

modo non sit ex alia causa suspectus : ne processus negotii frivolis occasionibus retardetur. » Hæc ibi : Concordant dicta superius tit. præced. § 1. n. 33. 34. et seqq. ubi additur, rationem disparitatis inter hanc, et priorem partem esse, quod per prolationem sententiæ interlocutoriæ nondum quis desinat esse iudex in tali causa, sicuti per sententiam diffinitivam, quæ terminat totam causam.

§ VIII.

DE EFFECTU DEVOLUTIVO APPELLATIONUM : UBI ET DE TRANSPORTATIONE ACTORUM, AC DECRETO SAC. CONGREGATIONIS CIRCA MATERIAM APPELLATIONUM.

230. *Appellatio parit etiam effectum devolutivum; et quomodo?* — Quæritur I. Quid sentiendum sit de effectu devolutivo appellationis? Resp. I. Certum est, quod appellatio legitime interposita pariat etiam effectum devolutivum : ita videlicet, iudex *ad quem* non solum de justitia appellationis, sed etiam de meritis causæ cognoscere valeat. Patet istud ex c. *Dilectis filiis*. 53. h. t. et c. *Ut debitus*. 59. eod. cum similibus. Concordant dicta superius § præced. n. 203.

231. *Quando appellatur a diffinitiva iudex ad quem debet judicare, ac pronuntiare; Bene iudicatum, male appellatum; aut e contra.* — Resp. II. Quando appellatur a diffinitiva, tunc iudex *ad quem*, utpote cognoscens de meritis causæ, debet judicare, an bene vel male fuerit iudicatum : et si quidem bene, confirmabit priorem sententiam, pronuntiando, quod sit « Bene iudicatum, male appellatum; » sin autem male, cassabit illam priorem sententiam, pronuntiando, « Bene appellatum, male iudicatum : » neque licebit eidem causam ad iudicem *a quo* ullatenus remittere, sed tenetur eam propria sententia terminare. Ita Glossa c. *Ut debitus*. §. *Alioquin*. h. t. idque patet ex l. *Eos qui*. c. h. t. can. ult. § *Ab eo a sem.* 2. quæst. 6.

232. *Vel priorem sententiam reformare, ei aliquid addendo, aut detrahendo, etc.* — Poterit etiam iudex *ad quem*, si ita iudicaverit, priorem sententiam plura capitula continentem reformare, eidem aliquid addendo, vel quid detrahendo ab ea; aut ipsam ex una parte cassando, ex altera confirmando, secundum quod justum fuerit; ut c. *Raynutius*. et c. *Raynaldus de Testament.* ac notat Glossa cit. c. *Ut debitus*. §. *Alioquin*. h. t.

233. *Tunc devolvuntur ad iudicem ad quem, tam causa principalis, quam ejus accessoria, et consequentia.* — Resp. III. Insuper quando appellatur a diffinitiva, non solum causa principalis, sed etiam ejus accessoria, ipsamque consequentia devolvuntur ad iudicem appellationis, seu iudicem *ad quem*. Ita desumitur ex cit. c. *Dilectis filiis*. 53. h. t. ubi Summarium, et Abbas, n. 1. et Barbosa, in *Collectan.* n. 1. citans alios, sic habet : « Per appellationem legitime interpositam, principale cum accessoriis ad iudicem appellationis, deferitur. » Et merito : nam idem juris debet esse in accessorio, quod in principali; prout multipliciter probat Glossa ibid. §. *Principale*.; Pirhing, h. t. n. 238.

234. *Utrum appellatio ab interlocutoria, vel gravamine, devolvat causam principalem ad superiorem iudicem est distinguendum. Devolvit si pronuntiat esse legitima.* — Resp. IV. Loquendo nunc de appellatione ab interlocutoria, vel gravamine, num etiam hæc causam principalem devolvat ad superiorem iudicem, est distinguendum. Nam imprimis iudex *ad quem* debet cognoscere de ipsamet appellatione, an sit legitima, atque ex rationabili causa proveniens, nec ne : et si quidem cognoscat, atque pronuntiet, bene esse appellatum, tota causa, ejusque cognitio ad ipsum devolvitur; neque tunc is causam remittere debet ad iudicem *a quo*, sed ipsemet de causa principali cognoscere, eamque definire. Textus est in c. *Ut debitus*. 59. h. t. ibi : « Alioquin ipse procedet; » id est, iudex appellationis ab interlocutoria, vel gravamine, cognoscens ex rationabili causa fuisse appellatum : ac notat Glossa ibid. §. *Alioquin*. Pirhing, h. t. n. 237. et alii.

235. *Sin minus, tunc iudex ad quem tenetur remittere causam principalem iudici a quo.* — Quod si vero iudex *ad quem* pronuntiaverit, appellationem ejusmodi, non fuisse legitimam, sed frivolam, ac minus rationabilem : tunc iudex *ad quem* tenetur causam principalem remittere iudici *a quo*; simul tamen frivole appellanti in expensis alteri parti condemnare. Textus est in cit. c. *Ut debitus*. 59. h. t. ita loquens : « Cum autem quis ante sententiam ex rationabili causa putaverit appellandum, coram eodem iudice causa probabili appellationis exposita, tali videlicet, quæ si foret probata, deberet legitima reputari, superior de appellatione cognoscat. Et si minus rationabiliter eum appellasse constituerit (puta, quia appellans non probavit alle-

gatam causam) illum ad inferiorem remittat, et in expensis alteri parti condemnet : Alioquin ipse procedet, » etc. Concordat textus expressus in c. *Cum appellationibus*. § 1. h. t. in 6. junctis dictis supra n. 131.

236. *Dummodo iudex a quo non detulerit appellati.* — Intellige tamen istud, dummodo iudex *a quo* non detulerit appellati. Nam deferendo appellati, puta, concedendo apostolos dimissorios, vel reverentiales, censetur iudex *a quo* abdicasse a se omnem jurisdictionem quoad causam illam : ita ut tota causa (haud obstante, quod appellatio cæteroin fuerit frustratoria, et frivola) ad iudicem *ad quem* devolvatur, atque in hujus potestatem decisio ejusdem causæ transferatur; proindeque iudex appellationis non tenetur causam illam remittere ad iudicem *a quo*. Textus est expressus in cit. Clem. *Cum appellationibus*. § *Si vero*. h. t. illis verbis : « Si vero iudex admittat, licet tam appellatio (minus legitima) quam ipsius iudicis delatio a superiore valeant refutari : quia tamen iudex ipse, quantum in se fuit, a se jurisdictionem abdicavit eandem, appellati deferens minus juste, totius causæ decisio in superioris est potestatem transfusa; nec est illi causa de necessitate ulterius remittenda, » etc. Hæc ibi.

237. *Quamvis etiam tunc iudex ad quem possit eam emittere.* — Additur notanter in relato textu : « nec illi causa de necessitate ulterius remittenda. » Quia, si iudex ille superior sponte velit, bene poterit eam remittere ad iudicem *a quo*; uti notat Glossa ibid. §. *Remittenda*. Non enim superior tenetur de necessitate appellationem frivolam recipere, quantumcunque iudex *a quo* voluerit a se abdicare jurisdictionem, frivole illi appellati deferendo; cum hujus culpa, vel imperitia, alteri nolenti præjudicare non possit, nec debeat. Ancharanus ad cit. c. *Cum appellationibus*. n. 2. h. t. in 6. Id ipsum probant præcedentia verba allegati textus, ibi : « Licet tam appellatio, quam ipsius iudicis delatio a superiore valeant refutari. »

238. *Executio sententiæ in causa appellationis, an spectet ad iudicem ad quem, vel a quo? non conveniunt doctores.* — Quæritur II. Utrum executio sententiæ in causa appellationis spectet ad iudicem *ad quem*, vel *a quo*? Resp. I. Licet in resolutione hujus quæstionis doctores non undequaque conveniant; communior tamen, et magis recepta opinio tenet, quod iudex *ad quem*, qui vel in tribus con-

formibus, vel alias in causa appellationis ultimam tulit sententiam, eandem mandat executioni. Ita Glossa in c. *Pastoralis*. § *Præterea*. §. *Discussa. de Offic. delegat.* referens simul contrariam quorundam opinionem. Bartolus, l. *A divo Pio*. n. 15. ff. *de Re iudicat.* Sigism. Scaccia, quæst. 11. *de Appellat.* n. 162. citans alios; atque asserens, hanc Bartoli opinionem sequi doctores communiter; Gailus, lib. I. *Pratic.* observat. 113. n. 14. hanc appellans receptam, et communem doctorum opinionem : quamvis oppositum teneat Glossa c. *Cum in Ecclesia*. 38. §. *Alioquin*. h. t. ubi pro regula ponit, quod iudex appellationis, qui confirmat sententiam priorem, non debeat ipsam mandare executioni. Quod tradit Abbas, ibid. n. 8. et in c. *Pastoralis*. § *Præterea*. n. 6. et Felinus, n. 14. concl. 2. *de Offic. delegat.* istud tenentes saltem in eo casu, quo iudex appellationis nihil addidit, vel detraxit de priori sententia : sed motus isdem rationibus solum pronuntiavit, « Bene iudicatum, male appellatum. » Atque ex his patet prior pars conclusionis, nempe doctores in resolutione hujus quæstionis non undequaque convenire.

239. *Communior sententia tenet, eam spectare ad iudicem ad quem.* — Altera pars desumitur ex c. *Dilectis filiis*. 55. h. t. ubi dicitur, per legitimam appellationem deferri ad iudicem superiorem principale negotium cum accessoriis : atqui inter accessoria connumeratur executio sententiæ; ergo. Concordat textus in l. *Præcipimus*. § *In his autem*. c. h. t. ubi officiales iudicum appellationis jubentur exequi sententias in causa appellationis latas, illis verbis : « Officiis videlicet eorum exequentibus iudicata. » Simile quid habetur l. ult. § fin. c. *de Judiciis*. Accedit ratio, quia, quando in causa appellationis prior sententia fuit confirmata, tunc agitur ad executionem ex sententia confirmante (quæ est sententia iudicis *ad quem*) non vero ex sententia confirmata, seu iudicis *a quo*, utpote per appellationem suspensa. Quod si vero prior sententia iudicis *a quo* per iudicem superiorem reformata, seu cassata fuit, hoc ipso iudex *a quo* ad ejus executionem procedere nequit.

240. *Limitatur hæc sententia, quando iudex a quo dedit apostolos refutatorios, et appellatio pronuntiat frivola.* — Resp. II. Patitur nihilominus data conclusio nonnullas limitationes. Et primo quidem, quando iudex *a quo* dedit appellanti apostolos refutatorios, allegata justa causa, cur non deferat appella-

fioni interposita: tunc enim iudex ad quem cognoscit quidem super iustitia, vel illegitimitate appellationis; si tamen hanc illegitimitatem seu frivolam pronuntiaverit, oportet, ut causam ejusque executionem ad iudicem a quo remittat, juxta c. *Ut debitus*. 59. h. t. etc. *Cum appellationibus*. eod. in 6. estque jam dictum supra n. 131. et 235.

241. *Et quid observetur in curia romana?*— In curia tamen Romana, utpote ad quam ex universo orbe christiano, in causis spiritualibus immediate potest appellari, imo et in prima instantia negotium principale proponi, can. *Cuncta per mundum*. 9. q. 3. cum similibus, talis remissio locum non habet. Etenim stylus habet, ut litigator, pretendens ex quovis capite habere rem judicatam, adeat signaturam iustitiæ, eique porrigat supplicem libellum executionis, seu commissionis executorialis: qualis postea expediri consuevit datis executoribus, qui sententiam in curia Romana latam, postea exequantur in partibus. Scaccia, d. quæst. 11. n. 472. et alii.

242. *Limitatur etiam, quando sententia transit in rem judicatam ob non presentatam superiori appellationem inter legitima tempora.*— Limitatur secundo, quando sententia, a qua fuit appellatum, transit in rem judicatam ob non presentatam superiori appellationem inter legitima tempora: quia tunc iudex a quo, qui tulit sententiam, pronuntiabit causam esse desertam, conformiter dictis supra n. 195. et deinde exequitur sententiam. Scaccia cit. quæst. 11. n. 166. post Francum c. *Romana*. § fin., n. 3. *de Appellat.* in 6; Mandosium in *Formul. Commiss.* in commiss. 23. §. *Ob non prosecutionem*, et alios.

243. *Et quando appellatio fuit deserta per lapsum fatalium, ad ejus prosecutionem statutorum.*— Atque istud ampliatur ad eum casum, quo iudex ad quem declarat, appellationem esse desertam per lapsum termini, seu fatalium ad ejus prosecutionem statutorum: quia tunc potest iudex a quo reassumere causam, ipsamque exequi. Ratio est, quia in tali casu sententia non confirmatur ex declaratione iudicis ad quem (seu per sententiam interlocutoriam declarantis, appellationem esse desertam) sed ipsa confirmatur ex lapsu temporis dierum fatalium; ut loquitur Bartolus, in l. *A divo Pio*. n. 15. *de Re judicat.* et Scaccia cit. quæst. 11. n. 167. et seqq. allegans alios.

244. *Acta prioris instantiæ, quæ? Sub his*

etiam comprehenditur sententia.— Quæritur III. A quo, hujusque expensis, acta prioris instantiæ transportanda sint ad iudicem appellationis? Ubi sciendum, quod per « Acta prioris instantiæ » intelligantur scripturæ de his factæ, quæ apud priorem iudicem acta sunt, vel dicta. Glossa in l. *Acta apud*. §. *Acta*. ff. *de Re judicat.* Atque de his fit mentio in c. *Quoniam contra*. 11. *de Probation.* illis verbis: « Qui fideliter universa iudicii acta conscribant: videlicet, citationes, dilationes, recusationes, exceptiones, petitiones, responsiones, et interrogationes, confessiones, testium depositiones, instrumentorum productiones, interlocutiones, appellationes, renuntiationes, conclusiones, et cætera, quæ occurrerint. » Atque istis addendam esse sententiam, ita ut etiam hæc appellatione *Actorum*, seu processus comprehendatur; monet Abbas cit. c. *Quoniam contra*. n. 5. eod. et Maranta, part. VI. *Speculi aurei*. actu 10. tit. *de Actorum editione*, ponderando in relato textu ly, « Et cætera quæ occurrerint. » Concordat Glossa in l. *In fraudem*. §. *Nihil*. §. *Neque acta*. et Bartolus, ibid. ff. *de Jure fisci*. Quo prænotato.

245. *Regestum, sive extractus actorum primæ instantiæ, fit ad instantiam partis, ejusque expensis.*— Resp. I. Regestum, sex extractus actorum primæ instantiæ, fit ad instantiam partis, et præcedente mandato iudicis, atque expensis illius, ad cujus instantiam fit regestum. Ita Baldus et Paulus de Castro, l. *Is apud quem*. 2. n. 2; et Decius, n. 10, c. *de Edendo*; Maranta cit. part. VI. actu 10. n. 55. istud probans per textum in cit. l. *Is apud quem*, et alii; quamvis Scaccia, quæst. 20. *de Appellatione*. n. 34. istud iudicis præceptum notario faciendum, de necessitate non requiri asserat.

246. *Acta prioris instantiæ, et quidem omnia, debent per appellantem suis sumptibus transportari ad iudicem appellationis.*— Resp. II. Non solum acta illa, quæ justificant validitatem appellationis; puta, quod quis intra legitima tempora appellaverit, et apostolos petierit: sed etiam acta omnia, quæ facta sunt circa merita causæ in prima instantia, debent per appellantem suis sumptibus transportari ad iudicem appellationis. Ita Scaccia cit. quæst. 2. n. 8. post Baldum in l. *Is apud quem*. c. *de Edendo*, et alios. Ratio est, quia iudex appellationis non potest iudicare ex actis primæ instantiæ, nisi producantur: et si iudicaret eisdem non vi-

sis, perverteret ordinem iudicii. Quinimo, si iudex appellationis ferret sententiam non visis, neque transportatis, actis, sententia foret nulla; uti cum aliis notat Scaccia, loc. cit. n. 11. ac loquendo in actis probatoriis, tenuit Rota die 13. februarii 1689: in una Anconitata pecuniaria, coram R. P. D. Sacro.

247. *Notabilis textus concilii Tridentini quoad hoc.*— Concordat concilium Tridentinum sess. 24. cap. xx. *de Reformat.* id ipsum expresse statuens, illis verbis: « Præterea, si quis in casibus a jure permissis appellaverit, aut de aliquo gravamine conquestus fuerit, seu alias ob lapsum biennii, de quo supra, ad alium iudicem recurrerit; teneatur acta omnia, coram episcopo gesta, ad iudicem appellationis expensis suis transferre; eodem tamen episcopo prius admonito, ut si quid ei pro causæ instructione videbitur, possit iudici appellationis significare. » Et infra: « Porro ipsam actorum copiam teneatur notarius, congrua mercede accepta, appellanti quanto citius, et ad minus inter mentem exhibere, » etc. Hactenus concilium Tridentinum.

248. *Solvitur instantia.*— Nec obstat contraria quorundam sententia apud Scacciam cit. quæst. 20. n. 8. asserentium, quod absurdum sit, appellantem suis sumptibus teneri ad producenda acta, quæ faciunt pro adversario, et contra se. Resp. enim, istud neququam esse absurdum in casu, quos is appellat: quia non tenetur simpliciter ac præcise ad hoc, ita ut cogi possit ad transportanda acta sibi contraria; sed solum causative, ac ex hypothesi, quod a iudice ad quem velit obtinere revocationem prioris sententiæ, contra ipsum lata a iudice inferiori.

§ IX.

DE ATTENTATIS APPELLATIONE PENDENTE,
HORUMQUE REVOCATIONE.

249. *Attentatorum nomine, quid intelligatur?*— Quæritur I. Quid intelligatur nomine *Attentatorum*, præsertim appellatione pendente? Resp. I. *Attentata* in proposito idem sunt, ac innovata contra jus lite, seu appellatione pendente. Ita desumitur ex rubrica, totoque titulo, « Ut lite pendente nihil innovetur: » juncta rubrica, et l. un. ff. « Nihil novar' appellatione interposita; » cum similibus.

Quamquam ly, « *Attentata*, » esse vocabulum interpretum, non jurisconsultum, notet Spiegelius in *Lexico Juris*. §. *Attentata*: nam in jure talia appellantur, « *Innovata* post appellationem; » ut c. *Non solum*. 7. h. in 6. non vero « *Attentata*. »

250. *Attentatum potest accipi et pro facto, et pro jure.*— Additur vero, « *Attentata* in proposito, » videlicet, prout attentatum sumitur pro facto, quo aliquid appellatione, seu lite pendente, innovatur contra jus. Siquidem attentatum potest etiam accipi pro jure, prout in simili usufructus, usus, servitus, ac hujusmodi, possunt accipi et pro facto, et pro jure. Atque in hac acceptione « *Attentatum* » est jus revocandi innovata, lite, seu appellatione pendente. Franciscus Herculanus, tom. V. *Tractatum*. tract. *de Attentatis*. cap. III, n. 1. et 3. Abbas c. *Bonæ memoriæ*. 51. n. 6. et 20. istud appellans « *Remedium attentati*; » et alii. In proposito tamen, attentata præcipue sumuntur pro facto innovato contra jus lite, vel appellatione pendente.

251. *Ubi nihil innovatur non dicitur Attentatum. Attentare non dicitur, qui facit actum continuativum.*— Et dicitur « *innovato*. » Quia si nihil innovatur (hoc est, si non aliquid novi fiat, quod antea inceptum non fuerat) non vocatur « *Attentatum*, » sed magis continuativum. Herculanus cit. cap. III, n. 4. et 5. Concordat Sigism. Scaccia, quæst. 3. *de Appellat.* n. 70. post Rotam decis. 44. alias 344. n. 1. *de Appellat.* in nov. Francum c. *Cum teneantur*. 17. n. 1. h. t. et alios, dicens, quod « *attentare* » non dicatur is qui facit actum continuativum, hoc est qui continuat actum præcedentem: quia lis seu appellatio, non debet quemquam sua possessione privare; neque tenetur quis dimittere jus suum, vel desistere a continuatione sui juris, aut possessionis propter aliquam appellationem: imo desiperet, si hoc faceret. Rota cit. decis. 44. n. 2. *de Appellat.* in nov. Herculanus d. cap. III, n. 6. et alii.

252. *Attentata, lite, vel appellatione pendente an differant?*— Coniunguntur autem simul, « *Attentata lite, vel appellatione pendente*. » Quia in effectu non differunt, licet possit aliqua differentia notari quoad suam causam efficientem. Nam attentata pendente appellatione, respiciunt personam iudicis, cum scilicet adeo attentata sunt: quæ vero fiunt pendente lite, respiciunt personam adversarii, quia nimirum ab ipso