

cium accedens, non cogitur causam in statu, quo reperitur, assumere; sed de modo de jure suo docere poterit, nec acta inter alios ipsi nocebunt. *Cancer, sup. d. cap. 16 num. 7. Hermos, in l. 36. gloss. 6. num. 13 tit. 5. p. 5. Cur, Phillipic, part. 2. §. 26. num. 12. Salgad. cum aliis cap. 13. num. 3 præter laudatos sup. hoc cap. n. 1. Quod si hic tertius elegerit alterutrius contententis adfistere causæ, omiſſa facultate principaliter litigandi, astringetur litem in statu, quo existit, suscipere, sicut quisque alius, qui jus alienum pro suo interesse tæetur. *Salgad. num. 62.**

Ad Num. 4.

18 Controvertitur utrum si tertius ad exclusionem utriusque litigantis superveniat, iudex superfedere debeat in pendenti causa, donec recenter mota definatur. *Affirmant Castill. ubi proxime, vers. Constituo, Ursill. ad Afflict. decis. 235 num. 3. & alii apud Salgad. n. 12. ac Giurba decis. 1. num. 33. Negant plerique cum Præfule nostro, ut Salgad. num. 13. cum seqq. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. 1. resol. 16. n. 6. Anr. Fab. ration. ad l. 15 à quo 57. de rei vendicat. *Cancer, ubi proxime, vers. Secus tamen, Fachin. controvers. lib. 1. cap. 5. Giurba, d. decis. 1. Marefcot. variar. lib. 2. cap. 121. num. 3. Hermos, ubi nuper, Barbosa collect. cap. Cum super, num. 4. de re judic. Dueñas regul. 274. Greg. Lop. in l. 6. gloss. 2. tit. 10. p. 3. & alii quos refert Salgad. sup. num. 18. & de Reg. proteçt. part. 4. cap. 8. num. 67.**

19 Quoties autem sententia in priori iudicio fertur, reusque damnatur ut rem actori reddat, pendente lite cum tertio principaliter, victo consulitur præfita per victorem cautione de indemnitate, si tertius victoriam reportaverit, l. 15 à quo 57. de rei vendic. l. penult. ff. de petit. heredit. l. 6. tit. 10. p. 3. ex qua deducitur, victorem nedum teneri rem restituere, si victus per tertium iterum superetur, sed etiam causam, ipsumque litigantem defendere, ibi: *Que le defenda del orro: nec immerito, absurdum enim videtur, ut superatus propriis sumptibus, ac molestiâ litiget, cum jam sua nihil interstet victoria, Observant Salgad. num. 11. *Cancer, num. 75. Anr. Fab. & alii ex prælaudatis numero proximo.**

20 Sed si post sententiam, quæ in rem

judicatam transivit, tertius compareat, victorem ad cavendum iudex non coget; tutius tamen operabitur, & rectè, si cautio ut præfetur præcipiatur. *Cancer, num. 76. & 77. Quid juris si omitatur cautio, cum præfari oportet sit; Conſulas Fabrum ubi promper.*

Non semel prænotavi, tertio nocere sententiam inter alios prolatam, cui principaliter causæ incumbit defensio: sed ita est accipiendum, si litigans proprio nomine contendat, aut ex mandato tertii, sive eodem præfente de jure suo controverti: at si litigato nomine tertii absque ipsius mandato, aut præfentia egerit, sententia condemnatoria nullum pariet tertio huic præjudicium. *Salgad. de Reg. proteçt. part. 2. cap. 8. n. 273. *Cancer, variar. part. 2. cap. 16. num. 51.**

Præterea quamquam sententia non præjudicet illis, qui æqualiter, ac independenter jus obtinent, velut si superetur hæres, aut legatarius; nam coheredi, vel collegatario sententia non officit, ut præmissum relinquatur: id tamen fallit quoties duobus, pluribusve jus in solidum competit; etenim si qui prior jus in iudicio deduxit, superetur, alius agere prohibetur, nisi provocationis utatur auxilio. Sic contingit in duobus reis credendi, & in collegatariis re conjunctis. *Salgad. d. cap. 8. ex num. 353. ac in duobus reis debendi, l. 20. tit. 22. p. 3.*

SUMMARIUM.

- 1 A sententia inter alios prolata tertio, cuius interest, licet appellare.
- 2 Non admittitur sic appellans, nisi sua interesse probaverit.
- 3 Ob alienum interesse tertius non auditur, si appellet: quod limitatur.
- 4 Appellans quando teneatur causas exprimere.
- 5 Fatalia appellacionis à quo die computentur.
- 6 Quid quoad tertium appellantem pro suo interesse, & num. seqq.
- 7 Virum sententia per injuriam in heredem lata noceat legatariis.
- 8 Tertius superveniens potest appellare antequam principalis.
- 9 Etsi tertius prior appellet, si deinceps principalis provocet, hic talis liti intererit, cui ille adfistere non prohibebitur.
- 10 Si tertio solo provocante, sententiam revocari contingat, num. proſit principalis.

13 Litigans

- 13 Litigans superatus nullo modo obsistere potest ne tertius, cuius interest, appellet, suspensa sententia executione.
- 14 Tertius nequit adversus tres sententias conformes appellare: quod declaratur num. 49. & 50.
- 15 Legatarii an possint provocare à sententia in heredem prolata postquam fatalia præterierint.
- 16 Venditor num valeat appellare à sententia in emptorem pronunciata, quando huic non licet, & num. seqq.
- 17 Venditor, & alius quisque tertius utrum audiat appellans post sententia executionem in principalem, & num. 20.
- 18 Minor an restitui possit, ut à tribus sententiis conformibus appellet.
- 19 Restituitur ut appellet post terminum appellacioni præfixum, à sententia lata in eum, cui ipse vendidit.
- 20 Clausula, Appellatione remota, an comprehendat tertium pro suo interesse provocantem, & num. 34. cum seqq.
- 21 Servus ad Ordines sacros promotus, sciente, ac non refragante domino, libertatem assequitur absque jurispatronatus gravamine.
- 22 Collatio Beneficii jurispatronatus quando sine assensu patroni susciatur, & num. 33.
- 23 De interpretatione clausula, Remota appellacione, ac de intellectu capitis Super eo, de offic. deleg. remissive.
- 24 Tacens an consentire censeatur, & num. seqq.
- 25 Sententia de nullitate semper opponi potest, etsi non appelletur ab illa, cum ex defectu jurisdictionis procedit.
- 26 Clausula, Appellatione remota, ita restringi debet, ut tertium provocantem non rejiciat, cuius appellacioni iudex inferior deferre tenetur, & num. 37.
- 27 Non obstante clausula, Appellatione remota, provocare licet quoties delegatus fines mandati transgreditur.
- 28 Res efficitur litigiosa, vel per litem contestationem, vel per citationem.
- 29 Res non fit litigiosa per actionem hypothecariam, agente creditore.

- 30 Rei litigiosa alienatio jure non subsistit.
- 31 Sententia in venditorem rei litigiosa exequitur contra emptorem etiam liti ignarum.
- 32 Quamquam res litigiosa non sit, cum in fraudem iudicii quod pendet alienatur, sententia in alienantem lata exequitur contra possessorem liti conscium.
- 33 Expenditur exemplum de vendente rem petitam post citationem priusquam litem contestetur.
- 34 Adjicitur aliud de debitore alienante rem obligatam, dum creditor agit hypothecaria.
- 35 Tertius possessor contra quem exequitur sententia inter alios pronunciata, ab ea poterit appellare intra tempus, quo principalis superatus audiretur.
- 36 His quibus sententia inter alios prolata non nocet, nisi liti conscius, permittitur appellare infra legitimum tempus, à quo notitiam perciperint, ibid.
- 37 Scientibus quando noceat res inter alios iudicata.
- 38 Nec quoad devolutivum effectum tertio appellans auditur.
- 39 Tertius, cuius interest, provocare potest, etsi principalis prohibeatur.
- 40 Quando tres sententia conformes censeantur, ne liceat appellare.
- 41 Contra tres sententias conformes non suspensa executione, de nullitate dicere licet, sed non appellare, & quare.
- 42 Tertio opponente nullitatem adversus tres conformes sententias, an executio differatur.
- 43 Tertius, omiſſa appellacione, de nullitate dicere valet.
- 44 Cui appellatio prohibetur, potest dicere de nullitate, ibid.
- 45 Tertius de nullitate agens si succuberit, per appellacionem auditur intra legitimum tempus, quod non labitur causâ nullitatis pendente.

CAPUT XV.

Ad Num. 1.

A Sententia inter alios lata tertio, actus interest, provocare permittitur. *Gregor. Lop. in l. 4. gloss. 2. tit. 23. part. 3. Salgad. de retentione Bullar. p. 2. cap. 13. num. 68. Pichard. manud. ad prax. part. 4.*

part. 4. §. 1. num. 2. & 9. *Cancer. variar. part. 1. cap. 17. num. 57. & part. 2. cap. 16. à num. 54. Marefcot. variar. lib. 1. cap. 14. num. 20. Azved. in l. 3. n. 19. tit. 8. lib. 4. Recop. Lancellor. de attentat. cap. 12. ampliat. 14. à princip. Vantius de nullit. tit. quis poss. dic. de nullit. num. 26. Cujac. in l. si suspecta, de inoffic. testam. Scaccia de appellat. q. 5. num. 71. & alii apud Aug. Barbof. collect. cap. Super eo. num. 6. de offic. delegat. Sufficitque qualequale præjudicium, veluti quod provenit ex sententia in alium, quando tertio non nocet, de quo sup. cap. 13. num. 14. notant Tiraq. tract. Res int. alios act. num. 55. Scacc. num. 73. & num. 74. limitat si sola spe nitatur tertius.*

2. Ut autem tertius admittatur appellans, causam exprimere debet, propter quam sua interest ne sententia transeat in rem judicatam, quam summarie, saltem semiplene, probare constringitur. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de judic. resol. 16. num. 12. Salgad. de Reg. protecl. part. 4. cap. 8. num. 158. Lancell. sup. num. 24. Villalob. Erar. commun. opin. lit. T. num. 23. Petr. Greg. Syntagm. lib. 50. cap. 2. num. 39. Barbofa collect. cap. Romana, num. 15. de appellat. in 6. Scacc. sup. q. 17. lim. 6. memb. 4. ex num. 106. & num. 108. vers. Declara, ampliat quoad effectum devolutivum tantum. Licet autem causa libello non inferatur, appellatio subsistit, modò intra tempora appellantis præscripta coram iudice à quo exprimitur. Marant. de ordin. judic. part. 6. art. 2. num. 154. vers. Unum tamen scias.

3. Nulli licet ob alienum interesse ad refugium appellationis convolare. Petr. Gregor. ubi proximè, Guid. de Zuzaria tract. de ordin. judic. tit. quand. appell. sit, num. 117. Humanitatis tamen intuitu cuique parat aditus ad provocandum pro reis ad supplicium damnatis, eam renitentibus ipsis, l. Addectos 7. C. de Episcop. audient. l. Addectos 29. C. de appellat. l. Non tantum 6. ff. eod. l. 6. tit. 23. part. 3. Glossa verbo Humanitatis, in d. l. Non tantum, Petr. Greg. sup. lib. 31. cap. 38. num. 7. Pichard. d. §. 1. n. 3. ubi limitat, quia servus nequit pro damnato appellare. Guazzin. de defens. reor. def. 36. cap. 2. num. 1. 2. Potest dici interesse extranei appellantis versari; nam species lucris est beneficii consequi debitorum, l. Pignore 5. §. 1. ff. de furt.

4. Regula est, ut appellans à definitiva non teneatur causam exprimere: idem

est si vim definitivæ interlocutoria sententia obrinuerit, alioqui provocatio ab interlocutoria causa expressivem desiderat. Marant. sup. num. 153. & 157. Paz. Prax. tom. 1. part. 6. proem. num. 34. & 35. Pichard. dict. part. 4. §. 11. num. 3. & 10. ubi distinguit, ac rationem reddit.

Ad Num. 2.

De jure communi contrahitur, an 5 appellationis legitimum tempus à die lata sententiæ, vel à quo appellaturus notitiam habuerit, computetur? Haud pauci à sententiæ pronuntiatione computandum existimant, ut videre licet apud Guazzin. d. defens. 36. cap. 1. à princip. Scacc. q. 12. ex num. 1. & n. 49. quibus favet expressum lex 22. tit. 23. part. 3. Plures à die notitiæ cum D. Covar. numerandum opinantur, ut Gregor. Lop. in l. 2. gloss. 16. tit. 23. part. 3. Azved. in l. 2. num. 51. tit. 17. l. 2. num. 63. tit. 18. lib. 4. Recop. Didac. Per. in l. 1. ad fin. tit. 16. lib. 3. Ordin. Paz. ubi sup. num. 14. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de appellat. resol. 7. n. 3. Mascard. de probat. concl. 120. num. 2. Marant. de ordin. judic. p. 6. art. 2. num. 215. Gratian. disceptat. cap. 161. n. 4. Donel. lib. 28. cap. 6. Pichard. d. part. 4. §. 10. n. 3. & alii, quos congestit Barbofa collect. cap. concertationi, n. 5. de appellat. ex quibus Donel. distinxit, an victus adfuerit prolationi sententiæ, necne. Aliter Scacc. ut personaliter citatus à die sententiæ intra decem debeat provocare: quod si non citetur ad sententiam, à quo notitiam obtinuerit. Apud nos decursum est, quod fatalia appellationis non currant, nisi à notificatione sententiæ, quæ per notarium innotatur: nec scientia aliunde habita sufficit, ut praxis observat per legem 1. tit. 18. lib. 4. Recopil. Pichard. manual. part. 1. §. 14. per tot.

6. Qua communi opinione retenta, disputatur an ipsa procedat in tertio, qui pro suo interesse intendit à sententia inter alios lata provocare, ita ut quavis in rem judicatam transferit quoad principalem, qui intra tempus legitimum omisit appellare, ille non excludatur, modò appellationem interponat intra decennium, à quo scientiam late sententiæ habuerit. V. g. hæredi scripto de nullitate testamenti superato nota sententia fit, nec infra decem dies appellavit: deinde legatarius, ad cujus notitiam

notitiam sententia antea non pervenerat, appellaturus comparet, hunc audiendum Dom. Covar. docet, ac probat, cui assentiuntur Gregor. Lop. in l. 4. gloss. 1. tit. 23. p. 3. Pinel. in l. 1. part. 3. num. 50. vers. Limita tertio, C. de bon. matern. *Cancer. variar. part. 1. cap. 17. num. 57. Scacc. sup. quest. 12. num. 75. vers. Declara septimo, & num. 154. cum seq. & quest. 17. lim. 6. memb. 4. num. 95. vers. Declara ulterius, Pert. Barbofa in l. Venditor, num. 173. de judic. Didac. Per. in l. 1. tit. 17. lib. 4. Ordin. Vantius de nullit. tit. quis poss. dic. de null. qui duo de nullitate agunt, à quibus quoad hoc, etsi subdubius, dissentit Recop. Pro qua sententia est lex 2. ad fin. ibi: *Fasta diez dias desde el dia que lo supiere, tit. 23. p. 3.**

7. Sunt tamen alii, quibus aliud placet existimantibus, vel quod terminus tertio computatur à die sententiæ, vel à notitia principalis, ita ut tandiu illi, quantum isti liceat provocare, ut videre licet apud Scacciam quest. 5. num. 36. Hermof. in l. 36. gloss. 6. num. 10. & 16. cum aliis, tit. 5. p. 5. ubi de venditore, de quo idem tenet D. Covar. infra, n. 4. Sed sustinendo communem, cui Præf. noster subscribit generaliter, ad ulteriora progredimur.

8. Cui non refragatur constitutissimum principium juris, quod tertius, de quo nobis est sermo, etiam ignarus litis lædiatur sententia inter alios lata, & causam assumere tenetur in statu quo existit respectu principalis; nam id verum habet cum pendenti liti ut adfuit pro suo interesse, tertius admittitur tanquam accessorius, ac ideo sequitur principalem. Non sic si superatus appellationem omittens, causam prorius deseruerit; quæ nullo in statu persistit, prima instantia precepta, sed tertius ut principalis causam assumit, litem gerit velut actor, novam instantiam instituit, ideo appellare valet, etsi victus lapsu temporis excludatur: nec ei incerto debet nocere sententia quoad jus appellandi, quod independenter ab alio lege illi deferretur, quavis quoad illa, quæ per principalem inter litigandum geruntur, aliud jure caveatur.

Ibi: *Hæc enim sunt Jurisconsulti verba.*

9. Legem si servus plurium 53. §. 1. de legat. 1. egregie interpretatur Cujac. D. de Faria Covar. Enucl.

ibi, & observat. lib. 16. cap. 32. qui dempta negatione, cum D. Covar. tenet, sententiam in hæredem per injuriam prolatam nocere legatariis. His jus appellandi competit ex l. 7. tit. 23. p. 3. Verum non temere sustineri possit contrarium exemplo venditoris, qui de evictione non tenetur, nec læditur sententiæ per iniquitatem iudicis in emptorem latâ, ut prædocuit D. Covar. variar. lib. 3. cap. 17. n. 10. cui consentiunt plures apud Hermof. in l. 36. gloss. 12. num. 2. tit. 5. p. 5. per d. l. 36. l. Empior 8. l. Si non injuria 15. C. de eviction.

Vers. *Hinc colligitur, posse quandoque.*

Hæc vera sunt, admittà Alexandri 10 opinione. Vide tradita supra, ex num. 6. Illud est in comperto, tertio licere appellationem interponere priusquam principali, nec hujus exclusio ut præcedat est opus.

Ibi: *Tametsi appellante postea.*

11. Quamquam tertius in appellatione prævenit, si deinceps victus provocaverit, ut principalis hic instantiam prosequatur, ille verò liti adfiteri non prohibebitur, l. 7. tit. 23. p. 3. Scacc. de appell. quest. 5. num. 35. atque etiam causam in se assumere, si eam superatus deseruerit, quod regulariter tertio permittitur. Carleval. de judic. tom. 2. lib. 1. tit. 2. disp. 3. num. 5.

12. Appellatio tertii prodest principali, si interponatur intra tempus, quo hic provocare possit; alioqui etsi tertius victoriam reportet, nullum commodum sentiet principalis, Lancel. de attent. part. 2. cap. 12. ampliat. 14. n. 26. *Cancer. variar. part. 2. cap. 16. num. 55* sed quovis tempore prodesse tenet post Gail. lib. 1. observ. 122. num. 7. Scacc. de appellat. quest. 12. num. 77.

13. Superatus nequit impedire tertii appellationem, à qua delisteri non tenetur, quamquam principalis transigat, aut suæ appellationi renunciat. Scacc. sup. quest. 17. limit. 6. memb. 4. num. 44. & 45.

Ad Num. 3.

14. Non licet tertio ad appellationis subfidium subterfugere, nec enim adversus tres sententias conformes recursum

adeft aliquis, Clem. 1. de re judic. l. unic. C. ne lic. rec. provoc. l. 25. tit. 23. part. 3. l. 5. tit. 17. l. 2. tit. 19. lib. 4. Recopil. quibus cavetur, ut nec supplicare permittatur: lae Salgad. de reg. protect. part. 3. cap. 16. per tot. Azeved. in eisdem regis constitutionibus Recopilationis, Aug. Barbosa collect. d. Clem. 1. in fin. Scacc. de appellat. q. 17. limit. 1. per tot. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de appellat. resol. 16.

15 Qua quidem regula ampliatur, ut nec tertius, cui sententia inter alios lata praedicate, valeat tertio provocare, licet ipse in secunda, vel tertia instantia compareat, & antea nunquam appellaverit, sed principalis. Sic legatarii, substituti, ad majoratum vocati, quibus sententia vel ignaris nocet, tertio provocare vetantur. Cancer. dict. cap. 16. num. 5. 2. vers. Quando principalis, & num. 94. Lancell. d. ampliat. 14. n. 22. Scacc. ubi proxime, num. 17. & quest. 5. num. 36.

Utrum legatarius audiatur appellans, cum principalis non valeat ob fatalium lapsum? ambigitur. Afirmat D. Covar. hic, quem sequitur Scacc. q. 12. n. 155. Legas tradita sup. n. 6. cum seqq.

Ad Num. 4.

16 Extra controversiam est, quod nec venditor, sicut nec alius tertius similis, valet provocare, ubi principalis prohibetur, ut praemisi pronuper. Illud autem disputatur, si principalis non excludatur autoritate trium sententiarum conformium, sed quoniam fatalia appellacionis praeterierunt, an venditor admittatur appellans intra decem dies, à quo idem de sententia certior factus est? Afirmant Fachin. controvers. lib. 11. cap. 5. Urfill. ad Afflict. decis. 15. num. 3. Guzm. de evict. q. 12. num. 26. Tiraquel. tract. res int. al. acta, num. 28. Scaccia tract. res int. al. acta, num. 3. juncta q. 17. limit. 1. num. 63. & lim. 6. memb. 4. num. 47. praeter alios, quos refert Hermos. in l. 36. gloss. 6. num. 10. & 11. tit. 5. part. 5. Petr. Barbosa in l. venditor, num. 173. (ubi distinguit) de judic.

17 Rursus haud pauci cum nostro Praeside negativam amplexi sunt, velut Giurba decis. 8. n. 32. Caballin. de evict. §. 3. num. 145. Gratian. decis. 149. num. 14. Honded. conf. 25. à n. 23. lib. 1. Hermos. sup. n. 13 ubi & alii.

18 Mihi, ut ingenuè loquar, magis prior

arridet opinio ex traditis num. 8. nullà inter venditores & alios, quibus ignaris dicitur sententia nocere, quoad appellacionis terminum differentia constituta; etenim cum illis sicut istis indistinctè pro suo interesse leges provocare permittant, cur potius in venditore, quam in ceteris tempus appellacionis restringetur? Nec mens acquiescit rationibus, quas D. Covar. ad tuendum id discrimen inter legatarium, & venditorè expendit paulò inferius.

19 Quæret aliquis, an quæ nuperimè de venditore, ac paulò antè de ceteris similibus à n. 6. praedixi, procedant ad impediendam executionem duntaxat, non verò post rei judicem executionem? Et quidem Interpretes id communiter non explicuerunt, at Petr. Barb. in d. l. venditor, n. 173. & Cancer. variar. part. 2. cap. 16. num. 113. aperte sentiunt, etiam post executionem tertii appellacioni deferendum infra decem dies, à quo sententia conficiet factus, dum prorogant facultatem provocandi in longissima tempora, cum sententia executionis postquam in rem judicem transivit, citissime solet expediri.

20 Quicquid illi, sive alii tenuerint, videtur dicendum, quod ubi sententia in rem judicem respectu principalis translata executioni traditur, audiri nullatenus debet tertius, licet antea sententiam ignoraret, alioqui diuturnæ admodum lites redderentur, quas velociter extinguere oportet, cap. Finem lib. 5. de dol. & contum. ubi cum pluribus Barb. in collect. Greg. Lop. ad rem in l. 20. gloss. 4. versus fin. tit. 22. part. 3. Praeterea maximum victori subsequetur incommodum, si post longa temporis curricula causa praetextu ignorantia suscitetur, cum fortè rem vindicam distaxerit, vel melioramentis auxerit, propter quæ minoribus restitutio merito denegatur, l. Quod si minor 25. §. Scævola, ff. de minor. Unde conciliari poterunt inter se adversariae sententiae, quarum memini supra, num. 6. 16. & 17.

Ibi: Nec in hoc casu venditor minor.

21 An minor restituatur adversus tres sententias conformes, ut iterum valeat provocare, fuscè examinat Scacc. de appellat. q. 19. remed. 2. à n. 95. qui negativè resolvit.

Ibi:

Ibi: Non oberit quod paulò antè diximus.

22 Vide praemissa supra num. 18. & hoc discrimen inter venditorè & legatarium rejiciunt Fachineus, & cum eo laudati supra, num. 16.

Ibi: Tamesi ubi venditor sit minor.

23 Si venditor minor propter lapsum termini ad provocandum de jure appellare veteret, restitutionis beneficio erit audiendus, Hermos. in l. 36. gloss. 6. num. 17. tit. 5. p. 5. Scacc. sup. quest. 19. remed. 2. n. 3. & per tot. Flor. Diaz variar. lib. 1. quest. 5. num. 6. Greg. Lop. in l. 1. gloss. 3. tit. 25. p. 3. Azeved. in l. 1. ex num. 31. tit. 18. lib. 4. Recop. Garcia de Nobilit. gloss. 6. §. 1. num. 51. Ant. Gom. variar. lib. 2. cap. 14. num. 5. vers. Undecimò inferitur, apud quos discutitur, an minor se lesum ostendere debeat ex sententia, ut restituatur ad appellandum. Et quamvis Gregor. Lop. distinxerit inter reum, & actorem communiter receptum dignoscitur, ut laesionis non desideretur probatio: at in casu, de quo agimus, constare oportet, quod venditor ad evictionem alitrius existit, alioqui non restituatur, sicut intra tempus legitimum non audiretur appellans, cum sua non interfit: observavi supra, cap. 13. num. 7. Restitutus debet provocare, ex quo sibi constet de concessa restitutione infra decem dies, vel quinque apud nos. Scacc. de appell. quest. 19. num. 80. ubi alii.

Ad Num. 5.

24 Clausula, Appellatione remota, restringitur ad litigantes principales, nec impedit quominus tertius pro suo interesse valeat provocare. Tusch. pract. conclus. lit. A. concl. 400. num. 16. Marant. de ordin. judic. part. 6. art. 2. n. 339. Lancell. de attent. part. 2. cap. 12. ampliat. 14. n. 6. & 7. Gurtier. Practic. lib. 1. quest. 118. n. 2. Menoch. de arbitrar. lib. 1. quest. 9. n. 3. Scacc. de appellat. quest. 17. limit. 6. memb. 4. n. 42. Aug. Barbosa cum multis tract. de claus. claus. 9. num. 5. & 26.

Cujus clausulae de effectibus fuscè agit Barbosa ubi nuper, qui num. 15. observat, non prohiberi appellacionem justam, ac legitimam, nisi causa Cardinali delegetur. Et num. 21. quod regulariter licet

D. de Faria Covar. Enucl.

provocare, si de injustitia constet ex actis. Gurtier. d. lib. 1. quest. 120. à num. 3. Petr. Barbosa in l. peremptoriam, num. 26. cum seqq. de judic.

Vers. Quod si ex ad-verso.

De intellectu capitis Super eo, de offic. delegat. videndus Aug. Barbosa in collectan. & alii, quos ipse refert.

Ibi: Ubi probatur, valere ordinationem servus.

25 Servus si ad sacros Ordines promoveatur, sciente, & non contradicente domino, liber fit, & à jure patronatus immunis, cap. Miramur 7. de serv. non ordin. l. 18. tit. 6. p. 1. l. 6. tit. 22. p. 4. Aug. Barbosa collectan. cap. 2. num. 3. de serv. non ordin. Azor. Instit. moral. part. 1. lib. 1. cap. 4. vers. Item si servus; Marian. Socin. tract. de oblation. libell. 11. num. 10. Quid si dominus contradicat, aut ignoret, habetur in d. l. 6. Quid si ad Episcopatum servus eleveretur, ibidem, ac in l. 65. tit. 5. p. 1. Quid si Religione ingreditur, ac professionem emisit, cap. Si servus, 54. dist. 16. tit. 7. p. 1. August. Barbosa collect. cap. Si quis incognitus, 17. quest. 2.

Ibi: Ad idem tendit elegans.

26 Si Episcopus intra tempus ad praesentandum jure constitutum absque praesentatione, patrono conscio, & non contradicente, Beneficium contulerit, collatio subsistit. Idem juris erit, si patrono ignaro clericus instituitur, modò patronus postquam conscio collationis fiat non reclamet, quia ex tacito consensu, vel expresso superveniente tenet facta institutio; sed reclamatio fieri debet infra quadrimestre, vel semestre, quod patronis, ut praesentent, conceditur. Barbosa collect. cap. Illud, in fin. de jure patron. Vivian. prax. juris patronat. lib. 1. cap. 3. num. 8. lib. 12. cap. 5. à num. 8. & lib. 14. cap. 3. num. 48. & 49.

Vers. Ceterum, lector candide.

27 Resolvit D. Covar. institutionem factam à delegato nullius esse momenti, etiam conscio, ac tacente Episcopo, ad quem spectabat jus conferendi de quo Interpretes laudati per Barbos. collect. cap. Super eo, num. 1. de offic. delegat.

S 2

Vers.

Verf. Deinde constat in bis.

28 Ex scientia, & taciturnitate non inducitur consensus ad ea, quæ grave generant tacenti præjudicium, *l. in vitium 4. de servit. urban. præd. l. Caius 39. de pignor. action. l. 23. tit. 34. p. 7. Tufsch. lit. T. concl. 3. à princ. Gonzal. ad reg. 8. Cancell. gloss. 8. à num. 5. Surd. decis. 302. num. 3. Gratian. disceptat. cap. 38. n. 20. & 21. Sanch. de matrim. lib. 1. disp. 5. num. 5. Fachin. controvers. lib. 8. cap. 64. vers. Tertius est, Merlin. de pignor. lib. 4. q. 109. num. 54. Argel. de acquir. possess. q. 3. art. 5. n. 17. Barbosa latè axiom. 217. num. 3. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 42. num. 10. & 24. & lib. 6. præf. 99. per tot.*

29 Cui accedit, quod tacens non videtur consentire, quoties ex actu, qui geritur proprium minimè jus lædi cognoscit, *l. Sicut 8. §. Non videtur, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solvit. Merlin. cum pluribus sup. num. 51. Unde cum Episcopus in casu dicti capituli Super eo, non ignoraret ex institutione delegati nulla propter defectum potestatis, sibi non adimi facultatem ejusdem Beneficii conferendi, non quia tacuit, consensisse intelligitur.*

Verf. Huic rationi & alia.

30 Ita verum est, quod sententia nulla ex defectu jurisdictionis non convalescit, omnia appellatione, ut de tali nullitate liceat opponere, etiam post tempus ad agendum de illa regulariter lege præscriptum. Azeved. haud paucis laudatis in l. 2. num. 26. tit. 17. lib. 4. Recop. Barbof. collect. Clem. unic. de sequestr. possess. & fruct. Scacc. de appell. q. 19. remed. 1. num. 59. Guazzin. de defension. reor. defens. 36. cap. 20. num. 2. vers. Et de nullitate.

Verf. Huic verò conclusioni.

31 Taciturnitas pro consensu habetur in favorabilibus causis, ut Ecclesiæ, libertatis, pupilli, fisci, & multò magis Religionis, argumento legis *Sunt persone 13. in fin. d. religios. & sumpt. funer. Tufsch. sup. de concl. 3. à num. 18. Alfanz. de offic. fiscal. gloss. 18. n. 29. & 30. Merlin. d. q. 109. num. 60. cum seqq. Barbosa axiom. 217. n. 5. Menoch. d. præf. 99. à num. 29.*

Verf. Tertio, quia qui potest.

Qui prohibere potest, si præsens taceat consentire præsumitur: quod probat, & pluribus illustrat exemplis Menoch. lib. 6. præf. 99. ex num. 15, ac observant plures apud Barbofam dict. axiom. 217. in fin.

Ibi: Quod si institutio facta sit.

Si Episcopus bona fide putans Beneficium jure conferre posse, ut si devolutum absque patroni assensu illud contulerit, patrono intra legitimum tempus conquerente collatio irrita efficitur. Vivian. præf. jurispatron. lib. 12. cap. 6. à num. 13.

Tandem post diffusam disceptationem D. Covar. adversus communem, de qua num. 24. tenet, clausulam Appellatione remota, obitare nedum litigantibus, sed etiam tertio, cui vel ignaro litis sententia nocet, nisi aliqua speciali ratione appellandi facultas denegatur litigantibus. Sic cum Cardinali causa delegatur, appellatio prohibita, nec tertio licebit provocare, propter judicis eminentem dignitatem, qui rectè pronunciasse præsumitur, *l. 1. vers. Creditur enim Princeps, de offic. Præf. Prætor. Faciunt tradita per Barbof. clausul. 9. num. 15. vers. Restringe tamen. Idem juris erit si natura causæ celeritatem desideret, juxta legem quisquis, C. quor. appell. non recip. l. fin. C. de edit. Divi Adv. toll. Rursum si ob litigantium morosam calumniam, aliamve causam ea inferatur clausula, tertius beneficio provocationis non carebit, ne ex alieno facto gravamen subeat, *c. Non debet 22. de reg. jur. in 6. ubi Barbofa in collect. de quo latè cum D. Covar. Variar. lib. 2. cap. 8. & num. 6. jura & Interpretes recensentur. Illud libet obiter repetere, quod prohibitio appellationis utriusque litiganti communis est, quanquam unius odio adhibeatur: prædixi dict. lib. 2. cap. 12. num. 36.**

Extra hos casus, ac similes, qui præse ferunt specialitatis rationem, controversiæ locus relinquatur, an præfata clausula tertium provocantem excludat? In affirmativam pergit noster Præses ex adductis per ipsum fundamentis: at pro negativa faciunt ultima verba dicti capituli Super eo, ibi: *Quia non illis, sed partibus, inter quas causa commissa est, appellationis*

appellationis remedium est sublatum. Præterea cum appellationis remotio in odiosis numerari debeat, utpote quæ defensionis auferat facultatem, eam restringi oportet, prout eam restringunt plures apud Barbof. clausul. 9. num. 15. & Salgad. de regia protect. part. 3. cap. 6. ex num. 74. Lancellot. de attent. cap. 12. limit. 5. num. 39. qui eam ad frivolum, & inutilem provocationem duntaxat referunt, nec legitime provocantibus obest, ut illis videtur.

36 Tandem cum non appareat de causa rationabili ad impediendam litigantibus provocationem, præsumenda erit clausula, Appellatione remota, de notarium stylo (si Lancelloto sup. num. 40. credimus, vel supplicantis molestis precibus adjecta, solent enim Principes importunitate vexati deneganda concedere, *l. 1. C. de petition. sublat. lib. 10. cap. ult. de rescript. in 6. Greg. Lop. in l. 29. gloss. 3. tit. 18. p. 3. quamobrem coartari debet præfata clausula, ne tertium appellare cupientem rejiciat, ut communiter placet.*

37 Ex quibus ad praxim inferitur, quod quicquid de jure sit, judex tenebitur, non obistente præfata clausula, deferre tertii appellationi, cum propter communis sententia autoritatem, & rationes pro eadem pensatas in dubio versemur, in quo appellatio debet admitti, Scacc. de appellat. quæst. 17. n. 60. ubi alii, & ampliat num. 64. etiam si appellatio regulariter sit verita, cum propter circumstantias ambigitur. Guaz. de defension. def. 36. cap. 3. n. 2. Salgad. sup. part. 1. cap. 2. §. 3. num. 31. qui plurimum cumulat.

38 Quibus addendum quoad intellectum dicti capituli Super eo, quod delegatus modum mandati excessit, & quoad excessum clausula, Appellatione remota, non obstat provocanti, etiam qui litigat, quia intelligitur intra commissionis limites. Sic à mero exequutore, si excedat, provocator, etiam alias appellare non liceat ab illo, *l. Ab exequutore 4. ubi notatur, ff. de appellat.*

Ad Num. 6.

39 Res litigiosa efficitur, si actione reali petatur de dominio, vel quasi, utili, seu directo, agendo per solam rei citationem: quod si actione personali, velut ex empto ad ipsam rem agitur, litis contestatione opus erit, ut vitium litigiosum

ipsa contrahat, Greg. Lop. in l. 13. gloss. 1. & 2. tit. 7. part. 3. Trentacinq. fusc. variar. lib. 2. tit. de judic. resol. 17. à princ. Pichard. mand. ad præf. part. 2. §. 2. n. 9. Farinac. fragment. lit. L. ex num. 234. Cacheran. decis. 144. Tonduti. quæst. benefic. part. 2. cap. 3. §. 3. num. 37. Lancellot. de attent. cap. 4. n. 482. cum seqq. Tapat. variar. tit. 145. Tufsch. lit. L. concl. 386. per tot. Cujac. novell. 112. de litigios. Surd. decis. 172. num. 3. Merlin. de pignor. lib. 1. quæst. 18. à n. 3. Guid. Pap. decis. 337. Barb. collect. cap. 1. ex n. 2. de confirmat. utili, vel inut. Carleval. de judic. tom. 2. lib. 1. disp. 11. num. 2. quicquid contra scripserit Cancr. part. 2. cap. 12. num. 4. asserens actione personali nunquam rem fieri litigiosam.

Ibi: Posterior verò auctoritas.

Res in litigiosis non habetur, etiam creditor actione hypothecaria ad illam in judicio contentam, Greg. Lop. in l. 17. gloss. 2. tit. 7. part. 3. Cancr. sup. num. 10. Cacheran. num. 7. Merlin. lib. 4. q. 165. Trentac. num. 7. ubi quod actio hypothecaria redditur litigiosa, lite contestata, Tufsch. num. 28. Cujac. ubi proxime, etiam aliud senserit Carleval. ubi super. Poterit tamen creditor, adepta victoria litis agere in emptorem, nulla excusatione præmissa in bonis debitoris, *l. 14. in fin. tit. 13. part. 5. quando incuratur vitium litigiosum in causis executivis, disputat Merlin. d. q. 18. per tot. Res de cuius possessione tantum lis geritur, litigiosa non censetur, Tonduti. ubi proxime, Cancr. sup. n. 12. Barbofa n. 5. & 6. quæ concurrere debeant ut res incidat in vitium litigiosum, tradit Trentac. n. 19. Vide inferius num. 45.*

Ad Num. 7.

Rei litigiosæ alienatio etiam in litis ignarum jure irrita habetur, poenâ in alienantem, ac recipientem scienter stabilitâ, *l. 2. C. de litigios. l. 13. tit. 7. part. 3. ubi Greg. Lop. Cujac. ad tit. C. eod. tit. Trentac. num. 39. ubi de effectibus litigiosum, Aug. Barbofa num. 8. Tufsch. lit. L. concl. 381. n. 1. Cancr. num. 14. Merlin. sup. lib. 2. q. 38. num. 3. Pichard. d. §. 2. n. 8. Mant. decis. 7. num. 4. Theaur. forens. quæstione 55. lib. 3. Sed valet alienatio collata in tempus, quo lis extinguatur. Cancr. variar. part. 1. cap. 1. num. 14. Deinde res litigiosa obligari non potest.*

S 3 Merlin.

Merlin, *ubi proximè*, num. 1. Cancer, *sup. part. 2. cap. 12. num. 46.* Barbosa *d. collect. num. 10.* nec locari ad longum tempus, Barbosa *num. 27.* Cancer, *num. 47.*

Præmissa regula multifariam ampliari, & limitari solet, Cancer, *ex n. 48.* Trentac, *n. 20. cum seqq.* Barbosa *n. 9.* Tusch, *lit. L. concl. 586. per tot.* latissime de ea agunt.

- 42 Quibus prælatis asseverandum est, quod sententia adversus venditorem rei litigiosæ executioni mandatur contra emptorem, etiam litis inscium. Greg. Lop. *in l. 13. gloss. 3. tit. 7. p. 3.* Cancer, *d. cap. 12. num. 17. cum seqq.* Trentacinq. *variar. lib. 2. tit. de judic. resol. 17. num. 49. & 51.* Carleval. *de judic. tom. 1. disp. 2. num. 933 & tom. 2. disp. 11. num. 2.* Pichard, *manuduct. ad prax. part. 2. §. 2. num. 8. & 9.* Amat, *variar. resol. 45. n. 17.* Cur. Philip, *part. 2. §. 9. num. 10.* Citationem emptoris possidentis præmittendam sentiunt Cancell. *num. 25.* Carlev. *d. disp. 2. num. 934.* Amat, *cum pluribus num. 16.* Si emptor sit clericus, ad ejus forum executio debet remitti, Carlev. *d. disp. 11. num. 2.*

Verf. Sed & generaliter.

- 43 Quavis res litigiosa non fiat, si de ea in judicio controversatur, alienatio subsistit, ac venditore superato, executio competit in emptorem, qui litis pendentiam non ignoravit, de quo latè Merlin, *lib. 1. quæst. 18. per tot.* Trentacinq. *d. resol. 17. num. 54. vers. Prima est.* alioqui revocatoria agendum, ut iidem cum aliis docent.

Verf. Imò ex hac opinione.

- 44 Ex præmissa modò observatione inferitur, quod si venditor ab emptore conventus, ut rem tradat, post citationem, antequam litem contestetur, ipsam alienet, et si nondum fuerit litigiosa; tamen superato venditore, executio fit adversus tertium possessorem, qui litis conscius rem acquisivit, quia alienatio in fraudem judicij celebratur. Quod si possessor ignorabat litem, revocatoria utendum, Gregor Lop. *in d. l. 13. gloss. 3. ad fin.* Trentacinq. *num. 52.* Merlin, & Cur. Phil. *ubi proximè*, Parlador, *quotidian. lib. 2. cap. fin. part. 4. §. 5. n. 14.* Villalob. *Ævar. commun. opin. lit. A. p. 142.* Pichard, *d. §. 2. n. 10.* Carleval, *d. disp. 11. num. 2.*

Verf. Sed si actione personalis actum sit.

Adde Gregor. Lop. *ubi proximè*, & Merlin, *d. disp. 18. per tot.* ubi late disputat, nura actione personali res fiat litigiosa. Scacc. *sup. q. 17. lim. 6. memb. 4. num. 94. vers. Sublimita declarando*, ubi quod agitur revocatoria. Paz *tom. 1. p. 4. cap. 1. num. 50.*

Verf. Hinc etenim deducitur.

Constat per hypothecariam actionem in judicio deductam non fieri rem obligatam litigiosam, ne alienari possit, ut notatur *num. 40.* at si pendente lite, debitor hypothecam in alium transferat, & succumbat, executioni sententia tradetur contra possessorem, *l. 14. in fin. tit. 13. part. 5.* Trentacinq. *d. resol. 17. num. 52.* ubi alii, Carleval, *ubi proximè*, qui litigiosi vitium intervenire opinantur. Quod limitatur si res distrahat, ut aliis creditoribus satisfiat, & constet de numeratione pretij; tunc enim emptor vexari nequit ullo modo. Greg. Lop. *in d. l. 14. gloss. ult.* Amat, *var. resol. 94. n. 18.* ubi de pignore judiciali.

Verf. Illud verò libenter addiderim.

Tertius possessor, in quem executio fiat, quia in fraudem judicij rem conscius litis comparavit, appellare permittitur intra tempus, quo posset superatus. Lancell. *de attent. part. 2. cap. 12. ampliat. 14. num. 20.* Scacc. *sup. quæst. 17. limit. 6. memb. 4. num. 92. vers. Ampliat. secundò*, ubi quod hæc appellatio non impedit executionem, quod displicet; nam si appellatum fuerit infra terminum præscriptum ad provocandum victo à sententia, hæc executio nequit adversus tertium, sicut nec contra principalem, quando appellabilis existit, cum adhuc exequibilis non existat, atque ita provocante tertio possessore, impeditur judicati executio donec secunda instantia terminetur.

Ad Num. 8.

Hucusque de tertio, cui ex natura 47 cause res inter alios acta etiam litis ignaro præjudicat: modò agendum de illis, quibus scientibus tantum nocet in-

ter alios lata sententia: his velut cæteris, quorum interest, appellatio permittitur intra decem, seu quinque dies, vel alium legitimum tempus lege præfinitum, à quo sententiæ noticiam habuerunt, secundum prænotata supra, *num. 2. & 6. cum seqq.* Scacc. *ubi proximè, vers. Declarata ulterius*, Cancer, *d. cap. 16. num. 58.*

- 48 Illud observari oportet, tunc officere sententiam scienti, qui poterat causam assumere, repulso litigante, quando hic nomine proprio causam tueretur. Aliud juris erit, si litiget nomine ejus tertij, ad quem cause defensio principaliter spectabat; tunc siquidem illi tertio res judicata non nocet, etsi litem geri non ignoret, nisi ipse mandaverit, aut præsens patiat in judicio de jure suo per alium disceptari, quia mandasse intelligitur, Salgad. *de reg. protect. part. 4. cap. 8. n. 273.* Cancer, *sup. part. 2. cap. 16. num. 5.*

Ibi: Quid autem ubi condemnatus.

- 49 Præmissum est *sup. num. 14.* non audiri, qui tertio intendit in eadem causa provocare contra tres conformes sententias, ut præter ibi laudatos tradit Guazz. *de defens. reor. defens. 36. cap. 30. in fin. & defens. 37. cap. 1. per tot.* Illa prohibitio impedit appellantes aditum etiam quoad devolutivum effectum, Scaccia *sup. d. q. 17. lim. 1. n. 13.*
- 50 Regulariter tertio pro suo interesse appellare conceditur, etiamsi principalis prohibetur, Scacc. *d. quæst. 17. lim. 6. memb. 4. num. 47.* quod multipliciter limitat *ex num. 89.* & inter cæteras limitationes hujus meminit, ut scilicet tertius non audiatur post binam sententiam conformem, si ante conclusum in causa tertie instantie litis noticiam obtinuit; nam si postea scientiam litis acquisierit, ei non obest quod inter alios actum est, cum nec consenserit, ut de jure suo controverteretur per litigantem, nec teneatur assumere causam in statu, quo existit, Scacc. *num. 99. cum seqq.* Cancer, *num. 94. & 95.* Lancell. *sup. part. 2. cap. 12. ampliat. 14. num. 22.* Trentacinq. *variar. lib. 2. tit. de appell. resol. 16. num. 15. & 16.* Aliud videtur dicendum in tertio, cui inscio nocet sententia, cum teneatur causam prosequi in statu, quo est respectu principalis, ut prælaudati sentiunt.

Ibi: His non temerè præmissis.

Qui ante tertiam sententiam in præmissis casu, etiam post conclusum in causa agnovit de jure suo per alium litigari, debet protestari, ne ex ultima sententia sibi præjudicium generetur, alioqui tertio appellans non erit audiendus: cui contentis etiam subdubius Scaccia *num. 101. in fin.* Mihi quidem omisso protestationis sufficiens non videtur, ut tantum præjudicium producat tacenti, ex adnotatis supra, *num. 28.* maximè cum jam progressum ad ulteriora, conclusione facta, impedire non valeat.

Ad Num. 9.

Quando censeantur tres sententiæ conformes, tradiderunt latè Salgad. *de Reg. protect. part. 3. c. 16.* Guazz. *de defens. reor. defens. 37. cap. 1.* Scacc. *d. q. 17. limit. 1. n. 20.* In dubijs declarandum, non esse sententias conformes, ut appellationi locus fiat, observat Scacc. *num. 18.* & super declaratione licet appellare, Scacc. *num. 49.*

Decisio Clementinae 1. *de re judic. 53.* cavet ne impediatur executio trium sententiarum conformium, etsi de nullitate opponatur: ubi Aug. Barbosa *in collect.* Interpretes ejus congerit, & limitationes recenset. Non tamen tollitur facultas dicendi de nullitate, non retardata executione, Scacc. *num. 59. & 61.* Aliud in appellatione contingit, quæ nec post executionem ad effectum devolutivum admittitur, ut prænotatur supra, *num. 48.* Ratio discriminis in obscuro non est, etenim per appellationem cognoscitur de justificatione sententiæ, quæ ita præsumitur ex conformitate triplicis decisionis, ut tertia provocatio ut calumniosa, ac frivola rejiciatur. Scacc. *num. 14. vers. Secus est:* ac cum agitur de nullitate, iudex non cognoscit de justitia sententiæ, sed de validitate, ac substantialibus judicij requisitis, Scacc. *num. 56.*

Eadem Pontificia Constitutio restringitur, ne procedat quoad tertium qui poterit opponens de nullitate impedire executionem trium sententiarum conformium, Scacc. *d. limit. 6. memb. 4. num. 66.* Ant. Gab. *commun. opin. tit. de execut. rei judic. concl. 1. n. 19. 20.* Cancer, *variar. part. 2. cap. 16. n. num. 85.* Mich.

Mich. Graff. tom. 2. comm. opinio. lib. 7. tit. 16. n. 115. vers. Secundo limita, Barbosa collect. d. Clem. n. 3. In quo D. Covar. utitur distinctione, quam præmiserat numero præcedenti de appellatione, an scilicet tertius causam ignoraverit agitari, necne, antequam in causa concluderetur. Hoc tamen interest inter appellante[m], ac de nullitate opponente[m], quod ille omnino excluditur, hic admittitur, sed executionem sententiæ minimè impedire valebit, quando ante conclusum in causa de lite certiorum factum esse constat, ut D. Covar. rectè docet, quæ colliguntur ex observatis supra, num. 52.

Ibi: Verum si tertius appellare potuisset.

- 55 Tertius omitens appellationis auxilium sibi competens, non prohibetur de nullitate sententiæ dicere; nam hæc remedia inter se distinguuntur, nec unum pendet ex sui natura ab altero. Sic apud nos licet quis intra quinque dies non provocet, & ideo amplius non audiatur appellans; tamen usque ad sexaginta nullitatem objicere permittitur, l. 2. tit. 17. l. 1. tit. 18. lib. 4. Recop. Inde etiam provenit, ut sublata appellandi facultate, jus dicendi de nullitate non censetur ademptum, Cancr. var. part. 3. cap. 18. num. 23. Guazz. de defens. reor. defens. 36. cap. 19. n. 7. Scacc. de appellat. quæst. 19. remed. 1. à princ. quod non procedit si nullitas proponatur accessorie ad appellationem, quia si provocatio veteretur, de nullitate eo modo dicere non licet, Cancr. n. 24. Scacc. num. 14. ita ut appellatio non admittatur prohibita, quanvis permixta nullitatis actioni jungatur: imò potius utraque repellatur, quia principalis, id est appellatio, interdicitur, argumento capitis Accessorium, cum vulgatis, de regul. jur. in 62.
- 56 Illud oportet addere, quod si tertius intra tempora appellationis de nullitate agens succubuerit, regredi non veretur ad provocandum ab eadem sententiâ; etenim fatalia appellationis non labuntur, dum super nullitate discutitur, Pichard. manduct. ad prax. part. 1. §. 13. num. 3. Paz cum aliis tom. 1. part. 1. temp. 12. num. 9.

SUMMARIUM.

- 1 Citatio eorum, quorum interest, efficit ut ipsi sententiâ inter alios lata noceat, quibus aliter non noceret: quod limitatur si alio jure venerint.
- 2 Tertius cui sententiâ inter alios non officit, dupliciter valet executionem impedire.
- 3 Tertius intendens executionem suspendi, debet summarie de jure suo statim docere juxta commune jus: & qualis ad hoc probatio sufficiat, n. 6.
- 4 Quid de Jure nostro Regio, & n. 6.
- 5 Tertius se opponens executioni sententiæ, si succubuerit, poterit de jure communi iterum via ordinaria experiri; secus de jure regio.
- 7 Appellatio tertii quoad effectum devolutivum an admittitur absque aliqua probatione juris appellanti.
- 8 Executio non suspenditur per oppositionem tertii, quoties calumnia, & fraudulenta præsumitur.
- 9 Fraudis suspicioni locus non est, ubi tertius intentionem suam plene probaverit.
- 10 Tertii oppositores sunt in triplici differentia, & quando singuli impediunt executionem.
- 11 Si duo rei vindicatione egerint in solidum contra possessorem, quomodo iudex procedere debeat ad executionem. Ibi qui prior vicerit, quæ cautionem præstet, ut rem accipiat, n. 13.
- 12 Tertius se opponens post rem judicatam, non suspendit executionem, nec cautione opus est.
- 13 Limitatur.
- 14 Quid si duo in solidum rem petant, quæ à nemine possidetur, an suspendatur executio prioris sententiæ pro uno ex actoribus.
- 15 Quid si tertius possideat, & num. 17. & 18.
- 16 Quid si creditore petente executionem ex actione personali, tertius se opponat, dominium, vel possessionem allegans.
- 19 Si tertius solum alleget possessionem, agnoscens dominium ad vicium spectare, non retardatur executio.
- 21 Ut quisque tertius executionem impediat seu possessorem habere debet in actu possessionem, nec præstat jus ad illam adipiscendam.
- 22 Merus executor quas exceptiones admittere possit, ac debeat.

23 Quæ

- 23 Quæ de tertio oppositore contra sententiâ executionem prænotantur, similiter procedunt in oppositore in publicum instrumentum, quod illam paratam offert.
- 24 Instrumentum publicum paratam habens executionem, contra tertium exequi non potest.
- 25 De tertio oppositore in creditorum concursu ad bona debitoris ære alieno gravari, qui solvendo non est, & num. 26.

CAPUT XVI.

1 Sermo nobis est de tertio, cui etiam litis conscio res inter alios acta non nocet, nisi quoad qualecunque præjudicium ex præsumptione, & autoritate rei judicate resultans, ut observatur sup. cap. 13. num. 14. ejus exempla habentur in l. 20. tit. 22. p. 3. Istiti autem si ad iudicium citatione pulsentur, sententiâ parit præjudicium, & si comparere neglexerint, nisi alio jure veniant, non eo, de quo controversum est, tunc quidem nullatenus per citationem lædi possunt. Greg. Lop. in d. l. 20. gloss. 2. Cancr. var. part. 2. cap. 16. à num. 61. Salgad. de reg. protect. part. 4. cap. 8. num. 362.

Ad Num. 1.

- Tertius, de quo agitur, bifariam valet executionem sententiæ inter alios pronuntiatæ evitare, vel interposita appellatione, vel opposita exceptione juris, quod res inter alios acta aliis nocere non permittitur, Cancr. num. 56. Seaccia de appellat. quæst. 17. limit. 6. memb. 4. num. 69. Et licet videatur huic denegandum esse provocationis beneficium, cum sua non interfit retractari sententiâ, quæ illi non nocuit, ex traditis supra, cap. 13. num. 2. tamen ideo conceditur, quia patitur detrimentum ex præsumptione, ut jam præmissi, Præterea si res victori tradatur, fieri aliquando potest deterior conditio tertii, aut ob adversarii ampliorem potentiam, aut alla ratione, Scacc. num. 74. & 83. Cancr. num. 74. Salgad. num. 78.
- 3 Nulli regulariter licet se ingerere liti, quæ inter alios discutitur, nisi sua interesse prædocuerit, Ant. Gom. var. lib. 2. cap. 2. num. 39. col. 7. vers. advertendum tamen. Cancr. sup. num. 31. Menoch. de arbitrar. lib. 2. casu 18. in princ. & prædixi cap. 13. n. 7. & cap. 14.

D. de Faria Covar. Enucl.

num. 2. Sic quoties aliquis intendit executionem sententiæ inter alios lata suspendere, probare tenetur in continenti, seu intra tempus breve à iudice præfixitum, jus quo nititur, ut executioni se opponat, l. 3. tit. 27. p. 3. l. à Divo Pio 15. §. Si super rebus, vers. Sed sciendum, de re judic. Salgad. sup. n. 99. Scacc. num. 68. Cancr. num. 64. Paz in praxi tom. 1. cap. 4. num. 2. Carleval. de judic. tom. 2. disp. 8. num. 11. Amat. var. resol. 94. n. 5. Gratian. disceptat. cap. 439. num. 21. Barbosa collect. cap. Veniens 38. num. 10. de testib. Argel. de legitimo contradict. quæst. 7. n. 5. Azev. in l. 41. tit. 4. lib. 3. Recop. Ant. Gom. ubi proximè. Intra quantum temporis tertius de jure suo docere debeat, judicantis arbitrio committitur. Menoch. num. 5. Cancr. num. 33.

Apud nos hæc res aliter se habet; nam comparente tertio oppositore, executio suspenditur, & cum eo (non ut quondam de jure communi summatim) via ordinaria agitur, & plenariè cognoscitur de causa oppositionis, quæ absoluta, prosequitur in executivo iudicio, l. 41. tit. 4. lib. 3. Recop. per quam ita in praxi observari testatur Paz, & Cancr. ubi proximè. Parlador. quotidian. lib. 2. cap. fin. part. 5. §. 11. num. 59. Salgad. sup. part. 2. cap. 7. n. 127. Pichard. manduct. ad prax. part. 2. §. 15. num. 2. Cur. Philip. part. 2. §. 26. num. 3. Azeved. in d. l. 41. Recop. Carleval. ubi sup. & disp. 12. num. 5.

Unde provenit, ut licet de jure communi tertius se opponens executioni, si succubuerit, possit iterum via ordinaria in victorem experiri, nostro tamen Regio minimè audiatur, Cancr. num. 82. Salgad. num. 364.

Ibi: Ut sufficiat semiplena probatio.

De jure communi, ne ad ulteriora 6 in executione progrediat, opus non est, ut tertius plena probatione de jure suo doceat, cum semiplena sufficiat. Cevall. tract. de cognit. per viam viol. q. 16. n. 16. Ant. Gom. ubi sup. Gratian. n. 22. Amat. cum aliis num. 8. Scacc. d. quæst. 17. limit. 6. memb. 4. num. 68. & 106. Trentacinq. var. lib. 2. tit. de judic. resol. 16. num. 10. ubi quod per juramentum, vel conjecturas probatio admittitur apprens. Nostrates oppositionem recipiunt per libellum cum juramento calumniæ,

T ag

ac juris tertii allegatione, qui deinceps id probare termino ordinario constringitur, quicquid contra senserit Gurtier. *Practic. lib. 1. quæst. 114. versus fin.* dum ait, aliquo modo de jure tertii statim constare oportere, de quo laudat supra, *num. 4.*

Ibi: *Satis erit causam in ipso appellacionis libello.*

- 7 Tertius appellans, non ut sententiæ executionem impediat, sed ad effectum devolutivum duntaxat, non habet necesse causam, ob quam sua interest, probare, quam fat est ut libello provocacionis exprimat: cui refragatur Scacc. *num. 108.* nam etiam ad effectum devolutivum aliqualis probatio interesse in tertio desideratur, ex præmissis ab eodem Scaccia *ex num. 106.* & à me *sup. num. 3.* Sed D. Covar. sententia procedet, si appellans fuisset citatus, etsi cause non adfuerit, aut si iuramentum libello infereretur, vel aliàs appareret verosimiliter de præjudicio tertii: alioquin non teneretur iudex deferre appellacioni, nisi legitimatâ personâ provocantis.

Ad Num. 2.

- 8 Tertius se opponens executioni audiendus non est, quoties de calumnia illius suspicio emerferit, Scacc. *sup. n. 77. & 87. vers. Limita primo.* Aloyf. Ricc. *collect. Decision. part. 1. collect. 188.* Castill. *in l. 64. Tauri, n. 96.* Cald. *Per. in l. Si curatorem, verb. Per quod, n. 27. C. de in integr. restit. Parlador. sup. dict. §. 11. num. 60.* Barbosa *collect. cap. Suscitata, num. 4. de in integr. restit. Cancer. d. cap. 16. num. 27.* & generaliter omnis dilatio de calumnia suspecta rejici debet; iudicem tamen credulum nimis esse non expedit, ut fraudem præsumat, ut per Menoch. *de recuper. possess. remed. 15. à num. 325.* Carleval. *de judic. tom. 2. disp. 12. n. 16.* ubi plures.
- 9 Præmissa resolutioni non erit locus quoties tertius se opponens, plenè de jure suo statim doceat; etenim per legitimam probationem omnis calumnie præsumptio cessat, si in continenti offeratur, Cancer. *n. 24.* Barbosa *collect. cap. Interposita, num. 4. de appellat. Scacc. sup. q. 11. num. 68. q. 17. limit. 4. num. 16. vers. Declara nunc, & limit. 6. memb. 7. num. 133. vers. Confirmatur secundo.* Et

enim cum de bono jure tertii verè, ac plenariè constet, iudex omninò superfedere debet, nec presumere potest, quod oppositio sit fraudulenta, non quia tertius interfit; sed ut victorem videret, aut victum tueretur, cum aliud plenè probatum reperitur. Ubi autem semiplena, & qualisqualis exhibeatur probatio incontinenti, quæ fat est ad suspendendam executionem, ex traditis supra *num. 6.* tunc iudex ex conjecturis fraudis æstimabit, an prosequi, vel suspendi oporteat executionem.

Verf. Sed etsi tertius docere. *velit.*

Hi, quos Tertios vulgò nuncupamus, sunt in triplici differentia, ut constat *ex l. Sape, de re judic. l. 20. tit. 22. p. 3.* Igitur si tertius, cui sententia nullatenus etiam scieri officere valet, plenam in continenti offerat probationem, præcisè suspenditur executio. Rursus si similiter se opponat tertius qui & ignarus litis sententiâ læditur, in executione suspendendum non est. At si compareat ille, cui nocet sententia, cum litem agitari prænovit, & non aliter, tunc distinguere opus est; nam si ignoravit causam agi, obstabit executioni; si scivit, repelletur. Quæ sunt accipienda cessante provocacionis auxilio, juxta quam distinctionem procedit communis opinio, quæ docet, tertium litis conscium non admitti ad impediendam sententiæ executionem, de qua Scacc. *d. q. 17. limit. 6. memb. 4. n. 56.* & *75. cum seqq.* Marefcot. *variar. lib. 2. cap. 121. num. 7.* Aug. Barbosa cum aliis *collect. cap. Veniens 38. num. 2. de testib. Cevall. de cognit. per viam viol. q. 16. num. 21.*

Ad Num. 3.

Quoties possessor à duobus in solidum rei vindicatione pulsatur, prius iudicium minimè suspenditur, sed qui primùm victor evaserit, rem percipiet, præstita cautione de eadem reddenda, indemnique victo servando, si ab altero superetur: quæ prenotantur supra, *cap. 14. num. 18. & 19.* ac ibi laudatis adjuge Scacciam *ubi proximè, num. 82.* Fachin. *controv. lib. 1. cap. 5.* Carleval. *de judic. tom. 2. disp. 12. num. 13.* Dueñas *reg. 274.* Aug. Barbosa *collect. cap. Cum super, n. 4. de re judic. Ofuald. ad Donel. lib. 20.*

lib. 20. cap. 7. lit. L. Petr. Barbosa *in l. Si alienam, n. 15. ff. solut. matrim. & alios plures apud Salgad. de recent. Bullar. part. 2. cap. 13. num. 18.* ac *de Reg. protect. part. 4. cap. 8. num. 67.*

Ibi: *Quo fit, ut si post sententiam laetam.*

- 12 Præmissa obtinent, cum pendente lite etiam post sententiam, secundus comparet ador: quod si cum jam in rem iudicatam transferit, tertius superveniat, ut executio suspendatur, audiendus non erit; imò nec cautio præstari decet, Salgad. *d. cap. 13. num. 19. & cap. 8. num. 68.* Scacc. *num. 78.* Petr. Barbosa & Ofuald. *ubi proximè, Cancer. variar. part. 2. cap. 16. num. 76.* rationem discriminis reddunt idem, maximè Salgad. *d. cap. 8. num. 70.* Et hic primus est casus, quem D. Covar. proponit, cum scilicet agitur actione reali, & possessio est penes litigantem victum: tuncque executio per oppositionem neutiquam impeditur, ut constat ex jam laudatis, & Azevedo statim laudando.

Ibi: *Quod si tertius hic executionem velit, &c.*

- 13 Quamquam tertius post rem iudicatam superveniat, si tamen alleget, sua plurimum interesse, ne res victori tradatur absque cautione, propter suspicionem fraudis, egestatem, aut nimiam potentiam, audiri debet, atque si iudici visum fuerit, cavere jubebit, Scacc. *num. 83.* Cancer. *num. 77.* Salgad. *d. cap. 8. num. 74.* qui observat cavendum fore tertio comparenti post sententiam, quoniam in rem iudicatam transferat, Quomodo cavere victor debeat, docet Ant. Fab. *in ration. l. Is à quo, de rei vendic. ut idoneus nuda promissione; suspectus, vel pauper satisfacione.* Sed in hoc iudicantis arbitrium versabitur, Menoch. *de arbit. lib. 2. casu 140. n. 2.*

Verf. Secundus casus.

- 14 Accedit secundus casus; cum scilicet res, quæ per executionem est tradenda, vacat nemine possidente, veluti si ad hereditatem jacentem pertineat, & si tertius in continenti de jure suo docuerit, calumnie suspicione non urgente, iudex superfedere tenetur, Scacc. *D. de Faria Covar. Enuel. lib. 20.*

cum aliis *n. 74.* Lancell. *de attent. part. 2. cap. 12. ampliat. 14. n. 14. & 56.* Cancer. *num. 73.* Salgad. *de Reg. protect. part. 4. cap. 8. num. 76.* Aliud sustinet Argel. *de legit. contradict. quæst. 5. art. 2. ex n. 26.*

Verf. Tertia solet tradi species.

Tertius subsequitur casus, si contradictor possideat: & quidem probata in continenti possessione, executio rememorabitur, Azeved. *in l. 6. num. 8. tit. 17. lib. 4. Recop. latissimè amplians & restringens.* Scacc. *de appellat. quæst. 17. limit. 6. memb. 4. à n. 52.* Cancer. *d. lib. 2. cap. 16. ex n. 68.* Parlad. *quotidian. lib. 2. cap. fin. part. 5. §. 11. num. 58.* Marefcot. *variar. lib. 2. cap. 121. num. 1.* Valasc. *consult. 55. n. 1. part. 1.* Aug. Barbosa *collect. cap. Veniens 38. num. 2. de testib. Salgad. d. cap. 8. num. 32. & 81.* Cevall. *trait. de cognit. per viam viol. quæst. 16. à princip. quod ita verum est, ut etiam executionem triplicis sententiæ conformis tertius possessor evitet.* Barbosa *ubi proximè, & collect. cap. Cum super, num. 6. de re judic. Scacc. sup. n. 52.* Marefcot. *n. 2.* Azeved. *ubi pronuper: sufficienter ad eum effectum civilis tantum possessio, vel per constituti clausulam comparata.* Salgad. *d. cap. 8. num. 110. & 114.* apud quem, ac Scacciam plenam rei cognitionem percipies.

Ad Num. 4.

Quartus tandem, & ultimus casus 16 adest, cum creditor actione personali contendit, ut quantitatem debitam persequatur, cui erit legitimus contradictor, ut executio suspendatur, quisquis in continenti se dominum, vel possessorem rei, quæ capî ad solutionem intenditur, ostenderit, Salgad. *d. cap. 8. num. 60.* Scacc. *num. 85.* Cancer. *num. 66.* Cur. Philip. *part. 2. §. 26. num. 10.* Parlador. *sup. d. §. 11. num. 59.* Paz *Prax. tom. 1. part. 4. num. 2.* Azeved. *ubi sup. Cevall. d. quæst. 16. num. 25.* Nostrates observant, de jure regio, & communi stylo non desiderari, quod in continenti possessio, vel dominium probetur; nam oppositione tertii admittitur, proceditur vià ordinariâ, ordinariusque terminus probatorius conceditur, Paz, & Parlad. *ubi proximè, Gurtier. Practic. lib. 1. quæst. 114.* Pichard. *manuduct. part. 2. §. 15. num. 2.* quæ oppositio admittitur, ac impedit executionem etiam post

T 2 ultimam

ultimam additionis sententiam, & sic praxi receptum testis est Paz ubi nuper. Sed nullâ præmissâ cognitione, si sibi videatur, poterit iudex omittis bonis, de quibus controversia movetur, ad alia capienda debitoris transgredi. Gregor. Lop. in l. 3. gloss. 1. tit. 27. p. 3. l. A Divo Pio, l. si super rebus, de re judic.

Verf. Sed huic distinctioni.

- 17 Ubi constat de possessione tertii, qui se opposuit, sententia executioni mandatur absque præiudicio possessionis, cuius effectus est, ut victor succedat in jus, & actionem, quæ superato competebar, & eadem experiri poterit viâ ordinariâ adversus possidentem, qui privari sua possessione nequibit summarie, quanvis victor in continenti prober victi dominium. Vide Salgad, Scacc, & Cancr. ubi proxime. Hoc apud nos proculdubio observabitur, cum semper cum tertio ordinariâ viâ agatur, & plenariè jura partium discutiantur, sicut prænotatur numero præcedenti.

Verf. Primum, ubi contradicitor.

- 18 Quoties tertius possessorem se probat, dominium allegans, ut executionem impediatur, victori incumbit probatio domini debitoris. Cancr. num. 67. & 68. Scacc. d. limit. 6. memb. 4. num. 85. Salgad, num. 64. qui & duas conclusiones subsequentes, in quibus idem est juris, comprobarunt, & Cevall. d. q. 16. num. 16. Salgad, d. cap. 8. n. 87.

Verf. Quartum, tribus hi.

- 19 Hæc quæ hæc conclusione, & quinta exprimuntur, de jure nostro, & praxi nequeunt observari, cum plenario iudicio agatur cum tertio oppositore. Adde Cancr. d. cap. 16. n. 78.

Verf. Sextum, majorem dubitationem.

- 20 Si tertius, qui se opponit, agnoscat dominium ad victum spectare, nec justam causam possessionis, quam obtinet, ostendat, in eam executioni procedet. Cancr. variar. part. 2. cap. 16. num. 80. Salgad, de Reg. protect. part. 4. cap. 8. num. 95. & 360. ubi quod non prodest tertio fraudulenta possessio, Pichard, sup. part. 2. §. 2. num. 11.

Verf. Octavo hic colligitur.

Sequitur Cancr. num. 82.

Verf. Decimo, ex his constat.

Non impedit executionem tertius, qui non habet actualem possessionem rei, quæ petitur, sed jus duntaxat ad eam adipiscendam. Cancr. dict. cap. 16. n. 92.

Ad Num. 5.

Merus exequutor tenetur admittere oppositionem tertii, & super ea pronunciare. Salgad, part. 4. cap. 6. num. 75. Cancr. part. 2. cap. 2. num. 267. Azeved. in l. 6. n. 7. tit. 17. lib. 4. Recop. Cur. Philip. part. 2. §. 26. num. 2. Menoch, de arbitrar. lib. 2. cas. 38. num. 8. Peguera decis. 138. Joseph. Ludovisi, decis. 26. n. 15. Cevall. tract. de cognit. per viam violent. quest. 16. ex n. 42. Similiter exceptionem falsitatis, vel nullitatis excipiet, ut ad iudicem mandantem remittat decisionem. Idem num. 50. Azeved. ubi proxime, de quo fusè Salgad, d. cap. 6. per tot.

Verf. Postremò illud.

Idem observat Azeved. num. 8. & in praxi servatur, ut videre licet apud Practicos nostrates præcitatos supra, num. 4. & 16.

Verf. Hæc denique obtinent.

Quæ de oppositione tertii adversus sententiam sunt præmissa, pariter locum habent in publicis instrumentis, quibus lege parata tribuitur executio. Cancr. sup. part. 2. cap. 16. num. 97. Cevall. dict. quest. 16. in princip. nullum enim quoad executionem inter hæc versatur discrimen. Cancr. ibidem, Menoch. lib. 3. præf. 13. num. 10. & Interpretes promiscuè de illis verba agere solent, sicut ex laudatis supra, num. 4. constabit, ut ex Pichard, p. 2. §. 2. num. 6. Paz tom. 1. part. 4. cap. 4. num. 3.

Ibi: Sed an instrumenta.

Licet ex lege, vel statuto instrumenta publica paratam obtineant executionem, in tertium tamen exequi non permittuntur. Guttier. pract. lib. 1. quest. 114. Cevall. sup. d. q. 16. per tot. Salgad,

SUMMARIUM.

- 1 De interdicto, quod de interim vocatur, qui egerint, recensentur.
- 2 Hoc interdictum spectat ad possessoria remedia adipiscenda, resistentia, ac recuperanda.
- 3 Propriè appellatur interdictum, & de vocis etymologia.
- 4 Sententia est interlocutoria, qua in eo iudicio profertur.
- 5 Eam iudex qui tulit, non valet revocare.
- 6 Quod interdictum est preparatorium ad iudicium principale possessorium, & arte hoc inchoatum exerceri potest.
- 7 Virum competat solum possidenti.
- 8 Desiderat causa summarium cognitionem, & iudex potest ex officio procedere.
- 9 Sufficit semiplena probatio.
- 10 Testes in hoc iudicio summarissimo examinari an prosint quoad principale, & è contra?
- 11 Non fit probationum publicatio, nec observantur alia solemnia iudiciorum.
- 12 Non restituitur minor. & n. 33.
- 13 In iudiciis aliis possessoris non denegatur restitutio, & quid in tenua.
- 14 In eo interdicto non obijciuntur repulse testibus. Aliud in possessoris iudiciis servatur, n. 19.
- 15 Ex eo non datur aliqua possessio, sed mera detentatio.
- 16 Filio litiganti in patrem super alimentis, ea interim dum lis pendet, assignari solent.
- 17 Supplicare an liceat, & n. 31.
- 18 De instrumenti editi falsitate obiectio non auditur: quod limitatur.
- 20 In iudicio tenuta an repulse in testes admittantur?
- 21 Hoc interdictum an simile iudicio tenuta?
- 22 Virum possit concurrere idem interdictum cum tenuta?
- 23 Competit detentatori, vel naturaliter possidenti.
- 24 Virum ex eo interdicto manutentendus qui habet contra se juris presumptionem? & num. seqq.
- 29 Si uterque litigans prober se possidisse litis mota tempore, superabit qui de antiquiore possessione docuerit.
- gad, d. cap. 8. n. 85. Azeved. in l. fin. n. 12. tit. 21. lib. 4. Recop. Amat. variar. resolut. 13. n. 33. Merlin, de pignor. lib. 3. q. 4. n. 13. Pichard, ubi proxime, Parlador. d. cap. fin. part. 4. §. 5. n. 1. Qui duo fusè tradunt, quando in tertium executioni sit locus, Paz d. part. 4. cap. 1. num. 50.
- 25 Est aliud oppositionis genus in foro frequentissimæ, quoties debitor qui solvendo non est, executivè convenitur, & tertius se opponit, non dominium, vel possessionem rei pro executione capta, sed se jure potiorum creditorem asserens, ut sibi prius quam alteri ex distractione bonorum persolvatur: quo casu apud nos praxis obinuit, ut sopita executionis viâ ordinariâ, inter creditores de prelacione disceptetur: quo peracto iudicio, executio ad effectum perducitur, ac juxta prelacionis sententiam res alienum exolvitur. Salgad, de Reg. protect. part. 4. cap. 8. n. 65. ubi plures, Carleval, fusè de iudic. tom. 2. disp. 12. per tot. & alii supra memorati, n. 4.
- 26 Sunt tamen qui sentiunt, executionem non impediri, sed primo, qui executionem petit, solvendam: quos laudat Carleval, n. 10. Aliis videtur executivâ viâ procedendum usque ad subhastationem, pecuniaque sequenda interim donec super prelacione pronuncietur, ut creditoribus suo ordine ex sententia satisfiat. Sic docuerunt Gregor. Lop. in l. 11. gloss. 1. tit. 14. p. 5. & alii, quos refert, ac sequitur Carleval, n. 17. Quicquid de jure sit, usus forensis nostratum ex l. 4. tit. 4. lib. 3. Recopil. inductus multum æquitatis præ se ferre videtur, ut temperata viâ executivâ violenta celeritate, miseris ære alieno oneratis temporis angustia relaxentur, ut vel pecuniam querere valeant, vel à creditoribus inducias impetrent: quod sæpe contingit, quo evitant ingens dispendium, quod suis bonis sub hasta divenditis experiuntur. Bene verum est, nonnunquam debitores ea benignitate abuti, objicientes suppositos creditores, ut executionem suspendant, cui cautum iudicem obviare oportebit, quod mihi conjudici in Supremo Prætorio evenisse recordor.

- 30 *Manutentio ex hoc interdicto an cesset, prolata in causa principali sententia in detentatorem, a quo ipse provocavit?*
 33 *Dicere in hoc iudicio de nullitate non licet, nec conceditur privilegiatis restitutio.*
 34 *Agens interdicto huiusmodi quid probare debeat.*

CAPUT XVII.

AD hæc, quæ velut præludia traduntur, & ad totius capituli enucleationem consulendi Menoch. *de retin. possess. remed. ult. Paz tract. de reur. cap. 2. Scaccia de appellat. quest. 17. limit. 6. memb. 2. Ant. Gom. in l. 45. Tauri, num. 226. Marienz. de stylo Cancellar. tit. 3. cap. 1. §. 27. gloss. 4. Molin. de primogen. lib. 3. cap. 13. Constant. Roger. tract. de remed. possessor. num. 15. Cancr. variar. part. 3. cap. 14. Pot. in l. Si quando, an. 107. C. de in lit. jurand. Marefcot. variar. lib. 1. cap. 11. Virgin. de Boccacis de interdict. Vri possideris, cap. 20. Salgad. de Reg. protect. part. 3. cap. 13. ex num. 2. ubi plures. Molin. de just. & jur. tract. 2. disp. 638. n. 10.*

Ad Num. 1.

De differentiis huius interdicti, quod de interim vocant nostrates, ac Vri possideris, latè Marienz. *sup. n. 19. Menoch. num. 11. Paz n. 20.* sciendum est huiusmodi summariissimum interdictum a iudicis officio procedens commune fore omnibus possessoris remediis adipiscendæ, retinendæ, ac recuperandæ, ut constat ex Menochio, qui in suo tripartito de possessione tractatu, caput triplex ultimo loco collocat de huiusce remedio agens. Observat Salgad. *sup. cap. 11. num. 9. Molin. dict. cap. 13. num. 70. & 71. Scacc. d. memb. 2. num. 9. vers. Hoc possessorium.* Virgin. de Boccac. *num. 11.* nam sicut pro retinenda possessione, ita pro adipiscendâ, & recuperandâ possunt contendentes ad arma devenire, cui iudicis autoritate obviam ire oportet.

Ibi: Cujus equidem praxis origo.

Hæc profequitur, ac refert Anton. Gom. *ubi sup. Menoch. an. 12.*

Ibi: Quod si propriam vim huius interloquutionis.

De etymologia verbi, *interdictum*, non constat, de qua præter Pichard, Mynsinger, Oynotom, & ceteros Institutionum Expositores in §. 1. *Inst. de interdict. Ofwald. ad Donel. lib. 20. cap. 2. lit. M. Cujac. ad tit. Inst. de actionib. in princ. Corral. in l. penult. num. 2. ff. de servitut. Petr. Barbofa in l. Qui prior, num. 7. de iudic. Alciat. in l. 1. num. 43. de novi oper. nunciat. Ex quibus deducitur, nostrum possessorium remedium rectè interdictum nuncupari, cum prohibitorium sit, interim, ac inter duos dictum. De interdictis, & quomodo ab edictis distinguantur, videndus Cujac. *observat. lib. 5. cap. 17. Alciat. lib. 3. parerg. cap. 15. fuse Pichard. rubric. Inst. de interdict.**

Ad Num. 2.

Decretum quod in iudicio hoc summariissimo profertur inter sententias interloquutorias recenentur, cum nec quoad proprietatem, nec quoad possessionem quicquam definit. Cancr. *sup. d. cap. 14. num. 37. Menoch. d. remed. ult. num. 46. Aug. Barbofa collect. cap. Cum venissent, num. 6. de institut. Trentacinq. variar. lib. 3. tit. de probat. resol. 12. num. 4. Ant. Gom. in l. 45. Tauri, n. 226. ad med. Scacc. *sup. d. lim. 6. memb. 2. n. 2. vers. Secunda quia.* Salgad. *ubi proximè, Valasc. consult. 79. n. 17. Bernard. Grav. ad pract. Camere Imper. lib. 1. concl. 7. consid. 1. n. 1.* qua forma concipi debet interloquutoria, tradit Menoch. *n. 4.**

Non tamen poterit iudex interloquutoriam eam revocare, quod in aliis permittitur, *ex l. Quod iuste 14. de re iudic. Menoch. num. 56. Scacc. num. 5.* qui limitat *num. 7.* si decretum nulla præmissa causæ cognitione pronuncietur; nam tunc poterit retractari.

Vers. Quo fit, ut hoc interdictum.

Hoc interdictum, quod est preparatorium ad iudicium plenarium possessionis, intervenire poterit priusquam his principalis inchoetur. Cancr. *num. 4. Ant. Gom. Menoch. Constant. Roger. & alii laudati num. 1.* Imò est solummodo super proprietate disceptetur, erit huic interdicto locus. Ant. Gom. *in*

in d. l. 45. Tauri, n. 226. in fin. Quid apud nos dum pender lis de tenuta majoratus, quod est iudicium possessorium, *l. 10. tit. 7. lib. 5. Recop. an huiusce interdicto agi possit? Negat Molin. d. cap. 13. n. 71.* addens quod si scandalum immincat, Consiliiarii manutentione, vel sequestro providebunt, de quo infra, *n. 22.*

Ad Num. 3.

Quamquam remedium istud proponi possit ab eo, qui non possidet, cum agitur de interdicto adipiscendæ, vel recuperandæ, ut prænotatur supra, *n. 2.* at D. Covar. sub hoc capite duntaxat de retinenda possessione disserit, idè hic docet, opus esse quod probetur possessio, ut manutentio ex hoc interdicto agenti concedatur; alioqui si se spoliatum queratur, repellitur qui alio remedio interim uti debet, de quo Menoch. *de recuper. remed. ult. Sic conclusionem probant idem Menoch. de retinend. remed. ult. n. 14. 15. & 29. Salgad. d. cap. 12. n. 3. Trentacinq. & alii cumulati supra, n. 1.*

Ad Num. 4.

8 Summaria causæ cognitio desideratur in hoc iudicio possessorio. Menoch. *ubi proximè, n. 33. Salgad. & Trentac. ubi sup. Scaccia d. q. 17. lim. 6. memb. 2. n. 4. Ant. Gom. num. 226. Constant. Roger. n. 15. Paz de tenur. cap. 3. n. 26. Virgin. de Boccac. d. cap. 20. n. 8.* nec requiritur ordo iudiciarius, velut libelli oblatio, contestatio litis, aut conclusio causæ. Salgad. *n. 3. Trentacinq. n. 4. Menoch. n. 27. Boccac. n. 15.* Citatio autem omitrenda non est, Menoch. *num. 31. & 33. Boccac. n. 8. Cancr. part. 1. respons. jur. ex n. 4.* Sed si super actuali possessione apprehendenda rixa, seu scandalum timeatur, iudex ex officio procedere debet, ut possessionem tradat, vel rem sequestro committat. Scacc. *num. 1. & 11. Virgin. de Boccac. n. 22. Ant. Gom. & Roger. ubi supra.*

Ibi: Nos eadem utimur cautela.

9 Quam praxim probat Menoch. *n. 33. & n. 34.* subiungit, levem sufficere probationem, vel semiplenam, quod præter ibi laudatos tenent Marienz. *de stylo Cancellar. tit. 3. cap. 1. §. 27. gloss. 4. num. 19.*

Surd. *de aliment. tit. 1. q. 112. num. 22. Aug. Barb. collect. cap. in omni negotio, n. 18. de testib. ubi plures. Paz de tenur. cap. 3. n. 28. Salg. de Reg. protect. p. 3. cap. 12. n. 20.*

Vers. Quartum ex præmissis.

Testes in huiusmodi summario iudicio deponentes, si reproducantur in plenario, fidem faciunt absque novo examine, seu ratificatione: quinimò si pendente lite principali tulerint testimonium, absque reproductione probant quoad hoc interdictum. Quæ vera sunt quando plenariè, ac parte citata fuerunt interrogati. Molin. *de primogen. lib. 3. cap. 13. n. 21. Menoch. de retin. remed. ult. n. 38. Molin. de just. & jur. tract. 2. disp. 637. Rursus an probationes iudicii plenarii possessionis, vel proprietatis ad hoc summario profint, docet Menoch. n. 37. qui num. 39. cum aliis tenet, iudicem posse fidem adhibere dictis testium sine juramento.*

Vers. Quintum, est præterea.

In his causis non est opus probationum publicatione, quæ ut alix solemnitates iudicii prætermitti solent, de quibus supra *n. 8. Menoch. supra n. 40. Molin. d. lib. 3. cap. 13. n. 67.* ubi quod aliud cum de tenuta primogenii controvertitur. Paz *d. cap. 2. n. 27.*

Vers. Sextum, accedit ad hæc.

Minor non restituitur eo interdicto *12* agens adversus omnissam probationem, & generaliter restitutorio illi denegatur in hoc summariissimo iudicio. Menoch. *n. 54. Molin. n. 63. Scacc. de appell. q. 17. limit. 6. memb. 2. n. 8. Benintend. decis. 79. n. 8. Molin. d. tract. 2. disp. 638. n. 9. Contard. in l. unic. limit. 8. n. 22. C. si de momentan. possess. Azeved. in l. 3. n. 27. tit. 8. lib. 4. Recop. Gutier. pract. lib. 2. q. 88. Paz. cap. 2. n. 28.*

Ibi: Tamen minor læsus in iudicio possessorio.

Quoties de possessione principaliter *13* agitur, minor beneficio gaudet restitutionis. Scacc. *sup. q. 19. remed. 2. n. 2. & n. 8. cum seqq. Molin. d. cap. 13. n. 64. Azeved. ubi proximè, Gutier. d. q. 88. Molin. d. disp. 638. n. 9. vers. Totum diffcultas.*