C A P U T XXI.

Idem *Epiſcopo*, *Decano*, *&* *Cancell.* a *Pariſien.*

SUborta dudum inter ven. f. n. Melden. *b* Epiſcopum, & monaſterium *c* Reſbacen. ſuper ipſius monaſterii ſubjectione materia quæſtionis, procuratores partium propter hoc ad Sed. Ap. acceſſerunt, quibus aliquamdiu litigantibus coram nobis, quia per confeſſionem partis adverſæ conſtitit eumdem Epiſcopum quaſi poſſeſſionem *d* obedientiæ in eodem monaſterio habuiſſe, ipſum reſtituendum decrevimus ad eamdem. Verum quia privilegium felicis mem. Innocentii PP. præd. n. ex monaſterii parte nobis exhibitum libertatem plenariam exprimebat, Decano Sueſſion. Rhemen. Cantori, & Succentori Silvanecten. dedimus in mandatis, ut Epiſcopo in poſſeſſionem obedientiæ reſtituto, niſi poſt reſtitutionem ſuam infra ſex menſes contra privilegii libertatem rationabile aliquid objiceret, & probaret, ſuper ſubjectione monaſterii ſupradicti perpetuum eidem ſilentium, ap. rem. imponere procurarent. *Et infra*: Judicibus autem nolentibus dirimere quæſtionem, cauſam ipſam inſtructam cum procuratoribus partium ad noſtram præſentiam remiſerunt. *Et infra*: Nos vero utriuſque partis rationibus diligenter inſpectis, quia cognovimus efficaciores Epiſcopi rationes, ſubjectionem eidem adjudicavimus monaſterii memorati, ut ibidem illam habeat tanquam diœceſanus Epiſcopus poteſtatem; ita tamen, ut per hoc nullum Apoſt. Sedi præjudicium generetur, quo minus legitimo tempore, ſi voluerit, ſuam juſtitiam proſequatur, nimirum ſi præfati Innoc. privilegium Alex. fuit in judicio præſentatum, & ille tulit ſententiam *e* contra illud, vel ipſum intelligitur *f* reprobaſſe: ſi vero non fuit exhibitum coram eo, prætextu privilegii de novo reperti, prædicta non debet ſententia retractari.

N O T Æ.

a PAriſienſ.) Ita etiam legitur in tertia collectione, *ſub hoc tit. c.* 11. De Eccleſia Pariſienſi nonnulla notavi *in c. fin. de reſcriptis*.

1 b *Epiſcopum*.) Guillelmum videlicet. De Meldenſi Eccleſia jam egi *in c.* 1. *de conſtit.*

c *Reſbacen.*) In ſexta collectione legitur Atrebaten. ſed perperam, cum legendum ſit *Reſbacenſe*. Monaſterium hoc eſt in diœceſi Meldenſi, Ordinis D. Benedicti, in ſaltu Brixienſi, ad Matronam fluvium: cujus conditor fuit B. Audoenus, ut tenent apud Surium Sigebertus *in vita ipſius Sancti*, *die* 24. *Aprilis*, *cap.* 7. Aimoynus *lib.* 4. *cap.* 41. Fratr. Sammarth. *tom.* 4. *Gall. Chriſt. fol.* 785.

d *Obedientia*.) Obedientiam in præſenti accipi pro Prioratu ipſo monaſterii, ut *in c. monachi*, *de ſtatu monach.* & apud Carnot. *epiſt.* 163. ibi: „ Juramentum conſtrinxiſti, ne ultra illam „ adminiſtraret obedientiam, „ & apud Innoc. III. *lib.* 1. *reg. epiſt.* 136. *&* 200. voluit Cironius *ad tit. de majorit. & obedient.* Sed verius credo accipi pro obedientia, ideſt reverentia, quæ debetur ab inferioribus ſublimioribus, ideſt Epiſcopis; alias enim ſi obedientia in præſenti ſignificaret monaſterium ipſum, fruſtra diceret Innocentius, *Obedientia in eodem monaſterio*, explicans idem per idem.

3 e *Contra illud.*) Atqui privilegium nihil aliud eſt, quam privata lex, *c. fin. verſ. privilegia*, 25. *q.* 1. Sed ſententia lata contra leges, eſt ipſo jure nulla, ut prrobavi late *in c.* 1. *hoc tit.* Ergo in præſenti lata contra privilegium non valet. Cui difficultati reſpondetur, in præſenti ſpecie valuiſſe ſententiam, quia non agebatur de jure alicujus conſtitutionis, ſed de jure partis, in cujus favorem conceſſum fuit privilegium: nec ulla lex expreſſe offendebatur, ſed tantum privata utilitas partis; & ideo ſententia contra eam prolata valuit, ut docuerunt Balboa *in c.* 1. *n.* 45. *hoc tit.* Pichardus *in princ. Inſtit. de offic. judic. n.* 14.

4 f *Reprobaſſe.*) Unde recte ex hoc textu deducitur, quod teſtes partis, quæ ſuccubuit in poſſeſſorio, non faciunt fidem in plenario, niſi denuo examinentur: probant Paz *de tenuta*, *t.* 1. *c.* 33. *ex. n.* 28. Eſcobar *de purit.* 1. *p. q.* 13. §. 3. *per tot.* Valent. *conſil.* 92. *ex n.* 8. Parexa 2. *t. de inſtrum. edit. tit.* 7. *reſol.* 12. Noguerol *allegat.* 27. *ex n.* 12. Oliverius *ad deciſ.* 535. *Greg. XV.*

COMMENTARIUM.

5 Concluſio probatur. EX his duabus epiſtolis Decretalibus ſequens deducitur communiter aſſertio: „ Prætextu inſtrumenti novite rreperti „ non debet ſententia legitime prolata retractari. „ Probant eam textus *in l. Imperatores* 35. *ff. hoc tit. l.* 2. *C. eod. l. ſub prætextu*, *C. de tranſ. c.* 1. *de tranſ. l. cum de hoc* 27. *ff. de exc. rei judic. l. ſi protinus* 10. *ff. de bonis libert. l.* 19. *tit.* 22. *l.* 15. *tit.* 11. *p.* 3. Illuſtrant præter congeſtos in præſ. a Barboſa, Balboa, & Garanna, Padilla *in d. l. ſub prætextu*, Fachin. *l.* 1. *controv. c.* 51. *cum duob. ſeq.* Donellus *l.* 27. *comm. in d. l. Imperatores*, Duarenus *in eod. textu*, Faber *de error. decad.* 19. *errore* 5. Conanus *l.* 5. *com. c.* 6. *n.* 2. Pichardus *in §. item ſi quis poſtulante*, *n.* 150. *de act.* Arnold. Vinnius *l.* 1. *ſelect. c.* 44. Eſcobar *de purit.* 2. *p. c.* 4. *artic.* 4. §. 1. Valentia *l.* 2. *illuſtr. tract.* 2. *c.* 6. Genuenſis *pract. q.* 600. Valaſco *de priv. paupert. t.* 3. *q.* 8. *n.* 164. Vultejus *l.* 3. *de judic. c.* 12. *n.* 22. D. Joannes de Larrea *t.* 2. *allegat.* 71. *n.* 2. Parexa *de inſtrum. edit. l.* 1. *tit.* 2. *reſol.* 6. *ſpecie* 4. *n.* 322. Alfaro *de offic. Fiſcal. gl.* 16. *n.* 161. Solorzanus *de jure Indiar. t.* 2. *l.* 2. *c.* 8. *n.* 61. Scaccia *de re judic. gl.* 14. *q.* 32. Clezelius *de appell. c.* 3. *ex n.* 42. Gaito *de cred. c.* 2. *tit.* 1. *n.* 120. Carleval *de jud. l.* 1. *tit.* 1. *diſp.* 7. *ex numer.* 6.

6 Impugnatur aſſertio. Sed hæc aſſertio difficilis redditur ex ſequenti conſideratione, nam in cauſis, & negotiis publicis, ex inſtrumentis noviter repertis retractari poteſt ſententia legitime prolata, *l. unic. C. de ſentent. adverſus fiſcum*, *l.* 10. *d. leg. Imperatores*, *verſ. tamen*, *ff. de re judic.* ubi Gloſſa id extendit ad cauſas Eccleſiæ, quam ſequuntur ibi Jaſo *n.* 8. Padilla *in d. l. ſub prætextu*, *num.* 16. Fachin. *d. l. c.* 53. Cevallos *quæſt.* 840. *num.* 43. & recte, cum cauſæ Eccleſiarum in jure dicantur cauſæ publicæ, *cap. jus publicum*, 1. *diſtinct.* & ideo æquiparantur cauſis fiſcalibus, *authent. de non alienandis*, §. *ſi minus*, *collat.* 2. Sed in præſenti agebatur de cauſa Eccleſiæ. Igitur ſententia in ea prolata prætextu novi inſtrumenti reſcindi poterat. Augetur hæc difficultas ex eo, nam jusjurandnm non minorem auctoritatem habet, quam res judicata, *l.* 2. *ff. de jurejur.* Sed cauſa ex juramento aperte parti delato prætextu inſtrumenti noviter reperti, retractari valet: ergo & ſententia. Augetur ſecundo hæc difficultas; nam ſi ſententia legitime prolata prætextu novi inſtrumenti retractari non poſſet, neque prætextu teſtamenti noviter inventi, cum teſtamentum in jure inſtrumentum dicatur, *l.* 1. *ff. de fide inſtr.* Sed prætextu teſtamenti noviter reperti ſententia infirmari poteſt, *leg. non eſt ferendus*, *ff. de tranſ. d. l. Imperatores*, §. *cum tranſactio*, ubi Duarenus, Fachin. *d. c.* 52. Pichardus *in d. §. item ſi quis*, *n.* 115. Igitur idem dicendum eſt, quoties inſtrumentum de novo reperitur. Fulcitur etiam hæc difficultas ex eo, nam ſententiam legitime prolatam poſſe per in integrum reſtitutionem reſcindi, jam ſupra probavi *in c. cum inter* 13. *hoc tit.* Sed Eccleſiæ competit in integrum reſtitutio adverſus ſententiam legitime prolatam, ut probat Valaſcus *ubi ſupra*, *t.* 2. *fol.* 81. *n.* 64. Igitur ſaltem prætextu inſtrumenti noviter reperti Eccleſia poteſt reſtitui adverſus ſententiam. Fulcitur etiam hæc difficultas ex textu *in l. Divi* 27. *ff. de pœnis*, *l.* 1. § *ult. ff. de q.* ubi docetur, cauſam criminalem prætextu novi inſtrumenti poſſe retractari; quod etiam in cauſa matrimoniali procedere ſupponitur *in c. lator*, *c. tenor*, *hoc tit.* Igitur generaliter verum non eſt, ſententiam legitime prolatam non poſſe prætextu inſtrumenti noviter reperti retractari. Augetur tandem hæc difficultas ex eo, quia tranſactio, & res judicata æquiparantur, *l. non minorem*, *C. de tranſ.* Sed tranſactio prætextu inſtrumenti noviter reperti infirmari poteſt, *l. ſub prætextu*, *C. de tranſ.* Ergo & ſententia.

7 Traditur ratio decidendi. Qua difficultate ita fulcita non obſtante, vera eſt præſens deciſio, cujus rationem aſſignant Baldus, Salicetus & Padilla, ex eo, quod Reipublicæ intereſt litibus finem imponere, *l. cum de hoc*, *ff. de exc. rei jud. c. finem*, *de dolo & contum. l. properandum*, *Cod. de jud.* unde ſi ſententia prætextu inſtrumenti retractaretur, nullus daretur litium finis; ideo recte ſtatutum fuit, ne prætextu inſtrumenti noviter reperti ſententiam retractari poſſit. Ab hac tamen generali regula excipiuntur aliqui caſus ſpeciales. Primus eſt, quoties inſtrumentum noviter repertum eſt inſtrumentum alterius ſententiæ, *l. poſt ſententiam* 9. *Cod. de ſent. l.* 1. *Cod. quando prov.* Secundus eſt, ſi ex inſtrumento noviter reperto liquido conſtet ſententiam latam fuiſſe ex falſis inſtrumentis, vel probationibus, *l. penult. ff. de confeſſis*, *l. penult. Cod. de tranſact.* Fallit etiam dicta regula in fiſco, Eccleſia, Republica, minore, furioſo, prodigo, libertate, cauſis ſpiritualibus, & criminalibus, ut docent poſt alios Gothofred. *in l. ſub prætextu*, *Cod. de re judic.* Marinis *lib.* 1. *reſol. c.* 202.

8 Reſpondetur difficultatib. Nec obſtat dubitandi ratio deducta *ex d. l. Imperatores*, pro cujus ſolutione Jaſo *in d. l. Imperatores*, *n.* 8. quem ſequuntur Cevallos *d. n.* 43. Padilla *in d. l. ſub prætextu*, *n.* 16. docent Innocentium in præſenti agere de privilegio noviter reperto, cujus prætextu aſſerunt, ſententiam retractari non poſſe, eo quod etiam illo exhibito poſſent judices contra illud ſententiam proferre. Verum hanc ſententiam refellit Sfortia *de in integr. reſtit. q.* 75. *num.* 8. quare ea ſententia omiſſa, verius dicendum eſt, quod licet ſententia lata contra Rempublicam, vel Eccleſiam retractari poſſit prætextu inſtrumenti noviter reperti, id tamen procedit petita in integrum reſtitutione; quare cum in hoc textu in integrum reſtitutio, aut non fuiſſet petita, ut voluerunt Gloſſa *in præſenti*, Abbas *n.* 13. quos ſequitur Fachin. *lib.* 1. *controv. c.* 13. aut ſi petita fuit, eſt juſte denegata, quia contra aliam Eccleſiam petebatur, juxta textum *in l. verum*, §. *ultim. Digeſt. de minor.* aut quia tempus conceſſum ad impetrandum illud beneficium, elapſum erat; inde quia aut nunquam, aut inutiliter reſtitutio fuerat impetrata, ideo etiam prætextu inſtrumenti noviter reperti in præſenti ſpecie ſententia contra Eccleſiam prolata non potuit retractari. Nec obſtat augmentum primum difficultatis, deductum ex dicta lege *admonendi* 31. *de jurejur.* cui ſatisfaciendum eſt omiſſis Accurſio *in eodem textu*, Duareno *in d. l. Imperatores*, dicendo quod textus ille procedit, quando judex in dubiis cauſis, & ex inopia probationis jusjurandum detulit, & ſecundum eum, qui juravit, ſententiam dixit, quo

caſu, ſi is contra quem judicatum eſt, dicat ſe nova inſtrumenta inveniſſe, cauſa ex integro agi poteſt; quia cum ex privilegiatis probationibus, quale eſt juramentum hoc neceſſarium, ſeu ſuppletorium, ſententia lata fuerit, non tranſit in rem judicatam, ex communi Interpretum doctrina, *in l. adulterii*, *Cod. de adult. l.* 1. *Cod. de rebus creditis*: eam docent Gaillus *lib.* 2. *de pace*, *c.* 8. Farinac. *in praxi*, *tom.* 1. *q.* 11. *n.* 8. cui rationi duæ etiam accedunt. Prima, quod ſententia dolo adverſarii obtenta revocari poteſt, *l. ſi Prætor* 75. *ff. de jud.* Secunda, quia ſimiliter ſententia ex falſis inſtrumentis prolata reſcindi debet, *ex l. Divus* 33. *ff. hoc tit.* vel ex falſis probationibus, *l. Lucius* 46. *ff. de adminiſtr. tut.* latius proximo commentario dicemus: quod utrumque adeſt in cauſa ex falſo juramento deciſa, ut notarunt Corraſius *in d. l. admonendi*, Cujac. *ad tit. Cod. de re jud.* & *l.* 18. *obſerv. capit.* 35. Merito ergo in hoc caſu ſententiam retractari poſſe docetur *in d. l. admonendi*, & probatum eſt *in l.* 15. *tit.* 11. *p.* 3. & *l.* 19. *tit.* 22. *ead. p.* quia jusjurandum neceſſarium, vel ſuppletorium, non tranſactionis, & rei judicatæ vicem obtinet, ut de voluntario, vel judiciali ſcriptum eſt *in l.* 1. *ff. de jurejur.* ſed tantum probationis loco cedit, *l. eum qui* 30. *in princ. ff. eod.* ideoque ex veris inſtrumentis ſententia ex eo lata retractatur, *d. l. admonendi*, *in princ.* cum voluntarium, vel judiciale minime retractetur, *d. l. admonendi*, *in fine*, *l. in duobus* 28. §. *exceptio*, *ff. de jurejur. l.* 1. *Cod. de rebus creditis*; Docent Donel. *l.* 24. *com. c.* 19. *lit. D.* Faber *de error. decad.* 19. *errore* 5. Valentia *l.* 2. *illuſtrium*, *tract.* 2. *cap.* 6. *num.* 3.

9 Reſpondetur aliis difficultat. Nec obſtat ſecundum augmentum difficultatis, pro cujus ſolutione dicendum eſt cum Fachineo *l.* 1. *controv. c.* 52. quod duobus modis poteſt evenire ut ſententia prolata prætextu teſtamenti noviter reperti retractari intendatur. Primo ſi quis poſtea petat certam quantitatem teſtamento ſibi relictam, & pro eo pronunciatum ſit; deinde aliud teſtamentum proferatur, in quo major quantitas relicta ſit: quo caſu agi poteſt ex novo teſtamento, priori ſententia non obſtante. Ratio eſt, quia hoc caſu nova petitio eſt, & diverſum judicium a primo, *l.* 2. *ff. de exc. rei jud. l. ſi ex teſtamento*, *ff. eod. tit.* Secundo caſu, ſi quis ex teſtamento conſequatur hæreditatem, vel legatum, & poſtea appareat ſecundum teſtamentum, quo prius revocatur; quo caſu res judicata retractari non poteſt prætextu teſtamenti noviter reperti. Ratio eſt, quia ex tali teſtamento nihil aliud conſtat, quam nihil deberi ei, pro quo pronuntiatum eſt. Tanta eſt autem rei judicatæ auctoritas, ut reſcindi non poſſit, etſi conſtet poſtea nihil deberi; unde repeti non poteſt quod ſolutum eſt auctoritate rei judicatæ, *l. ſi fidejuſſor*, §. 1. *ff. mandati*, *l.* 1. *Cod. de cond. indebiti*, niſi apertiſſime conſtet, ex inſtrumento poſtea reperto creditori ſatisfactum jam fuiſſe; nam tunc repetitionem dari probant Carraſco *in q. an habeat locum reſtitutio contra ſententiam*, *ex n.* 4. Parexa *de inſtrum. edit. in addit. quæ extant. ad calcem t.* 1. *pag.* 353. Salgado *in labyrinth.* 3. *p. c.* 1. *n.* 168. Quid tamen dicendum ſit, ſi poſt tranſactionem reperiatur novum teſtamentum, expoſui *in c.* 1. *de tranſ.* Nec obſtat tertium augmentum deductum ex reſtitutione in integrum Eccleſiæ competente; nam verum eſt, Eccleſiam non ſolum jure minoris reſtitui poſſe adverſus ſententiam: verum etiam ut alii majores, qui propter ignorantiam inſtrumenta debito tempore non produxerunt reſtitui poſſunt, ex generali clauſula, “ Si qua mihi juſta cauſa eſſe videbitur, „ ut poſt Menochium, Surdum, & alios docet Valentia *d. c.* 5. *n.* 5. quo modo accipiendus eſt textus *in c. cum olim*, *verſ. Nos igitur*, *de privil.* Sed in præſenti ſpecie, ut ſupra dixi, cum Eccleſia contra Eccleſiam ageret, impetratum non fuit reſtitutionis beneficium, nec ſimilis petitionis mentio fit in hoc textu. Quare recte juxta juris communis regulas decrevit Innocentius ſententiam prætextu privilegii noviter reperti retractari non poſſe. Nec obſtat augmentum deductum *ex d. l. Divi fratres*; nam licet quæ hucuſque tradidimus, procedant in cauſis privatis civilibus, tamen in judiciis criminalibus, etiam poſt latam ſententiam, ſi de innocentia apparuerit, Magiſtratus, vel Judex Principem conſulere debet, ut vel pœna minuatur, vel reſtitutio in integrum concedatur, *d. leg.* 1. §. *ult. Dig. de quæſt. l. moris* 9. §. *ſed enim l. Divi* 27. *Digeſt. de pœnis*; quo modo accipiendus eſt textus *in c.* 2. *de purgatione vulgari*; quod dumtaxat jure communi Princeps poterat, *d. l.* 1. licet hodie jure Regio poſſit judex inconſulto Principe ſententiam eo caſu revocare, *l.* 4. *tit.* 30. *part.* 7. ubi Gregorius *gloſſ.* 7. Anton. Gomez *lib.* 3. *variar. cap.* 13. *num.* 33. Similiter etiam cauſa matrimonialis prætextu novæ probationis inſtaurari, & ſententia in ea lata retractari poteſt, ex ratione ſpeciali, quam adduxi *in c. lator*, *hoc titul.* Nec tandem obſtat textus *in d. l. ſub prætextu*, cujus interpretationem, & alia quæ huc ſpectant, adduxi *in cap.* 1. *de tranſ.*

C A P U T XXII.

Idem *Sanctæ Mariæ in Cagia*, *&* *Vallis Secretæ* a *Abbatibus*.

CUM I. & A Canonici Sancti *b* Dionyſii, & M. Canonicus Rhem. ad noſtram dudum præſentiam acceſſiſſent, ex parte quorundam Canonicorum ejuſdem Eccleſiæ noſtro Apoſtolatui reſerarunt, quod Abbas eorum ſuper dilapidatione, perjurio, ſimonia, & quibuſdam aliis erat multipliciter infamatus; & cum ſuper his, & aliis cum procuratore ipſius Abbatis apud Sed. Ap. aliquandiu litigaſſent, Nos poſtmodum Cathalaunenſi Epiſcopo, & dil. fil. Decano ſancti Quintini Noviomen. diœc. & Magiſtro Simoni de Vallibus Canonico Laudun. dedimus in mandatis; ut ad Eccleſiam ipſam pariter accedentes, tam in capite, quam in membris, ap. poſtpoſita corrigerent corrigenda, & ſtatuerent, quæ ſtatuenda viderent. *Et infra*: Judices autem Abbatis, & Canonicorum juramenta recipientes, habito virorum prudentum conſilio, memoratum Abbatem ab adminiſtratione ipſius Eccleſiæ per ſententiam removerunt, correctione membrorum dilata, quam tunc non poterant expedire: a qua ſententia tanquam iniqua procurator prædictus ad noſtram audientiam appellavit. *Et infra*: unde procurator Canonicorum ipſorum inter alia poſtmodum in noſtra præſentia conſtitutus poſtulavit dictam ſententiam merito reprobari, tum quia Judices lite non conteſtata in ipſo negotio proceſſerant; tum etiam quia juramenta conſpiratorum contra ipſum recipientes, depoſitionibus coram partibus minime publicatis, nec oſtenſis eidem, ad ſententiam procedere præſumpſerunt. *Et infra*: Quia vero de conſpirationis articulo nobis non potuit fieri plena fides, mandamus quatenus inquiſita plenius veritate, ſi vobis conſtiterit, quod illi conſpiratores fuerint, quorum conſtat a judicibus juramenta recepta, & quod hoc ipſum Abbas probare voluit coram eis, & quod eorum dicta judices ſequuti tantummodo, cum per alios eadem probata non eſſent, ſententiam protulerunt, vos appell. rem. irritantes proceſſum eorum, in negotio ipſo juxta præſcriptam formam in prioribus comprehenſam litteris procedatis. Si vero eos conſpiratores fuiſſe nequiverit comprobari, vel licet de hoc conſtaret, appareat tamen, illos nihil ſuper his depoſuiſſe, pro quibus idem fuit Abbas amotus, vel etiam ſi aliqua depoſuerint ſuper his, ea tamen per aliorum dicta fuerant ſufficienter oſtenſa, proceſſum ipſorum judicum, ſublato ap. obſt. confirmetis: quia licet adverſus Abbatem non debuerant conſpiratores admitti, juramenta tamen ipſorum de veritate dicenda ſuper ſtatu ipſius domus recipi potuerunt, ut per ipſorum dicta ſuper aliis fides non poſſit haberi; quæ Abbatem minime contingebant, præſertim cum probatum non eſſet, eos conſpiratores fuiſſe.

N O T Æ.

1 a ABbatibus.) Ita legitur in tertia collectione, *ſub hoc tit. c.* 12. ſed rectius legit, & emendat Cujac. „ Abbati S. Criſpini, & Abbati Vallis ſecretæ. „ Monaſterium S. Criſpini duplex eſt in diœceſi Sueſſion. Primum S. Criſpini in Cavea, Ordinis S. Auguſtini: ſecundum S. Criſpini Majoris, Ordinis D. Benedicti. De primo Monaſterio, ſeu ejus Abbate accipit inſcriptionem hanc Cujacius; ſed quominus illi ſubſcribam, illud facit, nam in præſenti agitur de monaſterio S. Dionyſii, quod eſt Canonicorum Regularium Ordinis D. Auguſtini; unde quomodo ejus cauſa, ſeu litis cognitio committi poterat Abbati S. Criſpini in Cavea ejuſdem Ordinis? Unde monaſterium S. Criſpini in præſenti accipio pro Cœnobio S. Criſpini Majoris Ordinis D. Benedicti: de quo Fratres Sammarth. *t.* 4. *Galliæ Chriſt. fol.* 312. Monaſterium Vallis Secretæ eſt Ordinis Præmonſtratenſis, ut referunt Ant. Miræus *in Gall. Chriſt.* Fratres Sammarth. *t.* 4. *Gall. fol.* 904. Tamburin. *in ſerie Abbat. verbo Sueſſionenſis*.

2 b *S. Dionyſii.*) Quod monaſterium eſt Canonicorum Regularium in ipſa Civitate Rhemenſi: de quo Flodoard. *l.* 4 *Rhemenſ. hiſt. c.* 13. „ Rhemis quoque Eccleſiam in honorem S. Dionyſii extra murum civitatis a Canonicis urbis conſtructam „ conſecravit. „ Ut refert Pennotus *l.* 2. *hiſt. canon. regul. c.* 33. *n.* 18. Canonici ipſius Monaſterii Abbati ſuo varia crimina objecerunt, ſimoniæ videlicet, perjurii, & malæ adminiſtrationis: judices in ea cauſa delegati Abbatem removendum eſſe ab ipſa Abbatia pronuntiarunt; Abbas appellavit ad Innocentium III. iniquam dicens prædictam delegatorum ſententiam; tum quod lite apud eos non conteſtata cognitionem ſuſceperint; tum quod teſtes examinati eſſent, qui in Abbatis criminationem malitioſe conſpiraverant; tum quod teſtimonia, quæ receperant, ipſi non pateſeciſſent; unde Innocentius III. decrevit, ut ſi ea vera eſſent, ſententia dictorum judicum infirmaretur, ſi vero falſa, confirmaretur.

COMMENTARIUM.

LIcet rubrica Codicis, „ Si ex falſis inſtrumentis, vel „ teſtimoniis judicatum ſit, „ utrumque caſum complectatur, ideſt tam illum, in quo judicatum eſt ex falſis inſtrumentis, quam illam in quo pronuntiatum eſt ex falſis teſtibus; 3

bus; nulla tamen lex ſub eo de teſtibus compilata reperitur; nam lex 3. loquitur de atteſtationibus, quæ quatenus differant a teſtibus, ſupra notavi *in tit. de teſt.* non tamen æqualiter infirmatur ſententia ex falſis inſtrumentis lata, ac prolata ex falſis teſtibus; nam lata ex falſis teſtibus, niſi alia adminicula concurrant, non reſcinditur, veluti ſi adſit teſtium corruptio, ut in præſenti ſpecie; tunc enim ſententia irritatur, *l. D. Hadrianus* 33. *ff. hoc tit.* defendit contra Cujacium Deſid. Herald. *l. 1. de auctorit. rei jud. c. 6.*

4 Nec etiam conſentiunt Interpretes circa quæſtionem illam, utrum ſententia lata ex falſis inſtrumentis, ſeu probationibus, ipſo jure nulla ſit, an vero veniat irritanda? Et ipſo jure valere, docuerunt Baldus, Caſtrenſis, Curtius, & Padilla *in l. penult. C. de tranſact.* Gloſſa & Decius *in c. licet, de probat.* Sfortia *de in integr. reſtit. 2. p. q. 77. n. 4.* Trentacinq. *In tract. de ſent. reſol. 3. n.* 3. pro quibus faciunt textus *in l. Divus* 33. *ff. hoc tit.* ibi; *In integrum reſtituas*; *l. ex falſis* 42. *Cod. de tranſact. l. 2. Cod. ſi ex falſis inſtrum.* ubi docetur, adverſus ſententiam latam ex falſis inſtrumentis dari in integrum reſtitutionem. Igitur quia mero jure valuit. Facit etiam textus *in c. cum venerabilis 6. de exc.* ibi; „ Valeat retractari veritate comperta; „ præſuppoſito quod id, quod nullum eſt, retractari non poteſt, *l. nam etſi, §. & poſt defectum, ff. injuſto rupto, c. ad diſſolvendum, de ſponſal.* Verum licet hæc ſententia in praxi ſequenda ſit, tamen ſtricta juris ratione attenta, contraria ſententia verior eſt, videlicet ipſo jure ſententiam nullam eſſe, quam defendunt Duarenus, & Donellus *in d. l. Divus*, Cujac. *ad tit. C. ſi ex falſis*. Quæ doctrina probatur primo *ex l. qui agnitis, ff. de exc.* dum ibi ait Conſultus exceptionem rei judicatæ non naſci ex ſententia ex falſis inſtrumentis prolata, ergo mero jure non valet. Secundo *ex l. 2. C. ſi ex falſis*, ubi ait Alexander ex integro cauſam agitari debere, etiamſi provocatum non ſit, quod fieri non poſſet, ſi ipſo jure valeret. Tertio *ex l. 1. C. ſi tutor, vel curator*, ubi excuſatio conceſſa falſis allegationibus non valet ipſo jure. Faciunt etiam pro ea ſententia lex *ſi Pretor* 75. *§. Marcellus, ff. de jud.* lex *cum vero §. ſubventam, ff. de fideicom. libert.* lex *venales* 7. *C. quando provocare*. Nec ea opinione retenta obſtant textus *in d. l. Divus*, nam verba illa, In integrum reſtitui, non ſunt referenda ad extraordinarium in integrum reſtitutionis auxilium, de quo *in titulo ff. ex quib. cauſ. major.* quia tantum ſignificant cauſam in integrum ſtatum reſtituendum eſſe, & hoc quantum ad factum attinet, licet ipſo jure nulla ſit ſententia, ut docent Cujacius, Duarenus & Donel. *ubi proxime*; quomodo etiam reſtitutionis verbum accipitur *in l. 3. §. Divus*, juncta lege *ſi Fiſcus, ff. de jure Fiſci*. Nec etiam obſtat textus *in d. l. pen. C. de tranſ. c. cum venenerab. de exc.* ubi verbum retractari id ſignificat, ut ex integro ſententia, vel tranſactio ex falſis inſtrumentis facta retractetur, etiamſi a principio nulla ſit, quemadmodum etiam judicium habitum cum falſo procuratore, quamvis nullum ſit, retractari tamen dicitur *in c. 4. de proc.*

C A P U T XXIII.

Idem *Raynerio de a Vico*.

CUM te a Bartholomeo injuriarum actione conventum, eo quod dixeris equum tuum non eſſe minoris pretii, quam capillos ipſius, Jacob de Guarin, & L. de Vico judices, qui ſuper hoc cognoſcebant, in decem ſolidos condemnaſſent, tu timens ne ipſorum ſententia te notarit infamia, pro beneficio reſtitutionis ad famam Sed. Ap. implorasti. Nos autem conſiderantes, quod pene nulla, vel minima fuerit injuria ſupradicta, volumus & concedimus, te ob hoc nota infamiæ non teneri. Datum Signiæ VII. Idus Sept. Pont. N. an XV.

N O T Æ.

a DE *vico.*) Ita reſtituenda eſt inſcriptio ex epiſtolis Innocentii III. *l. 3. regeſtr. 15. ep.* 156. ubi reperitur textus iſte, prout hic tranſcribitur.

COMMENTARIUM.

1 *Concluſio probatur.* COncluſio, quæ ex hoc textu communiter deducitur, ſic ſe habet: „ Damnatus ex actione injuriarum, niſi in „ re modica, infamiam incurrit, & poteſt per Pontificem re„ ſtitui. „ Quæ concluſio ſpecialis eſt in utroque jure; eam tamen illuſtrant ultra congeſtos in præſenti a Barboſa hic Cujac. in præf. Fornerius *l. 2. rerum quotid. c. 5.* Anton. Matthæus *de crim. in l.* 48. *tit.* 19. *fol.* 938. Cohelius *in not. Bardin. c. 16. priv.* 25. Alteſerra *hic*.

2 *Impugnatur hæc concluſio.* Sed pro dubitandi ratione ita adverſus Innocentium inſurgi poteſt; nam Princeps valde diligens debet eſſe in criminibus vindicandis, exemplo Davidis Regis, qui jam moriturus Salomoni filio mandavit, ut Joabum e medio tolleret, ob cædem duorum Ducum, Abneri, & Amaſæ. Salomon autem, ut adimpleret patris juſſum, ita dixit *l. 3. Reg. c. 2. verſ.* 31. „ Occide hominem, ne ſanguis ab eo profuſus mi„ hi, domuive patris mei imputetur. „ Totila etiam Gothorum Rex, cum Proceres ab eo peterent, ut virum ſtrenuum dimitteret ob ſtuprum per vim illatum, omnino recuſavit, dicens referente Sigonio *l. 19. Imperii Occident.* „ Ejuſdem in„ genii eſſe dicto ſe obſtringere, & delictorum ſupplicia „ impedire, omnino, aut hunc pœnas dare, aut Gothorum „ Remp. perire neceſſe eſſe. „ Plura cumulavit perdoctus D. Joannes de Solorzano *emblem.* 73. Igitur injuriarum infamia notatum non debet Pontifex, aut Princeps ad famam reſtituere, quam in pœnam delicti juſte amiſerat. Etiam difficilis, eſt textus hic, nam infamatus in præſenti ſpecie laicus erat: ergo non per Pontificem, ſed per judicem ſæcularem reſtitui debebat. Deinde difficilis eſt textus hic, dum in eo docet Innocentius, ob levem cauſam non potuiſſe Rainerium infamia notari: nam leviores cauſæ nonnunquam injuriarum actioni locum faciunt, ut veſtis lugubris, aut ſordidæ geſtatio, barbæ demiſſio, comæ ſubmiſſio, frequens affectatio, *l. item apud, §. tenetur, & §. generaliter, l. veſtem 39. de injur.* & propter damnum etiam exiguum; quoties in re privata, & familiari verſatur, judicium datur, *leg. ſi proprietarius 22. ff. de damno infecto, leg. 1. §. illud, ff. de conjug. cum emanc. leg. 1. ff. de vi bonor. rapt. novell.* 63. ut ob Gallinam *novella* 69. de umbra, *l. 1. §. penult. de arb. cedend.* de fumo, *l. cauſas 8. Cod. Theod. de juriſd.* Cumque lex ultima, *ff. de privat. delict.* non diſtinguat inter modica, & magna delicta, ſed ſimpliciter dicat, de maleficiis vel civiliter agi poſſe, vel criminaliter, ſubſcribente accuſatore in crimen; utique de injuria quoque id ſine diſtinctione intelligendum eſt, idque aperte confirmatur *in §. in ſumma, Inſtit. de injuriis*, ubi docet Juſtinianus, de omni injuria poſſe eum, qui paſſus eſt, vel criminaliter agere, vel civiliter. Si de omni; ergo de modica quoque, ſeu levi. Nec contrarium docetur *in l. 1. ff. de extraord. crimin.* ubi aſſeritur, vindicari extra ordinem graviores dumtaxat injurias; non enim dicit Conſultus, prorſus non vindicari leviores injurias extra ordinem, ſed illud graviter extra ordinem animadverti, cum gravior eſt injuria: igitur etiam propter levem cauſam injuriarum crimen ordinario modo puniri poteſt. Accedit etiam, nam ſi in præſenti levis fuit injuria, ut Innocentius fatetur, ſententia judicum condemnantium reum in decem ſolidos non poterat ipſum infamia notare, cum durior judicis ſententia infamiam non irroget, *l. 8. C. ex quibus cauſis infamia*: ubi Imperator ſcripſit, ſi ille, apud quem ignorantem res furtiva inventa eſt, furti damnetur, non lædi exiſtimationem ejus duriori ſententia, *l. ictus 22. ff. eod. tit.* ubi ait Conſultus non ictus fuſtium, ſed cauſam propter quam quis ictus pati meruit, infamen facere, innuens ſententiam judicis injuſtam non irrogare infamiam, quod & confirmavit Cicero *in orat. pro domo*, cum ait: „ Quid enim exul? Ipſum per ſe nomen calami„ tatis, non turpitudinis. Quando igitur eſt turpe? Revera „ quando eſt pœna peccati; opinione autem hominum etiam „ ſi eſt pœna damnati. „ Succinit Ciceroni Arnobius *l. 1. adverſ. gentes*: „ Nemo unquam innocens male interemptus „ infamis eſt, nec turpitudinis alicujus commaculatur nota, „ qui non ſuo merito pœnas graves, ſed cruciatoris perpeti„ tur ſævitatem. „ Igitur licet per odium, aut imperitiam judices in præſenti duriorem dixiſſent ſententiam, injuriarum judicio reum condemnando, non ideo irrogabatur infamia, & per conſequens fruſtra reſtitutio Pontificis deſiderabatur; præcipue cum ob res minimas extraordinaria remedia concedi non ſoleant, *l. 4. ff. de in integr. reſtit.* nec de rebus minimis oporteat conſilium Principis interpellari, *l. 2. C. Theodoſ. de oper. publicis, l. ſive integra 9. Cod. de leg. in Theodoſ. Novel.* 60.

3 *Injuria verbis infertur.* Quibus difficultatibus minime obſtantibus vera eſt præſens deciſio; pro cujus ratione capeſſenda ſciendum eſt, inter alios modos irrogandi injuriam, frequentiorem eſſe eum, qui verbis contingit, quoties alicui, præſenti, ſive abſenti, infamandi cauſa aliquid dicitur, modo in verbis evidens contumelia comprehendatur; ut ſi quis appelletur latro, fur, gladiator, ſi dicatur non nominandus: *l. item 15. §. convitio, & §. ſive unus, ff. de injuriis, l. 3. ff. de liber. & poſthumis*. Nec intereſt directis verbis, an obliquis in inferenda contumelia quis uſus ſit, ut ſi lenocinium objecturus, aut objectam patientiam, dixerit: " Tu es bonus maritus, *aut*, In mea do„ mo non eſt adultera. „ Si proditionem exprobaturus, dixerit: *Ego non ſum proditor*; cujuſmodi convitia, aut maledicta quotidie audiuntur. Hujus generis eſt illud Horatianum *1. ſat.* 4.

Me Capitolinus convictore uſus, amicoque
A puero eſt, cauſaque mea permulta rogatus
Fecit: & incolumis læto quod vivit in urbe:
Sed tamen admiror, quo pacto judicium illud
Fugerit; hic nigræ ſuccus loliginis, hæc eſt
Ærugo mea.

Varios caſus, in quibus verbis injuria irrogatur, referunt Jul. Clarus *verbo injuria*, Boſſius *in praxi, tit. de injuriis*, alii congeſti a Pichardo *in §. 1. de injur. & in manud. ad praxim crimin. verbo Injuria*. Jure noſtro Hiſpano non poteſt agi ad palinodiam recantandam, niſi ob quinque verba expreſſa *in l. 2. tit. 10. l. 8. recop.* ibi: „ Hereie, gaſo ſodometico, cor„ nudo, traidor; o a muger que tenga marido, puta, ò „ otras

„ otras ſemeiantes. „ Quæ ultima verba exponunt Azevedus *ibi*, Didacus Perez *in l. 9. tit. 1. l. 1. rerum quotid. c. 17. n.* 28. Salazar *de uſu & conſuet. c. 1. ex n. 85. uſque ad* 100. Villadiego *in l. 2. tit. 30. l. 4. fori*.

4 *Crimina quæ infamiam irrogent.* Secundo ſciendum eſt inter alias cauſas, ex quibus infamia irrogatur, & quis infamia notatur, quas congeſſerunt Mancinus *juris ſacri controv. diſput.* 9. Philipp. Matthæus *in coll. diſput.* 8. P. Herodius *l. 3. Pand. c.* 7. Donel. *l. 8. comm. c.* 8. ubi plura Oſualdus, Hunnius *ad Treutl. vol. 1. diſp. 8. q.* 45. Ant. Matthæus *de delictis, in l. 48. tit.* 18. crimina plerumque infamiam ſecum irrogare, circa quæ publica a privatis ſeparanda ſunt. Publica enim omnia infamant; *l. infamem 7. ff. de publ. judic.* Privata, ſeu extraordinaria, non omnia; infamat enim crimen ſepulchri violati, *l. 1. Dig. de ſepulchr. viol.* expilatæ hæreditatis, *l. ſi te 12. C. ex quibus cauſis infam.* & perjurii quibuſdam in caſibus, *in l. ſi quis minor 24. l. ſi quis major 41. C. de tranſ.* calumnia, *l. 3. 5. & 8. C. de calumn. l. 1. §. quorum, Dig. ad Turp.* prævaricatio, *l. 4. Dig. de prav.* & generaliter crimina ex hujuſmodi cauſis deſcendentia, ex quibus ſi civili judicio quis condemnaretur, infamis fieret, ut furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, *l. ſi furti 8. C. ex quib. cauſis infam. l. 4. §. ult. Dig. eod. §. ex quibuſdam, Inſt. de pœna temere litig.* Quod ſi civili judicio condemnatus non fieret infamis ex ea cauſa, neque extra ordinem accuſatus damnatus erit; exempli gratia ob terminos mutatos damnatus finium regundorum, non fieret infamis. Igitur nec accuſatus de termino moto, atque extra ordinem damnatus, fiet infamis, at contra damnatus actione furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, fieret infamis. Igitur & damnatus extra ordinem criminali judicio infamis erit. Qua diſtinctione adhibita, etiam componendum eſt diſſidium illud legis *2. ff. de crim. ſtellion.* & legis *quid ergo 13. §. ult. Dig. de his qui not. infam.* In priori Ulpianus negat ſtellionatus judicium famoſum eſſe; in poſteriori vero id affirmat: quod ita accipiendum eſt, ut ſi concurrat accuſatio ſtellionatus cum actione pignoratitia, infamia non notabit damnatum, ut *in l. tutor 15. §. 1. Dig. de pignor. actione*; nam nec civilis actio infamat; at ſi concurrat cum actione doli, infamat; nam & doli actio famoſa eſt, *l. 1. §. ſi qui furti, ff. de his qui not. infam.* Hæc tamen diſtinctio fallit cum gravior pœna extra ordinem reo impoſita eſt; tunc enim tranſactum cum eo de infamia videtur, *l. quid ergo 13. §. pen. Dig. eod. tit.* Ex pleriſque tamen criminibus non aliter infamia reum ſequitur, niſi condemnatus ſit, *d. l. 7. ff. de public. jud. l. 1. & ſeq. de not. infam.* Interdum etſi condemnatus non ſit, ac nec accuſatus, ipſum factum leges notant; veluti ſi quis eodem tempore bina ſponſalia, binaſve nuptias contraxerit, *l. 1. Dig. de his qui not. infam. l. eum qui 17. C. ad l. Jul. de adult.* ſi mulier in fraganti adulterio deprehenſa ſit, *l. palam 43. §. quæ in adulterio, Dig. de ritu nupt.* ſi improbum fœnus quis exerceat, *l. 20. C. ex quibus cauſ. infam.* ad quam partem de infamia notatis ob delicta, ſpectant textus *in l. 2. Dig. de bonis eorum, l. 2. Dig. de his qui ſunt ſui, cap. 2. de purgat. canonic. l. non eſt, Dig. de ritu nupt. l. 1. §. Divus, Dig. ad l. Cornel. de ſicar. l. Imperatores 13. Dig. de Decur. l. Imperator 24. Dig. de his qui not. infam. l. fin. Dig. de præv. l. iſti 8. Dig. de eo quod metus cauſa, l. fin. Dig. de condict. ob. turp. l. non damnatus, C. ex quibus cauſis infam. l. nam, §. ſi damnatur, l. 13. §. idem, Dig. de jurejur. l. in ſervorum 10. §. in pœnis, Dig. de pœnis, l. 14. Dig. de bonis libert. l. nec 56. Digeſt. pro ſoc. l. 26. Dig. ad municipal.*

5 *De indulgentia Principis.* Tertio ſciendum eſt, indulgentia Principis crimen aboleri, cum is per adnotationem ſuam, vel ſpeciali reſcripto pœnæ gratiam reo facit, plenaque ſecuritate ſupplicem donat, *l. pen. C. de calumn. l. penult. C. de prec. Imper. l. 2. in fine, Dig. de conſt. Princ. §. ſed quod Principi, Inſt. de jure natur.* Illuſtrant Alteſſerra *de Ducib. l. 2. c. 6.* Anton. Matthæus *in d. l. 48. tit. 19. c.* 5. Hæc indulgentia plerumque contingit poſt ſententiam dictam, cum per illam Princeps ſententiam paſſos reſtituit, *l. 1. Dig. de ſententiam paſſis, l. 1. & per totum Cod. eodem tit. l. fin. Cod. de generali abolit. l. 4. Cod. ad Tertyl. c. Euphemium, §. porro, 2. quæſt.* 3. ea autem indulgentia duplex eſt, plenior, & minus plena: plenior eſt, ſi Princeps dixerit, „ Reſtituo te in integrum, „ minus plena, ſi dixerit, „ Reſtituo te dignitati, & bonis. „ Quo caſu præter bona, & honores non recuperat; ſi vero dixerit, „ Reſtituo te di„ gnitati, & bonis; „ reditus quoque in patriam, & poteſtas in liberos continentur, *l. ult. Cod. de ſententiam paſſis*. Si autem dixerit, „ Reditum in patriam tibi concedo, Pœ„ næ gratiam facio: „ bona nequaquam conceſſiſſe intelligitur. Circa famam generali indulgentia, ſeu abolitione non reſtituitur, *l. 7. & 9. C. de ſent. paſſis l. ult. C. de generali abolit.* illud etiam notandum eſt, proprium eſſe Principis, vel Summi Pontificis, qui Eccleſiæ Princeps dicitur, famam reſtituere, *l. Imperialis, C. de nupt. l. ſi qua, C. ad Tertyl.* Caſſiodorus *epiſtol. 46. lib.* 3. ibi: „ Fas eſt Principi macu„ loſas notas vitioſæ opinionis abſtergere. „ Et *lib. 4. epiſtol.* 41. Symmachus *epiſt.* 3. „ Notatus judicio exploratiſſi„ mum remedium veniæ Imperialis implorat, ut judicati re„ miſſione famæ ſuæ vulnus excludat. „ Svetonius in Vitell. „ Vitellium ultro ignominioſis notas, reis ſordes, dam„ natis ſupplicia dempſiſſe, & defunctis famam plerumque „ reſtituiſſe. „ Probant Forner. *lib. 2. rerum quotid. cap.* 10. Beſoldus *in delibat. ad lib. 1. Pandect. fol.* 61.

6 *Traditur ratio decidendi.* Quibus ita animadverſis apparet vera ratio præſentis aſſertionis; nam cum Raynerius in præſenti ſpecie eſſet actione injuriarum damnatus, & per conſequens infamia notatus, atque injuria ipſa levis eſſet, & Princeps, præcipue juſta cauſa ſuggerente, poſſit damnatos reſtituere, ut famam amiſſam recuperent, *d. l. Imperialis, d. l. ſi qua*, potuit Innocentius prædictum Raynerium injuſte a judicibus levem ob injuriam damnatum reſtituere, caſſata ipſorum judicum ſententia.

7 *Reſpondetur difficultatib.* Nec difficultates ſupra expenſæ obſtant. Non prima, nam licet Princeps debeat nocentes punire, ut ceteri cives eorum exemplis terreantur. Seneca *declam.* 22. ibi; „ In vindi„ candis injuriis hæc tria lex ſequuta eſt, quæ Princeps quo„ que ſequi debet, ut aut eum, quem punit, emendet; aut „ ut pœna ejus ceteros meliores reddat, aut ut ſublatis ma„ lis, ceteri ſecuriores vivant. „ Gellius *lib. 6. noctium, cap.* 14. ibi, „ Peccatis puniendis tres ſunt rationes, emen„ datio peccantis, vindicatio læſi, exemplum in vulgus. „ Tamen aliquando reo pœna remitti poteſt, ſi aut tres illi fines pœnæ ceſſent, aut alii fines ex oppoſito occurrant, non minus utiles, & neceſſarii, & aut fines propoſiti alia via obtineri poſſint; imo Principem recte largiri indulgentiam eorum criminum, quæ civili magis, quam divino jure vindicantur, probatur ex Seneca *lib. 1. de clementia, cap.* 5. ibi: „ Occidere contra legem nemo non poteſt; ſer„ vare nemo præter me. „ Probat Anton. Matthæus *dicto capit.* 5. Unde multo magis potuit jam damnatum reſtituere. Nec obſtat primum augmentum difficultatis, nam ſupponendum eſt Raynerium, de quo in præſenti, paruiſſe immediate in ſpiritualibus & temporalibus Romano Pontifici, unde ut Princeps proprius potuit quoad omnia ipſum reſtituere, *cap. ſi duobus, in fine, de appellat.* quo ſenſu Cardinales Eccleſiæ Romanæ poſſe infamia notatos reſtituere, probat late Cohelius *d. privil.* 25. & ſimiliter Epiſcopos temporalem juriſdictionem habentes, poſſe infamia notatos reſtituere, probat Alteſſerra *dict. cap.* 5. Nec etiam obſtat ſecunda difficultas; nam licet ob res minimas, cum de re privata, & familiari agitur, actio detur; attamen cum exiſtimatio ipſa in diſcrimen venit, non ita facile ob res exiguas actio conceditur, nec famoſæ actiones paſſim, ac temere propter modica damna tribuuntur, *leg. ſi quis affirmavit 9. l. ſi oleum, in fin. Digeſt. de dolo*. Unde vulgo traditum eſt, ob res minimas non dari furti actionem, etſi Juſtinianus quaſi furem flagris cædi jubeat eum, qui ex ove, vel bove tintinnabulum ſuſtulerit: quod factum etiam pecuniaria pœna coercetur in legibus Bajubar. *tit.* 10. Quod etiam in injuriarum actione eadem æquitatis regula ſuadente procedit, etenim ob leve convitium potius capienda conjectura eſt, abfuiſſe animum inferendæ injuriæ, ut delicati faſtidii videatur actor, qui eo nomine injuriam experiri velit. Itaque merito Prætor injuriarum judicium domino denegat, cujus ſervus leviter percuſſus, cuive leviter maledictum fuit, *leg. item 15. §. itaque, Digeſt. de injur.* Unde in præſenti cum de fama irroganda ob injuriam levem agatur, recte ait Innocentius, ob levem injuriam congruum non eſſe Raynerium infamia perpetuo notari, licet ob modicam injuriam agi poſſit. Nec tandem obſtat ultima difficultas: verius enim eſt, eum qui rite, licet inique, damnatus ſit, infamia notari; id enim efficit auctoritas rei judicatæ, quæ tanta eſt, ut pro veritate habeatur, *l. ingenuum 25. Digeſt. de ſtatu hominum*, quod videtur innuere edictum Prætoris non diſtinguentis, utrum jure, an injuria quis damnatus ſit, *l. 1. Dig. de his qui not. infam.* Deinde facit quod ſcribit Macer *in lege non poterit 63. Digeſt. de furtis*; non poſſe Præſidem efficere, quominus furti damnatum infamia ſequatur; unde docere videtur, ſententiam judicis neceſſario ſequi infamiam. Tandem facit, quod ſi ſolus Princeps reſtituere poteſt innocentem damnatum, *l. 1. §. ult. ff. de q.* conſequens eſt, reſtitutione non impetrata, damnatum infamem manere. Nec contrarium probatur *in d. l. 8. C. ex quib. cauſ. infam.* Nam reſpondetur, non ibi prorſus innocentem damnatum fuiſſe, ſed eam, quæ furti concepti damnari debuerat, ſimpliciter furti damnatum eſſe. Quæ ſententia quoniam durior fuit quam pro facti qualitate, idcirco de exiſtimatione tranſactum videtur, ut *in l. in ſervis 10. §. 2. in fine, ff. de pœnis*, juncto Oſualdo *l. 18. Donel. c. 8. lit. CC, l. 13. §. pen. ff. ex quibus cauſ. infam.* Ceterum ſi durior ſententia irrogata non fuiſſet, læſiſſet utique ſententia judicis exiſtimationem Ulpiæ reæ, quoniam Paulus *l. 2. ſent. tit.* 31. teſtatur, quocunque genere furti damnatum fieri infamem, ideſt etſi concepti, vel oblati damnatus ſit. Nec etiam obſtat textus *in d. l. ictus* 22. quæ nihil prorſus ad rem facit; cum enim Marcellus reſpondet, cauſam ictuum infamem facere, non exigit ut vera cauſa ſit, ſed ut ex cauſa famoſa, licet non vera, facta ſit condemnatio. Nec aliud ſuadent Cicero, & Arnobius, ii enim non ut Juriſconſulti loquuntur, nec de jure conſtituto, ſed extra libros noſtros; de eo quod æquius melius, quodque rectæ rationi magis conſentaneum eſt, differere videntur. Docet Oſualdus *d. c. 8. lit. CC.*

C A P U T XXIV.

a Idem.

AD probandum, quod procurator dominæ, &c. Et infra: Vos autem interim agnoſcatis de confirmationis ſententia, quæ lata eſt a judicibus delegatis de electione Cuſtodis, ut eam ſicut de jure fuerit faciendum, confirmare, vel infirmare curetis; ita quidem, ut ſi pro eo, quod unus ex delegatis judicibus, qui eamdem ſententiam protulerunt, excommunicationis vinculo publice eſſet innodatus: quando ſententia lata fuit, ſicut per Metropolitani litteras prohibetur; aut ex alia juſta cauſa eandem ſententiam conſtiterit infirmandam, ipſa caſſata, de ipſius electione Cuſtodis iterum cognoſcatis, & audientes quæ tam in factum, quam in perſonam propoſita fuerint, & oſtenſa; eam, ſi inventa fuerit canonica, auctoritate noſtra confirmetis, alioquin ea penitus infirmata, detis ſororibus facultatem liberam eligendi, & quam in Abbatiſſam ſibi duxerint regulariter eligendam, ejus electionem, ſub. appellat. obſt. auctoritate Apoſtolica confirmetis, ac præfatæ cuſtodi de bonis Eccleſiæ faciatis in expenſis legitime factis provideri.

N O T Æ.

1 a IDem.) Ita etiam legitur in quarta collectione, ſub hoc tit. c. 2. inſcriptio autem reſtituenda eſt ex c. cum dilecta, de reſcr. ubi refertur alia pars hujus deciſionis: quod jam notarunt Ant. Aug. & Cujacius in præſ.

COMMENTARIUM.

EXcommunicatum arceri a judicio, jam latius probavi in c. intelleximus 7. de judic. c. 2. de except. in præſenti agitur de judice excommunicato, & ſtatuitur illum ſententiam proferre non poſſe, imo prolatam ipſo jure nullam eſſe: quod & docuerunt Guttierez lib. 1. canonic. c. 1. n. 75. Suarez de cenſur. diſp. 16. ſect. 1. n. 6. Tambur. de jure Abbat. diſput. 9. q. 17. Ricciulus l. 4. de jure perſon. n. 18. præcipue ſi ſit ſententia excommunicationis, 24. q. 1. c. ad abolendam, c. excommunicamus, de hæret. & ſi ex tribus judicibus unus ſit excommunicatus, ſententia etiam infirmatur ex hoc textu, ibi; (Pro eo quod unus ex judicibus delegatis.) Notarunt repetentes in præſ. & jam probavi in c. ſciciratus, de reſcript. Unde nec excommunicatus eligi poteſt in judicem, aut admitti ad dignitatem, cui annexa ſit juriſdictio, c. venerabilem, de elect. docent Suarez de cenſur. diſput. 16. ſect. 2. Ricciulus ubi ſup. Ratio eſt, quia cum excommunicato interdictam ſit juriſdictionis exercitium, d. cap. intelleximus, utique ex neceſſario antecedenti videntur interdicta omnia illa, ex quibus ad tale exercitium poteſt deveniri, l. oratio, Dig. de ſponſ. c. final. de cleric. exc. c. ſuper his, de accuſat. tenet Ricciulus dict. c. per totum Hæc tamen procedunt in excommunicato publico; nam ſi excommunicatio occulta ſit propter bonum commune ne plurima inde ſequantur incommoda, multique detecta poſtea excommunicatione de ſuo ſtatu dubitent, ſententia ſuſtinetur, ut in præſenti textu innuitur, in illis verbis: Eſſet publice innodatus. Docent late hunc caſum diſputantes Sanchez de matrim. l. 3. diſp. 22. n. 31. Doctor Paulus a Maqueda in l. Barbarius n. 74. Dig. de offic. Præſid.

C A P U T XXV.

Gregorius IX.

QUamvis regulariter alii non noceat res inter alios judicata, ei tamen, qui cum ſibi primum de ea re actio, vel defenſio competebat, ſuſtinuit ſequentem agere, ac illi etiam, qui paſſus eſt eum, a quo cauſam habuit, experiri, eſt præjudicium generatum.

N O T Æ.

a GRegorius.) Qui a nemine conſultus, ſed proprio motu præſentem edidit conſtitutionem depromptam ex principiis juris civilis, ut notavit Cujac. in præſ. & jam circa ipſum Pontificem obſervavi in c. fin. de offi. jud.

COMMENTARIUM.

1 Concluſio probatur. IN præſenti textu proponit Gregorius generalem regulam cum duabus limitationibus, quas ut facilius comprehendamus, ſit aſſertio: Res inter alios acta aliis nec nocet, nec prodeſt. Probant eam textus in c. ſuper eo, de offic. delegat. c. veniens 18. de tranſact. c. dilecti 24. in fin. de præbend. & dignit. c. cum ſuper, in fin. hoc tit. c. inter dilectos, de fide inſtrum. c. cum olim, de cauſa poſſeſſ. c. inter, de donat. l. penult. Dig. hoc tit. l. Modeſtinus, Dig. de except. l. 2. in fine, C. de fide inſtrument. l. Lucius, Dig. de his qui not. infam. l. 1. & per tot. C. res inter alias acta, l. 1. C. quibus res judic. non nocet, c. 1. de except. c. quoniam 5. §. in aliis, ut lite non conteſt. l. circa 24. Dig. de inoffic. teſtament. l. ſi pars 10. l. etiam 11. l. nam etſi 15. §. ultim. leg. filio 16. leg. mater 19. leg. ſi non mortis 25. §. ult. l. ſi inſtituta 27. §. 3. Dig. de inoffic. teſtament. l. cum duobus 13. C. eodem titul. l. cum filius 76. l. Titia 87. §. Imperator, Dig. de leg. 2. l. pater 6. Dig. de col. dotis, l. ſi petitor 31. Dig. de jud. l. 2. C. ubi in rem actio, l. is qui fundum 31. in fin. Dig. de uſufruct. legat. l. 3. l. ſi quis 7. §. & generaliter, l. Modeſtinus 10. cum ſequenti, l. an eadem 14. l. ſi cum uno 22. l. judicate 29. Dig. de exc. rei judic. Conſonat de jure Regio lex 20. tit. 22. par. 3. Illuſtrant ultra congeſtos in præſenti a Balboa, Barboſa, Garanna, & Fermoſino, Oſualdus l. 22. Donelli, c. 5. litt. X, & lib. 27. c. 1. litt. M. Valentia lib. 2. illuſtr. tractatu 2. c. 20. per totum, Valenz. tom. 2. conſil. 60. ex n. 14. Herm. Piſtor. l. 44. q. 16. Salgado de protect. 4. part. c. 8. ex n 3. Molina lib. 4. de primogen. c. 8. ex n. 3. Don. Joan. B. de Larrea deciſ. 77. Gran. n. 5. Olea de ceſſ. jur. tit. 3. q. 12. n. 14. & tit. 4. quæſtion. 6. n. 33. Seſſe tom. 1. deciſ. 10. & tom. 2. deciſ. 163. Eſcobar de purit. 1. part. c. 13. §. 1. & 2. Heraldus de auctorit. rei judic. l. 1. c. 2. Cujacius lib. 11. obſervat. c. 15. Giphanius in l. 11. C. de pignor. Antonius Roſellis in c. interrogationem 2. q. 5. r. 1. repet. Ludovicus Vitalis l. 2. var. c. 6. Bronchorſt. miſcel. cent. 2. aſſertione 44.

2 Impugnatur tradita aſſertio. Sed pro dubitandi ratione ita in præſentem aſſertionem inſurgo: Res judicata jus facit, finem controverſiis imponit, & pro veritate habetur, l. ingenuum 25. Dig. de ſtatu homin. l. 3. ff. de lib. agnoſc. l. ſi ſervus 50 §. 1. ff. de l. 1. Igitur non ſolum inter partes eodem judicio agentes, verum & inter alios pro veritate habetur, & alios effectus rei judicatæ ſortitur; quod cum Juriſprudentes agnoſcerent, docuerunt ſententiam in favorem legitimi hæredis contra hæredem teſtamento ſcriptum pronuntiatam, & legatariis, & illis, quibus libertas relicta eſt, præjudicare, l. 3. ff. de pignor. l. Papinianus 8. §. pen. l. qui repudiantis 17. §. fin. l. cum mater 28. ff. de inoffic. teſtament. l. a ſententia 5. l ſi perluſorio 14. ff. de appel. Ergo res judicata non ſolum partibus contendentibus, verum & aliis nocet, ac prodeſt. Augetur hæc difficultas ex eo, nam ſententia aliis quam partibus in judicio exiſtentibus prodeſt, l. loci §. ſi fundus, ff. ſi ſervitus vindic. l. ſi communem, ff. quemadmodum ſervit. l. unic. Cod. ſi in eadem cauſa. Ubi ſententia lata in cauſa ſervitutis aliis prodeſt, qui non litigarunt. Igitur e contrario & aliis nocebit, quam litigantibus.

Qua difficultate ita fulcita non obſtante, vera eſt præſens aſſertio, pro cujus expoſitione ſciendum eſt, quis in præſenti dicatur alius? Et certum eſt, relativum alius, diverſitatem denotare, ut probat Barboſa de dict. actione 26. n. 17. in præſenti autem tractatu ſignificat eum, qui non eſt idem litigator, nec ipſius ſucceſſor univerſalis, vel particularis; nam ſucceſſor univerſalis, vel particularis in hac quæſtione habetur pro eadem perſona, cum ſucceſſoris jus, vel cauſa a ſuo auctore dependeat. Unde quoad ſucceſſores generaliter tenendum eſt; rem judicatam cum ejus actore illi nocere, veluti ſi teſtator victus fuit, exceptio rei judicatæ hæredi, aliiſve ſucceſſoribus nocebit: imo & in ſucceſſione lineari ſententia lata contra petitorem nocet ſucceſſoribus, quia ab eo, tanquam a capite jus habent, argumento legis ex contractu 44. de re jud. l. 1. §. denuntiari 4. de ventre inſpic. docent poſt Pinellum, & alios, Caſtillo l. 6. controv. c. 157. n. 28. Fontanella deciſ. 195. tom. 2. Molina l. 4. de primog. c. 8. n. 3. ubi addentes, Franciſc. Cenſal. ad Peregrinum art. 53. pag. 558. vel ſi vetus dominus victus fuit forte in ſervitute conſtituenda, eadem ſententia nocebit emptori, legatario, aut donatario, quia nemo poteſt plus juris in alium transferre, quam ipſe habet l. 2. §. ſolet 7. ff. de heredit. vel act. l. ſi a te 9. §. Julianus, l. exceptio 28. ff. de exc. rei jud. l. 2. C. exc. docent P. Faber in l. in his 175. §. 1. ff. de R. I. Valenzuela conſil. 121. n. 152. Peregrinus de fideicomm. art. 5. ex n. 34. Etiam quandoque una, eademque cauſa ad plures ſpectat; ad unum primo, & principaliter; ad alios dependenter a jure ipſius: quo caſu cum jura non ſint diſſimilia, alii dici non poſſunt, atque ita res judicata contra unum nocet aliis: docent Gloſſa in l. ſæpe, ff. de re jud. ubi Caſtrenſis n. 5. Alexander n. 24. D. Joan. de Larrea deciſ. 77. n. 10. Valenzuela ubi proxime, ex n. 153. Proprie igitur alius in propoſito dicitur ille, qui æque principale jus habet, nec dependens a jure victi, ut aliis relatis docet Olea de ceſſione jur. d. tit. 3. q. 12. n. 14.

4 Sententia regulariter non nocet aliis. Secundo ſciendum eſt, ſententiam regulariter non nocere aliis, qui diverſum, & par jus habent, ut in ſpecie legis Claudius 16. Dig. qui potiores in pignore, junctis, quæ pro ejus expoſitione congeſſerunt Carleval. de judic. 2. t. titul. 3. diſp. 35. Olea de ceſſ. jur. tit. 4. q. 1. & 2. Arias de Meſa l. 2. var. c. 1. D. Joſeph de Retes in l. ſæpe n. 36. Dig. de re judic. Salgad. 3. part. labyrinthi, c. 13. §. unic. per totum. Et licet ſententia, quæ contra unum ex hæredibus lata fuit, ceteris aliis cohæredibus minime præjudicet, d. l. ſæpe; tamen ſententia, quæ pro uno lata fuit, prodeſſe ſolet, quando omnium vice, & jure litigatum eſt, veluti ſi unus ex hæredibus ſub conditione ſcriptus, vel apud hoſtes erat, & interim alius hæres pure ſcriptus, vel qui in civitate erat, ſolutus interim actionem intenderit de re, aut actione hæreditaria, poſtmodumque conditio extiterit, vel captivus redierit, & hæreditatis partem conſequatur, commodum victoriæ illis proderit, l. ſi hæres 7. ff. famil. erciſc. Sic ſimiliter in l. poſthumus 6. §. ſi quis, ff. de inoffic. teſtam. ſi remotior gradu, veluti frater teſtatoris, egit querela in caſu legis fratres 27. ff. de inoffic. teſtam. quia filius, qui poterat eum repellere, non repulit, ejus victoria prodeſt filio, quamvis ſi ipſe damnatus fuiſſet, non præjudicaret filio, l. pater 14. l. ſi non mortis 25. ff. de inoffic. teſtam. ubi hujus diſcriminis rationem reddit Ant. Faber, & proſequuntur Oſualdus lib. 18. Donelli, c. 12. lit. O, Larrea deciſ. 77. per tot. Valent. conſil. 152. per tot. Gaito de credito, c. 2. tit. 4. q. 6. n. 33. Aliquando autem, quia cauſa eſt individua, pluribus communis, ſeu connexa, ut in ſervitute; tunc ſi unus ex ſociis ratione prædii communis intendat ſervitutem prædio communi deberi, & obtineat, ejus victoria omnibus prodeſt, l. loci 4. §. ſi fundus, ff. de ſervitus vindic. l. 25. tit. 22. p. 3. quia cum omnes fere ſervitutes individuæ ſint, l. ſtipulationem 72. ff. de V. O. & de individuis nemo poſſit pro parte agere, l. via 17. de ſervit. l. ſi unus 19. ff. de ſervit. ruſtic. ideo ſententia favorabilis uni, aliis prodeſt, ut docent Ant. Fab. in d. l. 4. §. 1. Donellus lib. 15. commentar. c. 6. Vitalis l. 2. variar. c. 6. Valentia lib. 2. illuſtr. tr. 4. c. 7. n. 32. & per conſequens e contrario ſententia contra ſocium prolata ceteris ſociis nocet, l. ſupra 11. §. Caſſius, ff. de aqua pluv. niſi dolo, aut culpa ſocius fuiſſet condemnatus, l. ſi de communi 19. ff. ſi ſervitus vindic. licet contrarium expreſſe Alfonſus noſter ſtatuerit in d. l. 25. ne ex facto alterius alter prægravetur, l. factum 155. ff. de R. J. & ne alteri per alterum iniqua conditio inferatur, l. non debet 74. ff. eod. tit. proſequuntur Peregrinus de fideicom. art. 53. n. 43. Valenzuela d. conſ. 153. ex n. 6. Idem eſſe obſervandum Alfonſus noſter ſtatuit in eadem lege in cauſa criminali connexa, ſeu communi duobus, veluti ſi Titius accuſatus fuerit de adulterio, & abſolutus ſit, exceptio rei judicatæ prodeſt alteri; ſi autem condemnatus ſit, ſententia non nocet, d. l. 9. tit. 17. p. 7. Ratio ibi redditur, & explicatur; videlicet niſi agatur de adulterio commiſſo poſt ſententiam; quo caſu prædicta exceptio non prodeſt. Quod licet cautum fuiſſet jure communi in l. denuntiaſſe 17. §. ult. l. adulter 19. §. eo tempore 2. ff. ad l. Jul. de adult. unde in c. interrogatum 24. 2. q. 2. ſtatuitur, ut ſi alter fateatur adulterium commiſiſſe, ſocius autem criminis neget, confeſſo quidem ordinaria pœnitentia imponatur, neganti vero canonica purgatio injungatur, juxta formam textus in c. ſignificaſti 5. de adult. Hodie tamen apud nos ſuperflua eſt hæc quæſtio; ſiquidem ex l. 80. Tauri, quæ eſt lex 2. tit. 20. l. 8. recopil. non poteſt ſeorſim ab altero alter accuſari, ſed ſimul omnes in judicium trahendi ſunt, & una ſententia condemnandi, aut abſolvendi, ut notarunt Didacus Perez in l. prope finem, tit. 15. lib. 8. Ordin. Jul. Clarus in §. adulterium, ex n. 30.

5 Exceptiones prædictæ regulæ. Succedunt limitationes, ſeu exceptiones prædictæ regulæ generalis, ex quibus duas ex d. l. ſæpe, ff. hoc tit. tranſcripſit Gregorius in præſ. Prima eſt, ut non procedat, imo ſententia inter alios prolata præjudicet ei, qui principaliter dominus litis eſt, & patitur alium ſequentem agere, vel defendere in judicio, in cauſa, in qua actio, vel defenſio ad ipſum ſpectat. Marcellus, ſeu Macer, ut in Florentinis legitur, in d. l. ſæpe ubi; nam ſententia inter alios dicta, aliis quibuſdam etiam ſcientibus obeſt, quibuſdam vero, etiamſi contra ipſos judicatum ſit, nihil nocet, ideſt aliquando nocet ſententia aliis, qui liti non adſtiterunt, modo ſciviſſent cauſam actitari; aliquando non nocet, quamvis contra ipſos judicetur, ſi non litigarunt, ut exponunt ea verba Donellus, & Duarenus in eo textu, Covar. pract. c. 13. Merillus l. 3. var. ex Cujacio, c. 34. rejecta emendatione Cujacii l. 12. obſ. c. 25. apponit Conſultus exempla prædictæ limitationis his verbis; „ Nam ſcientibus „ ſententia nocet, quæ inter alios dicta eſt, cum quis de ea „ re, cujus actio, vel defenſio primum ſibi competit, ſequen„ ti agere patitur. „ Quæ brævitati conſulens Greg. in præſenti ita tranſcripſit: „ Is tamen, cui primum actio, vel defenſio „ competebat, ſuſtinuit ſequentem agere: „ Ratio hujus limitationis eſt, quia dum is, ad quem actio, vel defenſio primum ſpectat, ſciens patitur ſequentem experiri, quem prohibere poterat, ſatis facile conſentire videtur in hujuſmodi lite, argumento legis ſemper qui 60. ff. de R. J. ac proinde ex hujuſmodi conſenſu tacito, ſeu præſumpto præjudicat eidem ſententia prolata: quam rationem expreſſit Macer in d. l. ſæpe.

6 Impugnatur prædicta limitatio. Nec obſtabit ſi objicias, quod ad hoc ut ſententia inter aliquos prolata noceat domino, cui actio, vel defenſio competebat, requiritur mandatum ejuſdem domini, l. 1. C. quibus res jud. & licet ex patientia in rebus favorabilibus mandatum tacitum inducatur, d. l. ſemper; in præjudicialibus tamen tale mandatum non inducitur, l. jam tamen, §. in hac, ff. judicatum ſolvi: Nam omiſſa ſolutione eorum, qui exiſtimarunt prædictam limitationem procedere ubi lis agitur, vel defenditur nomine alterius, ad quem principaliter actio, vel defenſio ſpectabat, quia tunc is patiens ſuo nomine judicium agitari, mandaſſe creditur juxta regulam Qui patitur 18. ff. mandati, ita docuerunt Abbas hic n. 12. Caſtrenſis in d. l. ſæpe, Alexander ibi, n. 87. Pinellus in l. 2. C. de reſcin. c. 1. n. 18. verius dicendum eſt, textum in d. l. 1. C. quibus res judicata, procedere ubi lis agitata eſt nomine Domini, hoc eſt fratris, ad quem cauſa pertinebat: quod facile ſuadetur ex eo, quia imperator ibi in loco man-

dati admittit ratihabitionem domini, quæ non datur, niſi in his, quæ ipſius ratum habentis nomine geſta ſunt, regula Ratum, lib. 6. & in ea ſpecie, quia neceſſaria erat habilitas, & legitimatio perſonæ pro alio agentis, merito mandatum deſideratur, nec ſufficit patientia, ex qua illud induci, & præſumi ſolet. At vero in terminis prædictæ limitationis ſequens ille, ad quod ſecundario poſt primum actio, vel defenſio pertinebat, ſuo proprio nomine experitur, & non alterius deducens jus proprium ſibi competens, pro quo liti aſſiſtere potuit, l. ſi ſuſpecta, ff. de inoffic. teſtam. Unde adeſt in judicio legitima perſona habens jus agendi vel defendendi ſuo nomine, dummodo conſentiat is, qui primum locum obtinet; ac proinde merito ſufficit ſcientia, & patientia non impedientis, ex qua licet mandatum non præſumatur, inducitur tamen conſenſus, ſeu voluntas. Exempla hujus limitationis proponit Conſultus in d. l. ſæpe. Primum in illis verbis: „ Veluti ſi creditor „ paſſus ſit debitorem experiri de proprietate rei; „ quæ invertuntur in vulgatis libris, ubi male legitur: Si debitor creditorem. Sed Florentinam lectionem agnoverunt Accurſius ibi verbo Experiri: Alfonſus noſter in l. 19. tit. 21. p. 3. & amplexi fuerunt Alexander ibi, n. 85. Duarenus, & Donellus ibi, Covar. d. c. 13. n. 7. verſ. Primum, Cujacius d. c. 25. Merillus d. l. 3. variant. c. 34. Valentia d. c. 10. n. ult. Ex illis verbis tale exemplum deducitur, ſi alter agat de proprietate pignoris, quod traditum erat creditori, creditorque ſciat litem cum debitore agitari, patiaturque ut excipiat debitor adverſus actorem de proprietate rei ſibi pignoratæ, & ſuccumbat debitor, ſententia nocebit creditori, l. ſuperatus 3. ff. de pignor. l. judicatæ 29. ff. de ex. rei jud. Secundum exemplum ponit Macer, ſi maritus ſciat ſocerum, vel uxorem de proprietate rerum dotalium conſtante matrimonio agere: quo tempore ipſe earum dominus eſt, l. doce 9. C. de R. V. l. in rebus 30. C. de jure dot. & per conſequens ad illum ſpectat principaliter actio, vel defenſio ipſius dotis, licet ſecundario propter caſum evictionis, vel ſoluto matrimonio, propter reſtitutionem ſoceri, vel uxoris interſit. Si ergo illi egerint, victique ſint, talis ſententia nocebit marito ſcienti, & conſentienti, ut ibi exponunt Duarenus, & Donellus. Tertium exemplum ponit Conſultus, ſi poſſeſſor, ideſt emptor, ut exponunt Accurſius, & Gothofr. ſciat, & patiatur, ut venditor rem jam venditam defendat adverſus vindicantem in judicio evictionis: quo caſu emptor eſt principalis defenſor, quia res ejus eſt, & principaliter commodum litis ad eum ſpectat, ad venditorem vero ſecundario, in caſum videlicet evictionis. Igitur ſi venditor agat, & victus ſit, nocet emptori. His exemplis, licet non plene, convenit aliud, quod refert ipſe Macer in illis verbis: „ Si libertus meus me interveniente ſervus, vel libertus alterius „ judicetur, mihi præjudicatur. „ Quem caſum ad ſuperiorem limitationem referunt Duarenus, & Donellus ibi, Alexander n. 90. Butrius in præſenti, n. 4. quorum doctrina approbatur in l. 10. tit. 22. part. 3. Sed recte notavit Covar. d. c. 13. n. 8. patronum reſpectu liberti non eſſe principalem contradictorem, cum principalis ſit ipſe libertus, de cujus jure tractatur, l. principaliter 19. C. de lib. cauſ. Quare verius eſt, alia ſpeciali ratione ſententiam hoc caſu præjudicare patrono, videlicet quia juſpatronatus involvit cauſam præcedentis dominii: quia ſi in dominio ejus libertus non fuit, non poterit ejus permanere libertus, ex l. 1. Cod. de his qui a non domin. ideoque ſententia contra libertum lata nocet patrono.

7 Quid ſi jus non ſit magis principalis. Hucuſque recenſuimus caſus prioris limitationis, videlicet cum ſententia nocet illi, ad quem principaliter actio, ſeu defenſio ſpectabat, qui poterat prohibere, & conſenſit; unde merito illi ſententia nocet. Sed dubium eſt, quid dicendum ſit, quando jus alterius non eſt magis principale, & quatenus ejus cauſa vertitur, atque ne judicia, & lites multiplicentur, adverſarius curavit, ut ipſe citaretur, nunquid nocebit ei ſententia, ſi poſt citationem liti non adſtitit? Exemplum ponam ex l. in cauſæ 13. cum duabus ſequentibus, ff. de minor. veluti ſi minor, qui fidejuſſorem dedit, reſtitutionem poſtulet adverſus principalem obligationem: intereſt enim creditoris, ne minoris perſona eximatur ab obligatione; & fidejuſſoris quoque intereſt, quia ſi minor eximatur, non habebit contra quem regrediatur, ſi ſolvat: quoniam beneficium reſtitutionis, quod datur minori, regulariter non prodeſt fidejuſſori, l. 1. & 2. C. de fidejuſſ. minor. Aliud etiam exemplum ibi refertur, ſi minor vendidit rem Titio, Titius Sejo, & minor adverſus venditionem reſtitui deſideret, & reſciſſa alienatione rem petat: qui caſus etiam refertur in l. cum miles 30. §. 1. ff. ex quibus cauſ. major. quem exponunt Covar. l. 3. variar. c. 3. n. 5. Duarenus ad tit. C. de in integr. reſtit. c. 3. Noguerol alleg. 1. n. 57. Ecce utriuſque intereſt ex eadem cauſa, creditoris, & fidejuſſoris: quare conſulit Ulpianus, ut uterque citetur, ibi: „ Cauſa enim cognita, & præſentibus adverſariis. „ Faciunt textus in l. nam ita 36. ff. de adopt. ubi notant Interpretes ſemper citandos eſſe eos, quorum intereſſe poteſt, l. etiam 24. ff. de minor. l. de unoquoque 47. ff. hoc tit. l. ſi deſerta 2. C. ſi propter publ. l. ſi eo 6. C. de remiſſ. pignor. cap. quoniam 8. de majorit. & obed. in hac ergo quæſtione dicendum eſt, quod ſi deducitur in judicium jus illius, qui citatur, & contumaciter non vult comparere, ſententia in eadem cauſa prolata illi nocet, tanquam ſi liti adſtitiſſet, ut in exemplis relatis nocebit reſtitutio conceſſa minori, tam creditori, qui litigavit, quam fidejuſſori, qui citatus fuit, d. leg. in cauſa, ibi: Vel ſi per contumaciam deſit. Gloſſa communiter recepta in cap. 2. de offic. Ordin. Quod ſi ejus non intereſt, neque ex contentione judiciali reſultat contra eum incommodum rei amittendæ quamvis citetur, non tenetur comparere, & per conſequens ſententia illi præ-

præjudicabit: docent in d. l. ſæpe, Caſtrenſis n. 3. Alex. n. 4. licet actor dicat, eum citandum eſſe propter periculum exemplaris: unde ſententia eo caſu nocebit citato, cui alias non citato noceret.

8 Refertur alia limitatio. Secundam exceptionem, ſeu limitationem expreſſit Gregorius noſter in illis verbis; „ Ac illi etiam, qui paſſus eſt eum, a „ quo cauſam habuit, experiri. „ Quibus verbis docetur, rem judicatam contra principalem nocere omnibus illis, qui ab eo cauſam habent. Unde infertur ſententiam latam contra hæredem præjudicare legatariis, fideicommiſſariis, libertatibus, & ceteris, quorum cauſa a teſtamento pendent, *l. ſi ſuperatus 3. ff. de pign. l. cum mater 28. verſ. Nam cum, ff. de inoffic. teſtam. l. ult. in princ. §. ſin autem, C. de petit. hæred.* Docent Deſid. Herald. *lib. 2. de auctorit. rei jud. c. 3.* Seſſe *tom. 2. deciſ. 163.* Ratio eſt, quia hæres eſt principalis perſona in teſtamento, cum quo omne negotium teſtator gerit, *§. ſed neque, Inſtit. de teſtam. l. quidam 14. ff. de jure codicil.* & a cujus additione omne jus teſtamenti pendet, *l. proxime 3. ff. de his quæ in teſtam. l. ſi nemo, ff. de R. J.* Quare cum hæres in cauſa teſtamenti legitimus contradictor ſit, eoque victo evaneſcant cetera, quæ a teſtamento proveniunt, neceſſe eſt ut ſententia adverſus eum prolata præjudicet per conſequentiam ceteris. Alias proſequuntur rationes Peregrinus *de fideicom. art. 53. ex n. 46.* Mieres *de major. 2. tom. 4. par. q. 14. n. 7.* Cujacius *l. 20. qq. Papin.* Faber *in l. Papin. 8. §. ſi ex cauſa 16. ff. de inoffic. teſt.* Valentia *d. tr. 2. c. 10. ex n. 2.* qui ex eo principio exponunt textus *in l. Papin. 8. §. ſi ex cauſa 16. & §. ult. cum l. ſeq. l. ſin autem, 9. ff. de inoffic. teſt.* Hoc autem procedit, ſi hæres colluſerit in necem legatariorum, *l. ſi ſuſpecta 29. ff. de inoffic. teſtam. l. a ſentent. 5. §. 1. l. ſi proluſorio 14. ff. de appel.* & hodie, ut ait Ulpianus *in d. l. 14.* poſſunt ipſi legatarii pro ſuo intereſſe cauſam redintegrare, & apud eum judicem iterum agere. Olim tamen eis tantum licebat appellare, & appellationem proſequi, ſi agnoſcebant perfunctorie ab hærede actum fuiſſe; atque idcirco Ulpianus *in l. Papinianus 8. §. ſi ex cauſa 16. ff. de inoffic. teſtam.* quaſi aliud agens, cum dixit ſententiam contra hæredem latam præjudicare legatariis, ſignanter adjecit, *nec fuerit provocatum:* non ideo quia hæres malitioſe provocare diſtulerit, ſed quia nec ipſe, nec legatarii, cum poſſent, provocarunt; forte quia res erat abſque controverſia, & per conſequens appellatio frivola eſſet jure noviori, *Auth. ex cauſa, C. de liberis & poſthumis:* & noſtro jure Hiſpano, cum attenta lege 1. *tit. 4. lib. 5. recop.* ſuſtineantur legata, & cetera in teſtamento relicta, vitiata, aut nulla exiſtente inſtitutione hæredis, diſtinguendum eſt inter eum caſum, in quo actum fuit cum hærede, quia inſtitutio inofficioſa fuit, vel nulla ob præteritionem filii, aut hæres incapax erat; vel cum actum eſt cum ipſo de nullitate teſtamenti, quia ſine legitimo teſtium numero factum eſt, aut ſine alia juris ſolemnitate. Primo caſu ſententia contra hæredem prolata non nocet legatariis, & ceteris, quia vitiata hæredis inſtitutione, legata conſiſtere poſſunt. Secundo vero caſu ſententia lata contra hæredem præjudicat legatariis, & ceteris, quia ex teſtamento nullo, nec hodie legata, fideicommiſſa, vel libertates debentur, docuit D. Joſeph de Retes *in d. leg. ſæpe, n. 19.* ex quo commentario fere totum hoc compoſui. Sed antequam limitationem præſentem abſolvamus, exponendi ſunt breviter nonnulli textus, qui vulgo & leviter ſupra traditis opponi ſolent. Et primo textus *in l. 1. ff. de except. rei judic.* in cujus ſpecie agitur de legatario, qui victus fuit pronunciato irrito, vel nullo teſtamento. Quæ ſententia non nocet libertatibus, & legatis, quia legatarius non eſt legitimus contradictor reſpectu ceterorum, ut docent *in d. l. ſæpe,* Alexander *n. 30.* Donellus *in fine,* Cujacius *in l. ſi ſervus 50. §. 1. ff. de leg. 1.* Valentia *d. lib. 2. tr. 2. c. 10. n. 16.* Similiter etiam non obſtat textus *in d. l. ſi ſervis, §. 1.* quia ideo in ea ſpecie ſententia non nocet legatariis, quia lata fuit per injuriam, vel minus plenam defenſionem: quo caſu non præjudicat ceteris, ſicuti cum per judicis ſordes, & imprudentiam lata eſt: quo caſu, excepto condemnato, nulli alii nocet, *l. ſi per imprudentiam 51. ff. de evict.* docet Valentia *ubi proxime, n. 13.* Nec etiam obſtat textus *in l. ſtatuliberi 29. §. Quintus, ff. de ſtatulib.* quoniam in diverſo caſu loquitur, quem ſatis docte expoſuit Valentia *ubi ſup. ex n. 6. uſque ad 12.*

9 Referuntur aliis caſus. Ex ſupra tradita limitatione etiam deducitur, ſententiam prolatam contra hæredem fiduciarium nocere fideicommiſſario, cui hæreditas reſtituenda eſt ex aſſe, vel pro parte, *l. ſi patroni 55. §. actiones, ff. ad Trebell.* docent Peregrinus *de fideic. art. 53. ex n. 46.* plures, quos congeſſerunt D. Joannes de Larrea *deciſ. 77. n. 10.* Salgado *de regia protect. 4. part. c. 8. n. 310.* Valentia *dict. c. 10. n. 17.* niſi hæreditas jam reſtituta ſit, quia cum eo caſu non hæres rogatus, ſed fideicommiſſarius legitimus contractor ſit, ſententia contra hæredem lata non nocet fideicommiſſario; quo caſu procedit textus *in l. ſi facta 63. §. ſi hæres 2. ff. ad Treb.* juncto Cujacio *l. 20. qq. Papin. in dicta l. 55. §. ult.* Similiter deducitur ſententiam latam contra hæredem nocere ſubſtituto, vel cohæredi; qui in jus ſubſtituti ſucceſſerunt, *l. ex contractu 44. ff. de re judic. l. 1. §. denuntiari 14. de ventre inſpic.* quas expendunt, exponuntque Pinellus *in l. 1. 3. p. C. de bonis matern.* D. Joſeph. de Retes *in d. l. ſæpe, n. 22. & 23.* & *lib. 3. opuſc. in l. ſi pupillus 79. Dig. ad Trebel.* Unde in praxi recte docetur, ſententiam latam abſque concluſione contra poſſeſſorem majoratus, qui liti adſtitit, & victus fuit, cum plene, & legitime ſe defenderet, præjudicare omnibus qui poſt eum ſucceſſuri ſunt, etſi nondum eſſent nati, quando ſententia lata fuit. Docuerunt Roder. Suarez *alleg. 27.* Gomez *in l. 40. Tauri, n. 73* Molina *lib. 4. de primog. c. 8. n. 3.* ubi plures congerunt addentes: Valent. *conſil. 60.* Barboſa *in præſenti, n. 14. & 15.* Carval. *de una, & altera quarta, 2. part. ex n. 266.* Etiam ex dictis infertur, ſententiam latam in cauſa ſtatus libertatis (ponamus) vel ingenuitatis, contra principalem, & legitimum contradictorem, præjudicare ceteris etiam non natis, qui ab eo deſcendunt, vel quorum jus ab illo traditur, *l. Divi 27. §. a contrario ſenſu, ff. de lib. cauſ.* Exempla deduci poſſunt *ex l. 1. §. ultim. l. 2. & 3. Dig. de lib. agnoſc.* Illuſtrant Pinellus *ubi ſupra,* Donellus *in d. l. ſæpe, verſ. de ceteris.* Caranza *de partu, c. 5. n. 79.* Heraldus *lib. 1. de auct. rei judic. c. 2.* Circa cum tamen caſum prænotanda eſt illa diſtinctio; nam ſententia, quæ fertur ſuper ſtatu perſonæ, veluti an quis ſervus ſit, libertus, vel curialis, facit jus quoad omnes, qui poſt illum, & ab illo deſcendunt, *l. quotieſcumque 37. C. de Decur. l. 10.* Itaque ſi quæritur, an ſit talis, omnibus nocet: ſi autem quæritur, an ſit ſervus, vel libertus illius, non nocet aliis, niſi illis, qui litigarunt. Peregrinus *d. art. 53. n. 44.* ex qua diſtinctione exponit textum *in d. l. ſæpe, verſ. Nam & libertus,* D. Joſeph. de Retes *ibi, n. 28.* Ex his etiam infertur circa cauſam nobilitatis, vel puritatis ſanguinis, quod ſi ſententia lata ſit pro nobili cauſa legitime actitata ex legum regiarum diſpoſitione, cum concilio civitatis, oppidique, ubi nobilis degebat, & regio Fiſcali, facit jus quoad omnes, & contra totum regnum, & prodeſt omnibus per virilem ſexum deſcendentibus ex domo illa, ſeu nobili ſolari: late docent Otalora *de nobilit. 3. part. tertiæ partis principalis, c. 8. per totum,* Seſſe *t. 1. dec. 10.* Eſcobar *de puritate, 1. p. c. 13. §. 1. & 2.* Similiter etiam ſententia lata pro Fiſco contra ipſum prætenſum nobilem nocet omnibus, qui ab eo deſcendunt, non vero fratribus: docet Anſaldus *conſil. 138. n. 400.* quæ procedunt in judicio proprietatis, ſi vero ſententia lata ſit in poſſeſſorio nobilitatis, veluti ſi pater excluſus fuit, quia non probavit viginti annorum poſſeſſionem in tribus perſonis, ſua, patris & avi, juxta formam præſcriptam *in l. 8. tit. 11. l. 2. Rec.* non præjudicat deſcendentibus, quia ipſi potuerunt forſan probare poſſe poſſeſſionem, quam pater, aut avus non probarunt; per conſequens nec prodeſt, quia forſan ipſi ex ſuis perſonis eam emiſerunt: ſunt enim ſententiæ iſtæ quaſi perſonales, & quæ ex facto poſſidendi, vel non, dependent, ut docent Valentia *d. c. 10. n. 6.* & alii congeſti a Barboſa *in præſ. n. 44.*

His animadverſis ratio præſentis concluſionis, videlicet ſententiam inter alios latam aliis non nocere, in promptu eſt. 10 Traditur ratio decidendi. Primo quia nemo debet alterius odio, vel facto prægravari, id eſt damnum pati ex facto alterius, *c. non debet, de R. J. in 6.* neque alteri per alterum iniqua conditio inferri, *l. non debet 74. ff. eod. tit.* Ita etiam jura conſtituta ſunt, ut homo homini prodeſſe poſſit, non nocere, *l. ſolvendo 39. Dig. de negot. geſtis, l. 2. Dig. quod vi, aut clam.* Unde lis cum alio agitata, licet aliquando aliis prodeſſe poſſit, nocere tamen non valet, ut facile deducitur *ex l. de unoquoque 47. Dig. hoc titul.* ubi docet Conſultus in quocunque negotio citari debere omnes, quos cauſa contingit; quia judicatum tantum litigantes præſentes, & litis intereſſentes obligat, *l. in cauſa 27. ff. de proc. l. ſi per imprudentiam 51. ff. de evict. l. in diem 9. ff. de aqua pluv.* ibi: „ Ideo „ autem voluntas exigitur, ne dominus ignorans injuriam ac- „ cipiat. „ Unde recte in præſenti Gregorius docet, ſententiam aliis, quam ipſis litigatoribus non nocere, niſi in caſibus ſupra relatis. Proſequuntur latius Balboa, & Barboſa *in præſ.*

11 Remittuntur varia jura. Rationi dubitandi ſupra expenſæ ſatisfactum manet ex proxime adductis. Ut autem commentarium hoc abſolvamus, obſervandi ſunt nonnulli textus, qui ex ſupra adductis lucem accipiunt, ut ſunt textus *in leg. duobus 30. Dig. de lib. cauſ. l. Julianus 13. §. idem, Dig. de action. empti, l. is, qui 31. Dig. de uſufruct. legat. l. 1. Dig. de Salvian. l. 7. Cod. ne de ſtatu defunct. l. quod 24. §. Scævola, Dig. de minor. leg. 1. Cod. ſi in communi cauſa, l. 2. Cod. de fide inſtrum. leg. cum unus 22. Dig. de reb. auctorit. judic. leg. virilis 8. §. ſi dixerit, Dig. de legat. præſtand. l. 1. Cod. quibus res judicata,* cui obſtat lex *ſed & hæ 35. Dig. de procurat.* lex 1. *§. ult. Dig. de Carbon. edict.* cui obſtant lex *ſi ventris, Dig. de ventre in poſſeſſ.* lex *miles 11. §. quæ propter, Dig. de adult.* cui obſtant lex *ait Prætor, §. matris, Dig. de jurejur.* lex *quidem 22. Dig. eod. tit.* cui obſtant lex *multo 24. Dig. eod.* lex 5. *§. ſi filius, Dig. de peculio,* juncto Pacio *cent. 3. quæſt. 84.* lex *in duobus, Dig. de jurejur.* lex *ex duobus, Dig. de duobus reis,* lex *ſi die 37. Dig. de arbit.* quibus obſtant lex *ſi avus 27. Dig. de pactis,* juncto Pacio *eod. cent. q. 18.* lex *ſi quis libertatem 7. Dig. de petit. hæred.* lex finalis, *§. ſin autem, Cod. eod. tit. l. ſi duo 13. Dig. de jurejur.* cui obſtat lex *communi 24. Dig. de bonis libert.* lex 3. lex *qui bonis 15. §. 1. Dig. ad leg. Falc.* lex 1. *§. ſi inter, Dig. de Magiſtr. conven.* lex *rem 65. Dig. de evict.* lex 1. & 2. *Dig. de libr. agnoſc.* juncto Hothom. *l. 6. obſ. c. 23.* lex *liberto 31. §. 1. Dig. de negot. geſtis,* juncta lege 43. *in fin. Dig. de furtis,* lege *cum pupillus 21. Dig. de tutela, & ration.* juncto Fabro *l. 11. conject. c. 10. l. 7. verſ. ſed ſi lex, Dig. de dote præleg. l. Stichum 95. §. dolo, Dig. de ſolut. l. ultim. Dig. de interrog. action.* juncto Fabro *decad. 2. error. 10. l. 7. Dig. famil. erciſc. l. ultim. Dig. de interrog. action.* juncto Fabro *decad. 2. error. 10. l. 7. Dig. famil. erciſc. l. ult. Dig. de tranſ.* juncto Cujacio *ibi l. 5. §. ſi plurium, Dig. de novi operis nunc. l. ſi patroni 55. §. ultim. Dig. ad Trebel. l. Titium, §. fin. Dig. de doli exc. l. 3. Dig. de pignor. l. 40. §. ult. Dig. de pactis l. 6. Dig. de fidejuſſ.* juncto Cujacio *ibi tr. 6. Afric. l. 24. Dig. de evict. l. 2. C. de fide inſtr. l. adulter 19. §. fin. Dig. ad l. Jul. de adult. l. 7. §. 3. l. 9. §. idem, Dig. de exc. rei judic. l. 63. §. ſi hæres, Dig. ad Trebel. l. Patris, §. pen. l. 41. & 43. Dig. de minor.*

CAPUT XXVI.

a Idem.

DUobus judicibus (ut accepimus) diverſas ſententias proferentibus, ſi ex juriſdictione ordinaria proceſſerunt, tenet pro reo, non pro actore ſententia, niſi in cauſa favorabili, puta matrimonio, *b* libertate, dote, ſeu *c* teſtamento pro ipſo fuerit promulgata. Si vero ex delegata poteſtate, utraque pendet ſententia ex arbitrio *d* delegantis, quod ſi ex compromiſſo, *e* neutra debet habere vigorem.

NOTÆ.

1 a IDem.) Gregorius IX. videlicet, qui præſentem textum deduxit *ex l. inter pares, l. duo, ff. hoc tit.* addito caſu arbitrorum *ex l. diem 27. §. ſi plures, ff. de rec.*

b *Libertate.*) Cui tantum a majoribus impenſum eſt, ut nihil magis cenſerent favore dignius, *l. libertas 122. ff. de R. I.* ideo ejus favore plerumque juris rigor inſuper habetur, *l. leg. 14. ff. de manumiſſ. l. ſi ita 16. cum l. ſeq. ff. de manumiſſ. teſt. l. 4. §. item, ff. de ſtatul. l. generaliter 25. §. ſi quis ergo, ff. de fideicom. libert.* cum aliis innumeris congeſtis a P. Fabro, Revardo, & Gothofredo *in d. l. libertas, l. quoties dubia, l. in obſcura, ff. de R. I.* Merillo *l. 1. obſ. c. 15.* Unde illa vexata quæſtione, an communis ſervus ab uno dominorum manumiſſus libertatem conſequeretur, obtinuit Proculejanorum ſententia, videlicet poſſe ſocium invito ſocio ſervum communem manumittere, pretio partis domino oblato, *l. ſi ſervus 18. ff. de vulgari, l. dominio 17. ff. ad Syllan. l. judicata, ff. de except. rei judic. l. cum pater 77. §. cum exiſtimaret, ff. de legat. l. 2. ff. de condit. inſtit. l. qui gravi, de jure codicil. l. 19. §. ult. ff. de pecul. legat. l. 6. de manumiſſ. vind.* Illuſtrant D. Joan. de Larrea *deciſ. 90.* Hothom. *l. 8. obſ. c. 17.* Cujac. *l. 42. ff. Juliani, in l. 4. §. fi. ff. de manumiſſ. vind.* Faber *in Juriſpr. tit. 5. princ. 2. illat. 2.* Merill. *in 50. deciſ. Juſtin. in l. 1. C. de com. ſerv.* D. Petro Velaſc. & Medin. *in rixa Conſult. fol. 6.* Inſtitutarii *in §. erat olim, Inſtit. de donat.* Unde merito lege Petronia cautum fuit, ut in diverſitate ſententiarum pro libertate pronuntiaretur, *l. leg. 24.* ubi legendum eſt *Petronia, ff. de manum.* Congruit illud Pauli *l. 4. ſentent. tit. 12.* „ Communem ſervum unum ex ſociis vincendo libertati non no- „ cebit: inter pares enim ſententias clementior ſeveriori præ- „ fertur. „ Notavit Fornerius *l. 2. rer. quotid. c. 29.* ex quo libertatis favore accipiunt lucem textus *in l. in teſtamento 38. ff. de fideicom. libert. l. ſi ita 16. ff. de manumiſſ. teſtam. l. ſub diverſis 51. ff. de condit. & demonſtr. l. 3. §. 1. ff. alien. jud. l. 8. C. de manum. teſtam.* juncto D. Franc. de Amaya *l. 3. obſ. c. 7.* Nec ſupra traditis obſtat textus *in l. duobus, ff. de l. cauſ.* ubi expreſſe docetur, duobus judicibus diverſas ſententias proferentibus, quibus Stichum alter liberum hominem, alter ſervum pronunciavit, ſervum Stichum manere. Igitur quia cum diverſæ ſententiæ proferuntur, non prævalet ſententia pro libertate lata. Nam reſpondendum eſt cum Cujacio *l. 17. qq. Pauli in d. l. inter partes,* quod in caſu textus *in d. l. duobus,* diverſa ſententia prolata fuit a diverſis judicibus, non in eodem judicio, ſed in diverſis: quo caſu juxta Sabini ſententiam ſententia pro ſervitute lata prævalet; recte tamen notat verba illa *Favore libertatis liberum quidem eum eſſe,* non Juliani, ſeu Triboniani eſſe, reſpicientis ad novam Juſtiniani conſtitutionem. Merillus *lib. 1. var. ex* Cujacio, *c. 44.*

2 c *Teſtamento.*) Vel ſimilibus cauſis favorabilibus, ut docent Jaſo *in d. l. inter, n. 1.* Remigius *de immunit. q. 2. declarat. 1.* Tiraq. *de privil. privil. 149.* quorum ſententia ſuadetur maxime ex hoc textu, ibi: *Maxime in cauſa favorabili.* Quæ ſignificant, præſentem deciſionem procedere generaliter in quacumque cauſa favorabili, cujus velut exemplo quatuor referuntur a Gregorio, per quæ generalis doctrina non reſtringitur, ſed explicatur, argumento legis penultimæ, *§. ult. ff. de juris, & facti ignor. c. 1.* ubi Gloſſa, *ne clerici, vel monach.*

3 d *Delegantis.*) Conſonat textus *in l. duo judices, ff. hoc tit.* quæ dum agit de judice competente, ſecundum communem ſententiam in judice delegante etiam procedit, qui competens eſt cauſæ delegatæ, *l. a Divo Pio, in princ. ff. hoc tit. l. judicium, ff. de judic.* docet Cujac. *lib. 12. reſponſ. Modeſtini in d. l. duo:* licet ipſe aliter textum exponat *lib. 17. Pauli ad edict. in d. l. inter pares.* Ratio hujus doctrinæ ex eo provenit, quia eo caſu deficit conſtitutio D. Pii, neque adſunt rationes ſupra expendendæ. Unde attento juris rigore, nec pro reo, nec in cauſa favorabili pro actore ſententia lata valet, ſed utraque pendet a delegante, apud quem tanquam in radice remanet juriſdictio delegata.

4 e *Neutra.*) Conſonat lex *diem 27. §. ſi plures, ff. de receptis;* & ratio hujus doctrinæ ea eſt, quia arbitrorum poteſtas pendet a partibus compromittentibus, *c. cum dilectus, de arbitr.* & in arbitris ceſſante omnia, quæ in propoſito circa judices ordinario conſiderantur: nec eſt ſuperior, ut in judice delegato contingit, ad quem recurſus pateat, cum abſurdum eſſet compromittentes ipſos adire. Late caſum hunc arbitrorum examinavi *in c. 1. de arbitr.*

COMMENTARIUM.

5 Concluſio probatur. EX hac Gregorii IX. conſtitutione talis communiter deducitur aſſertio: „ Si duo judices ordinarii diverſas ſenten- „ tias protulerint, prævalet ſententia prolata pro reo, niſi „ cauſa favorabilis ſit, veluti matrimonialis, liberalis, aut te- „ ſtamentaria. „ Probant eam textus *in l. inter pares, ff. de re jud. l. ſi par. 10. ff. de inoffi. teſtam. l. lege Julia 24. ff. de manumiſſ. teſtam. l. lege ff. de manumiſſ.* Paulus *lib. 4. ſent. tit. 12.* ibi: „ Inter pares ſententias clementior ſeveriori præfertur, „ certæ humanæ relationis eſt favere miſerioribus, & prope „ innocentes dicere, quos abſolute nocentes pronunciare non „ poſſumus. „ Conſonat lex 18. *tit. 12. p. 3.* Illuſtrant ultra congeſtos in præſenti a Balboa, Barboſa, Garanna, & Fermoſino, Cujac. in præſenti, & *lib. 12. obſ. c. 16.* & *lib. 10. reſponſ. Papin. in l. 38. ff. de pactis,* & *in d. l. 30. ff. de liber. cauſa.* Faber, *in ration. ad textum in d. l. diem 27. §. ſi plures, ff. de recept.* Pacianus *de prob. 2. par. c. 43. a n. 69.* Valaſc. *de partit. c. 9.* Valentia *lib. 2. illuſt. tr. 2. c. 11. n. 12.* Covar. *lib. 1. c. 2.* Gomez *in l. 38. Tauri.*

6 Impugnatur hæc aſſertio. Sed pro dubitandi ratione ita in præſentem aſſertionem inſurgo: ubi pugnantia in quacumque diſpoſitione continentur, neutrum ratum eſt, *l. ubi pugnantia, ff. de R. I.* Ergo ſi duæ pugnantes ſententiæ a duobus judicibus proferantur, neutra ſuſtinebitur, aut rata erit. Augetur hæc dubitandi ratio primo ex eo, quia ſi ex tribus judicibus, vel etiam arbitris, unus condemnet in viginti, alter in quindecim, tertius in decem, diverſas ſententias proferunt; tamen non attenditur qui reus ſit, ſed ſuſtinetur ſententia in decem, ſive pro reo, ſive pro actore dicta ſit, *l. inter pares, ff. hoc tit. l. diem 27. §. ſi plures, ff. de arbitris, c. 1. eod. tit. in 6.* probavi *in c. 1. ſupra, de arbitris.* Ergo male Gregorius ſtatuit, quod inter diverſas ſententias a judicibus prolatas prævalet ſententia, quæ reo favet. Augetur ſecundo hæc difficultas *ex l. in offerendis, l. jubemus, C. de appell. c. 1. 6. q. 4.* ubi expreſſe docetur, quod ſi duo judices ordinarii cognoſcant, an appellatio recipienda ſit, & diſſentiant, tertius aſſumi debet, qui litem dirimat. Igitur quia a duobus diſſentientibus non ſuſtinetur ſententia pro reo prolata; ſiquidem ut litis finiatur, tertius ut judex eſt eligendus. Augetur tertio hæc difficultas *ex l. in duobus, ff. de lib. cauſa,* ubi in ſententia diverſa a duobus judicibus prolata, non prævalet ſententia, quæ reo favet.

7 De ſententia a pluribus judicibus prolata. Qua dubitandi ratione non obſtante, vera eſt præſens deciſio, pro cujus expoſitione ſciendum eſt, quod licet duobus judicibus ordinariis exiſtentibus, quilibet ſolus, & per ſe, ſi ſeparatim adeatur, poſſit de qualibet cauſa cognoſcere, & pronuntiare quia uterque habet a lege juriſdictionem in ſolidum, *l. 1. de offic. Conſul.* juncta Gloſſa, ibi; tamen ſi omnes cœperint ſimul de cauſa cognoſcere, unus ſine alio in ejus cognitione procedere, aut ſententiam dicere non valet; imo ſi unus abſens ſit, cujus diſſenſus non impediret defectum ſententiæ a majori parte prolatæ, abſentia vitiat eam, quia potuit illius ſuffragii auctoritas, vel rationum pondus ceteros in ſuum trahere judicium, *l. duo 39. ff. hoc tit. l. item ſi unus 17. §. ult. cum ſequenti, ff. de recept. l. quod major, ff. ad municip.* notavi *in c. uno, de offic. deleg.* Sed ſi propter naturalem hominum ad diſſentiendum facilitatem judices inter ſe diſſentiant, prævalet quod ab eorum majori parte ſtatuitur, *l. Pomponius, cum l. ſequenti, ff. hoc tit. l. inter pares, l. duo, ff. eod. dict. l. quod major, c. 1. de iis quæ fiunt a majori par.* ſi enim de re pecuniaria controverſia ſit, & in quantitate diverſæ ſententiæ proferantur, ita ut unus in quinque, alius in decem, tertius in viginti condemnaverit, ſententia in quinque valebit, quia in eam quantitatem omnes conſenſiſſe videntur, cum majori ſummæ minor inſit, *l. 3. §. ſi quis plus, ff. de adim. legat. l. 1. §. ſi ſtipulanti, ff. de O.* & quia ſemper in dubiis benignior pars ſequenda eſt, *l. diem 27. §. ſi plures, ff. de receptis, c. 1. eod. tit. in 6.* quam doctrinam ad praxim examinant Joannes Garcia *de expenſis c. 24. n. 13.* Idque etiam in Areopago Athenis ſervatur; unde ſuffragium Minervæ dictum, quaſi Minerva, quæ Athenis præeſſe credebatur, ſuffragium ſuum benigniori ſententiæ applicuiſſet.

8 Traditur ratio dubitandi. Rationem præſentis deciſionis reddit Paulus *dict. lib. 4. ſent. tit. de manumiſſ.* ibi: *Inter pares ſententias clementior ſeveriori præfertur.* Accedit principium vulgare, in dubiis favendum eſſe reo potius, quam actori, *leg. Arrianus, ff. de O. & A. c. cum ſunt partium, de R. I. lib. 6.* Unde cum ſententiæ mitiori accedat legis diſpoſitio, cenſura juris quodammodo majorem partem judicantium ſententia illa continet. Facit Ariſtoteles probl. 13. ibi: *Legiſlator ſe adjecit fugienti.* Quoties igitur judices utrimque opinabuntur, vel ut nova tranſlatio habet, cum auctor legum minui partes rei videret, cenſuit favendum eſſe ei, quoties ſententiæ judicum pares inter ſe fuerint. Unde recte Gregorius in præſenti ſtatuit, in varietate ſententiarum prævalere eam, quæ pro reo, pro teſtamento, vel ſimili pia cauſa prolata ſit, niſi judices ſint delegati: quo caſu cum ſuperior, penes quem reſidet juriſdictio ordinaria, poſſit conſuli, ipſe adeundus eſt, juxta ſupra tradita.

9 Reſpondetur dubitandi rationi. Nec obſtat dubitandi ratio ſupra adducta; procedit enim ubi pugnantia datur in una eademque diſpoſitione, *dict. l. ubi pugnantia,* ibi: *Teſtamentum;* alioquin ſi in diverſis, ut in duabus ſententiis, ſuppoſita D. Pii conſtitutione relata *in d. l. inter pares,* illa merito prævalere debet, quæ favorabilior, & æquior eſt, ex ſupra traditis: quare ſi diverſitas ſententiarum conſiſtat in ſummis, quia unus in quinque, alius in decem condemnet, quia ſententiæ non ſunt contrariæ, non procedit præſens textus, quia ſententia ſuſtinetur in minori quantitate, in quam verum eſt omnes conſenſiſſe, juxta adducta *in c. 1. de arbitr.* Nec obſtat primum augmentum difficultatis, nam textus ibi expenſi procedunt in numero impari judicum, quo caſu juxta ſupra tradita prævalet quod a majori parte prolatum eſt. Nec adverſatur ſecundum augmentum deductum *ex dicta leg. in offerendis,* cum ſimilibus; nam præſens textus procedit, cum judices diverſas ſententias jam protulerunt; quo caſu, cum jam functi ſint officio

ſuo, *l. Paulus* 42. *l. judex* 55. *ff. hoc tit.* nec aliquod ſuperſit remedium, interpretatio facienda eſt juxta hunc textum, & ſupra tradita: ſi vero judices adhuc ſententiam non dixerunt, ſed in ea proferenda diſſentiunt, tunc poteſt adjungi tertius, ut ita quod majori parti placuerit, prævaleat; quo caſu procedunt textus *in dict. l. in offerendis, dict. l. jubemus*. Nec tandem obſtat textus *in dict. l. duobus*; procedit enim, ut ſupra dixi, non in uno judicio, in quo duo judices diverſas ſententias protulerunt, ſed in diverſis judiciis; pone enim, quod Titius, & Mævius petierunt hominem Stichum in ſervitutem pro dimidia parte, cum partes in Sticho haberent indiviſas intellectu magis, quam corpore, *l. 5. ff. de ſtipul. ſerv.* & contenderent ſe ex parte dominos eſſe; id autem diſceptabatur apud diverſos judices, puta apud centumviros, qui de liberalibus cauſis agnoſcebant, ut majores judices, *l. non diſtinguemus* 32. *§. de liberali, Dig. de recept. qui arb. recep.* interdum eveniebat in judiciis centumviralibus, quorum diverſa erant tribunalia, ut diverſæ eſſent ſententiæ judicum, veluti ut teſtamentum pro parte inofficioſum judicaretur, pro parte confirmaretur, *l. ſi partes* 10. *de inoffic. teſtam. l. cum filius* 76. *Dig. de leg.* 2. *l. judicante* 29. *Digeſt. de except. rei judic.* & ita in liberali cauſa contingere potuit, ut Titius vinceret, & partem ſervi ad eum pertinere pronuntiaretur. Finge igitur contigiſſe, ut Titius vicerit Stichum, & contra Mævius victus fuerit. Julianus refert ſententiam Sabini, & Caſſii (ex quorum ſchola fuit) ut Titius, qui vicerit, ſervum ducat, & ita ſervus maneat, nec fiat liber; quia cum victus fuerit Mævius, in judicio liberali pronuntiatus non fuit Stichus liber, ſed pronuntiatum fuit partem Stichi ad Mævium non pertinere, puta quia Mævius dominium partis ſuæ non probaverit: at fieri poteſt, ut pars Stichi ad Mævium non pertineat, & Stichus tamen non ſit liber. Ideo totus manere debet ſervus ſecundum Sabinianos, quia pro parte liber eſſe non poteſt, *l. alieno* 31. *Digeſt. de fideicommiſſ. libert. dict. leg. judicata* 29. *Digeſt. de except. rei judic.* Subjicit tamen Julianus ſervum debere eſſe liberum, ita ut libertas potius trahat ad ſe ſervitutem, quam ſervitus trahat ad ſe libertatem. Verba autem ultima ipſius textus eſſe Triboniani, jam ſupra ex Merillo notavi.

T I T U L U S XXVIII.

De appellationibus, & recuſationibus.

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

Alexander III. a *Exon. Epiſcopo, & Decano Lunden.*

Dilecti filii noſtri Prior, & Canonici de *b* Giſeburna gravem admodum, & difficilem nobis querimoniam tranſmiſerunt, quod venerabilis frater noſter R. Eborac. Archiepiſcopus, & A. S. L. eumdem Priorem poſt appellationem ad nos factam ſuſpendit, & Eccleſias ſuas interdixit, & Canonicos, ſi eidem tanquam Priori obedirent, excommunicatos denuntiavit. *Et infra*: Super quibus omnibus rei veritatem per idoneas *c* perſonas, & famam loci ſolicite inquiratis; & ſi ita inveneritis, Eccleſiarum *d* conceſſiones taliter factas, niſi Prior, & Canonici malitioſe diſtulerint eas, quantum ad ſe pertinet, ordinare, nullius ap. ob. revocetis auctoritate noſtra in irritum, & Priori, & Canonicis Eccleſias ipſas reſtitui faciatis; & tam vicarios, quam juratos eorum Canonicorum juramentum priſtinum ſervare cogatis, niſi fuerit a Priore inique extortum. *Et infra*: *e* Proviſurus attentius, ne ita ſubtiliter, ſicut a multis fieri ſolet, cujuſmodi actio intendatur, inquiratis: ſed ſimpliciter & jure factum ipſum, & rei veritatem, ſecundum formam canonum, & ſanctorum Patrum inveſtigetis.

N O T Æ.

1 a *Exonienſi*.) Ita etiam legitur in prima collectione, *ſub hoc tit. c. 1.* & *in c. dilecti 6. de judic.* ubi extat poſterior pars hujus deciſionis, & in ejus notis etiam obſervavimus.

b *Giſeburna*.) Legendum eſt *Giſiburnenſi*, quæ Eccleſia eſt Canonicorum Regularium Ordinis S. Auguſtini in occiduis Angliæ finibus. D. Bernard. in vita S. Malachiæ, *§. percunctatus, in fine*, ibi: „In ipſo introitu Angliæ divertit ad Eccleſiam Giſiburnen- „ ſem, ubi habitant viri religioſi canonicam degentes vitam, „ ab antiquo familiares ei pro ſua religioſitate, & honeſtate.

2 c *Perſonas, & famam*.) Sed ad quid fama deſideratur ultra teſtes, cum in ore duorum, vel trium omne ſtare verbum, divino proditum ſit eloquio, *Deuteronom. c. 17. Joannis c. 8. Lucæ c. 17.* & *Matthæi c. 18.* Paul. 2. *ad Corinth. c. 13.* textus *in princip. 2. q. 7. c. novit* 13. *in prin. verſ. Si peccaverit, de jud. c. in omni* 4. *c. licet* 13. *de teſtib. c. cum eſſes* 10. *de teſtam.* Quam difficultatem agnovit Gloſſa in præſenti, *verbo Per idoneas*, & ait famam uni teſti adjunctam plene probare; pluralitatem autem in præſenti reſolvi in ſingularitatem, quaſi Alexander diceret, per idoneum, nempe per unum teſtem, ultra famam loci. Sed hæc interpretatio merito refellitur a Panormitano hic, *n.* 8. cum aperte repugnet litteræ ipſius textus. Nec magis placet ſententia Hoſtienſis recepta ab eodem Abbate *n.* 8. qui præſentem refert ad conſuetudinem Angliæ, qua introductum fuerat, ut duodecim teſtibus cum fama fides adhiberetur. Nam communiter improbatur, ut teſtantur Decius *n.* 34. Berojus *n.* 37. in præſenti. Nec etiam ſuſtineri poteſt ſententia Card. Zabarellæ, qui ſupponit in præſenti teſtes pati defectum, quem fama ſupplere poterat: nam hæc ſolutio aperte convincitur ex illis verbis, *Per idoneas perſonas*, in quibus ſupponitur, teſtes idoneos fuiſſe, nec defectum aliquem pati. Minus ſuſtineri poteſt interpretatio Beroji in præſenti, *n.* 37. qui docet conjunctivam illam, *&*, reſolvi in disjunctivam, ut plerumque in jure contingit, *l. conjunctionem* 29. *l. ſæpe* 53. *ff. de V. S. c. 2. de reſcript. c. mandato* 13. *de procur.* Nam ſi hæc ſententia admitteretur, ſequeretur famam ex ſe plenam inducere probationem, contra ea quæ adduximus *in c. per tuas, de probat.* Unde merito Decius, qui hanc ſolutionem docuerat in præſenti, *n.* 34. ſtatim numero ſequenti ab ea receſſit. Quare his; & aliis ſententiis omiſſis dicendum eſt cum D. Joſepho Vela *tom. 2. differt.* 38. *n.* 46. ſpeciale jus in relatis verbis contineri, propter peculiarem procedendi modum? nam cum in præſenti caſu coram Alexandro III. Canonici conquererentur de quibuſdam exceſſibus Archiepiſcopi Eboracenſis, qui notorii erant, & Alexand. III. inquiſitionem hujuſmodi exceſſuum Epiſcopo Exonienſi, & Decano Lundonienſi committeret, ibi, *ſolicite inquiratis*; merito fama deſideratur ultra teſtes; quia dum per inquiſitionem proceditur, fama deſideratur, quæ ſuſtinet vicem accuſatoris, *c. inquiſitionis* 21. *c. qualiter* 24. ibi: „ Non tamquam idem ſit accuſator, & ju- „ dex; ſed quaſi denunciante fama, vel deferente clamore; „ officii ſui debitum exequatur; de accuſationibus, *c. licet* 31. „ *de ſimonia*. „ Unde in præſenti ſpecie idonei teſtes, & fama deſiderantur; teſtes ad probationem, fama ut per viam inquiſitionis procedi poſſit, quia Canonici tantum conquerebantur coram Romano Pontifice, non vero coram judicibus ab eo delegatis.

d *Eccleſiarum conceſſiones*.) Sed utrum in preſenti ſpecie appellatio fuiſset judicialis, vel extrajudicialis, non liquet apud Doctores hic, Berojus *n.* 1. exiſtimat a collatione beneficiorum facta per Archiepiſcopum, fuiſse provocatum. Sed hæc ſententia aperte repugnat litteræ textus, cum expreſse ex ea deprehendatur, poſt appellationem interpoſitam Archiepiſcopum beneficia contuliſse. Nec felicius Vvameſius hic, *n.* 3. dum docuit Archiepiſcopum, vel legationis munere fungentem, vel ordinario jure Priorem, & Canonicos viſitaſse, & cum a Priore, & Canonicis appellatio interpoſita eſset, forſan quia aliquid durius ſtatuebat, ipſum Priorem ab officio ſuſpendit, Canonicos excommunicavit, ac beneficia ipſorum contulit, Nam licet ex hoc textu, prout jacet in Concilio Later. *p.* 10. *c.* 1. conſtet Richardum Legatum Sedis Apoſt. in illis partibus Angliæ fuiſse, tamen Priorem, & Canonicos Giſiburgen. viſitaſse, & a ſententia per ipſum prolata appellatum fuiſse non conſtat; nec eo caſu appellatio admitti poterat, juxta textum *in c. 3. hoc tit.* Unde attentatorum remedio Eccleſiarum conceſſiones per Archiepiſcopum factæ revocari non poterant. His ergo, & aliis ſententiis omiſſis, quas congerunt hic Abbas *n.* 4. Decius *n.* 10. dicendum eſt in præſenti ſpecie Priorem, & Canonicos appellationem interpoſuiſse coram R. Archiepiſcopo, ne beneficia, quorum collatio ad ipſos ſpectabat, conferret. Archiepiſcopus enim cum Legati officio fungens agnoviſset beneficia, quorum collatio ad dictos Priorem, & Canonicos ſpectabat, tanto tempore vacaviſse, ut juxta Concil. Later. relatum *in c. 2. de conceſſ. præb. c. 2. de ſup. neglig.* ad ipſum tanquam Archiepiſcopum, vel ad Rom. Pontificem, & per conſequens ad illum tanquam ejus delegatum collatio devoluta eſset, juxta adducta *in c. niſi, de offic. Leg.* ea conferre intendebat. Prior vero, & Canonici proponentes beneficia non uſque adeo vacaſse, ut collatio ad ſuperiorem eſset devoluta, vicarioſque interim in eis eſse conſtitutos, ut ſacramenta adminiſtrarent, ne eos amoveret Archiepiſcopus, beneficiaque conferret, ad Romanum Pontificem appellarunt: & cum Archiepiſcopus, neglecta hujuſmodi appellatione, beneficia conferret, Priorem ſuſpenderet, & Canonicos excommunicaret, conqueſti fuerunt hujuſmodi exceſsum Prior, & Canonici coram Alexandro III. qui juſſit Epiſcopo Exonienſi, & Decano Lundonienſi, ut ſuper his inquirerent veritatem, & Eccleſiarum conceſſiones per Archiepiſcopum factas revocarent, niſi Prior, & Canonici malitioſe diſtuliſſent, quantum ad ſe pertinebat, ordinare, ideſt prædicta beneficia conferre, tanto tempore, ut eorum collatio ad ſuperiorem eſſet devoluta: unde manifeſte apparet, appellationem, de qua in præſenti, fuiſſe extrajudicialem, & ab extrajudiciali actu, videlicet collationem beneficiorum, interpoſitam, & per conſequens recte ex hoc textu probari, non ſolum attentata poſt appellationem judicialem, verum etiam poſt extrajudicialem revocanda eſſe. 3

e *Proviſurus*.) Verba quæ ſequuntur; extant *in d. cap. dilecti, de appellat.* ubi ea expoſui.

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

4 Concluſio traditur, & probatur.

Ex hac Decretali ſequens communiter deducitur aſſertio: „ Omne quod poſt appellationem legitime interpoſitam „ actum eſt, nulla habita appellationis ratione, attentatorum „ remedio revocatur. „ Probant eam textus *in c. cum nobis* 13. *de elect. c. cum contingat* 36. *de offic. deleg. c. 1. de dilat. c. venientes, de jurejur. c. ſuper eo* 10. *c. ad præſentium* 16. *c. cum teneamur* 17. *c. qua fronte* 25. *c. pervenit* 18. *c. de priore* 31. *c. ad audientiam* 34. *c. accepta* 35. *c. ad hoc* 37. *c. Eccleſia* 38. *c. an ſicut* 42. *c. conſtitutus* 46. *c. bona* 41. *c. paſtoralis* 53. *§. verum, c. cum ceſſante* 60. *hoc tit. c. non ſolum* 6. *eod. tit. in* 6. *l. unic. ff. nihil innov. appel. pend. l. 3. l. minime, C. de appel. l. 1. ut lite pend. l. ſecundum, ff. de appel. recip. l. 1. C. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tab.* Paulus *lib. 4. ſent. tit. 36. Novel. 134. c. 3.* Illuſtrant ultra congeſtos a Balboa, Barboſa, Garanna, & Fermoſino in præſenti, idem Barboſa *in c. fin. hoc tit.* Ant. Gomez *in l. 70. Taurs, n. 11.* Gamma *de ſacramentis præſtandis, q. 6.* Cujac. *de præſcript. & terminis, c. 4. & 7.* Faber *in ſuo C. lib. 7. tit. 29. difficult. 7.* Emmanuel Barboſa *ad ordin. Luſit. lib. 3. tit. 73.* P. Gregorius *lib. 50. ſyntag. c. 2. n. 45. & 46.* Valaſcus *conſult. 150.* Cabedo *to. 1. deciſ. 120.* Amaya *lib. 3. obſ. c. 15.* Joan. Clezelius *de appel. c. 6. ex n. 179.* Matthæus, Joan. Crotus, Vvameſius, & Cujacius in præſenti, Fragoſo *de regim. Chriſt. Reip. tom. 2. lib. 8. diſp. 24.* Vela 2. *tom. differt. 38. n. 46.* Hunnius *in encyclop. p. 2. tit. 33.* Didacus Perez *in tit. 5. lib. 3. ordin.* Vult. *de jud. lib. 4. c. 2.* Chriſtineus *to. 1. deciſ. 39.* Caſtillo *de alimentis, c. 8. in princ.* Borrel. *tom. 2. deciſ. tit. 36. de attent.*

5 Traditur ratio dubitandi.

Sed pro dubitandi ratione adverſus præſentem aſſertionem ita inſurgi poteſt; nam ſi attentata poſt appellationem eſſent ipſo jure nulla, non egerent revocatione, cum ea quæ ipſo jure nulla ſunt, irritari nequeant, *c. ad diſſolvendum, de deſponſ. impub. l. nam & ſub conditione, ff. de injuſto rupto*: ſed innovata poſt appellationem revocantur, *c. dilecti* 10. *in fine, de except. c. ſolicitudinem, verſ. Nam, hoc tit. c. non ſolum, eod. tit. in 6. l. cum ex cauſa* 11. *ff. de appel.* Igitur quia attentata poſt appellationem valida ſunt ipſo jure. Augetur hæc difficultas primo ex eo, nam relatio æquiparatur appellationi, ut infra dicemus: ſed attentata relatione pendente, ut reſcindantur, neceſſaria eſt appellatio, *c. ſignificante* 69. *hoc tit.* ubi late probat Francus. Ergo quia valida ſunt ipſo jure. Augetur ſecundo hæc difficultas *ex l. cum ex cauſa* 11. *ff. de appel.* ubi definitive condemnatus ad ſolvendum, appellavit; & cum appellatione pendente judex a quo ſolvere pecuniam juſſiſſet, non aliter eam recuperat, quam ſi per judicem ad quem revocata ſit prior ſententia. Igitur quia attentata poſt appellationem, ipſo jure, & ante omnia non revocantur.

6 Traditur ratio decidendi.

Qua difficultate non obſtante vera eſt præſens deciſio, cujus rationem ut aſſignemus, ſciendum eſt, appellationem regulariter duos effectus producere, alium ſuſpenſivum, quo ſententia ipſa, & ejus effectus, inferioriſque juriſdictio ſuſpenduntur; cujus effectus meminit Pontifex *in c. paſtoralis, §. verum, hoc tit. c. ſi a judice, eod. tit. lib. 6.* alterum devolutivum, per quem cauſa, ſuper qua appellatur, & ejus cognitio cum omnibus acceſſoriis ad ſuperiorem devolvitur, *c. dilecti* 55. *verſ. Præterea, hoc tit. c. Romana, §. ſi vero, eod. tit. in 6.* Cum ergo interpoſita appellatione ad judicem ſuperiorem cauſa ſit devoluta, & juriſdictio inferioris ſuſpenſa, recte ſit, quod judex inferior appellatione interpoſita in cauſa, a qua provocatum eſt, amplius in ea procedere non poſſit, & magna cum ratione; nam cum appellatio non ſolum ſuſpendat inferioris juriſdictionem, verum & appellantes in eadem cauſa, in qua appellatum eſt, ab inferioris juriſdictione eximat, *c. propoſuit* 24. *hoc tit. c. Romana* 3. *eod. lib. 6.* & inferior deſinat eſſe judex ejus cauſæ, *c. ad hæc* 37. *c. ut noſtrum* 56. *hoc tit.* & conſequenter manus ejus ligentur, & facultas ulterius procedendi ab eo auferatur; optima cum ratione conſtitutum eſt, ut judex a quo appellatione pendente nihil innovare poſſit; & ſi quid eo tempore attentaverit, velut a non judice factum reſcindatur: nec tantum revocantur ea, quæ fuerunt attentata poſt appellationem interpoſitam; ſed ea, quæ attentata fuerunt poſt ſententiam, intra tempus aſſignatum ad appellandum, de quo egi *in c. 15. de re judic.* Cujus principii ratio eſt, quia cum tempus illud ſit ad appellandum conceſſum, nihil eo pendente innovari debet, ne beneficium a jure indultum damnoſum ſit illis, aut omnino ſuperfluum, contra regulam *Indultum, de R. J. lib. 6.*

7 Exponuntur nonnulli textus.

Ex qua ampliatione lucem accipiunt nonnulla juris teſtimonia. Primo textu *in l. & poſt, ff. de tranſact.* in illis verbis: „ Et „ poſt rem judicatam tranſactio valet, ſi vel appellatio intercesserit, vel appellare potueris. „ Et quidem interpoſita appellatione tranſactionem fieri non poſſe, extra dubium eſt, ex ratione textus *in l. 1. §. ult. ff. ad Turpil. l. 5. §. 1. ff. ut legatorum*: ſed ante appellationem tranſactionem fieri non poſſe, illa ratio ſuadebat, quod jam per judicis ſententiam lis certa, & deciſa eſt: de re autem certa tranſigi non poteſt, *l. Præſes, C. de tranſact. l. ſi inter patrem, C. de ſolut.* Unde Paulus *lib. 1. ſent. tit. 1. §. ult.* affirmat de rebus litigioſis convenire, & tranſigere non poſſe; poſt rem vero judicatam pactum (niſi donationis cauſa interponatur) ſervari non oportere: quod & expreſſe affirmatur *in l. ſi cauſa, C. de tranſact.* & Ulpian. *in l. eleganter* 23. *§. ſi poſt rem, ff. de condict. indeb.* docet ſolventem ex hac cauſa repetere poſſe. Sed ex ſupra traditis facile agnoſcitur ratio Ulpiani *in d. l. 7.* quia cum a pari procedant, pendere appellationem, vel tempus ad appellandum conceſſum, quemadmodum pendente appellatione lis dubia cenſetur, quia per judicem ad quem retractari poteſt ſententia, ita & dum pendet tempus quo appellari poteſt, res dubia judicari debet; ut innuit Conſultus *in d. l. & eleganter, verſ. Et poſt rem*. Secundo inde exponitur textus *in l. ult. C. ſi reus, vel accuſator mortuus fuerit*, ubi affirmat Imperator, quod ſi quis cum capitali ſententia, vel deportatione damnatus eſſet, appellatione interpoſita deceſſerit, crimen finiri: & addit *in verſ. Idem*, idem obſervari, etſi accuſator pendente appellationis tempore ultimum diem objiſſet: & quidem ſi pendente appellatione deceſſerit, crimen finiri notum eſt *ex l. judiciorum* 20. *ff. de public. judic.* cum aliis congeſtis a Pichardo *in §. 1. Inſtit. de perpetuis & tempor.* Sed quando pendet appellationis tempus, difficile videtur; ſiquidem tunc verum eſt, condemnationem fuiſſe ſecutam, atque ita pœnam contra hæredes tranſire, *l. judiciorum, l. defuncto, ff. de publ. judic.* Etiam eſt difficile quod Imperator ibi docet, idem procedere in actore ac in reo, contra textum *in l. libellorum* 3. *§. ult. ff. de accuſat.* Sed adhuc vera decidendi ratio ad Imperatorem *in d. l. ult.* aſſignari debet ex ſupra traditis; cum enim a pari procedant, appellationem eſſe interpoſitam, & eſſe intra tempus, in quo appellari poſſit; quod Imperator in prima parte aſſeverat in reo, qui appellatione interpoſita fati diem impleverat, idem poſtea docet, ſi reus, vel accuſator pendente appellationis tempore deceſſerint, quia propter appellationem, quæ intra illud tempus poteſt interponi, perinde ac ſi appellatum eſſet, judicatur ad effectum, ne contra ipſius hæredes pœna confiſcationis tranſeat: quod autem de accuſatore decedente Imperator affirmat, intelligi debet non ſimpliciter, ut mortuo accuſatore intra tempus ad appellandum datum finiatur accuſatio, hoc eſt, ut eleganter exponit Paulus Juriſconſultus *in d. l. 3. §. ait*, aboleatur nomen rei poſtulante eo, quod lege Julia de vi, & Senatuſconſulto cautum eſſe ibidem affirmat; ſed ut liceat alii ex integro repetere reum, quod non negat Imperator, & ſi mavis Imperatorem accipere de crimine non publico, nec populari, in quo repetitioni locus non eſt, non errabis.

Sed ſupra traditis obſtare videtur textus *in l. addictos, in finalibus verbis, C. de Epiſc. aud.* ubi poſtquam Imperator conſtituit pro crimine damnatos, & ſupplicio addictos, nulli clericorum, vel monachorum licere per vim eos repetere, aut tollere, in fine concludit: „ Quibus in cauſa criminali humanitatis conſideratione, ſi tempora ſuffragantur, interponendæ „ provocationis copiam non negamus. „ Unde colligitur, ſententiam in cauſa criminali, etiamſi tempora interponendæ appellationis ſuffragentur, executioni mandandam eſſe: quod & expreſſis verbis probant Conſulti *in l. quoad ſtatum* 22. *l. qui ultimo* 29. *ff. de pœnis, l. ſi qua* 244. *ff. V. S. l. non tantum* 6. *ff. de appellat.* Quod etiam ſupponitur *in l. addictos, C. de appel.* & affirmatur *in l. furti, poſt principium, ff. de his qui not. infam.* ubi quamvis reus poſt interpoſitam appellationem infamia non notetur, tamen elapſo tempore appellandi retro infamis creditur. Igitur a pari non procedunt, appellatum eſſe, vel eſſe intra tempus ad appellandum. Cui difficultati, omiſſis ſolutionibus traditis per Gloſſam *in c. quærenti* 26. *de offic. deleg.* Accurſium *in d. l. addictos*, Marantam *in d. l. ſi poteſt, n. 108.* Bartolum *in d. l. qui ultimo*, Gam. *in tract. de ſacram. præſt. q. 6. a n. 2.* dicendum eſt, dictiones illas *ſtatim*, & *confeſtim*, de quibus *in d. l. quoad ſtatum, d. l. qui ultimo*, non eſse referendas ad tempus, in quo promulgata fuit ſententia, ſed ad illud, in quo confirmata eſt, & tranſivit in rem judicatam, ut probatur *ex l. 1. §. deportatos, verſ. ſed etſi, ff. de legat. 3.* vel quia non eſt appellatum intra tempus, aut appellatio ea deſerta eſt: & ita illis verbis tantum excluditur dilatio hominis, de qua *in l. cum reus, C. de pœnis*, non vero dilatio legis conceſsa ad appellandum. Quæ interpretatio facile ſuadetur, ſi obſervemus, quod dictiones *confeſtim*, *ſtatim*, & ſimiles juxta materiam ſubjectam accipiuntur cum aliquo temporis intervallo, juxta naturam actus, de quo agitur, *l. quod dicimus* 105. *ff. de ſolut. c. quia propter, de elect.* notat Tiraquel. *in l. ſi unquam, verbo Revertatur, n. 110. & 119. C. de revoc. donat.* Accedit, quod proprie damnatus, de quo *in d. l. ult.* non dicitur damnatus intra tempus appellandi, *l. 2. §. ult. ff. de pœnis*. Nec etiam obſtat dicta lex *ſi qua*, & dicta lex *non tantum*; quia reſpondetur, verbum illud *duci*, non debere intelligi de ductione, quæ ſit per ſatellites ad locum ſupplicii, ut vulgo exiſtimatur; ſed de ductione, hoc eſt addictione, qua per ſententiam reus morti damnatur: quo modo accipitur etiam textus *in d. l. addictos, C. de appellat.* nec abſque ratione: nam in eodem ſenſu verbum *datus*, accipitur *in l. Lucius* 18. *ff. de appell. l. ſunt quidam, ff. de pœnis*. Nec tunc obſtant ultima verba dictæ legis *addictos*; nam non ſunt referenda ad hunc caſum, ſed ad regulam in principio textus propoſitam. 8 Exponitur l. addictos, C. de Epiſc. aud.

Ex ſupra tradita etiam doctrina accipiunt lucem textus *in l. qui a latronibus* 13. *§. fin. de teſtam. l. ſi quis ſitum* 6. *§. hi qui, ff. de injuſto rupto*, quibus conſonat lex 15. *tit. 1. par. 6.* ubi ſi ad mortem damnatus appellaverit, & pendente appellatione teſtamentum fecerit, & deceſserit, valet ejus teſtamentum, ea ſcilicet ratione, quia ſententia condemnatoria, a qua appellavit, nihil 9 Exponitur l. 13. §. fin. ff. de teſt.