



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Judicium Ecclesiasticum Seu Decretalium Gregorij IX.
Pont. Max. Liber II.**

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

§. V. De Forma, & Modo. appellandi.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74990](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74990)

aliàs ad Vicarij officium pertinet. *Ad Argumentum* contrarium aliud est subtractam esse Jurisdictionem in prima instantia, aliud in secunda. igitur ex hoc, quòd causæ cognitio subtracta per delegationem alteri factam fit Vicario in prima instantia, non sequitur eam etiam subtractam in secunda, cum à diversis non sit bona illatio *arg. l. inter stipulantes § 3. §. sacram §. v. sed hæc dissimilia sunt ff. de V. O.*

55 Dub. 4. quid Juris, si uterque litigantium appellet ad diversos Judices super eadem causa, seu negotio, e. g. unus ad Archiepiscopum, alter ad Papam? *re. eo casu videndum, an inferior, e. g. Archiepiscopus ad quem unus litigantium appellavit, sciat, alterum appellasse ad alium superiorem, an verò hoc ignoret.*

Si primum, Judex inferior, ad quem alter litigantium appellavit, non amplius potest procedere in ea causa, sed appellatio, quæ interposita est ad Superiorem, prevalere debet ei, quæ interposita est ad inferiorem; quia potestas & Jurisdictio Superioris absorbet Jurisdictionem inferioris *arg. l. contra § 4. §. is qui 1. ff. de Re Judic.* Neque opus est eocasu, ut appellans ad Superiorem alleget se appellasse; qui enim aliquid fecit, de eo amplius certiorari non debet. *Gloss. in c. si duobus 7. V. nisi cognoverit h. t.*

56 *Si secundum*, appellans ad Superiorem comparere coram inferiore, ad quem alter litigantium provocavit, debet, si ab hoc citetur, & appellationem suam allegare; alioquin inferior Judex poterit contra eum jure procedere *c. si duobus cit.* Ratio est, quia Judex inferior, seu immediatus appellationis per se habet jurisdictionem in hanc perfo-

nam, & causam, nisi elidatur per exceptionem Appellationis ad Superiorem. igitur quamdiu non ita eliditur, valde procedit Judex inferior, & Adversarium citat, & conf. hic, si non compareat, constituitur contumax *l. ex quacunq. 2. ff. si quis in jus vocat.*

Excipitur, si appellatum sit à sententia, quæ continet plura capitula separata, & non connexa; nam tali casu, si unus litigantium ratione unius, alter ratione alterius provocaverit, utraque Appellatio tenet, nec una elidit alteram: quia sunt Appellationes separatae, & distinctæ, factæ à diversis sententijs; nam tot esse censentur sententiæ, quot sunt capitula diversa, & non connexa. *Barbof. in c. si duobus cit. n. 2. Pirh. hic n. 97.*

Dub. 5. an validum sit Statutum, vi 57 cujus à Superiore Judice provocari potest ad inferiorem? *Negant DD. non pauci, quòd adverteretur naturæ Appellationis, quæ majorem Jurisdictionem exigit in eo, ad quem ipsa interposita provocatur l. appellandi 1. §. si quis §. ff. h. tit.* Alij tamen cum *Hunno in Treuil. Vol. 2. D. 33. q. 4. Haun. tom. 5. tr. 3. num. 274. West. hic num. 5.* putant hujusmodi Statutum, si à Superiore conditum, ejusque autoritate promulgatum sit, validum esse; quia non repugnat, ut is, qui aliàs superior est, in causa Appellationis propria sua voluntate inferior sit, & que subijciat ei, in quem aliàs imperium habet *l. est receptum 14. ff. de Jurisd.* Illustre exemplum exhibet *Bulla Aurea tit. 5. §. fin.* ubi Imperator, quem omnibus Principibus superiorem esse nemo ambigit, quoad proprias causas, & lites Electoris Palatini Jurisdictioni, vel potius, ut saniores Publicistæ explicant, arbitrio se subjecit,

§. V.

De Forma, & Modo appellandi.

SUMMARIUM.

58. 59. 60. Quomodo appellandum à Sententia Definitiva?
61. 62. 63. 64. Quomodo ab Interlocutoria?
65. Quibus verbis fieri Appellatio debeat?
66. An valeat Appellatio generalis?
67. Quoties licitum sit appellare?
68. An Judex ad quem cognoscere de causa

58 **Q**uaritur 1. quomodo appellandum sit à sententia Definitiva? *re. 1. interest, an Appellatio statim, & in continenti fiat, an verò post intervallum; nam si fiat in continenti, h. e. Judice adhuc pro Tribunali sedente, vel eo nondum ad actus extraneos divertente, fieri potest viva voce, & stante pede, ut loquuntur: sufficitque tunc dicere Appello, vel Provoco, ut habetur l. sed si 2. ff. h. tit. quod mox in Acta à Notario referri debet c. quoniam 11. de Probat. Si verò*

principali possit omisso, vel non finito prius articulo Appellationis interposita ab Interlocutoria?

69. An habens legitimam Exceptionem adversus Mandatum Judicis, possit ab ea appellare, non proposita prius Exceptione?

ex intervallo fiat Appellatio, debet fieri in scriptis, porrecto Libello Appellatorio l. à sententia §. §. fin. ff. h. tit. l. eos qui §. fin. & ibi Gloss. V. libellos C. eod. Excipiuntur causæ breviores, aut levioris momenti; nam in his etiam ex intervallo viva voce appellari potest. Wesenbec. ff. h. tit. n. 9. Valens. §. 9. n. 1. Pirh. n. 122. West. n. 82.

2. In Libello Appellatorio exprimi debet, quis appellet, contra quem, & à qua sententia *can. post appellationem 31. §. ego caus.*

caus. 2. q. 6. l. appellandi 1. §. fin. ff. h. tit.
 Marant. de Ord. Jud. p. 6. tit. de Appell. n. 130.
 Omitti in eo possunt 1. nomen Judicis
Ad quem; quia censetur appellatum ad eum,
 ad quem de Jure provocari debet. Vall. hic
 §. 8. n. 3. 2. Nomen Judicis à quo,
 quamvis in usu sit illud exprimere. Vall. l.
 cit. n. 2. & colligitur ex §. fin. cit. ubi nulla
 fit de Judice à quo mentio. 3. Allegatio
 causæ appellandi in specie, sed sufficit, si
 appellans in genere dicat se gravatum esse,
 vel sententiam esse injustam, vel si dicat *Ap-*
pello. Vallens. §. 9. n. 4. Pirh. hic n. 123.
 & colligitur arg. l. sed si ff. h. tit. & ratio est,
 quia tunc frustra allegaretur causa in specie,
 cum Judex à quo de illa cognoscere non
 debeat, quippe jam functus officio suo.
 Excipitur, si Appellatio fiat in casibus à Ju-
 re, vel ab homine prohibitis; nam cum
 eo casu appellans habeat Juris præsumptio-
 nem contra se, non tenetur Judex appella-
 tioni ejus deferre, nisi alleget causam ratio-
 nabilem, ob quam cesset ista præsumptio.
 Gloss. in c. Romana 3. §. si autem V. man-
 datur h. tit. in 6.

60 3. Qui appellat à sententia definiti-
 va, tamen aliquam appellandi causam ex-
 primat, tamen alias etiam causas non ex-
 pressas coram Judice Appellationis prosequi
 potest, imò etiam nova instrumenta, vel
 novos testes producere, & prius non alle-
 gata allegare, & non probata probare, dum-
 modo dependentia sint, seu interservientia ad
 causæ decisionem c. Joannes 10. de fid. In-
 strum. l. eos qui 6. §. siquid autem 1. C. h. tit. l.
 per banc 4. C. de temp. appell. & ibi Bartol.
 n. 3. Vall. §. 9. n. 6. Pirh. n. 124. Quo
 differt Appellatio à Sententia Definitiva ab
 ea, quæ interponitur à Sententia Interlocu-
 toria; in hac enim regulariter justificari Ap-
 pellatio interposita nequit ex novis, & de
 novo probandis, ut mox dicetur n. 64.

61 Quæritur 2. quomodo sit appellan-
 dum à Sententia Interlocutoria, vel grava-
 mine extrajudiciali? 1. distinguendo inter
 sententiam interlocutoriam simplicem, &
 eam, quæ vim definitivæ habet. In
 Appellatione ab hac posteriore idem observan-
 dum, quod in Appellatione à Definitiva,
 quia hæc sententiæ definitivæ per omnia
 æquiparatur, non solum quoad formam, &
 effectum interponendæ Appellationis, sed
 etiam quoad alios Juris effectus; paria enim
 sunt sententiam esse definitivam, & habere
 vim definitivæ. Gaill. l. 1. obs. 130. n. 5.

62 Si appelletur à Sententia Interlocu-
 toria simplici, tria hæc requiruntur. 1.
 Debet fieri in scriptis, porrecto Libello Ap-
 pellationis c. cordi 1. princ. h. t. in 6. Pro-
 cedit hoc, si appellatur in continenti,
 siue ex intervallo; nam semper in scriptis
 porrigenda est Appellatio ab Interlocutoria,
 ut notat Gloss. ibid. V. interlocutoria. Valens.
 hic §. 9. n. 2. Pirh. n. 109. Wielh. n. 29.

An id verum sit de omni Appellatione In-
 terlocutoria, an verò de interposita solum
 ad Papam, DD. dissident, dum aliqui apud
 Haun. tom. 5. tr. 5. n. 362. affirmant primum,
 alij Constitutionem cit. ad secundum limitant:
 quorum sententia videtur verior, ex ratio-
 ne; quia Constitutio illa quoad hunc arti-
 culum est odiosa, utpote correctoria Juris
 Civilis, quod juxta l. sed si 2. & ibi Gloss. V.
 eod. ff. h. tit. appellationem apud Acta viva
 voce interpositam admittit indistinctè; conf.
 restringi potius, quam extendi debet.

2. Debet in ea exprimi causa Ap-
 63 pellationis c. cordi cit. princ. c. ut debitus 59.
 h. tit. Porro causa ejusmodi allegari de-
 bet legitima, & rationalis, atque in specie,
 ut notat Vall. §. 9. n. 5. etsi notoria sit. Ma-
 rant. de Ord. Jud. p. 6. tit. de Appell. n. 154.
 aliàs eidem, tanquam irrita, deferre Judex
 non tenebitur. Ratio expressionem hanc
 requirendi fuit, ut debitus honor defera-
 tur Judici à quo; nam cum iste revocare
 Interlocutoriam possit, & conf. fieri queat,
 ut ab eodem, expressâ causâ rationabili, Ju-
 stitiam consequatur appellans, non debet
 permitti appellans, ab eodem recedere, non
 expressâ causâ. Dicitur autem causa ratio-
 nabilis, quandocumque Judex gravat
 contra Jus scriptum, vel denegat Juris be-
 neficium, ut si neget restitutionem spoliato,
 priusquam de proprietate cognoscat &c.
 Vall. n. 5. cit.

3. Appellatio ab Interlocutoria ju-
 64 stificari nequit ex novis, & de novo pro-
 bandis, sed solummodo ex causis, quæ in
 ipsa Appellatione nominatim expressæ sunt
 c. cum causam 62. h. tit. & Clem. 5. eod. junct.
 Gloss. ibidem V. dummodo. Estque hoc
 verum, etiam si aliæ causæ notoriè faverent
 appellanti; quia licet notorium relevet ab
 onere probandi, non tamen relevat ab one-
 re allegandi. Gloss. in Clem. cit. V. alias.
 Ratio est, ne si in causa variari hoc casu
 posset, sæpe malitiosè ad litis prorogationem
 Appellationes interponerentur, & novarum
 causarum deductionibus protraherentur.
 Procedit autem hoc regulariter; nam triplex
 facienda Exceptio est. 1. Si nova cau-
 sa post Appellationem interpositam primùm
 orta, aut cognita fuerit. 2. Si oblatas
 gravaminis alias causas Judex à quo admitti-
 re noluit. 3. Si gravamen per senten-
 tiam Definitivam irreparabile sit, ut si Judex
 decerneret alicujus torturam. Plura vi-
 de apud Marant. p. 6. tit. de Appell. à n. 165.

Quæritur 3. quibus verbis fieri de-
 65 beat Appellatio? 1. fieri potest non
 tantum per verba expressa, veluti *Appello*,
Provoco, sed etiam per æquipollentia, ut
 si quis gravatus à Judice inferiore, e. g. Epi-
 scopo diceret, *Committo*, vel *subjicio me Ju-*
dicio Papæ; vel alterius Superioris, prout
 constat ex c. ad audientiam 34. h. tit. Ra-
 tio est, quia quando non requiritur ad
 actum

actum aliquem certa verborum forma, tunc sufficit exprimere conceptum, vel effectum rei per verba æquipollentia, quod eo casu non tam verba loquentis, quam intentio ejusdem, cui verba servire debent, considerari debeant. *Conf.* à pari cum sententia, quæ valet, etsi eam pronuntians non fuerit usus verbis *Condemno*, vel *Absolvo*, sed æquipollentibus, ut dictum est *Tit. præc. n. 61.* *Neque obstat*, quod Clerici recepti sub generali protectione Papæ, non ideo eximantur à Jurisdictione Episcopi Diocesani *c. ex parte 18. de priviil.* nam qui post sententiam contra se latam committit se Judicio, & protectioni superioris, intendit protectionem specialem, quæ vim Appellationis obtinet, ut bene advertit *Pirh. hic n. 104.*

Imò non solum verbis, sed etiam ipso facto appellari potest e. g. arripiendo iter ad Superiorem appellandi causâ; id enim vim Appellationis habet, modò serventur ea, quæ in Appellatione verbis expressa servari debent *c. dilecti 52. b. tit. & c. cum olim 7. de dol. & contum.* imò universim loquendo plus est aliquid factis demonstrare, quam verbis exprimere. *Gloss. in c. dilecti cit. V. facto provocare.*

66 *Quæritur 4. an valeat Appellatio generalis, i. e. facta super omni causa, quæ contra appellantem posset aliquando moveri, vel ab omni gravamine, quod sibi posset inferri? R. non valere, si Judicialis sit; valere autem, si extrajudicialis; quod ita verum est, ut si hujusmodi Extrajudicialis Appellatio ex probabilibus causis facta sit, devolvatur negotium ad Judicem Superiorem, & omnia post hujusmodi Appellationem acta per viam attentati revocentur, nec admittantur Exceptiones concernentes defectum proprietatis. Alex. in c. bone 51. h. tit. n. 7. not. 5. & n. 8. not. 6. Vivian. in c. inter cetera 2. eod. in ration. Pirh. hic n. 107. 108. & 253.* *Pars 1. constat ex c. inter cetera cit. & c. consuluit 18. eod. Pars 2. colligitur ex c. bone cit. & Clem. 3. h. tit.* Ratio diversitatis est, quia à futuro gravamine non potest appellari judicialiter, potest tamen extrajudicialiter: ideoque potest etiam interponi generalis Appellatio; quia futurum gravamen non est certum,

Dixi 5. Quod sibi posset inferri; nam si quis generaliter appellet ab aliquo Judice super omni gravamine, quod in certa causa sibi inferendum timet, tenet ejusmodi Appellatio, ut constat ex c. consuluit cit. modò aliquod gravamen præcesserit, vel actu prætendatur inferri super aliquo articulo; nam eum hic articulus contineatur in illa causa, videtur tale gravamen totam causam quodammodo contigisse, ob connexionem, seu unitatem causæ. Abb. in c. consuluit cit. n. 3. Pirh. hic n. 108.

Quæritur 5. quoties licitum sit appellare? R. in eadem causa à Sententia definitiva bis appellari potest, quod si autem illa bis fuit confirmata, tertio non admittitur Appellatio. Ita statuitur c. sua nobis 65. h. tit. & l. un. C. ne lic. in un. ead. caus. Ratio sic statuendi fuit, tum ut vitetur processus in infinitum, tum ut vitetur processus in infinitum, tum quia præsumptio est contra eum, qui bis appellavit, & semper succubuit, quod injustam causam foveat, & ad litem protrahendam malitiosè appellet. Proceditque hoc etiam in sententijs, quæ non transeunt in rem judicatam; licet enim in illis inchoari causa de novo possit, non tamen potest tertio appellari. Abb. in c. sua nobis cit. n. 7. Barb. ibid. n. 2. Pirh. hic n. 126.

Dixi 1. in eadem causa, i. e. ab eadem sententia, & super eodem articulo, vel gravamine; nam super diversis articulis, vel gravaminibus licitum est tertio appellare, imò sæpius can. quoties 16. caus. 2. q. 6. Gloss. fin. in c. directæ 39. h. tit. Abb. n. 7. cit. Pirh. n. 127.

Dixi 2. si bis fuit confirmata; nam si in prima appellatione fuit confirmata, reformata in secunda, ea pars, in cujus præjudicium reformata est, potest interponere appellationem tertiam, quâ si vincat, victus, si læsum se putet, proflire potest ad quartam, ita, ut quilibet habeat duas. Abb. Pirh. l. cit.

Dixi 3. A sententia definitiva; nam de sententia interlocutoria specialis est difficultas, an casu, quo pars litigans post desertam Appellationem sistat se Judici à quo, & hic iterum per interlocutoriam gravare videatur, sic gravatus in eadem causa, & super eodem articulo denuo appellare possit? Videtur enim non posse, quia Judici à quo iterum se sistendo appellans renuntiassè appellationi censetur. Sed etsi verum sit renuntiassè Appellationi interpositæ, non tamen hoc ipso etiam renuntiavit interponendæ: hinc cum Jura universim permittant, ut in eadem causa à qualibet parte bis appellari possit, hoc casu concedenda erit etiam altera Appellatio ab Interlocutoria, præsertim si causa sit favorabilis, v. g. matrimonialis, ut decernitur c. directæ cit.

Quæritur 6. An Judex ad quem cognoscere de causa principali possit, omisso, vel non finito priùs articulo Appellationis interpositæ ab Interlocutoria? Distinguntur hic aliqui inter casum, quo ommissus est articulus Appellationis, & inter eum, quo non est priùs finitus: in secundo facile concedunt sufficere consensum appellati, sive ejus, contra quem appellatum est c. cordi 1. q. 1. post hoc h. tit. in 6. at, ut omisso illo articulo ad cognitionem causæ principalis possit accedere, putant requiri consensum utriusque, quod

quod colligunt ex *c. cit.* ibi: *Vel de partium voluntate omisso.*

Sed, ut bene notat Pirh. *hic n. 117.* probabile est, etiam in hoc secundo casu sufficere consensum solius Appellati, modò priùs revocetur gravamen, propter quod fuit appellatum. Rationem dat, quia quòd priùs cognoscatur de articulo Appellationis, id fit in favorem appellati: si ergo ipse non vult, ut de illo cognoscatur, neque appellans potest de eo conqueri, cum ipse appellando voluerit, ut tota causa devolveretur ad Judicem Appellationis.

Neque contrarium efficaciter probatur ex *c. cordi cit.* quia dici potest numerum pluralem *partium* resolvendum in singularem *i. e. partis appellatæ*, vel supplendum est *maximè.*

69 Queritur 7. an habens Exceptionem legitimam adversus Judicis, vel Executoris mixti mandatum possit ab eo appellare, non proposita priùs Exceptione? *Re. non posse;*

sed debet hæc priùs fuisse proposita, & à Judice à quo rejecta; tunc enim appellare potest, & Appellatio admitti debet, si tamen appellans probaverit Exceptionem se opposuisse, & oppositam non fuisse admittam *c. dilecto 63. h. t. Abb. ibid. n. 11. Imol. n. 8. Pirh. hic n. 119. § 120.* Ratio est, quia, qui appellat, antequam Judex oppositam à se exceptionem expressè, vel tacitè procedendo ad ulteriora rejecerit, is non appellat à gravamine illatò, sed futuro, quod ipsi posset inferri, si exceptio illa non admitteretur, sed à gravamine futuro in Judicio non est licitum appellare. Ergo &c.

Proceditque hoc, etfi Judex disjunctivè pronuntiet, ut vel intra certum tempus pareat mandato, vel intra eundem terminum legitimam causam, cur non pareat, coram ipso alleget, aliàs incursum Excommunicationem; nam allegando justam causam evitare Excommunicationem posset. Pirh. *num. 120. cit.*

§. V I.

De Fatalibus Appellationum.

S U M M A R I U M.

70. Quid sint Fatalia?

71. Quando, & intra quod tempus Appellatio interponi debeat?

72. Quando hoc tempus incipiat currere?

73. Quomodo numerandum quoad Appellationem à gravamine Extrajudiciali?

74. Quid, & quotuplicis generis sint Apostoli?

75. Intra quod tempus petendi, dandi, & presentandi?

76. Quando tempus Apostolis petendis concessum incipiat currere?

77. An Judex terminum ijs petendis possit statuere?

78. Quomodo sint petendi?

79. Intra quod tempus appellans prosequi, & finire Appellationem debeat?

80. Quando tempus prosequende, & finiende Appellationi statutum incipiat currere?

81. 82. 83. Cause, ob quas prosequende, & finiende Appellationi concedi possit biennium.

84. 85. Quid requiratur, ut ob impedimentum primi anni sit concedendus secundus?

86. 87. 88. An tempus Jure statutum restringi valeat?

89. 90. An prorogari, vel extendi?

70 **F**atalium nomine hic veniunt tempora, quibus exactis Appellatio vel non conceditur, vel concessa, & interposita, aut jam introducta extinguitur, & quasi emoritur. Hujusmodi quatuor sunt. 1. Appellationis interponendæ, 2. Petendi, & concedendi Apostolos. 3. Appellationis introducendæ, sive Apostolos Judici ad quem presentandi. 4. Appellationis prosequendæ, & finiendæ. Gregor. Tholof. *partit. Jur. Canon. l. 5. tit. 15. c. 4. in Scholijs litt. C. Valens. hic §. 7. n. 1. & alij passim.*

71 Queritur 1. quando, & intra quod tempus Appellatio interponi debeat? *Re. olim appellandum fuit in causa propria intra biduum; in causa aliena, seu Procuratorio nomine intra triduum duntaxat, & non ultra can. biduum 29. princ. caus. 2. q. 6. l. si quidem 1. §. biduum 5. & §. in propria 11.*

ff. quand. appelland. l. eos qui 6. §. fin. ff. b. tit.

Hodie Jure tam Canonico, quam Civili Appellationi interponendæ statutum est decendum, ut patet ex *c. quod ad consultationem 15. de sent. & re judic. c. significaverunt 36. & ibi Gloss. V. infra 10. dies de testib. c. cum dilectus 32. in fin. & ibi Gloss. fin. de Elect. c. concertationi 8. h. t. in 6. Auth. hodie C. eod. & Novell. 23. c. 1. Quorum proinde dierum ultimus fatalis est, ita, ut eo lapsò volens appellare non audiat; quamvis alijs Juris remedijs se defendere propterea non prohibeatur, ut constat ex *c. concertationi cit.**

Proceditque hoc, sive per se, sive per alium, ut Procuratorem, Tutorem &c. sive à Sententia definitiva, sive ab Interlocutoria, sive ab alio gravamine; etiam extrajudiciali appelletur, ut patet ex textibus

ppp 3

lit: