

15'
DISSERTATIO IVRIDICA
DE
POTESTATE EXECVTORVM
ALIENAE SENTENTIAE
IN
CAVSA CIVILI PRONVNCIATAE
QVAM

AVXILIANTE DEO
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO
DOMINO
WILHELMO HENRICO
DVCE SAXONIAE, IVLIACI, CLIVIAE, MONTIVM,
ANGARIAE, WESTPHALIAE ET RELIQVA
IN ACADEMIA SALANA

SVB PRAESIDIO
DN. IO. CASP. HEIMBURGII
IVRIVM DOCTORIS ET PROFESSORIS PVBLICI EXTRAORDINARII
PRAECEPTORIS ET PATRONI VENERANDI
AD DIEM XXIX. MARTII. A. R. S. M DCC XXXII.
IN PVBLICO AVDITORIO

DEFENDET
AVCTOR
HELFR. NIC. GAERTNER DICTVS HERT,
NASSOICVS.

Diss. jur. civ.

189/12

IENTAE, LITTERIS HORNIANIS.

ALPHABET SENTENTIAE
POTESTATE EXECUTORVM

CAUSA CIVILIS PROMVNCIATAE

AVXILIANTE DEO
RECTORIS MAGNIFICENTISSIMO

WILHELMO HENRICO
DOMINO

IN ACADEMIA SALANA

DR. IO. CASP. HEIMBURGER

TRADIDIT

THOMAS NIC. GARTNER

IRVING HORN

VIRO PERILLVSTRI
ATQVE
EXCELLENTISSIMO
IO. HARTMVTHO
GAERTNERO
SERENISSIMI
DVCS ISENACENSIS
MINISTRO STATUS SVPREMO,
ITEMQVE
A CONSILIIS SANCTIORIBVS SEV
INTIMIS
PRAESIDI REGIMINIS, CAMERAE ET CONSISTORII
PARENTI SVO INDVLGENTISSIMO

CON-

Hoc exercitium academicum
cum voto
felicitatis perennantis
negotiorum in salutem publicam vergentium
semper fortunatorum
vitæ ad feram posteritatem continuatæ
atque
rerum omnium cursus sine vlla offensione
secundi
in tesseram
pietatis, quæ filium decet
et
vltiorem salutis suæ commendationem
submissa manu menteque
offert, dicat, consecrat.

HELFR. NICOL. GAERTNER dictus HERT.

CON-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS
PROEM. ORIGO ET NECESSITAS
EXECVTIONIS

§. I. *Argumentum dissertationis*

*Definitio executionis sententiæ, executoris sententiæ,
executoris alienæ sententiæ.*

§. II. *An in ciuitatibus plus dignitatis iure tribuatur executioni, quam aliis iurisdictionis partibus*

§. II. *Romani id facientes notantur.*

§. IV. *Germani in contrarium euntes laudantur.*

§. V. *Præcipuum executoris requisitum an in creditorem cadat.*

§. VI. *Romani taxantur, quod creditori ius exequendi dederint.*

§. VII. *Executor alienæ sententiæ debet esse iudex competens respectu exequendi.*

§. VIII. *E. ab incompetente facta executio pro spoliatione habetur.*

§. IX. *Interdum iudex non potest sue sententiæ executor esse.*

§. X. *In quo casu alios implorat.*

Qua imploratione facta executio iure peragitur.

Executio autem sine imploratione nulla est.

§. XI. *Imploratio fit litteris requisitorialibus, durch Compas-Briefe*

§. XII. *Iudex illam non admittens repressalias patitur, si extraneus est.*

§. XIII. *Iudex non extraneus a superiore adigitur, vt executionem faciat.*

Quin imo punitur iure sax. ducali et electorali.

) (2

§. XIV.

- §. XIV. Iudex ideo interdum mandat executionem, quia
 ipsi non lubet executionem facere.
 Apud Germanos cur id factum olim et nunc fiat?
 Apud Romanos an idem mos obtinuerit?
- §. XV. Remissoriales quæ?
- §. XVI. Executoriales curiarum provincialium quæ?
- §. XVII. Executoriales Camera quæ?
- §. XVIII. Mandata executorialia quæ?
- §. XIX. Executoris alienæ sententiæ per mandatum pote-
 stas ad quæ pertingat?
- §. XX. An ad ea, quæ ex accidenti in executione eueniunt?
- §. XXI. An ad negotia maximi momenti
- §. XXII. Executor alienæ sententiæ per implorationem
 constitutus quid possit?
- §. XXIII. An et cur in nonnullis ciuitatibus creditores suo
 arbitrio præfinire tempus potuerint debitoribus?
 Quid iuris olim in ciuitate Romana in hac parte?
- §. XXIV. In præfiniendo tempore executionis ad quid iure
 naturæ respiciendum est?
 De tempore a Romanis executioni præfinito.
- §. XXV. Iudex et executor tempus executionis præfinitum
 seruare tenentur.
- §. XXVI. An iudex in certis casibus ab illo spatio iure
 recedat.
- §. XXVII. An in causis, quæ moram non ferunt.
- §. XXVIII. An executor alienæ sententiæ ab illo spatio
 recedat.
- §. XXVIII. De tempore a saxonibus executioni in causa
 reali vel personali præfinito.
 Cur tempus reali actioni præstitutum ad actiones perso-
 nales interdum porrigat iudex et alienæ sententiæ
 executor?
- §. XXX.

- §. XXX. Ordinarie illud tempus executor non coarctat.
- §. XXXI. Coarctatio ad superiorem defertur ab eoque cor-
rigitur.
- §. XXXII. Executor aliena sententia non prorogat legale
illud tempus.
- §. XXXIII. Executor aliena sententia ex bonis debitoris
creditori satisfacit.
- §. XXXIV. Varius datur ordo executionis
Romani Germanique elegerunt certum ordinem.
Qualis sit ille ordo?
- §. XXXV. Creditoris an imprimis rationem habeat, in
vestigatur ex Lege 15. §. 2. et 10. ff. de re iud.
- §. XXXVI. obiectio ex L. 5. §. 2. ff. de rebus eorum qui
sub tut. refellitur.
- §. XXXVII. Executor aliena sententia modum executio-
nis in L. 15. praescriptum servat.
Alias appellatio competit.
Quamvis debitor alium modum postulauerit.
- §. XXXVIII. Iudex ordinarius et executor ab eo constitu-
tus executionem facit in feudi fructus.
- §. XXXIX. Et in ipsum feudum, si debitum feudo singu-
lariter cohareat vel feudum sit pro eo oppignoratium.
- §. XL. Aliud est, si debitum non cohareat singulariter
feudo.
Nisi dominus feudi in eiusmodi executionem consentiat.
- §. XLI. Dominus feudi executionem peragere in ipsum feu-
dum potest.
Quin imo ad id certis casibus tenetur.
- §. XLII. Executio a iudice ordinario in ipsum feudum sus-
cepta nulla est.

E. res in quam facta executio restituenda.

§. XLIII. Exceptiones possunt executori aliena sententia opponi, quas ipse iudicat, si exequendi modum concernunt.

§. XLIV. Exceptiones contra sententiam opposita vel eam nullam dicunt, vel validam quidem, sed rescindendam ponunt sententiam.

De his executor aliena sententia simpliciter statuit.

§. XLV. E. de exceptione solutionis, compensationis et similibus iudicat.

§. XLVI. Non vero de exceptione nullitatis ex toto statuit.

§. XLVII. Si falsam oppositam hanc observat exceptionem eandem reiicit.

§. XLVIII. Si sententia obstare videt eam remittit ad priorem iudicem.

§. XLIX. Si vero secundum eum, qui exceptionem opposuit nullitatis, pronuntiat, nulla est sententia.

§. L. In L. 4. C. qui contra ius vel util publicam non adscribitur executori sententia potestas de exceptione nullitatis statuendi, quia lex illa de executore rescripti modo loquitur.

§. LI. Executor-rescripti inquirat num vera sint preces.

§. LII. Sensus L. 4. C. qui contra ius vel utilitat. publ.

§. LIII. Ostenditur in L. 4. C. alleg. de rescripto agi, ob quod cause principalis tractatio fuit dilata.

§. LIV. Per cognitionem cause, de qua in L. 4. dicitur, quid intelligatur?

§. LV.

- §. LV. Concluditur quod ex dicta L. 4. probari non que-
at executorem alienae sententiae de exceptione nullitatis
ex toto posse cognoscere.
- §. LVI. Si id iuris sibi sum. res ad superiorem defertur
iniustaque executio indicatur. Pronunt.
- §. LVII. Executor alienae sententiae exceptiones non admit-
tit post factam exceptionem. Multoque minus post im-
missionem et subbastationem.
Eas reiicit in reconventionem.
- §. LVIII. Executor alienae sententiae qui limites migrat
pro priuato habetur.
E. ipsi resisti potest.
- §. LIX. Datur lesio in eodem casu appellatio.
- §. LX. Iniuriam executionem superior reuocat et execu-
torem alienae sententiae ad id, quod interest, con-
demnat.
Quamuis ex mandato iniuriam commiserit.
- §. LXI. Executor alienae sententiae stilum sui iudicii adhi-
bet in executione.
- §. LXII. Executio etiam coram alio iudice per iudicati
actionem peti potest.
- §. LXIII. Qui non maiorem, quam alii executores potesta-
tem habet.
- §. LXIV. Opera executoris in ciuitatibus compensatur.
- §. LXV. An romanis etiam hac res cognita fuerit?
- §. LXVI. An germanis?
Ad quos in Germania spectat pecunia executorialis?
- §. LXVII. Executor alienae sententiae secundum sui iudi-
cii stilum pecuniam executorialem exigit.
- §. LXVIII. Si plures actus simul expediat alienae sententiae
expe-

*executor tantum potest saltem exigere quantum alias capi-
pitur pro unico actu.*

§. LXIX. *Anea, quæ expressa in sententia non sunt, sup-
plere alienæ sententiæ executor possit.*

§. LXX. *Cautionem de non amplius turbando an suppleat.
Illustratio ex Gailio desumpta.*

§. LXXI. *Quod in emptorem rei litiosæ, in sententia non
nominatum, ab alienæ sententiæ executore executio fiat,
probatur.*

§. LXXII. *Alia ratio adfertur.*

§. LXXIII. *Quando absque nouo processu contra eiusmodi
emptorem fieri illa executio possit.*

§. LXXIV. *Media, quibus debitoris bona mobilia explo-
rantur, executor alienæ sententiæ iure adhibet.*

§. LXXV. *An diebus sacris executio fiat.*

§. LXXVI. *An illiquid i quaestio ab executore examinetur.*

§. LXXVII. *Conclusio.*

Que



Uæ ex natura factisque homi-
num tanquam ex duplici fon-
te manant iura vniuersa: ea
in numerum remediorum,
quæ mortalium incommodis
insignia sunt præclaraque, iu-
re meritoque adscribuntur.
Omnis certe in discrimen ve-
niret bonorum salus, si iura non essent atque sup-
peterent hominibus. Prauis enim aliorum confi-
liis anteuertere, quæ nocitura videntur amoliri
ac amissa recuperare integrum hac ratione morta-
libus non esset. Iura igitur qui negat, is allicit ac
inuitat malos, ut in caput fortunasque nostras in-
volare omnemque subruere hominum felicitatem
audeant. Tantum vtilitatis veræ desiderium, quod
ad prima natura, græcis τὰ πρῶτα κατὰ φύσιν, refert
CICERO 3. de fin. c. 5., hominibus sine causa esset in-
ditum, quin frustra præceptum foret, vt se quis-
que

A

que

que factum tectumque ac ab omni detrimento fincerum conseruaret. Quæ quemadmodum a vero rectoque remota sunt longissime: ita varii generis facultates necesse est vt tribuantur hominibus. Enim vero quum iura inania essent vanaque, si nulla eorum esset effectio, certa tandem hac in re media scrutata est hominum ratio, quibus illa certo certius effecta darentur. Alia autem et commodior inueniri via non potuit, quam vt in statu libertatis sui quisque iuris esset vindex, vti GROTIUS loquitur de *I. B. & P. L. 1. C. 5. §. 1.* negataque satisfactione vim adhiberet, qua ad satisfaciendum alter adigeretur. *Ideo*, idem eod. loco, *manus*, inquit, *nobis datae.* Quas quidem vires singulis a natura attributas esse animantibus vt sibi tuendis iuuandisque sufficiant adserit XENOPHON. in *Cyrip. L. 2. c. 3. §. 5.* vbi, *omnia animantium genera*, ait, *pugnam norunt aliquam, quam non aliunde, quam a natura didicerunt.* Ita omnino inter se vi certare homines cœperunt ita enata sunt inter eos bella, quæ hodie etiam inter gentes aliosque geri videas, qui in statu libertatis sunt constituti. Ciuitates autem quamuis eum cumprimis in finem sint constitutæ, vt tutæ tranquillæque res nostræ omnes sint periculæque sine magna molestia declinentur, id tamen earum postulat conditio, vt pro iure suo constitutis agat quisque legibus summæque de eo potestatis iudicium expectet. Hæc igitur iudicat sitne læsio commissæ, quanta sit et qualis fieri debeat resar-

refarcitio. Quæ quidem omnia non solis circumscripta sunt iudicandi limitibus, sed vltra potius est progrediendum imperantibus, vt quod tulerunt de satisfactione iudicium, finem consequatur suum. Eam autem in rem comparatos esse cernis actus certos, quibus placita superiorum, ne in irritum cadant, facile efficitur, quam quidem actuum complexionem *executionis* nomine iura complectuntur. Allatum autem fundamentum cum in omnibus ciuitatibus idem sit, sane mirum non est, vbique terrarum et gentium de eiusmodi mediis cogitasse eademque adhibuisse eos quos penes summum est in iisdem imperium. Non vltimo loco numerandi sunt hac in re Romanarum germanicarumque legum conditores, qui non præscripserunt solum, qua ratione pronuntianda sit sententia, sed et qua via in omnes plane partes lis terminari eademque finis adferri debeat.

§. I.

Varias interea huius argumenti quæstiones, de quibus hæc iura præcipiunt, vt separatim expendere perquam vtile est ac necessarium: ita nobis præcipue doctrina de *potestate executoris* digna peculiari obseruatione visa est. In hanc igitur intendamus considerationem, eamque ex iure naturali et arbitrario ita contemplabimur, vt *alienæ imprimis sententie executorum* ratio explicetur.

A 2

Ante

Ante autem quam ad propositum veniamus, pauca, quæ ad ideam executionis et executoris pertinent, præmonstrabimus. *Executio* nimirum nobis est actus, quo victus ad id, in quod condemnatus est victori præstandum, vi adigitur. L. 58. ff. *de re iudicata*. L. 1. C. *de exec. rei iud.*

Romano iure nominatur etiam *intercessio* L. 12. tit. 22. L. 1. *Cod.* GOTTOFREDVS ad L. 4. C. *Theod.* Lib. 6. tit. 28.

Per *executorem* intelligimus personam, quæ victum, vt iudicato pareat, vi subigit L. 8. C. *de exec. rei iud.* Executores vocabantur etiam Romanis *intercessores* L. 8. C. *de offic. rect. prov.* L. 7. C. *quæ res pign. oblig. poss.* GOTTOFR. ad L. 4. Tit. 28. lib. 6. C. *Theodos.*

Aliquando *arbitrorum* nomine veniunt vt L. 1. *Cod. Theodos.* Lib. 4. tit. 5.

Executorem autem *alienæ sententiæ* eum vocamus, qui iudicato alterius iudicis vt satisfiat vi efficit.

§. II.

Dum vero executionem in coactione aliqua consistere indicauimus (§. I.): facile apparet, in illa quidem, si in se spectetur, singularem non offendi reliquarum iudicis potestatum excellentiam ac nobilitatem. Diuersas autem ciuitates de eadem diuersa ferre iudicia posse ex eo elucet, quod actus, qui executionem ipsumque exequendi ius efficiunt, cum exultatione, quam imperii quoque conditio

ditio

ditio agnoscit, nexum omnino non exiguum habere videantur. Potestas enim victum adducendi in rerum præstandarum necessitatem, ad iura pertinet, quæ duntaxat imperanti iisque in ciuitate competunt, quibus a superiore illa speciatim conceduntur. Quemadmodum autem qui per transfennam modo superioris intuentur iura, in eam facile incidunt cogitationem, ius eius præcipuum in coercitione positum eoque singularem existimationem ipsi tribuendam esse: ita qui demandatam a superiore coercitionem leui obtutu considerant, in eam pariter venire opinionem possunt, quod illa pro iure iudicis potiore sit habenda. Quam quidem ratione mirum non est, si quis plus dignitatis imperio, quam ceteris potestatis partibus inesse iudicauerit. Quibus omnino rationibus alia sæpe accedunt, quæ ex statu quocunque singulari commode diiudicantur.

§. III.

Sane Romani singulare aliquid illis inesse actibus existimabant iusque exequendi, quod imperium vocabant, cognitioni causæ longe anteponendum esse opinabantur. Quam quidem falsam eius rei persuasionem ex eo forte sibi induebant, quod a peculiari libertate atque prærogatiua, quam præ aliarum rerum publicarum ciuibz sibi competere putabant, nihil magis alienum videri poterat quam executio. Tam paruum Quirites illi, qui-

bus contemtor animus et superbia inerat, rerum
ciuilium cognitionem habebant, vt non persenti-
scerent causæ cognitione ac decisione rem fere
omnem confici illique ministrare saltem execu-
tionem.

§. IV.

Aliter hac in parte rationes subduxerunt Ger-
mani, eandem pro decisionis sequela reputantes ob-
seruantesque ministerium, quod præbent exequen-
tes, tam eximium ac præclarum non esse, quam
ventilationem causæ ac decisionem. In quo certe
opinio eos non fefellit. Coactio enim, si compa-
ratur cum causæ cognitione eiusdemque decisione:
facile intelligitur in hac mentem magis quam in
illa occupari eiusque, dum causa perquirenda est,
singularem requiri operam, SCHILT, *Exerc. ad ff.*
46. §. 18.

§. V.

Quum in eo finis consistat executionis, ut
sententia ad effectum perducatur (§. I.): idem eri-
am hic occurrit ciuitatis officium, quod eidem ra-
tione sententiæ ferendæ incumbit. Id autem a-
gere ciuitas debet, ut litis dirimendæ potestatem
iis committat, qui præscriptas semper leges appli-
care posse et velle præsumuntur. Personas igitur,
quibus executionem demandatura est, ut eligat o-
portet, quos rite suo functuros esse officio pro-
babi-

babile est. Vnde eos non admittit, contra quos, quod facile migraturi sint executiones limites, militat præsumptio. Quæ quidem suspicio satis firma, cum maxime in eos, qui causam obtinuerunt, conuenire videatur, omnino impedit, quo minus executoris partes sustinere queant. Prouidere etiam præterea ciuitas debet, ne, dum vult, vt lis terminetur, nouæ exsurgant controuersiaë aliaque in rempublicam incommoda redundant.

§. VI.

Quibus regulis positis diiudicari variarum ciuitatum varia instituta facile poterunt. Et si admoueantur illæ Quiritium institutis nemo non iudicabit eosdem iure in reprehensionem venire aliquam. Creditor fane apud eos olim in actione personali sui debitoris executor existeret. Debitorem qui solvendo non erat in vincula statim creditor abducebat atque ad operas in seruitute præstandas adigebat. Postea nonnihil spatii quidem debitori dederunt, eo autem circumactio idem creditori ius competebat. Quæ res uti variis præbuit tumultibus occasionem: ita illum exequendi modum postea temperatum refert LIVIVS VIII. 28. *Ea causa inquit, excito in vrbe tumultu, consules ex S. C. ad populum tulerunt, ne quis, qui noxam merisset, donec poenam lueret, in compedibus aut in nervo teneretur: pecuniæ credita, bona debitoris non corpus obnoxium esset* SIGONIVS de antiquo iure civ. Rom. L. 1. C. 6. §. 7.

A Ro-

A Romanis igitur, cum personæ admitterentur, in quas de executione non rite peragenda facile cadebat suspicio, quæque cum iure abuterentur suo in domesticum ac ingens discrimen ciuitatem vocabant, facile colligitur, quod contra adductas regulas Romani admodum impegerint.

§. VII.

Idem fundamentum, ex quo de requisitis executoris differuimus, demonstrat, quod iurisdictione in victum adeoque competentia præditus esse debeat executor, quoniam nimirum eius est præstandæ rei victo facere necessitudinem (§. I.) *L. 20. ff. de iurisd.* BERLICH. *parti 1. Concl. 29. n. 5. seqq.*

§. VIII.

Quamobrem ratam is sententiam non exequitur, cuius ad litigantium personas non pertinet iurisdiclio. Facta igitur ab incompetente executio cur pro spoliatione habenda reuocandaque fit ante omnia, facile iam intelligitur. KLOK. *Vol. 2. Conf. 99. n. 47.*

§. IX.

Ceterum vti res peruulgata est non nullos quidem iudices causas decidere; non vero cogere litigantes posse, ita nemo dubitabit eos nonnunquam executores non esse, qui causam iudicarunt.

§. X.

§. X.

Et iudicato quidem si audientes esse recusant qui litem perdiderunt: iudex cogendi victum potestate destitutus alios implorat, quorum imperio, ut imperata faciant, inuiti adiguntur. A qua quidem requisitione uti omne exequendi ius, requisito competens iudici, dependet: ita institutam sine illa executionem nullam esse exploratum est. *L. 1. ff. de off. Cons. c. Romana §. contrabentes de foro competente in 6.* MARTINVS in *Coment. ad ord. cur. sax. Tit. 39. §. n. 144.*

§. XI.

Personæ autem, quæ executionem facere rogantur vel pares sunt vel superiores vel alterius territorii magistratus. BARTHII *Hodeg for. c. 1. §. 87.* Ad quos quidem petitiones, ut alia, quæ in processu fiunt, solenni modo diriguntur. Qua quidem in re traditam seruat forum a maioribus consuetudinem, ut literis requisitorialibus seu mutui compassus *durch Compass-Briefe*, quas vocant, illis iudicibus eius rei peragenda negotium detur. BARTHII *Hodeg. For. cap. 1. §. 87. a.*

§. XII.

Illis vero, qui huic desunt rei ac abnuunt executionem, si extranei sunt, merito contingit et optimo iure clarigatio, quæ vulgo vocantur repressalia. Vices igitur, simul ac occasio admot a
B est,

est, illis reddi parique par referri omnino posse indubitatum est. *Adde PEREZ: in Cod. tit. vt null. ex vic. SCHILTER exerc. ad ff. 46. §. 17. LIMNEVS lib. 4. iur. publ. cap. 8. n. 321.*

§. XIII.

Rogatus autem de executione si unum imperium unumque magistratum habet cum rogante: executionem denegare non potest *L. 15. §. 2. ff. de re iud. Ord. Cam. part. 3. tit. 49. Recess. imp. Ratisp. de anno 1654. §. 160. et seqq.* Quod si igitur imploratus sui copiam non faciat: recusationis apud superiorem reus agitur eiusque voluntate ad officium redire iubetur. Et uti interest reipublicæ, ut exiguis cancellis lites circumscribantur: ita iudicium in illis protrahendis coerceremorositatem multum iuvat. Quare negatæ executionis pœnæ ut iudicibus inurantur, æquissimum est. Quod prudenter animaduenterunt *LL TORES* saxonicæ, dum voluere, ut morosi iudices pœnam non solum iure ducali arbitrariam, quæ centum florenorum est electorali iure, in se conuertant, sed et actione ad id, quod interest, teneantur *GAIL lib. 1. obs. 115. BERLICH. Concl. 29. n. 28. et 29. CARPZOV. in Iurispr. forens. part. 1. Const. 32. def. n. 5. et part. 1. Const. 29. def. 24. n. 3.*

§. XIV.

Ceterum uti ius exequendi nonnunquam deest iudicibus (§. X.): ita sua exequi pronunciata ipsis
inter

interdum non lubet. Quæ quidem eos mouet ratio, vt illam exequendi potestatem aliis mandare in animum inducant: idque eodem faciunt iure, quo ii, quibus iurisdictio est propria, in alios eandem transferre valent. In superioribus certe magistratibus cum primis id contingere videas. Quæ mandandi consuetudo ex eo maxime introducta per germaniam videtur, quod coactionem reliqua iudicis potestate longe inferiorem esse Germani existimauerint (§. IV.): quæ quidem res ex usu quiritium aliter se habebat. Id enim contineri iurisditione videbatur, vt cognoscendi potestatem aliis possit committere. Vnde VLP IANVS lib. 2. de offic. questoris, *Iurisdictio*, inquit, *est etiam iudicis dandi licentia* L. 3. ff. de iurisdict. Quibus igitur iurisdictio competebat, illi semper constituebant iudices, qui de facto cognoscerent ferrentque sententiam. Coercitio vero iisdem nulla erat, quippe quam ipsi magistratus exercere lata sententia solebant. Rationes (§. III.) perscrutati sumus.

§. XV.

Causa autem in [superiorem iudicem] translata per appellationem, si sententia inferioris iudicis confirmatur: *remissoriales*, quas vocant, ad inferiorem iudicem dari iisque executionem mandari frequens est c. ut debitus in fin. de app. GAIL lib. 1. cap. 131. BARTHIVS Hodeg. for. cap. 1. §. 83.

B 2

Vbi

vbi docet quibus formulis peti ac decerni remissoriales soleant.

§. XVI.

Vti autem iudex superior, quæ ab inferiore gesta sunt, nonnunquam indignatur eoque eius improbat sententiam: ita correctæ decisionis executio per litteras, quibus nomen est *executoriales*, inferiori iniungitur. Ex usu fori idem seruiatur modus, si litis conditio postulaverit, vt causa statim coram superiore tractetur, isque causa definita exequendi munus iudici assignet inferiori. SCHILT. *Exerc. ad ff. 46. §. 19.*

§. XVII.

Interea teneas, quæ dicta sunt, intelligenda esse de curiarum prouincialium executorialibus: ratio enim executorialium, quibus camera utitur, plane est diversa. Eas quippe non ad executorem, sed ad partem condemnatam dari exploratum est pluribusque demonstratum a MEVRERO *cam. prov. p. 2. n. 112. 113.* TEXTOR. *Prax. iud. part. 1. Cap. 14.*

§. XVIII.

Ceterum mandata, quæ nuncupantur executorialia, cum literis executorialibus de quibus (§. XVI.) actum haud conueniunt. Et illis quidem inferiori iudici, ut suæ sententiæ adnatura executionem, præcipitur. Mandatis igitur executorialibus locus est, quando ad iudicem a quo sententiæ spectat executio. Quod quidem tunc accidit si iudex ap-
pel-

pellationis pronunciet appellationem desertam aut vigore priuilegii vel alia ex causa non esse deuolutam. GAIL. *L. 1. O. 113. n. 14.* Quibus obseruatis hæc ab executorialibus facile dignoscuntur Illis enim non tam mandatur, quam properatur executio: his vero de sententiæ executione negotium datur. SCHILT. *Exerc. ad ff. 46. §. 19.*

§. XIX.

Quum executio vel per mandatum vel per implo-
rationem committatur (§.X.XIV.): indicandum erit
quid iuris in vtraque specie transeat in executorem.
Qui per mandatum exequendi ius consequuntur, in
eorum subeunt locum, qui de causa constituerunt
ipsique tantum habere potestatis possunt, quantum
potuit mandans transferre *arg. L. 54. ff. de R. I.*
Quæ quidem doctrina quamuis certa sit, quod ad
mandantis attinet potestatem: de voluntate tamen
mandantis subdifficilis hoc loco existit quæstio,
quantum is voluerit potestatis transcribere dum
mandauit executionem? Et putem, potestatem
eius, qui ex mandato exequitur sententiam, in iis,
quæ expresse mandata sunt vel ordinarie poscit
executionis ratio, diuersam non esse ab ea, quæ
competit mandantibus.

§. XX.

De iis autem enasci dubitatio potest, an ea
etiam, quæ nonnunquam solent in executione ac-

B 3

cide-

cidere, mandato sint comprehensa? Nobis videtur asserendum, quod mandatario ius competat ea remouendi, quibus impediri executio facile a reo posset. Dum enim iudex cognitionis executionem alicui mandat, se abdicat eadem operamque, quam in executionem infumere deberet, impendere detrectat. De iis vero, quæ in executione occurrunt quæque non sunt sigillatim mandata, si executor statuendi ius non haberet: quæuis quæstio, quæ modo a reo moueretur, foret commit- tenti proponenda. Dum vero hac ratione execu- tioni se semper immiscere mandans teneretur: pa- rum certe ex mandato utilitatis haberet fineque suo, quod ad maximam partem excideret, qui al- teri mandasset executionem. Id vero quum volu- isse mandantem non præsumendum sit: etiam ea, quæ ad obtinendum illum finem sunt necessaria, concedi mandatario facile intelligitur. Ad ea igitur, quæ modo possunt in executione accidere, pertingit potestas executoris eæque omnes manda- ta executione comprehendi censentur facultates, quibus ordinarie non solum sed et ex accidenti exe- cutori opus est *arg. L. 2. ff. de iurisdic. arg. L. 56. 62. ff. de procur.*

§. XXI.

Ceterum uti ea, quæ maximi momenti sunt in negotio commisso, non comprehensa man- dato intelliguntur, dum mandans ea concedere vo- luisse

luisse non præsumitur: ita mandata executione ea excepta omnino videntur. Vnde regulam nunc struimus: quæ mandans potuisset ac debuisset facere, si ipse executionem peregisset, ea omnia executori sunt permissa, exceptis solummodo iis quæ maximi momenti in executione esse iudicantur.

§. XXII.

Imploratio tunc fieri solet, quando exequendi iure destitutus est iudex, qui sententiam tulit (§. X.): in eo igitur huius et mandati discrimen versatur, quod illam faciat cuius in potestate non est positum executionem facere; hæc vero ab eo, qui exequendi iure caret, instituatur. Ceterum mandantis æque ac implorantis idem finis est. Nimirum vterque vult, ut per alium executio expediatur. Complexio igitur actuum, qui executionem constituunt uti mandato transfertur: ita eadem ex mente implorantis ab implorato potestas exercetur. Quæ igitur vel ordinariæ vel nonnunquam saltim in executione occurrunt: ea ab implorato iudice iure meritoque peraguntur. Quare regulam, quam de executore per mandatum constituto formavimus implorato etiam applicare nulli dubitamus. Quæ nimirum imploratus iudex potuisset ac debuisset facere, si ipse ius exequendi habuisset ac exercuisset, ea omnia iudici de executione implorato sunt permissa, exceptis tamen iis, quæ maximi momenti in executione esse intelliguntur.

Quo-

§. XXIII.

Quoniam executio efficit, ut res iudicata impleatur (§. I.): illam iudicatum sequi adeoque tempore posteriorem esse oportet. Inter rem igitur iudicatam et eius executionem interuallum temporis intercedit aliquod. Certum autem temporis momentum, a quo coactio fit inchoanda, uti ex natura executionis non intelligitur: ita mirum non est in ciuitatibus nonnunquam arbitrio creditorum fuisse relictum, quando ad satisfactionem velint victum compellere. Sane in ciuitate Romana ante L. L. duodecim Tabularum nulla dilatio concessa debitoribus. Postea certum tempus in actione personali statutum L. L. XII. TABB. in quas hæc verba relata sunt teste GELLIO *lib. XX. Aëris confessi rebusque iure indicatis XXX. dies iusti sunt, post deinde iniectio esto, in ius ducito, ni iudicatum faxit aut quis pro eo iure vindex sit, secum ducito vincito.* GRAEV. *Thesaur. Antiquit. Rom. Tom. 2. p. 1311. Dies iusti* autem erant Romanis, quibus vis in reos delatos aut iudicatos fistebatur et sententiæ executio solutionisque coactio suspendebatur et differebatur in diem trigesimum. PITISCVS in *Lex. Antiquit. Rom. voc. dies,*

§. XXIV.

Vti interea ius naturæ ostendit, ciuitati, quæ præfinire vult tempus executioni, eo semper esse
ref-

respiciendum, utrum id, ad quod quis condemna-
tus est, facile ab eo præstari queat, an vero diffici-
lis sit eius rei præstatio: ita permovisse legislatores
ea videtur ratio, vt in actione personali plus tem-
poris reo, quam actori, censerent relinquendum,
prudenter obseruantes, facilius rem alienam restitui
quam explicari pecuniam posse. Quam ex GIPHANIO
promit rationem HILLIG. *ad DONELL. L. 27. cap. 4. lit. C.*
Nimirum romano iure in actione reali res statim
cum fructibus restitui iubetur §. 1. *I. de off. iud.*
COLER. *de process. execut. p. 3. c. 6. n. 14.* in actione ve-
ro personali, vbi agitur de pecunia debita, iudicatis
spatium primo duorum *L. 3. §. 1. C. de usur. rei iud. L. 2.*
Cod. theodos. d. Tit. postea quatuor mensium reli-
querunt imperatores *L. 9. C. de exec. rei iud.*

§. XXV.

Iudex autem cum liber exsolutusque legum
vinculis non sit: non potest quin has functiones ad
casus applicet in foro euenientes *Arg. c. 17. de R. I.*
in 6to. Vnde executori quoque, s. mandato s. implora-
tione s. lege fit constitutus, ab iisdem recedere ob
regulam (§. XXI. XXII.) traditam liberum non est.

§. XXVI.

Illud autem temporis spatium satis longum,
quum ideo concessum sit debitoribus, quoniam fa-
cilius res aliena restitui, quam pecunia explicari
potest (§. XXIV.), cessare procul dubio debet, si
C pe-

pecuniam paratam nomenue idoneum habere debitorum constat. *L. 31. ff. de rei iud.* Cessat quoque ex eadem fere ratione in actionibus personalibus, quibus rei persequimur notoriæ possessionem, ut in actione depositi vel commodati. *CVIACIVS in Tit. C. de exec. rei iud. p. in. 766.* Ad partis igitur petitionem in casibus allatis quadrimestre illud spatium coarctare executor valet. (§. XXI. XXII.)

§. XXVII.

Et quemadmodum quadrimestre tempus solutionis differendæ causa comparatum est (§. XXIV): ita in iis saltem admitti causis illud potest, in quibus locus dilationi relinquitur. Quum ergo constet, dilationes non admitti, quoties publica efflagitat utilitas: ita ob eandem etiam brevius præfiniri tempus posse dubitandum non est. *BRVNNE M. ad L. C. 9. de execut. rei iud.* Quod ad minorum attinet utilitatem, certi iuris est, eam ex parte bono æquiparari publico. Ergo in illorum pariter fauorem tempus illud angustioribus merito terminis circumscribitur. Quumque fauor alimentorum ab iisdem quoque abesse dilationes iubeat: spatium illi ut non relinquatur locus æquitas præcipit. *L. 31. ff. de rei iud. BRVNNE M. Comment. ad Cod. L. 53. de exec. rei iud.*

§. XXVIII.

§. XXVIII.

Et is quidem fauor vtilitatis publicæ, minorum itemque alimentorum a iudice posthaberi non potest. Vnde in his quoque speciebus id executoris postulat officium, vt pro circumstantiarum ratione spatium illud integrum non concedat debitoribus (§. XXI. XXII.).

§. XXIX.

Ius saxonicum in actione, quæ ex obligatione efflorescit, sex septimanarum ac trium dierum spatium reo, in actione vero reali spatium quatuordecim dierum indulget. Quod quidem breue temporis interuallum quum ex allata (§. XXIV.) iuris Romani ratione præfiniuerint Saxones: actionibus, quæ ex iure manant in rem competente, ad actiones merito personales tunc demum porrigitur, quando ipsa extat species, de qua inter partes legibus actum est quæque a debitore ipso potest facile restitui. Qua ratione eum, cum quo ex actione personali agitur, adigere, vt rem statim restituat in iudicis executorisque pariter arbitrio erit positum (§. XXI. XXII.).

§. XXX.

Quum tempus hoc executioni præfinitum pariter ac quadrimestre spatium, de quo (§. XXIV.) dictum, feruari lege iubeatur: ex ratione ibi

C 2

iam

iam allata merito inde colligas coarctari ab executore illud non posse. BARTHII *Hodeg. for. p. 335.* Quæ quidem sententia uti etiam comprobatur pragmaticis SCHWENDENDORF. *ad Proc. Fibig. part. 1. cap. 2. memb. 3. §. 24. reg. 3.* ita eundem in modum Mense Maii 1693. Lipsienses scabinos pronuntiasse proponit RIVINVS *enunc. 1. Tit. 39. de execut. sent.*

§. XXXI.

Quodsi igitur ad unius mensis spatium ordinarius coarctetur executionis terminus vel duo termini simul contrahantur unusque et executioni et immissione duntaxat præfigatur terminus vel absque prævia executione iudex aut executor ab eo constitutus faciat immissionem: nullitas committitur. *arg. L. 17. de R. I. in 6to.* Quod quidem executionis vitium vel per superioris mandatum vel per sententiam, quæ litigantium sequitur implorationem, cuius formulam habet SCHWENDENDORF. *in Proc. Fibig. d. l. §. 24. reg. 3. p. m. 942. et seqq.* merito et optimo iure corrigitur. CARPZ. *in proc. tit. 25. art. 3. n. 15. seq.* MART. *tit. 39. p. 221*

§. XXXII.

Ceterum idem fere principium, ex quo coarctari executionis terminum posse negatur (§. XXXI.), fatis declarat, quod spatium illud prorogare executores multo minus valeant. MART. *in Comment. ad Proc. Tit. 3. p. 221.*

§. XXXIII.

§. XXXIII.

Dum vero, ut res iudicata effectus fortiatur suos executor coactione efficit (§. I.): nihil agere potest ac debet, quam ut ex iis præstetur satisfactio, quibus alias debitor, si, quod extremum est in iurisdictione, sponte faceret, iustum expleret creditoris desiderium. Bona autem debitoris quum huic fini inseruiant: ex iis, ut satis rei iudicatæ fiat, iudex executorque pariter ob rationem sæpe iam allatam prouidet.

§. XXXIV.

Modus ille ex bonis debitorum satisfaciendi creditoribus varius est, quoniam executio variam multiplicemque recipit cogendi rationem. Quæ quidem eo præstantior est, quo magis creditoris præsertim habet rationem. Ceterum vti permultum interest reipublicæ, vt negotia, quæ frequenter in ciuitate occurrunt, modo gerantur ab imperante præscripto eoque consulatur ciuib: ita quod æquum bonumque executionis ordinem Romani Germanique præfiniuerint, optime factum est. Ita autem ex disciplina iuris romani ordo ille comparatus est, vt initium a rebus sumatur mobilibus ac se mouentibus, postea ad res immobiles perueniatur, postremo ad iura et nomina progressus fiat. *L. 15. §. 2. ff. de re iud.* Et res quidem primum viliores et

non adeo pretiosæ, deinde magis pretiosæ capiuntur, hoc semper seruato ordine, vt illæ primo loco fumantur res, quæ expeditius et sine controuersia haberi vel vendi possunt. MARTINVS in *Comment. for. tit. 39. §. 5.*

§. XXXV.

Quod autem in proposita exequendi ratione creditorum imprimis commodo consulere Romani Legislatores voluerint, eorum ex præceptis iam erit diiudicandum. Et quemadmodum celebrata huius doctrinæ sedes est in *lege 15. §. 2. ff. de re iud.* ita etiam hæc imprimis magno erit nobis vsui primumque locum obtinebit in explicanda quæstione nostra. Nimirum VLPIANVS, dum exequendi modum in legis dictæ *§. pro 2.* proponit, *quod si nec quæ soli sunt, inquit, sufficiunt vel nulla sint soli pignora, tunc peruenietur ad iura.* Quo ipso edocemur, quod nomina, quæ iurium verbo comprehenduntur, tunc demum executioni subiiciantur, quando vel plane defunt vel non omnino sufficiunt immobilia. Et vtilius autem esse debitoribus si nomina prius in solutum capiuntur, quam ad immobilia perueniatur, variis ex rationibus perspicue intelligitur. Primo enim bona tenere immobilia satius quisque putat, quam nomina habere. Deinde etiam, quod ad distractionem bonorum attinet immobilium, ea cum possessoris damno coniuncta solet esse sæpe sæpius. Rebus enim omnibus pretium

um

um certum nec faciunt nec facere imperantes valent. Variis igitur circumstantiis illud variat ac immutatur. Prædiorum pretia, quæ per aliquod temporis interuallum iacuerunt, nonnunquam admodum accenduntur. Quæ magno pretio quis olim mercatus est, ea postea exigui interdum valoris sunt distractionis tempore. Et fane mirum non est. Pretium enim cum in ipsis rebus non inueniatur, sed a comparatione potius ac ratiocinatione hominum dependeat: non erit difficile iudicatu pretia rerum in eorum numero esse, quæ in se dubia ac parum explorata merito habentur. Et fugiunt præterea latentque permultos in ciuitate eiusmodi singularum rerum singulæ proprietates, quæ augere pretium possent. Quæ quidem res multum infert iis pariter detrimenti, quorum bona distrahuntur. Ad hæc accedunt alia, ad quæ animum oportet nostrum in examinanda quæstione nostra intendere. Nimirum alienantur eiusmodi bona illius, qui litem amisit, instituta executione intra certum publicaue auctoritate statutum tempus ac addicuntur plus licitantibus. Et hi vero occasionem vrgent eoque paruo admodum pretio res, de quarum æstimatione non adeo potest constare omnibus, sæpe consequuntur. Ex quibus vti iam satis elucet in *alleg. L. de debitoris rationem non haberi*: ita multo magis id euincitur, si addamus alia verba, quæ *pho 10* adductæ legis profert *ULPIANVS*, vbi, *Et necesse est*, inquit, *ut quod eis facilius videatur ad rem exequendam, hoc faci-*

faciant. Sane id in creditoris omnino fauorem statutum est, quum faciliorem exequendi rationem antepondere laboriosæ atque minus expeditæ iubeatur iudex. Ipsa enim executio cum in creditoris vtilitatem comparata sit *procem. diff. nostræ*: multo magis ad eius commodum faciliorem exequendi modum pertinere censeretur debet.

§. XXXVI.

Vnum, quod contra tendentes obiiciunt, speciosum est. Alienatio rerum pupillarium, inquiunt, fere coincidit cum exequendi ratione, quæ L. 15. §. 2. ff. *de re iud.* scripta est, & nulla tamen iudicatur, si non fit modo præscripto. Id vero in pupilli fauorem sancitum esse existimant ac inde concludunt etiam distrahendi ordinem L. 15. constitutum ab aliorum debitorum commodis alienum non esse. Verum tamen negandum puto argumentum, quod ducunt illi. Id largior, quæ in distractione rerum pupillarium attendi iubentur, ex parte etiam conuenire in ordinem exequendi L. 15. statutum; porro et id concedo, quod irrita sit alienatio rerum pupillarium contra illum ordinem facta: sed nego tamen, posse inde concludi, quod nimirum in fauorem pupilli ea alienatio nulla sit. In contrarium autem ideo iure accingi mihi videor, quod nec iudex ordinem L. 15. statutum valeat inuertere. L. 15. ff. *de re iud.* BRUNNE-
MANNVS *ad Cod. de exec. rei iud.*

§. XXXVII.

§. XXXVII.

Quemadmodum autem modum executionis, qui *L. 15. §. 2. ff. de re iud.* præscriptus extat, invertere non est licitum (§. XXXIV.): ita iam tuto colligas, ab executore pariter immutari eundem non posse (§. XXI. XXII.). Is igitur si a iure discedat aliamque eligat exequendi rationem: iusta conquerendi causa præbetur debitoribus, qui ad iudicem superiorem ire remedioque apellationis vti omnino valent, *Arg L. 5. C. quorum appell. non recip.* Nec iuuat executorem, quod creditor alium postulauerit executionis ordinem: cum magis in creditoris quam debitoris fauorem certum exequendi modum leges romanæ præscripserint (§. XXXV. XXXVI.)
BACHOV. *ad TREVTLERVM Vol. 2. disp. 23. thes. 6.*

§. XXXVIII.

Quum in victi bona executio fieri queat (§. XXXIII.): idem etiam erit de bonis feudalibus dicendum. Id saltem quæritur, vtrum in fructus feudi solummodo, an etiam in feudi substantiam executio fiat? Et præponimus autem, quod ad primam quæstionem, fructus ex feudo percipiendi ius vasallo plenissimum competere ac ea propter illos pro allodialibus haberi. *CARPZOV. de oneribus feudi decis. ult. pos. 1. n. 28.* Ex quo cognoscitur actus iurisdictionis in fructus feudi suscipiendos ab iis posse peragi, qui ordinariam in feudum habent iuris dicendi potestatem. Quod quidem dubitare neminem

D

nem

nem finit, ad ordinarium iudicem cognitionem super ære alieno immissionemque in feudi fructus pertinere. Quæ potestas tribuenda quoque erit executori ab ordinario iudice qui constitutus est (§. XXI. XXII.)

§. XXXIX.

Idem dicendum, si debitum, ob quod facienda executio, feudo singulariter cohæreat vel feudum pro eo sit oppignoratium. Nimirum eiusmodi debitum ipsum feudum afficit seque in illud necessario debet exferere. Quodsi igitur ratione ipsius feudi fortitur effectus: dominus feudi ob illud distractionem ac creditoris in ipsum feudum immissionem detrectare non valet. Vnde iudici omnino, ubi situm est feudum, permittitur, in ipsam feudi substantiam obtale debitum per se vel per alium executionem facere, STRVV. *Syntag. Iur. Feud. c. 14. apbor. 31.*

§. XL.

Quodsi vero debitum, quod a vasallo exigitur, non sit huiusmodi, ut ius in feudum tribuat creditori: iudex loci ordinarius non facit immissionem. Ratio autem in eo est posita, quod domino feudi nullum inferri præiudicium debeat. Id autem facile in domini vergeret detrimentum, si pro suo lubitu iudex loci ordinarius rem distraheret eoque novum eius possessorem ac vasallum sistere valeret, qui forte domino acceptabilis non esset.

Iuri

Iuri igitur, quod dominus feudi quæsitum habet, ne noceatur eidem soli iudicandi atque disponendi potestas asserenda est *cap. 1. §. præterea si inter tit. de probib. feud. alien. cap. ceterum cap. nouit X. de iudic.* Is si consensum suum in id præbeat, vt in feudum fiat executio: dubitandum non est, quin omnia, quæ ad illam necessaria sunt, a magistratu ordinario ac executore hunc in finem constituto iure peragantur (§. XXI. XXII.).

§. XLI.

Multo minus res dubii habet, si ipse dominus feudi sit iudex feudi ordinarius: suis enim renuntiandi iuribus quum potestatem habeat; de utili vassalli dominio, saluo tamen iure aliis quæsito, statuere statutaque ad effectum perducere valet. Speciatim vero iam tradita vti executio a domino feudi peragenda res est meri arbitrii, quam alii etiam potest demandare: ita quin ad eandem in quibusdam teneatur casibus non est dubitandum. Eius nimirum consensu si debitum fuerit contractum iusque in feudum acquisitum vel si in feudi utilitatem versa fuerit pecunia, quam accepit vassallus: ipse etiam, vt in utile decernat dominium ac per se aut per alium rem exequatur iudicatam adigi potest NICOL. *in process. part. 3. c. 4. n. 10. et ibidem citati. BERLICH. p. 1. concl. 82. n. 6.*

§. XLII.

Quodsi vero debitum a vasallo contractum feudum non afficiat, nec consentiat dominus feudi, ut in feudum exequatur magistratus ordinarius sententiam: executio, quam is ex odio vel imperitia, vasallo vel consentiente vel inuito, ipse vel constituto ad hanc rem executore suscipit, nullos post se relinquit effectus. Ius igitur, dum nullum creditor acquisivit: ab eo etiam res, in quam immissio facta, retineri non potest. Restituenda ergo erit eiusmodi res, quod quidem verum est non solum mortuo vasallo, sed et quamdiu ipse adhuc est superstes Add. B. SCHLEVOGTIVS in *Diff. de executione in bona feudalia.*

§. XLIII.

Quum alienæ sententiæ executores non plus queant iuris consequi, quam is habuit, a quo nati sunt exequendi potestatem (§. XXI. XXII.): exceptiones etiam quæ mandantibus vel implorantibus potuissent opponi, si ipsi functi essent executione, victus obicere iisdem valet. Ad peragendam autem executionem uti summo adniti debent studio eoque varia in executione peragendi ius habent, qui executoris sustinent partes: ita altioris indaginis quæstio est, quatenus oppositis in executione exceptionibus executoris progredi potestas debeat. Quod quidem quæsitum pro exceptionum

num

num diuersitate examinari oportet. Nimirum quæ in executione proferuntur exceptiones aut exequendi modum aut sententiam attingunt. Quod ad illas attinet, vbi contra executionis ordinem reus disputat v. g. an in hac vel illa re fieri executio debeat, ex rationibus supra (§. XXI. XXII.) citatis executori constituendi ius adscribendum omnino videtur. Quam quidem definite probat sententiam VLPIANVS L. 51. §. 2. & 4. ff. de re iud. add. MYNSINGERVS C. 3. obs. 69. PEREZ ad Tit. Cod. de execut. rei iud. n. 4.

§. XLIV.

Quæ vero sententiæ obiiciuntur exceptiones aut circumstantias ponunt, ob quas vt sententiæ alias validæ eripiatur vigor æquitas iubet, aut in eiusmodi fundantur momentis, quæ ipsam iudicis sententiam indicant rite latam non esse. Et potestatem autem illas diiudicandi exceptiones alienæ sententiæ executoribus assignari omnino oportet: quoniam si allatæ eiusmodi exceptiones ante sententiam fuissent, iudex in illa pronuntianda rationem verosimiliter earum habuisset. Quare vt de iisdem statuatur decernatque executor a fine iudicis, cuius sententia mandatur executioni, alienum non est.

§. XLV.

Pone igitur in executione e. g. solutionis, compensationis exceptiones proferri et patet, quod de iisdem iudicium ferre integrum sit executoribus. Qui enim illas obiicit non cuncta, quæ a iudice gesta sunt, improbat, sed id potius agit operamque in eo suam ponit, ut ob rationes causasque certas, quod in re iudicata alioqui robur esset, duntaxat imminuatur. Tales autem exceptiones uti sine dubio attendisset iudex, cuius sententia ad effectum perducitur, si modo fuissent ante sententiam oppositæ: ita quod aliud, iisdem propositis, fecisset iudicium valde probabile est.

§. XLVI.

Exceptionum autem, quæ iudicati penitus euertendi causa obiciuntur, alia ratio est. Scilicet dicendum videtur, arbitrari extoto de eiusmodi exceptionibus executorem non posse. Exceptio enim nullitatis si obstare executioni iudicatur: sententia certe ut irrita esse iubeatur oportet. Vis igitur omnis uti a iudicis decreto ea ab it ratione: ita quæ consequi eiusmodi exceptionum decisionem possunt, maximi momenti esse eandem satis demonstrant. Quapropter si ea potestas assignaretur executoribus: copia iisdem nimia foret labe-

labefactandi rescindendique, quæ a iudice essent constituta. Et eo quidem modo res maximi momenti diiudicare integrum foret executoribus. Quemadmodum autem, quæ in re aliqua maximi ponderis esse iudicantur, nunquam mandato cohærent (§. XXI.): ita qui executoris tuentur partes ius nullitatis iudicandi exceptionem vindicare sibi non valent.

§. XLVII.

Sententiæ igitur tanquam ex falsis instrumentis latæ et ex alia causa nullæ exceptione si forte victus in executione utatur executorque eandem iudicet improbe oppositam: is eiusmodi exceptionem reiiciendi ceteraque in executione peragendi ius potestatemque habet (§. XXI. XXII.) GAIL. *Lib. 1. c. 113. n. 8.*

§. XLVIII.

Quodsi vero executioni eam obstare exceptionem executor cognouerit: de exceptione statuere iudicatumque infirmare fas ipsi non est (§. XLVI.). In huiusmodi igitur casu ut executor causam ad priorem remittat iudicem de ea constituturum, res omnino postulat, c. 5. X. *de sent. et interloc.* GAILIVS *alleg. loc.*

§. XLIX.

§. XLIX.

Fac igitur executorem, oppositis eiusmodi exceptionibus contra iudicatum sententiam dixisse: eandem nullam esse irritamque nemo non ex dictis existimabit. Vnde nec mireris, quod eiusmodi sententiæ vim neget Imperator omnem rei-que iudicatæ robur illam obtinere nequaquam posse adstruat *L. 6. C. de execut. rei iud. add. cap. de cætero X. de sent. et re iud.*

§. L.

Equidem in *L. 4. C. qui contra ius vel utilitatem publicam* liberam executoribus iudicandi potestatem adscribi visum est nonnullis: verum hæc interpretatio ab illa lege plane aliena est; quum factis sit manifestum, quod ea de rescripti executione loquatur; idque ex eo forte elucet, quod leges, quæ præcedunt ac sequuntur, rescriptorum rationem explicant oratioque, qua legem complexus est imperator, usitata verba rescriptorum contineat. Quemadmodum autem prius ex sola quidem illarum legum contemplatione perspicuum est: ita posterius quæ in illa lege precum fit mentio dilucide demonstrat. In petitione enim, qua quis a principe cupit rescriptum consequi, seu ad quam rescripta emitti solent, *precum* verbo domicilium

cilium esse inter omnes constat *L. 7. Cod. de diuersis rescriptis*. De precum autem veritate, quæ rescriptum ordinarie præcedunt, cum cognoscere iubeatur executor: eo ipso exploratum est rescripto executionem fuisse ipsi demandatam.

§. LL

Qua quidem ratione ad legis nostræ intelligentiam necesse erit, vt rescripti natura paulo indagetur curatius. Et patet autem rescripta relatione seu precibus inniti eorum, qui impetrare aliquam a principe sanctionem cupiunt. Idque ex solis fere rescriptorum formulis solennibus cautelisque, quas in rescriptis adhibuere imperatores romani, satis superque edocemur. Referri autem in illam formularum classem meretur, quæ *L. 6. de neg. gest. L. 1. de indign.* continetur loquendi ratio: si vt proponis. Si, vt dicis est formula, quam habet *L. 4. C. ad S. C. Turpill.* si, vt allegas ait rescriptum, quod exhibetur lege *3. de in rem dando tut.* si preces veritate nituntur dicitur *L. 7. C. de diuers. rescript.* Et aliæ passim extant in codice hac de re formulæ, quarum catalogum satis prolixum exhibet BARN. BRISSONIUS *de form. lib. 3. §. 23.* Quæ quidem vti demonstrant, iniquum fore, si prolatis falsis precibus rescriptum, quod iisdem innititur, executioni detur: ita executor, cui rescripti executio mandata est, opposita obreptionis exceptione in-

E

qui-

quirere necessum habet, precum falsitas num argui possit frausque adeo interuenerit idque de precibus non solum quæ ante sententiam, sed et quæ interposita post sententiam appellatione fiunt, dicendum est.

§. LII.

Ex iis, quæ de rescriptorum conditione hactenus differuimus, summa *L. 4. C. ad liquidum* facile perducetur. In casu nimirum dictæ legis causa sine dubio coram Consulari Campaniæ agitata eaque pendente ante sententiam definitiuam rogatio ad principem facta fuit, vt de possessione vel alia re constitueretur. Quibus fidem habens precibus imperator rescriptum dedit eiusque executionem Consulari Campaniæ iudici in causa pendente ordinario mandauit. Is cum exequi rescriptum vellet, pars aduersa preces, quarum ratione imperator motus, rescriptum promulgauerat, mendacii infimulauit obreptionisque opposuit exceptionem. Quo facto pro rescripti natura id negotii dedit imperator iudici, vt de opposita exceptione quæstionem is haberet veraque num sit, diligenter penitusque exploraret.

§. LIII.

Cognitionem autem executori concessam non
ad

ad causam pertinuisse principalem ex ipsa lege innotescit, quoniam duplicis in ea cognitionis mentio fit precum scilicet et omnis causæ. Et huius autem tractatio, quoniam tunc demum dicitur peragenda, si facta precum cognitione fraus in precatore pelluceat, de tali certe liquet rescripto in hac lege agi, ob quod causæ solum principalis cognitio dilata fuit.

§. LIV.

Quodsi forte hoc rationis habuisse imperatorem negaueris causa fateor omnis deest, quare ab eo præcipiatur, ut tunc, si fraus interuenerit, de omni debeat negotio cognosci. Quandoquidem ut lis inchoetur rescripta non efficiunt, sed peti potius interponique solent, quando iam inter litigantes de aliqua re disceptari coeptum est. Dum igitur Imperator cognoscendam enuntiat omnem causam: continuandam omnino causæ cognitionem litemque, prout iam antea facta fuerat, agitandam amplius esse perspicue indicat,

§. LV.

Cognitionem igitur obreptionis, cuius a parte aduersa rescriptum arguebatur, quum imperator in allegata lege executori solum tribuat: nemini obscurum esse potest, ad rescripti æquitatem execu-

E 2

toris

toris arbitrium non pertinere. Et sane multo minus ad hanc scripta est sententiam, quod executor de oppositis contra rem iudicatam exceptionibus statuere omnes in partes plane queat. Qua quidem ratione ex *L. 4. C. qui contra ius vel utilitatem publicam* assertio nostra in diuersum trahi ambiguaque haberi amplius non potest. Legi interea merentur quæ habet GOTTOFREDVS in *comment. ad Cod. Theodos. l. 4. c. 1. tit. 2. de rescriptis.*

§. LVI.

Quemadmodum autem legitimas ab executore exceptiones admitti oportet (§. XLIII.); ita qui opposita exceptione repulsam, causa præsertim cognita, tulerunt, de eadem merito ad superiorem querelas iaciunt. Quo quidem facto, iniusta ac inique comparata eiusmodi recusatio nunquam non iudicabitur. Sic ad instantiam *Dni Comitiss Erich Steinbocken contra heredes Iob. Walsleben die 5. octob. an. 1653. decretum refert* MEVIUS *part. 1. decis. 145.*

§. LVII.

Ceterum facta iam executione uti exceptiones non admittuntur amplius CARPZOV in *proc. tit. 25. art. 6. n. 71.*: ita easdem audiendi ius executores non habent. Et cum iure quidem saxonico etiam primo executionis actu, quem vocant inspecie executionis-

cutionem, confecto, exceptiones frustra proferantur: in eiusmodi casu exceptiones audire oppositas in potestate executoris alienæ sententiæ non est positum. CARPZOV. *in proc. tit. 25. art. 6. n. 71.* Post subsecutam autem immiſſionem, etiamſi subhaſtatio ſecuta nondum fuerit, ab executeore locus oppositis ſane relinqui exceptionibus multo minus poteſt. COLER *de proc. execut. part. 4. cap. 2. n. 32.* Reconuentioni igitur vt reſeruentur illæ finitaque executione per modum actionis in iudicio tractentur neceſſe eſt. Pronunciandi modum, quem forum in eiusmodi casu ſeruat, vide apud CARPZOVIVM *loco alleg.*

§. LVIII.

Executorum alienæ ſententiæ poteſtas vel a mandato vel ab imploratione vel a lege proficiſcitur (XXIV. XXV.) adeoque ex mandantis, implorantis ac legiſlatoris voluntate venit diiudicanda. Facta igitur, quæ cum illorum conueniunt voluntate, iure dicuntur ab executeore ſuſcepta. Ab ea vero quæ aliena ſunt, ſpeciem induunt iniuriæ eoque pro illicitis reputantur. Eiusmodi autem facta quum ab exequendi poteſtate haud proficiſcantur: is, qui limites ſibi poſitos ea migrat ratione, non executoris ſed priuati inſtar habetur. Quapropter contra eiusmodi executionem vt conſiſtere nitique queat is, qui talem patitur iniuriam, æ-

E 3

quum

quum omnino iudicamus *L. 32. ff. de iniur. L. 170. ff. de R. I. L. 29. §. penult. ff. ad l. Aquil. L. 5. C. de iure fisci.* Quem in modum in causa *Heinrich Spallen contra Nicolaus Demeln die 14. Nou. anno 1656.* pronunciatum refert *MEVIVS part. 4. decis. 369.*

§. LIX.

Aliud etiam suppetit in eodem casu remedium: ob grauamen enim, quod executionis infert excessus, superiorum fidem læsi implorare adeoque appellatione vti queunt *L. 5. C. quorum appell. non recip. MEVIVS v. 3. dec. 82.*

§. LX.

Iniuriam autem ac contra fas susceptam executionem superior reuocat executoremque, qui commisit dolum, ad omne id, quod condemnati interest, præstandum adigit. Nec venia dignus est executor, qui ex mandato iudicis, a quo lata est sententia, quam exequitur, iniuriam in alterum iecisse contendit: mandari enim facta illicita eo sane non queunt effectu, vt mandatarius morem mandato gerens perperamque ac iniuste faciens sincerus integerque ab omni incommodo præstetur *ANT. FABER in Cod. lib. 7. tit. 20. def. 8. & lib. 8. tit. 13. def. 1. MART. comment. for. tit. 10. §. 6.*

§. LX.

§. LXI.

Cuius autem iudicii stylum servare executor debeat, nova quaestio est. Et putem iudicii, a quo executio peragitur, formam iure retineri. In ius enim qui eunt litisque decisionem vel executionem urgent, in receptas etiam illius iudicii, coram quo causam agunt suam, solennitates consentire praesumuntur. Cum enim ius postulent sciantque vel scire debeant, solennia quaedam in iudiciis usitata in quibuscunque teneri casibus: nec putare illi possunt ius sibi petentibus alio modo iri redditum. Sane executor iudicis, coram quo causa legibus acta est decisaque, stylum vix sine dignitatis suae tenet imminutione, cum ea ratione se ministrum praebet iudici, cuius officium vi mandati vel implorationis exequitur. Quemadmodum igitur ea re iudicis agitur existimatio: ita ex eo, quod exequendi munus in se suscepit, concludi non potest, stylum in alieno iudicio receptum probare eum voluisse. Propositae autem quaestionis explicationem, perpensis rite rationibus, quibus utimur, regulis, quas supra (§. XXI. XXII.) stabilivimus, non aduersari, nemini potest obscurum esse amplius vide BERGERI *Electa Discept forens.* tit 39. n. 2.

LX.

§. LXII.

Quemadmodum præterea eorum interest executionem fieri, quibus causam iudex adiudicavit (§. XXXIII.): ita τὸ *impetrare executionem* ad iura partium utique refertur. Nihil igitur impedit, quo minus petitio, ad illius iuris consecutionem comparata, per iudicati actionem tanquam peculiarem ac personalem coram alio, quam causæ iudice, æque tamen competente, instituatur. Quae quidem ratione qui causam obtinuerunt, suo nonnunquam valent arbitrio efficere, executoris officium ut obueniat iudicibus, qui causam non iudicaverunt ipsi. Ita visum fuisse in senatu in causa *des fürstl. Sachs. Cammer Procuratoris zu weissenfels contra den Rath zu Stæffen und consorten Conf. æstiv. 1700. auctor est BERGERVS in Electis discept. for. tit 39. n. 2.*

§. LXIII.

Id quæsitum non indignum videtur, quam sibi potestatem vindicent eiusmodi executores. Et putem eandem, quæ aliis tribuitur alienæ sententiæ executoribus (§. XXI. XXII.) omnino iis adscribi: quoniam ob finem communem congruunt consimilesque potestate sunt omnes, qui alienam sententiam exquuntur. Ab illis autem alienæ sunt omnes eæ facultates, quæ aliis quoque negantur executoribus

ribus §§. *phis alleg.* plus enim transferre iuris ipsi non queunt, quam imperantes iudicesue largiri executoribus voluisse censentur.

§. LXIV.

Executionem autem dum peragere executores volunt, operam ut impertiantur suam necesse est. Labor autem, quem in varios actus, quibus causæ constat tractatio, infumunt iudices, uti in ciuitatibus compensari potest & solet: ita etiam pro executione aliquid præstatur executoribus idque ex usu ciuitatis sub variis fieri nominibus, res nota est ac manifesta omnibus.

§. LXV.

Romanis cognita iam fuere eiusmodi dona seu munera, quæ pro labore executoribus ac iudicibus præstabantur sportularumque nomen subibant. Comparatus est eam in rem *totus titulus Codicis de sportulis & sumptibus in diuersis iudiciis faciendis*, itemque §. 3. *I. de action.* ubi de executoribus litium agitur, quibus addas *nouellam 82. c. 9 et nou. 15.* qua Iustinianus turpe censens ab executoribus sportulas exigere, voluit, ut a fisco iudices salaria acciperent, pedaneis exceptis. PEREZ *ad Cod. p. 736.* De origine vocis sportularum quæ erudite apud PRISCUM differuntur, vide in eius *Lexico iuridico sub voce sportula.*

F

§. LXVI.

§. LXVI.

Quid in germania olim vsus tulerit, ex eo fere colligendum videtur, quod diserte de Germanorum moribus refert TACITVS *de mor. Germ.* *Nec implacabiles, inquit, durant inimicitia. Luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero recipitque satisfactionem vniuersa domus.* Nimirum quum summæ etiam inter illos offensiones oblitterarentur facile: multo magis est credendum, compositas eo citius apud illos fuisse ciuiles contro- uersias. Sane acerbum finuosa procedendi ratio- nis odium, quod ipsi ceperant forpserantque paul-isper, sæue tandem ac atrociter in caussarum pa- tronos effundebant. Quæ extiterit in illos crude- litas narrat L. ANNÆVS FLORVS L. 4. cap. 12. vbi: *Nihil illa caede, inquit, per paludes perque siluas cruen- tius nihil insultatione barbarorum intolerantius, preci- pue in caussarum patronos. Aliis oculos, aliis manus amputabant: vnus os sutum, recisa prius lingua: quam in manu tenens barbarus, tandem, inquit, vipera sibi- lare desiste.* Et præterea eo rariores ista tempestate dubio procul ciuiles fuerunt controuersia, quo to- ta gens minus astuta minusque callida fuerit et se- creta animi detegere affectauerit, institutis inter conuiuia omnibus, etiam maioris momenti, con- sultationibus, tanquam nullo magis tempore ani- mus ad simplices pateat cogitationes. TACITVS
de

de mor. German. c. XXII. confer. CONRINGIVS de iudiciis reip. germ. §. 18. Quibus obseruatis probabile est quod causæ in Germania ciuiles in rem non fuerint iudicibus. Vnde minime nobis debet mirum videri huiusmodi sportularum nusquam fieri mentionem. Quæstionum vero criminalium perquisitionem iudicibus vtilitatem adtulisse aliquam indicat TACITVS. *Sed & lenioribus, inquit, delictis pro modo pœnarum equorum pecorumque numero conuicti multantur: pars multa regi vel ciuitati pars ipsi qui vindicatur vel propinguis exsoluitur.* Enim vero mores vt exfuerent antiquos necesse erat, postquam iura extranea interque ea ius præsertim canonicum adsciscerent. Litium enim ambages ab eo tempore penitus in foris Germaniæ se fixerunt potentiusque iam huius rei apparet malum, quam vt euelli queat. Et ex eo autem esse videtur, quod iudices ex causa etiam ciuili commodum capiant aliquod. In qua re ne a iudicibus posthabeatur æquitatis ratio variis cauere sanctionibus imperantes solent. Obseruauerunt id iam legum romanarum conditores in eos animaduertentes grauitè, qui modum expensarum transitori essent. Idem faciunt leges germanicæ, quæ quidem cum vna generali regula propter iudiciorum diuersitatem comprehendendi non queant et cum instituti nostri ratione nexum non habeant necessarium: opus fane non est, vt copiose illarum explicetur differentia. Interea facile ex his est iudicatu, quis pecuniam executorialem capiat?

F 2

Cum

Cum enim indubitatum sit eam pro opera præstari iudicibus SCHILT. *exerc. ad ff. 44. §. 28.* iam colligitur ad executores, qui istam præstiterunt operam, eandem omnino pertinere.

§. LXVII.

Id adhuc videtur dubium, num secundum leges ac consuetudines iudicii, ubi executio fit, an habita iudicii potius ratione, ubi cognita est causa, sportulæ exigantur. Et prius quidem affirmamus. In causa enim, quam iudicavit alius, eandem impertitur executor operam, quam in propriæ sententiæ executionibus. In alienæ igitur sententiæ executione, cur non eadem ab executore exigantur sportulæ, quæ peti in executione propriæ sententiæ solent, ratio nulla est. Idque exploratum puto etiam si plus etiam in iudicio, ubi cognita hætenus causa, pro executionis exigatur opera.

§. LXVIII.

Ex eodem principio, quo executori pecunia tribuitur executorialis (§. LXVI.) iam teneas: si plures executor actus simul expediat pro vnico saltem termino exigere illam pecuniam posse. Quod si igitur cum consensu partium executio et immissio simul fiat, pro duobus hisce actibus non plus erit exsoluendum iudici, quam si vnicum modo ipse expedierit SWENDENDORFF. *ad Fibig. c. 2. num. 26. p. 947.* ubi responsum in hæc verba editum exhibet:
Auf

*Auf etc. etc. Es sind auch Richter und Schæppen mit denienigen Gebühren welche sonst wegen eines executi-
ons-actus gegeben werden, sich begnügen zulassen
schuldig.*

§. LXIX.

Quum executor victum in iudicati cogat solutionem (§. I.): minime dubium est ad ea in executione impelli condemnatum posse quorum in sententia iudex intulit mentionem. Difficilior autem quæstionis species est: an ad petitionem eius, secundum quem decrevit iudex, alia, quæ expressa non sunt, adiudicare queat. Et putem circumspiciendum num omisso eo, quod in executione petitur, sententia fieret irrita quodammodo, an vero ab executore victor contendat, vt faciat, quæ cum sententia nexum non habent necessarium. Et omnes adfirmabunt prius, dummodo perpendant taciti et expressi idem in sententia robur eandemque efficaciam esse *arg. L. 3 ff. si cert. pet.* Tacitum vero in sententia id vocamus, quod cum expresso ita apte cohæret, vt ab eo dissolui commode non queat. Ea autem quod complexus sit intentione sua iudex, qui ius dixit, ideo videtur probabile, quoniam eum nec ex toto nec ex parte sententiam frustra dicere voluisse probabile est. Ex his autem statuo: ea omnino suppleri ab alienæ sententiæ executoribus ad quæ, dum actionis naturæ insunt, iudex in sententia respexisse iudicatur.

§. LXX.

Quæ constituta si admoucantur rite quæstioni, num cautionem de non amplius turbando, quam tacitam in sententia reliquit iudex, addendi potestatem executor habeat? nos dubitare non sinunt omissam hanc supplere cautionem fas esse alieni iudicati executoribus. Interdictum enim uti possidetis et cautio illa de qua agit *L. unica C. uti possid.* inter se ita nexa sunt ac copulata, ut is, secundum quem, actione illa instituta, lis data est, etiam ad hanc petendam ius consequatur, quum iudex id omne sua sententia comprehendisse censeatur, quod legibus est consentaneum. Et eo quoque valet sententia, quam habet *GAIL. L. 1. o. 116.* ubi exemplum ex euictionis doctrina desumptum ponit ac ad presens inde concludit argumentum. Euictionem, ait, quamvis non expresse promitteretur, nihilominus deberi, quoniam nullum foret ex contractu commodum, si ad eam non tenerentur, qui in alios rem transcripserunt suam.

§. LXXI.

An executio in litigiosæ rei emtorem, qui in instrumento nominatus non est, explicari queat? quæstio est disputatione digna. Quæ quidem persolui potest facile, dummodo expediatur rei litigiosæ emtorem non nominatum in sententia tanquam

quam

quam nominatum spectari posse. Et variis autem ex rationibus in GAILII aliorumque moueor partes qui id affirmant. Nimirum rei litigiosæ alienationem nullam haberi irritamque Romanis legibus res est extra dubitationis aleam posita. Quæ vero negotia eneruant irritaque faciunt placita imperantium: ea etiam in ciuitate sunt infirma atque prorsus inualida. Quocirca vim in iis esse nullam facile intelligitur. Vis autem pactionum uti in iure, quod ex iisdem emanant, consistit: ita quin pactis, quæ legibus infirmantur, effectus defint omnes dubitandum non est. Quæcunque igitur vis in aliis esse pactionibus intelligitur, illa omnino rei litigiosæ deficit alienationem. Vnde res, quæ in contentionem vocata litigiosaque facta sunt, si in alios transferuntur, perinde considerantur ac si venditor earum adhuc teneret possessionem. Talis autem res alienata si hac ratione tanquam res venditoris spectetur, nihil impedit, quo minus, quod ad effectus attinet, emtores, qui illam sibi compararunt, tanquam rei litigiosæ venditores haberi queant. Quemadmodum vero hi ponuntur in sententia nominati: ita perinde quoque esse videtur ac si emtores essent in sententia expressi. Et quoniam contra eos, quos sententiæ complectuntur verba, executio suscipitur (§. I.): in emtores quoque explicari executionem ab alienæ sententiæ executoribus posse exploratum est. Quæ sententia uti confirmatur GAILIO L.
1. obf.

1. obf. 118. ita quæ habet hanc in rem conferri merentur.

§. LXXII.

Potestatem autem, quam executori in casu allato adscribimus, (§. LXXI.) ex alia quoque ratione, qua usi sumus (§. LXIX.) satis intelligitur. Nimirum quando rem abiudicat venditori iudex non potest non sua quoque sententia emtorem complecti, quum is a venditore causam habeat omnem plusque ea ratione iuris sibi quam auctor tenuit vindicare non valeat. Quemadmodum igitur eiusmodi sententiam iudex contra emtorem fuisset procul dubio executus, si ipse peregisset executionem: ita nihil impedit, quo minus idem alienæ sententiæ executores faciant. *MENOCIVS Conf. 19. n. 11.*

§. LXXIII.

Sane absque processu nouo executor alienæ sententiæ contra rei litigiosæ emtorem sententiam exequitur, dummodo actor cum venditore in iudicio iure contendens petierit, vt emtor simul citetur iubeaturque ad ea, quæ ab actore proponuntur, respondere aut secuta pati condemnatione vt iudicatum executioni contra se mandetur. Et ad factam autem ab actore eiusmodi petitionem pronun-

nuntiatum refert in hæc verba in *Causa Carl Gottfried Bosens contra Johannem Elisabeth Jensin und consorten BERGERVS Tit. 39. Conf. anno 1707. supplem. ad electa disc. for. sondern es ist zuorderst diesemnach andervweit vorgebender Ladung zu erscheinen mit der ausdrücklichen Verwarnung, daß in fernerer Verbleibung selbiger mit seiner dißfalls habenden Notdurfft weiter nicht gebæret werden, sondern alles dasienige was wieder Klegers Principalen erkannt vird, schlechterdings agnosciren, demnach ohne fernere Erkenntnüs wieder sich gelten lassen solle.* Rationem vero, cur, instituta contra venditorem lite, ipse quoque litigiosæ rei emtor in iudicium vocandus sit, in eo inprimis quærent pragmaticei, quod, translatione possessionis in emtorem facta, executionem adfirmant fieri plane prius non posse, quam possessor fuerit citatus. Quin eo valet plerorumque sententia, vt, facta etiam post latam primum sententiam alienatione, citationem adesse nihilominus oporteat. MART. *in comment. for. tit. 39. §. 1. et ibid. citati BERGER. cit. loc.*

§. LXXIV.

Ex bonis autem debitorum iis, secundum quos est iudicatum, satisfacere fas est executoribus (§. XXXIII.). Cuius quidem rei initium vti a mobilibus faciendum est (§. XXXIV.), quæ nonnuquam

G

quam

quam occultare studioseque ab oculis iudicum remouere debitores solent: ita eam ut ineant iudices rationem necesse est, qua res victi mobiles explorare penitusque perscrutari queant. Seræ igitur ac ferramenta forium atque cistarum aliorumque receptaculorum in quibus seruari bona solent mobilia ut a debitoribus aperiantur, executores iure iisdem præcipiunt. Quid? quod ad iuramentum, quo bona, quæ moueri possunt, indicet, adigendi debitorem vis est in executore: si celatarum modo rerum mobilium in illo resideat consistatque suspicio CARPZOV. *in proc. tit. 25. art. 2. n. 19.*

§. LXXV.

Illud nondum disputauimus: an executionem diebus, per quos feriæ aguntur sacrae, explicare executores valeant? Et dicendum videtur inique comparatam esse eiusmodi executionem iniusteque facere eum, qui illa perfungi diebus intendere feriatis non dubitat. Executio enim quod iurisdictionis contentiosæ, quam vocant, imperiique actus sit, dubitationem habet nullam: quoniam in inuitos etiam peragi eandem posse exploratum est (§. I.). Et fatis autem superque cautum est legibus pœnaque sancitum, ne diebus expediantur feriatis quæ sine coactione fieri non queunt L. *fin. ut a cunctis exec. C. de feriis conf. MART. in comment.*

ment. for. tit. 39. §. 1. v. 582. vbi casus etiam adfert exceptos remque vario illustrat particulari iure.

§. LXXVI.

Tantem inquirere placet, num illiquidi quæstio, quæ in executione profertur, iudicanda sit ab alienæ sententiæ executoribus? Et puto iure in executione vrgeri omnino posse, vt expeditum sit manifestumque omne id, cuius præstandi causa executio instruitur. Sententia enim cum non nisi rem certam liquidamque obiectam ponit. §. 32. 1. *de act.* in executionem quoque prius iudicem accingi non oportet, quam ad liquidum perducta sint omnia. *Illust. BERGERVS in append. Conf. cent. 2. conf. 97. GAILIVS l. i. o. 68.* Ne igitur ab executione abstrahantur alienæ sententiæ executores: fas erit iisdem, ea facere, sine quibus res petita liquere satis ac constare non potest. Nouo autem libello nouaque litis contestatione vti opus non est: quum non noua causa sit, sed principalis saltem causæ habeatur accessio: ita oblatos a victore ad respondendum æque ac probandum articulos, quos vocant, ab executoribus admitti contractoque rem tractari modo, quem summarium vocant, auctor est GAILIVS *loc. cit.*

§. LXXVII.

Sed fatis de hoc argumento in præsentia. Equidem tanta est thematis nostri amplitudo, vt ad ea quæ differuimus, multa accedere omnino possent. Ad eam rem vero quum nobis iam non sit tempus: modum finemque vt huic faciamus scriptioni necesse est. Quam quidem si aliqua ex parte probaueris lector beneuole studium scribendi nostrum commouebis nosque tibi nunquam non obstricti tuique studiosissimi tenebimur.

F I N I S.



VIRO

VIRO GENEROSAE INDOLIS
AVCTORI
HVIVS DISSERTATIONIS DOCTISSIMO
S. P. D.

P R A E S E S.

Qui liberalibus operantur studiis seque iisdem
immergunt altius salutis suæ sibi met auctores
sunt rebusque suis manum imponunt summam
felicissime. Quæ quidem omnia probe tenuisti egi-
stique Fautor æstumatissime. Bene animatus in aca-
demias accessisti inque consiliis optime susceptis ad
finem usque permanere non dubitasti. Auditiones
doctoresque diligentissime non coluisti modo sed
animo intento fundamenta quoque interiora
studiose scrutatus es. Factum inde, ut solidam
firmamque ac exploratam eligeres in omni iure
præceptionis rationem eamque sollicitè ad ex-
ercitationem accommodandam esse iudicares. Ita
in doctrina versatus es. Tandem collibitum est
Tibi publicam doctrinæ tuæ periclitationem facere.
Quo fine quum bina schediasmata in vulgus edere
atque in oculis omnium ventilare constitueres pri-
mum-

munque sub præsidio palam propugnare adlabo-
reres : id negotii a te mihi datum est, vt socius
hac in parte tibi essem remque tecum gererem
communiter. Ego vero tempus, quod mihi datur,
de eruditione, quam consecutus es, haud vulgari
tibi gratulandi ne amittam, sincera mente precor,
vt præmia virtutis rectæque animi adfectionis ac
industriæ magna amplaque liberaliter in finem
effundantur tuum. Largiatur Tibi Numen supre-
mum res prosperas et ad nutum tuum fluentes.
Faxit, vt lætitiæ, quam ad Tuos te vindicans obiicis
Illustri Parenti singularem, in dies nouæ semper
fiant accessiones. Et quemadmodum ad honores
iam euocaris eximios : ita vt ad summum tandem
dignitatis fastigium diuina eueharis bonitate ma-
iorem in modum exopto. Id ceterum mihi in opta-
tis est, vt voluntas in te mea animique promti-
tudo, qua te huc vsque profecutus sum, in obliuionem
non eat : sed tua potius præstabilis nunquam non
in me perennet beneuolentia. Diu vale resque tu-
as age semper præclarissime. Dabam e mus. die
XXVII. Martii A.O. R. MDCCXXXII.

