

potest) & sic ad processus inspectionem deveniendum est: ita tenuit Rota Romana in una Salmantina Canonica. 24. Maii 1595. coram Dom. Blancheto ibi: Non obstat, quod acta non sint integra, quia notarius testatur ex continuato registro, fol. 24. Et. quam decisionem adducit ad literam Joseph. Sese in tractatu de inhibitione. cap. 8. §. 3. sub num. 174. eadem etiam ad literam refert Prosperus Farinacius consilio 68. in decis. causa criminis numero 13. & 14. Bene etiam facit doctrina Sigismundi Scacciae tractatu de appellatio questione 20. n. 16. dum dicit, in tantum incumbat onus probandi, acta non esse integra, afferenti, ut maximè procedat, quando copia processus effet à notario intitulata hoc modo (Copia omnium Actorum) tenet etiam obiter Giurba decij. 29. sub n. 13.

- 57 At tum receditur à fide tabellionis, cum postmodum in eo processus apparent alia acta, quae verè defuerant, tunc enim oppressus non indiget alia probatione, cum ipsa quidem faciat variare fidem tabellionis, contra quem, cum sit laicus, poterit tribunal ob falsitatem procedere, & convictum punire, & graviter animadvertere, nisi alter de sua innocentia vel apparet, vel doceat, scilicet, illa acta penes judicem remansisse, eo tamen inciso.
- 58 Obiter tamen ex supra scriptis unum non omittam,
- quod distinguendo afferit Giurba decij. 29. n. 7. cum sequentibus, sequotus Muscatellum de appellatio part. 1. glossa prolegendum, num. 57. 58. & 59. quod tunc erit nulla sententia ex actorum diminuta transportatione; si appellans fit in dolo, secus si in dolo non sit: sed minor tantos viros loqui adversus communem, & absolutam Doctorum, & Rotæ decisionum receptam sententiam, de qua nos suprà, versiculo primo quoniam, à num. 12. qui omnes profitentur, sententiam ex capite actorum non integrorum esse nullam indistinctè ex rationibus de quibus nos suprà, c. 2. §. 2. à prime. ubi etiam quia absque integris actis veritas deduci non potest; ergo sententia nulla dicenda erit: & quia si etiam omnibus actis integris index ferat sententiam in tam brevi tempore, quod præsumatur acta non vidisse, est nulla, ut diximus infra, 3. part. cap. 9. à n. 214. absque distinctione, an adgit dolus, necne; multò fortius ubi jura non inspectiuntur, quia deficient; & quia passim videmus in iure, sententiam esse nullam ex defectu cuiuslibet substantiali actus ablique distinctione, an adgit dolus, vel non. Fatorum etiam quod si adgit dolus appellantis, etiam ex capite simul dicitor nulla sententia ex non integris actis, non tamen est necessarius, & ita predictorum Doctorum opinio nullatenus admittenda erit ratione carens.



TRACTATUS DE REGIA PROTECTIONE

Vi Oppressorum Appellantum.

PARS SECUNDA.

CAPUT I.

A sententis merè interlocutoriis, vel vim diffinitivæ, damnum irreparabile, vel præjudicium causæ principali habitibus; an, & quando judex Ecclesiasticus vim facere dicatur, appellationi non deferens, ad clariorem intelligentiam legis Regiæ, & decreti Tridentini.

SUMMARIUM.

- 1 Lex Regia 37. tit. 2. lib. 2. recop. declaratur.
 - 2 Appellatio à merè interlocutoria sententia omni jure prohibita est.
 - 3 Appellatur de jure canonico non solum à diffinitivæ vim habente sententia, & damnum irreparabile continente, aut causa principali præjudiciali; verum etiam à merè interlocutoria.
 - 4 Hodie attenta dispositione Concilii Triden. sess. 24. de reform. c. 20. non appellatur à merè interlocutoria, sed à diffinitivæ vim habente, damnum irreparabile continente, vel prejudicium gerente causa principali.
 - 5 Idem in causis criminalibus disquisitum Concil. Trid. sess. 13. de reform. c. 1. in fin.
 - 6 Dispositio Concil. Triden. cap. 20. procedit in interlocutoria lata tam à iudice ordinario, quam à delegato, & tam in prima, quam in secunda instantia. Omnis dispositio, per quam redactum est adiutum communis, favorabilis est, & amplianda, ibid.
 - 7 Appellare non licet à jure civili, & regio ab interlocutoria, nisi à diffinitivæ, & diffinitivæ vim habente, vel damnum irreparabile continente.
 - 8 Regia maiestas vestigii semper Concilii Tridentini decretorum, maximè in violentiarum cognitione, inheret. Appellatione interposta ab interlocutoria vim diffinitivæ habente, vel damnum irreparabile continente, vel prejudiciale causa principali non sit delata, processus trahitur ad Senatum permisum legis Regie d. 37. ibid.
 - 9 Appellatio non licet à citatione valida verbali, etiam jure civili.
 - 10 Appellare non licet à citatione virtute rescripti emanata, sed præcisè citatus tenetur per se, vel per procuratorem comparere, uas exceptiones allegando.
 - 11 Citatio realis dicitur captura persona. Quæ in causa civili non nisi in casibus remissive positis fertur, ibid.
 - 12 Appellatio à citatione reali non datur saltum quoad effectum suspensivum. Alia est appellatio à captura, alia à præcepto de capienda, quod est ipsa citatio realis, ibid.
- Judex litigare cogens tempore indebito, facit gravamen irreparabile per appellationem à diffinitivæ.
- Factum infeluum esse non potest.
- A judice pronuntiante nullam ex exceptionibus oppositi esse admittendam, legitimè appellatur, ibid.
- A judice rejiciente exceptionem peremptoriam, licet appellatur, quia talis sententia vim habet diffinitivæ. Opponens exceptionem litis pendientiæ, seu preventiōnis, M. juridi-

134 De Regia Protect. vi oppress. appell.

jurisdictionis, vel similiū, si non admittatur, legitime appellat.
 32 Non minus est facere, quam dicere.
 33 & 34 Processus est nullus, si iudex rejeciendo exceptio nem opposita, procedit ad ulteriora sine causa cognitione dicta exceptionis, ut in exceptione declinatoria.
 35 Si iudex opposita exceptione statim ad ulteriora procedat, ut tempore brevitatē videatur non adhibui se causa cognitionem, noviter procedit.
 36 A reservatione exceptionis oppositorum in finem litis, licet appellatur.
 37 Iudex non potest cognoscere simul de emergenti, & negotio principaliter, quia ejus confundere processum.
 38 & 39. A declaratione iudicis super exceptione incompetentiā, vel jurisdictionis defecū, licet appellatur, quia habet vim diffinitivā.
 40 Quod etiam in causis scholiarum procedit.
 41 A rejectione exceptionis libelli inepii in quaenque causa licet appellatur.
 42 Libello inepio, pars non tenetur respondere, & a judece contrarium declarante licet appellatur.
 43 & 44. Idem in libello obscuro, & generali resolvitur, quia est sententia interlocutoria habens vim diffinitivā.
 45 A sententia, quā iudex reum absovit a contestatione libelli, cum vim diffinitivā habeat, licet appellatur.
 46 A sententia lata super exceptione legitimatis personae, sive affirmativa, sive negativa lata, ut in exemplis ibi, licet appellatur.
 47 Iudex vim facit non deferens appellatio super articulo prejudiciali interposita in causis etiā summarissimis.
 48 Appellatio admittitur in articulo p̄ prejudiciali, quando contingit sive in iustitia processu, sive in executione.
 49 Iudex vim facit non deferens appellatio interposita ab interlocutoria prejudiciali negotio principaliter.
 50 Et ab interlocutoria, qua causatur difficultas circa causam decisionem.
 51 Ab interlocutoria, quā iudex declarat fiducijs idoneos, vel minus idoneos licet appellatur, & appellatio non delata vim fieri declaratur.
 52 Ab interlocutoria, quā iudex compellit, sive principaliter, sive in consequentiā debitorum, solvere pecuniam debitam minori, sine tutoris, aut curatōris autoritate, licet appellatur.
 53 A pronuntiatione iudicis declarantis, aliquem minorem, majorem, servum, babilem vel inhabilem appellacionis emissa si iudex non deferat, vim facit.
 54 A sententia, quā iudex pronuntiat, aliquem non minorem, vel ei non esse concedendam restitucionem, appellatio interposita non deferens vim facit.
 55 Idem quando pronuntiat, Procuratorem esse vel non esse legitimū.
 Appellatio licita est non admissa exceptione defelius mandati, ibid.
 56 Appellatio licita etiam ab interlocutoria, quā declaratur, iudicem esse vel non esse legitimū.
 57 Appellare licet à declaratione iudicis dicens, aliquem esse heredem, vel non, cum beneficio legis inventarii, aī sine eo.
 Quod intellige in sententia, qua incidenter hoc declarat, ibid.
 58 Appellatio licita à sententia, quā iudex incidenter declarat, testamēnum, instrumentum, vel processum, vel actum nullum, eīsi principaliter declaratur, dicitur diffinitivā.
 59 Appellatio legitima à declaratio ne ordinarii declaratis in provisio ne beneficii seu capellani proximioribus, coniugineis conferenda ex ipsa fundatione, non esse oppositorem propinquorem, vel in eo non adesse qualitates requiritas a fundatore, & non delata, vim fieri Senatus Regius, declarat.
 60 Appellatio interposita à denegatione copiae auctorū, si non deferat iudex vim facere declaratur.

Ad

Pars II. Cap. I.

135

Ad suspensionem jurisdictionis adequatur appellatio, recusatio, & relatio, ibid.
 61 Sententia qua iudex pronuntiat clericum remittendum, remittit ad judicem suum Ecclasiasticum interlocutoria habens vim diffinitivā dicitur, & ab ea appellatio emissa non delata vis fieri declaratur.
 62 Sententia lata super exceptionibus peremptoriis, de quibus dicitur interlocutoria habens vim diffinitivā, & ab ea licet appellatur, quod declara, si incidenter proponantur exceptiones dicta, aliis si principaliter, dicitur diffinitivā, ibid.
 63 Appellatio licet à sententia, quā exceptiones opposita à tutor nominato ad se excusandum, rejecuntur, eique non deferens iudex vim facit.
 64 Ab omni decreto, quo rejecitur beneficium à jure conservatum, licet appellatur.
 65 Sententia, quā iudex declarat tutorem interim non administrare, eīsi interlocutoria, & non appellabilis.
 66 Appellare licet à nominatione turba remissive.
 67 Appellatio an licita sit de exceptionibus oppositis remissive.
 68 Exceptio relevans dicitur, cum provenit à causa, justiam causante appellandi.
 Exceptio relevans an sit, arbitrio iudicis relinquitur, ib.
 69 Appellare à rejectione exceptionis teneat eam justificare, & probare alias gravamen non iudicatur.
 Veritate exceptionis non probata, negotium ad judicem appellationis non devolvitur.
 71 Si veritas exceptionis per se patet, non indiget comprobatio.
 72 Appellatio diffinita justificata à denegatione inducitorum deliberatorum, ibid. à denegatione copiae auctorū communium.
 73 Appellatio legitima dicitur à processu ad ulteriora per iudicium recusatū, & justificata, licet causa recusationis probata non sit.
 74 & 75. Appellatio justificata dicitur à rejectione exceptionis opposita, & inconvenienti ejus probatione oblate.
 76 Appellatio interponitur non solum à rejectione exceptionis, verum etiam non admissa ejus probatione.
 77 Appellatio justificata dicitur rejectione exceptionis peremptoriis, cuius probatio inconveniens oblate fuit.
 78 Appellatio à rejectione exceptionis, cuius probatio oblate fuit, suspendit, devolvit, & attentaria inducit.
 79 Sententia diffinitiva, & processus factus à judece post exceptionem legitimam oppositam; & ejus probationem ob eam dicunt attentum.
 80 Appellatio non erit legitima in causis, quibus in arbitrio iudicis est exceptionem oppositam reservare, licet eis probatio inconveniens offeratur.
 81 & 82. Iudex potest reservare exceptionem oppositam contra testimoniū, quod sit infamis, vel criminofus ad publicationem, etiamsi probatio inconveniens offeratur, & appellatio non erit justificata, quia tenetur justificare, & probare coram superiori.
 Meritus executor non recipit probationes exceptionis oblate.
 84 Appellatio interposta, gravamine illato juris præsumptione, puta, à sequestro (etiam non expressa causa) legitima, & justificata est.
 Sequestri regulariter probata est, ibid.
 85 Appellatio interposta causa probabili, & verosimili, legitima est.
 86 Appellatio legitima est à rejectione exceptionis recusationis, & à processu ad ulteriora recusationis opposita facto.
 87 Sententia, qua iudex recusatū, vel non suspectum declarat, dicitur interlocutoria.
 Recusatio, & appellatio ab interlocutoria equiparantur respectu forma, secūstamen quod alios efficiuntur.

Appellatur legitimè à concessione termini, si causativè pars gravatur, ibid.
 89 Facta à judece recusato an finis nulla, vel annullanda, remissive.
 90 A processu ad ulteriora facto per iudicem recusatū legitime appellatur.
 91 A sententia arbitrorum juris negativa, scilicet, recusationem non esse admittendam, aut causam non esse legitimam, appellatio legitima.
 Periculoso est coram iudice suspecto litigare, ibid.
 92 Ab articulo prejudiciali causa principaliter licita est appellatio.
 93 Supplicatio habet locum in causa recusationis Senatorum.
 94 In recusatione iudicis Ecclesiastici arbitri leguntur, qui de causis recusationum cognoscunt.
 95 Appellari licet ab arbitrio iuris.
 96 A sententia arbitrorum juris affirmativa, videlicet, iudicem legitimè recusatū, non appellatur.
 97 A sententia arbitrorum, quā iudex legitimè recusatus declaratur, potest ipse iudex recusatū appellare.
 Recusatus iudex, quando posse sine metu attentat, & nullitatem ad ulteriora procedere, remissive, ibid.
 98 Pronuntiatio de torquendo reo est interlocutoria.
 99 Continet tamen damnum irreparabile, & ab ea appellatur, & tali appellationi non deferentem iudicem vim facere declarat Senatus.
 100 Sive decretum contineat torturam super principali negotio, sive ad habendum responsionem affirmativam, vel negativam.
 101 Iudex apposita appellatione à decreto tortura superfedera debet in causa, etiam si non sit inhibitus, vel inhibita presentata.
 102 Idem ante appellantem ab eo, dum tamen sit intra tempus datum ad appellandum.
 103 Confessio emanata a reo extorta per iudicem post appellationem à decreto tortura, est nulla, & inefficax ad condemnandum.
 104 Appellatio à decreto negativo tortura licita an sit, & non deferre, vim fieri declaratur.
 105 In iudicis auctor, & reus aquiparantur, & quod licet reo, auctor idem licere debet.
 106 Appellare non licet à decreto negativo tortura, resolvitur a nonnullis.
 107 Iudex bōdī raro pronuntiat, reum non torquendum.
 108 Appellare licet à decreto negativo tortura pro veteri opinione, resolvitur auctor.
 109 Appellatio omni iure licita est à quibuscunque interlocutoris respondentibus merita causa, & negotium principale.
 110 & 111. Appellatio à tortura decreto interposita tempore executionis, quo ad nositiam pervenit condemnati, an suspendat, affirmat nonnullis, convarum auctor.
 112 Appellatio à comminatione tortura licita est, ibid.
 113 Appellatio legitima à sententia interlocutoria que fecundū trahit paratam executionem, de jure est.
 114 Appellatio legitima à sententia excommunicationis per decreta interlocutorum prolatā.
 Appellatio legitima à sententia, quā pronuntiat super compromittendo, vel non ex forma statutū, ibid.
 115 Appellatio ab interlocutoria gravamen continentē reparabile, si tamen cum difficultate magna reparatur.
 116 Idem si per appellationem à diffinitiva non reparatur in totum, nec perfecte.
 117 Appellatio legitima ab interlocutoria tangente negotium principale, vel substantiam ipsius.
 118 Sententia, qua terminus affixatur seu dilatio, est interlocutoria.
 119 Appellatio legitima ab hac sententia terminum breuem, seu minus longum affixante.
 120 A sententia nimis longa dilatione concedente appellatur, si excedat terminus instantie, focus si non excedat.

Salgado de Protec. Reg.

M 2 150 & 151

136 De Regia Protect. vi oppress. appell.

- 150 & 151. Appellatio licita ab admissione, vel rejectione testium, an feliciter tales testes admittendi, vel non admittendi quid est interlocutoria commixta damnum irreparabile.
- 152 Appellatio prohibita diffinitiva non censetur prohibita ab interlocutoria rejiciene testes, vel admittente.
- 153 Licitas est appellatio in omnibus casibus, in quibus iudex sed interlocutoria admittit testes post lapsum termini probatorii, vel testes inhabiles.
- 154 In postforis, vel aliis causis, in quibus non datur appellatio, ab admissione testium post terminum, vel inhabilium legitimam est.
- 155 Appellatio emissa à judece non admittente exceptiones, vel repulsa contra personas testium, maxime si ejemt admittentes, legitima est.
- 156 & 157. Publicatio attestationum interlocutoria est & publicatione processus esse de substantialibus processus. Sententia non facta publicatione latet non valet, ibid.
- 158 Appellatio legitima à denegatione publications testium.
- 159 Appellatio interposita à negata publicatione, sententia est nulla, fecit si appellatio non sit interposita. Publicatio respectu partis dictum de ordine iustitiae, non de ordine substantiali judicis, ibid.
- 160 A denegatione tacita, vel expressa appellare licet.
- 161 A denegatione copie processus publicati legitime appellatur.
- 162 A receptione testium, & probationum post conclusione in causa appellatio legitima. Parte non opponente, valet receptio testium post publicationem, ibid.
- Appellatio admittenda est à receptione testium facta post publicationem partis oppositione non obstante, ibid.
- 163 Juramentum in item quando, & quomodo in quibus casibus locum habeat, remissive.
- 164 A juramento in item dilatione, an licet appellare, ibid. & affirmativa proponitur.
- 165 A delatione juramenti delatae parti de utrinque consenseat an licet appellare.
- 166 L. generaliter. f. sed juramento, C. de rebus creditis, & in g. fibi, declaratur.
- Appellare non licet ab eo, quod quis procuravit fieri, ibid.
- 167 Appellatio non admittitur in relatione juramenti, & sententia diffinitiva super ea lata, quando actor defert juramentum reo, & reus recusans id juramentum actor refert.
- 168 Appellare licet à delatione, vel relatione juramenti à parte delata, quando exceptions legitima opponuntur ad non deferendum, seu referendum, & tandem compellitur deferre, vel referre.
- Ab actu, quo non appellatur regulariter conceditur appellatio alleganti exceptions legitimis ad illum actum ne deveniantur, ibid.
- 169 A juramento delationis negatione, cum in locum sucedat probatio, legitime appellatur.
- 170 A juramento calumniae delatione non appellatur.
- 171 A precepto judicis de recognoscenda scriptura non appellatur, nec appellatio non defensum iudex Ecclesiasticus, non vim facit.
- 172 Appellatio legitima ab intricatione processus, & praeposteritate ordinis judicialis.
- Postiorum prius debet terminari, quam posteriorum, ibid.
- 173 Quoties concurrunt due cause, criminalis videlicet, & civilis, prius de criminalis cognoscit, & determinari debet.
- Causa statut, seu naturalis, & causa hereditatis concurreribus, prius de ea, que alteram perimit, & ei prejudicium generat, cognoscendum est, ibid.
- 174 Prius de hereditate, rei vindicatione, vel pro loco actionibus, cognoscendum quam de divitiorio, iudicio si possessor coherent, seu confosius ab alio negetur.
- Ordo juris est, creditorum prius principalem debitorem, quam fidjusforem, & non excusum convenire.
- 175 Ab actu, in quo sententia non profertur, & ex eo pari gravatur, licet appellare.

Pars II. Cap. I.

137

- Veluti à tarditate judicis in non proferendo, vel procedendo, ibid.
- 196 Index qui ter monitus, & requisitus aliquid facere nibil respondet, videatur negare, & à tali denegatione iustitia licite appellatur.
- 197 A gravamine illato in faciendo licite appellatur.
- 198 Qui non loquitur, & obmutescit, videatur iustitiam denegare.
- 199 Monitus seu requisitus unica, vel tria diversis vicibus, aut tria uno contextu facta iudici an si necessaria, ut videatur iustitiam denegare, remissive.
- 200 Index potest suam interlocutoriam revocare sive ab ea appellatum sit, sive non.
- 201 A revocatione interlocutorie, seu gravaminis an licita sit appellatio, disputatur.
- 202 & 203 Revocatio interlocutorie, seu gravaminis interlocutoria est, ibid. contra.
- 203 Quando est de genere probitorum, de eo idem iudicandum est, quod de ipso genere.
- 204 Regula quod in dubio censetur appellatio permissa declaratur, quando finis in casibus permissois appellations, fecit in casibus prohibitis ejus, nam tunc in dubio prohibita censetur in exemplis, ibid.
- 205 Si pars à gravamine revocato potest appellare, potest contraria à gravaminis revocatione, cum idem jus servetur in ejus repositione, quod in revocatione.
- Valeat argumentum de contractu ad distractum, & constituto, statutum, seu dispositio loquens de contractu, habet etiam locum in distractu, ibid.
- 207 Contractus, & distractus iudicantur ejusdem naturae.
- 208 Quando contractus est bona fidei, eo casu distractus seu contractus liberatio erit bono fidei similiter.
- 209 Habitus si est bona fidei, similiter erit privatio. Solemnitas requisita in contractu, eadem requiriunt in distractu, ibid.
- 210 Necesse est in actu producendo, seu confaciendo, eadem requiritur in eo solvendo, vel destruendo. Legitimum est argumentum de falso ad distractum, ibid.
- 211 Quando militat eadem ratio in sententia interlocutoria, qua in revocatione ejus, legitime appellatur ab utraque.
- 212 & 213. Appellare licet ab interlocutoria seu negativa sive affirmativa, concurrentibus qualitatibus Concil. Trid. l. 24. c. 20. ut in exemplis, ibid.
- 214 Argumentum de contractu ad distractum validum est, cum identitas rationis concurredit in utroque, est res alias diversissima fin.
- 215 & 216. A revocatoria interlocutoria gravaminis appellatur, quando ex tali revocatoria oriuit gravamen prejudiciale, non in ipso gravamine, ut in exemplis, ibid.
- A sententia lata negativa super revocatione licet appellare, secus ab affirmativa, ibid.
- 217 & 218. Arbitrii juris prouinationes causam recusationis non esse legitimam, si revocatio postea talen prouinationem, a tali revocatione non licet appellare, secus est conservo, si declarantes legitimam recusationem, declarationem revocant, a tali appellatur. Arbitrii juris possum revocare suam interlocutoriam, ibidem.
- 218 Appellatur legitimè à repositione, seu revocatoria iudicis non valentem revocare, ibid.
- 219 Senatus vim non fieri declarat, quando iudex Ecclesiasticus non detulit appellacioni interposita à revocatoria, quando in ea non concurrunt causa & gravamen, ut in repositione, de quibus supra.
- 220 Index se non judicem declarans mediante appellacione interposita, a tali declaratione jurisdictionem realium, & videatur revocare declarationem, qua vim habet diffinitiva.
- Salgado de Protec. Reg.
- 221 Decisio Rotæ 36. in novis declaratur.
- 222 Senatus qualiter se habere debet, quoad negotium per viam violentie appellations non delata à revocatione, seu revocatione gravaminis.
- 223 Appellatio ab interlocutoria eximit appellantem à jurisdictione iudicis à quo.
- 224 Index à quo sine metu attentati procedit ad ulteriora, non obstante appellacione ab interlocutoria, quousque si inhabebit canonice.
- 225 Appellatio à lege reprobata non juvat appellantem, nec manus ligat iudicis à quo & à processu ejus non appellatur, ibid.
- 226 & 227 234. Appellatio ab interlocutoria mera non suspendit jurisdictionem iudicis à quo, ut supra, scilicet si non sit merè interlocutoria, sed qualificata qualitatibus Concilii, supra, quia iure suspendit, & habet uerum effectum.
- 228 Appellans à sententia interlocutoria vim diffinitiva habente, tenetur servare formam cap. cordi, sicut appellans à diffinitiva.
- 229 Statutum probans appellacionem ab interlocutoria non censetur prohibere ab habente vim diffinitiva.
- 230 & 231. Appellatio ab interlocutoria continente damnum irreparabile per diffinitivam suspendit jurisdictionem, & causat attenuatum, idem si contineat damnum irreparabile cum difficultate tamen.
- 232 Per appellacionem ab interlocutoria continente damnum irreparabile, vel reparabile cum magna difficultate, taliter suspendit iudicis à quo jurisdictione, ut non sit necessaria inhibito.
- 233 Judice à quo procedere non obstante appellacione ab interlocutoria damnum irreparabile continente potest puniri, & impune resiliat.
- 234 Decreto Senatus primum scilicet, que otorgue & reponga, &c. continet, iudicem debere omnia reponere falla tempore ad appellandum, usque ad tempus, quo reponit.
- 235 Qui omne dicit, nihil excludit.
- 236 Dilectio, omne, vulgo todo, universalis est, & cum ea comprehendens.
- 238 Et continet in se universalem significacionem.
- 239 Verba decreti Regi, delpus de la apelacione, comprehendunt omnia attentata qua ipsam appellacionem subsequuntur, & qua attentavit iudex jam, & repositi iterum attentans, ibid.
- Quae in continentis finis censetur inesse, ibid.
- Nihil scilicet dicuntur iudex, qui reponit, & statim attenuat, ibid.
- 240 Decreto Regium non se extendit ad ea, que iudex inter procedendum gravavi post effectualem repositionem virute decreti.
- 241 Disputatio adjecta verbo vel participio, debet intelligi secundum tempus verbi seu participii.
- 242 Lex, vel statutum uiens verbo de praterito, non extenditur ad futurum.
- Quae de novo emergunt, novo indigent auxilio, & nova res novum exigit remedium, ibid.
- 243 244 & 245. Recurri ad Senatum posse appellandum, etiam si appellatio delata sit, dummodo ea non obstante iudex innovat circa intellectum. l. 36. tit. 5. lib. 2. recop.
- Violentia consitit non solum in appellacione non defendo, sed etiam in ea spreta procedendo, & intellectu legis l. Julii l. 1. ibid.
- 245 Appellatio ad attentatis legitimam, & ideo ea in terponenda de novo post appellacionem à diffinitiva, & ut reponi posset Senatum Regium adire, caute la traditur.
- 246 Alia plures interlocutoriae, quarum appellaciones an recipi debent, proponuntur, remissive.
- 247 Declaratio sacra Congregationis referunt plura disponens circa appellacionem aue diffinitivam.

M 3 S U P E R

SUPERIUS cap. 2. part. 1. casus congregatus exceptos, specialiter à 1. Regia eorum prohibita cognitio, per hanc viam violentie: præsentem autem, de quo nunc agimus, cùm latorem examinationem exigit, commodiori loco reservabimus, circa quem in hac formalia verba disponit lex Regia 37. tit. 5. lib. 2. recopil. *Porque somos informados, que las audiencias se traen por vía de fuerza a muchos procesos Ecclesiásticos, por que no otorgan las apelaciones de autos interlocutorios, y esto es en grande agravio de las partes, y se impide la visita de otros muchos negocios; mandamos a los Presidentes, y Oidores de las dichas audiencias, que de aquí adelante no libren cartas para traer por vía de fuerza procesos algunos Ecclesiásticos de autos interlocutorios salvo si fuerentes, que tengan fuerza de difinitiva, y que en ello no pueden reparar, &c. quod quidem justissime fancium suisse, appetit ex rationibus adductis.*

Et superius cap. 2. ubi alias retulimus, & inter alias haec est: quia omni iure tam civili, quam Canonico prohibita extat appellatio à merे interlocutoria sententia, ut bene advertit Galpar. Rodriguez de annuis redditibus. lib. 1. c. 16. n. 75.

3 Et licet iure Canonico potest appellari, non solum à sententia habente vim diffinitiva, damnum irreparabile continente, aut causa principalí prejudiciale; sed etiam à merē interlocutoria, & quoconque gravamine c. iuxta eo, el. 2. de appellat. cap. 1. eodem tit. n. 6. Petrus de Bellaper. in l. unica. num. 9. versicul. caveatis, ff. nibil innovari appellat. pendente, & in l. invitus. num. 11. in fine, Cod. de procurat. Cynus in l. ante sententia. Paulus de Castro num. 1. Cod. quorum appellat. non recipiuntur. Bald. in l. 2. num. 4. versicul. querendo modo, Cod. de Episcop. audiencia. Angel. Areti. in l. 2. num. 23. ff. de appellat. recipien. Franc. in rubrica de appellat. sub num. 17. & d. c. super eo, sub num. 14. & n. 16. versiculus ex predicti. de appellat. & Maranta in suo Speculo. p. 6. alio 2. principi. verbo, & quandoque appellatur. limit. 14. num. 303. & 306. fol. 504. Capella. Tholof. decisione in l. 2. Veretur in praxi lib. 7. cap. 3. sub n. 1. & Gravat. in adnotat. ad eum l. 3. c. 10. num. 6. Caravita in ritu 264. num. 6. & Contard. in l. unica. in 3. oppositione, sub n. 4. & limit. 3. n. 1. C. si de moment. posse.

4 Tamen noviori dispositione Concil. Trident. sess. 24. de refor. c. 20. ad ius civile redactum fuit, & utrumque judicium, tam Ecclesiasticum, quam secularie, in hoc adequatum est, ex eodem Trident. decreto, per quod pariter in foro Ecclesiastico sublata est appellatio à sententia merē interlocutoria, nisi habeat vim diffinitivam, vel continet gravamen irreparabile, per diffinitivam, vel à diffinitiva non licet appellari: quod & ad causas criminales extendendum esse, disponit idem Trident. sess. 13. de refor. c. 1. in fin. & circa decretom 10. Concilii Trident. sess. 24. de reform. Videndi sunt Zerola in praxi Episcop. 1. part. verbo appell. §. 1. p. 19. Gonduvalzus de Paz, in praxi. tomo 1. part. 6. in proemio. n. 2. & Barbosa super remissione ad idem Concilium. c. 20. n. 5. affert, hoc decretum procedere, tam in interlocutoriis lati, tam à judece ordinario, quam à delegato, tam in prima instantia, quam in secunda, quia non est correctiorum iuri communis, sed potius declaratorium, & omnino diffinitivo, per quam redactus est ad ius commune, favorabilis est, & amplianda. Et nonnulla in comprobacione adducit Paz ubi proxime, Marquesa. commiss. 1. p. c. 12. n. 17. & n. 52.

Jure etenim communis, & Regio hoc extat dispositum, ut à merē interlocutoria emissa appellationis non sit regulariter deferendum, l. aperiſſimi, Cod. de judiciis, l. ante sententia. & ibi glossa, Cynus, B. Paulus Castro, n. 1. C. quorum appellat. non recipian. Speculator. in titulo de appellat. in quibus, versic. 14. sub n. 15. Bartol. in l. 2. num. 2. ff. de appellat. recipien. vel non, Bald. in l. arbitrio, sub n. 4. ff. qui satifid. cogant. Papiens. in prael.

Gasp. Rodriguez de annuis redditibus. l. 1. c. 17. num. 52. ex Alciato conf. 16. num. 14. lib. 7. & Lancelot. de attent. 2. part. cap. 12. limit. 4. num. 16. Jul. Clar. in prael. crim. quæst. 46. numero 2. ubi dicit, quod si reus videns se ad carcerae conduce, appetet, de jure dici posse (stans te appellatio) non esse carcerandum, quia nihil novari appellatione pendente: tamen verum, & certum esse de consuetudine contrarium servari, ut etiam telatur Bellamera in cap. super eo, quæstio 13. numero 16. de appell. Bald. in l. 2. versiculo Canonice dicunt, de Episcopali audiencia, Scaccia de appell. quæst. 17. limit. 47. 23 membr. 1. num. 22. ubi reddit exemplum, ut tunc locus non dicitur unus, quando quis sit citatus ad locum pestis, aut aeris intemperie contagiosum, French. in cap. ex parte sua, num. 23. versiculo ultimum queratur, de appell. Hieronymus Præve. tractatu de peste, & ejus privilegiis, rubrica de judicis, numer. 1. & sequentibus, tom. 8. folio 176. in fine, num. 17. gloss. Afflictus, Gail. & alii citati, & secuti ab Scaccia libr. 1. cap. 32. num. 33. & iſſae exceptio potest allegari per quicunque, ab ipso alio mandato, & satisfactione, ut post dilatationem concludit Franch. ubi proxime, n. 15. quæst. 2. & in veriorum sequitur Scaccia in d. libro 1. tractatu de caſu civil. & crimin. c. 9. num. 1912. vide Gabr. in prael. conclus. l. 2. tit. de excepti. conclus. 3.

Quæ conclusio ulterius limitatur, ut quando quis citatur non citandus, putat, quando judec. delegatus, secundum Bald. in l. 1. quis curialis, in primo notabilis, C. de Episc. & Clericis, idem in l. filio, in fin. ff. soluto matrimonio, Maranta Robert. de ordine judicio. 6. part. titulo de citatione, numero 15. folio 317. & alibi passim per Doctores quæ est de jure naturali & divino, ergo nihil mirum, ut appellatio etiam minime admittatur hoc caſu saltem quoad effectum suspenderi capturam, quod etiam, & idem procedit in inquisitione male formata: id est, in caſu, quo non debet formari, quia tunc datur appellatio, focus si ex cap. innocentia, male formata, dicatur, ex Bald. in l. 2. n. 10. quæst. 4. Cod. de Episc. audienc. sequitur Ang. Aretinus in l. 2. n. 31. ff. de appellat. recipien.

Hac autem conclusio, quæ dicitur, à citatione civili minime appelletur, fallit, quando quis appellat a citatione continentie breviorum terminorum, quām oportebat concedi, quia talis citatio nulla est, & minime citatum arctat ad comprehendendum, nec etiam post ipsum terminum, ut ex Caſſiodoro decisione 6. de dolo, & conuincia, & per ea, que tradit Afflictus in constitut. incip. i. quis vestrum. in 7. column. libr. 1. constitut. Regal. fol. 10. & sic cum præbeat justam causam appellandi, vim faciet judec Ecclesiasticus; si appellationem ut legitimum non admiserit, Anto. de But. in cap. 1. de dilat. Bonif. in clem. 5. col. 2. 6. notab. de judicis, & ex Dominicis, & alibi ita dictum fuisse à Rota, testatur Puteus decisione 150. n. 3. & sequentibus, lib. 3. Hieronymus Gonzalez in regul. de mensis, & alterna glossa 9. §. 1. titulo de nullis, attenta in caſu benefic. numer. 193. Zerola in praxi Episcop. secunda parte, versiculo appellatio, quæst. 6. ubi idem dicit; quando citatio est peremptoria, qua abbreviantur dilatations, quod & idem firmat Caputacuen. decisione 38. capit. 1. & ibi gloss. 20. & Abb. num. 7. versiculo circa predicta, & latius n. 10. versiculo 2. principi. liter de dilat. Gregor. Tholof. tractatu de appell. lib. 1. cap. 11. sub num. 2. versiculo si quis vocetur. B. in l. 2. quæst. 2. n. 1. 12. ff. de appellat. recipien. Rebuffus in tractatu de sentent. execuci. articulo 7. gloss. num. 4. tomo 1. post hac Sigismund. S. cia de appellat. quæst. 17. limit. 47. membr. 1. sub num. 7. & 42. Reginellus in tractatu de appellat. §. 25 de appell. recipien. idem Bartol. in l. ante sententiam 2. versiculo 5. quæst. 1. 17. quia hoc dicitur gravamen vexationis, & fatigantis, & irreparabile per diffinitivam five vexatis hac tacita sit, five expresa per processum ad ulteriora, ut probant predicti Doctores, & Scaccia in tractatu de appell. quæst. 17. limit. 47. membr. 1. num. 90. & sequentibus, affirmantes possit appellari, si exceptio, quæ apponebatur, erat legitima, ut tale gravamen si irreparabile si enim judec cogit me litigare tempore quo non debo, talis moleſſia non poterit tolli per appellationem à diffinitiva, quia continet gravamen confitens in facto, coherensque perfonne, Bellamera cap. super eo 12. quæst. 16. num. 16. in fine, & clarissima quæst. 18. de appell. Fulvi. Pacianus tractatu de probationibus, lib. 1. c. 58. sub num. 4. versiculo fed ad hoc, & num. 41. & 42. Reginellus in tractatu de appellat. §. 27 2. c. 3. num. 299. quia cum hoc gravamen confitiat in facto, & factum infectum esse non possit, ideo irreparabile confitetur, tenet Bald. in l. 2. qu. 5. num. 11. C. de Episc. audienc. Felin. ubi supra, & Guido Papæ d. dec. 75. n. 3. Rebuffus in tract. de sententiarum executione, art. 10.

gl. 1. n. 3. versic. 1. Lancelot. de attent. 2. p. 1. 2. lin. n. 96.
& ideo, quando iudez pronuntiat, nullam de exceptionibus
oppunitis effici admittendani, possit ab hoc gravamine
appellari, scribit Speculator titulo de appellat. §. in
quibus num. 30. versiculo ceterum, lib. 2. & quod si ad-

*8. quia nam. 3. verso. ceterum, l. 10. & quod illi ad-
mittatur, vel recipiatur exceptio peremptoria, possit
appellari, quia illi interlocutoria habens vim diffini-
tae, scribi. Maranta in suo Speciale, in 4. part. sexta parti
in verbo, & demum ferunt sententia, num. 44. fol. 438.
Scaccia de appell. quast. 17. l. 1m. 47. membr. i. n. 94. qui
n. 95. pariter loquitur tam in opposita exceptione dilato-
ria, quam peremptoria, quia si postmodum iudex
pronuntiet esse procedendum ab ulteriora, ab hac pro-
nuntiatione datum appellatio, ut de exceptione dilato-
ria scribit Angel. Areti: in l. 2. num. 36. verso. dico quero
si opponatur, ff. de appellationib. recipien. & statim mul-
ta huius doctrina reddentur exempla prout est in pro-
nuntiatione super competentiā iudicis, & iurisdic-
tōnis, & in pronuntiatione super mandato, & legitimata
procuratoris, aut tutoris, & alia plurima, de quibus
in discursu, & loquendo in non admissione exceptioni
nitatis pendentia, seu preventionis iuridictionis (ut
ejus oppositione non obstante) possit is, qui eam op-
positu appellare, ut refert, & sequitur Scaccia in tracta-
tione cuiusdam civil. & crimin. l. 1. c. 12. num. 71. & iterum
ubi proxime, n. 103. & Marque. in tract. de commissi. i. p.c.
12. n. 62. loquens de tacita, & expresa rejectione.*

Quia doctrina non solum procedit, quando iudex
rejiciendo exceptiones legitimas, expresse declarat,
esse ab ulteriora procedendum, sed etiam quando tac-
ite id facit, procedendo, scilicet, ab ulteriora: nam in
utroque casu licet illae appellationes ob neglegitam
exceptionem oppositum, sufficit enim quod tacite rej-
iciat procedendum, ut illae non possint esse admissae.

en quod nonnulla ab ipsa, circa meū, Cod. ne plus pro-
pare, & aliquos referit & sequitur Decius conj. 31. quod
appellari, sub n. 2. de quo nos latè disimus b. 2. parte
c. s. vide etiam infra, n. 8. cum seqq.

Ex quo fonte fluit, quod si citatus post comparitionem
allegat in primis exceptionem incompetentiā iudi-
cis, aut iurisdiccionis deficiens: tunc si iudex pro-
nuntia veritatem competentem, vel etiam incompe-
tentem ab illa interlocutoria, quæ diffinitiva
vim habet; gloss. singularis in authenticā habita, in fin.
Cod. ne filius pro patre, secundum Roma. sing. 129. Aut.
in decisi. Capella Tholos. quast. 48. Guido Faga in decisi.
Delphinal. q. 10. si iudex, Corerunt singul. 5. incipi sen-
tentia, Felinum in capitulo. 1. c. 1. column. 5. de accusati.
Ant. Trim. in addit. ad Uteri. de Bonavente. in cap. per-
venit in secundo de impedimentis, & exceptionibus. fol. 55.
& 99. Decium in cap. pervenit. in 2. de appellat. in fine.
Doctores in c. significantibus, de officio delig. Jalon. in l. 2.
n. 38. ff. si quis in ius vocatus non erit. Berrol. in l. 2. de
appel. recipienda. Felin. in rubrica de semenita & re judic.
Rebuffi. in l. quod iustis in prefatione, num. 43. ff. de re ju-
di. quidquid Petrus Ferrar. in practic. in forma sentent.
interlocut. super incompet. distinguens inter iudicem
pronuntiantem & incompetentem, & le pronuntiantem
competentem, ut in hoc ultimo casu meret interlocutoria
sit, qui audiendus non est, dum in utroque dif-
finitiā vim habentes, utrū supradictos Doctores, ex
aliis pluribus advertit Valafac. consultatione 47. & est ex-
prefla l. 3. t. 28. lib. 4. recipi.

Que doctrina non solum procedit, quando iudex
31 rei censio exceptions legitimas, exprefit declarat
effe ad ultiora procedendum, fed etiam quando tac-
citat id facit, procedendo, scilicet, ad ultiora: nam in
utroque casu licitam esse appellacionem ob neglegentia
exceptionem oppofitum, sufficit enim quod tacite rei
32 citat, procedendo, utrumque.

52 cit procedendo ad ulteriora, licet verbo *judex* nihil loquatur, sed duntaxat factio compellat, quia non minus est facere, quam dicere Philipp. Franc. in *c.p.ex part.* 67. not. 5. n. 4. & 8. de *appell.* communem dicit Gallego ad *form.* *Cam. obliga.* p. 3. c. *deliqui.* sub n. 18. f. 361. *Scaccia* d. *membr.* 1. *num.* 95. qu n. 99. hoc ampliat, ut non solum

53 *lum hoc calum detur appellatio ut dictum est, sed etiam causa*, quo ipse *judex* (*neglecta exceptione*) procederet ad ulteriora, non adhibita causa cognitione super eadem exceptione opposita, quia processus erit nullus. & loquendo de exceptione declinatoria, & incomtententie opposita, si non cognovisset *judex*, non conferetur pronuntiatio super ea, & ideo processus ad ulteriora erit nullus. Ias. in l. 2. sub n. 46. *versus finem*, *ff. si quis in ius vocatus non terit.* Philipp. Franc. in *c.p.ex part.* M.

54 67. sub num. 9. ibi: Ideo si quaestio emergens sit super jurisdictione, & in cap. si duabus, column. penultima, sub num. 30. ubi: Intellige, quando *judex* de exceptione cognovit: ubi sic declarat Innocentius in *cap. praeterea de dilationibus.* Et quando *judex* exceptione opposita incontinentis procedeat ad ulteriora, ita, quod de illa exceptione, in tanta temporis brevitate verisimiliter cognoscere non potuerit; dicetur super ea non pronuntiatio, & processus ab eo gestus nullus, uti factus sine causa cognitione que est de substantialibus judicii, docet Franc. in *d. cap. ex part.* 67. sub num. 10. ibi: Super hac difficultate potest sic conciliari. Scaccia de *appellat.* 17. lim. 6. membr. 7. n. 60. fol. 380.

55 17. Eum tunc permissum est posteriori, i. 30. fol. 380.

³⁰ Et tunc præcipue poterit ab ista pronuntiatione de-
procedendo ad ulteriora appellandi, quando iudex op-
positus exceptiones in finem litis referaret, scribantur
Abb. conf. 14.individua Trinitatis versiculo 2.probatur,
num e. lib. 1. Euseb. 1. 1. 1. 1.

num. 2. lib. 1. Fulvius Pacianus tractat de probatio[nibus] lib. 1. c. 58. num. 50. Ruginellus in tractatu de appell. §. 2. c. 3. num. 303. & ex Felino, quem refert, & sequitur Scaccia causa[re] civil. & crimin. lib. 1. c. 102. num. 2. Et item in tractatu de appell. quest. 17. lim. 47. membro 1. 37 n. 92. sol. 498. quin. 98. ratione reddit, quia de emer- gente prajudiciale exceptione, & de negotio prin-

6. cipali simul tractare non posset, qui esset confundente, & inordinare processum, quæ confusio, & mordacatio processus non potest reparari per appellationem à diffinittiva, Bald, in antenixa habita, in m. 38. versiculo quoque non quid ab ista, circa medium, Cod. ne filius propare, & antiquos referit & sequuntur Decius conj. 3. 1. quod appellari, sub n. 2. de quo nos latè diximus hac 2. parte c. fin. vide etiam infra, n. 8. cum iegg.

Ex quo fonte fluit, quod si citatus post comparitionem allegat in primis exceptionem incompetenzia iudicis, aut jurisdictionis desclusus: tunc si iudex pronuntiaverit le judicem competentem, vel etiam incompetente ab ista interlocutoria, quae definitivam habet; gloss singularis in authenticâ habita, in fin. Cod. ne filius pro parte, secundum Roma sing. 129. Austr. in decisi. Capella Tholof. quas. 48. Guido Faro in decisi. Dolphinal. q. 10. si iudex, Coticum singul. s. incipit sententia, Felinus in cap. qualiter. el. 1 column. 5. de accusati. Ant. Trim. in addit. ad Uberti. de Bonacurte. in cop. pertinens in secundo de impedimentis. & exceptionibus fol. 55. & 99. Decutio in esp. perveniens. 2 de appellat. in fine. Doctores in c. significabimis, de officio deleg. Jalon. in l. 2. n. 38. ff. si quis in ius vocatus non iterit. Bartoli. in l. 2. de appell. recipiend. Felin. in rubrica de sententia & re iudice. Rebuff. in quod iustis in præfusione, num. 43. ff. de iudicii. quidquid Petrus Ferrar. in prædic. in forma sentent. interlocuto. super incompet. distinguere inter judicem pronuntiantem le incompetentem, & le pronuntiantem competentem, ut in hoc ultim o casu mēre interlocutoris sit, qui audiendum non est, tūm in utroque definitivam vim habetur, ut ultra supradictas Doctores, ex aliis pluribus adverterit Valadi. consilillatione q. 7. & c. ex prella l. 3. ius 28. lib. 4. recipit.

Ab hac projecione pronuntiatione expressa, vel ta-
cita appellatio interposita, utili guitar. & judex non de-
ferens vim faciet, c.e.s pars 58. de appellat. cap. significasti
de officio delegati, l. art. prator. S. permittit. si de minoribus
l. 3. art. 18. l. 4. recipiat. Ruinus consil. 1. lib. 4. num. 4.
cum aliis per Mroochium de adipic. p. 1. v. 4. n. 82.
& 823. Ant. Gravatum in addit. ad proxim. Vefirii, l. 3.
cap. 10. sub num. 6. versiculo similiter quando quis judi-
cem competenter Bald. consil. 2. visa petitione. Cardin.
Tusculum prael. conclusione temo 1. litera A, conclusione
359. n. 17. Rebusfum 3. tomo titul. de sententiarum execu-
tione, articulo 53. gloss. 1. num. 9. fol. 242. & post Argel-
lum, & alios firmat Berta, in repertorio, verbo appell. ab
interlocutoria, num. 15. post princip. num. 1. Fulvius Pa-
cianus de probationibus, lib. 1. c. 58. num. 47. & de com-
muni testatur Beccius consil. 21. dubitatum fuit in fine,
num. 41. & consil. 31. quod appellari num. 2. & 3. lib. 1.
Ruginellus in tractatu de appell. §. 2. c. 3. in verbo compe-
tentia sua, n. 186. fol. 84. Saccus de app. art. 9. 17. lim. 6.
principali, memb. 8. a. n. 47. cum sequentibus, ubi copiose
prosequitur. Rolandus à Valle consilio 33. num. 1. in fin.
& num. 2. 67. lib. 4. Mynting. cent. 3. observation. n. 35.
Guido Papa d. decisione 10. Valacius consultatione 53.
tomo 1. Barbola in remissione ad Tridentinum, sessione
14. de reformat. c. 20. num. 7. Aloysius Riccius in col-
lecta decisio. part. 4. collect. 1306. quod enim procedit
in causis scholiarium, ut per textum in authentica habita,
Cod. filius pro patre, resolvit post Abbatem Rebusfum
in tractatu de priuilegiis scholiar. priv. 26. Hieron. Gorza.
in regula de mensis & alternativis. gloss. 9. s. iii. de nullitat.
attent. in caus. benefic. n. 196. & sequent.

Si autem pars opposuerit contra libellum ineptum,⁴¹ quam exceptionem iudex non admisiter, potest si alii rejectione appellari in quacunque etiam causa, tenet Baldi, *confitio 217. verbo libelli, n.2.lib.2. Cardin. Tuscus huius proxime, conclusio 359. num. 38-42* idem si iudex ipse mandet super tali libello inepto procedere quoniam pars non tenetur ei respondere, & idem est affirmandum in libello obscurō, & generali, super quo ⁴³ iudex

judex emendat procedi, item contestari, & responderi, quia tunc legitima reputatur appellatio. Paul. Castr. conf. 194. in princ. lib. 2. & iterum conf. 335. num. 3. & sequentibus, lib. 1. in principio consilii. Cardin. Fulchus ubi proxime, n. 37. & sequent. quoniam hoc facit præjudicium causa principali, secundum Bald. l. 2. n. 12. ff. de appellat. recipien. Felin. in c. suborta, sub n. 4. de re jud. Guido Papæ tral. de appell. quest. 60. nu. 65. decif. 75. n. 3. Ruginellum tral. de appell. s. 2. cap. 3. & faciunt ea, que late superius diximus, à n. 24. & hæc declaratio est interlocutoria habens vim diffinitiva-^{re}, non tenetur respondeb^{re} libello tamquam inepio, ut notant Panor. & alii in c. examineat, m. fin. de jud. per textum in Lmetum, § sed quod prator, ff. quod meus causa ubi Bald. Romanus in rubr. ff. de re judicandi. Bald. l. 2. q. 5. C. de Episcop. andien. Joan. de Anani. conf. l. 93. viii proceſſio, & ibi in addit. ad eum. Nicoll. Nell. in reperio, verbo ſententiæ. q. 12. Paul. Caſt. in conf. 65. viii quo- dām, in prim. vol. Rebuff. ubi proxime, n. 44 quem de ma- teria hujus declarationis videre poteris ibi n. 86. ad fin.

Similiter viſ fit, si iudex non deferat appellacionem a ſententiæ, qua abſolvit reum a confeſſatione libelli, quia tunc ſententiæ, licet ſit interlocutoria, habet tamen vim diffinitivam, ut temet Angel. in conf. 297. incipit conſtitutio in princ. Philip. Franc. in c. 297. censente, col. ult. vers. 24. dubitatur, fol. 74. de appellatio.

Perceptio, c. 1. n. 1. & 2. de appellat. recipien.

varia invenies exempla, circa caſus ſpeciales in di- curſu hujus capituli, & nonnulla jam ſuperius ſcripta tranſinent. Inde itaque fluit ex hoc eodem capite, poſſe quem appellare ab interlocutoria judicis, qua declarat fideiſuſores idoneos elle vel minus idoneos, quia eft ir- reparabile gravamen, text. extinſi. in arbitrio ibi, (perinde, ab eo atque judicibus appellare licet.) text. in l. ſi arbi- trio, ibi cum poterit querela ad competentem judicem deferi. & gloſſ. ibi verb. querela inquit, id eſt appellatio, q. qui ſatis dare cogantur, Bald. ibi ſuprad. Rebuff. in d. 1. tomo, titulo de ſententiæ executione, d. n. 5. Bald. in l. 2. sub num. 15. ff. de appellacionibus recipien. Celar. Contar. in Lunica, lim. 4. sub num. 13. Cod. ſi de momentanea poſſet. Guido Papæ decif. 74. num. 2. Rebuff. in eodem tralat. de ſententiæ executione, art. 10. gl. 1. nu. 5. Ful. Pacianus 52 tralatū de probat. lib. 1. cap. 58. sub n. 47. cui ſi iudex non detulerit, violentiam utique facit. Sicut puto di- cendum, ſi iudex compellat, five principaliter, five per conſequentiā, vel incidentiam debitorum minoris, ut ei pecuniam debitam five tutoris, aut curatoris authoritate tradat, l. ait prator, §. permittitur, (ibi, niſi forte quasi adverſus injuriam appellandum quis ei pui- tet.) ff. de minoribus, & ultra B. l. & Rebuff. de art. 10. gloſſ. 1. num. 5. tenet Guido Papæ, decifio. Delphina. q. 52. incipit circa, & decif. 75. ſub nu. 2. idem Bald. in l. 2. sub num. 15. de appell. recipien.

46 Pariter etiam, si pars oppoquerit de legitimatione personarum, puta, non esse quem tutorem, non procuratorem, aut legito mandato carentem, non filium, & similia, qui licet sententia late super huc exceptione, sive affirmativa, five negativa late, sit interlocutoria secundum Bald. in l. 2. q. 8. Cod.de Episcop. audien. cap. ex parte 3. de appellat. ubi Praepositus. Angel. Socinus, & Jas. in l. arbitrio. colum. 1. si quod fuit iudice cogatur. Petrus Ferrarien. in praxi in forma interlocutoria super legitim. perfone. fuit de Ansa. Con. 93. viso proceſſio. Philip. Franc. in d. c. iam cœſante, in fin. de appel. Salicet. in l. posſit sententiam. col. 2. vers. ad quartum. C. de sententiis, & interlocutionib. Jas. in l. nomen poteſſio. 58. in 2. ledit. de legislat. 1. fol. 92. Paul. Caſti. in l. arbitrio. Philipp. Franc. in cap. ex 47 parte de appell. Natta. conſ. 43. num. 7 per totum fol. 106. tamen ex c. articuli preſudiciis permittunt ab ea apellari, qui interponit viam iudex faciet non deferens etiam in quibuscumque summissis judicis (de quo alio lib. 1. cap. 1. in iudicio) non potest.

Hinc etiam est, quod à iudice pronuntianti aliquem esse minorem, vel majorum prodigium, mente captum, seruum habilem, vel inhabilem, appellatio emulfe deferte iudex tenebit; alias autem violentiam facit haec quicquid pronuntiat, negotium, & factum principale tangit, & subsstantiam eius, textus & gloss. in leg. intra utile. ff. de minorib. Bartol. l. 2. ff. de app. recip. Salicet. in l. posſit sentent. columna 3. vers. ſed ergo. C. de fement. & interlocut. &c. & tradunt Doctores, in lisis quod ff. de verbō pronuntiationib, vel quia habet vim diffinittivę, haec pronuntiatio, ut dicit Rebuffus in dict. leg. quod juſſi, in prefatione, n. 45. de iudic. & utraque ratio potest effe vera, cum in iſto caſu concurrat, & idem etiam est de sententia, qua iudex pronuntiat aliquem non esse minorem, vel non habere reſtitutionem, à qua poſſe appellari, affirmat Barboſ. in remifſio. ad Concilium ſef. 24. de reformat. cap. 20. n. 6. Gamma decif. 159. nmm. 2. Vivius decif. 302.

loco copioso diximus,) tenet Bal. in d.l. 2.m. 1. & in Margarita decreta, verbo appell. q.8. Petrus Dueñas in regul. 52. fall. 6. Capel. Tholola. dec. 38. Barbos in remis. ad Trident. sess. 24. de reform. no. 6. Gamma dec. 159. n.2. Vivius dec. 302. Memo. de adipisci. poss. rem. 4.n.824. & 825. Ant. Gravat. in addit. ad proxim. Vestris lib. 3.c. 10. sub nu. 6. ver. scilicet item admittitur appellatio. Pacia. in tract. de prob. lib. 1. cap. 58. sub num. 47. Scaccia in tract. de appell. q. 17. lib. 6.memb. 7. n.73. post Baldabi 48 dicit non solum procedere hanc conclusionem, quando declaratio ista contingit in litis processu, sed etiam in executione, in qua admittitur appellatio haec. Quod ideo procedit, quia regula generalis est, quod quando articulus interlocutoriae praejudicialis efficit negotio principali, de quo agitur, iudex violentiam committet, si à quilibet declaratione interposita appellationi non detulerit, cum tunc permissa fit, text in l. intra utile, ubi Bart. f. minoribus, Bald. in l. arbit. n.6. f. qui satisfactum est.

Et similiter, quando iudex interloquitur, procuratorem esse, vel non esse legitimum, quia ab ista interlocutoria, tanquam a gravamine irreparabilis appellatio admittitur. Bart. in leg. 2. nu. 15. ff. de appellat. recipiend. Bald. in l.2. n.14. Cod. de Episcop. audien. Bellapertica in c. super eo, q. 15. sub b. 15. de appell. Sigism. Sac. in tractatu de appellat. q. 17. limita. 6. principali. memb. 7. n. 67. Menoch. de adipiscenda pos. rem. 4.n.824. Fulvius Pacianus tractatu de probacionibus, lib. 1. cap. 58. n. 47. Ruginell. in tractatu de appell. §. 2. c. 3. nu. 63. sol. 74. ubi quod à non admissa exceptione defectus mandat. licita est appellatio. Casfar. Contar. in l. unica, lim. 5. sub nu. 13. vers. reliquum ef. Cod. de nom. poss. textus est, & ibi Doctores in c. significavit 48. de appellat. Philipp. Franc. in cap. ex parte, nota 5. num. 4. & 5. de appellata, qui quidem etiam ibi tractant, & affirmant, idem esse in interlocutoria, tutorem esse, vel non esse legitimum, mutuam laet per eos.

50 dare coguntur. Felin. in *c. cim causam*, n. 6. *vers* f. *lim*. *quar*
to, de *fentent*. & *rejud*. Magon. In *dictio*. *Lucana*, 13. n. 6.
Bal. in *fin*. n. 5. *vers* *secundus* est *actus*. *Cod*. de *ratio*, ubi
idem dicit, quando interlocutoria inierit difficultatem
circa *causa* *decisionem*, Gregor. Lopez in *lib*. 23. *part*. 3.
gloss 1. *Menos* de *Gran*. *ad fin*. Hieron. Gonzales in *regul*.
de *alternativis*, gl. 9. §. 1 in *annota*. n. 178. f. 228. quia te
ste Bald. dicitur gravamen irreparable, in *Margaritis*,
qu. 8. quem refert Rebuff. 3. *tomo*, *titul*. de *sententiarum*
execu *tion*, art. 53. *gloss* 1. n. 5. *fol*. 242. cuius doctrina
Idem est, ut omnino admittere debat appellationem 57
jude^x à declaratione ejus an quis fit hæres, vel non, vel an
cum beneficio legis, seu inventarii, vel sine ipso,
quia haec sententia interlocutoria nimis prajudicialis
est causa principalis, in d^o, & multis aliis, quæ accidere
possunt, loquor de ea sententia, que incidenter hoc de
clarat, ex Bald. *consil*. 378. *pro parte cuiusdam*, *lib*. 3.
Cardin. Tusch. *d.tomo* 1. *conclus*. 359. *litera A*, *nu* 47. 58
& idem dicendum esse, quando interloquitur jude^x,
testamentum, proce^xsum, vel instrumentum, sententiam
ut

142 De Regia Protect. vi oppress. appell.

ut nullum esse incidenter, nec non principaliter (quia tunc est diffinitiva & sic ab hac etiam poterit appellari, quoniam eodem modo, & praejudiciale est, & vim diffinitive habet, Panormit. in. audi. colum. 2. de procurat. Nicolaus Milius in verbis, sententia, q. 18. Guido Papæ in decis. Del. binali, q. 16. incipit, judex, q. 220. & conf. 78. in causa, Felin. in cap. causam, col. 2. de referuntur, Rebus ubi suprà, num. 57. quia etiam fin. hoc cum Roma in rubr. ff. de re judic. column. 4. intelligit, quando incidenter haec prolatæ sunt interlocutoria, enim vero si principaliter, tunc est diffinitiva.

59 Quòd pertinet, quòd si est interposita appellatio à declaratione, vel non declaratione, quod aliquis ex doppitionibus ad aliquod beneficium, vel capellaniam iurius patronum, inter confanguineos proximioris gradus Patroni fundatoris prætentatos, declararet, se non esset filium patrimoniale vel non esse proximum, aut alias personam legitimam, quia ei non conveniunt qualitates, & conditiones requisite ad beneficium illud: necessario admittenda est talis appellatio, aliter atque vim facere in tribunib[us] judicem pronuntiabitur, Bal. in l. 2. C. de Episcopali audientia, num. 12. & in margarita decretalium, verbo appellatio, q. 8. Petrus Dueñas reg. 52. fall. 8. Anton. Gravati, in additione ad proxim. Vespri, n. 6. versiculo etiam admittitur appell. Hieronym. Gonzal. in Regula de alterna glo. 9. f. 1. iii. de nullitate attenuatorum, n. 188.

60 Cui & contiguum est, quod si judex negaverit copiam actorum, quia a tali denegatione appellationem delationem negare, vis est, cum a iusto gravamine emissa intelligatur, textus est in l. 2. Cod. ut lite pendente, ibi, (nisi vel actionum communium, vel pronuntiationis editio denegetur, &c.) Scaccia in tract. tu caus. civiliū, crimin. lib. 1. cap. 100. n. 9. Petrus Dufasius Regul. 52. fallen. 5. Antonius Gravatus ubi suprà, Azevedi in l. 3. titul. 18. lib. 4. recopila. Gonzal. ubi proxime, n. 198. Rebuffus in 3. tom. titul. de sentent. executione, artic. 53. glof. 1. fol. 242. n. 5. quoniam ea, quæ sunt in iudicio & agitantur, & publicanda sunt, & uti communia utique parta edi debent, ut hinc inde, que justitia sua defensionem tangat, allegent cap. si perpetuus, de fide instrum. & ibi glossa, & Doctores. & in l. 2. circa quod videndum Maranta de ord. jud. 6. part. actu. a. n. 53. cum sequentibus, 485. & sequentiis.

61 Insuper si iudex pronuntiat remittendum, & remittat clericum ad suum Ecclesiasticum judicem, cum haec talis sententia interlocutoria est habens vim diffinitivam, cap. si iudex laicus, de sententia excommunic. lib. 6. & notant Doctores, & in c. tuam, de ordine cogn. cl. actorum, qui filii sunt legiti, Doctores in l. Titia, ff. soluto matrim. & loquies. C. de judicis Feder. conf. 108. cajustaliz. Moderni omnes in rubr. ff. de jud. Præpositus in cap. tua nobis, in 5. notabi. de appellatio. Guido Papæ conf. 100. pro declaratione in quarto dubio, ac ideo in hujusappellatione vis committitur.

62 Quod dicendum erit in sententiis interlocutoris, que feruntur super exceptionibus peremptoriis, puta, rei judicata, paciēti de non petendo, præcipitationis, transactionis, & similium, vim habent diffinitivam, glof. 2. in clementina fin. de appellat, textus in c. fin. illo in. 6. lib. Doctores in leg. quod iustit. ff. de re judic. Bart. in d. 2. quas. 5. de appellat. recip. Bald. in leg. elegerant. Roma. in rubr. ff. de testibus, si quis post col. peult. ff. de contradictione indebit. Anchæ conf. de iurib. Romanis, cuius ratio ea esse potest, quia non finit directō negotium principale, sed partem substantiæ iurius cauſatiæ, & secundario, & sic cum tangat, & referatur ad diffinitivam & ad primam actionem, de qua agebatur, contendebatur, non ad exceptiones nature diffinitivæ sunt, Autr. in dec. Capell. Thololoa, quas. 48. idem, &c. de sentent. & quas. 369. Cardina. confil. 72. Titius, n. 25.

in 5. dubio. Alexand. conf. 182. in causa, vol. 6. Corneus conf. 262. pro evidencia, Præpositus, & Philip. Franc. in cap. cum cœstante, de appellatio. Felinus in cap. qualiter, & quando colum. 5. de accusatio, quod velim intelligas, quando hujusmodi exceptions non principaliter, sed incidenter in iudicio sunt propositæ, quia alias merè diffinitivæ sunt, ut bene advertit Felin. in rubr. de re jud. col. 6. ut in clem. I. de sequitur, posse. & fruct.

Item etiam si judex iustas tutoris (quem ad tecum 63 administrandum nominavit) exceptions non admisit, ut hac rejections em in appellationi non defers vim facit, & gravamen, textus est in l. 1. si quis tutor, excusationem efficeret habet, & si fuerit repulsa, tam demum appellare debet, ff. quando appellandi, sit, l. excursionis, ibi, nec a decreto provocaveris, intelligis parendum esse sententia de excusat. tutorum, l. quinque, eodem tū. cum aliis pluribus, Rebuffus, d. 3. tomo, de sentent. executione, artic. 5. glof. 1. fol. 242. n. 5. cuius 64 ratio ea esse potest, prout pro reguli generali tradidit in hac materia; quod quando rejecit beneficium concepcionem per jus commune, licita est appellatio, quoniam ubi denegatur observantia juris communis, ibi infertur gravamen, quapropter appellare licet, ita eleganter dicit Speculator §. in quibus, num. 30. vers. catenarum sijux, & ibi idem, n. 7. ubi etiam additionator per text. in l. 1. in fine, C. de integrum restituitione, l. si quis provocatione, C. de appellat. ait prator. §. permititur, ff. de minoribus, Bald. confil. 378. n. 2. lib. 3. Cardin. Tull. prædicta conclusionum litera A. confil. 359. tomo 1. ergo cum iustitiae immunitas à tutelis aliquibus, & privatis casibus sit inducta, & concessa à iure communi (ut ex toto ist. ff. & Cod. de excusationibus, tuto & curato.) appellatio admittitur. Si autem iudex interloquitur, tutorem interim non debere administrare, cum si interlocutoria, quia aliam post se expectat, ut dicit Corneus conf. 281. in 2. quas. vol. 1. Rebuffus in repetitione legi quod iustit. in prefatione, num. 9. ff. de re jud. prout non posse appellari ab ea, ex regul. ante sententiam, Cod. de appell. maximè si se intra tempus, à iure præsumtum exculaverit. An autem ab ipsa nominatione, & datione tutela licet per tutorem appellari inferius diximus 2. p. cap. 8.

An, & quando, ab exceptionibus oppositis licita sit 65 appellatur, vide Philipp. Franc. in cap. ex parte, col. 2. de appellat. & nos non nulla diximus, supra, hoc eodem capite, & insuper dicimus in discursu, & iterum infra, bac 2. parte, cap. si per totum, vide Marquess. de comm. I. part. cap. 12. n. 62.

Unum obiter attende, quod exceptio, ut admittatur, 67 debet esse relevans, & tunc relevans, & legitima dicitur, quando provenit a causa, que iustitiam prebeat causam appellendi, Oldr. confil. 223. circa primum, in princ. 68 Federic. de Senis conf. 90. vers. dixi & dico, Cardin. Tuschus prædict. tomo 3. litera E. confil. 378. num. 9. & in concl. 377. a prius. Anchæ confil. 416. plures, n. 1. 4. vers. quarta exceptio, B. in l. si pupilli, & videamus ff. de nego. gesit & in leg. si unus, & ante omnia, fide pacis, & quæ exceptio relevans dicatur, arbitrio judicis relinquuntur dicit Cardin. Tuschus in concl. 378. num. fin. post Joan. de Anania confil. 26. num. 30. vers. ultimo, circa intellectum statuit, Marquess. de commiss. I. p. cap. 16. num. 44. opimè explicat Marescot. varia. resolutio. I. 1. cap. 87. a. n. 44. cum sequentibus, verb. quæ dicatur exceptio relevans, & quæ non.

Quibus addit, quod quando quis opponit aliquam 69 exceptionem, quam judex non admittit, & rejectione gravata pars appellat, tunc appellans tenetur iustificare, & probare veritatem exceptionis, quando judex à quo non admisit, quæ non probat, non potest dici, quod judex ex sola non admissione exceptionis illum gravavit, textus est in cap. interposita 70. de appellatio. ubi Anton. de Butr. num. 1. & sub num. 5. & sub n. 10. Abb.

Pars II. Cap. I.

Abb. num. 1. Philipp. Franc. n. 1. vers. tene menti primo, & versiculo tene menti altam, & Decius num. 1. & consequenter non devolvitur negotium ad iudicem appellationis, nisi probetur veritas exceptionis, Cardin. Alex. in d. cap. interposita, nota 1. n. 1. etiam si exceptio legitima videatur, quia licet rejecit exceptionis apparenter legiuita, sit iusta causa appellandi, tamen ex illa sola rejectione non probatur gravamen iustificationum appellationis, nisi aliter doceatur de veritate ipsius exceptionis. Anton. de Butr. in d. cap. interposita, sub num. 10. col. 3. versiculo opponit quod solo exceptio obiecto, & Philipp. Franc. sub num. 1. vers. 3. tene menti, & communiter ceteri Canonistæ, & Abb. ibi nota. 1. num. 2. & But. n. 10. dicunt, posse reum opponere exceptionem in se legitiman, sed tamen fictam, & non existentem in causa suo, sic foret oppositio calumniola, & tunc iudex non iustum non gravat, sed prudenter rejecit suspicatus calumniam.

Hæc tamen vera conclusio limitationem patitur, ut non procedat in causis, in quibus de veritate exceptionis oppositæ per se patet absque alia probatione facienda; qui tunc appellatio dicitur iustificata ex sola appellationis rejectione, prout, quando iudex denegat inducas deliberatorias, & pars ad hujusmodi denegationis appellat, quia tunc appellatio dicitur iustificata abique alia probatione, Anton. de But. ubi proxime, sub n. 9. opp. 3. Philipp. Franc. sub n. 2. limit. 2.

Item & quando iudex negat copiam actionum, vel instrumentorum communium, (de quo suprà dixi,) Anton. de Butr. & Franc. ubi suprà, & Decius ibi sub n. 2. versiculo 2. ista prima regulæ, & tunc etiam si de veritate exceptionis constet, solummodo præsumptivæ, Franc. ubi suprà, n. 2. lim. 3. Decius sub num. 2. Cardin. Alex. sub n. 3. fall. 4. ubi varia hujus doctrina exempla adducuntur.

Secundò etiam d. conclusio limitatur, ut non procedat in exceptione recusationis, quia quando recusatur iudex, opposita legitima causa recusationis, si ea non obstante, iudex procedat in causa principali, appellatione ex hoc censetur iustificata licet pars non probet causas recusationis coram iudice appellationis, Franc. d. c. interposita, num. 3. versiculo in glof. 2. Cardin. Alex. sub num. 3. fall. 2. de appell. Scaccia de appellatione, quas. 11. num. 76. qui omnes ponunt exemplum, quando opponitur exceptio contra testem quod sit infans, vel criminosus, & offertur probatio incontinenti, quia tunc si iudex non admittat, & ob hoc appetetur, debet in causa appellationis de veritate sua exceptionis probare, quia iudex si vult, non tenetur recipere exceptions contra personas testium, sed potest eas reservare in tempore publicationis, ratione de quo nos latè dicemus infra. 18. de appellatione à reservatione: quia quoies exceptio probanda 82 relinquitur arbitrio judicis an sit admittenda, vel non admittenda, quia in jure non sit determinatum, si iudex non admittat, tenetur iustificare exceptions coram superiori. Franc. d. c. interposita, sub num. 4. limit. 4. Cardinalis Alex. sub n. 4. fall. 4. colum. 3. de appellatio. Scaccia ubi proxime, num. 37. qui etiam num. 74. dicit quod coram mero executore non dicitur iustificata appellatio, per oblationem probationis incontinenti, tunc tamen inutiliter factam, quia executor merus non tenetur recipere probationes, post Franc. d. c. interposita, sub n. 4. lim. 5. Decium n. 7. exemplo 2. vide suprà, a. n. 36.

Et unum te admoneo, quod quando de gravamine, 84 quod infertur per interlocutoriam, constat juris præsumptione, ut putat, quia iudex mandat rem aliquam sequestrari, ut tunc possit appellari, etiam non expressa causa Bald. in l. minoribus, 6. num. 5. & n. 6. versiculo item sequestratio, C. de his quibus ut indigne, dicens sequestrationem esse regulariter prohibitam, ideo quod in tam aperta supervacua esse expressionem causæ, Philipp. Franc. in c. ut debitus 59. qu. 11. numero 22. 85

143

144 De Regia Prote&t. vi oppress. appell.

- & Cardin. Alexand. sub num. 41. vers. stat ergo regulâ fallen. 3. de appell. & rufus Franc. i.n.c. 1. sub n.7. verſicuло 4. limia. de appellat. in 6. ubi de appellatio a ſequoſto, & à tortura, Scaccia tractat uo appellat. q. 17. limit. 47. membr. 1. num. 216. & hinc eft quod dicit poſt alios Cavalca, decif. 33. parte 2. quod appellatio dicunt legitima, quando interponit ex cauſa probabili, & veroſimili.

86 Inſuper exceptionem recuſationis contra judicem à parte oppofitum, fi iplo non admittat, poterit à rejeſtione, & à proceſſu licet appellari, tenet Philipp. Franc. in cap. novit. 43. nota. 3. num. 3. & in cap. ut debitus honor. 59. queſt. 2. sub num. 9. verſicuло quarto eadem, de appell. Cornelius conſilio 80. in decisione, sub num. 3. lib. 1. Scaccia de appellat. q. 5. num. 116. & iterum lib. 1. c. 66. n.13. & sequentibus, & c. 101. n.16. & n.20. & sequentibus, ubi latè de materia huius articuli, & eft textus in eſu queſt. 3. fin. de off. deleg. ubi DD.

87 Quid autem de iplo interlocutoria, quia iudex declaratur, juſte forte recuſatum, vel non, eſſe, vel non ſuſpetum, nam ea eft interlocutoria, ſecundum Archidiaconom in c. iudex de officio delegati, lib. 6. in fin. Bald. & alii in leg. aperiſſime, C. de iudicis. Praefitus, & Perulinus in c. um cefante, de appell. Philipp. Franc. ibi col. antepon. verſicuло quartuſtentia. Rebuffi in praefatione legis quia juſſiſt, num. 86. Octavius (poſt Alexanderum conſil. 89. colum. 2. verſic.) ad ſecundum argumentum respondere) in decisione. Pedem. 84. num. 13. cum alii tenet quod reſpectu formæ, recuſatio aequariparatur appellatio, ab interlocutoria, quia ſicut appellatio ab interlocutoria debet in ſcriptis proponi, & cum injectio- na cauſarum, & c. 1. de appell. in 6. feci tuam quod alios effeſt & quod jurisdictionem ſuſpendendam, citra quod ad quaſtum appellatio, recuſatio, & relatio, ut iplo ex Bal. Salic. Joanne Andrea, & alii per eum citatis, Paulus de Castro in 1. quia poteſt ad Trebellianum, Geminianus in cap. legitima, col. 2. de appell. in 6. Maranta de ordine judiciorum.

89 Et licet varie referantur opinione per Doctores, quorum meminit iplo Ozafcus in d. deci. 84. per totam, (an facta à judeſe recuſatio recuſatione proponita, aut pendente ſint iplo jure nulla, vel annullanda, de cuius resoluſione conſule Lancelotum Robert. de attenta. 2. p. cap. 6. de attenta. poſt recipi) omnes tamen, etiam contraria tenentes, in unum conſentient, poſte ab hoc proceſſu ad ulteriora appellari, appellatio némque utrumque trahere effectum, devolutivum, & iuſpenſivum, quod indubitate juris eft, ut tenent omnes Doctores citati a Lanceloto ubi proxime, & Parlador. 3. tomo, differ. inter ſentientiam nullam, vel iuſiſtam.

Item etiam à ſentientia lata ab arbitrio negativa, ſciliſe recuſatione non eſſe admittandam, aut cauſam non eſſe legitimam, appellari poſte arbitrio, ex illa ratione, quia talis eft ſentientia praedicti cauſa principalis, & eius profeſionē: nihil enim tam periculoso eft, quam coram judge ſuſpicio ligare, c. quod ſuſpeti. 3. queſt. 5. c. ſupra quationum, §. fin. de officio delegati. cap. cum ſpeciali, de appell., & ſic cum ex hoc capite articuli praedicti cauſa principali licet ab interlocutoria appellari, ex Conc. Triden. ſel. 24. de reformatione, cap. 10. & in regula 36. Cancellaria, l. 3. tit. 28. lib. 4. recipi. Petr. Dueñas regula 52. limitat. 3. Hieronym. Gonz. in regula de alterna, gl. 9. §. 1. tit. de nulla, & attent. n. 189. & ea, que huic in propositum addu- ximus, & per diſcurſum etiam adducenda copioſe pro- bant, & ſic reſpectu ipius recuſantibus, in cuius favorem tot ſunt à jure attributa recuſationi privilegia, ratione tam imminentis periculi, & praedicti; poterit à dicta ſentientia negativa appellari, prout etiam probatur in 1. 7. tit. 10. 1. 2. recipi. ubi etiam in recuſatione. Praefulſive praetorio praefecti, & Senatorum, ut ab hac ne- gaſiva habeat locum supplicatio, idem probatus in lib.

90 15. eodem titulo, ergo à fortiori in judicibus inferioribus etiam Ecclesiasticis, ad quorum recuſationis examinationem arbitrii eligitur, iuxta textum in cap. cum ſpeciali, in princ. de appellat. c. ſi qui contra clericum, de foro competenti. cap. ſuſpicionis, de officio delegati, cap. ju- des ab Apoſtola, eodem tit. in 6. gloss. & DD. communiter, & ea que latè adducunt Cov. praetoriam queſtio, cap. 26. Pedemon. in diſt. deci. 8. 4. in princ. ideo ab eiſdem arbitris, cum fuit arbitrii juris, licet appellari poſte diſmiximus, & probavimus in terminis inſra, parte 3. c. 3. à num. 25. verſicuло qui autem de arbitrii juris, & verſicuло quare ab iſis arbitris appellari licitum eft, ad quem te remitto.

Quod periculum, & praedictum negotii principa- lis cum omnino ceſſet in ſentientia affirmativa, quā in- terlocutoriū judicem legitimum recuſatum, puto non poſſe alteram partem ab ea appellare, ſi unius quippe anno- veetur judeſ, aliis ſibi datuſ, quem liſi ſibi ſuſpectum judicaverit, liberè recuſabit; interim tamen cum hac ſentientia ſit mēre interlocutoria, non poterit ab ea appellari, nec negata delatione violentia fieri, ex his que puprā dicta ſunt cum à ratione cefante, que interlocutoriam reddit appellabilem; in hoc appellante non militet, regularis interlocutoriarum inherendum eft, in cuius opinioni justificationem multa poteris in propositum adducere, que latè Lancelot. Robert. de attenta. 3. part. 28. n. 43. cum ſequentibus. Ab hac tamen ſentientia, quia judeſ, ut recuſatus datur, ipſem valet appellare, poſte aliquod confidereble interelleſe praed- tendere, ut eleganter tenet Mandelus de Alba. in conſil. 92. in priori, num. 4. & ſequentibus. Lancelot. ubi ſupra, num. 54. & per Mandel. Petrus Sud. conſ. 271. num. 20. lib. 2. Gratian. in diſceptatio. foren. tomo 1. cap. 100. n. 48. & an. & quando judeſ recuſatus poſlit ad ulteriora procedere abſque reatu attenti, & nullitatibus, videndum eft Lancelot. ubi proxime, à num. 53.

91 Inſuper pronuntiatio de torquendo reo, eft interlo- cutoria ſentientia; tum quia per eam non ſinitur, nec terminatur cauſa principalis, & quia conuenit ceteris cum omnibus qualitatibus interlocutoria ſentientia, & ex verbis appetabit l. 2. ff. de appell. recipi. mox refe- rendis; tum etiam ex iis que dicunt, ex pluribus Proferpus Farin. in praxi crim. tomo 2. quaſt. 38. n. 11. & 16. tamen cum trahat ſecum dannum irreparabile, per appellatiōnem à diffinitiva, hoc tortura decretum, fine dubio ab illo appellatiōnem emittit ſerendum eft; viuimque fieri merito declarantur tribunalia: textus eft in l. 2. ff. de appell. recipi. ibi: Anne à ſentientia appellari po- teſt, ſi quaſiſionem in civili negotio habendus judeſ interlocutus ſit, vel in criminali, ſi contra leges judeſ hor facit) per quem textum ſic expreſſe affirmatur 99 Bar. Bald. Ang. & Alberi. & communiter Doctores ibi, gloss. ordinaria, ut etiam communiter Doctores in l. pe- niti. in verbo diſcuſſio, verſ. ſed fallit in caſu, Cod. quo- rum appell. non recipi, gloss. in l. 2. verbo caſu, ubi partner conſulſus Doctorum, Cod. de Epicop. audien. Guid. de Suzat. in traſlatu de iudicis & tortura, n. 23. in medio, Carrenius in pracl. crimin. in 2. traſlatu de ind. & tortur. §. circa quintum, num. 11. Martiſius in pracl. ſuſpetum, n. 2. & in ſed pedita, num. 70. & in l. 1. in princ. num. 14. & num. 42. ff. de queſtio. Catellia. Cota. in memorial. in verbo appellatione interpoſita nibil, Foller. in praxi crim. in verbo, & ſi conſuebuntur, in 3. p. 3. partiſ, n. 50. Ant. Gomez. 3. tomo variar. cap. de toru. reorum n. 23. Brunor. de indicis, & tortur. 2. p. quaſt. 5. n. 53. verſicuло & ab iſa pronuntiatio. quaſt. 9. n. 10. verbo ſi non erunt purgata, Aron. d. ſingulare 39. Franc. Marchus deci. 50. incipit. queritur qualiter ſi pervenientium, n. 5.

92 Quod in quantum à DD. ut verum recepimus eft, ut 100 etiam extenderat, non ſolum quando judeſ pronun- tiat reum fore torquendū ſuper principali delicto, ſed etiam quando torqueat ad habendam responsio-

Pars II. Cap. I.

145

- neam affirmativam, vel negativam, ut tenet Franc. Marcus in d. dec. 60. n. 5. Caravita in *ritu magna curie*, tit. 259. n. 12. Prosper. Farinac. in *praxi criminali*. 2. tomo. q. 28. num. 22. ad fin. quia ibi à n. 11. dicit, quod interposita 101 appellatione à decreto tortura, judicem debere super- federe in causa, & lētentis executione, etiam ante- quam sit inhibitus, nec inhibito præsentata, & idem 102 ante appellationem, intra tempus tamen ad appellan- dum, ut ex Lanceloro, & aliis pluribus, ibi dicit, & n. 17. etiam confessionem à reo per judicem, interim extor- tam proflus nullam, irritam, & inefficacem esse ad condemnandum, ex Bald. in *rubrica*, *Cod. comminatio Episc.* Catefa. Cota, Foller. Anton. Gom. & aliis *supr.*

103 Illa hinc quartio resolutionem requirens ad nos ac- cedit difficultas, an quemadmodum tribunalis suprema via fieri declarant, ac etiam deferendum esse appella- tionem à tortura, an idem declarare tenetur in appella- tione à decreto de non torquendo, vel à denegatione, sed disfimulazione judicis nolentis, per fiscalem pro- motorem, vel accusatorem emissa, Bald. in *Ipenuit.* n. 2. 104 & ibi Salycet. in *prim. oppositione pariter.* n. 2. C. quorum appell. non recip. tenent, quod sic, quia eis licet appella- re, quos referit, & sequitur Anton. Gomez. *romo va- riariarum*, cap. 1. de tort. reorum, post n. 23. vers. ex quo infurter, ubi reddit rationem, & quia si hoc licet reo, eodem modo debet licere actori, cùm in materia 105 judiciorum, actor & reus æquiparentur, l. 3. ff. de re jua. l. solutum, ff. de officio proconsulits.

Contraria autem partem & opinionem fecutus est Aret. in l. 2. ff. de appell. recip. quem referens sequitur 106 Brunius de *indiciis*, & tortu. 2. p. qu. 5. n. 13. in fin. vers. sed quid si pronuntiabitur, non esse torquendum, & q. 9. n. 10. quād etiam veriore de jure reputat Farinac. in d. q. 38. n. 20. ea moti ratione, qui hoc gravamen potest reparari per appellationem à diffinitiva, qua- proprie degenatur ab interlocutoria, quod non acci- dente dicunt in decreto detorquendo, cùm tortura jam illata effictio non tollatur per quamcumque appella- tionem à diffinitiva, per quam, & per alias rationes contrariae respondens, hanc partem sustinet Auber. de Antramonio in *tractatu de quæst.* & tortu. posse in- ter tractatus criminum diversiorum Zileti. fol. 450.n.27. & quem allegat Prosperus *supr.* Et quia hodie cauti 107 judices raro pronuntiant reum non torquendum, nec requirunt animus suum detegunt, nisi simul reum absolventes, quo casu accusatoribus est confutatum per appellationem ad ipsa lētentia, absque eo, quod prius sibi appellare licet.

In qua contrarietate priori opinioni, ut veriori de jure, magisque probabili, & juris reguli conformi, & adhæreo, & insisto: nam licet verissimum sit, quod illud 108 decretum negativum torturæ minimè contineat gravamen irreparabile, ut affirmativum continet: non ideo sequitur, ab eo minimè appellari licere, quoniam si ex capite gravaminis irreparabilis, & ex ea ratione in hac interlocutoria daremus appellationem, utique profite- remur contrariae opinionem ex suo fundamento, sed eam ex alio capite nos appellabilem facimus, eo scilicet, quia torque reum recipit merita causa principali- 109 satis, cùm per torturam, vel non torturam, deveniat in cognitionem delicti; de quo agitur, ideo eius appella- tionem utique deferendum esse, iustitia appetit, ut ex hac ratione hanc partem veriore reputantur Bald. & B. Salycet. in *Lente lētentia*. C. quorum appell. non recip. quoniam in hac materia regula generalis est, de jure omni licere appellare à quibuscunque interlocutoris responcipientibus merita causa, & negotium principale, secundum Bald. & Salycet. ibi, & in l. 1. *Cod. de moment.* pos. n. 4. Felix in *rubr.* de *rejud.* n. 3. Ripa. in leg. quod iustit. n. 127. ff. codem. Rimus *confi.* l. 157. no. 20. & 21. l. 5. cum aliis allegatis à Contardo in d. l. 1. C. de mom. poss. limitatio. l. n. 82. & in 5. limit. n. 7. & sequentibus, Salgado de Protec. Reg.

Prosperus Farinacius ubi *supr.* d. quaf. 38. num. 19. & faciunt ea, quæ inferius circa probatum, vel tertium refectionem dicta sunt, Marque ss. de commiss. p. cap. 12. num. 52. & 15.

Hoc & alia proxima succedit quæsin, (cui varietas 110 Doctorum non minorem attribuit difficultatem) an per judicem vis fiat, non deferentem appellationem à decreto torturæ late ab eo, non palam reo audiens, sed fe- crete, quod judex dicit in tempore, quo reus incipit se spoliari, ut torqueratur, & quod appellationi tun- emissa non sit deferendum, nec eius virtute execu- tio suspenda: tenet Julius Clarius in *praxi crim.* 5. fin. quaf. 64. n. 27. & 35. referens Maran. in *speculo* 6. p. in *alio* 13. rubr. de *quæsto* num. 14. quos referens sequitur Cardin. Tusch. tomo 1. consol. 101. num. 1. & hunc ca- sum femei in *praxi habuisse*, testatur Franc. Peronai, in *tract. de indicis & tortur. a. num. 11.* in fin. Joseph. Cum. de *syndicatu*, cap. 21. rubr. de *tortura*, num. 12. quos re- fert, & sequitur Flamin. Carta. in *praxi interrog. reo-* rum, l. 4. c. 1. num. 68. 69. & 77. in fin. ubi testatur etiam ita in statu Ecclesiastico servari.

Sed hæc opinio, quia desituta est ratione, & funda- mento, jure caret, ni failor, quam (nemini viso) dam- nnavi, eò namque si indulbitum est, à decreto torturæ licet appellari, & ab eius communicatione, ex his, quos *supr.* citavimus, adeo ut interim suspendatur executio: cur idem effectus negandus est à Doctoribus prædic- tis, ei appellationi, quam emisit delinquers, quando intellexit, vel suscipiens eis, te torquendum, vel quia sibi videt comminari torturam; nedum quando videt se du- ci ad locum torturae, & ibidem, vel spoliari, vel ligari, fixe per alios actus exterioris, per quos comminatur reus, deducitque te torquendum fore: & cur tunc ju- dicis manus non erunt ligatae, cùm etiam a communica- tione appellationi emissa eas ligat, secundum Aug. & Angelum de malefic. verb. quod fama publica num. 100. versus *adversaria*, tamen Brunius *de indicis*, & tortur. 2. p. c. 5. n. 14. ubi allegat glossa in c. ciam in contemplatione, ex reg. jur. Caravita, *supra* d. *ritu magna curie* 259. n. 14. Guido decij. 146. n. 15. ver. 7. ubi dicit, quod sicut per 112 appellationem à decreto de torquendo ligantur manus judicis, ita etiam per appellationem à communione, & ita quotidie apud eum servari, & practicari testatur & idem etiam tenet Gram. super c. regni. fol. 133. n. 4. in fin. prout illum citat Clarus *ubi supr.* sequitur Brun. à Sole in *conf. n. 162.* Carilli. in *summa crim. paric.* 3. rubr. 31. de appell. 5.2. n. 3. cors. idem fieri poset, fol. 16. col. 2. idem tenet Card. Tusch. consol. 101. n. 11. tomo 1. Paz. in *praxi*. 6. p. 60. 1. in *proximis*. num. 21. Rebuffi 3. tomo 5. tituli de *sententiarum executione*, art. 53 gl. 1. fol. 242. num. 2. Guido Paro *quæst.* Delphi. 77. fed circa, ergo cùm nulla detur discrimen, vel differentia ratio inter utramque appellationem, male facient judices, qui haec inefficacem cautele & nullib[us] iuriis approbata, imo temerario autu volerint auferre permisso defensionis, & appellationis hujusmodi effectus delere, & in re tam gravi attentare, & postquam hanc opinionem contra prædictos authores electam habui, ut magis juris rationi, & reguli consonantem perlegi Prosperum Farinac. in *praxi*. crim. 2. tom. q. 38. n. 21. & 22. allegan- tem Arman. in *singul.* 39. & Bajard. in *addi.* & Cl. *ubi supr.* n. 65. pariter contraria rejecientes, & hanc no- stram sectantes, vide Prosperum *ibid.*

Ruris à lētentia interlocutoria, quæ secum trahit 113 executionem, etiam rura civili libet appellari, Federici de Senis *confi.* 66. incipit cùm secundum, in princ. ubi allegat Anch. *confi.* 372. n. 9. & seqq. Tuschum *truct. prima*, lit. A. *confi.* 350. n. 15. & propriae à lētentia ex- communications per decrenum interlocutorum prola- ta, minimè degenatur appellatione, sine reatu violentia; quia irreparabilis est per diffinitivam appellationem, Bernard. Diaz in *praxi regul.* 39. Petrus Dueñas in