



**Tractatvs De Præventionē Iudiciali [!], Sev De
Contentione Ivrisdictionvm**

Tonduti, Pierre François de

Lvgdvni, M.DC.LXXIII.

Capvt XXXVIII. De appellatione à decreto Iudicis recusantis admittere
exceptionem præuentionis, illámque tacitè vel expressè per processum ad
vltiora reiicientis, aut declarantis se esse ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98370](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98370)

genda esse dicit, vt locum non habeant, quando commissio datur à Senatu Prætoribus Vrbiū, potius illorum iurisdictionem excitando quā causam illis delegando: tunc enim existimat, Notarium Curie illius Iudicis, pro retribus Regiis deputatum, solum scribere debere: quod conforme hoc in capite videtur distinctioni per nos allatæ, parte 1. huius tractat. cap. 7. num. 13. & 14. quæ distinctio inter commissionem excitatiuam, & illam quæ fit tanquam Delegato, bene confirmatur per Larr. dicta allegat. 72. num. 20. & 21. Verum ista Senatus Granatensis decisio tunc demum admittenda est, quando deputatiōis litteræ non habent tales, & tam amplas clausulas quæ casum processuræ, Senatus auctoritate faciendarum comprehendant. Ideo semper ad litteras commissionis, seu facultatis Notario concessæ recutiendum est.



C A P V T XXXV.

A R G V M E N T V M.

De appellatione à decreto Iudicis recusantis admittere exceptionem præuentionis, illamque tacite vel expresse per processum ad vteriora reiicientis, aut declarantis se esse competentem vel incompetentem. Et quid statuendum sit quando agitur de possessorio, vel alio iudicio, in quo non licet appellare suspensiuè. Et vtrum à remissione causæ ad vnum ex pluribus Iudicibus, de præuentione contententibus, quando partes nullum habent interesse, licita sit appellatio. Quid statuendum sit in criminibus mixti fori, quando vni ex duobus tribunalibus & iurisdictionibus causa adiudicabitur, vtrum tunc licita sit appellatio.

S Y M M A R I V M.

- 1 Si Iudex qui præuenit, nullam funditus habeat iurisdictionem in causa præuenta, quamuis expresse vel tacite se iudicem competentem pronunciauerit, eius pronuntiatio nunquam transit in iudicatum, etiamsi ab ea non appelletur.
- 2 Quando Iudex præueniens non habet iurisdictionem in illa causa, sed tamen eius iurdictio est prorogabilis, pronuntiatio expresse vel tacite causam ad se spectare, si non appelletur, talis declaratio transit in iudicatum.
- 3 Si Iudex habet iurisdictionem elidibilem, sufficit pro validitate processuræ, quod expresse vel tacite nempe procedendo ad vteriora, se competentem esse declarat, si ab hac declaratione non fuerit appellatum.
- 4 A reiictione exceptionis causæ præuentæ, siue expressa siue tacita, licita est appellatio.
- 5 Etiam in possessorio, & aliis causis in quibus non licet appellare, tamen ab ea expressa vel tacita iudicis competentis declaratione datur appellatio.
- 6 In decreto Iudicis, se competentem vel incompetentem declarantis, ita datur appellatio, vt post ipsam

Iudex siue vitio attentatorum non possit ad vteriora procedere.

- 7 Consultus est, vt ad superiora recurratur quando Iudices qui eidem superiori suppositi sunt, de præuentione causæ contendunt.
- 8 Si inter solos Iudices contentio sit de præuentione, & superior vni eorum causam adiudicet, non licebit appellare, partibus litigantibus.
- 9 Ampliatur hoc vt procedat, tam in iudiciis ordinariis quam Delegatis, & siue adiudicatio causæ facta fuerit per Superiorem, siue per Arbitros iuris.
- 10 Fiscus non potest appellare à remissione causæ, ad Iudicem domesticum.
- 11 Datur appellatio à declaratione superioris super causâ remissione vel præuentione, quando non solum inter duos Iudices contenditur, sed etiam inter duas diuersas iurisdictiones, veluti si agatur de Episcopo vel Barone pro interesse eorum iri-
humalis.



V ERITVR vtrum à sententiâ, vel decreto facto super remissione concessâ, vel denegatâ, ad iudicem præuenientem detur appellatio. Vel si Iudex aliquis non obstante opposita, præuentionis exceptione, se pronunciet expresse competentem, vel tacite per processum ad vteriora. Cui quæstioni satisfacit per sequentes conclusiones.

Prima Conclusio. Quando Iudex, qui coram se procedendum esse declarauit, nullam funditus habet iurisdictionem ne quidem prorogabilem in illa causa, eius sententia, vel decretum, nunquam transit in rem iudicatam, etiamsi ab eo non appelletur, & processus per eum factus est ipso iure nullus, siue expresse siue tacite fiat talis pronuntiatio, procedendo videlicet ad vteriora, per quam processuram exceptio tacite reiicitur: Innocent. in cap. super litteris 20. num. 2. versic. forsan. in fine, de rescriptis. Vbi ponit casum in iudice delegato qui processit in vim rescripti falsi, quia cum nullam ex tali rescripto potuerit consequi iurisdictionem, tota eius processura corruit, ex defectu iurisdictionis, qui insanabilis est, Scacc. de appellat. quest. 17. limit. 6. membr. 7. numer. 52. Salgad. de Reg. process. p. 2. c. 18. n. 21. Campan. in diuersis iuris Canon. rubr. 11. c. 13. n. 186.

Secunda Conclusio. Quando Iudex habet iurisdictionem prorogabilem, non tamen eius iurdictio se extendit ad illam causam, tunc se pronunciauerit competentem, aut coram se procedendum esse ad vteriora ratione præuentionis, aut aliâ de causâ declarauerit, datur ab hac pronuntiatione appellatio, & si non fuerit appellatum, decretum illud transit in rem iudicatam: Scacc. dict. quest. 17. limit. 6. num. 54. Quod & in tacita pronuntiatione per processum ad vteriora verum esse existimat ibidem num. 57. iuncto num. 51. Salgad. de Reg. process. dicta part. 2. cap. 18. num. 23. & 24. Idem quoque dicendum est, si Iudex in illâ quidem causâ iurisdictionem habet, sed elidibilem, quia tunc nec etiam expressa competentis declaratione opus erit, sed sufficit tacita per processum ad vteriora, ad hoc vt processuræ coram hoc iudice factæ declarentur validæ: Franc. in cap. si duobus, n. 30. de appellat. ibi. In secundo casu principalis. Scacc. ubi supra, n. 65. Salgad. n. 16. Intelligendo tamen supradicta iuxta ampliaciones, & restrictiones allatas per Scacc. loco cit. quas hic non repetimus.

Tertio, quando Iudex reiicit exceptionem præuentionis expresse, declarando se Iudicem competentem

D d 3

tentem, vel ordinando coram se ad vltiora procedi, vel si nihil delectat; sed spreta opposita exceptione ad vltiora procedat, illam exceptionem tacite reuocando, à tali declaratione tam expressa quam tacita datur appellatio. Probatut, quia huiusmodi decreta, quibus Iudex se competentem, aut alium Iudicem incompetentem esse declarat, habent vim sententia definitiua; Bart. in l. quod iussit, num. 9. versic. *Quedam est interlocutoria*, ff. de re iudic. Marant. in specul. part. 8. in tit. de sententia, n. 43. Mynfinger. centur. 3. obseruat. 35. Quia per talia decreta finitur officium iudicis.

5 Quod procedit, etiam si talis interlocutoria, facta esset in negotio, in quo super materia principali appellatio non esset admissibilis, veluti si ageretur de causa possessorij, in qua regulariter non licet appellare quoad effectum suspensiuum, & tamen in illa causa, licita erit appellatio quoad vtrumque effectum, si Iudex se competentem pronunciauerit cum non deberet. Gratian. de sept. forens. 74. numero 12 & 15.

6 Vnde qui sententiam super competentia, aut incompetencia tulit, & ab ea fuit appellatum, non potest in præiudicium appellationis ad vltiora procedere absque vitio attentatorum; Rebuff. in consil. Reg. tit. de sentent. executor. artic. 2. gloss. 2. numer. 1. & artic. 9. gloss. 6. in fine versic. fallit, tamen. Scacc. de appellat. quest. 17. membr. 6. num. 47. qui tamen, num. 48. dicit hoc procedere, quando Iudex se pronunciat incompetentem & sic negatiue, sed dubitat vtrum hoc sit verum, quando Iudex affirmatiue declarat se competentem, fatetur nihilominus communem hanc esse Doctorum sententiam, vt conclusio procedat tam in affirmatiua, quam negatiua pronuntiatione: vnde non est à communi opinione recedendum.

7 Quarta conclusio. Quia quando duo Iudices præuentione nituntur, & de ea contendunt, & quilibet causam propter præuentionem, aut alia ratione ad se pertinere prætendit, melius & consultius est ad Superiorem pro huius questionis resolutione recurrere, quando vterque est sub eodem Principe vel Superiore, vt diximus supra, parte 1. cap. 12. num. 7. Bosl. de foro compet. num. 104. & Rota dec. 289. n. 15. part. 6. recentior.

8 Idem si Superior ad quem habitus fuit recursus, existente inter istos duos Iudices contentione, propter mutuam præuentionis prætensionem pronuntiet causam ad alterum ex istis duobus iudicibus pertinere, non licebit partibus ab huiusmodi declaratione appellare, cum illarum non interfit, siue vno siue alio iudice iudicante causa tractetur, vtpote quia à quolibet ipsorum sperare possit se iustitiam consequuturum, Angel. in leg. 2. num. 8. versic. *Tu da vnam fallentiam singularem*, ff. si quis in ius vocat. non ierit. quem sequitur Ruginell. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 188.

9 Et hoc locum habet, siue agatur de pluribus iudicibus ordinariis siue delegatis, & siue ad iudicatio causa facta fuerit vni ipsorum per Superiorem, siue per Arbitros iuris hinc inde nominatos. Vt tradit Paul. Anton. Delbene, sing. 13. Nam & arbitrorum electioni hoc casus locum esse posse ostendimus, d. cap. 12. num. 7. sequitur Sanfelice. decis. 5. num. 6. Qui prius decisione 4. declarauerat locum esse appellationi. Sed bene legenti, & consideranti patebit nullam ibi adesse contrarietatem, quia decis. 4. procedit in terminis nostræ tertie conclusionis, in qua diximus locum esse appellationi quando contenditur inter partes, sed in decis. 5. loquitur in ter-

minis quartæ nostræ conclusionis, quando videlicet contentio super præuentione, vel competentia est inter ipsos Iudices, in qua non tractatur de interesse partium.

Quinta conclusio. Si iudicatum fuerit causam criminali remittendam esse ad Iudicem domicilij rei conuenti, aut quid simile, fiscus non poterit appellare. Ita docet Scacc. de appellat. quest. 17. limit. 49. num. 5. Carauit. super ruiib. magn. cur. Rit. 258. sub num. 2. dicens ita obseruari.

Sexta conclusio. Si non sit contentio inter duos iudices, sed inter diuersas iurisdictiones, veluti si Episcopus petat aliquam causam ad se remitti, quia prætendit se præuentione in cognitione alicuius delicti quod est mixti fori, seu etiam ratione iurisdictionis ordinariæ. Aut si Baro aliquis causam ad suos Officiales remitti petierit, hoc casu si remissio causæ fuerit denegata, & Superior talis sit, vt ab eius sententia possit appellari, dabitur Episcopo, vel Baroni, aut alteri de iurisdictione suâ contententi appellatio, etiam suspensiuæ, quia agitur de grauamine quod in sententia definitiua reparari non potest. Carauit. ritu 259. num. 19. versic. *Intellige tamen*. Sanfelice. decis. 4. num. 91.

CAPVT XXXIX.

ARGVMENTVM.

De formâ & praxi opponendi exceptionem præuentionis, vel causæ coram diuersis iudicibus non tractandæ. Quo tempore istæ exceptiones opponi possint, & quæ sit differentia inter exceptionem præuentionis, & incompetentiæ iudicis. Et de eo qui fuit contumax coram primo Iudice, quod non possit opponere de præuentione in secundo iudicio præuentione.

SUMMARIVM.

- 1 Si non opponatur de præuentione, processus secundum Iudicis præuentionis validus est, si aliunde sit competentens.
- 2 Explicatur locus obscurus Baldi in l. nulli, Cod. de iudic.
- 3 De præuentione opponi debet ante litem contestatam, alias non potest amplius allegari, & numero 7.
- 4 Quando præuentionis non est clara, sub quâ verborum formulâ pars illam opponere debeat, & numero 6.
- 5 Si Iudex non admittat exceptionem præuentionis, datur appellatio.
- 6 Præuentionis causa non tollit competentiam iudicis, sed illam tantum elidit.
- 7 Exceptio præuentionis debet opponi coram Iudice præuentione, ita tamen vt illam proponens non fuerit contumax coram Iudice præuentione.



VASTIO ista respicit formam & praxim opponendi exceptionem præuentionis coram Iudice: Hac in re Bald. in l. nulli, num. 3. C. de iudic. in vers. *Quaro hic duo iudices*. videtur satis obscure loqui, dum dicit, quod si duo iudices de eodem deli-