

mandato Episcopi inserviant; vel in Seminario Clericorum, aut in aliqua Schola vel Universitate de licentia Episcopi quasi in via ad majores Ordines suscipiendos versentur. » Cum autem Concilium particulis disjunctivis *aut, et vel* utatur, in alternativis autem alteram adimplere sufficiat, hinc gaudent privilegio fori, tum qui habitum et tonsuram deferunt et Ecclesiae inserviunt, tum qui beneficium obtinent, etiamsi tonsuram et habitum non deferant, nec Ecclesiae inserviant. Pariter ex ipsius Tridentini cit. loc. Clerici conjugati privilegio fori non fruuntur, nisi copulative tres conditiones observent: 1. Ut cum unica et virgine matrimonium contrahant; « bigamos enim omni privilegio clericali declaramus esse nudatos, » ait Gregorius X, in Concilio Lugdunensi. 2. Ut Tonsuram et vestes clericales deferant: ut alicui Ecclesiae servitio vel ministerio ab Episcopo deputati eidem Ecclesiae serviant vel ministrent. Demum Clerici etiam majorum Ordinum solemniter degradati omni privilegio fori et canonis ita privantur, ut a saeculari potestate judicari, damnari et puniri possint. Praeterea communiter a Doctoribus numerantur aliquae civiles causae, in quibus Clerici omnes coram Judice laico vocari possunt. 1. Causae feudales Ecclesiae et Monasteriorum, quae feuda saecularia tenent, in Curia Domini directi agitari et judicari debent. Sane rescripsit Alexander III, cap. 6 et seqq. de Foro compet.: « feudalem quaestionem, etiamsi collitigantes Clerici sint, coram Domino feudi sive Clerico, sive Laico finiendam esse. » 2. Si bona immobilia Ecclesiis vel Clericis donata sint cum reservatione jurisdictionis, ea scilicet lege et conditione, ut foro civili obnoxia maneant: hoc enim casu Clericus privilegio suo non renuntiat, propterea quod nihil tribuit foro laico, cum reservatione nondum ab eodem foro sublata fuerit et foro ecclesiastico addicta. 3. Causae evictionis, si nimirum proposita sit actio contra laicum ad rem evincendam, quam emit a Clerico; tum siquidem Clericus, si laudatus ab emptore fuerit, eisdem

adesse atque etiam coram Judice laico comparere debet. 4. Ob officium saeculare, ni nempe Clericus tanquam tutor, curator, aut procurator alicujus laici in jus vocetur. 5. Ob litem coeptam; quamobrem lis jam inchoata cum defuncto laico, cujus Clericus haeres est, in eodem foro in quo initium habuit, finem accipere debet. 6. Demum ob reconventionem, cum scilicet Clericus actoris personam agens aliquem ad forum laicale traxerit, ipse Clericus in eodem foro reconveniri recte poterit non solum per modum exceptionis, quae potius rationem habet necessariae defensionis, verum etiam per modum verae actionis, uti si Clericus mutuum a Laico coram Judice saeculari expetat, laicus etiam suum aes, si illi crediderit, in eodem foro reposcat. Excipiendae sunt tamen causae omnes criminales, spirituales, et reliquae ecclesiasticae, in quibus Judex laicus etiam partibus annuentibus competens esse nequit. Ad haec si judicio reconventionis victus sit Clericus sententia Judicis laici, ubi ea transeat in rem judicatam, executio in Clericum ejusque bona ad proprium Episcopum seu Ordinarium omnino pertinet. Quod vero spectat criminales causas omnes nunquam civili Judici fas est Clericum judicare, aut carceribus mancipare vel detinere. Tantum custodiae causa a Judice laico detineri poterit suo Judici ecclesiastico quamprimum tradendus, si Clericus vel in flagrante crimine fuerit deprehensus, vel fugam parat, vel nefarium aliquod scelus machinetur. De his omnibus civilibus aut criminalibus causis, in quibus privilegium fori non prodest, confer Schmalzgrueber de For. compet., et Doctores ibidem laudatos.

## § 209.

## DE ORDINE JUDICIALI.

Judiciales disceptationes ordinatim procedere debent, quandoquidem ex inordinata causarum notione potius con-

fusio nascitur quam veritas eruatur. Ordo iste, quo judicia habenda sunt, iudicium etiam dicitur, et passim processus appellatur. Est autem processus dispositio idonea actorum omnium judicialium secundum eam methodum et formam quam leges constituerunt. Igitur ordo in judiciis perfecte servandus est, et si pervertatur, omnes actus irriti et nulli sunt. « Prolatam a praeside sententiam contra solitum ordinem, auctoritatem rei judicatae non obtinere certum est, » ait Imperator L. 4 cod. de Sentent. et Interlocut., et Innocentius III cap. 22 de Rescript. haec habet : « Processum contra nostri formam Rescripti ac Juris ordinem attentatum irritum decernimus et inane. » At vero ratione ordinis iudicarii judicia nominantur, vel ordinaria seu solemnia, in quibus omnes judiciales actus observantur tum ad intrinsicam iudicii naturam, tum ad externam solemnitatem pertinentes; vel extraordinaria seu summaria, in quibus multiplices solemnitates iudiciorum omittuntur, tantummodo servatis quae juris naturalis sunt et prorsus necessaria ad veritatis investigationem, veluti vocatio rei, petitio actoris, probationes, defensiones, et sententia. Certa sunt genera causarum in quibus de jure summarie proceditur, veluti causae electionum, postulationum, mercedum, alimentorum, missionis in possessionem, aliaque similes, et generatim omnes quae moram pati non videntur. Verum ex Clement. 2 de V. S. subsistit processus, si in causa, quae summarie expedienda fuerat, sollemnis ordo servatus sit, si tamen partes non contradixerint. His positis summa iudiciorum divisio est, ut alia sint civilia, et alia criminalia. Tres sunt iudiciorum partes, prima a libello seu citatione ad litem contestationem progreditur; in criminalibus autem ab accusatione vel inquisitione ad criminis negationem: secunda a contestatione litem seu negatione criminis ad sententiam definitivam: tertia denique a sententia definitiva usque ad eius executionem. Nos itaque ordinem iudiciorum tum in civilibus causis, tum in

criminalibus observandum singillatim exponemus. Sit autem primum de civili processu instruendo.

## § 210.

## DE LIBELLO ET CITATIONE.

Processus civilis a Libello et Citatione inchoatur. Est autem Libellus ipsa Actoris petitio, qua videlicet quid, et quo jure, et contra quem petat, distincte Judici exponit, ejusque officium implorat. Itaque libellus Judicis, Actoris et Rei nomina, rem petitam, et jus petendi complectatur oportet. Jus autem seu causa petendi est duplex, proxima et remota; in actione reali proxima est dominium, si de vindicatione rei agatur: remota est titulus quo dominium comparatum fuit. In actione personali causa proxima est obligatio, remota est contractus, vel delictum ex quo obligatio profecta est. Jam vero si actio realis sit, saltem causa actionis proxima, nempe dominium exprimentum est; si vero actio personalis instituat, necesse est ut causa remota exprimat, ex. gr. petentium scutata quae mihi debentur contractu mutui, depositi, locati, venditionis. Cujus discriminis ratio in eo consistit, quod etsi res ex una causa, videlicet obligatione nobis debeatur, attamen cum ex pluribus et diversis nominibus obligatio oriri possit, idcirco si in actione personali sola causa proxima allegaretur, libellus nimis generalis esset, nec reus de causa plane instrueretur, ut deliberare posset, utrum sibi iudicio contendendum aut cedendum sit. Emendari libellus potest quocumque tempore aliquid addendo vel detrahendo, quod ad substantiam non pertineat; attamen post litem contestatam mutari non potest, priori actione repudiata, aliam instruendo: per litem enim contestationem libellus transit in quasi contractum inter partes; aut si mutetur, reus indemnis servandus est prioris iudicii persolutis expensis, novoque li-

bello oblato, novisque etiam induciis datis; namque per novam actionem judicium substantialiter immutatur.

Libellum sequitur citatio, qua reus mandato et auctoritate Judicis in judicium vocatur. Est autem citatio verbalis, aut realis: verbalis dicitur, quando reus verbis aut litteris in judicium vocatur; realis fit per manus injectionem, quam capturam vocant, dum nempe reus per apparitores vel satellites apprehenditur et in judicium deducitur, et non tam citatio quam remedium quo utendum est, dum aliter citatio verbalis effectu careret; unde locum habet in solis criminalibus causis, vel adversus suspectos de fuga, aut contra contumaces. Rursus citatio simplex est vel peremptoria. Per simplicem citationem reus in judicium vocatur intra certum dierum terminum, quo tamen elapso citatus non fit contumax, nisi tribus distinctis vicibus et dierum intervallis vocatus fuerit, nec comparuerit. Peremptoria est, quae pro tribus simplicibus et dilatoriis citationibus emittitur, et necessitatem comparandi ita imponit, ut si ad constitutum diem citatus non comparuerit, contumax habeatur. Quamobrem in hac citatione Judices uti solent adverbio *peremptorie*, aut alio simili, et aliquando comminantur etiam absente diversa parte cognituros se et pronuntiaturos, L. 7 ff. de Judiciis. Denique citatio specialis est vel generalis, quatenus vel certa persona, vel generatim omnes in jus vocantur, quicumque sua interesse putaverint. Ut autem citatio sit legitima, continere debet: 1. Nomen et cognomen Judicis, apud quem reus in jus vocatur, tum quia in jus vocatio mandato Judicis decerni debet, tum etiam ut reus sciat, num coram Judice competente in judicium vocetur, atque adeo si Judex delegatus fuerit, copia seu litterae delegationis in prima saltem citatione summatim inferendae sunt, cap. 3 de Offic. et potest. Jud. deleg. 2. Exprimendum est tum nomen et cognomen Actoris, ut citatus adversarium suum agnoscat: tum nomen et cognomen ipsius citati, ut certo intelligere queat, se et non

alium in jus vocari. 3. Exponenda est causa cur citatur, ut perspecta alterius partis petitione reus deliberare possit, num cedere velit, an contendere. 4. Designandus est judicii habendi locus, praecipue si Judex delegatus sit, qui certo loco Tribunal non habet. Ordinarii enim Judices certam sedem et tribunal habent, ab iisque locum eo tantum in casu designari oportet, ubi vellent extra locum solitum jus dicere. Locus vero debet esse idoneus, hoc est citantis jurisdictioni subiectus, et praeterea ipsi citato tutus, videlicet ab insidiis, pestilenti aere, aliisque similibus periculis liber et expers, ut citatus eo possit incolumis venire et abire. 5. Exprimendus est dies certus, in quo reus ad Judicem venire tenetur, eumque diem oportet esse tum justum, quatenus in eo praefiniendo locorum, temporum, et personarum ratio habenda est, tum legitimum, videlicet non feriatum, quum his diebus fora quiescant. At vero feriati dies vel in humanum commodum, quales sunt feriae Messium et Vindemiarum; vel Religionis causa instituti fuerunt, quales sunt dies festi: et quanquam in feriis humanis actus judiciales rite expedianur consensu partium, quoniam favori pro se introducto quilibet renuntiare potest, attamen in feriis Religionis, ne ipsis qui dem litigantibus consentientibus, judicia exerceri queunt, et si quid actum fuerit, nullius momenti est, dum hae feriae non ad humanam utilitatem, sed ad divinum acultum ordinentur. Citatio autem per publicum apparitorem seu nuntium reo denuntianda est, et si ejus copia haberi non possit, citatio proponitur foribus domorum quas incolere solet, aut etiam vicinis et domesticis relinquatur, quae idcirco dici solet citatio ad domicilium; nuntius autem seu apparitor in acta referre debet diem, locum, modumque citationis exhibitae, eaque apparitoris vel nuntii relatio fundamentum est omnis judicii, ut ejus omissione nec sententia, nec processus valeat, neque amplius sanari possit. Quod si nuntius referat reum abfuisse, nec certum domicilium habere vel locum non esse tutum,

aut si creditores incerti citandi fuerint, et generatim, ubi reus aliter citari non possit, tunc locus est publicae citationi per vocem praeconis, tubam, vel campanam, aut per edictum publico loco affixum, ut ita reus per propinquos aut amicos admoneatur. Citationis effectus plures sunt: cogit enim citatum ad comparandum, et ad causam coram eodem Judice pertractandam, quamvis post citationem alterius fori esse coeperit. Praeterea inter plures Judices competentes praevencionem inducit respectu ejus Judicis, qui reum in jus vocavit; itemque perpetuat jurisdictionem Judicis delegati, ita ut ex obitu delegantis amplius non exstinguatur. Denique praescriptionem etiam longissimi temporis interrumpit, et litis pendentiam inducit, remque efficit litigiosam ut nullo pacto alienari, nec aliud possit utque ad exitum causae innovari. Quamobrem salva debet esse possessio, nisi forte sequestratio rei per Judicis sententiam ex gravi et probata in jure causa decernatur, aut res ipsa ex libero consensu partium alteri custodienda committatur.

## § 211.

## DE CONTUMACIA.

Contumacia a *contemnendo* dicta est, unde contumax dicitur, qui a Judice vocatus in judicium venire contempserit. Duplex autem contumacia distinguitur, altera quae vera sive expressa, altera quae tacita sive praesumpta vocatur. Prior est, cum quis tribus edictis, aut uno pro tribus peremptorio citatus, vel sui copiam non fecit, vel cum venerit Judici obtemperare recusavit, aut sine Judicis venia susceptum judicium deseruit. Posterior est, dum aliquis in jus vocatus dolo malo, fraudeve latitat, efficitque ne citatio ad eum perveniat. Verum qui legitima causa impeditur, quominus Judici se exhibeat, vel citationi respondeat, quum Judicem non contemnat,

contumax non erit, modo tamen impedimenti conscius Judicem faciat, et in judicium veniat, cum primum poterit. Pluribus autem poenis afficiuntur contumaces, sed aliis poenis Actor, et aliis Reus, aliis ante litem contestatam, et aliis post litem contestatam coercentur. Si Actor ante litem contestatam contumax sit, condemnabitur ad expensas, et si rursus reum citari petat, non amplius auditur, nisi cautione praestita comparendi. Si vero Actor post litem contestatam abfuerit, tribus denuntiationibus vocandus est, eoque non comparente Judex, instante reo, aut sententiam proferet, aut reum ipsum ab instantia seu observatione judicii absolvet, Actore in expensas condemnato. At vero si Reus ante litem contestatam contumax sit, in actione quidem reali Actor in possessionem mittitur rei de qua disputatur; in actione autem personali mittitur in possessionem mobilium, vel si ea desint, immobilium pro summa tamen debiti. « Quod si reus, » ut inquit Innocentius III cap. 5 *UT LITE NON CONTESTATA*, « venerit infra annum judicio sisti praestita cautione, ac exhibita satisfactione congrua expensarum, possessionem recuperet. Quod si cautionem offerre neglexerit infra annum, actor post annum verus constituatur possessor, super proprietate duntaxat adversae parti defensione legitima reservata. » Itaque prima missio in possessionem, quae etiam dicitur possessio ex primo decreto, inducit pignus tantum praetorium; traditur enim res loco pignoris, unde possessor seu detentor hujusmodi fructus rei non lucratur. At post annum quo reus in contumacia perseveraverit, actor ex secundo decreto in possessionem immittitur tanquam verus dominus, veramque possessionem consequitur, servata reo contumaci quaestione proprietatis. Cum vero lis contestata fuerit, et reus contumax exstiterit, Judex si de meritis causae liqueat, sententia sua litem definiet, aut si non liqueat, actorem in veram possessionem immittet, salva semper reo domini lite. Secus est in causis beneficiariis, in quibus ob rei contumaciam missio in possessionem non decer-

nitur, « ne per hoc ad ea ingressus patere valeat vitiosus, » ut habetur cap. unico de eo qui mittit. in possess. in 6. Praeter hactenus enumeratas sunt aliae poenae, quibus jure Decretalium contumaces coercentur, quales sunt sequestratio possessionis, condemnatio in expensas, et in primis excommunicatio, qua tamen utendum non est, si missio in possessionem decerni possit, quum jure novissimo Tridentini sess. 25 cap. 3 de Reformat. Ecclesiastici Judices a censuris ferendis abstinere debeant, « quandocumque executio realis vel personalis in qualibet parte judicii propria auctoritate ab ipsis fieri poterit. »

## § 212.

## DE EXCEPTIONIBUS ET MUTUIS PETITIONIBUS.

Reo in jus vocato competunt exceptiones, seu allegationes rationum, quibus se adversus actorem defendit. Etenim exceptio est quaevis rei defensio, qua actoris intentionem vel actionem aut ad tempus retardat, aut in perpetuum elidit, quamobrem exceptio in temporalem seu dilatoriam, et in perpetuam seu peremptoriam dividitur. Exceptio dilatoria vel petitur a persona Judicis, et speciali nomine dicitur fori declinatoria, veluti reus excipiat Judicem esse incompetentem vel suspectum, aut litem alibi pendere: vel petitur a persona actoris, ejusve tutoris, vel procuratoris, uti si excipiat actorem esse pupillum, excommunicatum, tutorem vel curatorem nulliter datum, procuratorem mandato carere; vel petitur a persona rei, si ex. gr. electionem fori habens, dum in uno foro conventus fuerit, exceptionem opponat, ut causa ad alterum forum revocetur: vel petitur a meritis causae, ut exceptio petitionis ante diem: vel petitur a forma processus, qualis est exceptio libelli inepti vel obscuri, loci non tuti vel inhonesti, termini angusti, et feriarum.

Exceptiones peremptoriae, quae causam principalem om-

## § CCXII. DE EXCEPT. ET MUTUIS PETITIONIBUS. 467

nino perimunt, veluti exceptio metus, doli mali, erroris, non numeratae pecuniae, pacti de non petendo, rei judicatae, SC. Macedoniani, transactionis, solutionis, praescriptionis, aliaeque plures, et sunt duplicis generis; aliae enim simpliciter peremptoriae, aliae litis finitae nominantur. Prioris generis sunt exceptio doli mali, metus, praescriptionis, solutionis, SC. Macedoniani, et hujusmodi, quae actionem in perpetuum excludunt, attamen litis ingressum non impediunt. Posterioris generis, seu litis finitae dicuntur, quae non solum intentionem actionemque actoris in perpetuum excludunt, sed impediunt etiam quominus novum judicium instituat, quales sunt exceptiones rei judicatae, transactionis, litis per jusjurandum finitae, utpote quibus litem jam sublatam esse demonstratur.

Praeterea exceptiones dilatoriae et peremptoriae non solum effectu differunt sed etiam tempore quo proponendae sunt; nam dilatoriae ante litem contestatam opponi debent; in primisque si Judicem scias incompetentem esse, exceptio incompetentiae opponenda est; si quis enim hac ommissa exceptione, aliam prius opponat vel aliquem in judicio actum peragat, jam hoc ipso in Judicem consensisse videtur, et ejus jurisdictio prorogatur. Excipitur Clericus qui nequit in Judicem laicum consentire. Caeterum exceptio majoris excommunicationis in qualibet judicii parte opponi poterit, cujus opponendae modum praescripsit Innocentius IV cap. 4 de Exception. in 6. Insuper licet etiam post litem contestatam dilatorias exceptiones opponere, quae tum primum ortae sint, aut innotuerint; itemque exceptiones, quae nullum et inane judicium reddunt, veluti exceptio revocati procuratoris, aut falsi, seu mandato carentis, « non solum ante sententiam, verum etiam postea possunt objici, » ut inquit Pontifex cap. 4, de Procurat. Quoniam vero nihil obstat, quin reus pluribus exceptionibus et successive utatur, L. 5 et 8 ff. de Except., « ne forte per dilatorias exceptiones causarum terminatio prorogetur, cau-

tum est, ut intra certum tempus a Judice assignandum omnes dilatoriae proponantur, » cap. 4 hoc tit. At peremptoriae exceptiones regulariter proponendae sunt post litis contestationem, namque ad perimendam actionem opponuntur; actio autem perimi nequit, nisi postquam in iudicium deducta est. Exceptiones vero peremptoriae litis finitae ante litis contestationem proponendae sunt, quandoquidem vis et natura ipsarum est, ut ingressum litis impediunt. Denique post rem iudicatam rite opponuntur exceptiones peremptoriae, quae executionem sententiae impediunt, veluti exceptio SC. Macedoniani, Velleiani, aliaeque similes, quae numero novem recensentur a Glossa in L. final. cod. de Jur. et fact. ignorant.

Exceptionum autem duo praecipui effectus sunt: prior est, quod reus exceptione fit actor, quamobrem exceptionem probare debet: si tamen in probatione deficiat, non ideo actor confestim vincit, sed ubi actionem suam probaverit; « nam reus exceptionem objiciens non videtur de intentione adversarii confiteri » ex Reg. 63 in 6, et L. 9 ff. de Exception. Alter effectus est, quod exceptione rite probata excludatur actio sive ad tempus, sive in perpetuum, prout exceptio fuerit dilatoria, aut peremptoria.

At vero quemadmodum reus ad actoris elidendam actionem exceptione utitur, sic actori fas est replicatione elidere exceptionem, suamque actionem confirmare. Est enim replicatio exceptionis exclusio, L. 2 ff. de Except. si Titius ex. gr. conditione mutui petat centum a Caio, actio est. Si Caius conditioni mutui opponat pactum non petendo, exceptio est. Si Titius huic exceptioni posterius pactum quo rursus placuit ut petere liceret, replicatio est. Si praeterea contra actoris replicationem aliquid opponat reus, duplicatio dicitur, exinde triplicatio, « et sic deinceps multiplicantur nomina, dum aut reus, aut actor objicit. » L. 2 ff. hoc tit. Verum in foro ecclesiastico duplicationibus, aut triplicationibus vix locus est, sed

Judex ex causa eisdem modum imponit, ne iudicia temere protrahantur.

Reo autem non solum jus est contra actionem excipiendi, causam suam directe defendendo, verum etiam mutua petitione seu reconventionem contra actorem uti licet, per quam specie quadam compensationis se tuetur. Fit itaque mutua petitio seu reconventio, dum reus conventus aliquid vicissim in eodem iudicio ab actore petit, tanquam sibi debitum, veluti si ex causa stipulationis conveniatur, et ipse vicissim ex causa mutui actorem reconveniat. Reconventio, seu mutua petitio coram Judice aequae ordinario ac delegato locum habet, non tamen coram Arbitro, quum Arbitrator de iis tantum super quibus compromissum est, respondere possit. Sunt etiam aliquae causae, in quibus reconventiones objici nequeunt, quales sunt causae criminales, quoniam « innocentia, non relatione criminum reus purgatur, » ut loquitur L. 5 ff. de public. Judiciis; causae depositi, nisi prius depositum restituatur; tanta enim est depositi fides: causae spolii, in quibus per vim dejectus respondere non cogitur, antequam restituatur: causae appellationis, nam Judex appellationis de ea tantum causa in qua appellatum fuit, cognoscere potest: et demum non licet actorem reconvenire de re spirituali apud Judicem laicum, cujus jurisdictio ad spiritualia non porrigitur. Omnes vero, quibus agendi jus est, reconvenire etiam possunt. Itaque excommunicatus cum agere nequeat, non poterit reconvenire, quamvis contra actionem recte opponat exceptionem, quod excipere non sit agere, sed se defendere. Actor vero a Judice reconventus alia reconventionem adversus reum uti nequit, ut iudicia certis limitibus circumscribantur. Reconventio autem proponi potest vel ante, vel immediate post litem contestatam, vel postquam contestata lite ad alios iudicii actus profectum est. Si ante, vel immediate post litem contestatam proponatur, duos effectus parit; prior est prorogatio jurisdictionis, ut Judex de mutua conventionem cognoscere possit, nec