



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros
Decretalium, Tomus ...**

In Librum II. Decretalium, Per Triginta Titulos Distributum, In Quo Agitur
De Judiciis, Foro Competenti, Libelli Oblatione, Mutuis petitionibus, ...

Krimer, Ferdinand

Augustæ Vindelicorum, 1708

Articulus I. De ordine cognitionum in causis matrimonialibus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73001](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73001)

QVÆSTIO X.

IN TIT. X. DE ORDINE COGNITIONUM.

874. **P**ER ordinem cognitionem intelligitur hîc, modus & ordo servandus à Judice, quando plures quæstiones concurrunt in eodem judicio inter easdem personas, quod fieri potest multipliciter, ut, si Reus Actorem reconveniat; si exceptiones opponat, &c. in his enim casibus quæri solet, quo loco, & ordine Judex in cognoscendo procedere debeat; an prius cognoscere v. g. de petitione actoris; an reconventionis? vel opponentis spoliationem, vel aliam quæstionem, quæ actioni intentatæ videtur obicem ponere; unde cognoscere hîc idem est, ac examinare, judicare; ut notant Authores communiter ad Rubric. hujus tit. & Corvinus in jus Canonic. tit. 17. qui per ordinem cognitionum, intelligit ordinem judiciorum, dicens, eum ordinem, esse dispositionem, qua unum judicium alteri judicio anteponitur; & hoc spectari tum, ubi plures actiones in judicium veniunt. Rectè tamen advertit Gonzalez in c. 1. h. t. n. 14. ordinem judicarium posse considerari tam unius causæ ad ipsam, quàm ad aliam, & utrumquè dici solennem, unde solennitas juris nuncupatur in c. ad petitionem. 22. de accusat. c. conquerente. 7. de restit. l. 2. C. de jurisdic. quibus positus:

ARTICULUS. I.

De ordine cognitionum in causis matrimonialibus.

875. **Q**uæstio est, quæ ex duabus quæstionibus in materia matrimonii prius cognosci debeat, an quando vir agit contra mulierem, vel vicissim, petens alterum sibi adjudicari tanquam conjugem; is autem excipiat opponendo impedimentum dirimens, v. g. consanguinitatis? Quæstio ista proposita fuit Clementi III. ab Alatrino Episcopo, cui rescribens

Pontifex: inquisitioni tuæ, inquit, taliter duximus respondendum, quòd, cum exceptione probatâ, quæstio principalis perimatur: antè est cognoscendum de ipsa, quàm ad definitionis articulum procedatur: quo factò virum ab impetitione mulieris (prout exposcit ratio juris) absolvas.

Ex hoc textu deducitur, exceptiones peremptorias, quibus nimirum probatis, actio intentata ipso jure perimitur, seu excluditur, esse prius cognoscendas, quàm causam principalem ab Actore in judicium deductam; constat ex claro textu c. 1. num. preced. ibi: quòd, cum exceptione probata, quæstio principalis perimatur, antè est cognoscendum de ipsa.

Deducitur. 2. casum in præsentì c. 1. esse de ordine judiciario unius causæ præcipuè ad se ipsam; & in tali casu prius debere judicem exceptione consanguinitatis oppositâ de ea cognoscere prius, quàm ad definitivam sententiam procedatur. Ille enim judiciarius ordo est inter causam principalem, & exceptionem peremptoriam illi oppositam, ut prius de exceptione cognoscatur, & mox ad definitivam sententiam perveniatur.

Deducitur. 3. sic prius esse cognoscendum de exceptione in hoc casu, ut tamen Actor prius intentionem suam probet, ut docetur in L. si quidem 9. C. de exceptionibus, in illis verbis: tunc demum, cum intentionem suam secundum asseverationem suam petitor probaverit, huic esse locum, monstrari convenit, & L. Emptor. 9. C. de præscript. longi. temp. quia ergo cum peremptoria exceptio præjudicium faciat quæstioni principali, veluti exceptio consanguinitatis contracto matrimonio, quo casu probatâ exceptione, si Reus obtineat, petitio Actoris perimitur; unde necessariò prius de exceptione peremptoria cognoscendum est, quàm de causa principali.

Hujus ratio est ex eo; quia si inverso ordi-

ordine procederetur, scilicet prius de quaestione principali & mox de exceptione cognosceretur, eâ probatâ, iudex cogereetur retractare sententiam in causa principali latam, & sic diuturnus esset iudicii exitus; rectius facit Iudex, dum de exceptione prius cognoscit, ut si reus eam probaverit, ipsum à petitione Actoris absolvat, ut in casu hujus textus docet Clemens III. in illis verbis: *virum ab impetitione mulieris, prout exposcit ratio juris, absolvat: aut Reo deficiente in probatione secundum Actorem sententiam dicat;*

878. Deducitur 4. exceptionem consanguinitatis opponi posse contra mulierem, quæ vindicare vult aliquem in maritum; ut constat ex dict. c. i. Difficultas tamen est, an Iudex, cognita exceptione, super ipsa, an super causa principali pronuntiare debeat? Pirhing *h. t. n. 2.* censet, non esse necesse, ut probata exceptione peremptoria, atque incidente, quæ scilicet iustitiam causæ principalis concernit, Iudex super ea pronuntiet, sed sufficere, quod pronuntietur super causa principali: nam hoc ipso, quo super hac sententia fertur, saltem tacite, & indirectè fertur, etiam super exceptione, quandoquidem propter exceptionem probatam Reus absolvendus est, & exceptio hujusmodi incidens concernit ipsum factum principale; & ad ipsam causam principalem, de qua quaeritur, perimendam proponitur: idèquæ sufficit, si super ipsa causa principali pronuntietur; id, quod etiam tradit Barbosa. in dict. c. i. *num. 4.*

879. Sed huic videtur ob stare ex una parte, quod opposita exceptione, super ea pronuntiandum esse; probetur in c. *ruam. 3. h. t. c. lator*, qui filii sint legitimi, c. *cum dilectus 32. in fine*; de *elect. c. cum venerabilis 38. vers. fin. de testib. c. cum Joannes vers. fin. de fide instrum. c. super eo, de appell. l. intra utile, ff. de minor. l. liberis, 2. fin. ff. de liber. caus. l. 3. ff. de prevaricat. idquæ ex ea ratione, quia de qua re cognoverit Iudex, super ea pronuntiare debet; *l. de qua**

Tom. II.

re. 34. ff. de Judic. l. cum quadam. ff. de Jurisdic. c. cum super, in fine, de causa possess. Igitur opposita consanguinitatis exceptione, prius super ea pronuntiandum est, quam super causa principali: ex altera verò parte, in c. *causam. 28. de offic. delegat. c. Accedens. 2.* Ut lite non contestat. c. *Ex conquest. de restitut. spoliat. c. Porro 3. de divort. in ead.* specie decidatur, apposita consanguinitatis exceptione prius de negotio principali esse agendum, quam ipsa discutatur: igitur similiter in presenti prius super matrimonio pronuntiandum erat; quam exceptio consanguinitatis discuteretur.

In hac quaestione controversa videtur distinguendum inter exceptiones *incidentes*, quæ competunt Reo etiam ante litis contestationem, veluti exceptio pacti de non petendo, rei judicata, consanguinitatis, & juramenti delati; & inter emergentes, quales dicuntur, quæ emergunt in ipsa lite, veluti andilatio sit concedenda, vel testes recipi debeant; & dicendum, quando exceptiones sunt *incidentes*, non requiri, quod Iudex prius pronuntiet super eis; quia per sententiam definitivam etiam super illis tacite pronuntiat, intellige, si Iudex de utroquæ cognoscere possit; ut constabit n. seq. secus quando sunt *emergentes*; quia nec tacite includuntur in definitiva super principali; hac autem distinctione posita rectè conciliari videntur jura in speciem opposita; & stat decisio c. i. quod de exceptione peremptoria prius cognoscendum sit, quam pronuntietur super principali; non enim dicitur ibi: etiam prius pronuntiandum super exceptione. Dicitur autem quaestio *emergens*, quæ extrinsecus accedit, & nihil commune cum negotio principali, & tantum processum respicit, ac tendit ad ipsum impediendum, ut testem admittendum, vel non *incidentis*, quæ respicit merita causæ, & habuit ortum ante litem contestatam, ut exceptio transactionis, pacti, & compensationis; & hæc etiam dicit soler *præjudicialis*, quod præjudicium afferat causæ principali, ut prius definiri non possit,

880

possit, quam cognoscatur super quæstione incidente.

881. Ad textus pro utraque parte allatos in *numer. 879. Resp. in c. Tuam 3. h. t. agi de causa incidente, seu prejudiciali*, ubi petenti hæreditatem oppositùs est defectus natalium, qui utique prius cognoscendus erat à Judice Ecclesiastico, quam quæstio principalis, mota à pud Judicem laicum. Similiter in *c. Lator. 5. qui filii sint legit. idem casus de quæstione prejudiciali motus est, & dicitur, cum quæstio nativitatis opponitur petenti hæreditatem, coram Judice seculari, transmittendum esse ad Judicem Ecclesiasticum. Ad c. dilectus. 32. de elect. Resp. ibi non agi de defectu ætatis per exceptionem opposito; sed solum denunciato; sic Abbas ibid. numer. 5. Porro in *tit. de Testibus c. 32. non reperitur c. Cum venerabilis, sed c. Veniens; & in hoc solum dicitur, tam causam principalem, quam etiam incidentem sine canonico terminandam; quod non est contra resolutionem nostram num. præced. datam.**

882. Ad *c. cum Joannes. 10. de fide instrum. Resp. ibi potius cum materia principali, quam separatim, de exceptione opposita pronuntiatum fuisse, ut colligitur ex c. de Consilio. Ad c. Super eod. Resp. ibi solum agi de exceptione dilatoria, de qua utique prius pronuntian- dum fuit; secus enim fuisset appellandum, ut habetur c. ex parte, de appellat. Quæ porro afferuntur ex *L. inrà utile; L. Liberis; & L. 3. exponuntur communiter de quæstione emergente, non incidente; cum non respiciant merita causæ, sic ut pronuntiatum super his etiam virtualiter super illis pronuntiatum censeatur. Unde quamvis verum sit, Judicem debere pronuntiare super re, de qua cognovit, quando qualitas exceptionis in iudicio deductæ illud postulat; non autem si virtualiter, ac tacite includatur in pronuntiatione super principali.**

883. Ad ea verò, quæ habentur pro altera parte in eodem *numer. 879. notandum, esse discrimen inter casum, quo Uxor in causa matrimoniali agit*

judicio petitorio (ut, cum aliquem petit tanquam maritum sibi adjudicari, allegans matrimonium secum contractum) & casum, quo agit iudicio solum *possessorio*, petens sibi restitui cohabitationem Viri; qua distinctione observata facilis erit conciliatio hujus c. i. cum iis, quæ hic opponuntur. Nam in primo casu (ubi scilicet agitur petitorio) licet de exceptione consanguinitatis prius cognoscatur, non tamen super ea pronuntiatum, sed super causa principali: secundo verò casu prius pronuntian- dum est super restitutione, quam cognoscatur de exceptione consanguinitatis; quo casu procedunt textus in *cit. c. causam, c. ex conquestione, & alii; nam in eis mulier erat spoliata, & intentaverat interdictum recuperandæ possessionis, petendo ante omnia sibi restitui. Quæ interpretatio facile constat ex c. literas, & nos autem, de restit. spol. Ad reliqua constabit ex *tit. 13. de restitut. spoliatorum. At in casu c. i. h. t. mulier agebat petitorio; ergo licet prius fuerit cognoscendum de exceptione consanguinitatis, quam pronuntiaretur super petito principali, non tamen prius erat pronuntian- dum super exceptione; sed satis erat pronuntiare super principali; nam in sententia hujus tacite continetur etiam sententia super exceptione.**

ARTICULUS II.

De ordine cognitionum in causa spoliationis.

CUM sæpius contingat Actori aliquid 884. in iudicio petenti à Reo, opponi exceptionem *spoliationis*, quæstio nascitur, an Judex tali casu debeat prius cognoscere super exceptione; dilata cognitione causæ principalis? an secus? De hac quæstione extat textus satis fufus in *c. cum dilectus. 2. h. t. quem Layman. eod. sic proponit: Abbas de Ferentino coram Innocentio III. questus est contra Nobi-*