

Z. D. 1699, 1

570

20

DISPUTATIO JURIDICA
De
CAUSIS IN APPELLABILIBUS,

Quam

DEO AUSPICE,
MAGNIFICO FACTORUM ORDINE FAVENTE,
In
ILLUSTRI REGIOMONTANA ACADEMIA,
PRÆSIDE

DN. JOHANNNE *Damseln*/
U. J. D. Prof. Publ. & supremorum
Judiciorum in Prussia Advocato,

PATZ

*Dn. Patrono & Præceptore omni observantia
cultu æternum devenerando*

Placidæ Eruditorum disquisitioni submittit

WERNERUS AUGUSTUS von *CAESN*/
Brunsv. Sax.

AUTOR & RESPONDENS.

Die Mens. Septembr. Anno M DC XCIX.



REGIOMONTI,

Typis FRIDERICI REUSNERI, SEREN. ELECT. BRAND.
& ACAD. TYPOGR. HÆREDUM.



ILLUSTRI & GENEROSISSIMO
DOMINO
DN. PHILIPPO
LUDOVICO PROBST
à Wendhausen,

Serenissimorum Ducum Brunsvicô-
Lüneburgensium lineæ Guelferbytanæ Ministro
Status primario & Cancellario
gravissimo,

*Domino Patrono ac Promotori suo
eternum colendisimo,*

Submissâ mente

D. D. consecrat

AUTOR.

36: (o) : 56

B. C. D.

CONSPECTUS DISPUTATIONIS.

- | | |
|--|---|
| <p>Appellationis usum necessarium est secutus abusus. §. 2. 3. 4.</p> <p>Causa per legem & regulam inappellabilis per exceptionem & incidens fit appellabilis. §. 5. 6.</p> <p>Appellationis duplex est effectus devolutivus & suspensivus. §. 7.</p> <p>Est causa interdum quæ utrumq; inappellabilis. §. 8.</p> <p>Ob ulteriorem cognitionem non semper executio suspenditur. §. 9.</p> <p>Fit probatio LL. & exemplis. §. 10.</p> <p>Dubitatur, an præscindi possit appellatio, §. 11.</p> <p>Fit responsio. §. 12.</p> <p>Regula: Omnis causa habetur in dubio appellabilis. §. 13.</p> <p>Plures sunt causa inappellabiles, quàm LL. nominatim expressæ. §. 14.</p> <p>Disquiritur, an inappellabilis causa Alimentorum? §. 15.</p> <p>An causa salarii Ecclesiasticis personis aliisve debiti? §. 16. & 17.</p> <p>An decimarum causa? §. 18.</p> <p>An pia causa? §. 19.</p> <p>An causa libertatis? §. 22.</p> <p>An causa matrimonii? §. 23.</p> <p>An causa transactionis? §. 24.</p> <p>An juramenti causa? §. 25.</p> <p>An vectigalium causa? §. 27.</p> <p>An Collectarum causa? §. 28.</p> | <p>An Politica Ordinationis causa? §. 29.</p> <p>An aggerum reparationis causa? §. 30.</p> <p>An edificiorum reparandorum causa? §. 31.</p> <p>An causa demolitionis adium? §. 33.</p> <p>An possessoria causa? §. 34.</p> <p>An cause executionis, executivi processus, & cambiorum? §. 35.</p> <p>An cause criminales? §. 36.</p> <p>An à pœna lege impositâ, aut ejus duritie appellatio admittatur? §. 37.</p> <p>An à suspensione ab officio? §. 38.</p> <p>An ab injuncta rationum redditione? §. 39.</p> <p>An minimæ cause admittant appellationem? §. 40.</p> <p>An hodie summa quæcunque sit ubique appellabilis? §. 41.</p> <p>Frivola appellatio non est recipienda, qualis est ab examine testium, ad perpetuam rei memoriam interposita? §. 43.</p> <p>Interposita à citatione? §. 44.</p> <p>A nudo termino? §. 45.</p> <p>Si conductor appellet præterlapsò conductionis terminò? §. 46.</p> <p>Si depositarius? §. 47.</p> |
|--|---|

A

Si

2
Si id fieri impediatur, quod mo-
ram non patitur? §. 48.
An à iudicio sortis concedatur ap-
pellatio? §. 51.
An à proprio facto, renunciatio-
ne, contumacia? §. 52.
An à sententia interlocutoria?
§. 54.

An à sententia prioris confirma-
toria? §. 55.
An à sententia, quæ tribus vici-
bus ante jam confirmata? §. 56.
Quis sit effectus inappellabilium
causarum? §. 57.

PRÆFATIO.



DE inappellabilibus dissertaturi causas non decrevi-
mus, omnes recensere casus, quibus non sit
appellationi locus, sed illos tantum levi tan-
gere digitò, in quibus *causa & sententia quali-
tas* aut *conditio*, lege vel ejusdem mente aut
iusta & prægnanti ratione propitiâ, communique Doctorum
& Practicorum optimorum accedente opinione, impedit aut
dubiam facit appellationem. Quam specialem practicæ
materiæ fuscipientes tractationem operæ pretium esse non
censemus, in generalioribus divagari latius, & ea, quæ no-
ta sunt, persequi fusiùs: ipsi operi potius, *faxit Divinum
Numen feliciter*, admovemus manus, *generalium* tamen loco
ea breviter, quæ instituto nostro & themati magis magisq;
dilucidando inservire deprehenduntur, notaturi.

§. I.

EX quo appellationum necessarius usus ad iniquitatem iudicantium
& imperitiam corrigendam. *l. 1. ff. de appell.* est inductus, mox
citò pede magnus tam saluberrimi beneficii, quod speciem defen-
sionis, & iniquitatis correctionem pro fine habet ad innocentie
præsidium institutum juxta *l. 1. ff. d. appell. c. 61. X. d. appell.* est secutus
abusus: ad quem eliminandum atque tollendum magnâ curâ ab iis,
qui jura sustinent, ut loquitur Imper. in *pr. Inst. d. pæn. tem. litig.* est
actum,

actum, pluresque inventi sunt modi ad coercendum appellantium prurium & temeritatem; quæ hominum succrescente malitiâ, at patrimonio per provocationum moras & sportulas nimium decrefcente, magis exurgit, & justos intra legum tramites se contineri vix patitur.

§. II.

Hoc & non aliò fine quibusdam iudicibus tanta est tributa auctoritas, ut ab illorum sententiis provocare non permillum. *l. i. ff. à quib. appell. non licet.* Hoc & non aliò fine est quibusdam personis appellandi interdicta facultas. *l. i. ff. d. appell. recip. vel non.* Hoc fine temerè & malitiose appellantium sancita est poena; est hoc fine jurisjurandi religio, quâ in multis locis appellaturi de non frivole appellando constringuntur, inducta, imò eò in nonnullis locis sine certæ pecuniæ quantitatis in casum victoriæ restituendæ, & in succumbentiæ casum amittendæ requiritur depositio, aut sufficiens de expensis refundendis, omnique restituendo damno solvendoque iudicatò cautio. conf. Ventur. de Valentis in Parthenio Litigios. *L. 1. c. 15. n. 38. L. 2. c. 13. n. 35. 38. 39. it. c. 14. n. 20. 23. Gail. L. 1. O. 124. Myns. L. 1. Obs. 6. § 14.*

§. III.

Non aliò fine à supremis potestatibus sæpè emanare solent rescripta & decreta hanc clausulam in se habentia, *appellatione remotâ*, esse in causa iudicandum, aut latam sententiam, *ulteriore appellatione non attentâ*, esse executioni demandandam. Conf. *l. i. §. 4. ff. à quib. appell. non licet. c. pastoralis. pr. X. d. appell.* Cöler. de Process. Executiv. *p. 4. c. 1. n. 19.* seqq. Covarr. Pract. quæst. *c. 23. n. 6.* Mev. *p. 2. D. 194.* Brunnem. Jus Eccles. *L. 3. c. 10. §. 3. all. Mev. p. 3. D. 187.*

§. IV.

Non aliò fine tum in LL. Romanis, tum in iudiciorum hodiernis constitutionibus aut ordinationibus expressi sunt certi casus, in quibus ob singularem *causæ & sententiæ* qualitatem non sit recipienda appellatio; putârunt Superiores, meliùs appellantium temeritati obviari non posse, quàm si in quibusdam casibus appellationis fieret interdictio, inappellabiliùmque causarum certa & expressa determinatio, sic futurum, ut super appellabilitate, aut appellationis admissibilitate præscinderetur occasio, & sententiæ latæ sine ulteriori mora & ambagibus executioni darentur, cum Reipubl. intersit, lites, maximè eas, quæ celeritatem sui qualitate desiderant, fini atque componi citissimè.

A 2

§. V.

§. V.

At, ex quo hæc certarum causarum est facta determinatio, tot exceptiones, restrictiones & declarationes pro circumstantiarum varietate sunt enatae, ut *causæ* per regulam & legem *inappellabiles* factæ per eandem absorptæ, aut ita perturbatæ, ut exceptio officium regulæ iterum videatur occupasse.

§. VI.

Etenim in iis causis, quas *inappellabiles* leges & constitutiones habent, multa sæpè incidere visa, quæ appellationem admittant, & salvâ justitiâ eam excludere non possint, ut si non semper *totò & plenò*, saltem *minus pleno effectu* videatur admittenda appellatio. Conf. omninò *Mev. p. 3. D. 188.*

§. VII.

Duplex poni solet *appellationis* interpositæ effectus, *devolutivus* & *suspensivus*, ille in eo se exserit, quòd ulterior cognitio causæ ad superiorem devolvatur, ut ille, an malè, an bene in negotio pronunciatum, determinet, singulis causæ meritis & circumstantiis exactiùs & prudentiùs ponderatis & expensis, hic verò, *suspensivus* scilicet, eò tendit, ut jurisdictio iudicis à quo penitùs, appellatione pendente, suspendatur, appellans ab ejus jurisdictione potestateque quoad illam causam eximatur, in protectione iudicis ad quem constitutus, lataque sententia non possit executioni dari, nec alii actus, per quos appellantis conditio fiat ullò modò deterior, suscipi, nec quidquam citra attentati vitium, quòd statim revocandum, innovari possit. *t. t. ff. pendente appell. nil innovandum. Mev. p. 8. D. 278. § p. 1. D. 151. p. 2. D. 39. p. 2. D. 66.*

§. VIII.

Hoc duplici non prohibita appellationis admissò effectu, ulterius inquirendum nobis, an *quædam causæ* sint ita *inappellabiles* habendæ, ut *utrumque* excludant, & interpositâ appellatione non obstante, nihilominus efficere valeant, ut tam *sententia executioni mandetur*, quàm *ulterior cognitio & discussio* planè *præscindatur*, an verò *executionis suspensione* tantum præcisâ, hæc *super justitiâ sententiæ cognitionis ad superiorem* adhuc salva esse possit *devolutio*. Utrumque dici defen-
dique posse, subjunctorum exemplorum magis magisque confirmabit deductio.

§. IX.

§. IX.

Scilicet, plurimi Doctorum tradunt, non esse inconveniens, ut sententia primæ instantiæ, appellatione interpositâ susque deque habitâ, executioni sine attentati vitio (quoties enim jus ipsum permittit novationem, cessat attentatum) à judicè inferiori mandetur, & tamen cognitio causæ, aut justitiæ & injustitiæ discussio ulterior ad superiorem devolvatur. conf. Covarr. tom. 2. pract. quest. c. 23. n. 7. Menoch. de interd. remed. 4. adipisc. poss. n. 828. & remed. 9. recuper. poss. n. 322. Rauchb. p. 2. q. 6. n. 6. seqq. Si malè appellatum esse constet, fiat post restitutio, aut, in quantum juris, satisfactio, quod in quibusdam locis mediante cautione de judicato repræsentando injungi solet. Conf. Johan. à Sande, Decis. Aur. l. 1. l. 13. D. 4. pr.

§. X.

Pro qua stabilienda opinione provocare solent tum ad *l. un. C. si de moment. poss. fuerit appell.* conf. Brunnem. ad all. l. Fachin. L. L. Controv. c. 75. § 78. tum ad alia juris remedia, nullitatis, restitutionis in integrum, supplicationis &c. non quidem executionem remorantia, attamen id operantia, ut ulterior fiat omnium cognitio, & diligentior & accuratior discussio. auct. quæ suppl. C. d. precib. Imper. off. c. suscita. X. de restit. in integr. Clement. 1. de re judic. all. Menoch. remed. 4. n. 830. conf. de hoc argumento Dn. Præsidis hic habita Disputatio De eo quod differt executionem: quamvis non diffitendum sit, longè satius esse, si commodè fieri possit: rem ipsam habere salvam, quam tabulas cautionis, rem salvam fore. l. 5. ff. d. suspect. tutor. l. f. C. in quib. caus. in integr. restit. l. 1. C. quando liceat unicuique sine judice.

§. XI.

At, si, quod §. 7. monitum, appellatio est defensionis species, quò jure restringitur? qui utròque privabitur aliquando effectu? quid justius corrigi iniquitatem? quæ prohibitionis causa, ne iniquitas tollatur? defensionem contra vim præscindi injustum est? gravamen judicis vis & venenum est, quò litigans læditur sæpè magis, quàm exteriori contra eum adhibitâ vi aut violentiâ.

§. XII.

Hæc eò nos ducunt, ut asserere liceat, non esse facile appellatio-
nem, quâ effectum devolutionis, præscindendam, cum ex causa non ap-
pellabili gravaminis notorietas & injustitia manifesta possit facere appella-
bilem.

6
bilem. *Mev. p. 3. D. 423.* nec tamen eò trahenda, quasi *certarum causarum* intuitu Princeps superiorem non recognoscens. *Mev. p. 3. D. 187.* non possit planè tollere appellationem, ad hunc effectum, ut causa semel discussa & decisa ad ulteriorem instantiam non trahatur amplius, sed victus unò iudicio cogatur acquiescere, & iudici parere in sententia, quàm, sublatà appellatione, Princeps putavit esse justam, de justitia sententiæ in tali singulari causa satis confidens, litiganti, antequam condemnetur, in prima instantia se defendendi liberà relictà facultate, quam si non ignorans, succumbenti provocandi haud subesse auxilium, temerè omiserit, de se queri sibi que, quod sentit gravamen, imputare debet: Principes aut Superiores appellationem in speciali casu restringendo non iniquitatem, sed justitiam promovere intendunt, quam abusus & temeritas appellantium nimium perturbant, sine gravamine moræ que tantum necesse causâ, & adversarii divexandi gratiâ appellationibus in causis celerem expeditionem requirentibus interpositis; Reipubl. magis expedire visum, injustam aut potius dubiam tolerari aliquando etiam sententiam, & paucis injustè oppressis appellationis beneficium denegari, quàm multis calumniantibus querelarum januam aperiri, indiscriminatimque omnes in *quacunque causa* latis sententias disputationi longiori cum temporis & sumtuum dispendio subjici, longè majori ex restrictâ illâ, quàm liberè permisâ appellandi facultate in Rempubl. redundaturò commodò. *conf. Heigius in quaest. p. 1. q. 10. n. 16. 17. ali. Vent. de Valent. l. 2. c. 14. n. 23. §. XIII.*

His stabilitis & *generalium loco* præmissis accedimus ad rem proprius, & *regula instar* præmittimus, *omnem causam esse habendam appellabilem*, omnique appellationi regulariter, & *suspensivum & devolutivum* tribuendum esse effectum, neutròque, sine attentati vitio, posse privari, ut ita appellabilitatem causæ cum ordinario appellationis effectu neganti incumbat probatio, sitque ei demonstranda exceptio, aut causæ inappellabilitas. Hanc autem deducturo necesse est, ut leges & constitutiones, à quibus inappellabilitas dependet, habeat cognitâs, eandem *mente & ratione* magis, quàm *verbis nudis* juxta *l. 17. ff. d. LL.* inspectis.

§. XIV.

Quid ergò mirum, si longè plures apud practicos DD. inappellabiles deprehendantur causæ, quàm nominatim in LL. enarratæ, nequaquam

quam tamen ideò rejiciendæ, modò ratione legis aut justâ interpreta-
tione inde deduci possint. arg. l. 6. ff. d. V. S. Cum omnes casus expri-
mere, quotidie emergentibus novis, impossibile fuerit.

§. XV.

Principe inter *inappellabiles causas* locò favorabilem *Alimento-
rum*prehendimus relatam causam, sub quibus ea, quæ ad vitæ huma-
næ, naturalis & civilis, sustentationem necessaria sunt, & vel ex legis vel
hominis dispositione debentur, comprehenduntur, quorum non unus in
jure est favor, quod deducere hujus non est loci: nobis notâsse sufficiat,
alimentorum favorem eò quoque, inter quàm plurima alia privilegia, se
extendere, ut eorum præstatio, interpositâ appellatione, minimè suspenda-
tur, sed potius sententia desuper lata executionem habeat paratam, ne,
cum ventò nemo vivere possit. l. 2. C. de aliment. pup. præst. alimen-
tarius pendente & protractâ appellatione fame pereat. conf. l. 2. §. 3. ff. d.
adm. rer. ad civit. pert. l. 8. ff. de aliment. legat. Jct Sande L. 1. D. 4.
§. 2. Cum verò hic remotæ appellationis ratio in avertenda fame & ino-
piâ ponatur, facile fluit, si diviti debeantur alimenta, aut si de præte-
ritorum annorum alimentis agatur, aut fortè de nomine propter ali-
menta præstita contractò lis sit mota, non esse causam habendam inappel-
labilem, cessante evidenter inappellabilitatis ratione. Conf. Brunnem. ad
l. 8. ff. d. aliment. legat. alleg. Sande. Mev. p. 1. D. 168. Covarr. præf.
quæst. c. 6. n. 6. Fachin. l. 1. Controv. c. 77. Duo hic nobis occurrunt
discutienda (1) an si *pro alimentario* sententia lata utròque effectu & si-
mul *devolutivò* careat appellatio nec ne? & (2) Si *contra alimentarium*
fortè pronunciatum, sit quoque præcisa appellatio? Quod prius spè-
ctat, arbitramur, nec in hac alimentorum causa *devolutivum* esse ne-
gandum appellationi effectum, sed tantùm *suspensivum*. all. Fachin.
Lancelott tract. d. attentat. p. 2. c. 12. Brunnem. Jur Eccles. L. 3. c. 10. §.
5. Mev. p. 3. D. 37. n. 11. Diss. Mejer. in Colleg. J. Argent. tit. ff. d. ali-
ment. & cibari. legat. §. 14. Unde enim, ait, alimentarius restituet ali-
menta consumpta, si vincatur: quæ ratio pro tollenda devolutione non
videtur nobis sufficiens. Quod alterum concernit quæsitum, *alimen-
tarium victum* non possumus ab appellationis excludere beneficiò, cum
illum favor alimentorum admittat. all. Mejer. tit. all. & tit. ff. d. appellat.
§. 4. Nec repugnat, quod prohibitâ appellatione in uno ex correlatis,
censeatur etiam prohibita in altero: Sic *sub remotæ appellationis clau-
sula*

sula, impetratō rescriptō, quoad impetranter æquè ac adversarium remota habetur appellatio: Procedit hæc doctrina, ubi non potest *diversitatis* dari *ratio*, quæ hic non deficit, accedit, quod ab alimentario à sententia alimentorum negativa interposita appellatio cognitionem tantum devolvat ad superiorem, quam & admittimus, ubi pro alimentario sententia affirmativa lata, & ab ea provocatum.

§. XVI.

Quò dignamur alimenta privilegiò, eòdem excludere non possumus *Salaria Ecclesiasticis personis aliisve debita*, quæ Jurisprudencia *alimentorum locò* reputat & idèò favorabilia effecit. Cöler. *de process. execut. p. 2. c. 3. n. 182.* Mev. *p. 8. D. 271. & p. 8. D. 430.* Est maximus favor in omnibus personarum ecclesiasticarum pro salute animarum notæ diesque curas agentium, & iniquissimum foret, iis subtrahere salaria, ex quibus habent alimenta. Inter atrocias & ad cælum clamantia peccata referri solet merces laborum retenta, cujus præstandi necessitatem pluribus argumentis confirmat Apostol. *in Epistol. 1. ad Corinth. c. 9. v. 7. & 15.* Rectè itaque, arbitramur, & piè pro more scribere Jctum religiosum Brunneni. *in Jur. Ecclesiast. L. 3. c. 10. n. 5. Si in causis salariorum appellatum, carere eam appellationem suspensivò effectu, & interim per provisionalem sententiam lite pendente citra cujusque præjudicium de salario esse providendum, salvis cujusque partis controversentis juribus, eamque provisionalem sententiam in alimentis discernendis ferri solitam per celerem executionem in effectum esse deducendam.* Conf. Mev. *p. 4. D. 134.* Qui pariter ante eum *all. Decis.* deduxit, salarii pastorum suspensionem non fieri ex lite inter ipsum & debitores, multò minus inter hos tantum pendente, quomodo enim hæc efficiet, ut interea pastor officii sui causâ debitis careat, & tertio non porrigatur, quod debetur. *Qui suspensionem executionis urserit, ei pariter injungendum foret, monet all. Brunnen., ut durante appellatione ab omnibus alimentis ipse abstineat, experturus, an lite durante ventò vivere possit.*

§. XVII.

Est pariter *aliarum personarum salarium & mercedem postulantium* justa petitio, & tam pia tamque favorabilis causa, ut nullum nobis superfit dubium, quin si is, cui merces debetur, sit pauper (qualis quisque, qui pro mercede servit, præsumitur) & lis eidem mota sitq;
inter-

interposita appellatio, hæc quoque effectu suspensivo careat, ne, qui servit, egere, & officium deserere cogatur. Conf. Mev. p. 8. D. 408. § p. 7. D. 7. n. 3. p. 8. D. 271. pr. add. Sand. L. 1. D. tit. 13. D. 4. Scacc. d. appell. q. 7. limit. 8. n. 8. Ubi addit, rem carere difficultate, præsuppositâ tantâ paupertate, ut ex mercede cogatur se alere, cum sic merces habeat rationem futurorum alimentorum, imò n. 9. illationem ampliat alleg. Scacc., etiamsi non constet de paupertate operarii, tum quia hæc in iis maximè, qui ex sudore vultus vivunt, præsumitur, tum quia scriptum est in jure divino: *Non morabitur opus mercenarii tui apud te usque ad mane*: Quò allegatò locò & iusta reputat *Causidicorum & Advocatorum salaria*, subjungitque, *ex non solutis honorariis evenire, quod succumbat in causa cliens, aut illius finem, consumptò jam cause valore vix tertii hæredes videant.*

§. XVIII.

Succedunt *Decimæ*, quæ sustentationi ecclesiæ & sacris ministeriis inserviunt, & jure alimentorum gaudent; si de iis solvendis lata est sententia, non admittitur appellatio, per quam tam pius impediatur usus. *c. tua nobis, 26. in f. x. d. decimis*: Quod si verò hæc à sacris usibus ad prophanos, & privatum usum per secularisationem conversæ, admittenda est cum effectu appellatio, cum mutata conditio mutet simul qualitatem & effectum juris. Mev. p. 6. D. 394. id. p. 9. D. 67. tantum eò casu dubitat, si decimæ *fisco* vel *Reipubl.* debeantur, quia tributorum vice sunt, ut sic, quæ de his quæ appellationem constituta sunt, circa illas videantur esse observanda.

§. XIX.

Quidam ulteriùs hic progrediuntur, & non tantum recensitas piæ causas excipiunt, sed in genere omnes, regulamque quasi faciunt, *in piis causis non esse locum appellationi*, quorum sententiam tamen non possumus admittere aliter, quàm arg. *l. f. ff. d. appell. recipiend. vel non.* si scilicet pia causa moram non admittat, aut directò ac principaliter pietatem contineat. Brunnem. Process. Jur. Civ. c. 28. n. 17. ut tunc appellatio quæ *effectum suspensivum* excludatur. Exemplum est in *sepultura* causis, quæ dum moram non patiuntur, haud admittunt appellationem, si fortè litigium pestis, aut tali tempore moveatur, ubi inhumatio moram non patitur, sed ob contagionis periculum sepultura est maturanda. Struv. S. J. C. Ex. 15. th. 100. Carpzov. Jurisprud. Consist.

L. 2. D. 394. Adstipulatur hic nobis Mev. JCl. p. 7. D. 393. Quod à quibusdam traditur, inquit, à sententia in piis causis lata, appellationem non admitti, praterquam, quod adhuc controversum, nec ubique receptum, nec etiam in illa recipi potest specie, ubi injuria alteri sub ejus obtentu infertur, porrigi non potest ultra eas causas, que directò & principaliter pietatem concernunt: In notis subjectis addit. all. Mev. in Camera Imperiali recipi appellationes in piis causis se ex exemplis observasse, & insigne pietatis opus esse, injuriam passis justitiæ subveniri administratione.

§. XX.

Piis causis subjungimus libertatis, matrimonii, transactionis, juramenti causas omnes tantò favore dignas habendas, ut quod de libertatis causa Imperator in §. f. Inst. de donat. edixit, de singulis exprimere nobis liceat, multa contra communes regulas harum causarum favore antiquos Legumlatores statuisse, manifestum esse. Nostræ nunc erit disquisitionis dispicere, an ita sint privilegiatæ, ut appellationem excludant omnes.

§. XXI.

Si hîc, quod in Doctorum atque Practicorum libris legimus, & judicando approbatum deprehendimus, sequi volumus, ut debemus, priores duas appellabilibus, reliquas inappellabilibus adscribi oportet causis, admisso tamen aliquò moderamine æquò & justò.

§. XXII.

Magnum libertatis inestimabilis favorem esse, apud omnes est in confesso, & multis, si opus foret, LL. textibus & DDr. autoritatibus, quibus tantum in dubiis utendum causis, posset stabiliri; non tamen Mev. p. 1. D. 178. cujus sententiam Brunnem. ad l. 1. ff. d. appell. secutus putat, eundem esse tantum, ut cum de ea lis sit, communia LL. beneficia cessare debeant, & cum pro libertate fertur sententia, ab appellatione qui impugnat, veniat excludendus, quin potius, nullâ lege appellationem excludente, admittenda sit, cum in dubiis sit semper appellationi deferendum, imò ipsò Meviò all. teste, tradit Franch. in rubr. de appell. n. 20. in terminis, à sententia pro libertate lata appellari posse, quod comprobatur satis hanc in rem notabilis textus in l. 9. ff. d. appell. Neque etiam commodè hîc, exclusò effectu suspensivò, devolutivo relinquere possumus locum, cum semel data libertas non possit revocari. conf. §. 6. Inst.

II

Inst. qui & ex quib. caus. manum. non licet. & contra libertatem non detur restitutio, nequidem minori. §. 5. Inst. de eo, cui libert. causa bon. add. l. 9. §. 6. ff. d. minor. l. 2. C. Si adversus libertatem. Struv. S. J. C. Ex. 8. th. 11. Schwendendorff. in not. ad Ekolt. th. 11.

§. XXIII.

Per matrimonium, quamvis jocosè *libertas* dicatur amitti, juxta illud; *uxorem duxi, libertatem vendidi*, & ideò favor ejusdem non videatur nimium extendendus, non tamen desunt, qui in hoc articulo latius, quàm par est, progrediuntur. conf. Jcti Klein, *Prof. Rostoch. Dissert. de favore matrimonii in mitigandis pœnis. Von gelinder Bestrafung zu Ehren dem heiligen Ehestande An. 1695. habita.* Est quidem causa matrimonialis adhuc hodie ecclesiastica aut Consistorialis, est summaria, est favorabilis, & maximè pro matrimonio lata sententia, non tamen hæc qualitates evincunt, ut excludatur appellationis aut defensionis beneficium, habeaturque matrimonialis causa inappellabilis: pluribus hoc thema Carpz. p. 1. D. 140. deduxit, exque eò Mev. p. 2. D. 364. ita scribens: *Nullò in jure reperitur ab appellandi facultate excepta causa matrimonialis, ideò standum etiam quàm illam regule generali; non apparet ratio, quare in illa minùs appellationi locus esse debeat: Est potius, quæ id exigat, tum quod & circa illam gravamen aliquod per sententiam irrogari possit, tum quod, quò majoris momenti atq; præjudicii illa est, eò facilius gravatis remedium indulgendum. Frustra opponitur, illam causam summarie cognitionis atque celerioris expeditionis esse debere. Hoc solum non excludit appellationem, sed tantùm, ut celeriori processu expediatur, exigit.* Conf. Brunnem. *Process. Jur. Civ. c. 28. n. 13. Carpzov. Process. tit. 18. art. 2. n. 11. seqq.* Quod vero *cause matrimoniales* in Imperiali Camera non recipiantur, specialis subest ratio, papatum sapiens, cum nec ibidem, ut in prima instantia, ventilentur. Conf. Gail. *L. 1. Obs. 12. n. 17. & L. 1. Obs. 38. Mev. p. 2. D. 365. it. Sweder. Introduct. Jur. Publ. Sect. 2. c. 17.*

§. XXIV.

Sequitur *transactionis & jurisjurandi causa*. Priorem ideò inappellabilem agnoscimus, quia effectus ejus est irretractabilis. Habet *transactio* vim rei judicatæ. *l. 20. C. de transact. juramenti. l. 2. ff. d. jurejur.* excludit, licet res adhuc sit integra, pœnitentiam. *l. 39. C. d. transact.* nec minus *indebiti conditionem. l. 65. §. 1. ff. d. condit. indeb. &*

B 2

retra-

retractationem, licet instrumenta de novo fuerint reperta. *l. 78. ff. ad SCt. Trebell. text. notab. in c. 1. x. d. transact.* aut laesio sit enormis. *arg. l. 19. 23. C. d. transact. l. 78. ff. ad SCt. Trebell. l. 65. §. 1. ff. d. condict. indeb. l. 6. ff. d. Jur. & fact. ignorantia. Lauterb. tit. ff. d. transact.* ibique all. DD., ita, ut post transactionem non quærendum magis sit, an *debeatur, nec ne?* Sed an *transactum?* Tantarum virium cum sit transactio, non est mirum, si sententia in transactionis causa lata excludat appellationem. *Mev. p. 3. D. 259. modò tamen, rectè annotante alleg. Meviò p. 3. D. 263.* idem fuerit tenor & sensus sententiæ, qui transactionis, id enim necessarium, ut transactio appellationem excludat, & modò etiam sensus transactionis certus existat & indubius. *Mev. all. D. 264.* Ubi res adhuc dubia est, & sententia interpretationem facit, locus est appellationi, quæ eam impugnat, & non congruam ostendere intendit. *all. Mev. æquè ut appellatio à sententia, quæ rem judicatam & legem interpretatur & declarat, admittitur, licet à re judicatâ ipsa & lege non concedatur appellatio. Mev. alleg. loc. ibique all. DD., cum quibus consentit Brunnem. ad l. 4. n. 3. ff. d. appellat.*

§. XXV.

Posteriores, de qua *precedenti* §. facta fuit mentio, scilicet, *juramentò decisam causam* pariter inappellabilem habemus, ideò, quod juramentum *transactiõni* comparetur, eòdem illi, qui huic, imò majori, tributò effectù, per notabilem textum *in l. 2. ff. de jurejur. & l. 1. C. d. reb. credit. conf. l. 25. 26. §. f. l. 27. ff. d. jurejur. l. 21. ff. d. dolo malo.* cum stari conventioni & religioni debeat, nec quæri possit magis? an *debeatur?* sed an *juratum sit?* §. 11. *J. d. actionib. perjurii poenâ cont. l. 2. C. d. reb. credit. salvò jurisjurandi vinculo, sufficiente. l. all. 21. ff. d. dol. mal.* Cum itaque à *transactiõne* non possit appellari §. *prec.* quò juramentum, quod transactionem continet, admittet appellationem? dum autem de hoc juramenti genere loquimur, scilicet, *voluntario & judiciali*, utroque vim transactionis habente. *arg. l. 31. ff. d. jurejur. & textib. cit.* satis est evidens, non esse eandem, quàm *necessarii juramenti*, quod *in vitis partibus* defertur, rationem & dispositionem, nec idem obtinere, si quis ex causa juramentum recusaverit, atque iudex contra jurare nolentem pronunciaverit. *conf. Hahn. ad Wesenbec. tit. d. Juram. n. 12. Mev. p. 1. D. 13. Hopp. Comment. Inst. d. action. §. 11.* Hæc asserentibus optimè adstipulatur Imperat. *in l. 12. §. 3. C. d. reb. credit.*

dit. & jurejur. quando ait: *Sive illatum juramentum præstitum fuerit, sive recusatum, ipsi parti, quæ hoc intulit, nullum provocationis remedium in hoc reservabitur, cum nimis crudele est, parti, quæ hoc detulit, propter hoc ipsum, quod judex ejus petitionem secutus est, superesse provocationem.* Ekolt. tit. ff. d. *Jurejur.* §. 14. Carpzov. p. 1. C. 15. D. 7. n. 3. seqq. ib. in præjud. So verbleibts dabey billig/ und ihr seyd von solchen Urtheil zu appelliren nicht besugt; At à præstatione *juramenti necessarii* omninò concessa est appellatio. all. Carpzov. D. seqq. ib. in præjud. Daß die eingewandte appellatio gestalten Sachen nach zulässig. Brunnem. ad l. 12. C. Struv. Ex. 17. Nicolai Process. p. 1. C. 45. n. 4. Mev. p. 3. D. 47. Nec minus à sententia, quæ juramentum necessarium secuta, licet à sententia, in qua idem antè interloquendo delatum, haut fuerit appellatum, locum esse appellationi deduxit Tabor. Jct. in *Relat. Argentorat. R.* 12. conf. Mev. p. 1. D. 13. quorsum nos amore brevitatis hac vice remittimus. Conf. P. L. N. l. 1. t. 52. §. 9. A juramento *in litem* appellari posse, ex l. f. §. f. in f. ff. d. *appellat.* notat Hahn. ad Wesenbec. tit. d. *jurejur.* n. 12. & à *contractu* quoque *jurato* appellationi esse locum, tradit Mev. p. 1. D. 163. non tamen à *juramento lege imposito*, cum à *legis executione* non valeat appellatio, eadem concedi potest. l. f. ff. d. *appellat. recip.* Mev. p. 6. D. 379.

§. XXVI.

Recensitis modò causis aliàs nunc *vectigalium* scilicet, *Collectarum, politicae ordinationis, ædificiorum & aggerum reparandorum aut conservandorum causas, Schoß/ Steuer/ Policen/ Bau/ Tham oder Reich Sachen* annectimus, illarum inappellabilitatem consideraturi. Equidem non possumus indiscriminatim eas habere pro inappellabilibus, legibus partim invitis, partim silentibus, magis tamen, quàm *suspensivum*, quàm *devolutivum effectum*, ab appellacione eas excludere licet. Optimè nobis ea, quæ quàm has causas magni nominis & autoritatis Jctus Mevius in *Wismariensibus Tribunalitiis Decisionibus* congeffit, distinctèque tradita posteritati reliquit, placent; integra sanè hic inseri meruissent, nisi brevitati fuisset litandum: Tenor tamen eorundem non est nobis siccò planè prætereundus pede.

§. XXVII.

Causam *vectigalium* quod attinet, illius inappellabilitatem asserturi planè illam à limine judicii rejiciunt, eò, quod *vectigalia* sint publica jura

& reditus Principum, quæ paratam habeant executionem, quodque Reipubl. intersit, promptè præstari atque exigi sine mora, nec litium ambagibus hujusmodi causam involvi. Quæ minimi momenti haud esse videntur, attamen re exactius discussâ totâ, & eò bene simul pensitatò, nefas esse per vectigalia tolli & lædi aliorum jura, aut eos, qui ex jure aut privilegio immunes, illorum exactione nimium onerari, suprâ laudatò *Mev. p. 6. D. 397.* deducente, non arbitramur vectigalia adeò exempta esse; ut potestas libertatem aut exemptionem suam legitimis mediis defendendi denegari jure possit aut debeat: in dubio contra vectigalia, velut rem certò modò odiosam, judicari posse, tradit à *Mevio* citatus *Klok. Vol. 1. conf. 29. n. 967.* Interim quoad effectum appellationis *suspensivum*, ut per eam sistatur executio, ob favorem redituum Principis, vectigalium causam inappellabilem agnoscimus, non verò, quoad alterum appellationis effectum præscindendum, eam talem putamus cum *Mev. locò supr. cit. & p. 5. D. 223.*

§. XXVIII.

Uti *vectigalium*, ita nec *collectarum* causam simpliciter inappellabilem esse arbitramur, quamvis aliquorum opinio generalem regulam ex *l. 4. l. f. C. quor. appell. non recip.* struxerit in contrarium: attamen haud esse universaliter prohibitum, in causa tributorum iniquè gravatos appellare Civili Jure evincitur. Etaniam in *l. 18. C. d. appell.* appellatio tantum, quia *desereta* est, ultrâ non admittitur, inde extra *desertionis casum* eam licitam esse posse, manifestè judicatur? defensionis species est appellatio, quæ nemini facile sine gravi causa est adimenda; non unas de contributionibus causas in *Camera Imperiali* fuisse ventilatas *Cameralia* satis testantur scripta, judicata, aut decreta; non cœcò itaque impetu rejicienda est appellatio, sed prius, an admitti possit? examinandum accuratè, tradente *Mevio p. 1. D. 148. & 149.* Quæ autem gravamina in collectis justitiam appellationis fundent, prælucente *Mev. p. 4. D. 27.* recensēbimus breviter. Primum in iis tenet locum *Inequalitas*, quando nullâ justitiæ commutativæ habitâ ratione unus pro alio majori parte collectarum super impositâ læditur. (2) *Novitas & recessus* ab antiquâ in modis collectandi consuetudine. (3) *Transgressio æstimi* pro taxatione collectarum confecti, pro quo rectitudinis præsumtio, donec in eò erratum, aut in circumstantiis mutatum reperitur, militat, imò, appellatione à collectis ab iis, quibus Jure communi immunitas generalis,

ralis, ut Clericis & Ecclesiis, competit, ritè competenterque interpositâ, inhibitionem etiam decerni solere, tradit Mev. p. 5. D. 223.

§. XXIX.

In causis, quæ *Politica ordinationis* dicuntur, germ. *Policeys Sachen* / salubre appellationis remedium planè rescissum non esse, contra opinionem secus sentientium sustinemus, neque prohibitionem esse factam ex Recess. Imp. de Anno 1654. §. 106. Wie nun solche von den 2c. inferre licet; allegatò enim textu inspectò & lectò ibi minimè denegetur appellatio, sed tantùm processui circa istam modus dicitur: Interim probè inter causas *politiam* concernentes discernendum esse arbitramur, an illæ ex ordinationibus circa *Politiam*, collegia & opificia suam certam & indubitam habeant definitionem, an verò hæc deficiat planè, aut juxta eam jus non reddatur, aut sinistra fiat applicatio, & contra eam quidquam iniqui vel insoliti irrogetur. Oblatâ specie priori inappellabilis potest haberi causa ad *politiam* spectans, minimè verò his & aliis mirum gravantibus concurrentibus circumstantiis. Conf. Mev. p. 3. D. 154. A *statutis* quoque *politiam* concernentibus *irrationabilibus*, injustis, vel aliis improbis ac noxiis, aut sententiis tenore illorum latis, cur appellari non possit, rationabilis nulla apparet ratio. Covarr. in cap. *possessor*. p. 2. §. 4. n. 7. Mev. all. n. 6.

§. XXX.

Causam *reparationis aggerum*, quatenus huic per appellationis interpositionem impedimentum fit vel mora, adeoque quâ *suspensivum effectum* haud relinquere appellationi locum, discussit Mev. p. 3. D. 173. Scilicet ob periculum ex mora futurum, ubi autem nihil tale per appellationem infertur aut metuendum, gravamen verò apparet, appellatio, cum species sit defensionis, non videtur præscindenda; cessante ex periculo moræ ratione, appellationis exclusio in illo solùm fundata simul cessat, hanc Mevii sententiam à Brunnem. in Jur. Eccles. l. 3. c. 10. §. 18. & ad l. f. 7. ff. d. *appell. recip. vel non.* esse approbatam, lectione nobis fuit observatum.

§. XXXI.

Quod de reparatione aggerum *priori* §. adductum, ad *ædificiorum reparationem* non inconvenienter extendimus, scilicet statuentes, ubi de ædificiis reparandis agitur, nec appellationem quâ *effectum suspensivum* admitti commodè posse, Reipubl. enim interest, necessariam non impe-

impediri reparacionem, ne publicus urbis aspectus ruinis deformetur. *l. 2. C. d. edific. Mev. p. 1. D. 196.* Attamen si ex non inverisimilibus appareat argumentis, alterum injustam fovere causam, vel novum & insolitum sub speciosa reparacionis specie extruere opus, est locus appellationi relinquendus, licet fortè etiam *statutò* prohibita sit appellatio, asserente *Mev. p. 3. D. 178. & D. 169.* Quod si etiam non *de reparacione*, sed *de servitute* agatur, si fortè alter alteri ob servitutem, quam habeat, non licere ædificationem, opponat, & contradicat, causam appellabilem esse putat *all. Mev. p. 3. D. 196.*

§. XXXII.

Causam *damni infecti*, ubi super præstanda cautione agitur, cum nullam moram hæc res ferat, esse habendam inappellabilem, ad hunc ad minimum effectum, ut si pendente appellatione ædes ruinosæ corruerint, cautionis effectus non sit denegandus, non incongruè tuemur cum Scacc. tract. *d. appell. quest. 17. limit. 30.* Conf. Ludov. Günther. Martin. in *Comment. forens. ad tit. 1. §. 6. Ordin. Saxon. n. 1. & seqq.* Modò tamen ea requisita, quæ propitiò jure ad petendam *damni infecti* cautionem requiruntur, adfuerint, de quibus consulendi sunt DD. *ad. t. t. ff. d. damn. inf.* Sed hæc discutere non est hujus loci; Magistratum loci ad pericula præcavenda *ex officio* mandare posse dominis, ut *ruinosa* reparent atque reficiant, non sinit dubitare *l. 7. ff. d. off. Procons. & legat.*

§. XXXIII.

Causa *demolitionis ædium arg. l. 1. §. 7. ibi actionem negare Prætor debet. ff. d. nov. op. nunc.* videtur quoque excludere appellationem, eò scilicet casu, quando unus alteri novum opus contra pristinam formam extrui cœptum vel *publicâ vel privatâ autoritate* nunciaverit, quò factò statim ab incoëpto opere est desistendum. *l. 8. §. 4. ff. d. nov. op. nunc.* Nisi in continenti liquidissimè jus ædificandi demonstratum, vel satisfactio de novo opere, si appareat, nullum jus adfuisse ædificandi, destruendo præstita: *all. l. 8. §. 4. ff. eod.* Quod si nunciatus, nunciacione aut prohibitione non obstante, aut planè contemta Prætoris vel magistratus autoritate perrexerit, ad opus demoliendum, æquè, ut attentator ad attentatum, quod manifestum, in continenti revocandum, cogi potest, sive jure sive injuriâ ædificatum. *l. 20. pr. §. 1. 2. 3. ff. d. N. O. N. Mejer. in Colleg. Jur. Arg. eod. n. 18. 19. 20. & si ab hac injuncta demolitionis*

tionis necessitate interposita est appellatio, non est ea admittenda, cum enim nunciato per *l. 1. §. 7. sed si is. ff. eod.* denegetur actio aut audientia, planè est quoque illi, qui contra nunciationem extruxit, deneganda appellatio. Scacc. *all. tr. q. 17. lim. 31.*

§. XXXIV.

Postquam pro instituti ratione §. *prec. 26.* relatæ causæ sunt discussæ breviter, ordo nos deducit ad reliquarum contemplationem: In causis *momentaneæ possessionis* appellationem non admitti, *lex un. C. si de moment. possess. fuerit appell.* evincit; at *quemodo?* magnis motibus pro & contra pugnant DDres, & diversimodè tradunt: nonnulli arbitrantur, in *all. lege* appellationem eam, quæ sententiæ latæ in *interdicto retinendæ* opponitur, excludi, alii excludi putant appellationem sententiæ in *possessorio recuperandæ* vel *spoliationis iudicio* latæ oppositam: quidam in *remedio* solum speciali *adipiscendæ*, alii in *possessorio* tantum *summario*, non verò *ordinario* removeri appellationem defendunt, quidam tam ad *devolutionis*, quàm *suspensionis* effectum in possessorio non habere locum appellationem constanter tuentur: Sed hæc tam *discordibus* Doctorum *voctis & sententiis* involuta, juxta & spinosa conciliare, & singula tangere & discutere, breves disputationis limites, quos inter coarctamur, non permittunt; Hoc itaque labore satis intricatò & spinosò supersedentes, & subtilioribus ingeniis relinquentes hunc articulum & nodum, illorum hic premimus vestigia, docentium, in *possessorio iudicio* quæ *effectum suspensivum* appellationi relinqui non posse locum. Adstipulatur Mejer. in *Colleg. Jur. Argent. tit. d. appell. recip. vel non n. 4.* & Menoch. *d. interdict. rem. 4. adipisc. n. 828. & remed. 9. recuper. n. 22.* qui hanc sententiam sibi veriore visam fuisse, ait, utpote æquitati magis conformem, & in praxi receptam. Jus *Provinciale Prutenicum* in causis *momentaneæ possessionis* excludere appellationem clarè docet textus *L. 1. t. 44. art. 3. §. 10.* Si *probatio* in *petitorio difficilis*, inque *possessorio* lata sententia trahat secum *effectum perpetuum*, ad *suspensivum effectum*, seu ad irapediendam executionem quoque appellari posse, statuit Brunnem. *Proc. Civ. c. 28. n. 14. ibique all. Mynsing.* à qua opinione non est alienus sæpè *all. Mev. p. 9. D. 14. conf. hîc latissimè Rauchbar. p. 2. q. 6. ibique all. DD. Carpz. p. 1. C. 19. D. 24. Struv. iii. ff. d. appell. th. 4. Hunn. Encyclop. 2. t. 23. n. 26.*

C

§. XXXV.



§. XXXV.

Progredimur à *possessoriiis* ad *executivas* causas, in iisdem propi-
 tiō jure excludentes appellationem: inde inferimus (1) ab ipsa *executio-*
ne, postquam sententia in rem abierit judicatam, appellari non posse. *l. 4.*
ff. d. appell. sed sententiam, quæ semel inter partes jus fecit, executioni
 esse mandandam. *l. 18. ff. de minor. l. 2. C. d. execut. rei jud. conf.* an-
 tē all. hīc habita disputatio *Dn. Præsidis de eo quod differt executio-*
nem; hæc tamen doctrina limitanda est, quoties executor modum ex-
 cesserit. *l. 5. C. quor. appell. Mev. p. 1. D. 145.* ut ita, licet ab executio-
 ne præcisa sit appellatio, ab excessu tamen ea veniat admittenda, si for-
 tē id, quod jura, quæ executionis articulum statuunt, negligatur, si sen-
 sus sententiæ pervertatur, si ordo præscriptus lege negligatur, si in alias
 res & plures, quàm pro debito necesse est, fiat executio, si executio fiat
 ante tempus &c. *Sigism. Scacc. d. appell. qu. 17. lim. 10. n. 34. & seqq.*
conf. Mev. p. 1. D. 145. p. 8. D. 207. p. 3. D. 53. p. 3. D. 264. p. 1. D. 74.
all. Disput. Dn. Præsidis. Sic quoque admittenda appellatio, si ab exe-
 cutione, aut eo quod executionis speciem habet, est inchoatus processus,
 v. g. à mandato sine clausula. *Mev. p. 7. D. 21. ab arresto aut sequestro.*
conf. Mev. p. 9. D. 89. & p. 3. D. 275. Stryk. d. Caut. Contr. S. 2. c. 3. n.
19. Interim hoc tenendum, quod appellatio hīc interposita non sola
 operetur relaxationem, ita ut arrestato sit integrum recedere, licet de eo
 superior mediante causæ cognitione nondum statuerit, sed res in eo statu
 potiùs manet, in quo tempore appellationis fuit, quō arrestō ita constri-
 ctus est appellans. *conf. Mev. all. p. 3. D. 275.* (2) Vi præmissæ inferi-
 mus regulæ, quod in *debitis liquidis, instrumentis recognitis & gva-*
rentigatis nitentibus, non sit admittenda appellatio in locis, ubi illa in-
 strumenta *paratissimam* post se relinquunt *executionem*, quam nimi-
 am, teste quotidianâ experiētiâ, retardat & impedit appellatio. Sic in
Ducatibus Brunsvico-Lüneburgicis ab instrumento claro ac liquido non
 admitti appellationem, sed ad instantiam partis actoreæ, tale instrumen-
 tum clarum ac liquidum in judicio producentis, statim *mandatum de sol-*
vendo sine clausula, nullâ antè debitoris facta citatione, decerni, ex
 provinciali constitutione *Herz. Friderich Ulrichs wegeu exequirung*
flahrer Siegel und Brieffe/ de Anno 1617. satis abundeque patet. In
imperio Romano Germanico obtinere idem in *Recess. Imp. de An. 1654.*
 § 107. cautum est. *Conf. Mev. p. 1. D. 259. & p. 4. D. 371. Cöler. de pro-*
cess.

19

cess. execut. execut. p. 4. c. 2. n. 31. Idem pariter observandum esse in Foro Saxonico constat ex resolut. gravam. tit. Von Justitien Sachen/ §. würde nun/ nec ab eo in tam multis locis, ut æquo, recepto Jure Jus Prutenicum recedere, loca non una evincunt. P. L. N. L. 1. 1. 1. §. 1. 63. & tit. 47. art. 2. §. 2. & maximè textus in L. 1. 1. 44. art. 3. §. 10. ib. So wollen wir in offenbahren und unsrirtigen Schuld- Sachen die Appellation nicht verstaten. Est omnium superlativa probatio propria confessio, quam operatur instrumenti pura recognitio. conf. l. 25. §. f. ff. d. probat. l. 19. C. d. d. fid. instrum. (3) Ex præmissa inferimus regula, in *causis cambialibus*, germ. Wechsel- Sachen/ ubi pro *vigore cambii* est lata sententia, non posse admitti appellationem. Est merciorum humanorumque negotiorum dissitis in locis intercedentium gratià maximus cambialium causarum favor, dicuntur hæ magis habere paratam executionem, quàm sententia ipsa. Nicola. de Pass. d. *Scriptur. priv. L. 3. q. 44. n. 15.* Vis rerum judicatarum cambiis per DD. tradita tribuitur, neque permittitur, exceptiones contra eadem opponi: de quibus conferendæ veniunt cambiales locorum constitutiones, germ. Die Wechsel- Ordnungen/ & qui extant præterea DDr. tractatus. conf. Mev. p. 9. D. 133. Ubi in fine subjicit, si ex probabilibus quibusdam rationibus admittenda in hoc negotio sit appellatio, eam tamen *suspensivum* non posse habere effectum. conf. *Recess. Imp. noviss. de An. 1654. §. 107.* Als auch bey den Handels- Städten. Nec dubium est, appellationi esse locum dandum, si nondum satis constet, & dubium adhuc sit, an causa cambialis, ob es eine Wechsel- Sache? aut cambium verè adsit subsistatque? aut an reus combiali actione conveniri possit? aut an jus cambiale, das Wechsel- Recht/ in eo foro introductum & id à creditore probatum? Hæc, si exclusa debet esse appellatio, sunt præsupponenda, & ut præjudicialia benè probèque prius discutienda, quæ enim executio rei judicatæ, cui literæ ambiales, ut modò dictum conf. Math. de Bode *de Camb. lb. 9.* æquiparantur, fieri potest? ubi judicatum nondum existit. c. 60. x. d. appell.

§. XXXVI.

In *causis criminalibus*, quæ corporis afflictivam pœnam continent. Conf. Mev. p. 7. D. 83. ad *Cameram Imperialem*, ne inter alia per magnum processuum ibi hærentium numerum, hæ causæ, quæ celerissimam executionem requirunt, in longum ducantur, appellari non

C 2

posse



posse, videre est ex Ordin. Cameral. p. 2. t. 28. Interim, ne ob inferiorum judicum imperitiam aut imprudentiam interdum innocentes condemnentur, in imperii obtinere provinciis, & usu servari tradunt DDres, ut causæ criminales ad *Extraneos Sapientes* aut Facultates Juridicas transmittantur, quod per Constit. Crim. Carol. V. art. 7. 91. junctis aliis Recept. Imp. de Anno 1600. §. 6. Recept. de Anno 1654. verb. auf unpartheische, videtur esse factum necessitatis, injunctâ simul iudicibus responsa Jctorum sequendi necessitate. Const. Crim. Carol. V. art. 165. ibi und sich darnach halten. Jct. Hopp. in Comment. Inst. tit. d. J. N. G. §. 8. Jure Romano in causis criminalibus appellationem minime denegari, evincunt l. 14. l. 29. l. 30. C. eod. l. 6. C. d. episcopal. aud. exclusis tamen insigni latrone, factionis duce vel seditionis concitato. l. 6. ff. d. appellat. monetarum adulteratore. l. 1. C. de fals. monet. virginum raptore. l. un. C. de rapto Virgin. & invasore violento convictis. l. 6. C. ad L. Jul. de Vi publ. Rauchb. p. 2. 2. 8. n. 11. 16. Brunn. ad l. all. 16. ff. d. de appell. & reliquis criminosis, qui sunt confessi & convicti simul per l. 2. C. quor. appell. non recip. Quamvis alii putent sufficere ad exclusionem appellationis convictionem solam, vel solam confessionem. Ekolt. tit. ff. d. appell. recip. §. 1. quibus non adstipulamur, utrumque requirentes cura Brunnem. ad l. 2. all. Scacc. d. appell. c. 17. lim. 4. Bachov. ad Treutter. D. 33. th. 3. lit. F. add. Swend. in not. ad Ekolt. Si confessio tormentis extorta, licet ratificata, non excluditur appellatio. l. 2. all. in f. Brunnem. all. l. Pro invito quoque criminoso appellari jus Romanum concedit. l. 6. ff. d. appell. cum in potestate hominis non sit, se ipsum perdere, unde licet condemnatus appellationem ratam non habuerit, est tamen ejusdem prosecutio permittenda. Brunnem. ad l. 29. C. d. appell. ubi addit ex all. l. 29. C. juncto c. 5. §. preterea. §. c. 13. x. d. appell. generalitate colligi posse, in inquisitionis Processu licitam esse appellationem. conf. Berlich. p. 2. D. 320. At de consuetudine contrarium obtinere, multi probare annuntur. conf. Gail. L. 1. O. 1. Mynsing C. 4. O. 41. Sed an hæc consuetudo ad quæcunque inferiora judicia trahenda sit, merito dubitamus, & constanter contradicimus cum Cothm. V. 1. R. 14. n. 8. Rauchbar. p. 2. 9. 8. Lauterb. tit. ff. d. appell. Brunnem. ad l. 29. all. conf. omnino. Oldekop. tract. d. appellatione in criminalibus, ejusque tam in processu inquisitorio, quam accusatorio, ad Germaniæ Principum judicia, non tantum de Jure Ro-

mani

mani imperii hodierno, sed etiam Saxonico, admissionis necessitate, rejectâ distinctione inter Processum Ordinarium & Extraordinarium sive Summarium, eodemque ordine procedendi undique servatô & approbato in inquisitione, qui est in accusatione. In Prussiae Ducatu in Criminalibus ad Aulicum provocari liberè judicium, tam quotidiana exempla testantur, quàm jura Prutenica L. 1. t. 44. art. 2. §. 5. & 6. etiam post decendum cuique permittunt sine mandato appellationem, exclusô tamen manifestô criminosô, confessô & convictô. all. l. ib. Ein freventlicher / vorsetzlicher / wissentlicher / bekandter / überwundener und sonst offenbahrer Missethäter. Id tamen sciendum ad Prussicum summum Justitiæ Tribunal in criminalibus nullam admitti appellationem, nisi ex speciali ipsius Serenissimi præscitu & consensu ex Rescripto constet, quod antè impetrandum.

§. XXXVII.

Quamvis superiori assertum sit *thesi*, in criminalibus permissam esse appellationem, non tamen ideò inferendum, ab ipsa quoque pœnâ aut ejus impositione posse appellari, quod apertè repugnat l. 244. ff. d. P. S. conf. Scacc. d. appell. qv. 17. lim. 20. & 23. Ubi nullum judicis inferioris adest gravamen, ibi cessat appellatio; nullum autem est, quod, lege prohibente, conf. l. 8. C. ad L. Jul. de Vi publ. non potuit impugnari vel tolli. Sunt hæc paulò clariùs declaranda: est *furti qualificati* pœna in Imperio & Prussiae Ducatu *suspendii*, *Bigamiæ capitis*, per Ord. Crim. Carol. V. art. 159. 162. & art. 121. P. L. R. L. 6. t. 6. art. 1. §. 5. & tit. 7. art. 1. §. 6. 7. Utraque pœna hodie dura multis videtur, & magis adhuc hæc, quàm illa: Fur & bigamus, ambo notoriè criminosi & confessi, sanguinis pœnam à judicè malè esse factò applicatam conqueri non possunt, sed sententiæ gravamen, quod ab ipsa pœna est, quam dicunt esse duram, esse injustam, impugnant, quæstio est, an sint audiendi? quod per l. all. 244. negandum. conf. Berg. resolut. tit. de appell. q. 2. Wissenb. ad all. l. at si de *injusta applicatione* agant querelas, easque hic non concurrere circumstantias, quas LLator, quâ pœnæ istius impositionem, respexit, indeque se ut innoxios gravari nimium, inque factum pœnale se non incidisse, allegent, appellationi est omninò locus dandus. conf. all. Scacc. quæ nec deneganda, ubi magistratus mulctam imposuerit, quam factò graviolem esse, conqueritur condemnatus, factum quamvis confessus: *mulctæ* enim, sed non *pœnæ* provocatio est

per l. all. 244. & l. 25. C. d. Appellat. all. Willenbach. Mynsing. c. 3.
O. 48.

§. XXXVIII.

Novam inappellabilem causam facit *ab officio suspensio*, à qua interposita appellatio *effectum suspensivum* habere nequit, tum quia sententia super ea executionem continet; *suspensus enim appellans interea manet suspensus*, ut administratione officii, appellatione pendente, defungi non possit, conf. Scacc. d. appell. q. 3. n. 63. § 77. tum quia res ipsa hanc rationem habet, quæ appellationem excludit; fit suspensio vel ad vitandum scandalum, vel ad correctionem, lite super crimine vel ejus accusatione seu inquisitione pendente, tam autem, quæ scandalo sunt, quàm quæ ad correctionem tendunt, secundum opinionem DDr. pro inappellabilibus habentur. conf. Mev. p. 1. D. 191. add. Brunnem. ad l. 14. ff. de solut. & in Jure Eccles. l. 2. c. 19. Stryk. ib. in not. JGt. Hopp. disp. inaug. de suspensione ab officio. quoties tamen suspensio ab officio irrogata, non ut correctio seu medicina & evitandi scandali causa, sed ut criminis inquisiti poena dictitata, est ab illa appellationi locus, & effectus sententiæ suspenditur. Scacc. q. 3. n. 78. Nec minus, si post suspensionem de ejus effectu quærat, seu extensio illius ultra justa in judicium venit; etenim sicut ab executionis excessu, ita quoque à tali casu, quò corrector correctionis modum transire præsumit, est libera appellatio. all. Mev.

§. XXXIX.

Causas inter inappellabiles refertur quoque *rationum redditio*. Scacc. d. appell. qv. 17. l. 29. Quicumque rem aliquam vel publicam vel privatam administravit, ad reddendas rationes tenetur v. g. negotiorum gestor. §. 1. 7. d. Oblig. quæ quasi ex contract. l. 6. §. f. l. 8. §. 1. ff. d. N. Gest. tutor. l. 9. §. 4. ff. de tutel. §. rat. distrach. vel similis administrator, & potest illa redditio per *mandata sine clausula* injungi, quæ enim officii alicujus sunt, per talia mandata mandari possunt. Mev. p. 3. D. 112. & p. 2. D. 330. Si autem administratio adhuc in dubio est, vel quis neget, se administrasse rationes, aut dubium, an quis teneatur reddere, à sententiâ desuper prolatâ, quin appellari possit, non est, quod dubitemus; si etiam post redditas rationes residuum aliquod supermansisse dicatur, & ejus solutio demandetur, appellationi locum fore, censet Mev. p. 1. D. 47.

§. XL.

§. XL.

Supersunt adhuc *aliæ causæ*, quas inappellabiles reputant esse Doctores, quas ulterius lustraturi sumus: Num in *re minima* sit concedenda, & jure Romano admissa appellatio, non unâ vice quæsitum esse invenimus. Et quidem Romano jure in *rebus minimis* permissam fuisse appellationem per *l. 20. C. d. appell.* evincere conantur DD. ita verò in *all. l. rescriptum: Et in majoribus & in minoribus negotiis appellandi facultas est: Nec enim judicem oportet injuriam sibi fieri existimare, eò quod litigator ad provocationis auxilium provocaverit. conf. c. 11. x. eod.* Successu tamen temporis invaluit, ne facile in *minimis causis* reciperetur appellatio, inde jam in *Nov. 23. c. 3. Nov. 69. c. 1.* sunt causæ ad certam restrictæ quantitatem, ut causa infra illam quantitatem constituta respuat appellationem, & sit demum certa summa appellabilis habenda, ne iudices minimis causis nimium inquietentur, vel homines ob minimas causas magnis defatigentur dispendiis, totius litis æstimatione ad sumtus judiciales non sufficiente. *conf. Diss. Inaugural. D. Müller. Rossch. habita De minimo. C. 2. §. 31.*

§. XLI.

Adhuc hodie non quamvis summam esse appellabilem, judiciales multorum locorum ordinationes satis docent, ex quibus insuper erudimur, pro varietate locorum quantitatis variare determinationem. In patria mea, *Brunsvicò-Lüneburgicò Ducatu*, summam appellabilem constituunt causæ 2000. florenorum aureorum capitalis summæ excedentes, testante Privilegiò *Ferdinandi III. Imp. An. 1648.* gratiosissimè indultò. In reliquis *Germaniæ Provinciis* atque judiciis, ubi nullum aliud speciale de majori quantitate appellabili demum, quale *Potentissimus Elector Brandenburgicus* haud ita pridem in omnibus provinciis extra Electoratum obtinuit teste *Jctò Stryk. in Not. ad Compend. Lauterb. tit. d. appell.* adest privilegium, summa appellabilis, quæ ante fuit 300. florenorum, ad 400. thaleros capitalis summæ est extensa. *Recess. Imp. d. An. 1654. §. 112.* In *Ducatu Brunsvico-Lüneburgico* ab inferiore iudice ad superiorem permissa est appellatio in causis 20. *Fürsten- Bisthen* excedentibus. *Die Fürstl. Braunsch. Hof-Gerichts Ordn. tit. 2. §. Es sol aber keine.* *Herzog Georg Wilhelms Cantl. Ord. tit. 2. §. 2.* In *Ducatu Prussia* ab inferioribus instantiis ad *Judicium Aulicum* non est appellationi locus, si summa principalis sit intra 30. flore-

florenos Polonicos. P. L. R. L. 1. t. 44. art. 3. §. 8. Nec à judicio Aulico ad *summum Tribunal* eadem admittitur, si summa principalis non excedat 500. florenos Polonicos. P. L. R. all. l. tit. 52. §. 7.

§. XLII.

Id tamen haud ignorandum (1) quod in causis, atque rebus, quæ *æstimationem certam non recipiunt*, & in specie non exceptæ, indistinctè appelletur. Bocer. Cl. 6. D. 34. lb. 25. 26. Lauterb. tit. ff. d. appell. licet causa simpliciter spectata minima primâ appareat facie v. g. Si de servitute, si de jurisdictione, si de annuis redditibus, aliisque incorporalibus juribus lis mota, ubi non quantitas, sed jus, quod sub lite est, inspicienda & pro affectione & personæ qualitate, quæ fieri solet, æstimatio: sic aliqui plus & nobilius esse censent, 300. Imperiales ex jurisdictione, quàm 500. ex aliis percipere redditibus. conf. Lauterb. tit. ff. Sibi all. DDr. de contrah. emt. vend. add. Mev. p. 7. D. 108. p. 7. D. 118. p. 6. D. 115. (2) Quod *minima* quoque *causa* sit recipienda, si ea famam & honorem rei concernat, & iudicium ipsum sit famosum. Mev. p. 3. D. 235. p. 4. D. 46. n. 1. Brunnem. Proc. c. 28. n. 22. in f. Quò casu non tam ob ipsam causam principalem minimam, quàm causam infamiæ inde secururam, quæ maxima est, videtur appellari. Brunnem. ad l. ii. ff. d. jurisd. ubi ob *multam* etiam *minimam* appellationem concedi asserit. Mev. p. 5. D. 254. (3) Quod *pauper* in appellationis instantiâ, æquitate sua dente, audiri possit, licet *summa* deficiat *appellabilis*. conf. Mev. p. 5. D. 83. Cum extremâ paupertate pressi homines minimam summam majori amittant damno, quàm locupletes longè graviorem. all. Mev. Brunnem. ad l. 4. ff. d. in integr. rest. qui ibi in fine inter pauperis privilegia refert, quod ad *restitutionem*, *appellationem*, *querelam*, licet *summa sit minima*, admittatur.

§. XLIII.

Non recipiendam, sed rejiciendam esse *frivolam appellationem*, longiori non indiget deductione. conf. Cothm. R. sp. 38. n. 61. seqq. v. 1. Etenim pessimè id, quod in subsidium innocentum inventum est, ad prurimum tamerè litigantium trahitur. Interim longè plures numerò appellationes *malè*, quàm *bene* esse interpositas, & adhuc hodie, litigiosissimò hoc seculò, pacificum speramus, interponi, justificatoriæ sententiæ, plerumque confirmatoriæ, quàm reformatoriæ, evidenter docent, hâc insertâ clausulâ: *Wohl gesprochen / und ūbel appelliret*. Liceat nobis

exem-

exemplis quibusdam in foro obvenientibus & temerariis judicantibus & inappellabilibus visis temeritatem appellationis illustrare. Sic frivola visa fuit appellatio (1) *ab examine testium ad perpetuam rei memoriam* interposita, & ideò nec admittenda, tum quia est à decreto, quod simplicis interlocutoriae appellationem non admittentis, *l. 14. C. d. jud. l. 7. C. d. appell.* vim habet, tum quia reparatio datur per sententiam definitivam. *l. 7. C. quor. appell. non recip.* tum quia nihil gravaminis præse ferre videtur; ubi autem gravamen deficit, ibi cessat appellatio. *c. ut debit. c. cum causam. x. de appell.* tum quia altera pars illò tempore & die, quò examen producitur, salvas contra dicta, personasque testium & examinis vitia habet exceptiones; si autem justum existat gravamen, quod tam facile reparari non possit, est admittenda appellatio. v. g. Si ea non concurrant, quæ examen testium ad perpetuam rei memoriam justificent, & pro eo impertrando necessaria. Si agere statim liceat, & per tale examen adversario insidiosè struantur nocitura. *conf. Mev. p. 1. D. 49 & 50. ubi n. 2. & 3. in not. subjicit, omni modò evitandum esse, ne supprimatur veritas, & pereat probatio, hinc, non attentâ appellatione, solere judices testes examinare, ne veritas & fides intercident. Fab. in C. L. 1. t. 10. D. 13. n. 3. & 4.*

§. XLIV.

Ita (2) est frivola appellatio, eademque inadmissibilis, à *nuda citatione* interposita, videtur enim gravamen, quod eam sustineat, deesse: citato integra est defensio, & ad eam provocatur citatus, qui non vult audiri citatus, is nec debet audiri appellans. Interim in hoc articulo ea quoque occurrere posse, quæ causam faciant appellabilem, non sinit dubitare *Mev. talia recensens p. 4. D. 89. & p. 3. D. 152.* Si quis sit citatus personaliter cum comminatione realis citationis, *si non apparuerit*, si quis citatus ad locum non tutum, aut aliud evidens gravamen per citationem, quod exceptione tolli aut averti non possit. *conf. Mev. p. 5. D. 121. fuerit illatum. Quoties ergò aliquid iniquitatis & gravaminis habet citatio, est ab ea appellationi locus. conf. Scacc. in tract. d. appell. q. 17. lim. 47. Carpzov. 5. B. 127. n. 4.*

§. XLV.

Sic pariter (3) à *termino solo nudoque* interposita, ut gravamine destituta, visa fuit frivola & rejicibilis appellatio. Cui tamen notante *Jcto Mev. p. 2. D. 176.* locus dandus, ubi terminus nimis brevis, & strictior,

D

strictior,

strictior, quàm quò id, quod incumbit, fieri possit, fuerit præfixus. Est quidem iudicis arbitrio, ut terminum in actibus judicialibus definiat, relictum, adstrictus tamen est ad rationem ac æquitatem, ita ut parti ad id, quod agendum habet, in iudicio satis temporis suppetat, si iudex in hoc contra æquitatem aliquid statuerit, defensionem demisse, & ita gravasse videtur, ut cum sua appellatione meritò sit ideò audiendus gravatus. *all. Mev.*

§. XLVI.

Habita (4) frivola & non admissibilis fuit visa appellatio, si conductor post tempora locationis conduccionis lapsa evacuare rem eonductam recusaverit, sententiâque iudicis ad id condemnatus, ab illa appellare præsumpserit; habet finitâ locatione locator facultatem conductorem expellendi, inque conducto fundo, invitò locatore, diutius versari non licet conductori. *l. 25. C. locat.* ut ita contra contractus fidem manifestè agat conductor, diutius in re aliena, invitò Domino, moraturus. In *Provinciali Prutenico Jure* hic casus in specie inter inappellabiliter est relatus. *N. L. R. L. 1. t. 44. a. 3. §. 10.* ib. *Räumung eines gemieteten Hauses nach verfloßenem Nichts-Termino*; Si autem iusta adest conductori retinendi causa, v. g. ob expensas vel melioramenta in rem locatam factas, quas retentione servari æquum. *l. 38. ff. d. R. V.* à sententia in tali facti specie concurrentibusque circumstantiis lata appellari, & contra iudicem conductorem expellere volentem inhibitionem decerni posse, monstrat *Mev. p. 1. D. 128. conf. id. p. 7. D. 296. p. 4. D. 244.*

§. XLVII.

Magis adhuc frivola est (5) visa appellatio, si depositarius rem depositam restituere iussus, appellare præsumpserit: unde & à DD. hic casus inter inappellabiles jure est relatus. *conf. Stephan. Gratian. Discept. forens. l. 4. c. 665. n. 21.* quem ampliare licet, etiamsi depositarius propter expensas, ut in priori præcedente §. relatò casu conductor, retentione uti velit, eò scilicet, quod multi sustinent, præsuppositò, retentionem in depositi causa, ob expensas, non invenire locum. *Ekolt. ad ff. tit. depos. in f. Arum. Ex. 12. th. 6.* *Hahn. in Not. ad Wesenbec. tit. all. n. 5.* est favorabilior, legibus indicantibus, rei depositæ, quàm conductæ, injuncta restitutio.

§. XLVIII.

§. XLVIII.

Frivolis appellationibus (6) & eas generaliter omnes adscribimus, per quas id fieri impeditur, *quod moram non patitur, cujusque executio publicè interest, nec illi, qui se gravatum dicit, multum nocere verisimiliter potest.* Exempla ex superioribus adduci possunt paragraphis, quibus hæc addimus: si ad impediendum, ne conficiatur inventarium, resque mobiles & fragiles invasionibusque aliorum expositæ in tutum collocentur, interposita appellatio. Mejer. in *Coll. Jur. Arg. tit. d. Appell. recipiend.* vel si appellatum, ne testamentum aperiatur, vel ne hi, quos scriptos patuerit hæredes, in possessionem mittantur. *l. 6. C. quor. appell. non recipiunt. l. f. ff. d. appell. recip.* publicè enim expedit, suprema hominum judicia exitum habere. *l. 5. ff. quemadmod. testam. aperiuntur.* fit collatio utilitatis majoris cum minori, ne, quod interest Reipubl. fieri, singulari utilitate, quæ amissa facilè queat reparari, impediatur. Unde neque quoad effectum devolutivum tali casu permittendam esse appellationem, volunt Fachinæus, *1. Controv. c. 75.* Besold. tract. *d. appell. c. 7. §. 10.*

§. XLIX.

Ulterius causam inappellabilem quoque facit *proprium factum & propria submissio* excludens appellationem. Huc spectat *renunciatio*, quæ vel *expresse* fit, vel *tacite*: parili tamen effectui. Mev. *p. 6. D. 93. n. 7.* Fit verò *expressim* renunciatio, si quis ante sententiam confessus fuerit, à iudice se non provocaturum. *l. 1. §. 3. ff. d. appell. recip.* Brunnem. Proc. Civ. *c. 28. n. 26.* aut si inter contrahentes, ne ad appellationem liceat pervenire, pactum fuerit initum. *l. ult. §. ult. C. d. temp. & repar. appell.* Schnob. *D. 25. th. 3.* Fit *tacite* aut facta esse habetur, si quis aut intra tempora appellationis. *l. 7. pr. ff. d. transact.* aut etiam post interpositam appellationem de causa transegerit. *l. 40. §. 1. ff. d. pact.* aut si quis terminum ad solvendum petierit. *l. 5. C. d. re judic.*, aut iudicem à quo, pro gravaminibus, propter quæ appellatum, adierit tollendis. Mev. *p. 7. D. 93.* aut si quis passus fuerit præterlabi fatalia, & fieri appellationem desertam, sententiamque abire in rem judicatam, quibus modis ob renunciationem, quæ inest tacite, excludi volunt appellationem. Adstipulatur hinc *Jus Prutenicum Provinciale L. 1. t. 44. art. 1. §. 11. & art. 2. §. 2. 3. 4.* appellationem memoratis in casibus pariter excludens. Quod ultimum *desertionis* attinet articulum, eum pluribus

D 2

per-

persequitur Rauchbar. *p. 1. q. 14. n. 14.* asserendo, à sententia super *desertione appellationis* lata appellari non posse. add. Brunnem *in Proc. Civ. c. 28. n. 16.* ubi, adductis pro hâc sententiâ stabilienda rationibus, subjicit, *esse desertionis causam appellabilem*, ubi altera pars negat, appellationem esse desertam, cum in eo, quod adhuc controversum est, fundamentum denegatæ appellationis collocari non possit. Huc ea, quæ habet Wurmbs. *in Pract. Observ. L. 24. Observ. 17.* spectant; ita vero scribit: *Si judex pronunciavit, appellationem esse desertam, à tali sententia super appellationis desertione lata bene appellare potest gravatus.* *In Camera Imperiali* sententiam desertionis appellabilem esse, testis est Gail. *L. 1. O. 138. n. 4.*

§. L.

Ad *submisionis* aut *tacite* factæ appellationis *renunciationis* casum referri quoque posse non incongruè videtur, si causa *laudò arbitri* aut *sortis judiciò* decisa, utroque in casu, maximè ob consensum, exclusâ appellatione; qui enim in arbitrum compromiserunt, & fortè in improvidum ac imperitum inciderunt, sibi imputare habent; eò sine arbitro censetur electus, quod laudo ejus stare cupiant partes, sive æquum, sive iniquum idem fuerit. *l. 27. §. 2. ff. d. recept. qui arbitr. recep. l. 56. ff. pro socio.* Transactionis instar, quæ excludit appellationem, ut supra §. 24. notatum, habetur compromissum, & non nisi litium finendarum causa sumitur, ut adeò lis ex lite generari non debeat. *l. 7. ff. de arbitr. § qui arbitr. recep.*, quod sæpè appellandi causatur licentia. *conf. l. 32. §. 14. ff. l. 1. C. d. arbitr. recep.* Gail. *L. 1. O. 1. n. 94. O. 147. n. 1.* Mynsing. *c. 4. Observ. 68.* Sunt qui in hoc articulo differentiam *Canonicum jus* inter & *Civile* inducunt, illò jure appellationem per *C. sane. 34. c. 2. q. 6.* concedentes: Sed quia textus hic est corruptus, neque facile discordantia jurium admittenda, potiùs placet inter *juris arbitros* & *compromissarios* distinguere, ab illorum sententiâ appellatione *conf. l. 9. ff. qui satisdarcog. l. 9. ff. C. d. jud. c. 11. d. off. de leg. in 6to*, quæ ab horum sententia per *l. all. conf. Ekolt. tit. ff. d. arbitr. § qui arbitr. recep. § tit. ff. d. appell.* est exclusâ, admittâ. Si tamen manifesta arbitrorum turpitudine, inimicitia, aut dolus intervenerit, ex stipulatu ad poenam commissam agenti objici posse putant doli mali exceptionem, per quam, (cum quoad effectum sit quædam appellandi species) sententia arbitri retractetur. *l. 31. l. 32. §. 14. ff. l. 3. C. d. arbitr. recep.* nec quicquam

quam renunciatione, quia nullo effici potest pacto, *ne dolus praestetur.* l. 27. §. 3. ff. d. pact. obstante, remissioneque contra bonos mores, ut ad delinquendum inducente, planè rejectà, cum in bonum ad minimum, scelerisque purum virum partes consensisse intelligantur. conf. DDres. ad tit. ff. de recept. & qui arbitr. recep.

§. LI.

Quod sortis sententiam, aut *judicium* spectat, ab eo appellari non posse constans est DDrum. traditio, *Jure Prutenicò* specialiter approbata P. L. R. L. i. iii. 44. §. 10. So wollen wir auch von dem *Judicio sortis* oder *Loß-Recht* die Appellation nicht verstaten. Appellationis exclusionem & hìc, aliis tamen rationibus non exclusis, in consensu partium, per quem fortuna pro divini numinis voluntate *Proverb. c. 16. v. 33.* est liberè, ut superior, assumpta, quaerimus: *quando consendentibus placuit, ut res dirimatur sorte, ab illo judicio, quod ex consensu elegerunt, appellari nequit,* sunt verba all. antè Besoldi tract. de appell. cap. 7. §. 11. Ubi addit, nec hæreditatis divisionem, sortitione à scientibus ordinatà, ob immodicam partium inæqualitatem rescindi posse. l. 11. §. 4. ff. de minorib. l. 14. & l. 17. C. d. usur. Si tamen sortes tam inæqualiter per errorem dividendum factæ sint, his, quibus non advertentibus hoc factum, etiam 25. annis majoribus subveniendum esse. l. 3. C. comm. utriusque jud. nec, ut adsit ultra dimidium læsio, necesse esse, tradunt Fachin. 8. c. 36. Pinell. ad l. 2. C. d. rescind. vend. alleg. Besold. all. loc. conf. Schnob. D. 7. th. 24. Dn. Richter Disp. d. *Judicio sortis* th. 55. ibique all. Berlich. p. i. c. 50. n. 50.

§. LII.

Ad proprium factum, cujus qualitas excludit appellationem, spectat quoque *contumacia*, quæ ipsa in non veniendo, secus si in non respondendo, aut in dando. l. f. §. 1. ff. d. appell. Brunnem. ad l. 23. ff. eod. & ad l. f. C. quor. appell. non recip. admittit appellationem, modò trina præcesserit citatio, & contumacia, quæ totam causam ritè evicta fuerit aut probata. l. 23. §. f. ff. d. appell. l. 73. §. f. ff. d. Judic. l. 1. l. 4. C. quor. appell. non recip. omnia jura adversus contumacem clamant, claudunt contumaci judiciorum aditum, illumque, ut legis imploret auxilium, qui in legem deliquit, indignum habent. l. 15. C. d. judic. l. f. §. 12. C. d. jur. delib. l. 37. §. 1. ff. d. minor. Ekolt. tit. ff. d. appell. recip. §. 2. ibique all. Bachov. & Gail. Sententiam contumaciæ in Duca-

in Prussia excludere quoque appellationem probat text. in *L. 1. tit. 44. art. 3. §. 10. ib.* So wollen wir auch von den Contumacien urtheilen/ wann die *Contumacia* richtig ausgeföhret ist / die Appellation nicht verstaten zc. imò, quod notandum est magis, est contumacia adeò odiosa, ut & *procuratoris contumacia*, domino quasi imputata, excludat appellationem v. g. Si procurator fuit contumax, nec Domino appellationem concedi magis posse colligunt DDres ex *l. 10. ff. d. procur.* Colleg. Jur. Arg. *tit. d. appell. recip. §. 3.* Negligentiã procuratoris hac in parte domino, cui, quod meliorem non elegerit, imputandum veniat, nocente. all. Coll. Arg. *all. loc. n. 3.* Quod tamen quidam DD. sub hoc æquitatis moderamine accipere & interpretari solent, modò procurator fuerit solvendo, quò Dominus mandati actione regressum contra procuratorem habere, & ita indemnitas servari possit. *l. 8. §. 1. ff. mand. l. 12. pr. ff. d. furt. l. 7. §. 9. ff. d. dol. mal. l. 46. §. 5. ff. d. procur. l. 10. C. eod.* eò verò non solvendo existente, restitutionem in integrum domino indulgentes. Brunnem. Proc. Civ. c. 28. n. 29. Dissentit Ekolt. *tit. ff. d. procur. §. 12.* cujus sententia in reviso *Prutenico Jure* approbata legitur *L. 1. tit. 44. art. 1 §. 12. ib.* Sondern hat es ihm selbst auch alsdenn zuzuschreiben/ wann der Unwaidt nicht solvendo ist.

§. LIII.

Unus atque alter adhuc restat nobis evolvendus casus, quò non *causa*, sed *sententia qualitas* excludit appellationem. *Primus* est, si sententia interlocutoria. *Secundus*, si sententia posterior prioris tantum confirmatoria. *Tertius*, si sententia tribus vicibus antè jam confirmata: breviter & de his. :

§. LIV.

Ab *interlocutoria sententia* Jure Romano appellari non posse, satis evincunt *LL. l. 7. C. quor. appell. non recip. l. 1. §. 2. ff. d. appell. l. 6. §. 3. C. eod. l. 16. C. de judic.* eò, quod provocans ab eadem moratoriam interponere appellationem, frustratoriamque dilationis causã ad appellationis auxilium convolare videatur, cum post cognitionem totius causæ & vitia cognitionum corrigantur. *l. 36. C. d. appell.* & ipse Prætor contrariò imperiò, quod jussit, tollere, & repetere possit. *l. 14. ff. de Re jud.* quæ tamen doctrina & vim suam perdit (1) quoties interlocutoria, aut ejus executio tale præjudicium parere apta, quod per appellationem à
defi-

31

definitiva non perfectè, aut plane non, reparari queat. *l. 2. ff. d. appell. recip.* Gail. *L. 1. O. 129.* Menoch. *d. Arb. Jud. Q. 1. 2. C. 5. C. 490.* exemplum, si ullum aliud, huc quadrans, evidentissimum est, si per interlocutoriam judicis ad *carcerem* quis rapi, aut *questioni* submitti jussus fuerit. conf. *P. L. R. L. 1. 1. 44. art. 3. §. 2. ib.* Diemeil die Beschwerde in der Appellation von dem End-Urtheil nicht hervieder zu bringen ist. Post brachiorum aut ossium fracturam vana est & infructuosa restitutio, & ideo etiam à comminatione torturæ appellari posse tradunt, minimèque sententiam executioni tradi debere, licet inhibitiō à judice ad quem nondum impetrata. Besold. tract. d. appell. c. 7. §. 6. (2) illa de inadmissibili ab *interlocutoria* appellatione doctrina vacillat, si habeat vim definitivæ, utpote *si post eam non speretur alia sententia*, qualis est sententia absolutionis ab instantia, vel ab observatione judicii, item appellationem esse desertam. Myns. *C. 3. O. 88.* Gail. *l. 1. O. 130.* aut si per interlocutoriam *expiret officium judicis* v. g. Si judex se incompetentem in procedendo vel non procedendo pronunciavit. Gail. *all. Mev. p. 4. D. 73.* (3) admittit *interlocutoria* appellationem si *principalis controversiæ articulum substantialem* definiat, ex quo victoria totius causæ dependeat, v. g. Si judex interloquendo pronunciavit, testes esse idoneos vel non, probatum esse vel non, probationem esse desertam vel non, item desertum esse juramentum, vel aliquem esse majorem vel minorem, prodigum vel alio modo inhabilem, si juratum vel non, & denique (4) quoties *interlocutoria* cum *gravamine* conjuncta admittitur *Canonicò Jure* moribusque *hodiernis*, inspectò tamen cujusque judicii stylò & praxi, appellatio. v. g. Si terminus præfixus peremptorius, nimiumque brevis, si per citationem personalis injuncta comparitio, si petita dilatio abnegata, si judiciorum & actorum petita descriptio denegata, si cautio idonea pronunciata, recusatio judicis si non admissa, si ineptus vel obscurus admissus libellus, si attestatorum decreta publicatio, si probatio injuncta. conf. *Mev. p. 2. D. 52. p. 2. D. 295. p. 8. D. 14.* Myns. *all. Observ. 88. c. 3.* Carpzov. *l. 3. R. 48. n. 14.* Ayres. in *Process. Hist. p. 1. C. 6. O. 4. n. 18.* Guielm. Roding. *Pand. Cameral. l. 1. 1. 19.* Est *Jure Canonicò* laxior appellandi facultas, quàm *Jure Romano* indulta; illò, non hòc, generaliter & indistinctè à quolibet gravamine, non solum sententiæ definitivæ, sed & interlocutoriæ, sive ante sive post litem contestatam prolatae, appellatio conceditur. *c. super eo.*

12. x. d. appellat. c. non ita. c. 2. q. 7. imò etiam de futuro gravamine eò jure appellare permissum. c. cum dil. x. d. dol. & contumac. In pluribus locis Jus Canonicum receptum est, non tamen ubique. In Camera Imperiali quà coarctatam appellandi licentiam Jus civile obtinere auctoritatem probant Ord. Cam. p. 2. t. 28. §. f. Gail. L. 1. Obs. 129. Ritterh. de differ. Jur. Civ. & Can. l. 5. c. 25. Ekolt. tit. ff. d. appell. §. 9. Bockelm. in tract. posthum. de differ. Jur. Civ. Can. & hodiern c. 79. Ab interlocutoria Jure Prutenicò non posse appellari, nisi recensitis supra modis & similibus eadem prægravet, docet textus P. L. N. l. 1. t. 44. art. 3. §. 1. ib. Von einem Bey-Urtheil gebühret sich nicht zu appelliren / sie wäre denn solcher Urth und Wirkung zc. Modò appellatio in scriptis, & cum specifica causarum sive gravaminum fiat expressione. P. L. N. all. loc. ib. Schriftlich mit ausdrücklicher Anzeige der Ursache / quod cum Juris Canonici convenit dispositione. c. 59. x. d. appell. c. 1. eod. in 6. Senob. D. 25. t. 8. Quamvis alioquin judicis à quo causam appellationis exprimere non sit necesse. l. 2. ff. d. appell.

§. LV.

Sequitur secundus §. 53. quà sententiam prioris confirmatoriam, indigitatus casus, scilicet, arbitramur, à sententia, quæ conditionem prioris tantum purificat, appellationem recipi non posse, nisi & à priori sententia fuerit appellatum, quia non est alia, sed tantum prioris iteratio. v. g. Si ita prior sententia conciperetur, nisi intra duos menses, ratione de fructibus redditâ, residuum debiti constaret, fundum esse restituendum, non interpositâ ab hac sententia appellatione, si post duos menses injungatur restitutio, appellatio recipi nequit, quia tantum est prioris confirmatoria, & posterior simul cum priori publicata fuisse fingitur, licet quoq; prior videatur conditionalis, tamen perinde est, ac si illò tempore purè prolata fuisset, quando enim judex sententiam sub conditione fert, statim tempus appellationis currere incipit; si quod gravamen subest, hoc non est posterioris sententiæ, sed prioris; tunc quique læditur, cum sententia dicitur, sicut ab executione non appellatur. l. 5. C. quor. appell. non recip. ita nec à sententia, quæ executionem prioris habet. vid. Bart. ad l. 1. §. viduam. ff. quando appell. sit. Mev. p. 5. D. 224.

§. LVI.

§. LVI.

Sequitur tertius §. 53. Indictus casus, in quo magna pro justitiâ sententia præsumtio, & optabilis litium finis excludit Jure Romanô appellationem. Erudimur ex *l. un. C. ne liceat in una eademque causa tertio provocare Sc. Nov. 82. c. 5.* à sententia tribus vicibus super iisdem articulis confirmata appellari non posse; vix enim fuit visum probabile, tot judices à recto declinâsse, vel *trinâ conformi sententiâ* victum justum gravamen posse habere; nec tamen existimandum quasi quacunque difformitas, *tribus* sententiis latis, appellationis viam statim pandat, qui enim in *una* sententia ad solvendos *centum thaleros*, alterâ & *tertiâ* ad solvendos *quingenta* condemnatus, is ob disparem quasi summam, & propter eam non conformem sententiam ad appellationis auxilium provolare minimè potest. arg. *l. in toto. ff. d. R. J. l. 9. §. 3. ff. d. hered. inst.* adest enim & hîc conformitas, cum majori summæ insit regulariter minor; si *tribus sententiis* sit conformitas in principali, at disparitas in expensis, rectè appellari posse putat Thesaur. *D. 122.* In *Camera Imperiali* magnam illam præsumtionem & odium litium negligi, admittique appellationem fuit visum consultius, ne auctoritas *summi Tribunalis* facilè alioquin à Statibus eludatur & infringatur, pluribus instantiis aut judiciis inferioribus ordinatis & institutis. Brunnem. Proc. civ. *c. 28. n. 31.* In foro *Saxonico* à *tribus conformibus* sententiis appellationem concedi, testis est Carpov. *p. 1. C. 19. D. 23. n. 4.* Contra *tres conformes* sententias minorem in in integrum restitui posse, docet *l. 18. §. 2. ff. d. minor.* cumque *Ecclesia* minori æquiparetur, minorumque privilegia huic largiter tribui soleant, nec huic in casu simili denegari posse videtur restitutio.

§. LVII.

Expositis nunc pro instituti ratione *inappellabilibus casibus*, nil restat, quàm ut breviter *effectum ab inappellabilitate cause dependentem* indicemus. Est pendente appellatione nil innovandum. *l. 1. ff. pend. appell. nil. innov.* est ab executione sententiæ, donec Superior super eo articulo statuerit, acquiescendum; sit judici superiori injuria, si non deferat appellationem inferior, & puniri idem potest.

E

Sed

Sed hæc omnia secus se habent, *causâ* existente *inappellabili*. Interim quâ forensem hunc juris articulum accuratè venit *cujusque* *judicii & provincie stylus*, qui ubique prævalet, attendendus: An scilicet *inferioris*, an verò demum *judicis superioris* sit, super appellationis statuere in- & admissibilitate. Ubi *inferioris* est, & ab eò *inappellabilis* declarata *causa*, ulteriori ad *superiorem* appellandi præclusâ viâ, aut eâ quidem concessâ, nulla tamen interpositâ provocatione, potest & solet *sententia lata dari executioni*; at ubi, præcisâ ab inferiori iudice propter causæ inappellabilitatem appellatione, nihilominus adhuc integrum & fas est, ad *superiorem* appellare, & à *denegata*, quod dicunt, *extraordinariè* provocare permissum, est inferiori iudici, cognitâ appellatione, in *honorem Superioris* omninò acquiescendum, & hujus expectandum decretum: Superioris verò est *causæ cognoscere qualitatem*, *sup. rque appellationis admissibilitate* statuere, causâque *inappellabili* deprehensâ, sine longiori morâ, *meritorum causæ vel materialis*, quod dicunt, tractatione aut disputatione non admissâ, ad *executionem* remittere, temerèque appellantem punire, in expensas pro arbitriò simul factâ condemnatione. Sed hæc omnia apertius & perfectius *quotidianò judiciorum usu* in ipsis rerum documentis, ut in alia materia Imperator Justinianus §. 6. *Inst. d. satisd.* loquitur, apparent. Quibus finimus, & D. T. O. T. M. gratias agimus, eidem nostra studia ulterius devotò pectore commendantes.

T A N T U M.

❧ (:O:) ❧



ULB Halle
006 301 584

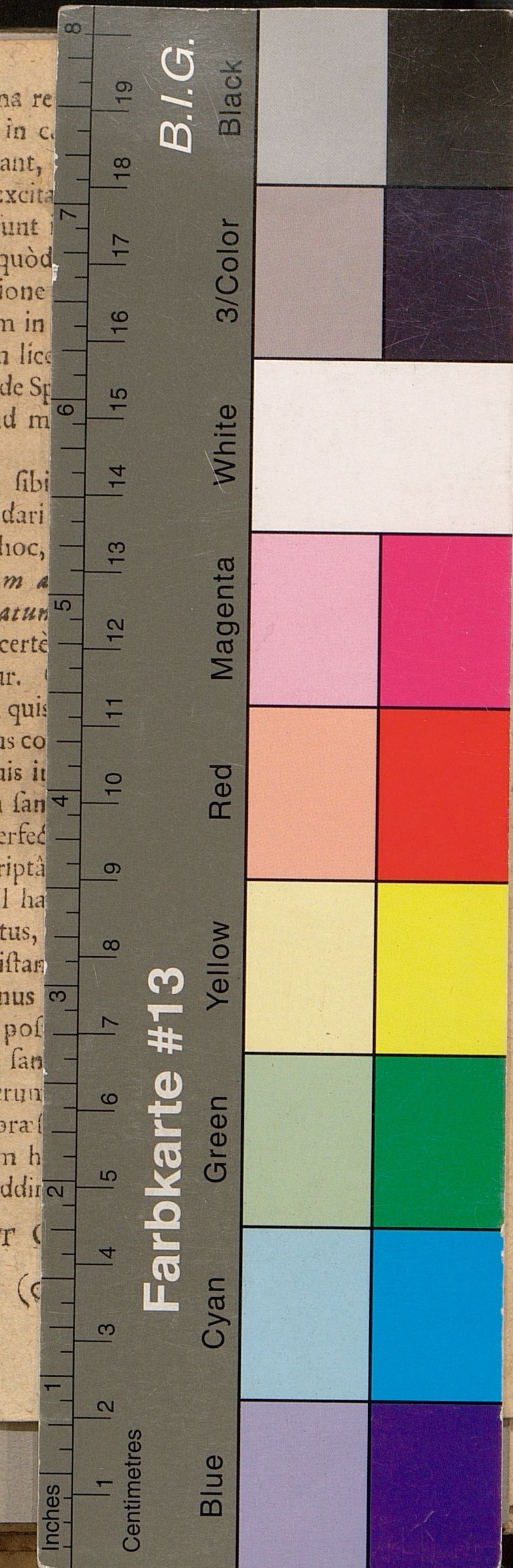
3



VDA7







Z. D. 1699, 1

570
20

DISPUTATIO JURIDICA
De
CAUSIS IN APPELLABILIBUS,

Quam
DEO AUSPICE,
MAGNIFICO ICTORUM ORDINE FAVENTE,
In
ILLUSTRI REGIOMONTANA ACADEMIA,
PRÆSIDE

P 478

DN. JOHANNES Damseln/
U. J. D. Prof. Publ. & supremorum
Judiciorum in Prussia Advocato,

*Dn. Patrono & Præceptore omni observantia
cultu eternum devenerando*

Placida Eruditorum disquisitioni submittit

WERNERUS AUGUSTUS von CASSE/
Brunsv. Sax.

AUTOR & RESPONDENS.

Die Mens. Septembr. Anno MDCXCIX.



REGIOMONTI,
Typis FRIDERICI REUSNERI, SEREN. ELECT. BRAND.
& ACAD. TYPOGR. HÆREDUM.

