

60 4

1269.



13

F. N. F.
DISPUTATIO INAUGURALIS
AD L.
CUM PAPINIANUS
XIV.

C. DE SENTENT. ET INTERLOCUT. OMN. JUD.

*QUAM
EX DECRETO*

AMPLISSIMÆ FACULTATIS JURIDICÆ
IN ALMA VIADRINA

PRÆSIDENTE

DECANO SPECTABILI

DN. SAMUELE STRYKIO, J.U.D.
COM. PALAT. CÆSAR. ET PAND.

PROF. PUBL. ORDINARIO

DOMINO PATRONO ET PROMOTORE SUO

COLENDISSIMO

PRO LICENTIA

HONORES IN UTROQUE JURE SUMMOS

CUM PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS

CAPESSENDI

D. XIV. NOVEMB. A. R. S. MDC LXXIII.

H. L. Q. S.

P. P.

JOHANNES Richter / ALTENBURGENSIS.

TYPIS JOHANNIS ERNESTI, ACAD. TYPOGR.

(14.)

DISPUTATIO INALIGRALLIS

F. M. F.

CUM PAPIANUS

Ad 4.

C. DE SENTENT. ET INTERLOCUT. OMN. JUD.

AMPLISSIME FACULTATIS JURIDICAE

IN ALMA VIBRINA

UNIVERSITATE

DECANO P. P. P.

DR. SAMUELIS STRYKIO, LL.D.

COM. PALAT. CAESAR. ET RAND.

DOMINO PATRONO ET PROMOTORI SUO

PRO LICENTIA

HONORES IN LITTOQUE JURIS SUMMOS

COM. PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS

IN V. M. F. F. F.

H. L. S.

P. P.

ALLENBERGENSIS

STIR. JOHANNES FRIST, ACAD. TROG.

(11)



SERENISSIMO ATQUE CELSISSIMO
PRINCIPI AC DOMINO

DN. ERNESTO,

DUCI SAXONIÆ, JULIÆ, CLIVIÆ ET MON-
TIUM, LANDGRAVIO THURINGIÆ, MARCHI-
ONI MISNIÆ, PRINCIPI COMITATUS HENNEBERGICI,
COMITI MARCÆ ET RAVENSBERGÆ, DY-
NASTÆ IN RAVENSTEIN,
ETC. ETC.

DOMINO MEO CLEMENTISSIMO,

Felicitatem à DEO perennaturam !

P Agellæ hæ inaugurales, Princeps Celsissime, quæ
ad Tuos sese devolvunt pedes, nullo alio superbiunt
titulo, quam quod Tibi jure meritoque debentur : Non
enim solum latè patens ille Virtutis Tuæ splendor, quo
exteri etiam percussi Tibi litare deproperant, me
meaque exposcit, sed & subjectio & fides ; quarum illa quidem
Principi subditum, hæc verò Domino Fidelem exhibet. Sane
ut de Virtutibus prius dicam, videor mihi videre circulum, cu-
jus peripheriam in uno hemisphærio constituunt Majores, in
altero Descendentes Tui, Tuâ Serenissimâ Celsitu-
dine locò centri positâ ; in qua Fortitudo, Magnanimitas, Sapi-
entia, Pietas, Constantia & reliqui Paternarum dotium radii
certatim coeunt, atque postea exinde inter Illustrissimam Sobo-
lem disseminati haud obscure iterum eminent : Hæc, inquam,
sunt universalia illa vincula, quibus ad unum omnes in Tuam
admirationem, & tandem obsequium rapiuntur. Singulare,
quo

quo obstrictus sum, debitum non nudius tertius extitit, sed se-
culorum decursu continuo in me est derivatum; hoc est, non
avi aut proavi, sed ultra memoriam adscendentes sub Ruta Sa-
xonica non solum quietè, sed magnis cumulati Beneficiis, nun-
quam interruptâ serie vixerunt, & me jam solum pro his omni-
bus debitorem heredem reliquerunt. Quo autem antiquior est
hæc obligatio, eo magis mihi captanda fuit hæc occasio, quâ
licuit Principi Nostro tenui hoc argumento demonstrare,
me nihil non debere. Suscipiat igitur **Celsitudo** Tua sere-
no, ut solet, vultu, quod devotus offert animus. Dignetur Fa-
vore Suo hominem, cui alibi servire non est familiare, sed qui
ad nutum Tuum, **Pater Patriæ**, se suaque studia unice manci-
pat. **DEUS** ter Optimus ter Maximus **TE** diutius sospitet, at-
que unâ cum **Serenissima** Prosapia potentissime sustentet,
ut **Celsissima** **Vestra** **Domus** hisce turbulentis tempori-
bus & semper extra teli jactû constituta floreat atque augeat,
& nos sub ejus umbra alcedoneis hæteno cælitus concessis ulte-
rius fruisi valeamus. Id quod etiam etiamque exoptat

SERENISSIMÆ TUÆ CELSITUDINI

devotissimus

subjectissimus

**JOHANNES Richter/
Altenburgensis.**





INTROITUS

FELICITER!



Mni favore dignam Defensionem
recta dicitur ratio. Præcipuum hujus præcep-
tum est, ut te tuaque, tanquam neces-
saria vivendi media, conserves. Quæ
quidem defensio inter homines extra societatem
civilem constitutos unius ferè generis fuit, vim vi
repellere; postquam autem in civitates coierunt, ad-
versus externos sane frequentius, contra concives ve-
ro rarissime violenta illa propulsio obtinuit, & ha-
ctenus æqui rerum arbitratores publicè electi sunt,
coram quibus privatim dissentientes sine armorum
strepitu & toti speciei inimica cæde congregarentur,
sub distinctis Actoris & Rei nominibus. Quemadmo-
dum autem utrique parti Jura adsunt civilia,
ita tamen Reis favent plus quam Actoribus, submi-
nistrando Defensionem arma, quæ insultui detrectant.
Scilicet conceditur Exceptio, ubi deficit Actio: Hic
desiderantur probationes inventu difficiles, illic licet
nihil probatum fuerit, de absolvendo benigna initur
ratio. Sic non solum instruunt Reum Leges, sed &
protegent! Haud minimum quoque à parte Reorum
est illud beneficium, dum primus aggressor sequi te-
netur

A

netur


netur forum fugientis, hic vero adversarium etiam in aliena arena pulsare valet, saluberrimo, quod datur, *Reconventionis* remedio. De quo praesentes haec theses si congererem, haut abs re mihi esse videbatur; non quidem conscribendo tractatum, quem haec materia, meretur, diffusum, quemque jam dudum erudito Orbi dederunt Viri Consultissimi, *Petrus Mollnatus, Theophilus Gisebertus, Ant. d. Matthaeis, Bernb. Ursinus*, & si qui alii, sed, quod Exercitio Academico magis convenit, exponendo *l. Cum Papinianus 14. C. d. Sentent. Et inter, locut. omn. jud.* quod, ut bene cedat, **TRIUNNUM DEUM** animitus & supplex oro.

VERBA TEXTUS.

Imperator Justinianus A. Demostheni P. P.

Cum Papinianus summi ingenii vir in questionibus suis rite disposuerit, non solum iudicem de absolute rei iudicatae, sed & ipsum actorem, si e contrario obnoxius fuerit inventus, condemnare: Huiusmodi sententiam non solum roborandam, sed etiam augendam esse sancimus: ut liceat iudici vel contra actorem ferre sententiam, & aliquid eum daturum vel facturum pronuntiare, nulla ei opponenda Exceptione, quod non competens iudex agentis esse cognoscatur: Cujus enim in agendo observat arbitrium, eum habere & contra se iudicem in eodem negotio non dedignetur. Dat. XV, Cal. Decembr., Lampad. & Oreste *VV. CC., Conss. 530.*

CAPUT I.
DE
EXPLICATIONE LEGIS GENERALI. *Autor Lo-*

§. 1.  A, quæ legibus explicandis præmitti solet, authentica, hic minus necessaria est. Siquidem Justinianus, legis nostræ lator vel nudo nomine satis commendatur; Imperator enim fuit & pacis & belli tempore Magnus, cujus bellicos quidem furores tot barbaricæ gentes sub juga Romana redactæ satis superque cognoverunt; pacis vero studium feliciter composuit Leges, quibus omnes ferè populi reguntur, hodiernum demonstrant: Princeps in patriam pius, uti apparet ex privilegiis ei concessis *Novell. II. & Nov. 130* Reipublicæ commodo addictus, vel ipsò fatente Leone, qui *Novell. sua 1.* de eo testatur, quod animo fuerit erga Rempublicam & in ejus utilitatem studiosissimo; & *Nov. 30.* quod ejus diadema præter Religionem subditorum cura etiam decoraverit. Quæ omnia tanta sane sunt, ut Augustum nostrum ab omnibus injuriis, quibus famam ejus homines Græci, aut Græca fide scribentes, suggillare fatagunt, mirifice vindicent. Et nonne iniquissimum est, ministrorum vitia, si modo & hæc vera, optimo allinire Principi, aut imputare ea, quæ tempus edax rerum posteritati invidit, aut barbararum gentium illuvies subtraxit? Plura non addo, loquantur pro me *Platina de vitis Pontificum in vita Bonifacii II. Anton. Contius in vita Justiniani. Dn. Joh. Eichel. in Animadvers. ad ævêndoræ Procopii Cesar. ad n. 74. Harprecht ad Proem. Inst. n. 30. seq. Jac. Mastertius d. Just. LL. Rom. lib. 1. dub. 2.*

§. 2. Inscriptio directa est ad Demosthenem Præfectum Prætorio, cujus nomen & aliæ LL. in fronte gerunt; ut *l. 4. C. d. Recept. arbitr. l. 1. C. d. Jure jurand. l. 33. C. d. inoff. testam. l. 5. C. ad Senatus C. Orphitian. l. 3. C. d. Jur. Dom. impetr. aliæque plures.* Fuit autem *Præfectus Prætorio* Magistratus, primùm ab Augusto creatus, ut aulæ præesset cohortibus, resque bellicas tractaret; postea tamen ejus ita meruit *Inscriptio.*

augeri authoritas, ut etiam de causis civilibus cognosceret, nec à sententia Præfecti Prætorio provocare liceret. *l. un. §. 1. d. off. Præf. Prætor.* Sed si quis se læsum putebat, concedebatur ei biennium, intra quod Imperatori supplicaret *l. un. C. d. sentent. Præf. Prætor.* ne aliquis videretur conqueri de iniquitate sententiæ, sed tantum ad Clementiam Principis confugere. Quemadmodum etiam Minores à se læsos ipse solus in integrum restituebat *d. l. un. §. ult. Dn. Struv. Syntagm. J. C. Diss. IV. th. 12. seq.* Fuit postea à tempore Constantini M. Præfectus ille, qui multis provinciis regendis præficiebatur *Dn. Hahn ad Wesenb. w. d. off. Præf. Prætor.* & mansit in ea amplitudine etiam temporibus Justiniani. *Georg. Eberlin. d. Orig. Jur. c. 16. n. 18.*

Verba Legis.

1. Papinianus.

§. 3. Quo quidem officio semper functi sunt Viri exploratæ fidei, gravitatis & sapientiæ, uti dicitur *d. l. un.* Ipse etiam *Papinianus*, *pr. legis nostræ* allegatus à Justiniano, Eboraci in Anglia sub Septimio Severo Prætorio præfuit, cum Assessores Ulpiano & Paulo. *Artb. Duck. d. usu & auth. jur. Rom. in Dom. Princip. Christian. lib. 1. p. 2. §. 6. p. 339.* Quamvis autem indignum vitâ invenerit exitum, propter recusatam defensionem Fratricidii Imperatoris, facilius, inquiens, patrari quam excusari tale crimen. *Valent. Förster. d. Histor. Jur. Rom. lib. 2. c. 96. n. 7. & Nicol. Henelius de Veterib. Jctis c. 22. in Vita Papinian.* Nihilominus tamen perennant ejus post funera laudes, vel ipsius Justiniani elogio, qui ipsum in *h. l.* dicit *Summi ingenii virum.* Item *hominem excelsum ingenii §. 7. d. fideic. hered. nec non maximum & subtilissimum in Constit. ad Antecess. §. 4.* ubi etiam permittit, ut juris studiosi tertio anno adhuc *Papinianistæ* appellentur, à Scriptis Papiniani, quæ tunc temporis evolvere incipiebant. Sed nec hic plura. *Vid. Cujac. in pr. Comment. ad libr. ejus question.*

2. in questionibus,

§. 4. Ex hisce Papiniani monumentis allegat hic Imperator Libros XXXVII. *Questionum* in quibus quæstiones in jure dubias tractaverat in thesi & diffuse; quemadmo-

admodum contra in Libris *Responsorum* ad singulares facti species breviter ex jure certo constitutoque responderat. *Jac. Gothofredi ad Reg. Jur. Collat. VII pr. Cujac. d. l. & pluribus pr. Comment. ad Papiniani Libros Respons.* In quonam autem libro *Quæstionum* illud, quod in *n. l.* adducitur, dispo- fuerit Papinianus, hic non exprimitur & parum etiam re- fert: Si *Giphano* ad *h. l.* credendum, deprompta sunt ista verba ex *libro ult.*

§. 5. Hoc sane videtur verum, quod *ibidem* notat *3. de absolu- Giphanius*, nimirum mendum esse in textu & positum esse *lutione rei de absolute rei judicata* pro *de absolute rei judicare, judicata.*, ita ut REI non sit Genit. à RES sed à REUS, in quo sequi- tur *Petrum Fabrum ad l. factum. 170. d. R. I.* qui testatur, ita le- gi in antiquissimo suo Codice, dum vulgares omnes hactenus in lectione contraria consentiunt, non sine difficultate, quæ totum sensum legis involvit. *Gisebert. d. Reconvent. c. 2. n. 3.*

§. 6. Explicationem quoque meretur vocabulum *4. vocab. observat*, de quo disquirunt Dd. Sunt qui id volunt inter- *Observat.* pretari per *eligit*, quasi scilicet Actor adeundo Judicem eli- gat sibi que exoptet, ut causam, quam cum Reo controver- sam habet, decidat. Quam explicationem etiam approbasse dicitur Lex Portugalliæ ap. *Barbosam ad l. 29. d. Judic. n. 12.* Qui ipse tamen *num. seq.* putat, eam neque literæ convenire, neque veritati: Vocem enim *observare* eam importare reverentiam, quæ solet magistratui à subditis necessario ex- hiberi, & hanc aditionem Actoris plus habere necessitatis, quam electionis, nisi forte ex duobus judicibus Rei unus pro lubitu adsumatur. Pro salvanda tandem communi opini- one dicit, hac ratione videri Actorem Judicem eligere, quod tempore contractus potuerit facere, ut debitor renunciaret foro proprio. Sed nec hic color est universalis, quid enim si agatur Rei vindicatione? quid si tutelæ, negotiorum ge- storum & similibus judiciis? Puto igitur quod *observare* hic idem sit, atque *approbare*, seu credere *judicem illum esse*

CAPUT I.

esse virum bonum, non suspectum & *dignum* (opponuntur enim *observare* & *dedignari*) qui suum cuique tribuat. Quid quod nemo ita adstringatur huic vel illi tribunali, ut nullo modo illud queat evitare; Reus sapissime, ut bene fuit monitum, in pluribus locis habet domicilium, vel alio modo pluribus subest iudicibus, ut plane Actoris sit, cuius observet arbitrium. Imo habeat Reus unicum tantum iudicem! Si is non probatur, reprobetur ab Actore, postuletur suspectus, impetretur à superiore delegatus, vel è consilio *Giseberti d. tr. d. reconventione c. 24. n. 6.* intermittatur actio.

5. Arbitrium.

§. 7. Dubium porro reddunt vocem *arbitrium*, qui eam ad solas iudices delegatos restringunt, neque admittunt *h. l.* agi de iudice ordinario. Inter quos etiam est *Gisebertus d. c. 24. n. 6.* Sed nescio, annon hoc menti Imperatoris contrarietur; nam non tam iudices, coram quibus posset fieri Reconventio, demonstrare, quam id ostendere voluit, quodnam Actor in iudice observaverit, nempe integritatem ejus, & constantem voluntatem suam cuique tribuendi, quæ omnia alias per vocabulum *religio* exprimi solent. *l. 13. ff. d. testib. l. 79. ff. de iudic.* Hinc dicitur *arbitrium boni viri*, pro *incorrupto iudicio. l. 78. pro socio. l. 7. d. Contr. empt.* quid quod arbitrium *pro quavis sententia* usurpetur *l. 6. pr. C. d. postul. Umm. d. disp. 10. n. 23.*

6. in eod. negotio.

§. 8. Tandem valde controvertitur, quid intelligendum per *idem negotium*, si quidem hoc ipso vocabulo se seduci passi sunt olim *Albericus* & postea hunc secuti *Cujacius*, *Giphanius* & pauci alii negantes hac nostra lege agi de Reconventionem. *Cujacius ad Nov. 96.* id simpliciter negat, nec addit rationem aliam. *Giphanius ad n. l. rem* exemplis de actione ex mutuo & Familæ hercifecundæ iudicio vult demonstrare, sed imprudens concedit in nostra castra; Quæto enim an in propositis exemplis Reus contra Actorem usus sit Exceptione, an vero Actione Exceptione si usus, Iudex quidem absolvere potuit,

DE EXPLICAT. LEGIS GENERALI.

7

tuit Reum, non autem Actorem, si è contrario obnoxius fuerit inventus, condemnare: Exceptionibus enim nos contra iudiciũ defendimus, non autem quod nobis debetur, persequimur; puta, quod hoc est munus Actionis proprium, & quo ab Exceptione discriminatur. Si igitur per modum conventionis desiderium suum proposuit, quid hoc aliud quam Reconventio? Instat Giphanius: Reconventio est super diversa causa, hic autem sermo de *eodem negotio*. Resp. Est super diversa causa; Sed non tantum: est etiam, & quidem jure meritoque, super eadem. Deinde non concedo *negocium* hic accipi *pro causa*, habet enim & alias significationes. Jam enim notat *mercaturam*, unde *negociari, negociator, negociatio*: Jam sensu magis Juridico sumitur pro *contractu* l. 1. d. *estim. act.* l. 15. & 19. d. *Prescr. Verb.* l. 3. d. *reb. auct. jud. possid.* l. 5. d. *R. F.* unde dicitur *negocium contrahere* pro *contrahere* simpliciter d. l. 5. l. pen. quod. *juss.* l. 50. d. *jur. dot.* l. 70. §. 2. d. *legat. 1.* l. 5. §. 1. d. *O & A.* & *actio ex negotio*, pro *actione ex contractu* l. 1. §. 8. d. *his qui effud. vel dejec.* Jam & quidem frequentius significat *tale quid, quod sine contractu vero, sed quasi contractu gestum est* t. t. ff. & C. d. *neg. gest.* jam idem est quod *molestia*; ut quando dicitur *negocium alicui facere*. l. 1. d. *calumniat.* tandem etiam pro *lite* sumitur & *Judicio* l. 7. C. d. *Jur. & fact. ignor.* l. 3. C. d. *fruct. & lit. expens.* l. 40. C. d. *liber. caus.* l. ult. C. d. *ord. cognit.* Et hæc ultima acceptio non est aliena à nostro textu, sed ei imprimis congrua, ut in *eodem negotio* idem significet, quod in *eadem lite, in eodem judicio & in eadem instantia*. Quem sensum etiam mecum amplectuntur *Ummius d. disp. 10. ad Proceff. th. 4. n. 12. Matth. Mathesilanus ad n. l. n. 1. Heinr. Canisius ad c. 1. X. d. mat. pet. n. 3. Gisebert. d. tr. c. 13. n. 2. 3.* Addo, quod in genere observandum, Justinianum hic elegantia imprimis studere, & ne chorda semper oberret eadem, orationem jucunde variare; cum enim jam sæpius dixerat

senten-

sententiam, pronunciare, & similia; utitur nomine arbitrii, ita etiam ne repetitione Judicii sermonem exasperet, ejus loco ponit negocium.

Divisio.

§. 9. Divido jam legem præsentem in tres partes, in quarum *prima* proponitur sententia Papiniani de Reconvensione, in verbis: *cum Papinianus &c. in altera* est approbatio hujus sententiæ, ejusq; extensio, in verbis: *hujusmodi sententiam &c.* & denique in *tertia* subjungitur ratio generalis commendans æquitatem hujus beneficii, *Sich. ad. n. l.* Statim autem hic quæritur, in quonam consistat augmentum Justiniani. *Glossa* putat in tribus (1) quod hodie etiam in causa diversa habeat locum (2) quod non amplius possit excipi de incompetencia Judicis (3) quod addita jam sit ratio. *Consent. Schwartzenthaler in process. lib. 1. act. 4. c. 1.* Alii vero putant, inter quos etiam *Zæsius ff. d. re jud. n. 40.* Reconvensionem in causa diversa *per auth. Et consequenter h. t.* demum fuisse admittam, & quod olim quidem locum habuerit in causis connexis, si is iudex fuerit communis, Imperatorem autem hanc ejus naturam *h. n. l.* ita auxisse, ut tum etiam coram iudice in competente necessariò sit admittenda, per verba: *in eodem negotio.* Quæ tamen hoc non evincere, si penitus inspiciantur, supra ostendi. Aliiter respondet *Ummius d. disp. n. 13.* Ego sic sentio. *L. 22. ff. de Judic.* jam olim in causis connexis coram iudice incompetente Reconvensioni locum reliquit, dum quis coactus fuit, in eod. loco iudicium pati, si ipse ibi agat. Deinde *ex l. 2. §. 3. eod. junct. l. 11. §. 1. d. Jurisd.* apparet, quod etiam in causis diversis olim fuerit cognita Reconvensio, per verba: *alterius tutelæ, alterius negotii,* modo iudex alias Actoris fuerit competens; & porro id demonstrat privilegium revocandi domum in causis ibi expressis, quo non fuisset opus, si iudex illius loci non fuisset competens. *Panormitan. ad. c. 1. d. neut. pet. §. 27. Sich. ad. l. n. 10.* Ut ita augmentum hic intimatum necessario consistat in eo, quod Actor jam non amplius de incompeten-

*Quid novi
hic statue-
rit Justiniani?*

DE EXPLICAT. LEGIS GENERALI.

petentia Judicis etiam in diversis & separatis à conventionem
causis queat excipere; *Auth. & consequenter.* verò nihil a-
liud innovet, quam quod Reum, qui hactenus pendente
conventionis iudicio adhuc pro lubitu in diversis causis ad
alium iudicem Actorem evocare poterat, nunc ita constri-
ngat, ut suas mutuas petitiones statim in principio proponat,
vel recusans hunc iudicem mereatur alium, qui de utri-
usque desideriis cognoscat, nisi malit finem prioris causæ
expectare. *Panorm. d. l.*

§. 10. Hinc Summa legis erit hæc: Actor lite semel mo- *Summa.*
ta ita se subjicit illius iudicis jurisdictioni, ut ibidem Reo re-
convenienti respondere, & æque ac hic iudicis sententi-
am pati teneatur, sive mutua actio ex eadem causa, sive
ex diversa profluat, in tantum ut frustra excipiat, sibi hunc
iudicem non esse competentem, quia Actor approbando Rei
iudicem pro se, eundem & contra se in eodem iudicio & in-
stantia non debeat non approbare.

§. 11. Casum formare liceat talem: Titius Civis *Casus.*
Hamburgensis convenit hic loci Sempronium civem Fran-
cofurtensem coram Senatu oppidano ex causa mutui; Sem-
pronius, qui paucis abhinc diebus dicto Titio vendiderat,
equum, nondum vero precium promissum acceperat, Ju-
dici suo similiter porrigit libellum [instituta actione Venditi]
in eo petens, ut Titius ad solvendum precium adigatur. Ubi
in iudicium ventum, repetit suam quisque ordine actionem,
cùmque Titio ad vicissitudinariam Sempronii petitionem
respondendum est, is statim excipit, Senatum contra se non
esse iudicem competentem, cum alibi iudicem habeat, cui
subjectus, & quem Sempronius adire posset; vult igitur ab in-
stantia vel etiam ab actione [utrumque enim peti posse docet
Dn. Nicolai in notis ad Process. Friderici, p. 92.] absolvi.
Quæritur quid juris? Resp. Secund. Leg. præsent. Iudicem
posse Titium, non obstante Exceptione, ad solvendum con-
demnare. *Quia cuius in agendo observavit arbitrium, eum
habere & contra se iudicem in eod. negotio non debet dedi-
gnari.*

B

§, 12. Le-

Occasio

§. 12. Legis autem hujus ferendæ Occasionem procul dubio subministraverunt malitiôsæ Actorum tergiversationes, qui suum quidem consequi à Reis flagitabant, hos autem cum mutuis actionibus admittere nolebant, sub prætextu non competentis judicis. Quæ agentium indurata, procacia Præfectum Prætorio Demosthenem tandem eò adduxit, ut rem ad Imperatorem deferret, atque hoc de jure dubio Rescriptum expeteret & impetraret.

*Rationes
dubitandi.*

(1)

§. 13. Cogitasset fortean aliquis, Imperatorem longe aliter fuisse responsurum. Nam (1) constat, omnem actionem, & ita & Reconventionem, coram judice competente, ejus, qui convenitur, esse instituendam, secundum decantatum: *Actor sequatur forum Rei*; tam de Jure Civili, *l. 5. C. d. Jurisd. omn. jud. l. fin. C. ubi in rem act. l. 2. C. ubi & apud quem.*

(2)

& l. 2. C. d. Jurisd. omn. jud. ubi dicitur juris ordo converti, si contra fiat, h. e. si Reus cogatur sequi forum Actoris; quam de Jure Canonico *c. neminem III. q. 6. c. Experientia & seq. XI. q. 1. c. duosimul q. d. off. Ord. c. 1. c. Clericus. s. c. 8 d. for. compet. c. 21. d. Jur. patron. c. statutum II. §. cum vero. d. Rescrip. in 6to,* (2) Videtur non tantum injustum esse, ut quis coram Judice non suo teneatur respondere, sed etiam inutile & supervacaneum, cum in privatorum causis hujusmodi formæ servetur, ne quemquam litigatorum sententia à judice incompetente dicta constringat, *l. ult. C. si à non compet. jud. & supra Jurisdictionem jus dicenti impune non pareatur. l. ult. de Jurisdic.* quippe cum sententia talis sit ipso jure nulla *t. r. C. Si a non comp. jud.* (3) Neque potest dici, quod Actor Jurisdictionem prorogaverit, qui modus alias est legitimus subeundi alienam jurisdictionem *L. 1. C. de Jurisd.* Si quidem non tam motu spontaneo accedit judicem Rei, quam necessitate juris eò compellitur, per superius adductum brocardicum: *Actor sequatur forum Rei*; Jam quod quisque jure permittente facit, juste facit, *l. 17. §. 12. d. edil. edict. & nullam meretur pœnam l. 4. C. ad L. Jul. de adult. l. ult. quod*

(3)

quisq;

DE EXPLICAT. LEGIS GENERALI. II

quisq. jur. quare multo minus, qui jure cogente agit. Et videmus excusari eum, qui obsequitur imperio ejus, cui non potest non obtemperare. *l. 167. §. 1. d. R. 7.* (4) Leges quasi cavent Actori de indemnitate, dum promittunt, neminem agendo vel litem contestando conditionem suam facere deteriore *l. 86. §. seq. d. R. 7.* quod tamen fieret, si actor persequens jus suum secundum præscripta LL. alienæ jurisdictioni subjiceretur. (5) Nova Actione Reus non habet opus, si quidem pingviore gaudet remedio, nimirum Compensationis, ubi nullo op^o est libello, nullo novo processu, imo ubi ipso jure hinc inde debita compensantur *§. 30 Inst. d. Act. l. ult. C. d. Compens.* Et si debitum Rei est sublatum, quomodo potest subsistere Reconventio super causa jam extincta? Quid quod in foro nihil magis est amputandum, quam luxurians litium seges & inextricabilis processuum difficultas, quæ ex hoc con- et reconveniando oriretur.

§. 14. Ast Sacratissimus Imperator nihil motus apicibus Juris, nihilominus rescribit, Judicem etiam contra Actorem sententiam ferre, ipsumque vicissim Reo condemnare posse. Præmittit auctoritatem Papiniani, Viri, ut ipse inquit, summi ingenii, & cujus scripta, ut & reliquorum ICtorum maximopere æstimabantur, Judicibusq; sacro sancta erant. Huic subjungit rationem brevem, sed admodum nervosam: *Cujus in agendo quis observat arbitrium, eum & contra se habere judicem in eodem negotio non dedignetur.* Quæ quidem ratio desumpta est partim ab Æquitate, partim ab Utilitate: Illa continetur his verbis: *cujus in agendo observat arbitrium, eum & contra se habere judicem non dedignetur;* quasi dicere velit: in se descendat Actor, & ipse secum examinet, justumne sit, Judicem, quem dignum satisque habilem putavit, qui pro se in sua causa judicaret & boni viri arbitrato ageret, è vestigio indignum reputare & abjecta iterum fiducia in mutuis Rei petitionibus suspectum postulare, non absque ingenti levitatis, imò im-

Rationes decidendæ

(1)

(2)

(3) probitatis indicio, dum sibi petit administrari justitiam, quam alteri denegat & urget subdolè solutionem, quam ex sua parte debitam præstare recusat *can. nihil iniquius. & c. iniquum. XXXII. q. 6.* Sane Canones sacri, qui Æquitatis studium semper præ se ferunt, non sunt dedignati, hanc Imperatoris rationem in suum numerum recipere, prout videre est ex *c. cujus in agendo. III. q. 6.* Ut non dicam, quod aliàs partes Rei sint favorabiles *l. 125. d. R. I. & Reconventionem speciem esse defensionis. Panorm ad c. 1. d. mut. per. §. 27.* quæ omni jure est permissa. *l. 4. l. 45. §. 4. ad L. Aquil.* Post hanc igitur perspicuam & summam Æquitatem innuitur etiam summa *Utilitas*, vel hoc unico vocabulo: *in eodem negotio.* Nonne enim tam publicè, quam privatim cujusque interest, id quod etiam ex superioribus concessum huc adsumo, ut lites non tantum quam citissimè, sed etiam quam commodissime dirimantur? Si igitur Actor & Reus sibi invicem sunt obnoxii, quæro an tutius & felicius diversis & separatis iudicibus res committatur, quam uni; Sanè non puto esse pluribus expediendum, quodæque commodè, imò commodius uno negotio potest explicari. Quot enim labores miserè subeundi, quot sumptus in itinera aliàsque erogandi, quoties eundem redeundum, ad hunc ad illum, quo temporis & rei familiaris jactura, quando coram disjunctis tribunalibus litigatur? Contrà minoribus expensis, ingenti temporis lucro, & sine molestia viarum res peragitur & ventilatur, ubi contentionis ferram coram eodem iudice viro bono & approbato partes litigantes reciprocant. Hic una quasi fidelia uterque paries dealbatur, eodem termino & die, imò interdum horâ, Conveniens & Reconveniens agit, iudex utramq; causam coram & uno intuitu contemplatus, tentat concordiam, quæ si deficiat, pari passu in utraque causa procedunt partes, litem con-et recontestantur, probat hæc & illa, fiunt mutux disputationes, utrobique simul concluditur, & Iudex eodem periculo utramque sententiam complectitur.

Vid.

Vid. Anton. d. Butrio ad c. 1. d. mut. pet. n. 11. Gisebert. c. 1. Petr. Frider. d. contin. caus. c. 6. n. 3. Blum. Process. Camer. tit. 4 n. 21.

§. 15. Hisce itaque præmissis respondendum restat ad ea, quæ pro contraria sententia facere videbantur. Et quidem primò quoad Regulam: Actor tenetur sequi forum Rei, dico, quod hæc sit vera; ubi Actio principaliter in iudicium deducitur, non autem ubi secundariò & per modum defensionis. Sane si Reus contra Actorem mutuam petitionem instituere vellet in iudicio prorsus separato, cujus iudex Reconvento non esset competens, concederem, eum non esse audiendum; quia non tam reconvenientis, quam simpliciter convenientis jure censi deberet. Sicubi autem proponitur per modum Defensionis [cujus in favorem multa singularia sunt permessa] & quidem in eadem instantia, hunc plerumque in finem ventilanda, ut vel compensando debitum hinc inde in liquidum deductum, vel alio modo Reus indemnis præstetur, iniquum esset eam non admittere. Potest enim fieri, ut, quamvis res non sint compensabiles, tamen imminentem Executionem beneficio retentionis aliove pacto possimus evitare. Imo licet Iudex sub finem iudicii & sententiæ ferendæ deprehendat, Actorem nullam vel invalidam habuisse actionem, adeoque Reum absolvi debere, nihilominus tamen pro Reconveniente contra Reconventum judicare huncque condemnare poterit. Quia ea, quæ semel utiliter constiterunt, ex post facto nequeunt infirmari, & causa, de qua jam plenè constat, cur non sententia finienda erit, hoc solo prætextu, quod Actor calumniose in iudicio versatus fuerit? Deinde nec hoc potest dici, Iudicem in Reconventionem esse incompetentem; imo si esset in competens, ratio tamen, cur regulariter nemo debeat coram tali iudice respondere, hic cessaret; nam hic abest metus, ut iudex sit iuste iudicaturus, quippe quem Actor ipse approbavit. Sed his non immoror, postquam hoc casu Justinianus Jurisdictionem prorogavit propter consensum

Respondetur ad Rationem dubitandi ad. (1)

(2)

B 3

actoris

- Actoris tacitum, æquitatem naturalem, & utilitatem tam publicam quam privatam, quam modo demonstravimus. Quare etiam non amplius quis debet esse sollicitus de validitate judicati super mutuis actionibus, si quidem evitum, judicem Reconventionis per legem nostram sententiam in sibi subjectos ferre, nec extra territorium suum, quod Justinianus ita dilatavit, jus dicere. Ad tertium autem dubium dico, quod ibi non sit sufficiens enumeratio partium; Quamvis enim ille modus sit vulgaris & maxime usitatus prorogandi Jurisdictionem, tamen non est solus, sed datur adhuc alius singularis, qui fit à lege, qualis est, quo Imperator noster, ut supra dictum, *lege hac Cum Papinianus* Judici Conventionis dat potestatem judicandi in causa Reconventionis, sublata hactenus incompetencia ejusq; Exceptione. Et quod quartò Actor ita extraordinariò quodam modo subjectus alienæ Jurisdictioni inique secum actum putat, inique ipse facit. Fingit enim sibi pœnam, quæ non est, nec satis considerat, quam bene sese habeant res suæ, dum coram judice religioso compendio quodam lis, qua Reo vicissim tenetur, componitur, & fortassis hac ratione evitat, forum minus commodum sibi que suspectum, quod alias domi expectare debuisset. Præprimis ubi post *Auth. & consequenter h. t.* Reus necessitate quadam ad reconveniendum coram eodem judice adigitur. Ultimum dubium parum nobis obstat, quamvis enim interdum debitum per compensationem ipso jure extinguatur, interim tamen hic effectus Juris sese prius non exerit, quam de debito constet & propterea hoc beneficium, & si jure aperto nitatur, nihilominus est allegandum. *Umm. d. D. 10. n. 4.* quo demum facto ipso jure censentur compensata debita, id est, ut non respiciatur tempus, quo primum compensatio objecta, sed id ipsum momentum, quo mutuo deberi cœpit. *l. 11. & 12. ff. & l. 14. C. d. compens. §. 30. J. d. Action. Frantzkius π. d. Compens. n. 18. & Pacius Enant. Cent. 4. qu. 73.* Verum quemadmodum aliquis hoc jure Compensationis etiam potest non uti, *l. 1. §. 4. d. contr.*

contr. tutel. l. 2. de compensat. Ummius. d. l. ita sæpius etiam, uti non expedit. Si enim non est liquidum, nihil prodest compensationem objecisse l. ult. C. eod. Et quamvis possit statim probari, haut raro tamen pinguius adhuc est beneficium Reconvensionis: Illa enim tantum operatur ad concurrentem quantitatem, hâc autem totum, quod debetur, consequor. Mynsinger. ad d. §. 30. Joh. Monach. Practic. Judic. part. 5. §. 7. c. 1. 3 & seq. Ludov. Molinaeus d. 7. & 7. tr. 2. disput. 560. n. 3. Sichard ad h. n. l. n. 11. Molign. qu. 10. Quid quod compensationi in omnibus rebus locus non est. Vinnius ad d. §. 30. Inst. de Action. Marant. in Spec. part. 4. dist. 6. n. 2. Gisebert. d. Reconvensione c. 6. n. 1. seq. Et si alias differentias Compensationis & Reconvensionis amas, invenies ap. Scacciam d. Sent. & re jud. gl. 7. q. 2. Sp. 3. n. 4. seq. Vid. etiam Carpz. part. 1. Const. 7. def. 25.

CAPUT II.

DE

DEFINITIONE ET DIVISIONE
RECONVENTIONIS.

§. 1.



Ost generalem explicationem Legis ad specialiora me converto, ubi statim occurrit *Originatio vocabuli Reconvensionis. Quod quidem vocabulum Juris consultis Romanis incognitum nusquam in Legibus nostris genuinum reliquit vestigium, sed demum post reductum Juris Justiniani usum ab Interpretibus melioris doctrinæ gratia receptum videtur. In Jure sane Canonico c. Dispendia d. Rescript. in 6to. & passim usu approbatur & Cujacius illud adhibuit in restitutione l. pen. C. d. fructib. & lit. expens. nec non*

DEFINI-
TIO NO-
MINA-
LIS.
Etymolo-
gia.

reperi-

reperitur in rubrica *Novell. 96.* Interim vocem *Conventio* & *Convenire*, à qua compositum est *Reconventio* & *Reconvenire*, Jus antiquum non ignoravit. Videatur inter alia *l. 29. d. Procur. l. 41. d. hered. pet. l. 45. d. Reivind. l. 7. C. de Præscript. 30. ann. & l. ult. C. d. Annal. Except. cum §. 24. d. Action.* ubi habetur *libellus conventionis*. Est igitur *Reconventio* quasi *reciproca & contraria* quædam *conventio*, & *Reconvenire* idem ac *vicissim convenire*. *Conventio* autem hic non accipitur ita, prout significat pactum, & describitur in *l. i. §. 3. d. pact.* quod partes quasi ex diversis animi motibus in unum consentiant i. e. in unam sententiam decurrant. Etenim fit sæpius, ut Reus conventus nunquam in iudicium veniat, contra quem, ut Actor suum consequatur, processu contumaciæ agere debet: Ac licet quandoque una cum Actore Reus in iudicium decurrat, mallet tamen non comparuisse, moliturq; manibus pedibusq; , ut suis Exceptionibus inanis reddatur Actio. Denique diversa constructio diversam naturam huius vocis, quando nimirum pro pacto vel motione litis sumitur, satis prodit; hic enim dico convenire aliquem, ibi autem convenire cum aliquo & si quæ alia.

Homonymia.

§. 2. Quemadmodum autem *Conventio* non semper eodem modo sumitur, ita & acceptione *Reconventionis* sæpe abutuntur Dd. Primum enim *Reconventionem* nominant *omnem Exceptionem*, quia Reus excipiendo vicissim petit, nimirum se ab instantia absolvi &c. & agere dicitur, qui excipit *l. i. d. Except.* Valde tamen improprie hoc fit: Nam *d. l. i.* sub dubitativo verbo, *videtur*, concepta, similitudinem saltem aliquam innuit *Exceptionis* & *Actionis*, dum scilicet excipiens suam intentionem, si prodesse debeat, æque probare tenetur atque Actor. Porro respondet *Gisebert. c. 4. n. 10. seq. all. L.* intelligi posse de *Exceptionibus præjudicialibus* secundum rubricam tituli, vel de eo, quod excipiens Actori similiter *Exceptionem* edere tenetur, atque Actor actio-

DE DEFINIT. ET DIVIS. RECONVENT. 17

actionem, cum *Ulpianus d. libr. 4. ad Edictum* agat de edendo. Denique est textus expressus in *l. 8. in fin. d. V. S.* ubi rotunde negatur, Actionis verbo Exceptionem contineri; Excipiendo enim nemo petit sibi aliquid adjudicari vel dari vel fieri, sed intendit repellere Actorem in totum vel in partem ab Actione. *Panorm. adc. 5 d. Except. §. II.* Hinc etiam non includitur sub propria acceptione Reconventionis *Compensatio*: Quamvis enim compensans dicatur petere *l. 15. Rem rat. hab.* tamen quatenus hoc fit per modum Exceptionis seu nudæ allegationis, ut in totum vel in tantum minuatur condemnatio, non erit hujus loci; aliter sese res habet, ubi per modum Actionis objicitur *l. 6. C. d. Compens. l. 1. C. rer. amot.* Et hæc diversitas petitionis ejusque effectus videri potest in *l. 7. §. 1. ff. d. Compensat.* ubi *Ulpianus*: Si rationem compensationis, inquit, judex non habuerit, salva manet petitio, nec enim rei judicatæ exceptio objici potest: aliud dicam, si reprobavit pensationem, quasi non existente debito. tunc enim rei judicatæ mihi nocebit exceptio. Vid. *Molign. q. 6.* Ulterius nimis dilatatur significatio Reconventionis, quando eam mutuam Rei contra Actorem petitionem complectitur, quæ coram judice alio & separato instituitur, id quod facit *Panormit. adc. Ex literis. X. de mut. petit. n. 24.* dum construit regulam; quod quandoque; Judex Reconventionis non potest cognoscere ex natura causæ de ipsa Reconventionem, admittatur *Reconventio coram alio Judice.* Quemadmodum & illud ab hoc tractatu alienum puto, quando quivis tertius ad reconveniens admittitur, prout hujus erroris *Accursum* infimulat *Petr. Friderus d. Continent caus. c. 6. n. 8.* Nec minus improprie loquuntur Dd. quoties Reconventionem ad causas etiam extendunt Criminales: Circa has enim magis versatur Accusatio, quam Actio, qua quisque jus suum & quod sua privatim interest, defendit, quamvis hæc interdum pro illa abusive ponatur, uti fit in *l. 1. d. Crimin. stellion. & in tit. C.*

C

quando



quando actio civilis Criminali præjudicet. Hotomann. Restat igitur, ut dicam, Reconventionem hic proprie sumi pro Actione & quidem, quæ fit coram eod. iudice à Reo, uti eam plenius mox describam.

Synonymia

§. 3. Variam Denominationem Reconventionis quod attinet, dicitur ea *Mutua Actio* l. 11. §. 1. d. *Jurisd.* l. 34. ibi: *qui invicem agere vellent.* l. 22. d. *Jud.* Item *Mutua petitio* l. 38. *Mandat.* l. 1. §. ult. d. *extraord. cognit.* l. 6. C. d. *Compensat.* l. 1. C. *rer. amot.* l. 15. in verbis: *Et invicem te à me hereditatem petere.* ff. d. *Except. rei jud.* §. tit. X. d. *mut. petit.* Quamvis autem *Hostiensis* in *summ.* n. 1. X. d. *mut. petit.* & *Socin.* ad rubr. n. 1. eod. velint, per mutuam petitionem non tantum Reconventionem, sed & simul Conventionem Actoris & Reconventionem Rei conventi explicari; tamen nihil prohibet, quo minus *Titulum illum* ita accipiamus, ut loquatur de sola Reconventionem; & de *mutuis petitionibus* idem fit, ac si diceretur *de Reconventionibus*, sunt enim & alii textus juris, ubi *mutua petitio* pro *sola Reconventionem* accipitur, ut in d. l. 6. C. d. *Compens.* & l. 1. C. *rer. amot.* *Ummius* d. *Disp.* 10. n. 1. Aliàs à Dd. nominatur *Secunda Conventio.* *Molign.* q. 1. Græcè est ἀντιλογία. Germanicè *Eine Wiederklage / Gegenklage / Wieder-Recht / Nach-Recht / Gegen-Recht / Nachklage* / & consequenter *Nachkläger / Nachbeklagter.*

DEFINITIONE REALLIS.

§. 4. Jam secundum l. n. describi potest *Reconventio*, quod sit *Actio à Reo contra Actorem coram eodem Iudice* & in eodem iudicio super eadem vel diversa causa vicissim instituta, ut e contrario quod sibi debetur, consequatur.

Genus.

Genus constituo Actionem cum Dd. communiter. Quamvis enim interdum conventio ab ipsa actione, tanquam actus ab ipso agendi medio, discernatur, tamen hic commode pro Synonymo haberi & Reconventio per Actionem, definiri potest. *Umm.* d. D. n. 3. cum uti supra dictum expresse actio appelletur d. l. 11. §. 1. d. *Jurisd. junct.* l. 45. d. *Revind.* l. 7.

DE DEFINIT. ET DIVIS. RECONVENT. 19

*l. 7. §. 1. & 5. C. de Præscript. 30, vel 40. ann. Petrus Friderus. d. Continent. caus. c. 6. n. 5. eique competat Definitio generalis Actionis, quod nimirum sit jus persequendi in iudicio, quod sibi debetur. l. 51. d. A. & O. Hinc quæcunque prædicari poterunt de Actione generaliter accepta, prædicari etiam poterunt de Reconventione. Gisebert. c. 4. n. 12. Quò pertinent quæstiones, *an in Reconventione admittatur Cumulatio Actionum?* Hoc enim est affirmandum. Accedit generalitas *nostri textus & cap. 1. d. mut. pet.* ubi in Plurali dicitur, quod Plebanus & Clerici teneantur respondere super *quæstionibus* Abbatis & Fratrum suorum. nec non *cap. Dispendia 2. d. Rescript in 6to. Salycetus ad auth. & consequenter h. t. §. 1. Panorm. ad d. c. 1. d. mut. pet. §. 5. Rosacorb. Pract. forens. conf. 35 n. 4. Friderus. d. l. c. 7 n. 18.* etiamsi Actor saltem unicam proposuit *d. c. 1. d. Mut. pet. Gisebert. c. 13. n. 4. Mollign. q. 75.* Huc etiam spectat, *An statutum municipale disponens de Actione seu Conventione intelligendum quoq; sit de Reconventione?* Quod similiter affirmo, si statutum loquatur de Actione in genere, non etiam si de Actione in specie, seu quæ ab Actore primario in iudicium deducitur. Nec obstat, quod statutum sit stricti juris & strictè interpretandum: Hoc enim locum habet, si statutum sit contra jus commune, vel si fortè specialiter sit conceptum; aliàs, quæ de genere dicuntur, de quavis specie dici intelliguntur, & semper specialia generalibus insunt *l. 147. d. R. 7. Vid. Mollignat q. 4. Gisebertus c. 4. n. 16. seq. Tandem quemadmodum Actor tenetur edere Reo instrumenta ad fundandam Exceptionem, l. fin. C. d. edend. Ita Reconveniens ad idem obligabitur. Reconventus tamen non tenetur Reconvenienti, quia Reconventio non est Exceptio, sed Actio, nisi peteretur à Reconveniente editio talis instrumenti, quod, si non ratione Domini, saltem ratione utilitatis commune sit *l. si quæ sunt cautiones. 5. famil. hercisc. l. procurator 7. C. d. Edend. l. ult. ff. d. fid. Instrum.* quia instrumentum commune semper est edendum**

*Differen-
tia.*

Br. ad l. 1. §. editiones n. 4. ff. d. Edend. Ant. Faber. lib. 2. C. tit. 1. dsf. 6. n. 5. 11 & seq Et hactenus de Genere. *Differentia* absolvitur reliquis verbis Descriptionis: puta *Subiecto* tam *Activo*, quam *Passivo*, quam etiam *Directivo*. [Sit venia huic verbo] i.e. Reo, Actore, & Judice: deinde *Objecto*, quod sunt causæ, in quibus locum habet Reconventio vel non: Postea *Forma*, ut in eodem Judicio proponatur, & denique *Fine*, ut Reus suum vicissim consequatur; de quibus sigillatim *sequentibus* capitibus aliquo modo latius.

*DIVISIO
Reconv.*

(1)

(2)

(3)

§. 5. Non uno modo *dividitur* Reconventio. Modo enim dispescitur in *Reconventionem Exceptionis*, seu quæ fit per modum Exceptionis, & *Reconventionem in specie* sic dictam, quæ fit per modum Actionis; Modo etiam in *Reconventionem Civilem & Criminalem*: Sed hæ divisiones sunt improprie, & propterea supra rejecimus species illas spurias Reconventionum, per modum Exceptionis & in causis criminalibus. Magis huc facit Divisio Reconventionis in *Realem & Personalem*, seu quæ concurrit cum Actione reali & personali. *Joh. Emeric. à Rosbach. proc. civ. tit. 46 n. 8.* Sane *Anton. Faber. 20. conject. 8.* huic communiter receptæ divisioni sese opposuit, negans Reconventionem in Realibus Judiciis locum invenire. Rationes fere reddit has. (1) quia hic res convenitur, quæ nequit reconvenire, & possessor est Reus voluntarius, qui non cogeretur judicium pati, si rem ante restitueret *l. ult. d. R. V.* nec non post litem contestatam Reus hic fit malæ fidei possessor; nemo autem improbitate sua actionem sibi querere debet *l. 12. §. 1. d. furt.* item si possessor absolvitur, necesse est petitem dominum non fuisse, & ita non tam malè, quam nihil egisse; ubi autem non est Conventio, non potest dari Reconventio. (2) quia in *n. l.* habetur verbum *obnoxius*, quod non de reali sed de personali actione debet intelligi (3) quia cessat ratio *n. l.* & necesse fuit vindicanti adire
Judi-

Judicem rei sitæ (4) quia in *auth. Et consequenter b.* occurrit vox *negocii*, quæ aliquid personale significat, & (6) Judex rei sitæ nequit recusari. Sed hisce Objectionibus respondet *Hilligerus in Donell. enucl. lib. 17. c. 18. lit. O.* (1) meram esse argutiam, rem tantum conveniri actione reali. (2) etiam in actione personali Reum esse voluntarium, & solutione spontanea debiti Judicium posse subterfugere. (3) falsum esse, quod nihil actum videatur, si Reus fuerit absolutus; tolli enim alias pro Reo vim sententiæ & effectum rei judicatæ, idemq; dici posse in actione personali. (4) Verbum *obnoxius* commode etiam ad actionem realem posse trahi *arg. l. 178. §. ult. d. V. S.* cum & *obnoxius* dicatur Reus criminis capitalis *l. 11. C. d. relig.* imo verbum illud exempli saltem gratia esse positum (5) negocium pro lite quacunque summi, uti *l. 3. C. d. in lit. dand. tut. l. 3. C. d. fruct. & lit. expens. l. 3. C. d. pedan. jud.* & haberi *negocia liberalia l. 40. C. d. liberal. caus. l. ult. C. d. ord. cognit.* quæ tamen ipso Fabro consentiente *realia.* (6) non concedi, quod Judex rei sitæ nequeat recusari. Addit *Umm. d. D. 10. n. 14.* utut verissimum esset, rem non hominem in realibus conveniri, tamen etiam hominem convinci de bona malave fide, de possessione, de tituli justitia & injustitia, de culpa & c. *l. 21. l. 22. l. 27. §. 1. l. 63. l. 69. & passim d. R. V.* & personam conventam condemnari *l. 7. l. 68. eod.* imò & reali actione conventum obligatum dici *§. 5 de Except. it. debitorem l. 10. cum l. seq. l. 178. §. ult. d. V. S.* Denique possessorem Rei vindicatione etiam coram Judice domicili recte conveniri *l. ult. C. ubi in rem act.* Rationem quoque *n. l.* huc quadrare, cum nemo debeat eum judicem contra se dedignari, quem pro se satis dignum judicavit & approbavit. Nunc occurrit alia divisio Reconventionis *in cognatam & coherentem, & in separatam* (4) *& non coherentem.* hoc est, quando causa Reconventionis cum causa Conventionis vel ex eodem contractu & negotio

descendit, vel contra utraque ex diverso fonte promanat. *Ibi* exempla sunt actiones familiae herciscundae & reliquae, quae duplices vocantur; item actio tutelae directa & contraria, ex emto vendito, locato conducto, & sic porro. *Hic* exempli loco propono, si actor agat ex contractu mutui & reconveniat ex alio contractu mutui: item si agat ex vendito, & reconveniat ex conducto &c. *Gisebert. c. 5. n. 14. Moli-
gnat. q. 2.*

(5)

Cum hac distinctione ferè coincidit illa, quam subministrat *Domin. Card. Tusch. pract. Concl. 60. lit. R.* distinguens inter Reconventionem *Cohærentem & Aequalitatis*. Hanc dicit, quando causae utriusque conventionis non cohærent, sed alias aequalitas à Judice circa utriusque processum debet observari; *illam* similiter statuit in judiciis istis duplicibus


(6)

famil. hercisc. &c. Denique notanda est adhuc Divisio Reconventionis in *Propriam & Impropiam*, prout eam formant *Alex. Trentacinq. 2. Resol. 1. n. 4. seq. Salyc. ad auth. Et consequenter n. 12. Blum. Process. Camer. tit. 40. n. 22. Joh. Emer. à Rosbach. in proc. civ. tit. 46. n. 2.* & melius fortassis, in *simul-*

(7)

taneam & non simultaneam: ita ut *illa* sit, ubi Con- & Reconventionis causa aequaliter tractatur & una sententia deciditur; *haec* autem, ubi utraque causa separatim, coram eodem tamen Judice, agitatur, & suam quaelibet sententia diverso tempore finitur. Cui affinis est illa, qua Reconventio alia dicitur *compatibilis & non obstativa*, alia *Obstativa & prejudicialis*, quarum *illa* ubi simul in causa conventionis & Reconventionis proceditur, *haec* vero ubi alterutra conventio interim suspenditur. *Moli-
gnat. d. q. 2. & Gisebert. c. 22.* Hæc igitur sunt famosiores Reconventionis Divisiones, omis-
sis reliquis, quæ vel sunt impertinentes, vel ex generali omnium Actio-
num distinctione *tit. Inst. d. Actionib.* depromuntur.

CAPUT III.
DE
SUBJECTO RECONVENTIONIS.

§. 1.  *Subjectum Activum*, cui reconveniendi facultas competit, est *Reus*, quem Adversarius prius actione pulsavit. In ejus enim proxime favorem & commodum, redundat hoc Beneficium, ut scilicet apud suum Judicem reconvenire, atque ita ab actione contra se instituta vel in totum vel in tantum sese eximere, vel etiam, si nihil debere inveniatur, sed Reconventus potius, hujus ipsius condemnationem impetrare possit.

SUBJE-
CTUM
ACTI-
VUM.
*Reus recon-
veniens.*

§. 2. Non autem tantum Reus principalis, si ipse in lite versetur, subjectum est habile, sed etiam qui mandatu ejus *arg. l. un. C. d. satisd.* vel ex legis dispositione, pro eo in judicio respondet: Qualis est *Mandatarius, Tutor, Curator, Syndicus &c.* Nudus *defensor* non aliter ad reconveniendum admitti videtur, quam si sit ex iis personis, ex quarum conjunctione mandatum agendi præsumitur, quæque sub cautione de rato ad agendum pro aliis admittuntur. *l. 35. l. 40. d. Procurat. add. Ordin. Judic. Saxon. tit. 7. Von den Anwalden und Vollmachten §. wir lassen aber gleichwol geschehen. Struv. Synt. J. C. Disp. VII. th. 28. Fidejussor à Creditore conventus, si nulla tutus sit Exceptione Ordinis & Divisionis §. 4. J. d. Fidei.* quin ex iis causis, quibus ipse Actorem obligatum habet, reconvenire possit, dubitandum non est. Hoc tamen in quæstione adhuc versatur, an Fidejussor à Creditore conventus, hunc statim reconvenire possit de eo, quod principali Debitori debet. Videtur id negandum; quod

Manda-
tarius, Tu-
tor, Syndi-
cus &c.
Defensor.

Fidejussor.

quod Creditor reconventus Fidejussori nec ex contractu, nec aliunde teneatur, & quod *n. l. 14.* Actorem *obnoxium* dicat: Verum persuadeo mihi, pronuntiandum esse pro Fidejussore per *l. 4. d. compensat.* ubi dicitur: Verum est, ipso jure eo minus fidejussorem ex omni contractu debere, quod ex Compensatione Reus retinere potest. Si igitur compensationem principalis Debitoris juvat fidejussorem, & ille compensationem tanquam mutuam petitionem in iudicium deducere potest, non video, cur Fidejussori invidendum sit iudicium Reconventionis; ac licet Fidejussori ex contractu vel quasi Creditor non teneatur, tenetur tamen hic illi ex persona principalis Debitoris, nec *n. l.* loquitur de Actore, quod REO iterum sit obnoxius, sed illum simpliciter *obnoxium* ponit, quæ verborum generalitas optime in Fidejussorem quadrabit. Vid. *Zanger, d. Except. part. 3. c. 8. n. 32.*

Actor.

§. 3. Cum igitur solus Reus conventus reconvenire possit, inferendum est, *Actorem reconventum non admitti* *arg. l. n. §. auth. Et consequenter h. t.* daretur enim alias progressus in infinitum *c. 2. d. Rescript. in 6to*, processus magis intricaretur, quam extricaretur *arg. c. 3. d. Ord. cognit. & modus litium multiplicatus summam & inexplicabilem faceret difficultatem, quod præcavendum secundum Paulum l. 6. d. Except. rei jud.* Nec obstat, quod Reconventus jam sit Reus; Resp. est quidem Reus, sed non in Conventione simplici, cui soli concessum est hoc Reconventionis beneficium. Et adscribat sibi, cur non Commissarium ad reliquas quoque causas petierit, vel coram Iudice Ordinario in libello conventionis eas cumulaverit; quippe qui agit, certus esse debet, cum in ejus potestate sit, quando velit experiri, & ante debet rem diligenter explorare & tunc ad agendum procedere *l. 42. d. R. J. Panorm. ad c. 2. d. mut. pet. n. 6. Salycetus ad auth. Et consequenter h. n. 1. & ibid. Richter, n. pen. Vivianus ad c. ult. d. mut. pet. Vallensis eod. tit. §. 2. n. ult. Petr. Friderus d. c. 6. membr. 8.* Vel si actio postea fuerit nata, mutabit libellum, quod sane
facere

facere licet. Excipiunt tamen eum casum, quando posterior Reconventio incidit, ex priori oritur, ei est connexa, vel præjudicium affert; tunc enim admittunt secundam Reconventionem. *Gisebert. d. tr. c. 7. n. 1. seq. Umm. disp. 10. n. 6. Beat. Brunnemannus Process. civil. c. 10. n. 13.* ubi tamen hoc remedium non putat esse necessarium, cum quis habeat beneficium Retentionis & Exceptionis.

§. 4. Hinc porro sequitur, quum Actor non possit reconvenire, qui tamen est persona de isto judicio, multo minus is admittetur, qui *extraneus* est; ita enim non maneret *extraneus* *idem negotium* seu judicium, si mutarentur personæ illud constituentes, quod contra *n. l.* Nec stringit hic Regula ista, generalis: *quod quisq; juris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur*, quippe quæ intelligenda venit de impetratione juris iniqui *Oldendorp. class. 1. act. 1. Hahn. ad Wesenb. quod quisq; jur. n. 1.* quæ hic non intervenit: impetrat enim Actor id, quod impetrare juste debuit h. e. judicium in foro Rei. Sane si Actor aliquis impetrasset, ut debitor suus coram Judice non competente stare & respondere fuerit coactus, Regula supra memorata sine controversia inveniret locum, & simili jure contra impetranthem Actorem etiam tertius uti posset, *l. 3. quod quisq; jur.* hoc tamen non esset reconvenire, quia mutarentur personæ prius judicium constituentes *Umm. d. l. n. 6. & Petr. Friderus d. c. 6. m. 5.*

§. 5. Cæterum in genere præsupponendum est, Reum reconventurum non admitti, si alias sit inhabilis ad agendum; quum, uti supra dictum, Reconventio sit actio, & qui agere prohibetur, prohibeatur quoq; reconvenire. Ita ab agendo excluduntur & consequenter etiam à reconveniendo, *Banniti Imperii*: Irrita enim fiunt omnes eorum obligationes, juramenta, pacta, omniaque jura activa. *Ord. Camer. Bannitus.*
P. 2. T. 9. §. so jemand verf. darzu alle Verschreibung/ Pflicht und Bündnuß ihn zustehend und darauff sie Forderung oder Zuspruch haben möchten/ gegen den jenigen/ die ihnen ver-
 D haff-

hafftez wären / ab und todt seyn sollen. Reichs-Abschied zu Speyer d. A. 1542. § würde sich aber jemand *Egidius Bossius Tr. Crimin. tit. de Honor. publ. n. 69. Gail. lib. 2. d. P. P. cap. 12. n. 1. & seq. Forster. in Process. Camer. tit. 5. de causis fracte pacis. Richter ad d. auth. n. 9.* Idem dicendum de *Excommunicatis*

Excommu- Excommunicatione majori. c. 5. in fin. & c. 12. d. Except. Cu- nicatus. jac. ad c. ult. d. mut. pet. & ad. d. c. 5. d. Except. Panorm. ibid. n. 23; possunt tamen exceptione sese defendere d. c. 5. De-

Filiifam. inde agere nequeunt *Filiifam.* propter patriam potestatem, cui sunt subjecti; non quidem indistincte, sed tantum quoad peculium profectitium *l. 9. d. O. & A. exceptis tamen casibus in l. 18. de Jurisd. & d. l. 9.* De peculio quidem adventitio etiam agere nequeunt, possunt tamen consentire ei, cui hoc nomine competit actio. *l. ult. § 3. C. d. bon. que lib. nisi pater absit, aut furiosus sit. Struv. Syntagm. J. C. Disp. IX th 6.*

Impuberes Item agere prohibentur propter ætatem *Impuberes & Mi- Minores. nores*, nec non ob aliud impedimentum *Furiosi, Prodigii, Furiosi. Muti, Surdi;* pro Furiosis tamen Curatores eorum agunt, *Prodigi. reliqui vero auctoritatem & consensum Tutorum adhibent, Muti. l. 4. si adv. rem jud. Struv d. Disp th. 7. it. Disp. VI. th. 26.*

Surdi. §. 6. In specie hic addendum de Reo reconveniente, *Reus Dila- qui Exceptionibus suis declinatoriis Adversarium suum à toriã usus. limine Judicii removet, quod is nequeat coram illo Judice Reconventionem instituire: Nam cessante Conventione, necesse est cesset quoque Reconventio, & esset sibi ipsi contrarius Reus, si reconveniendõ Judicium iterum supponeret, quod noluit admittere Vid. Gisebert. c. 13. n. ult. & Schwarzenhaler lib. 1 processu: art. 4. c. 3. n. 3.*

**SUBJE-
TUM
PASSI-
VUM.
Actor.**

§. 7. Subjectum passivum, seu qui potest reconve- niri, est *Actor*, qui conveniendo Reum hoc constituit Ju- dicitium, & de quo in *l. n.* dicitur, quod arbitrium in agen- do observatum non amplius possit dedignari. Quemad- modum autem deprehendimus, certas esse personas privile- giatas, quæ coram Judicibus ordinariis & vulgaribus ne- que-

queunt conveniri, ita statim hic subnascitur dubium, an eodem privilegio gaudeant, si sint reconveniendæ? Rem breviter perlustrabimus, pro ratione instituti. Primum autem facile merentur locum *Status Imperii nostri immediati*, *Status Imperii*, quibus competit hoc privilegium, quod in prima instantia, coram solo iudicio *Austregarum* respondere debeant. *Part. 2. Ord. Cam. tit. 2. seq. Umminus ad process. Disp. 4. th. 8.* Quæritur igitur, si mediate subjectum coram inferiori Iudice convenierint, an ibidem teneantur Reconventionis Iudicium subire? Affirmativam rationi juris nostri esse convenientem puto, cum constet, Superiorem se posse inferioris subicere Jurisdictioni *l. 14. de Jurisd. Vid. Friderus d. c. 6. m. 7. & Gisebert. c. 7. n. 5. seq. ubi hoc per rationes dubitandi & decidendi latè persequitur.*

§. 8. Deinde succedunt *Clerici*, de quibus in *auth. Statuimus C. d. Episc. & Cler.* quod nequeant in Criminali quæstione vel civili ad iudicium seculare trahi *& c. 2. d. Jud. eum cap. 2. & cap. 12. de foro compet. Ubi gravis pœna in contra facientes statuitur.* Quæ omnia sane videntur evincere, Clericum coram Iudice Laico nequidem per modum Reconventionis posse conveniri, & hanc negativam propugnat *Henricus Canisius X. ad tit. d. mut. pet. n. 5.* Sed rectius hic distinguitur inter causas spirituales hisque annexas, & inter causas alias; ita ut quoad has locus sit Reconventioni coram Iudice Laico, & Clericus ibi agens ibidem reconveniri possit, non autem si causa Reconventionis sit spiritualis: Nec obstant huic distinctioni textus supra allegati, utpote intelligendi de conventionione principali & prorogatione Jurisdictionis, quæ est hominis, non de Reconventionione & prorogatione legali. *Vid. Specul. c. de Reconventionione §. 2. n. 1. Paul. d. Castro ad auth. Et consequenter. n. 5. Barbosa ad l. 29. d. Jud. n. 82. seq. Reyger. Process. dis. 3. th. 30. Perez. ad n. t. n. 18. Nicel. Thuldannus ad Damhoud. Prax. civ. c. 141. lit. H. qui etiam de consuetudine Gallix testatur. Et Paul. Christineus vol. 4. decis. 91. n. 7. & vol. 5. decis. 22.*

Quoad nostros Clericos sanè ita jus est, quod intuitu bonorum Patrimonialium pro Laicis habeantur *Carpz. Jurispr. Consist. libr. 2. def. 311.* In personalibus verò indistincte in Consistoriis conveniri debeant *Id. lib. 3. def. 3.* licet moribus quorundam locorum personales actiones, quæ officium eorum non concernunt, excipiantur.

Scholares.

§. 9. His jungendi sunt *Scholares*, qui similiter secundum auream istam *Friderici Auth. Habita. C. ne fil. pro patr.* ad extraneum judicem trahi prohibentur, datis iudicibus specialibus, coram quibus sunt conveniendi. *Gisebertus* sanè *c. 12. n. 1.* affirmat, scholarem coram oppidano magistratu agentem posse ibidem reconveniri, cui consentit *Umm. d. disp. 10. n. 8. Petr. Friderus d. c. 6. m. 7.* & videtur hæc opinio veritati admodum conformis. Contrarium tamen tenent *Suevus ad. d. auth. Habita. Peric. 6. th. 4.* ubi dicit, negativam menti Imperatoris & largiori Privilegiorum explicationi magis convenire. *vid. etiam Richter. ad. d. auth. Habita. Part. 3. membr. 3. & ad auth. & consequenter. h. n. t. n. 25. Bechmann. d. Privileg. studios. c. 10. n. 19.* qui de consuetudine hanc negativam approbante testantur.

Personæ miserabiles.

§. 10. De *personis miserabilibus*, quales sunt pupilli, viduæ, & aliæ, habetur in *l. un. C. quando Imper. inter pupill.* quod nequeant evocari è sua provincia, ad parcendum sumptibus, & ne iterum vexentur periculis, sed possint Adversarios suos relictis iudicibus intermediis statim coram Imperatore convenire, *vid. Beat. Brunnem, ad. d. l. Ummius disp. 4. th. 11.* Quæriur ergo, an si talis persona hoc privilegio non fuerit usa, sed Debitorem suum coram iudice ordinario convenerit, hic recte coram eodem iudice Reconventionem instituere possit. Puto quod possit; quem admodum enim privilegio hoc suo expresse renunciare potuit *arg. l. pen. C. de pact.* ita hic tacite renunciassè videtur, dum Adversarium ad Iudicem Privilegiatum seu Imperatorem non evocavit, *Umm. disp. 10. n. 8.* & cessat ratio prohibi-

bitionis, postquam Reconventionis remedium ad hoc inventum, ut sumtibus parcatur & lites faciliorem habeant exitum. Nec novum quid hic statuitur, cum jam olim *l. 2 §. 4. & 5. d. jud.* Legati privilegio domum revocandi uti non potuerint, si ipsi alibi agere fuissent deprehensi.

§. II. Hinc facile est iudicium de *militibus*, quod quidem ordinarie coram Magistro suo sint conveniendi *l. 1. l. 2. C. d. Off. Magist. milit. l. un. C. in quib. caus. milit.* si tamen alibi jus suum persequantur, teneantur Reconvenienti coram eodem tribunali respondere, nec possint præscriptione fori uti, non obstante, milites à militia non esse abstrahendos; hac enim ratione minimè abstrahuntur, cum non necesse sit, ut ipsi in iudicio versentur, sed possint actiones suas per Procuratores & instituere & excipere *arg. l. 1. §. 2. d. Procur.* Atque hæc dicta quoque sunt de aliis personis, quæ fori privilegio gaudent, uti olim fuerunt *Senatores, Clarissimi & Illustres Viri. t. t. C. ubi Senat. Clariss.* nec non de *Officialibus Principum*, in quos Magister aulæ solet exercere Imperium, & *aliis similibus.*

Milites.
Senatores
Clarissimi
&c.
Officiales
Princip.
Alieno nomine agentes.

§. 12. Restat nunc, ut de iis, qui alieno nomine actionem in iudicio prosequuntur, agamus. Et certum est, hos teneri Principales suos defendere *l. 33. §. 3. & 4. l. 35. d. Procur.* Etiam quando sine mandato in iudicio admisi sunt. *Beat. Brunnem. ad d. l. 35. n. 2.* nisi velint actionem sibi denegari *l. 35. §. fin. l. 43. §. 4. d. t. l. 5. C. eod.* Nec obstat *l. 17. C. d. Procurat. ubi* dicitur, Procuratorem defensionem absentis non compelli subire; loquitur enim de casu, quo iudicium, ad quod datus erat, jam finem acceperat. *Gisebert. c. 4. n. 17. & 21.* Sed cum Procurator Actoris reconventus respondere tenetur, intelligendum hoc erit, si reconveniatur ex persona & obligatione sui Principalis, non si ipsemet vicissim debeat; quod etiam de Tutore clarissimè decisum est *l. pen. d. Compens. Berlich. P. 1. Concl. 22. n. 12. 13. Carpz. P. 1. Const. 7. d. 6. n. 3. & in Process. Tit. 6. art. 3. n. 25.*



Beat. Brunnem. ad d. l. pen. d. Compens. it. d. l. 22. d. Jud. n. 5. Effet enim tunc non *idem*, sed *aliud iudicium*, si mutarentur personæ; & qui alieno nomine hactenus ibi versatus, jam proprio respondere cogeretur, quod contra naturam Reconvensionis & *n. l.* Nec movet, quod Procurator litem contestatus dicatur *litis dominus l. 22. & seq. C. d. Procurat.* Quia tantum est *formaliter non materialiter Dominus*, h. e. non ratione rei & causæ in iudicium deductæ, ita enim Principalis est litis Dominus *l. 30. d. Procurat.* sed ratione Processus & iudicii constituti. *Dn. Ziegler. ad §. 6. Inst. Lancelot. d. Procurat.* Unde est, quod post litem contestatam Dominus Procuratorem non possit revocare, utpote qui necessitate quadam ad istam litem est adstrictus, nisi iustissimis causis propositis iudex desuper cognoverit. *l. 22. C. d. Procurat. l. 17. ff. eod. Vid. etiam Struv. d. Disp. VII. th. 35.*

§. 13. Et hæc quidem de simplici Procuratore sine dubio procedunt, quod nimirum ex propria persona neque **Procurator** at reconveniri; de *Procuratore* autem *in rem suam*, seu qui *in rem suam* sub mutuatitio isto nomine agit in suum commodum, res aliter sese habet. Hic enim secundum *l. 33. §. fin. d. Procurat.* distinguendum censeo, an sit *necessarius*, e. g. cui sententia iudicis aliena actio fuit adjudicata *l. 3. fam. hercis.* vel quem Debitor necessitate rei familiaris urgente fecit procuratorem *l. 4. C. d. Procurat.* an vero *voluntarius*, qualis est, qui nomen emit *l. 8. C. d. hered. vel act. vend. l. 22. l. 23. C. Mandat.* Ita ut *necessarius* Principalem suum in Reconvensione defendere non cogatur, cum ideo à suo Debitor nomen sumserit, ne de suo credito periclitaretur: *Voluntarius* vero, in quo hoc periculum cesat, respondere quoque teneatur in causa, ex qua Dominus reconveniri potuisset. *d. l. 33. §. fin. & l. 34. §. fin. d. Procur. Ummius disp. 9. n. 31.* Circa hunc tamen adhuc subdistingui potest, an factus fuerit *ex causa lucrativa*, an *ex onerosa*; ut voluntarius procurator ex titulo lucra-

lucrativo, v. g. Donationis, teneatur, non etiam, qui titulo oneroso nititur. *Lenzius tr. d. Nomin. & Action. cess. c. 34. n. 30.*

§. 14. Huc tandem pertinet, quod *Heres* agens contra Debitorem hereditarium teneatur respondere, si ex proprio debito reconveniat, & contra. *Heres.* Quamvis enim persona Convenientis & Reconventi mutari videatur, dum *Heres* agens nomine defuncti, reconvenitur jam proprio; tamen post aditam semel hereditatem patrimonium defuncti & Heredis ita est confusum, ut pro uno habeatur *l. 10. §. 2. d. vulg. & pup. substit.* nec potest dici, Heredem agere defuncti nomine, sed potius suo & ex jure, quod olim quidem defuncto competeat, jam vero in successorem hunc universalem transiit, & proprium factum est. Idem quoque est, si Coheredes simul agant; is enim, qui vicissim debet, à Reo potest reconveniri, quia pro sua tantum parte agere censetur, actionibus hereditariis ipso jure divisis, *l. 25. §. 1. fam. herc.* In pluribus tamen *Sociis* id non procedit, nec potest *Socius* is, qui nomine societatis agit, propter debitum, quo non ut socius, sed privatim est obstrictus, reconveniri, quoniam hoc nec compensari potest, pro ut hæc omnia deducit *Berlich. d. Concl. 22. n. 14 & 15.*

§. 15. *Subjectum directivum* est *Judex*, cui causa *SUBJE-* Conventionis cognoscenda est subjecta, & cujus arbitrium *CTUM* Actor in *l. n.* observare dicitur. Præmonendum hic statim *DIRECTI* ab initio, non sufficere Judicem Conventionis ratione per- *VUM.* sonæ reconveniendæ à lege ita competentem factum esse, ut *Judex.* nihil obstet, quod alias agentis *Judex* competens non esse cognoscatur; Sed adhuc requiritur, ut & super causa Reconventionis possit judicare, seu talem habeat jurisdictionem, quæ ad utramque causam sese extendat. Ita communiter *Dd.* tenere testis est *Panorm. ad. c. 1. d. mut. pet. §. 28. Vid. quoque Reyger. process. Disp. 3. th. 27. Petr. Friderg d. c. 6. m. 17.* Nec facit, quod *Justinianus* hac lege incompetentiam *Judicis* sustulerit, quia hoc verum est, quoad incompetentiam personæ, non etiam quoad

quoad incompetentiam causæ, id quod satis demonstrant, verba: quod non competens iudex *agentis* esse cognoscatur. Multo minus obstat, quæstionem incidentem tractari posse coram iudice, qui alias de ea cognoscere nequit *l. 3. C. d. Jud.* Procedit enim solummodo, si per modum Exceptionis, non vero si per modum Actionis fuerit proposita. *Sichard. ad d. l. Quoties. n. 3.* & ubi magis de facto, quam de jure quæritur. *Reyger d. disp. th. 27. Gisebert. c. 14. n. ult.* vel uti est apud *Panorm. ad d. c. 1. §. 28.* quando Iudex non pronunciat super tali causa, sed tantum cognoscit ad effectum pronunciandi super causa principali. Parum quoque adminiculatur, quod hic Jurisdictionis sit prorogatio & quidem legalis; prorogatio enim fit tantum ratione personæ, ut jam dictum, & esset alias non prorogatio, quæ jam Jurisdictionem præsupponit, quam novæ Jurisdictionis datio; neque etiam videtur verisimile, Principem propter naturam Reconventionis minimo iudici causas magni præjudicii voluisse subicere.

§. 16. Præsupposito itaq; iudicem ratione causæ debere esse capacem, dispiciendum est circa varia Judicum genera, an non in uno atque altero adhuc sit aliud quid speciale.

Judex Pedaneus

Et fortassis à *Judice Pedaneo* incipere tractationem, non esset inutile, si in antiqua versaremur Roma; Sed cum hujus usus nostris moribus non frequentetur, imo dudum per *l. 2. C. d. Pedan. jud.* ab Imp. Diocletiano & Maximiano sublatus, & ipse Præses iustus sit, de causis, in quibus olim dabat Iudicem Pedaneum, cognoscere, quemadmodum & ab initio Rei publicæ Prætores ad hoc constituti erant, ut ipsi de controversiis civium judicarent, uti monet *Vinnius ad pr. Inst. d. Act. n. 5.* supervacaneum foret, de non-Ente affectiones cumulare.

Judex Ordinarius.

§. 17. *Judicem* igitur *Ordinarium*, seu qui vi Magistratus nunc ipse de causis controversis cognoscit, potius considero, num scil. coram eo Reconventio inveniat locum. Qui negant, fundamentum sibi formant partim in *n. l.* partim

tim in *auth. subseq.* Ibi urgent vocabulum *arbitrium*, ac si Justiniano non sit sermo de Judice hoc Ordinario, sed Extraordinario, qui Arbiter dici solet; Sed jam supra dictum fuit, quid Imperator isto vocabulo sibi velit; sane non hoc, ut determinet subjectum hoc directivum, verum ut ostendat æquitatem Reconventionis, & evitet in simul tædiosam ejusdem dictionis repetitionem. In *all. auth.* quod quærun, similiter non inveniunt; nec licet inferre, in Ordinario cessat recusatio, ergo & Reconventio: Quamvis enim secundum Jus Civile non posset recusari, posset tamen secundum Canones, quos in dubio sequi solemus. *c. 61. d. Appell. & c. 4. d. for. comp. Mantua ad c. Ex literis d. mut. pet. n. 28.* Deinde posset *d. auth. Et consequenter.* exemplificative vel etiam ita intelligi, ut eo ipso in passu Reconventionis etiam Judex Ordinarius possit recusari. Tandem etiam de Jure Civili dicendum, si non potest recusari in totum, potest tamen in tantum, ut alii ipsi adjungatur per *auth. Si vero contigerit C. d. Jud.* Imo dantur causæ, ubi hic judex etiam in totum recusari potest, *l. 17. d. Jud. l. un. C. ne quis in sua caus. l. 9. pr. d. liberal. caus. l. 10. d. Jurisd. l. 4. C. eod.*

§. 18. *De Judice delegato* res est minus dubia; com- Judex De-

munitur enim coram eo admittitur Reconventio: Nec ob- legatus.
stat, Commissiones esse strictæ interpretationis *c. 15. d. Rescript*
Reconventio enim & Conventio sunt quasi connexa, & est expressus textus in *c. 1. d. mut. pet.* nec non *arg. c. 2. eod.* Reconventio Rescripto semper tacite inesse videtur *Ummius Disp. 10. n. 11.* Interim negligenda non est distinctio, quam ratio legis nostræ ab ipsis Canonibus *Can. cujus in agendo III. qu. 8.* approbata innuere videtur. Nimirum, an Princeps motu proprio delegatum dederit, ut hoc casu cessante ratione *l. n.* cesset ipsa dispositio de Reconventionem. *Barbosa ad l. 29. d. Jud. n. 5. Malign. q. 27.* An vero ad preces sibi factas: ubi iterum subdistingui potest, an utraque pars pro impetrando delegato supplicaverit, an saltem actor; ut hoc quidem casu admittatur Reconventio, non autem illo: *Joh. Vincent. Hondedens*

Conf. 21. n. 16. quia primo non potest dici cum *l. n.* actorem, solum observasse illum iudicem; Deinde propter eandem rationem, mutuam scilicet consensum partium, *in c. cum dilectus d. Arbitris.* denegatur coram Compromissariis mutua petitio: Denique imputet sibi Reus, quod in petitione Iudicis causam Reconventionis non expresserit, sed huic quasi renunciaverit beneficio, Ita statuit *B. Brunnem. in Process. civ. c. 10. n. 5.* cui consentiunt *Socinus. Reg. 412. fall. 13. Mantua ad c. 1. d. mut. pet. n. 3. Andr. Vallensis ad eund. tit. §. 2. n. 1. Trentacinq. 2. Res. 1. n. 44. seq. Molign. q. 25. Paul. Laymannus ad c. cum dilectus. 6. d. Arbit.* Contrarium statuit *Gisebert. d. tr. c. 25. Zasius 1. Consil. 22. n. 14. Hilligerus ad Donell. l. 17. c. 18. lit. M. Ummius ad process. disp. 10. n. 11.* qui tamen rectius consilium subministrat, quam dubium, quo si Actor uti velit, Reus non refragabitur. Cæterum distingvi adhuc solet, an Reconventio sit nata ante impetratam delegationem, an vero post; ita ut ibi admittatur, hic autem non. Sed hanc distinctionem vix admittit. *d. c. 1. §. n. l. ratio. Molign. q. 28.* Hoc magis ad rem facit, quod dubitatur, an Reconventio possit institui coram Delegato, contra quem excepit Reus. Distinguit *Specul. de Reconv. §. 1. n. ult. & Socinus ad d. c. n. 21.* inter Exceptionem per errorem, & scienter oppositam; ita ut posteriori casu concedat beneficium Reconv. non etiam priori. *Ummius d. l.* nihil determinat. Contra *Trentacinq. d. l. n. 63.* indistincte affirmat, quem hactenus sequi liceat, dum non apparet ratio supra dictæ distinctionis. Sed quid si *delegatus sit ad certam causam?* Distinguit *Petr. Friderus d. Continent. caus. c. 6. m. 11.* inter causas connexas & non connexas, h. e. quarum una sine altera nequit explicari, & quæ separatim tractari possunt: ut illo casu habeat locum Reconventio, non autem hoc; quia voluntas Committentis expresse obstaret.

*Judex
prorogato.*

§. 19. Ex superius dictis decidi quoque potest quæstio, an locus sit Reconventioni coram *Judice prorogato.* Intelligo autem eum, cujus Jurisdictionem utriusque partis expres

expressus consensus prorogavit; nam eam prorogationem, quam dicunt fieri per submissionem Actoris, habeo pro impropria, nec potest tunc esse dubium, quia in eâ doctrina de Reconventionem ex parte fundatur. Constat itaque de propriè sic dicto Judice prorogato, quod nequeat de Reconventionem cognoscere, quia similiter cessat ratio *l. n.* quam utriusque partis unanimis consensus hunc Judicem constituens excludit. *Horat. Carpan. ad Consved. Mediol. P. 1. c. 44. n. 89. Molign. q. 26. Schwartzenthaler in Process. l. 1. act. 4. c. 3. n. 7.* rejectâ distinctione *Barbosa ad l. 24. d. Jud. n. 48.* an scilicet, Judex prorogatus utrique parti sit incompetens, an saltem alterutri; nec non affirmativâ *Leonin. Conf. 26. n. 32.* Sed hæc prorogatio hodie non est facile dabilis, cum subditis non amplius liceat sese subicere sine consensu Competentis alieno judici. *Pruckmann. 2. Conf. 20. n. 125. Greveus ad Obs. Gailii l. 1. Concl. 40. n. 1. quibus consentit. B. Brunnem. ad l. 15. d. Idict. n. 2.* quamvis contra sit *Berlich P. 1. Concl. 5. ubi n. 31. & seq. utriusq. sententiæ Autores magno numero allegat.*

§. 20. Confero me ad *Arbitros*, quos communis Dd. *Arbiter.* sententia à judicando in Reconventionem arcet. Intelligunt tamen hic tantummodo eos, qui mutuo, eoque libero partium consensu sunt electi, non etiam Arbitros Juris, utpote qui cum ordinariis Judicibus fere æquiparantur. *Umm. d. disp. 10. n. 11. Berlich. d. Concl. 22. n. 44. seq. Accedit c. 6. d. Arbitr. ubi dicitur, quod Arbitri de his tantum judicare possint, super quibus in eos extiterit compromissum & l. 21. §. 6. d. Recept. quod id veniat in compromissum, de quo actum est, ut veniret, & eatenus venire, quatenus est compromissum. l. 32. §. 15. & ult. eod. Perez. ad n. t. n. 18.* Cessat insuper & hic *n. l.* ratio, ubi mutuo consensu partes sibi prospexerunt *Panorm. ad c. 1. d. mut. pet. §. 3. & §. 33. Sichard. ad n. l. n. 8. Henning. Gædden. Conf. 33. n. 7.* nec potest dici prorogari jurisdictio, ubi nulla est *Beat. Brunnem. in proc. c. 10. n. 5. Udalricus Zasius l. 1. Conf. 12. n. 15. Henricus Canisius ad tit. d. mut. pet. n. 3. Zoesius*
E 2 *ibid.*

ibid. n. 2. *Ummius disp.* 10. n. 11. *ubi* tamen limitat in causa con-
nexa; neque etiam de novo dari à privatis *l. 1. d. Jud. l. 3. C.*
d. Jurisd. Richt. ad anth. Et consequenter. n. 23. Quare nihil
etiam efficeretur, quamvis compromissum fieret super omni-
bus controversiis, uti vult *Joh. Emer. à Rosbach. proc. civ. tit.*
46. n. 6. quia non per modum Reconventionis & vi Jurisdi-
ctionis, sed vi pacti Arbitrarius de mutuis Rei petitionibus posset
pronunciare. *Molign. q. 22. Petr. Barbosa ad l. 1. d. Jud. art. 1.*
n. 66. Multo minus stringit, Arbitria ad similitudinem Ju-
dicialium esse redacta *l. 1. d. Recept.* Id enim tantum intelli-
gendum est quoad formam procedendi, non autem quoad na-
turam intrinsecam Judicialium, & *Socinus Reg. 27.* notat hic 31.
fallentias. Tandem illud, quod objicitur ex *l. 32. §. 9. d. Recept.*
arbitr. explicandū est secundum *l. 2. §. 5. l. 21. d. Jud. Giseb. c. 27. n. 21.*

Judices
particula-
res.

§. 21. *Judices particulares* ad certa negocia vel per-
sonas judicandas aut à lege aut à consuetudine deputati, non
aliter in Reconventionem possunt judicare, quam si causa talis
sit, de qua per modum simplicis conventionis possent cogno-
scere [quemadmodum supra præmonui] & quæ secundum
Friderum d. e. 6. n. 30. non excedat crepidam. Tales autem sunt
Magistri Artium die *Zunftmeister* / de quibus *l. ult. C. d. Ju-*
risd. It. *Judices Mercatorum*, de quibus vid. *Marquard. d. Jur.*
mercat. l. 3. c. 8. ubi n. 58. dicit in horum causis Reconventio-
nem locum habere quoad prorogationem Jurisdictionis, non
etiam quoad processum simultaneum, per *art. 3. lib. 5. Jur. Lu-*
bec. & *ibidem Mevium n. 6. 7.* nec non *Magistri militum, Ma-*
gistri aule, & si qui alii. Hi enim Judices omnes habent
quidem Jurisdictionem, sed admodum arctam & restrictam,
quæq; ad alias causarum species non est extensibilis. Vid. etiam
Scaccia d. sent. & re jud. gl. 7. q. 4. Spec. 3. n. 112. Horat. Carpa-
nus ad Consuet. Mediol. P. 1. Conf. 4. 4. n. 92. Richter ad d. anth n. 24.

§. 22. Hac occasione quæri potest de *Rectoribus U-*
niversitatum, an coram his possit fieri Reconventio. De
Judex A-
cademicus. Scholaribus nullum est dubium, quin hi se in vicem coram
hoc

hoc suo Magistratu convenire & reconvenire possint : Sed de aliis personis, earumque causis, quæ per modum Conventionis ad tale iudicium non pertinent; puta si civis Studiosum coram Magnifico convenerit. Verum & hunc ibidem reconveniri posse, affirmandum duco, quia hi Judices non debent esse deterioris conditionis, quam reliqui Præsidentes Collegiis *Bart. ad. l. 1. d. Jud.* Et iniquum esset, posse quidem plebejum cum studioso agere, non etiam hunc cum illo coram eodem iudice, & ita commune beneficium deficere in personis, quibus Imperator in sua *auth. Habita C. ne fil. pro Patr.* tam impense favere voluit; & quæ ratio, non posse hic prorogari Jurisdictionem, quæ in quovis Iudice per generalitatem legis nostræ extenditur? Vid. optime pro hac sententia pugnantem *Gisebert. c. 12.* Nec amplius distinguendum est, an Scholaris passus sit se conveniri coram iudice suo, quem pars adversa elegit, an vero ipse elegerit unum ex illis tribus, qui ex *d. auth.* ipsi competunt. *Maranta in Spec. suo p. 4. dist. 6. n. 28.* communis enim Academiæ consuetudo est, ut studiosi præcise teneantur coram solo Rectore respondere, nec amplius possint electione olim concessa uti.

§. 23. Similiter huc pertinet disquisitio de *Judicibus Judices Austregarum*, qui in *Ord. Cam. P. 2. tit. 4.* immediate Imperio Subjectis conceduntur. Affirmant communiter, etiam hic locum habere Reconventionem, sive hoc Privilegio gaudens alium æque privilegiatum reconvenire velit, sive vero eum, qui alias non participiat beneficium hujus fori. Excipit tamen *Gisebertus c. 10. n. 3.* unicum saltem casum, nim. quando Status Imperii convenitur coram novem suis Consiliariis, & exceptionis hujus talem dat rationem, quod per se satis durum sit, Principem coram suis, sibi que fide & obsequio additis Consiliariis debere conveniri, cum propemodum in propria causa hoc sit iudicium, contra *l. 10. d. Jurisd.* Et quod adhuc deterior redderetur conditio Actoris, si posset coram iisdem reconveniri. Excipiuntur alias tres ex octo modis,

eo casu præscriptis, quo Princeps ab inferiori est conveniendus. Omnes vero illos modos breviter ex *d. Ord. Cam. Part. 2. tit. 4. §.* dieselben huc apponam, ut excepti melius pernoſcantur. (1) est ut Actor Principem Reum coram novem suis Consiliariis conveniat. (2) ut Actor coram tot Consiliariis agere nolens, ex illis quinque vel septem feligat (3) ut Reus ad requisitionem Actoris tres Principes non suspectos nominet, ex quibus Actor unum designet futurum Judicem (4) ut Actor Commissarium non suspectum & qui ad minimum Prælatus aut Comes, à Cæsare impetret. (5) ut Actor novem bonos Viros & Reus totidem ex suis Consiliariis aliisve idoneis personis nominet; atq; ex his Actor tres, ex illis Reus duos feligat. (6) ut Actor duos bonos viros & Reus duos ex Consiliariis suis, vel aliunde sistat, coram quibus causa peragatur, & si hi quatuor in ferenda sententia dissentiant, nec consensu Partium Præsidentem adjungant, Cæsar aliquem constituat. (7) ut ex omnibus Rei Consiliariis, excepto uno alterove, quos Reus sibi reservatos vult, Actor eligat quinque; (8) Ut Reus solus novem Consiliarios sistat. Ex his, inquam, 8. modis Reconventionem non admittunt Septimus & Octavus *d. t. n. 19.* & modus Primus. *n. 1.* quem quidem in *d. n. 19.* correctum putat. *Blum. in proc. Cam. t. 27, n. 144.* Sed hoc *d. n.* non evincit, uti monet Spectabilis Dominus Præses in Disp. d. Processu Austregarum. Posit. 17. seq. ubi etiam demonstrat, Secundum modum similiter excipiendum esse. Vid. *Joh. Monach. Pract. Jud. P. 5. §. 8. c. 3. n. 6. Friderus d. process. c. 17. §. de Continent. caus. c. 6. n. 24. Umm. d. disp. 10. n. 8.* ubi refutant *Sichard. ad l. n. n. 9.* qui negat in Judicio hoc locum invenire Reconventionem.

Judex feudal.
dalis.

§. 24. Coram *Judice feudali*, [qui ex *2. F. 15. 48. §. 55. §. ult. §. 1. F. 18.* nunc Dominus Feudi est, nunc Pares curiæ, tam soli, quam cum Domino] an detur Reconventio, hic etiam disquiritur. Et puto, quod hoc sit affirmandum; modo utraque causa tam Conventionis, quam Reconventionis sit feudalis. Cum enim à consuetudine hic Judex habeat suam
Juris-

Jurisdictionem, Prorogatio *l. n.* non absurde hic quoque adferitur. Si autem causa Reconventionis sit diversæ naturæ vel feudalis quidem, sed de qua iudex per modum Conventionis non posset cognoscere, exulabit beneficium Reconventionis, quamvis id admittat *Trentacing. 2. Res. 1. n. 54. Zæsius in w. d. rejud. n. 36.* Nam singulare quid postulat natura feudorum, cum in actione de tali causa instituta, non periclitetur solus Vasallus, sed ipse Dominus, cujus conditio facile possit reddi deterior, si alibi controversiæ de feudo possint agitari *Berlich P. 1. concl. 5. n. 9. & 33.* Vid. etiam *Gisebert. c. 26.* ubi affirmantium opinionem latius refutat. A negantium partibus stat etiam *Carpz. in Proc. tit. 6. art. 3. n. 19. Obrecht d. Jur. Feud. lib. 4. cap. ult. n. 192. seq. & tr. d. Jurisd. l. 3. c. 16. n. 8. Rittershus. Partit. Feud. l. 2. c. 9. n. 6. Christin. ad Consuet. Mechlin. tit. 1. art. 24. n. 6. & vol. 5. decis. 209. n. 5. seq.* Sane si Iudex feudalis insuper esset Ordinarius, nihil prohiberet, quominus ad iudicandum in causis etiam non-feudalibus admitteretur.

§. 25. Restat *Judex Appellationis*, de quo videndum, *Judex*
an coram eo Reconventio possit agitari. Distinguendum, *Appellati-*
autem statim erit, an *Appellatio* sit *extrajudicialis* h. e. su-
per gravamine extrajudiciali; nam tunc, si per modum acti-
onis & in forma iudicii fuerit introducta, admittitur Recon-
ventio, quia hujusmodi Appellatio habet vim Conventionis simpli-
cis *Panorm. ad c. 5. d. Except. §. 17. Mollign. q. 49.* An vero *Judi-*
cialis & communiter negant admitti per *l. 13. quib. ex caus.*
in poss. & quia restricta est Iudicis secundæ Instantiæ cog-
nitio. *Salicet. ad Auth. Et consequenter §. 4. Perez. ad n. t. n. 20.*
Everh. in Topic. Leg. loc. 122. n. 12. nisi appellatum sit ab inter-
locutoria, quod *Jur. Can. licet. c. 3 d. Appell. in 6to. de Jure*
vero Civ. non aliter quam si vim definitivæ habeat, *Grev.*
Concl. 130. tunc enim si lis adhuc in eo statu sit, ut Reconventio
in prima instantia potuisset institui, & iudex bene appella-
tum esse pronunciet, licebit mutuam petitionem adhuc in
Ap-

Appellatione instituere, *Honded. consult. 21. n. 6. seq. & Umm. d. disp. 10. n. 20. Friderus de cont. caus. c. 6. membr. 15. & 16. ubi* quæstionem, si Conventione & Reconventione in prima instantia cumulata, ab alterutra appelletur, an possit iudex in altera procedere, negative decidit, & siue Conventionis, siue Reconventionis causa per appellationem ad alium Iudicem devolvatur, utramque causam Iudici secundæ instantiæ subjici decidit. Contrarium statuit *Maranta d. dist. 6. n. 11.*

CAPUT IV.

DE

OBJECTO RECONVENTIONIS.

§. 1.



Objectum tam Positivum quam Negativum Reconventionis sunt variæ causæ, super quibus Reus Actorem vicissim convenire potest, vel non potest. Et hoc apparebit, si in sequentibus tam illas, quæ per modum Conventionis in Iudicio versantur, earumque naturam, quam etiam, quæ per modum mutæ petitionis sunt introducendæ, considerabimus. Et quidem esset hic statim proponenda quæstio, An Reconventio in causis *diversis*, seu quæ se invicem non contingunt, locum habeat? It. An in causis *Realibus*, ubi Actor egit Rei vindicatoriâ? Sed jam supra de utraque *C. II. §. 5.* actum, & demonstratum est, quod neque Causæ diversæ, neque etiam Reales Reconventionem subterfugiant; patiat igitur L.B. se eò remitti.

An in Deposito?

§. 2. Porro quæritur: An in *Depositi* actione? Negant per *l. pen. C. depos.* ubi dicitur, quod depositum modis omnibus sit restituendum, nullaque compensatio, vel deductio, vel doli exceptio sit opponenda, quasi quis etiam contra

tra deponentem quasdam possit prætere actiones; facit *l. ult. §. 1. C. de Compens. §. 30. in fin. d. Actio. & c. ult. d. Depos.* quia requirit celerrimum finem & regnat in eo exuberantissima fides *d. l. pen. & c. ult. Berlich. d. Concl. 22. n. 21.* Limitando tamen, nisi Reconventio similiter fiat super deposito, vel alia causa ejusmodi privilegium habente *d. l. pen. vers. sed & si ex utraque.* Vel si Actio sit Depositi Contraria, quâ Depositarius v. g. petit impensas in rem depositam factas *l. 23. Depos.* Et hoc quidem verum quoad prorogationem jurisdictionis, h. e. ut utraque causa coram eodem iudice proponatur, non tamen, ut semper utrobique simul procedatur. *Molign. q. 43. Alex. Trentacinq. 2. Res. 1. n. 15.* Quare dici posset, hoc etiam in omnibus aliis causis admittendum esse, modo Reconventio non fiat eo fine, ut restitutionem mereatur, quæ in *d. l. pen. C. Depos.* sola videtur esse causa prohibitionis, qua cessante, cur non cesset legis dispositio? *Gisebert. c. 13. n. 6. Vallens. ad t. d. mut. pet. §. 2. n. 4. Richter. ad autb. & consequenter h. t. n. 13. B. Brunnem. proc. c. 10. n. 8.*

§. 3. An in Causa Spolii? De hoc habetur in *c. 7. & pas- An in Spolio?*
sim. d. Rest. Spol. ut & c. ult. d. Ord. Cognit. quod Spoliatus ante omnia fit restituendus, nec ante teneatur ullo modo respondere *Cujac. ad d. c. ult. & ad c. 2. de mut. pet. Perez. ad n. 1. n. 20.* Et ita nec in Reconventionem, nisi & hæc sit super spolio *d. c. ult. d. Ord. Cogn. & ibid. Panorm. §. 1 & quidem non ejusdem rei, uti volunt Menoch. d. recuper. poss. rem. 1. n. 382. & Laur. Kirchoy. tom. 5. Cons. 24. n. 85.* sed diversæ, quia edicto recuperandæ uterque litigantium ejusdem rei nomine non potest experiri, ob rationem *l. 62. d. Jud. Gisebert. c. 15. n. 14. Alvar. Valascus Consult. 83.* Et hoc casu respondere tenetur, non quidem ut impediatur per Reconventionem restitutio, sed ut simul utraque actio ventiletur, ac Reus idem spoliatus, similiter quoque restituatur; & valet hic Regula: Privilegiatus contra privilegiatum non nititur privilegio. *Barbosa ad l. 2. §. Legatus d. Judic. n. 251. Maranta.*

Maranta. d. dist. 6. n. 43. Notandum etiam secundum *Gisebert. d. l. n. 13.* melius esse excipere, quam reconvenire de Spolio, quia illo casu agens prius non auditur, quam restituerit spolium, hoc autem solummodo utraque causa simul examinatur. Et hactenus dicta procedunt, si de spolio contra ipsum spoliatorem agatur; nam tertius possessor, qui neque spoliavit, neque spoliare mandavit, super quavis re potest reconvenire eum, qui spolium forte *ex c. Redintegranda. III. q. 1.* aut *c. Sape contingit. de Restit. Spol. repetit. Maranta d. dist. n. 44.* & *51. Ummius. d. D. 10. n. 16.*

*An in Spi-
ritualibus?*

§. 4. An in causis *Spiritualibus?* Tales perhibentur, matrimonium, decimæ, res & beneficia Ecclesiastica &c. *Vid. Umm. disp. 4. ad proc. n. 17.* & *disp. 10. n. 12.* ubi cum *Molign. quest. 58.* hanc quæstionem negative decedit. Sed videtur hoc saltem negandum quoad judicem secularem; nam qui de talibus causis ne per modum Conventionis potest cognoscere, neque poterit per modum Reconvensionis si proponantur, uti supra in genere de habilitate judicis agentes hoc præmonuimus. Quare si coram iudice Ecclesiastico proponenda esset Reconvensio super hisce causis, non video quid tunc impediret. *Vid. post. Carpz. p. 1. const. 7. d. 2. Beat. Brunnem. ad l. 22. ff. d. jud. n. 3.*

*An in cau-
sis injuria-
rū, damni,
furti?*

§. 5. An in Causis *injuriarum, damni, vel furti?* Huic quæstioni occasionem dedit *l. 2. §. 5. d. judic. rū, damni,* ubi Legatis, si in Legatione conveniantur, domum revocandi conceditur privilegium, si autem ipsi interea alios actione pulsaverint, amittunt illud beneficium, & coguntur se contra omnes defendere, exceptâ solâ actione injuriarum, furti aut damni dati: addita hac ratione, quod alioquin impunè contumeliis & damnis afficerentur; aut esset in cujuscunque potestate pulsando eos subicere Jurisdictioni, dum se vindicant. Ex qua ratione exstruxerunt Regulam: Quicunque ex supra dictis causis agit, non tenetur Reconvensionis subire iudicium; junctâ *l. 134. §. 1. d. R. J.* ubi dicitur, *neminem*

nem delinquendo causam suam posse facere meliorem. *Barbosa ad d. l. 2. & ad l. 29. d. Jud. n. 51. Trentacinq. d. Resol. n. 30.* Sed hæc Regula primo cum *Fridero. d. c. 7. n. 5.* ita intelligenda est, nisi injuriatus occasionem dederit injuriæ, quamvis *Friderus* hoc casu exceptionem meliorem putet, quam actionem. Deinde considerandum est, an injurians hoc animo injuriam intulerit, ut injuriatum ad suum tribunal pertraheret *Molingnat. qu. 55.* ubi allegat *Hostiens. in summa. §. quid ait. vers. item in actionibus. X. d. mut. pet.* Nam textus in *l. 2.* non loquitur indistincte de quavis injuria, quovis tempore facta, sed in specie de injuria, quam Legatus tempore Legationis passus est, quasi ex hoc satis eluceat animus ille malignus, aut privandi Legatum dato beneficio, aut eum impunè laceffendi. *Giseb. c. 2. n. 23.*

§. 6. An in Causis præjudicialibus? Affirmant quidam indistincte, ita ut etiam admittant coram eo giudice, qui An in præ- alias de talibus causis cognoscere nequit, & ad hoc abutun- judicialibus? tur textibus in *l. quoties. 3. C. de Judic. & l. si idem cum eodem 11. ff. d. Jurisd. Ita Accursius ad auth. & consequenter,* prout eum citat *Molign. q. 57.* Sed textus prior intelligi debet, si per modum exceptionis talis quæstio fuerit proposita vid. *Cap. præc. §. 15.* Posterior autem non loquitur de causa præjudiciali, sed de majori summa, quæ debebatur ex causa connexa ita *Salycet. ad d. auth. & consequenter §. 8. Molin. d. qu.* Igitur coram giudice quidem, cujus Jurisdictio se non extendit ad causas præjudiciales, talis causa non admittitur; Coram alio vero competente, seu qui habet talè Jurisdictionem, Reconventio non excluditur, sive causa Reconventionis sive vero Conventionis fuerit præjudicialis; quamvis enim cognitio super præjudiciali quæstione præcedat, & alterius exercitium tantisper suspendatur, donec hæc fuerit ad finem perducta, tamen non statim extinguitur, prout videre est ex *l. 24. d. liberal. caus.* ubi in *pr.* dicitur, quod pendente causa liberali actiones contra Dominum competentes, si

tempore sint periturae, possint institui, ut per litis contestationem in tutum redigantur, & §. 4 quod in libertatem proclamans, si furti aut damni injuria ab aliquo arguatur, interim cavere debeat de iudicio sisti. Quare licet non gaudeant hae causae processu simultaneo, prorogatur tamen ita per institutionem actionis iurisdictio, ut ex eventu utilis esse possit. *vid. etiam l. pen. pr. d. Noxal. act. Gisebert. c. 14. n. 8. Petr. Friderus. de Contin. caus. c. 7. m. 5.*

*An in causis
Possessionis?*

§. 7. An in Causis possessionis? Puto commode hic distingui posse tres Casus: I. Ubi utraq; Conventio est super possessione: & tunc si super eadem re, ex interdicto adipiscendae vel recuperandae agens, nequit reconveniri, nisi ex interdicto retinendae, modo hoc intentetur propter molestationem extrajudicialem *Marant. d. dist. 6. n. 45* ex interdicto vero retinendae agens, potest ex omni interdicto reconveniri. *Ummius d. D. 10. n. 16.* Si super diversa, admittitur indistincte Reconventio *Umm. d. l.* II. Ubi Conventio est de possessione, Reconventio de proprietate: & quidem vel ejusdem rei, & tunc omnis excluditur Reconventio; agnosceret enim Reconveniens Actorem pro possessore, de quo tamen in conventionem controvertit *Marant. d. dist. 6. n. 44 & 48.* vel rei diversae, & admittitur Reconventio. III. Ubi Conventio est de proprietate, Reconventio de possessione: & quidem iterum vel ejusdem rei, & non valet Reconventio: vel diversae & valet. *Maranta. d. d. n. 49. Umm. d. l.* Intelligenda tamen sunt haec, si non concurrat quaestio spolii; de eo enim supra §. 3. separatim actum est, *Videatur Gisebert. c. 15. Molign. qu. 67.*

An in executivis?

§. 8. An in Causis executivis? Ubi non amplius de debito & jure petendi quaestio est, sed de modo exequendi, ita ut Judicis officium in condemnando non versetur. *Fiebig. in proc. P. 2. Membr. 2. Sect. 1. pr.* Qualis est, si agatur ex Instrumentis guaranteegiatis, de quibus videri potest *Job. Dom. Gaius tr. de Credito c. 3. tit. 1. n. 4 seq. Coler. d. Process. Execut. P. 1. c. 3. n. 14. seq.* In his causis recte negatur Reconventio, quia

quia Instrumentum guaranteeatum vim habet sententiæ; Reconventio autem non est instituenda post sententiam, ut pote lite jam finitâ & ita eodem iudicio nō amplius existente. Socin. reg. 412. Fallen. ult. Trentacing. 2. Resol. 1. n. 14. & 16. Scaccia d. Sent. & Rejud. gl. 7. qu. 4. sp. 3. n. 155. Rittershus. ad Novell. P. 9. c. 17. n. 7. Job. à Sande Decis. Fris. lib. 1. tit. 6. def. 2. Johan. Gutierrez. pract. quest. lib. 1. q. 112. n. 2. & 3. ubi superiora ita limitat, nisi adversarius fateatur debitum Rei, vel ab hoc etiam proponatur Instrumentum, quod paratam executionem habeat. Sed nec hoc casu erit Reconventio, cum nullum præxiterit Iudicium, & utrobique partes iudicis non in iudicando, sed in exequendo versentur. l. un. C. d. Conf.

§. 9. An in Causis *summariis*? Quales sunt, ubi abs. *An in sum-*
que strepitu iudicii & levato, ut dicitur, velo proceditur. *mariis?*
atq; in eo ferè ab Executivis differunt, quod hic de veritate ad
huc litigetur, ibi autem de ea jam constet Fiebig. in Process. P. 2.
Membr. 1. Sect. 2. Beat. Brunnem. in Process. c. 1. n. 25. Varie autem
hic distinguunt; nimirū, an causa sit summaria per se & sui na-
tura, an vero sit talis facta per rescriptum Principis; & qui-
dem vel ex hujus motu proprio, vel per petitionem Acto-
ris: in primo & secundo casu non admittunt Reconventio-
nem; in tertio vero admittunt. Panorm. ad c. 1. d. mut. pet.
n. 8. Moline. qu. 44. Scaccia d. tr. gl. 7. q. 4. sp. 3. n. 138. seq. An-
ton. d. Butrio ad. cap. 1. d. mut. pet. n. 12. Carpz. Part. 1. Const. 7.
def. 24. Alii distinguunt, an utraque causa sit summaria, &
tunc volunt procedere Reconventionem, quo etiam appli-
cant Clement. saepe. vers. verum. d. V. S. Mantua ad c. 1. de Mut. pet.
n. 22. an vero non? & tunc si causa Conventionis sit ordi-
naria, summaria vero causa Reconventionis vel contrà, non
aliter volunt locum concedere mutuis petitionibus, quam
si Reconventurus privilegium suæ causæ velit remittere.
Mantua d. 1. n. 25. Alex. Trentacing. 2. Resol. 1. n. 13. Petr. Fri-
derus d. c. 7. m. 4. Verùm puto quod absque his distinctio-
nibus posset admitti Reconventio; ita tamen, ut quoad pro-



gressum simultaneum respectus habeatur, an utraque causa sit ejusdem conditionis; vel si hoc non sit, an pars in cujus præjudicium id vergeret, consentiat. *Honded. d. Consult. 21. n. 27. seq. Horat. Carpanus d. P. 1. c. 44. n. 109. Andr. Vallens. X. de mut. pet. §. 2. n. 2. Thulden. in not. ad Dambouderi Prax. civ. c. 141. lit. R. Barbosa ad l. 29. d. Jud. n. 33. seq. Richter. ad. d. autb. n. 12. Beat. Brunnem. ad. l. 35. ff. d. Procur. n. 5.*

An in causa dotis? §. 10. An in Causa dotis? Hanc quæstionem movet *Molignatus qu. 71.* & affirmative decidit cum *Job. Andr. in addit. ad Specul. tit. d. Reconventionem vers. an ubi agitur.* & quidem per *l. non solum. 39. §. si. de dote. ff. d. Procur.* ubi aperte probatur, patrem agentem de dote, non solum cavere debere, rem ratam filiam habituram, sed & eam defendere teneri; uti id etiam patet ex *l. & ideo. 3. §. si filiafam. ff. d. Act. rer. amot.* Limitat tamen, si ex instrumento viâ executivâ agatur; quæ videntur convenire cum illis, quæ modo de causis executivis dixi.

An in causis celeritatem exigentibus? §. 11. An in Causis celeritatem exigentibus? Tales sunt Revocatio attentatorum, Causa Electionis, damni infecti, alimentorum, aliæque, quas magno numero reperire licet apud Practicos. vid. etiam *Rittershusius d. P. 9. c. 17. n. 6. seqq. & c. 10. n. 75.* quarum tamen determinatio melius officio Judicis relinquatur *Molign. q. 47.* In his communiter negant fieri posse Reconventionem, quia hoc modo contra ipsarum naturam remoram sentirent, *Panorm. ad c. 1. de mut. pet. §. 35.* ubi respondet *ad l. sed & hæ. 35. §. non solum ff. d. Procur. & l. 1. de damn. infect.* quod intelligendæ sint de nuda conventionem & si Actor alias forum ibi sortiatur. Sed hæc vera sunt, quoad processum simultaneum, non etiam quoad prorogationem Jurisdictionis, & proponendam saltem causam Reconventionis, qua nullo modo inhibetur cursus causæ Conventionis, sed hoc tantum intendit Reconveniens, ut Actorem suum eodem subiceat iudicio ad respondendum in causa Reconventionis, vel post finitam litem primam.

nam, vel etiam alio, quo commode licet, modo. *Gisebert. c. 13. n. 9. Ummius D. 10. n. 21. in. fin.*

§. 12. An in causis, *super quib9 imploratur officium judicis?* An in im-
 Exempla sunt, si testamentum petatur ad acta recipi vel a pe-
 riri. *Molign. qu. 50. decerni bonorum possessio ex Edicto D. Had. officii Ju-*
driani, l. ult. C. d. Edict. D. Hadr. toll. Ummius d. D. n. 14. It. si dicis?
 donatio excedens 500. solidos insinuetur, ex *l. pen. §. ult. C.*
d. Donat. Gisebert. c. 13. n. 14. & similia. Duplex hic constitu-
 enda imploratio, quâ causæ hujusmodi proponuntur;
 Una quæ fit in forma judicii; Altera vero, quæ fit simplici-
 ter. Ita ut quoad priorem casum Affirmativa, quoad poste-
 riorem Negativa sit arripienda. Quia parum refert, an per
 actionem, an per implorationem, quæ fit ad instar actionis
 aliquid in iudicium sit deductum. Quemadmodum contra
 nulla potest dari Réconventio, ubi omnis iudicii tela desidera-
 tur, quam tamen *l. n. præsupponit. Anton. d. Butrio ad c. 1. de*
mut. pet. n. 12. Socin. reg. 41. fall. 6. Ummius d. l. n. 15. Job. Eme-
ric. à Rosbach. Process. civ. tit. 46. n. 10. Job. à Sande lib 1. De-
cis. Fris. tit. 6. def. 3.

§. 12. An in actione *L. Diffamari. C. d. ingen. ma-* An in *L.*
num? Respondeo in ipso iudicio *L. Diffamari* non potest *Diffamari?*
 locum sibi vindicare Réconventio, cum tunc sit magis pro-
 vocatio ad iudicium, quam iudicium propriè sic dictum;
 nec diffamat9 Actoris locum obtinet, sed eò ipso actorem sibi
 exposcit, qui contra se, si quid habeat juris, tanquam para-
 tum Reum proponat. *Carpz. Proc. civ. tit. 20. art. 2. n. 3. Ubi*
 igitur diffamans in iudicio sese sistit, & litem intentatam pro-
 sequitur, diffamatus potius contra hunc, quam ipse contra
 diffamatum, vicissim agere poterit, *Carpz. d. t. art. 3. n. 10.*
Richter. Decis. 100. n. 68. & frustra est. Hier. Cagnolus Tom. 2.
Strict. ad d. l. Diffamari. dum quærit, super quo libello pri-
 us sit procedendum, diffamati, an diffamantis, qui jam
 per Réconventionem vult petere id, super quo silentium si-
 bi erat imponendum? Nam actio à provocato instituta non
 Recon

Reconventio, sed simplex Conventio dicenda. Idem iudicium esto, si agatur ex *l. si contendat. d. Fideiuss.* quia similiter est tantum provocatio futuræ actionis. It. si quis relaxationem arresti petat, oblata cautione de stando juri & iudicato solvendo; quia nec hoc est iudicium, sed præparatio ad iudicium. *B. Brunnem. proc. c. 10. n. 8.*

An in Restitutione in integrum?

§. 13. An in causa *Restitutionis in integrum?* Baldus in *auth. & consequenter §. 15.* tenet Negativam, exceptâ solâ reputatione h. e. Siquid ex ea causa, contra quam vult restitui, ad ipsum pervenerit *l. un. C. de Reput. que fiunt in jud.* Fortassis propterea, quia restitutione in integrum petiti, petens quodammodo videtur reus esse, & ita reconveniri non posse. Sed puto cum *Molign. q. 45.* distinguendum esse, an incidenter respectu unius articuli, & quidem maximè ab eo, qui aliàs Reus esset, per simplicem implorationem officii iudicis, an vero principaliter jure actionis petatur; ut illo saltem casu, non etiam hoc vera sit Baldi sententia.

An in Criminalibus?

§. 14. An in *Causis Criminalibus?* Quæstio hæc communis consensu non difficilis tantum, & de qua secundum *Molign. q. 60.* si quis vellet insistere, ederet sufficienter libellum; sed etiam fortè aliqua ex parte ab hac lege nostrâ aliena. *Robert. Maranta d. dist. 6. n. 60. Petr. Frider. d. c. 7. n. 4. Zæsius ff. d. re jud. n. 37.* Siquidem verba, quæ in lege hac occurrunt, e. g. *obnoxius, daturum vel facturum, in agendo* & si quæ alia, non videntur usque qua; convenire Criminibus, eorumque persecutionibus. Attamen, quum non facilè Auctorem inveneris, qui de Reconventione agens, non immisceat hunc tractatum, nec ego volui hic sicco pede transilire, sed potius brevia quædam apponere. Liceat autem distinguere casus, quos hic formant, quatuor. *Primus* esto, si utraque causa criminalis. Hic si iudex utrique parti est competens, & Accusatus persequitur suam suorumve injuriam, admittunt per *l. Neganda 19. C. d. his qui accus. non poss.* si vero persequitur publicum interesse, subdistingunt, an hoc

hoc fiat, antequam accusatus recipiatur inter Reos, quod volūt fieri vel per sententiam interlocutoriam vel per litem simpliciter & nullis præmissis Exceptionibus declinatoriis contest. & hoc casu quidam indistincte admittunt, *Panormit. ad c. 1. d. mut. pet. n. 22. Mollign. q. 61.* alii vero non aliter, quam si crimen Reaccusationis sit majus. *Vallensis ad c. 1. d. mut. pet. §. 2. n. 3.* aut inferat præjudicium. *Mantua ad d. c. 1. d. mut. pet. n. 29. Agidius Bellamera ibid. n. 3. Barbosa ad l. 29. d. Judic n. 65. seq. Schwarzenhaler Proc. civ. lib 1 act. 4. c. 1. n. 5.* in aliis tamen, ut possit interim libellus offerri, & demum post sententiam etiam cōdemnatoriam Reaccusatio absolvi per l. 5. §. ult. d. Publ. jud. An vero post receptionem inter Reos, & rejiciunt Recriminationem *Bellamera d. l. Richter. ad d. auth. Et consequenter. n. 17. Mollign. d. q. 61.* super majori crimine admittit. Potest tamen & hic libellus præsentari, modo non sit in priori causa conclusum, vel res aliter in liquido constituta *Bellamera d. l. Mollign. d. q. Maranta d. dist n. 57.* Aliter distinguit hic *Panormit. d. n. 22.* nim. ante sententiam si fuerit proposita Anticategoria, admittit, si per modum Impetrationis, vel exceptionis peremptoriæ, vel Reaccusationis in specie sic dictæ super crimine præjudiciali vel connexo fuerit facta, super crimine vero separato tantum quoad inscriptionem. Post sententiam absolutoriam quamvis Reaccusationem vult locum invenire, post condemnatoriam verò saltem eam, quæ pendente adhuc Accusatione principali fuit proposita, modo hæc non extiterit præjudicialis ad secundam. Est quoque in hoc contrariis superiori Dd. opinioni, quod cum nequam coram incompetente iudice, adeoque nec coram Delagato admittant Reaccusationem, ipse tamen ei locum facit, sub distinctione, an prior persequatur interesse privatum, an vero publicum; & hic, an merè publicum, an vero publico-privatum.

§. 15. *Secundus Casus* esto, si causa Conventionis Criminalis, Reconventionis Civilis. Et negat coram extraneo admittendam esse Reconventionem super causa civili. *Pa-*

G

norm.

norm. d. l. Malign. q. 62. Trentacinq. 2. Res. 1. n. 39. Berlich. concl. 22. n. 27. Tertius casus esto, si causa Conventionis Civilis, Reconventionis. Criminalis Neg. Berlich. d. c. n. 28. Panorm. d. l. Bart. vero ad auth. & Consequenter. admittit coram iudice alio. Affirmat Innocent. ad c. 1. d. mut. pet. n. 2. Quartus casus esto, si utraque causa de crimine civiliter peragatur. Admittunt. Berl. d. c. n. 30. Trentacinq. d. l. Udalr. Zasius Cons. 22. n. 17. dissentit Panorm. d. l. n. 25. si prior egerit ex necessitate & iudex non fit competens.

§. 16. Et ita quidem hæc communiter explicantur; Sed censerem cum *Ummio d. disp. 10. n. 17. & Giseberto c. 16.* ubique Reconventionem admitti posse, etiam coram Iudice alias ratione personæ incompetente, dilatâ tamen simultaneâ persecutione, ubi id res postulaverit. Nam quid aliud in superioribus est, suam suorumque injuriam persequi licere, aut pro interesse publico ante inscriptionem reaccusare, postea vero tantum libellum offerre; quam dicere, interdum mutuas actiones in Criminalibus pari passu ambulare, interdum unam propter alteram sufflaminari? Quod enim dicitur, post Conclusionem, vel sententiam potius, Reum non audiri, nihil aliud est, quam non existente iudicio nullam amplius posse nasci Reconventionem. Cæterum, nonne in *l. 14. §. 6. d. bon. libert.* elegenter dicitur, ignoscendum esse ei, qui provocatus se voluit ulcisci & petitus ab aliquo retorfit in eum crimina? Deinde textus in *l. Neganda 19. C. d. his qui accus. non poss. l. si quis. §. ult. ff. d. publ. jud. l. 18. §. 4. d. Fur. fisc.* aperte permittunt, ut Reus contra Accusatorem suum deponat inscriptionem, quod nihil aliud est, quam quod possit fieri libelli oblatio: Nec opus est distinctione, an nomen Accusati inter Reos sit receptum, an non. Dicitur enim *d. l. 19.* etiam pendente Accusatione, inscriptionem posse deponi; & *l. 2. §. 7. cum l. si maritus 15. §. 7. ad L. Jul. d. Adult.* quæ illam distinctionem juvare videntur intelligi possunt, de Præscriptionibus h. e. Exceptionibus fori seu declinatoriis, uti in *l. 9. pr. d. transf. act.*

act. l. 50. §. 1. & 2. d. Jud. Hæ enim ante L. C. sunt opponendæ, & postea oppositæ non relevant *l. 19. C. d. Probat. l. ult. C. d. except.* neque etiam obstat *l. 5. pr. d. Publ. Jud.* quia loquitur de effectu Accusationis. Tandem non refert, an utrobiq; sit Actio Criminalis, an vero ex altera tantum parte *l. ult. C. de Ord. jud l. 33. C. ad L. Jul. d. Adult.* nam semper præferenda est causa major minori *l. per minorem 54. d. jud. l. 1. l. 3. l. 4. l. 6. C. d. Ord. cog. d. l. ult. C. d. Ord. Jud. l. 1. l. 19. C. d. his qui accus. non poss.* Ut non dicam, quod Judex non possit non esse competens Accusatoris, quia enim, ubi quis invenitur, ibi potest accusari *l. 1. C. ubi. d. Crim. Ummius ad proc. disp. 4 n. II. Str. D. IX. th. 45.* Accusator autem semper in propria persona adesse debet in loco judicii, cum non possit per procuratorem agere *l. pen. §. 1. d. publ. Jud.* Ergo etiam secundum communem Dd. opinionem poterit locum invenire in Criminalibus Reconventio.

CAPUT V.

DE

FORMA, EFFECTU, ET FINE RECONVENTIONIS.

§. 1.



Uoniam hætenus dictum est, quis possit reconvenire, quis reconveniri, coram quo & super quibus causis, superest, ut adjungam Formam, quæ in Reconveniando venit observanda, & denique Effectum, inde resultantem cum Fine, quem Reconventio sibi habet præfixum. Omnia breviter, ne nimis extra oleas.

§. 2. Et quidem per Legem nostram propositam *Forma* in eo consistit, ut Reus, si quam litem contra Actorem coram eodem Judice vicissim movere velit, illud faciat, dum adhuc

FORMA

G 2

Con-

Conventionis causa controvertitur, & ut textus dicit *in eodem negotio*. Nam quia hoc Jus est singulare, iniquum putavit Imperator, id sine limite relinquere, & ita alligare approbato iudicio Actorem, ut illi in perpetuum subiectus maneret; sed potius Reconventionis instituendæ tempus duratione Conventionis principalis prudenter circumscripsit. Cum vero hoc spatium esset satis vagum, & sæpius eveniret, ut Beneficium hoc Legislatoris vel fraudulenter negligenter Rei, vel eò pessime abuterentur, instituendo alibi mutuas petitiones, vel sub finem prioris causæ eas in hoc iudicium deducendo, huic quoque malo invenit remedium Justinianus *Nov. 96. c. 2.* ubi sancitum legitur, ut si quis obnoxium arbitretur habere eum, qui contra se conventionem exposuit, non apud alium iudicem, sed apud eum, mox à principio, conveniat, & idem sit iudex in utroque negotio; nisi hòc refutatò intra XX. dies post transmissum libellum alium mererim malit, coram quo iterum similiter utramq; exerceat litem. *Salyc. ad auth. & consequenter. n. 3.* Idem postea Juri Canonico placuisse videmus in *Clement. sepe §. verum. d. V. S. & c. 1. d. mut. pet.*

§. 3. Quum igitur *l. n.* per hæc jura posteriora ita explicata videatur, ut jam Reconventio statim ab initio controversiæ principalis sit proponenda, non pauci ex Dd. Litis contestationis tempus, sive antecedens, sive mox consequens, fatale hoc principium per *l. 1. & auth. Offeratur. C. d. lit. Contest.* effecerunt, quo non observato, non amplius sit audiendus mutuam actionem propositurus; Considerantes enixam Legislatoris voluntatem in cumulatione vocum *mox & à principio.* *Panormit. ad c. 1. d. mut pet. n. 13. Mantua ibid. n. 19. seq. Faber lib. 3. C. tit. 1. def. 25. ubi idem statuit in lite fictè contestata. Matth. Mattbasyllan. ad n. l. Berlich. d. concl. 22. n. 48. seq. & alii, quos hic magno numero allegat.* Sed alii his remisiores, certos excipiunt casus. *Christineus ad Consuet. Mechl. tit. 1. art. 24. n. 5.* excipit causas post litem contestatam exorientes, propter

propter reglam: Quæ de novo emergunt, novo indigent, auxilio *l. De atate 11. §. 8. d. Interrogat. c. 25. d. Off. Deleg. c. 5. d. Jur. Calumn. Joh. Vincent. Hondedens. vol. 1. Conf. 21. n. 11. seq. Horati. Carpanus ad statut. Mediol. P. 1. cap. 44. n. 73.* limitant priorem opinionem, nisi iudex aliàs sit competens, vel Actor consentiat. *Petrus Foller. in Addit. ad Marant. Spec. P. 4. dist. 6. n. 6.* adhuc condonat causas tempore perituras vel aliàs celeritatem exigentes, Alii vero, si absit malitiosus animus, Reum cum sua secunda Conventione admittunt usque ad Publicationes testificationum, vel Conclusionem in causa, vel etiam sententiam, per *c. Dissendia. 3. d. Rescript. in 6to. Arnold. Reyger in Proc. D. 3. th. 24. Matth. Cöler. Conf. 44. n. 18. Franciscus Vivius 1. Decis. 128. n. 2. Barbosa ad d. l. 29. d. Judic. n. 20. seq. Molig. q. 81. B. Brunnem. in proc. c. 10. n. 11. Petrus Friderus d. c. 7. n. 11. seq.*

§. 4. Et hæc posterior sententia Æquitati imprimis convenit; multa enim accidere possunt, nequis Jus suum statuto tempore prosequatur, Actoremq; reconveniat. Hinc & videmus eam approbatam per *Ord. Cameral. P. 3. tit. 30. Vid. Blum. ad Process. Camer. tit. 40 n. 22.* Idem constituitur in der Königl. Schwedischen Tribunal Ordnung p. 2. tit. 15. quam Ordinationem ad Mandatum Regium Summus Jctus Mevius magna elucubratione & diligentia concinnavit. Nec debet sibi quisquam metuere à fallaciis Adversarii, quibus hac ratione fenestra patefieri videtur ad protelandum processum cum magna temporis & pecuniæ jactura, si quidem, hujus rei optimum erit repagulum Juramentum Calumniæ & Cautio pro refundendis Expensis in casum succumbentiæ. *B. Brunnem. d. c. 10. n. 18.* Et non aliam fuisse mentem Imperatoris, quam ut solummodo obviaret malitiis hominum, haud obscure apparet ex *pr. d. c. 2. Nov. 96.* Ubi igitur fraus talis non deprehenditur, tanquam cessante ratione dispositionis, dispositio ipsa cesset, necesse est.

§. 5. Ex hæctenus dictis emergit jam duplex *Effectus, EFFECTUS*
Recon-

Principalis Reconventionis. Principalis unus, qui semper adest, & minus principalis, qui interdum desideratur. Effectus *Principalis* in eo consistit, quod instituta Reconventione ita prorogetur Jurisdictio, ut iudex, alias in competens, competens reddatur, & de utraque causa cognoscere & judicare possit. *h. n. l.* Et tenetur Reconvendus præcise ad Reconventionem respondere, nisi sibi velit denegari audientiam *arg. l. 26. §. 6. Ex quib. caus. maj. l. 43. §. 4. d. Procurat. l. 6. C. d. Compens. Mollign. qu. 96.* aut de iudicio fisci cavere, ubi natura causarum statim respondere non permittit. *Gisebert. c. 22. d. 13. Trentacing. 2. Resol. i. n. 7.* Nec potest sententiam suam mutare & ab instantia desistere. *Salycet. ad d. auth. §. 7. Speculat. de Reconventione §. 5. Franc. Vivius. Decis. 128. n. ult.* nisi Reum consentientem habeat, aut ipse etiam toti Actioni renunciaret, quod ipsi licet *arg. l. 4. C. d. Pact. juncta auth. Qui semel C. quomod. & quand. iudex. Ummius d. Disp. 10. n. 9.* refulis tamen expensis *arg. l. 79. d. Jud. l. 13. §. 6. C. d. eod. B. Brunnem. d. c. 10. n. 14.* quamvis hanc renunciationem tantum de Delegato velint intellectam. *Alex Tartagnus Immolensis ad l. 3. ff. quod quisq. jur. n. 7.* neque etiam potest Exceptione incompetentiæ uti, *sec. n. l.* neque liti pendentis, *sec. Martam ff. noviss. tom. 1. tit. d. Reconventionis c. ult.*

Minus Principalis §. 6. Effectus *minus principalis* est, quod Reconventio regulariter simultaneo processu cum Conventione tractetur i. e. quod iidem utrobique actus expediantur. Hinc communes sunt dilationes, nisi Reconveniens demum in termino liti contestandæ offerat libellum suum, & Reconvendus non sit paratus ad respondendum; datur enim tunc etiam huic spacium deliberandi *sec. auth. offeratur. C. d. liti Contest. c. Inducia §. spatium III. qu. 3.* Posthac si uterque instructus ad litem contestandam accedit, prior erit Responsio Rei ad libellum Conventionis, & hanc excipiet Responsio Actoris ad libellum Reconventionis; id quod satis patet tam ex *l. 29. d. Jud. & c. 1. d. mut. pet.* quam ex ordine Titulorum Decretalium, ubi

ubi primo loco tractatur *De libelli oblatione*, secundo *De mutuis petitionibus*, & demum *De litis contestatione*. *Panorm. ad d. c. 1. d. mut. pet. n. 7. Joh. Damhoud. prax. civ. c. 141. n. 17. seq. & ibid. in Addit. Thuldensis lit. X. Henning. Goden. conf. 33. n. 10. & formulam hujusmodi litis Contest. vid. ap. Joh. Emer. à Rosbach in process. civ. tit. 46. n. 20.* Atque hæc prærogativa Conventionis etiam observanda erit in reliquis terminis, donec utraque causa attingat finem & una sententia decidatur: quod ni fiat, Reus poterit appellare *l. 1. §. fin. quæ sent. sine appell. rescind. B. Brunnem d. c. 10. n. 1. Rosbach. d. t. n. 17. Marant. d. dist. 6. n. 7.* quod autem sententia illa dicitur una, intelligendum id est, non quia reverà una sit, sed quia uno tempore & ex eodem periculo recitatur *Salyc. ad d. auth. Et consequenter. n. 12. Speculat. d. l. §. 4. Mantua ad. c. 1. d. mut. pet. n. 15.* Aliàs enim, quot sunt capitula, tot censentur sententiæ. *l. 29. §. 1. d. Minor. l. 41. fam. hercisc. Maranta d. l. n. 10. Henric. Canisius X d. mut. pet. n. 6.* Et si ab una fuerit appellatum, altera transit in rem judicatam, nisi similiter aliquo remedio suspensivo sufflaminetur.

§. 7. Cessat autem hoc privilegium simultanei processus, & quælibet causa separatim peragitur, si vel ab intio non est proposita Reconventio, *Ord. Cam. d. t. verbis So aber solche Gegenlage & Blum d. tit. 40. n. 22.* vel proposita quidem, sed natura causarum vel aliæ circumstantiæ alium progressum postulant: puta, quod alterutra moram non patiat, vel exinde metuendum sit periculum, vel de una prius possit liquere *Petr. Foller. in add. ad Marant. d. dist. 6. n. 8.* vel sit præjudicialis altera *Frid. d. c. 7. n. 13. Vid. etiam Alexand. Trentacinq. 2. Res. 1. n. 8. seq. Besold. P. 1. Conf. 98. n. 5. Martaff. noviss. tom. 1. tit. d Reconventone c. 13. Richter. ad d. auth. n. 28. Vallens. X. d. mut. pet. §. 3. n. 3.* Hinc denique non est expectanda eadem sententia, sed liquida causa executioni poterit madari *Francisc. Bursatus 1. Conf. 106. n. 4.* nisi brevi spatio & altera causa in liquidum possit deduci. *Christin. ad Cosvet. Mechl. tit. 1. art. 24. n. 2. seq. Mevius ad Jus Lub. lib. 4. tit. 3. art. 3. n. 1. seq.*

§. 8. Et

§. 8. Et quidem de Jure Sax, effectus hic expresse est prohibitus *Land-Recht lib. 3. art. 12. Part. 1. Const. Elect. VII. Ord. Jud. Saxon. nov. C. VI.* Excepta sola actione injuriarum, in qua usque ad L. C. proceditur, *d. Ord. Jud. in fin.* quamvis hoc olim fuerit dubium. *Moller, ad d. Const. 7. n. 12. & Const. 46. n. II.* Et de hoc etiam effectum solum sunt intelligendi, qui negant J. S. dari Reconventionem *Carpz. P. 1. Const. 7. Def. 7.* alias enim refutarentur expressis textibus in *Land-Recht lib. 1. art. 61. & d. Const. 7. cum Ord. Jud. nov. d. t. Carpz. ad d. Const. 7. def. 8. & Proc. tit. 6. art. 3. n. 7.*

FINIS.

§. 9. *Finem* Reconventionis ut breviter designem, restat. Dico ergo, quod, quemadmodum omnis Actor in genere id agendo agit, ut suum iudicio consequatur *l. 51. d. O. & A.* ita in specie Reconveniens hac mente actionem contra Actorem suum instituit, & urgentem urget, ut suum vicissim consequatur; id quod fieri posse, vel per transactionem, vel per compensationem, aliove pacto, supra diximus & dicit, quoque *Gisebert. sepius all. tr. d. Reconventionem c. 29. n. 1. seq. Umm. d. d. 10. n. 22.* Quemadmodum autem civium actiones ita sunt dirigendæ, ut salus populi suprema lex sit, sic Imperator noster formam dando Reconventioni, hunc scopum ferire voluit, dum prospiciens nihil magis quieti subditorum adversari, quam infinitam litium multitudinem, ita coarctavit hanc disfidendi libidinē, ut quam commodissime & citissime coram eodem iudicio sopiretur, *Zæsius ff. d. re jud. n. 41.* Atque cum hoc fine Reconventionis, finis quoque esto huic Disputationi. Tu, Benevole Lector, si quid minus rectè dictum, vel ad palatum, excusa, corrige: Si quid prætermisum, cogita, me noluisse tractatum scribere.

TRIUNI DEO GLORIA.

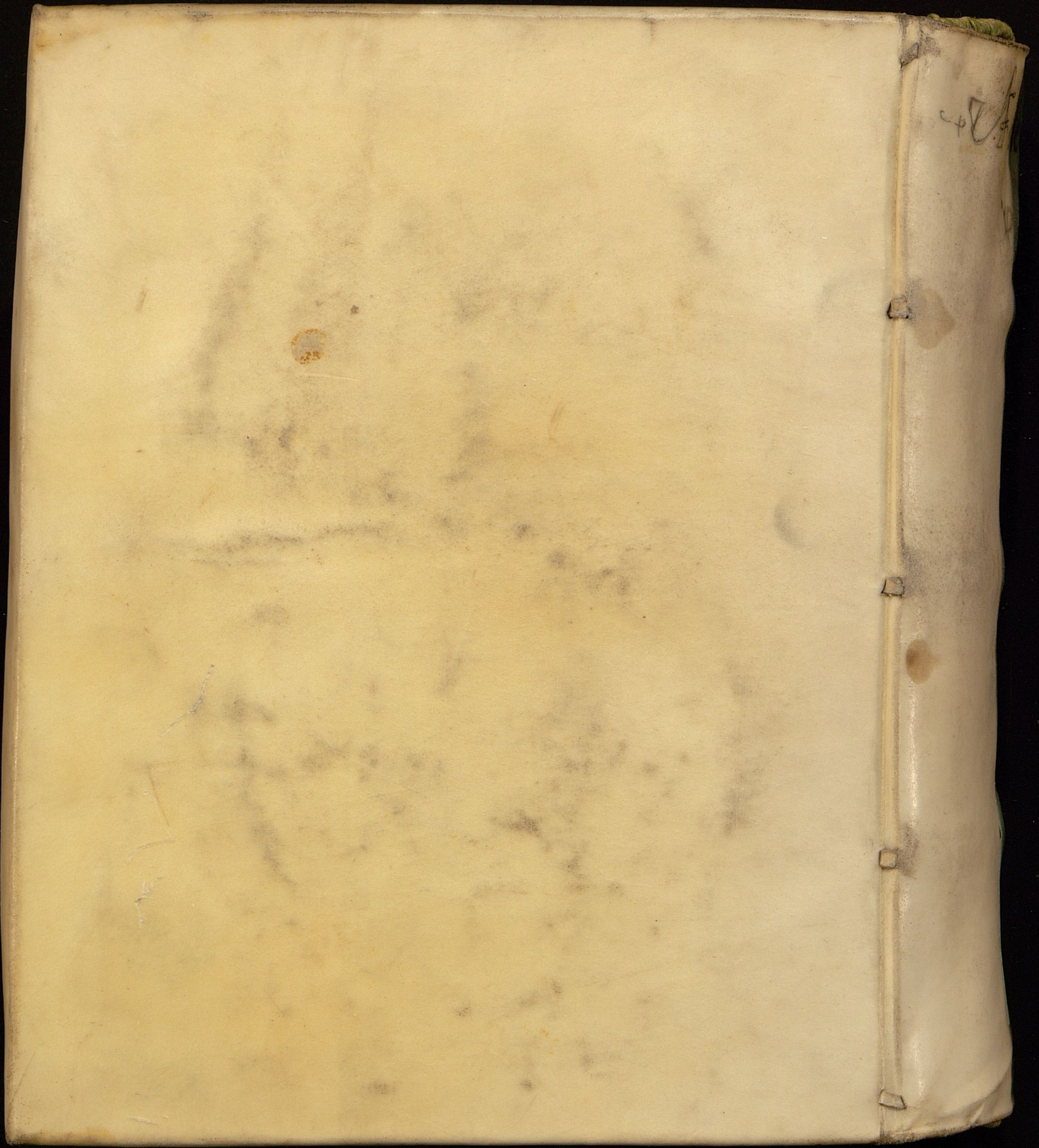
94 A 7367

ULB Halle 3
002 546 841



Vd 17





Handwritten markings or a small signature in the top right corner of the page.





18

f. n. f.
DISPUTATIO INAUGURALIS

AD L.
CUM PAPINIANUS
XIV.

C. DE SENTENT. ET INTERLOCUT. OMN. JUD.

QUAM
EX DECRETO
AMPLISSIMÆ FACULTATIS JURIDICÆ
IN ALMA VIADRINA

PRÆSIDENTE
DECANO SPECTABILI
DN. SAMUELE STRYKIO, J.U.D.
COM. PALAT. CÆSAR. ET PAND.
PROF. PUBL. ORDINARIO
DOMINO PATRONO ET PROMOTORE SUO
COLENDISSIMO

PRO LICENTIA
HONORES IN UTROQUE JURE SUMMOS
CUM PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS
CAPESSENDI

D. XIV. NOVEMB. A. R. S. MDC LXXIII.

H. L. Q. S.

P. P.

JOHANNES Richter / ALTENBURGENSIS.

TYPIS JOHANNIS ERNESTI, ACAD. TYPOGR.

(14.)

