ejus ratio postea illustranda similiter procedit in judice cognoscente civiliter, ac criminaliter procedente: tum quia ratio mutuæ compensationis, quæ inducit justitiam reconventionis, & mutuæ petitionis, ut omnes repetentes in præsenti, & supra relati fatentur, datur in judicio criminali; siquidem mutua delicta pari compensatione tolluntur, cap. nihil 32. q. 6. c. penultim. & ultim. de adult. c. significasti 4. de divortiis, c. una, 16. distinct. c. qui crimen 6. q. 1. l. ultim. §. sed etsi, digest. de eo per quem factum, l. si uxori; §. judex, digest. ad leg. Jul. de adulter. Sed in judicio criminali non tenetur actor respondere reconventione, nec reus potest actorem excusare, l. neganda, C. qui accusare non possunt: quæ extat in cap. neganda, 3. q. 11. l. is qui, digest. de publicis judiciis. Plinius lib. 3. epistol. 9. ibi: „ Est lege cautum, ut reus ante peragatur, & tunc de prævaricatione quæratur. „ Igitur nec in causa civili actor reconveniri valet.

6 Reconventio quid. Qua difficultate ita fulcita non obstante, vera est præsens assertio, pro cujus expositione sciendum est, omissis reconventionis definitionibus adductis a Panormitano, & Socino in præsenti, Vultejo lib. 2. Jurisprud. Romanæ, cap. 30. reconventionem esse, " Rei conventi adversus actorem durante conventionis judicio vicissim sub eodem judice institutam actionem, ut colligitur ex Tertulliano lib. 2. adversus Marcionem, ibi: Hebræi mutuas petitiones instituerunt, allegantes sibi quoque mercedes restitui oportere. „ Dicitur actio instituta, ut distinguatur ab exceptione, qua nihil prosequitur, sed tantum excludit, minuitque intentionem agentis, l. 2. & 3. dig. de except. exceptio enim habetur pro actione ad hoc ut reus teneatur eam edere actori, ut actor ipsi actionem edere cogatur, l. 1. ff. de exception. juncta ejus interpretatione quæ est Ulpiani lib. 4. ad edictum, ubi Ulpianus agebat de editione hujusmodi, ut liquet ex l. 2. 4. 5. & 6. & ultim. digest. de edendo. Unde exceptione opposita, nisi reus novam actionem instituat, non datur reconventio, seu mutua petitio. Reconventio sæpe appellatur compensatio a Tertulliano ubi supra, & ab Imperatoribus in l. neque 6. C. de compens. l. 1. C. rerum amot. Notavit Cujacius lib. 6. observ. c. 34. & recte, cum compensatio fiat non solum ipso jure ope exceptionis, verum & per mutuam petitionem, d. l. 1. C. rerum amot. l. 5. C. de fructibus, & litium: eo tantum invicem differunt, quod compensatio fit debiti liquidi, & confessi: mutua vero petitio, ejus quidem quod debetur, sed nondum confessum, aut certum est, ut docet Ursinus de reconvent. c. 5. per totum. Reconventio igitur est mutua actio in judicio proposita, qua compensationis vice reus intendit retundere actoris intentionem, & debitum compensare, ut etiam repignoratio dicitur pignoris solutio; restipulatio prioris stipulationis dissolutio, l. damni 42. dig. de damno infecto. Unde deducitur, mutuam petitionem esse præparatoriam, & præcursoriam compensationis; ideo ubicumque locus non est compensationi, cessare quoque mutuam petitionem, veluti in causa depositi, cap. bona fides, de deposito, l. final. C. depositi, seu momentaneæ possessionis, cap. final. de ordin. cognit. l. ult. C. de compens. in causa præjudiciali, cap. prius 4. §. aliquando 3. q. 11. in causis feudalibus, & aliis, quas enumerat Vultejus de judic. lib. 3. cap. 5. Gaillus lib. 1. observ. cap. 1. Ursinus d. tractat. de reconventione, cap. 5. cum sequent. Circa causam executivam inter juris scriptores anceps quæstio est. Aliqui negant, in causa executiva ex instrumento guarentigio proveniente, reconventionem dari: ita docent Baldus in authent. & consequenter, C. de sentent. ex peric. Speculator tit. de reconventione, §. nec n. 2. plures congesti a Deciano respons. 903. volum. 2. Contrariam tamen sententiam, videlicet etiam in causis executivis reconventionem admitti, si ipsa mutua petitio sit æque executiva, & possit intra terminum primæ executionis liquidari, docuerunt Didacus Perez in l. 40. tit. 8. lib. 3. ordin. Azevedus in l. 1. num. 68. tit. 5. lib. 4. recopil. in quo Interpretum dissidio distinguendum esse existimavit Carleval. tom. 2. disp. 7. in hunc modum: Aut reus, qui reconventionem proponit, intendit impedire effectum primæ executionis, nova executione opposita; aut tantum ut judex, qui competens est primæ causæ executivæ, competens etiam reddatur secundæ; & utroque casu mutua petitio admittitur; hoc tamen discrimine adhibito, ut in primo casu necesse sit reconventionis causa intra tempora prioris viæ executivæ liquidari; secundo vero casu ad effectum prorogationis jurisdictionis non est necessaria talis liquidatio, quia postea elapso tempore, & finita prima executione, secunda coram eodem judice finem accipit.

7 Quo tempore reconventio opponenda est. Secundo sciendum est, valde controversum esse apud Interpretes, quo tempore proponi debeat mutua petitio, seu reconventio; utrum videlicet post litis contestationem, an vero ante; In qua quæstione Glossa in præsenti, verbo In continenti, Innocentius, & Panormitanus n. 12. & alii congesti a Carlevallio ubi supra, disp. 7. num. 5. existimarunt, reconventionem ante litis contestationem & post, atque in quacumque judicii parte proponi posse, ex cap. dispendia 3. de rescriptis, lib. 6. docuerunt Sichardus in dict. Authent. & consequenter, Vultejus de judic. lib. 3. cap. 5. n. 38. plures relati a Carlevall. ubi proxime. Pro cujus dissidii compositione sciendum est, reconventionis duplicem effectum in jure considerari; alium quod interpretes simultanei processus appellant, hoc est ut utraque causa simul disceptetur, & decidatur: alterum prorogationis, ut scilicet judex, qui de causa principali cognoscit, possit etiam in reconventione procedere. De primo effectu reconventionis agitur in hoc textu, & in l. neque, ff. de compens. l. 1. C. rerum amot. Authent. & consequenter, Codic. de sent. & interl. Cujus effectus ratio in eo consistit, quia cum utraque causa simul tractatur, & determinatur, laboribus, & expensis litigantium consulitur, juxta caput finem, de dolo & contumacia, l. properandum, Codic. de judic. ut circuitus vitentur, juxta regulam textus in Clementin. Auditor, de rescript. De secundo vero privilegio agitur in dict. l. Dominus, dict. l. cum Papinianus, Codic. de sentent. ubi ea ratio redditur quia non debet quis dedignari eum contra se judicem habere, quem ipse elegit, cap. cujus in agendo 8. qu. 3. His suppositis asserendum est, reconventionem proponendam esse in ipso litis exordio, ad hoc ut habeat utrumque effectum, simultanei processus, & prorogationis, juxta præsentem decisionem, & textus in Clement. sæpe 8. verum, de v. s. dict. authent. & consequenter; vel saltem proponi debere statim post litem contestatam, antequam litigatores ad alios actus judiciales progrediantur, ut docent relati a Barbosa in l. qui prior, n. 22. digest. de judic. nam ea, quæ in continenti fiunt, inesse creduntur, l. juris 7. §. quin imo, dig. de pactis, l. lecta, dig. de rebus creditis. Quo casu utraque causa simul tractatur, & eadem sententia terminatur; & si judex aliter processerit, juste ad superiorem provocatur, l. 1. §. final. dig. quæ sententiæ, Barbosa in dict. l. qui prior, num. 8. Maranta de ordin. jud. 4. part. dist. 6. num. 12. Trentacinquius lib. 2. variar. resolut. 1. de mutuis petit. n. 10. Ceterum si post litem contestatam reconventio in quacumque parte judicii proponatur, licet non habeat privilegium simultanei processus, operabitur tamen effectum prorogationis, ut constat ex dict. cap. dispendia, §. reus, ibi: Eodem durante judicio; de rescriptis in 6. l. 4. titul. 5. partit. 3. Antes que el primer juyzio aya fenecimiento. Docent Molignatus de reconventione qu. 81. Ursinus eodem tract. q. 14. cum sequent. Barbosa in dict. l. qui prius, n. 26. Unde intelligitur textus in c. 2. de ordin. cognit. ubi docetur, quod si spoliatio opponitur in vim actionis, intelliguntur duæ petitiones diversæ, atque sese minime contingentes; quod procedit quando post litem contestatam reconventio proposita fuit, secus vero si ante litem contestatam; quia tunc simul tractantur, & deciduntur. Hodie autem reconventio quoad utrumque effectum proponenda est intra viginti dies reo assignatos ad opponendas exceptiones peremptorias, & alias cujuscumque generis, postea vero reconventio non admittitur, l. 1. titul. 4. lib. 4. recopil. ubi notavit Azevedus num. 60.

8 Traditur ratio decidendi. His præmissis apparet vera ratio præsentis decisionis, nam actor tenetur reconventioni respondere, propter quamdam juris prorogationem, ex qua virtute mutuæ petitionis ex juris dispositione prorogatur jurisdictio de causa ad causam, ex illa æquitatis ratione, quam tradit Imperator in d. l. cum Papinianus,

& refert Gratianus c. 1. §. cujus 3. q. 8. ibi: Cujus in agendo observat quis arbitrium, eum habere etiam contra se judicem non dedignetur. Nec audiendus est Anton. Faber, qui lib. 20. conject. c. 5. & 6. negavit, prorogationem dari in hoc casu, motus ex eo, quia ad prorogationem desideratur consensus partium, juxta legem 1. & 2. digest. de judic. igitur in præsenti casu invito actore prorogatio dari nequit. Nam illud principium procedit in prorogatione ab homine facta, ut constat ex illis verbis dictæ legis primæ, si se subjiciant, quo casu necessaria est voluntas utriusque partis, at vero prorogatio inducta in casu prorogationis ex juris dispositione, etiam contra invitos locum habet, argumento legis inter 83. §. 1. digest. de verb. obl. l. lege, Codic. de legibus. Unde recte statuit Alexander in præsenti, judicem delegatum ab actore impetratum ad unam causam, debere de re conventione inter easdem cognoscere virtute prorogationis a lege inductæ. Quando vero hæc prorogatio a lege induceretur, an videlicet tempore mediæ Jurisprudentiæ, an vero post decisionem legis cum Papiniano, disputant Faber d. l. 20. conject. c. 5. & 6. Cujacius ad titul. Cod. de sent. & interl. & l. singulari respons. Ulpian. Marcelli in l. Lucius, ff. mandati.

9 Reconventio coram judice ordinario admittitur. Ex hac decidendi ratione primo infertur, reconventionem locum habere non solum in judice delegato, de quo Alexander in præsenti; sed etiam in ordinario, ut probat Ursinus de reconventione c. 19. Diximus enim jurisdictionem concessam in causa conventionis, per legitimam reconventionem invito adversario prorogari, quia principaliter legis dispositione fit extensio jurisdictionis. Quæ ratio etiam viget in ordinario, in quo etiam vertitur utilitas lites celerius terminandi, & continentiam judicii non dividendi. In summa jurisdictio ordinarii favorabilior in jure censetur. Glossa penultima in Clement. 1. de offic. ordin. & ita magis prorogabilis, ex his quæ notant Doctores relati a Barbosa in l. 1. art. 1. digest. de judic. quam ampliationem firmant textus in dict. l. cum Papinianus, dict. authent. offeratur, l. si idem, §. si mutua, digest. de jurisdict. Contrariam opinionem tenuerunt aliqui ex antiquioribus, quos referunt Abbas in præsenti, Maranta de ordin. judic. 4. part. dist. 6. n. 13. Pro quorum sententia duplex ratio expendi solet. Prima, quia reconventio locum non habet, quando actor certum judicem adire compellitur, ut supra dixi; ast actor a jure cogitur adire judicem rei, juxta regulam textus in c. cum sit generale, de foro comp. Igitur coram ordinario judice locus non est reconventioni. Secunda ex eo provenit, quia is, qui judicem a principio impetrat, utitur jure speciali, & per consequens rationi congruum est, ut reus eodem utatur, c. 2. hoc titul. l. final. C. de fructibus & litium: at vero qui coram ordinario actionem proponit, utitur jure communi, & eligit judicem datum a lege, ac per consequens coram eo locum non habet reconventio. Pro concordia istarum opinionum sequentes distinguendi sunt casus; vel enim hujusmodi ordinarius est judex competens utriusque, aut neutrius, aut actoris tantum, vel tantum rei. Primo casu proprie reconventio non datur, quia cessat principalis ejus effectus, videlicet prorogatio jurisdictionis, quæ ipso jure competebat. Secundo vero casu vera, & propria datur reconventio, siquidem per conventionem, & mutuam petitionem judex competens redditur utriusque partis. Tertio etiam casu idem jus statuendum est. Tum quia viget ratio electionis ipsius actoris, quia nititur reconventio: tum quia judex ordinarius actoris in ea specie magis ex tacita, seu expressa prorogatione utriusque partis de causa cognoscit, quam jure communi. Nec obstabit si objicias, in ea specie judicem jure communi esse competentem in casu reconventionis contra ipsum actorem, ex dict. capit. cum sit generale; ac proinde cessare potissimum prorogationis effectum. Respondetur enim in primis in ea specie id per accidens contingere; siquidem electio, seu approbatio actoris non defuit, qui reum coram suo judice maluit convenire. Deinde quia evenire potest, ut judex actoris limitatam habeat jurisdictionem, hoc est usque ad certam summam; quo casu prorogabitur per reconventionem ad ampliorem quantitatem. Quarto tandem casu, circa quem versatur prædicta difficultas, constituendum est, etiam locum reconventioni esse, si supponantur termini habiles, veluti si actus aliquis voluntarius ex parte actoris, vel utriusque procedat, cui certus judex, coram quo reus conveniatur, ex juris scilicet dispositione præfinitur. Hujusmodi est contractus, vel quasi contractus, juxta regulam quod qui vult unum, censetur & velle ea omnia, quæ sequuntur ex illo, l. ad rem, digest. de procurator. c. præterea, de offic. delegat. quo fit, ut deficiente hujusmodi actu voluntario, si reus conveniendus sit coram proprio judice, non sit locus reconventioni, cessante prædicta ratione, juxta supra tradita; & per consequens in ea specie admitti potest supra tradita antiquorum sententia, ex his quæ plenissime tradit post Bartolum Maranta ubi supra, n. 12. Ex hac casuum diversitate utiliter observo, eo casu, quo unus, & idem judex est ordinarius utriusque partis absque aliqua prævia electione, secundam conventionem a reo propositam contra actorem non habere effectum simultanei processus, neque necesse esse utramque causam eadem sententia terminare; quin imo opposita aliqua exceptione impediente processum conventionis, non ideo secundæ conventioni supersedendum erit, ut docent in præsenti Marianus Socinus numer. 11. columm. 4. Felinus num. 2.

10 Limitatur præsens assertio. Ex eadem decidendi ratione etiam infertur, præsentem decisionem locum non habere in judice delegato a Summo Pontifice dato cum clausula, motu proprio; cessat enim in ea ratio textus in d. l. cum Papinianus, cum actor judicem non elegerit, imo per accidens sortitus sit; unde coram eo non habet locum reconventio. Pro qua doctrina expendi etiam potest textus in l. 3. digest. quod quisque juris, ubi Ulpianus ait: „ Si quis iniquum ad edictum jus adversus aliquem impetravit, eo jure utatur, ita demum si per postulationem ejus hoc venerit: ceterum si ipso non postulante, non coercetur. „ Ex quo præsentem textum ita limitandum existimarunt Jason ibi, n. 14. Maranta ubi supra, n. 13. Præterea deducitur, reconventionem locum non habere coram judice appellationis, cum appellatio non sit actio, nec qui appellat, aliquod jus persequatur, sed tantum conqueratur de iniquitate sententiæ, ut docent plures, quos congerunt Carleval. d. disput. 7. n. 8. Ursinus de reconventione, cap. 23. Nec obest, quod coram judice ordinario reconventio habet locum, ut superiori numero probavi: sed talis est judex appellationis: igitur coram eo reconventio admitti debet. Nam respondetur, majorem propositionem veram esse, si judex ordinarius simul sit judex competens respectu causæ reconventionalis, ut probat Ursinus ubi proxime, cap. 19. at judex appellationis non potest de aliis causis cognoscere, quam de quibus ad eum provocatum est, cap. pastoralis, de offic. deleg. unde cum reconventio coram judice primæ instantiæ non sit mota, nec judex appellationis de ea cognoscere valet. Nec etiam obstat, judicem appellationis succedere in locum judicis a quo, l. tutor, in princ. ff. de usur. cap. Raynuntius, de testamentis, & subrogatum sapere naturam subrogati, l. si eum, §. qui injuriarum, ff. si quis cautionibus: ergo quemadmodum coram judice a quo reconventio locum habet, similiter & coram judice ad quem admitti potest, ut tenet Everardus in loco a vi subrogationis, num. 12. Quia respondetur, judicem appellationis succedere in locum judicis a quo, quoad merita causæ, & ea, quæ in prima instantia sunt deducta: cum autem reconventio non sit mota coram judice a quo, non potest judex ad quem de ea cognoscere. Denique non adversatur, quod appellatio reducit causam ad eum statum, in quo fuit tempore litis contestatæ, cap. per tuas, de appellat. l. ita demum 10. ff. de procurat. sed lite contestata in causa principali usque ad judicii exitum habet locum reconventio, juxta distinctionem supra traditam: igitur & in causa appellationis: nam hoc principium procedit quoad jus appellantis, qui potest non probata probare, l. eos, §. 1. l. in efferendis, Cod. de appellat. non vero quoad jus rei, sive appellati, qui sibi imputare debet cur reconventionem non proposuit in prima instantia.

11 Respondetur difficultati. Nec jam obstat dubitandi ratio supra adducta, nam licet jurisdictio delegata sit stricti juris, id procedit quoad ea, quæ ex mandato delegantis veniunt, non vero quæ ex legis dispositione. Hinc est, quod judex delegatus legitimas exceptiones, & alia, quæ ipso jure veniunt, admittere tenetur, etiamsi id expressum non sit, cap. ex parte 13. cap. prudentiam, §. sexta, de offic. delegati. Unde cum reconventio propter prorogationem a jure inductam admittatur, etiam coram delegato habet locum. Nec obstat difficultatis augmentum deductum ex d. cap. cum dilectus, de arbitris, cujus difficultate oppressi Bartolus in d. authent. & consequenter, Panormitanus in præsenti, n. 3. & 33. Gomezius in d. cap. dispendia 3. n. 33. de rescript. in 6. Maranta d. p. 4. dist. 6. n. 13. differentiam agnoscunt inter judicem delegatum, & arbitrum, ex eo, quod reconventio non habet locum nisi apud judicem, quem solus actor elegit, ut probat textus ita communiter acceptus in d. l. cum Papinianus; secus vero si uterque litigator judicem eligat, quia cessat ratio dictæ legis, & per consequens reconventio. Unde cum arbiter utriusque litigantis consensu eligatur, c. 1. junctis ibi traditis, de arbitris, merito apud eum non datur reconventio, quæ admittitur apud delegatum; quia frequenter ad solius actoris petitionem, & electionem conceditur. Sed hæc solutio expresse convincitur ex eo, quia verius est coram judice utriusque litigantis consensu electo reconventionem admitti, ut docent Zazius lib. 2. singul. respons. c. 32. & alii quos recenset Menochius de arbitris, lib. 1. q. 46. Ursinus ubi supra cap. 20. per tot. Nec ea retenta obstat Bartoli fundamentum; nam etsi judex consensu utriusque partis eligatur, non minus electus ab actore, quam a reo censetur; imo directe constitutum legitur, illum etiam actorem judicem eligere, quem reo consentiente eligit, l. 1. Cod. de jurisd. & per consequens, si actor opposita fori declinatoria exceptione in causa reconventionis respondere nolit, ei obstabit hæc replicatio Judicem hunc elegisti pro te, atque si solus eam optasses, ut prosequitur Ursinus dict. cap. 20. Hac igitur solutione omissa, verius dicendum est, arbitrum non posse de reconventione cognoscere, quia cum ipsius potestas omnino pendeat a compromittentibus, lex circa illam se intromittit, nec aliquam prorogationem inducit ad ea, quæ expressa non sunt, contra mentem compromittentium; unde provisio partium tollit provisionem legis, argumento legis ultimæ, Codice de pactis. At vero in delegato, qui jurisdictionem habet, & ita publicam potestatem exercet, interpretandam juxta juris dispositionem, & mentem delegantis, merito lex ipsa prorogationem inducit, per quam potestas illa extenditur ad causam reconventionis. Et hæc est vera mens Pontificis in dict. cap. cum dilectus, ut in ejus commentario notavi. Ex qua solutione infertur, apud judicem delegatum locum esse reconventioni, etiam super controversiis, quæ ortæ fuerunt post impetratum rescriptum ab

actore, ut observant *in d. cap. dispendia, §. reus*, Franchus, & Gomezius *num.* 35. Marianus *in præsenti, num.* 19. Menochius *de arbitr. quæst.* 44. *n.* 4. recte ita accipientes textum *in cap. ultimo de rescriptis*, in illis verbis: *Litteras ipsas ad futuras trahunt controversias*; quando ipse impetrator litteras protrahit ad futuras controversias, secus vero ubi non ab ipso, sed a lege fit extensio in favorem rei, contra quem litteræ impetrantur, ut in casu proposito. Nec etiam obstat argumentum deductum *ex dict. c. dispendia, §. reus*, cui satisfaciendum est asserendo, Bonifacium in eo textu non imponere necessitatem reo impetrandi novum rescriptum, sed solum affirmare, quod si maluerit, illud petat, innuens quod si noluerit, poterit virtute prioris delegationis actorem reconvenire. Quæ interpretatio manifeste liquet ex eo, quia cum Pontifex in illis verbis, *durante eodem judicio*, loquatur tam de ordinario, quam de delegato, & constet non desiderari novas litteras, ut ordinarius de reconventione cognoscere possit, *d. l. Papinianus*, nec etiam in delegato erunt necessariæ. Nec obstat dicta lex *Lucius Titius*; nam Ulpius Marcellus in eo textu non loquitur de judicibus delegatis, sed datis, inter quos magna est differentia; nam judices dati notionem tantum habebant, delegati vero jurisdictionem, ut sæpius inculcavi *in tit. de offic. deleg.* Quare jurisdictio delegata potest a lege prorogari simul & ab homine, simplex vero notio per mutuam petitionem non potest extendi, cum judex datus juxta formam strictam a Prætore assignatam judicare debeat, *l. si quis* 13. *ff. depositi*; ubi notavit Cujacius.

12 De reconventione in causa criminali. Nec tandem ultimum argumentum difficultatis obstat, deductum a causis criminalibus, in quibus non habet locum reconventio. Nam pro ejus solutione communiter Doctores quatuor casus considerant, & distinguunt. Primus est, quando criminaliter accusatus vult etiam criminaliter reaccusare suum accusatorem. Secundus, quando accusatus civiliter vult etiam civiliter reaccusare. Tertius quando accusatus criminaliter vult accusatorem civiliter convenire. Quartus quando civiliter conventus, vult criminaliter accusare. In primo casu non licere accusato accusatorem recusare, *l. 1. l. neganda, Cod. qui accusare, cap. neganda 2. quæst. 3. l. is qui reus, ff. de pub. judic.* ubi eleganter Ulpianus ait, constitutionibus observari, ut non relatione criminis, sed innocentia reus purgetur; licet in hoc casu reconventionem etiam admittat Ursinus *de reconvent. capit.* 11. *per tot.* ubi late probat, in criminalibus dari reconventionem, non ut simul utraque accusatio disceptetur, sed tantum ut judex prioris cognoscat etiam de secunda, & in hoc sensu accipi potest communis sententia, quæ docet in causis criminalibus mutuam conventionem locum non habere, quam docent, & disputant Jul. Clarus *lib. 5. sentent. §. fin. quæst.* 14. Tiberius Decianus *tom. 1. tr. crim. lib. 3. c. 24. n.* 8. Farin. 1. *tom. praxis, tit. de accusat. quæst. 12. num.* 23. Barbosa *in l. qui prior, n. 72. ff. de judiciis*, Guazinus *in defens. reorum defens. 3. cap.* 10. Gothofredus *in l. 12. C. Theod. de accusation.* Azevedo *in l. 2. tit. 10. lib. 4. recopil. n.* 56. Gregorius *in l. 4. tit. 10. p.* 3. Quod ita accipiendum est, dummodo nomen accusati receptum sit inter reos, *d. l. his qui reus, l. 2. §. extraneus, l. si maritus 15. §. prescriptionis, eod. tit. de adult.* tunc autem dicitur nomen accusati receptum inter reos, quando oppositis exceptionibus dilatoriis, judex nihilominus pronuntiavit se esse judicem, & procedendum esse ad ulteriora super accusatione, vel quando illis exceptionibus non oppositis lis contestata est super accusatione, *dict. §. prescriptiones, l. adulterii 33. C. de adulteriis*: ita Bartolus *in d. l. is qui reus, num.* 3. receptus communiter a Doctoribus relatis a Jul. Claro *supra*, Gregorius *in l. 4. tit. 10. partit. 7. verbo memor*, Gothofredus *l. 12. C. Theodos. de accusat.* Cujacius *lib. 20. observ. cap.* 7. Quod tamen locum non habet, quando accusatus prosequitur suam vel suorum injuriam; eo enim casu indistincte poterit tam accusatorem, quam quemlibet alium accusare, *l. hi tamen 11. de accusat. l. neganda 10. Cod. de his qui accusare non possunt, l. 2. §. si publico, ff. ad leg. Jul. de adult.* Glossa 2. *in d. l. is qui reus*, quam sequuntur Doctores *supra*: probat Barbosa *in l. viro atque uxori, num. 11. ff. solut. matrimon.* contra glossam magnam *in d. l. is qui reus*, communiter improbatam, secundum Immolam, & Doctores, & Jul. Clarum *supra*. Etiam non excluditur recriminatio, quæ reum relevat, & crimen quo premitur, exuit, *l. qui cum 14. §. 6. ff. de bonis libert. l. 2. §. 1. ff. ad leg. Jul. de adult. l. 28. C. eod. tit. l. 1. & 3. C. de calum.* Notandi sunt textus *in l. servum 33. cum sequent. ff. de procurat. l. actione 23. ff. depositi*, juncto Fabro *lib. 11. conject. c.* 10. De majori autem crimine poterit extraneum accusare, non vero suum accusatorem, *ex d. l. neganda*, & aliis relatis a Julio Claro & Tiberio Deciano *supra*, Duennas *regul.* 29. Si vero nomen ejus non sit receptum inter reos, indistincte poterit accusatorem per extraneum accusare, *l. non prohibetur, l. qui judicio 4. l. qui accusare 8. ff. de accusat.* & in hunc sensum dicitur in criminalibus locum esse reconventioni. Glossa *in d. authent. & consequenter*, quam probant Doctores relati ab Alexandro Trentacinquio *lib. 2. var. tit. de mutuis petit. resol. 1. num.* 40. quod verum erit si de majori crimine accusat, non vero si de pari, vel minori, *d. lege 1. d. l. neganda, C. de his qui accusare non possunt*, quibus consonat lex 4. *tit. 1. partit.* 7. ubi late Gregorius *verbo Accusator*. Ratio prædictæ distinctionis est, quia non volenti accusare de pari, vel minori crimine obstat ratio expressa *in d. l. is qui reus*, & *in d. l. si uxor 13. §. si judex, ff. ad leg. Jul. de adult.* & hoc clare significat dicta lex *neganda*. De majore autem crimine poterit reaccusare, quia majus trahit ad se minus, *l. per minorem 54. de jud. l. fin. C. de ordin. judic.* & sic propter majus crimen supersederi in accusatione minoris criminis, quia interest Reip. majus delictum citius punire, recte probat Barbosa *in d. l. qui prior, n. 69. ex l. cum reis, C. de pœnis*. In praxi tamen omnium fere tribunalium Hispaniæ, & Italiæ servatur, ut si crimina invicem se contingant, admittatur reaccusatio ante litem contestatam, sive de pari, sive de minori crimine, ut in exemplis relatis a Jul. Claro, & Azevedo ubi supra; in secundo vero casu locum habet reaccusatio, quia reus suum proprium interesse prosequitur, & reaccusatio magis adhæret naturæ reconventionis civilis. In tertio autem casu reconventio non admittitur, ut simul utraque causa disceptetur, quia causa criminalis, tamquam magis principalis, facit silere civilem causam, *l. fin. C. de ordin. judic.* facit textus *in l. per minorem 54. ff. de judic.* Ratio est, ne propter civilem reconventionem retrahatur accusator a persecutione judicii criminalis, in quo publica utilitas versatur, ut delicta citius puniantur, *d. l. cum reis*: quæ sententia procedit, quando criminalis causa civili præjudicialis est, ut *in l. adulteris 33. C. ad l. Jul. de adult. l. si testamento 6. ff. de petit. heredit.* secus vero si invicem sibi obstent, in neutra supersedendum est. Glossa *verbo de crimine, in d. l. fin.* ubi Baldus, & Paulus. Farinac. 2. *t. praxi, q. 10. n.* 7. Azeved. *in l. 2. tit. 10. l. 8. n. 58. recopil.* In quarto vero casu idem dicendum est, quod in superiore, ut videlicet secundum recentiorem sententiam locus sit reaccusationi, & ea pendente sit supersedendum in causa civili: at vero secundum eam, quæ in praxi servatur, ita demum si criminalis sit præjudicialis civili, ut in exemplis relatis a Farinacio ubi proxime, prosequuntur latius Ursinus *ubi proxime, c.* 11. Vultejus *ubi supra, d. l. 3. de judic. c. 5. per totum*.

Adhuc supra traditis adversatur textus *in cap. fin. de judiciis*, ubi apud potestatem Florentinam causa possessoria fuit proposita contra civitatem Cerviensem; & cum ipsa civitas mutuam petitionem super proprietate opposuisset, quæstionis fuit, utrum prædicta Potestas Florentina cognoscere valeret non solum de conventione, videlicet causa possessoria, verum & de reconventione, proprietate videlicet? Et respondet Honorius III. Potestatem Florentinam tantum de possessione, non vero de proprietate cognoscere posse; igitur qui est judex competens prioris conventionis, est incompetens respectu mutuæ petitionis. Cui difficultati facile satisfieri potest admissa antiquorum sententia in eo textu, qui uno ore fatentur in ea specie agi de re spirituali; unde cum ecclesiasticæ personæ non possint coram judice laico, nisi super causa temporali reconveniri, ut late probant D. Joannes de Larrea *decis. 3. Granat. per tot.* Pereyra *t. 1. de manu Regia, c.* 22. Fragoso *de regim. Christ. Reip. t. 1. disp. 4. §. 4. memb.* 3. Fermosinus *in præsenti, q.* 4. ideo reconventio in eo textu cum esset de re speciali, admitti non poterat. Sed hanc sententiam jam retuli in commentario ipsius textus, ubi ejus veram interpretationem adduxi, quam hic transcribere nec libet, nec licet. 13 Exponitur c. ult. de judiciis.

C A P U T U L T.

Cœlestinus III. a *Rhotomag. Decano.*

PRudentiam tuam debitam *Et infra*: Sane consuluisti nos, utrum cum causa *b* appellatione remota committitur, & reus coram eodem judice actorem reconvenit, vel eisdem, quod quidem ex constitutione tam canonici, quam forensis juris licite fieri potest; & actor super reconventione appellationem interponit, an appellationi hujusmodi sit deferendum. Nos vero ita sentimus, quod cum in hoc casu actoris, & rei eadem sit conditio, vel causa; & uno, eodemque jure circa appellationis remedium uti debeat uterque, unde nec appellationi taliter interpositæ deferendum esse judicamus. Etenim ipso Christo, qui est veritas, attestante didicimus, quod omnia quæcumque voluerint aliqui, ut faciant eis homines, eadem & ipsi facere debeant illis. Nec civilis juris peritus ab hac sententia discrepat, quia præter authenticum quod incipit, *Et consequenter*, in quo id de facienda reconventione expresse habetur, etiam alibi statuitur, quod eodem jure quis utatur, quod duxerit statuendum in alium. Ideoque sicut desiderat, ut sibi juxta rescriptum mandatoris justitia fiat ap. rem. & ita debet, & eadem ratione se reconvenienti in sua justitia respondere.

NO-

NOTÆ.

a *Rhotomag.*) Ita legitur in secunda collectione, *sub hoc titul. capit.* 2. pro hujus tamen inscriptionis expositione videnda sunt quæ adduxi *in c. prudentiam, de offic. deleg.* ubi extat alia pars hujus Decretalis.

b *Appellatione remota.*) Effectum hujus clausulæ exposui *in c. 1. de rescriptis*.

COMMENTARIUM.

IN hoc textu proponitur ampliatio superioris decisionis, videlicet ut reconventio fiat coram judice delegato, cum eisdem circumstantiis, ac qualitatibus, cum quibus jurisdictio concessa erat; ita ut si causa commissa sit cum clausula, *appellatione remota*, eadem clausula repetita censeatur in reconventione. Quæ ampliatio rationi consona est, nam non debent actor & reus per imparia judicari, *l. fin. Cod. de fructibus, & litium*; nec debet actori licere, quod reo licitum non extitit, *l. non debet 41. ff. de reg. jur. cap. non licet 32. hoc tit. lib. 6.* quia in judiciis semper est servanda æqualitas, *l. non debet 41. ff. de reg. juris l. fin. ff. de procurat. c. statutum, §. insuper, de rescript. in 6.* Illustrant, & varias ex hoc textu ad praxim deducunt illationes, post antiquiores *in præsenti*, Giurba *1. p. decis. 3. per tot.* Salgado *de protect. 3. part. cap. 10. num.* 4. Parladorius *lib. 2. rer. quotid. fin. num. 4. §.* 10. qui ex aliis accipit hunc textum, nisi clausula aliqua adjecta sit a Principe motu proprio in favorem actoris. Sed hanc limitationem reprehendit Ursinus *de reconvent. cap.* 18. per textum *in l. ultim. Cod. de fructibus, & litium*, ubi expresse asseritur, privilegium concessum actori, porrigi etiam ad reum, sive ad postulationem ejus, sive ex liberalitate Principis datum sit: quare rectius ita distinguit. Aut privilegium continet jus iniquum, & in alterius læsionem vergens: quo casu recte distinguitur, quod si ad alicujus postulationem concessum est, impetrans eodem jure uti debebat; sin autem sine postulatione, sed motu proprio, tunc adigitur quis eodem jure uti contra se, *ex l. 3. ff. quod quisque juris*. Ceterum si non contineat privilegium iniquum, sed dumtaxat favore ejus, cui conceditur, tunc sive ad postulationem alicujus concessit, sive non, soli impetranti prodesse debet, & non alteri, *ex lege jus singulare, Digestis de legibus, lege 2. Codice eodem titulo*. Qua distinctione admissa, facile percipitur mens Cœlestini in præsenti; nam cum rescriptum cum clausula, *appellatione remota*, impetratum, tendat in læsionem rei conventi, eique auferat beneficium jure communi concessum, mirum non est, hujusmodi rescriptum extendi etiam ad reconventionem, si actor in eam causam inciderit.

T I T U L U S V.

De litis contestatione.

C A P U T P R I M U M.

Gregorius IX. *Abbati a S. Joannis in Vineis.*

OLim inter Episcopum *b* Norviensem ex parte una, & Capitulum Ecclesiæ *c* S. Quintini ex altera, super quibusdam injuriis & excommunicationum sententiis, & quibusdam aliis articulis, orta fuit materia quæstionis. *Et infra*: Judices factis quibusdam positionibus, & responsionibus ad easdem; auditis etiam quæ partes voluerunt proponere coram eis, causam eamdem ad examen Apostolicum remiserunt. Procuratoribus igitur partium propter hoc in nostra præsentia constitutis, quamvis positiones, & responsiones hinc inde super pluribus articulis factæ fuerint coram judicibus memoratis: quia tamen litis contestationem non invenimus esse factam, cum non per positiones, & responsiones ad eas, sed per petitionem in jure propositam, & responsionem secutam contestatio litis fiat, processum ipsorum de fratrum nostrorum consilio irritum duximus nuntiandum.

NOTÆ.

1 a *S. Joannis.*) Monasterium hoc est Ordinis D. Augustini Canonicorum Regularium in Suessionensi Episcopatu, prope civitatem, cujus fundationem ex Vvasbargio refert Chopinus *l. 2. monast. tit. 2. n.* 20. his verbis: „ Monasterium „ B. Joannis de Vineis Suessionum condidit Hugo Castri „ Theodorici Dynasta, Regis Philippi Primi auspiciis, anno 1076. rem testante in Aula Manasse Rhemorum Antistite, & Gothofrido Parisiorum juris præfecto Galliæ. “ Quam mire in eodem cœnobio multis sæculis canonica institutio floruit, refert Pennotus *l. 2. histor. Canonic. Regul. c. 33. n.* 19.

2 b *Noviensem.*) Noviodunum, seu Neomagus, vulgo *Noyon*, est urbs in provincia Rhemensi, in quam translata fuit Sedes Episcopalis ex Augusta Veromanduorum, cum antea oppidum tantum esset, juxta Cæsarem *l. 2. de bello Gallico*: ibi: „ In fines Suessionum, qui proximi Rhemensis erant, exercitum ducit, & magno itinere confecto, ad oppidum Noviodunum contendit. “ Ejus Præsules, Comites, & Pares Franciæ dicuntur, Gregorii IX. temporibus eam Ecclesiam regebat Nicolaus de Roya, ut refert Cheau *in serie Præsulum ipsius Ecclesiæ*.

3 c *S. Quintini.*) In ipsa Provincia Rhemensi est oppidum S. Quintini, Augusta Veromanduorum dictum, de quo Usuardus *in Martyrol.* ibi: „ In Galliis, oppido Vermandensi, „ S. Quintini, qui sub Maximino Imperatore martyrium passus, cujus corpus post annos quinquaginta quinque, revelante Angelo inventum est, pridie Kalend. Novemb. “ De hac Ecclesia ita ait Sigebertus historicus ad annum 965. *Ecclesia S. Quintini Martyris est in insula super fluvium Sequanam sita.* Papirius Mason. *in descript. Galliæ, p.* 325. Ex ista Ecclesia Sedes Episcopalis translata fuit in Noviensem; unde variæ controversiæ inter eas ortæ fuerunt, ut ex hoc textu constat, & notavit Chopinus *l. 2. de sacra pol. tit. 5. n.* 5.

COMMENTARIUM.

4 Conclusio refertur, & probatur. EX hac Gregorii Decretali talis deducitur assertio: „ Non „ per positiones & responsiones, sed per petitionem in „ jure propositam cum responsione alterius partis fit litis „ contestatio; & ea omissa, nullus est processus. “ Probant eam textus *in c. dudum 54. de elect. c. prout, de dolo, & contum. c. accedens, c. ad hæc, ut lite non contest. c. cum causam, de jurament. calumn. c. quoniam contra*, ubi Glossa *verbo responsionis*, de probat. *c. ex parte 30. de v. s. c. fin. hoc tit. in 6. c. 2. de rescriptis, in 5. collect. l. rem, §. Patroni, C. de judiciis, l. 1. in princip. C. de litis contest. l. 2. C. si per vim vel alio, l. 2. §. 1. & §. sin autem, C. de jurejur. propter calumn. l. 1. C. de heredit. tut. l. 12. §. ult. ff. depositi, l. 2. §. fin. de Prat. stipul. l. 55. §. ult. ad Treb. l. 25. §. 8. de edict. l. 31. §. 13. ff. eodem, l. 2. & 3. tit. 10. partit. 3. l. 1. tit. 4. recopil. 1. styli*. Illustrant ultra congestos in præsenti a Barbosa, Garanna, Melchiore Kling, & Fermosino Anton. Matthæus *in collect. Pandect. disp. 9. de judic. p.* 53. Paz *in d. l. styli*, Corvinus *l. 3. aphorism. juris Pontif. titul.* 12. Hottomanus *l. 4. observ. c.* 5. Vultejus *l. 3. de judiciis, c.* 1. Cujacius *ad tit. C. de judic.* & *l. 9. observ. c.* 22. & *l. 20. c.* 21. & *l. 21. c. 3. & l. 25.* & 27. *c.* 33. Donellus *l. 24. comment. c.* 1. Revardus *pro tribun. c.* 11. Parladorius *l. 1. rer. quotid. c.* 14. Cironius *in d. c. 2. de rescriptis*, & in præsenti rubrica, Vinius *l. 1. select. c.* 17. Cancerius *tom. 3. var. c.* 16. Treutlerus *vol. 1. tit. de judic. disp. 12. thesi* 2. Hunnius *in notis ad ipsum volum. 1. disput. 12. q. 5. & 7.* & *volum. 2. disput. 23. & in Encyclop. tit. 10. part.* 2. Cujacius *in l. 3. C. de edendo*, Valentia *tom. 1. Illustr. tract. 2. l. 2. c.* 2.

5 Impugnatur hæc assertio. Sed in hanc assertionem pro dubitandi ratione ita insurgi valet. Ut lis contestetur super aliquo negotio, non sufficit qualisqualis responsio rei; sed necessario desideratur negatio ex parte ipsius: igitur non recte affirmat Gregorius in præsenti, per petitionem actoris, & responsionem rei litem contestari. Probatur antecedens *d. l. rem non novam, §. Patronis, C. de judiciis, l. Sempronia 33. §. ultim. ff. de usu, & usufructu, l. 3. §. Julianus, ff. de liber. exhib. l. argentarii 10. ff. de edendo*, & ex eo, nam litis contestatio in contradictione, & mutuo reum conflictu consistit, quoniam ubi lis non est, nec fingi potest litis contestatio; qui etiam ultro hosti cedit, certare velle dici non potest, *l. 1. styli*, ibi: *Yer demandador responde, y dize que lo niega*. Unde eleganter Seneca ait: *Venisti ad Olympia; si nemo præter te, coronam habes, victoriam non habes.* Quare Imperator *in l. penult. Cod. ad leg. Cornel. de falsis*; confligentes pro litigatoribus usurpavit: late probant Tiraquel. *de retractu, §. 15. gl. 2. num.* 2. Ant. Matthæus *d. disp. 9. n.* 47. Vinius *d. cap.* 17. in confessum enim nullæ sunt partes judicati, *l. proinde 25. ff. ad leg. Aquil. l. si domus 71. §. in pecunia, ff. de legatis* 1. Secundo difficilis redditur hæc assertio in eadem parte ex eo; nam solus actor litem contestatur, non reus, *l. si a me 11. ff. de judic.* nec solet deterior fieri eorum conditio qui litem contestantur, sed melior, *l. non solet 86. cum sequenti, ff. de reg. jur. l. fundum 28. ff. de novat.* cujus regulæ varia extant exempla *in leg. 1. §. 1. Cod. de annal. exception. l. injuriarum 28. ff. de injur. l. sed etsi 25. § si ante, ff. de heredit. petit. l. ante 16. & sequenti, ff. de procurat. l. apertissimi, Cod. de judic. l. ubi acceptum 30. ff. eod. tit. l. si liberum 16. l. ultim. Cod. de fidejuss.* Quod cum de reo dici non possit, sequitur eum litem non contestari,

Igi-