

- tamen, aut procedere ex forma statutorum. Hoc autem revera videtur leve discrimen; ex hac sola consideratione videntur conciliari predictae due dissidentes sententiae, ut placet Bartholomeo Socino consl. 89. num. 1. lib. 3. Antonio de Canario de executione instrumentorum, dicit. numer. 33. Menochio de adipiscenda possessione, remedio 5. ex num. 61. & Surdo consl. 248. num. 12. & 13. lib. 2.
- 43 In summa ex istis dubius sententiis (ut adnotarunt Canarius, & Menochius, modo relati) colligitur duplex modus practicandi executionem predicti instrumenti guarentigii, vel sententia continentium quantitatem illiquidam, frequens in judiciis. Primus juxta primam sententiam, ut habens instrumentum, vel sententiam illiquidam pro se, compareat coram judge, petens illa liquidari, & post illa liquidata petat executionem. Secundus juxta secundam sententiam incautio liquidationis modus, videlicet perita primum executione virtute instrumenti guarentigii, quavis illiquidam, liquidationem in continentia oblatam, quasi in executionis causa liquidatio sit incidens, ea facta cum citatione rei per testes, aut instrumenta, non erit necessarium super liquidatione pronunciare, aut interloqui judicem, ut appeariat reo via appellandi, & prorogandi judicis, ut sententia Covarruvias lib. 3. variar. cap. 1. n. 1. dict. vers. 1. num. 17, cavendum esse, ne petat actor a iudice, ut sententiam interlocutoriam super liquidatione pronunciet, quoniam tunc aperiet viam appellandi reo, & diffendi executionem, siveque judicium ordinarium, ut Covarruvias notat.
- Si vero juxta secundam sententiam incautio liquidationis modus, videlicet perita primum executione virtute instrumenti guarentigii, quavis illiquidam, liquidationem in continentia oblatam, quasi in executionis causa liquidatio sit incidens, ea facta cum citatione rei per testes, aut instrumenta, non erit necessarium super liquidatione pronunciare, aut interloqui judicem, ut appeariat reo via appellandi, & prorogandi judicis, ut sententia Covarruvias lib. 3. variar. cap. 1. n. 1. dict. vers. 1. num. 17, cavendum esse, ne petat actor a iudice, ut sententiam interlocutoriam super liquidatione pronunciet, quoniam tunc aperiet viam appellandi reo, & diffendi executionem, siveque judicium ordinarium, ut Covarruvias notat.
- 44 Inter duos practicandi modos hoc interest, quod creditor petens juxta primam liquidationem executione non petita, videtur petere pronuntiationem judicis super liquidationem, & necessarium erit, judicem super liquidationem pronunciare, juxta notum textum in l. de qua 74. in principio, ff. de judicis. Ideo Baldus in leg. 2. n. 7. in fine, Cod. de exec. rei judicat. presupponit interliquidationem judicis super liquidationem ante executionem, & in leg. item quia contentiones, in 2. lectura, num. 3. ff. de pac. ait: Item nota, quod quando dubitatur, an extiterit condicione, debet hoc liquidari per probationem, & pronuntiationem judicis declarationis super hoc, ut lege sit ita stipulatus fuerit se si sit de verborum obligatione, nec possit dici, quod aliquid sit perfecte liquidum, nisi sit per sententiam declaratum, nam sententia facit rem indubitatem, quod facit ad statutam de executione guarentigia, quod si de se non sunt liquidata, debent primò declarari, & si aliqua pronuntiatione est necessaria, antequam fiat executio, ad idem de confirmand. tut. l. tutores a parvo. Conscientia Barzius de guarentigia, quaf. 2. Avelfius in cap. 10. Pratorum, verb. Execution, num. 52. Gallefius ad formul. cameral. obligacion. ritul. de liquidatione, alias quaf. 35. num. 13. 14. & 15. Menoch. de adipiscend. possess. remed. 5. ex num. 70. Jason. in leg. stipulatio 21. §. habet, ex num. 6. post Bartol. ibi, ff. de novi operis nunciar. loquens de execut. instrum. d. q. 14. n. 34. in fin. & Paz ubi sup. n. 44. in fin. relatus. Ac per consequens rejecta prima sententia, secundam esse secundam.
- Constat praecedentem resolutionem appositissimum exemplum defumptum ex eo quod contingit circa executionem sententiae obtainientis autoritatem rei judicata, ob id, quod appellatio ab eo fuerit deserta; tunc enim ille, pro quo lata est predicta sententia, duobus modis potest intentare illius executionem. Primo si compareat coram judice, petens, ut pronunciet appellationem, deserta, ut post pronuntiam deserta possit sententia executionem deinde petere. Secundo si ab initio petat executionem sententiae habita appellatione pro deserta, & hic modus est utilior petenti. Quoniam juxta primum si judex declarat appellationem deserta, ab ista sententia declaratoria potest interponi appellatio, ut notarunt Philipp. Franchus in cap. ex ratione 8. n. 80. de appellationib. Angel. Arctinus in l. ante sententiam, num. 16. vers. Querit, Baldus, ff. de appellat. recipiend. Scaccia de appellationib. quaf. 17. limit. 47. memb. 1. num. 185. Gayl. praticar. observat. lib. 1. obser. 138. n. 4. Minsynger. observat. centur. 3. observ. 36. num. 4. Maranta in praxi, par. 6. titulo de appellatione, numer. 201. Quare cautius est causa vitandi appellationem, ut judex sine alia pronunciatione habita appellatione pro deserta, quando re vera deserta est, sententiam exequatur, juxta text. in l. si contra maiorem, 8. C. de appellat. Quam cautelam docuerunt Angel. in d. l. si contra maiorem, & cons. 140. n. 2. Bald. cons. 390. punctus super quo, vol. 3. Philipp. Franchus in d. cap. ex ratione, num. 99. Cepolla canela 44. Maranta ubi supra. Haec de hoc casu tertio.

Aut

- 45 Aut sumus in quarto casu, de quo egimus num. 24. quando contractus incipit à conditione, & in casu non implementi promittitur quantitas certa nomine pœna, aut interesse. Tunc post moram petenda est quantitas, quæ est in obligatione, & pro ea executio, & erit concedenda. Erit autem in potestate debitoris, usque ad item contestatam prestatione facti se liberare. Dixi, promittitur quantitas certa; nam si promitteretur quantitas incerta, ut interesse, & damna, quæ promissio continet quantitatem illiquidam, & ex ea oritur illiquidam obligatio, erit ista obligatio contenta quidem in instrumento guarentigio exequenda, juxta tradita supra ex num. 41.
- 46 Aut denique sumus in quinto casu, de quo diximus num. 25. cum obligatio contenta in instrumento guarentigio, aut sententia exequibili, est alternativa facti, aut quantitatis. Pro qua obligatione exequenda debet creditor petere alternativè unam ex rebus promissis, ut adnotavit Anton. Gomez tomo 2. variar. cap. 11. num. 40. in fin. vers. Item adde. Judge autem, coram quo ex obligatione alternativa agitur, praesiget debitori terminum infra quem eligat, quid velit solvere. Quod si elegerit exequatur obligationem pro illa re, quam debitor elegerit, qua electione facta, sola res electa erit in obligatione, l. si quis stipulatus sit 112. in princip. ff. de verb. oblig. & ibi Bart. num. 1. Quod si intra prescripnum terminum debitor non elegerit, amitteret electionem, & facultas eligendi devolvetur in creditorem, l. mancip. 6. ff. de option. vel elect. l. Bart. in l. eum qui certarum 138. §. cum purè, n. 4. ff. de verb. obligat, vel censebitur electa res, quia deterior est promissori, & magis stipulatori prodest, ut ibidem probat Bartolus. Laius prosequitur Simon de Pratis de interpret. ult. volunt. lib. 1. interpret. 1. dubitat. 3. solut. 4. num. 20. Electione vero ad creditorem devoluta non poterit debitor purgare moram, quia res non est integra, cum jus alteri quæsumum sit ex dispositione legis, ut animadvertis Craveta cons. 216. num. 23. & cons. 246. num. 5. Bellonus decis. 144. num. 10. Franciscus Arctinus cons. 95. ex num. 8. post glossam approbatam ab omnibus, ut ille testatur in cap. cupientes 16. §. Quod si per viginti, verb. Expectati, de elect. en. 6. Facit doctrina Baldi in Auth. habita, num. 93. C. ne filius pro patre, ubi ait, non esse locum pœnitentiae, si pœna imponatur ipso facto. Elecione autem intra tempus assignatum non facta à debitore, devolvit ad creditorem facultatem eligendi in istis obligationibus alternativis, sententi post Bart. supra allegatur Baldi in l. statu liberum 1. §. Stichum, num. 1. ff. de leg. 2. Philippus Franchus in cap. si pluribus 24. num. 3. Ancharen. num. 2. vers. Sexto, & ultimo nota, de Prebend. in 6. Joann. Faber in leg. cum quidam, in fin. Cod. de verb. signif. & in §. Si generaliter, n. 12. Infir. de legat. Angelus in d. l. eum, qui certarum, §. cum purè, n. 3. Alberic. n. 7. Arctinus n. 3. Tiraquell. de retrahit lignagter, §. 24. glossa unica, num. 9. & 10. Bellonus d. decis. 144. num. 10. Simon de Pratis de interpret. ultimar. volunt. lib. 1. interpret. 1. dubitat. 3. solut. 3. num. 6. & solut. 4. ex num. 20. Gratian. discept. foren. tom. 2. cap. 239. ex num. 1. Marefoot. var. resol. lib. 2. cap. 97. ex num. 4. Hoc igitur casu creditor ob moram debitoris eligit, quam rem sibi velit ex contentis in obligatione alternativa, & pro illa petet executionem.
- SUMMA DISPUTATIONIS QUARTÆ.
- 1 Vis executiva sententie, vel instrumenti non est eterna, sed temporalis, & prescriptibilis.
- 2 In prescriptione juris executivi non requiri bona fides.
- 3 Prescripta via executiva, nulla tollitur actio.
- 4 Qui acceptat pro se beneficium statui, debet etiam acceptare exceptionem ex illa ortam contra se.
- 5 Explicatur 1. 63. Tauri, ex qua iuri executivo ex actione personali prescribitur decennio.
- 6 De iure Castella iuri executivo ex actione reali prescribitur juxta jus commune spatio triginta annorum, cum circa illud nihil disponatur in lege Tauri.
- 7 Ex iure prescriptibilis juris exequendi sententiam latam super actione personali spatio viginti annorum.
- 8 Expenditur sensus d. l. 63. Tauri.
- 9 Rejeicitur sententia quorundam Hispanorum circa ejus intellectum.
- 10 Approbatio sententie Anton. Gomezii, & ejus comparatio.
- Carleval. de Judiciis, Tom. II.