



**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 II. De Recusationibus.

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

Quente, à Judice ad quem remittendam esse ad Judicem à quo, quando ille sententiam interlocutoriam, à qua appellatum est, confirmat, seu pronuntiat, bene judicatum, & malè appellatum esse; constat ex dict. c. 59. ibi: *si minus rationabiliter eum appellasse constiterit, illum ad inferiorem remittat, & in expensas alteri parti condemnet.*

2898. Dixi: quin Judex à quo interposita appellationi detulerit. Nam si ei detulit, tum Judex ad quem non tenetur causam remittere ad inferiorem, sed potest ipse de illa cognoscere, licet reperiat malè appellatum esse, nam appellationi deferendo, Judex à quo jurisdictionem, quoad eam causam à se abdicavit, & tota causa delata est Judici ad quem; constat ex dict. c. 5. ibi: *quia tamen Judex ipse, quantum in se fuit, à se jurisdictionem abdicavit eandem, appellationi deferens minus jussè, totius causa decisa in Superioris est potestate transfusa; nec est illi causa de necessitate ulterius remittenda.*

2899. Dixi, non tenetur causam remittere ad inferiorem Judicem, si hic appellationi, quantumvis frivola, detulit, ut sumitur ex illis verbis: non est illi causa de necessitate remittenda; nam per hoc insinuat, Judicem ad quem, non quidem teneri, posse tamen in illo casu causam remittere ad inferiorem, ubi tamen advertendum, esse discrimen faciendum in casu, quo remittit ex obligatione; & quando remittit citra obligationem remittendi; nam quando Judex à quo appellationi frivola non detulit, sibi non præjudicavit in jurisdictione; secus, si ei detulit, ut constat ex num. præcedente: hinc in casu, quo Judex à quo detulit appellationi, non est necessè, ut Judex ad quem remittens causam, id faciat expressè, disertè illum remittendo ad priorem Judicem, utpote non suspensum ab usu suæ jurisdictionis quoad eam causam; secus in casu, quo Judex à quo detulit ejusmodi appellationi; quia, cum in eo jurisdictionis usus tunc suspensus sit quoad eam causam voluntario tuo præjudicio, remissione deserta opus est, ut relaxetur ea suspensio; seu jurisdictio quasi refuscitetur.

ARTICULUS II.

De Recusationibus.

2900. Altera pars hujus tituli est de Recusationibus; dicitur autem Recusatio quòd sit declinatio jurisdictionis, vel audientia, causà suspicionis proposità, seu, quòd sit declinatio Judicis, & jurisdictionis ejus, propterea quòd ex causa verosimili suspectus sit, L. Apertissimi. 16. C. de Judiciis; c. causam 17. c. Suspicionis. 39. de offic. delegati. Finis ejus est, ut lites majori securitate procedant. Cum enim Judex quandòque pluribus ex causis privatis meritò suspectus reddi possit (licet fides Judicem ceteròquin autoritate publicà approbata sit) æquum tamen non est, eum cogi litigare coram tali Judice, ut colligitur ex c. 3. q. 5. c. suspecti 15. & c. Secundo 41. §. Tertio h. t. ibi: *ipsa namquè ratio dicit, quia suspecti, & inimici, Judices esse non debent; quibus positus.*

2901. Quæstio est 1. quando fieri debeat recusatio? Resp. quòd ante omnem actum judicialem, nimirum, post libellum oblatum, ante litis contestationem. Nam exceptiones dilatoria proponi debent, ante litis contestationem per c. Inter 22. de sen. & re judicat: at recausatio Judicis reducitur ad exceptiones dilatorias, tanquam exceptio recusatoria; 2. quia, si Recusator eam non proponeret ante litis contestationem, censeretur non curare causam suspicionis, adeoque illi renuntiare, intellige cum limitatione. 1. nisi causa suspicionis primò post litem contestatam emergeret; vel primùm post esset cognita; 2. cum illis, de quibus agam n. 2904.

2902. Quæstio est 2. an exceptio recusatoria Judicis proponi debeat ante alias exceptiones dilatorias? Resp. affirmativè ex gloss. in dict. c. 22. V. subeundo. Nam opponens alias exceptiones dilatorias eo ipso censetur subire iudicium, & processum, consequenter consentire in Judicem, ac ejus personam, sine respectu ad aliquam suspicionis causam, approbare; igitur non poterit eum deinde, ut suspectum, efficaciter recusare; intellige juxta limitationem in fine prioris numeri positam.

2903. Quæstio est 3. intra quod tempus proponi debeat recusatio? Resp. quòd fieri

Zzzz 3 debe-

debeat intra 20. dies post libellum oblatum per authentic. offeratur C. de litis contestat. ibi: offeratur ei, qui vocatur ad iudicium libellus: & exindè, præbitis sportulis, & data fideiussione, *viginti dierum gaudeat induciis: quibus deliberet, cedatne, an contendat, aut iudicium alium associari petat, vel recuset eum? nisi ille sit is quem ipse alio recusato, jam petierit*. Deniquè præfens interrogetur, an hoc tempus litis transferit, quod non modò ex ipsius responsione, sed etiam ex libelli subscriptione manifestetur: quam in initio facere debet. Litis ergo contestatio, contra hoc indultum habita, pro nihilo habenda est: & hoc tempus à Judice non posse minui, rectè notat gloss. ibid: lit. F. quia datur à lege; & si minueretur, contra jus diceretur sententia.

2904.

Quæstio est 4. an proponi possit elapsos 20. dies? Resp. quòd non; nam post litis contestationem proponi amplius non potest; at intra illos 20. dies, per responsionem ad libellum, cum dati sint ad deliberandum, & respondendum libello, ipsa responsione fit litis contestatio; ergo Ma. est ex dictis; quæ tamen doctrina, præter limitationem ibid: positam, etiam limitatur, ut non procedat, si quis iudicium subeat excipiendo contra Actorem (v. g. opponendo illi excommunicationem, quæ ligatus est) & simul protestando, ut salva sibi maneat exceptio recusatoria; hujus, & illius limitationis (quam attulimus n.) ratio sumitur ex c. *Pastoralis*. 4. de except. ubi Innocentius III. ne per exceptiones dilatorias, sicuti quandoquè fieri solet, causæ nimis protrahantur, mandat, ut intra certum terminum, Judicis arbitrio assignandum, omnes exceptiones dilatoriæ opponantur, ita, ut partes postea apponere volentes non audiantur, nisi prius protestatæ fuerint, vel nisi exceptio aliqua de novo emergat, vel nisi is, qui opponere vult, juramento affirmet, se postea ejus notitiam accepisse.

2905.

Illud etiam hic addendum, fieri posse, quòd recusatio non audiat, si proposita non sit, etiam ante litis contestationem, in casu nimirum, quo à Judice certus terminus præfixus est, inira quem proponi debeat; nam, si tunc intra illum terminum non proponatur, quantumvis

tempus præfixum antecedit litis contestationem, non amplius audietur; sic Rebuff. in tr. except. à n. 395. posse autem à Judice assignari ejusmodi terminum, colligitur ex dict: c. *Pastoralis*, ibi: decernimus, ut intra tempus à Judice assignandum, omnes dilatoriæ proponantur ita, quòd si partes ex tunc voluerint aliquas opponere, quas non fuerint protestatæ, nullatenus audiantur; huic tamen subjungitur eadem limitatio, quam retulimus præcedent:

Quæstio est 5. coram quo Recusans 2906. causam recusationis, seu suspicionis proponere debeat? Resp. de hoc agi in c. *Secundo*. 41. h. t. §. *Tertio postulas*, cum enim quæsitum fuisset à Pontifice, cum aliquis Judicem proponit, se habere suspectum, suspicionis causam coram eodem allegare teneatur? respondit, quòd partes, ut in aliquos non valde remotos conveniant, per eundem Judicem debeant cogi: coram quibus si causa suspicionis intra terminum competentem probata non fuerit, tunc demum auctoritate sua Judex utetur, quòd, si coram ipsis causa suspicionis probata fuerit, causæ cognitioni supersedere tenebitur recusatus.

Ex hac decisione Pontificia deducitur 2907. 1. quòd causa suspicionis proponenda sit coram Judice, qui recusatur; pat. ex textu ibi: *suspensionis causam coram eodem Judice, qui allegare tenetur, quantum est de jure canonico; idem habetur in c. cum speciali* 6. h. t. ibi: volentes providere, ne fortè commonitus frustratoris recusationis, vel appellationis obtenta, monentis possit declinare examen, Statuimus, ut, si allegaverit, se Judicem habere suspectum, coram eodem causam justæ suspicionis assignet, & ipse cum adversario, vel (si forte adversarium non habeat) cum Judice arbitros communiter eligat: aut si communiter convenire non possint, absque malitia ipse unum, ut ille alium eligat, qui de suspicionis causa cognoscant, & si nequiverint in unam concordare sententiam, advocent tertium: ut, quod duo ex ipsis decreverint, robur obtineat firmitatis: sciantquè, se ad id fideliter exequendum ex iniuncto à nobis, in virtute obedientiæ, sub obtestatione divini iudicii, *districto præcepto teneri*. Causa verò suspicionis legitimà coram ipsis, intra competentem terminum, non probatà, sua jurisdictione Judex utatur;

at ipsâ probatâ legitimè, de recusatoris assensu personæ idoneæ committat negotium recusatus, vel ad Superiorem transmittat, ut in eo ipso procedat secundum quod fuerit procedendum.

2908. Deducitur 2. quod allegans causam suspicionis coram Judice, qui recusatur, non teneatur illam probare *coram isto*, sed *coram arbitris* cum communi consensu eligendis; constat ex cit. c. *cum speciali*, relato num: præcedent. Ex quo habetur, recusato Judice, tanquam suspecto, causam suspicionis allegari debere coram Judice recusato; *probari* tamen coram arbitris; sic in præfenti Hostiens. col. 1. vers: *hoc enim Innocent. ibid: vers: hæc enim n. 2. & alii.*

2909. Deducitur 3. quando dicitur arbitros, qui cognoscunt super causa suspicionis, eligendos *communi consensu*, debere intelligi, quod ab ipso recusante cum Adversario, quem habet; & si non habet, cum Judice recusato; & si non possit convenire, quisque eligat suum; & si arbitri non conveniant, vocent tertium, & stetur dicto duorum; ita c. *cum speciali*; sic Baldus hic à n. 10. Scaccia de Judic. l. 1. c. 101. à n. 23. & alii. Et hi arbitri sunt *arbitri juris*, non autem merè voluntarii; cum necessitate juris eligi debeant; sic Molina de Just. tr. 5. d. 23. à n. 3. & d. 31. n. 2. ac ex eo Barbof. in dict. c. 61. num. 2.

2910. Not. autem Recusatorem non teneri eligere arbitros ex eod. loco, vel dicecesi; cum fortè propter potentiam Judicis ibi non inveniret idoneos, quibus posset confidere; sic enim militaret eadem ratio, quæ contra Judicem; eligi tamen non debent valde distantes, nimirum ultra duas dietas, prout constat ex jure veteri; & hodie, ultra unam, arg. c. *Nonnulli*. 28. de Rescript. c. *statutum* 11. eod. in 6. præfetim, cum sint arbitri juris; & instar Delegatorum Papæ, de quibus c. *ab arbitris* 11. de Offic. delegat.

2911. Deducitur 4. non esse opus, ut eligantur arbitri, si causa suspicionis sit *manifestè, ac indubitate frivola, & injusta*; textus enim dicit eligendos, post *justam* causam suspicionis allegatam; & tali casu, ubi causa suspicionis manifestè frivola est; ipse Judex recusatus eam rejicere potest, & in causa procedere; ut notat gloss. in c.

cum speciali. V. justæ suspicionis; expressè tamen causâ suæ rejectionis, ut animadvertit Barbof. ibid. n. 11. in fine; ex quo fit, quod Judex recusari non possit ex qualibet causa Recusanti bene visa; sed ex justa, legitima, & rationabili, saltem negativè, ac non injusta manifestè; nam propter hoc, ubi dubium est, conceditur electio arbitrorum, qui de justitiâ causæ judicent.

Deducitur 5. quod Judex recusatus, electis arbitris, præfigat terminum competentem, intra quem suspicionis negotium terminare debeant; ipsi autem arbitri præfigant terminum recusatori ad probandam causam suspicionis, in quo termino, si causa suspicionis legitimè non fuerit probata, idem recusatus Judex ad ulteriora procedet; probatâ autem causâ negotium de recusatoris assensu personæ idoneæ delegant, vel ad Superiorem remittunt, ut ipse procedat, prout juris fuerit, ut docent in præfenti, Baldus ibid. n. 1. in fine; & complures alii; cujus ratio sumitur ex claris verbis in c. *cum speciali*, relato n. 2907. ibi: *causa verò suspicionis, &c.*

Deducitur 6. quod quamvis Judex recusatus *arbitris* electis præfigat terminum, intra quem suspicionis negotium terminari debeant; ipsi autem arbitri *Recusatori*, intra quem probet causam suspicionis, ut constat ex num. præced. tamen addendum, quod terminus Recusatori non currat, *quando Adversarii factò fuit impeditus*; nam impedito citra culpam suam, & factò alieno, præfetim injusto, non currit tempus; sic Mascardus de probat. concl. 1229. n. 9. Deducitur 7. quod causa suspicionis coram arbitris legitimè probatâ, Judex recusatus negotium (de recusatoris assensu) committere debeat vel alteri personæ idoneæ, vel Superiori transmittere; ita textus in n. 2907. & Lancel. de attentat. p. 2. c. 6. Verf. 5. *limita*. Hinc Episcopus, legitimè recusatus, causam transmittere potest ad Archiepiscopum; ut notat Quaranta in Summa Bullarii V. *Archiepiscopus* n. 19.

Not. præterea id, quod diximus num. 2907. in casu, quo recusatur Judex, communi consensu eligendos esse Arbitros, *qui cognoscant de causa recusationis, seu suspicionis*, procedere de jure canonico, ut

2912.

2913.

2914.

ut constat ex n. cit. non de civili: nam in hoc sufficit, eam *alligare*, per c. *Apertissimi* 16. Cod. de Judiciis: ibi: apertissimi; juris est, *licere litigatoribus Judices delegatos, antequam lis inchoetur; recusare*: cum etiam ex generalibus formis sublimitimæ tuæ Sedis Statutum sit, *necessitatem imponi, Judice recusato, partibus*, ad eligendos arbitros venire, & sub audientia eorum sua jura proponere. Licet enim ex imperiali numine Judex delegatus est: tamen, *quia sine suspitione omnes lites procedere nobis cordi est*: liceat ei; qui suspectum Judicem putat, *antequam lis inchoetur*, eum recusare, ut ad alium curratur, *libello recusationis ei porrecto: cum post litem contestatam, neque appellari posse ante definitivam sententiam jam statuerimus, neque recusari posse, ne lites in infinitum extendantur*: eodem scilicet executore necessitatem partibus per ordinarium Judicem, & omne civile auxilium imponente, & arbitros eligere, & ad eos venire? & sic litem appetere, *quasi arbitri fuerint ab imperiali culmine delegati*. Quod, & si ab imperiali Majestate Judex delegatus non sit, sed ab alio culmine, obtinere censemus. Et *L. fin. C. eod.* ibi: *cum Specialis Judex, sive ab augusta fortuna, sive à judiciali culmine, in aliqua provincia, in qua inculatus degit, datus est: & una pars suspectum eum sibi esse dicit*: ne forte absente persona Judicis, & in alia civitate ejusdem Provincie commorante, compellatur longo itinere emenso, recusationis libellum ei inculatus offerre: *sancimus*, si quidem præfatus est Præses Provincie in illa civitate, ubi de ea re dubitatur, *licere ei, qui suspectum sibi Judicem esse dicit, ipsum Præsidentem adire, & hoc facere in actis manifestum*: Si autem non est moderator Provincie in præfato loco: *hac eadem apud defensorem locorum, vel duum viros municipales, gestis apud eos habitis, & celebrare: & Judicem quidem eum recusare*: illicò autem (id est) *intra triduum proximum, sine ulla dilatione, compelli arbitrum, vel arbitros eligere, & apud eos litigare: ne & datus Judex removeatur, & alter non eligatur*: electione videlicet arbitri, si variatum inter partes fuerit, simili modo vel Præsidis Provincie, si adest, vel defensoris locorum, vel Magistratum mu-

nicipii arbitrio dirimenda: & executione negotii, cui mandata est hujusmodi causæ examinatio, imminente, & statuta ab arbitris effectui mancipante, *nisi fuerit provocatum*: tunc enim ipse, qui Judicem antea dedit, qui suspectus visus est, appellacione trutinata formam causæ imponat legitimam.

Ex his textibus constat, in casu recusationis, de jure civili, requiri quidem etiam ut *eligantur* arbitri; non tamen, ut *cognoscant de causa suspitionis*, prout hoc exigitur jure canonico ex c. *cum speciali* de quo n. 2907. Sed partes ut *sub audientia eorum sua jura proponant, & apud eos litem appetant*, quasi arbitri fuerint ab imperiali culmine delegati. Not. autem recusationem debere proponi *in scriptis*, ut constat ex *L. Apertissimi*, de qua n. priorè; ibi: *ut ad alium curratur, libello recusationis ei porrecto*; quod etiam obtinet de jure canonico; tum quia recusatio comparatur sententiæ interlocutoriæ, quæ scripto proponenda est Judici, ut rectè notat Haunold. tom. 5. tr. 5. n. 510. tum quia, ubi nihil definitum est eo jure, merito dicendum est secundum leges æquitati canonice non adversas; quamvis de jure civili sufficit, in libello exprimi causam, in qua delegatus recusatur; etiam sine probatione suspitionis, modò recusans juret, se non *calumniosè* recusare, prout notat Haunold. cit. n. 512.

Et quamvis citatæ leges solum loquantur de Judice *delegato*, sic, ut de jure civili (quantum esse per leges adductas) *Ordinarius* recusari non possit; de jure tamen canonico recusari etiam potest Ordinarius, ut constat ex n. 2900. unde & in hoc casu idem tenendum est; quia revera etiam quoad Judices *Ordinarios* non raro justa suspicio est, quæ est vera, & naturalis ratio concessæ recusationis; cum ipsa ratio dicet, *inimicos, & suspectos, non debere esse Judices*, ut diximus n. 2900. id, quod etiam colligitur ex c. *cum speciali* 61. h. t. ubi sermo est de Judice *indefinitè*; & c. *Legitima*. 2. eod. in 6. ubi gl. V. *Judicem*, exponit, *sive sit delegatus, sive Ordinarius* Judex, qui recusatur, idem sentiente Layman in dict.

G. 2.

§. UNI-

2. UNICUS.

De effectu recusationis.

2917. **A**Nte resolut. Supponendum, quod recusatio Judicis in pluribus conveniat cum appellatione; in multis tamen etiam differat. Volunt aliqui, sicut in causis Ecclesiasticis non est deferendum appellationi (quando remedium appellationis non conceditur) sic nec esse deferendum Judicis recusationi; desumentes rationem ex c. super eo 12. 2. in causis h. t. ubi: in causis quoque Ecclesiasticis, ubi appellationis remedium tollitur, sicut appellationi, ita recusationi, non est aliquatenus deferendum, id, quod etiam dicitur in Rubrica hujus c. & tradit Barbof. ibid. n. 1. Verum ex hoc textu solum probatur, aliquam inter utramque dari equiparationem in hoc casu, quo remedium appellationis tollitur, in eo nimirum, ut, sicut appellationi; sic etiam recusationi non deferatur, quando fit ex causa frivola, & non probabili; equiparatio igitur in hoc casu solum est in modo proponendi, ut notat Layman in c. super eo, 2. in causis; & apud eum gloss. ibid. V. sicut.

Ratio sumitur ex c. Postremo. 36. h. t. ubi dicitur, quod si alicui causa delegata fuerit, qui consanguineus sit impetrantis rescriptum; vel in eadem causa fuerit Advocatus, aliave ratione parti alteri suspectus non prohibeatur, illum recusare, tametsi causa commissa sit, remota appellatione. Ex hoc sequitur, justam esse causam recusandi Judicem, si is sit consanguineus tui Adversarii, ut constat ex c. 36. item, si sit affinis, arg. L. aut affinitate. ff. de Procurat. Hinc in quibusdam Provinciis hoc extenditur etiam ad affines secundi, vel tertii generis, ut eadem ratione recusari possint; sicut etiam si Judex fuit in eadem causa Advocatus tui Adversarii per dict. c. 36.

2918. Ex eod. c. super eo, 2. si autem colliges 1. si intra certum tempus lis decidenda committatur, ex tunc terminum currere, cum Judices contigerit literas recepisse; ut expressè dicitur loc. cit. unde deducitur, quod, quantum attinet ad personam delegati, aut executoris, in rescripto considerari debeat, tempus presentationis

Tom. II.

literarum; nam ex tunc, & non antè, jurisdictio illi collata censetur, ut apertè colligitur ex illis verbis, ex tunc, cum Judices contigerit literas recepisse.

Dixi: quoad personam delegati; nam aliud est, quoad personam impetrantis rescriptum, relatè ad habilitatem, vel inhabilitatem ejus; nam in ordine ad hoc consideratur tempus data, ex c. si eo tempore 9. de rescript. in 6. ubi Bonifacius VIII. ita scribit: si eo tempore, quo tibi de beneficio cum cura, vel sine cura mandavimus provideri; ad obtinendum curatum beneficium idoneam non habebas aetatem: tibi, licet nunc legitima effectus sis aetatis, auctoritate literarum hujusmodi (cum tempore data ipsarum, adhuc non esses idoneus) de beneficio curam animarum habente nequaquam poterit provideri. Beneficium autem, sine cura (cum ad ipsum sufficientem tunc aetatem haberes) per eas licitè poteris obtinere.

Not. tamen, hoc, quod dicitur de inspiciendo tempore data (ut colligatur habilitas, vel inhabilitas impetrantis) intelligi de rescriptis beneficalibus, si interveniat obreptio, nimirum si tunc taceatur ab impetrante defectus (v. g. aetatis) ex quo est jure inhabilis; & de hoc in dicto c. dicitur, non juvare habilitatem impetrantis, quam habet tempore executionis, rescripti; si fuit inhabilis tempore impetrationis, seu data. Si dicas contrarium tradi à glossa in c. Ei cui. 29. de præbend. in 6. (ubi dicitur, quod Sacerdotalis præbenda, per simplex mandatum de providendo, non nisi apto ad Sacerdotium sit conferenda) ex hoc enim per sensum contrarium infert, quod ei sit conferenda, si tunc, quando talis præbenda vacat, sit aptus ad Sacerdotium, quia, (ut ait V. nondum) non inspiciamus tempus data, sed vacationis, ut, si tunc est in aetate conferri omnino possit.

Pro resolutione not. textum in c. Ei, cui, sic habere: ei, cui provideri mandatum simpliciter de præbenda proximè vacatura, Sacerdotalis præbenda conferri non potest (si ea, quæ proximè vacat, Sacerdotalis sit) si nondum in aetate tali existat, quod possit ad Sacerdotium promoveri: sed alium expectare debet. Ex hoc textu nascitur dubium, propter illud verbum, si nondum in tali aetate existat, an ei con-

A a a a a

fetti

ferri possit, si sit in ætate debita, dum beneficium Sacerdotale vacat, licet non fuerit in ea ætate, dum impetravit mandatum; an verò requiratur, quòd fuerit in debita ætate, tempore *data*, seu impetrationis? hoc secundum exigi, videtur deduci ex dicto c. *si eo tempore* de quo num. 2919. sufficere primum deducitur ex dict. verbis gloss. V. *nondum*, relatis num. præcedente.

2922. Not. 2. esse discrimen inter mandatum de providendo beneficio curato determinatè, proximè vacaturo; & mandatum de providendo simpliciter in beneficio indeterminatè, proximè vacaturo; nam, si in impetratione primi mandati, de conferendo determinatè beneficio curato, taceatur defectus ætatis requisitæ ad beneficium curatum, intervenit obreptio; si autem in impetratione secundi mandati de providendo simpliciter in aliquo beneficio indeterminatè, esto taceatur defectus ætatis requisitæ ad beneficium Sacerdotale, non intervenit obreptio; ætatis enim requisita, ut quis sit apius ad Sacerdotium, non est ætas necessaria, ut quis sit habilis ad recipiendum aliquod beneficium ex mandato de providendo simpliciter: quo posito:

2923. Resp. in c. *si eo tempore*, quo exigitur, ut quoad habilitatem impetrantis mandatum de providendo inspiciatur tempus *data*, sermonem esse, quando mandatum est cum obreptione; glossam autem loqui de mandato impetrato sine obreptione; sic Layman in c. *si eo tempore*, & nequè obstat; ex quo deducit hanc regulam, quòd, cessante obreptione, si agatur de gratia, cujus effectus pendens & executioni mandatus non est, spectandum sit tempus executionis, non autem *data*, seu concessionis; & concludit cum Abbate, & Franco, quòd, si Papa motu proprio mandasset, juxta tenorem hujus c. videlicet, ut Titio beneficium proximè vacaturum cum cura, vel sine cura, provideatur, posse provideri curatum, etsi tempore impetrationis ætatem requisitam ad curatum non habuerit, dummodo eo tempore habeat, cum vacat curatum. Ratio est: quia motus proprius tollit obreptionem; c. *si motus*, 23, ubi omnes DD. de præbend. in 6.

2924. Nec obstat, si dicas: motus proprius

non tollit inhabilitatem personæ, licet tollat obreptionem: ergo non potest conferri beneficium curatum carenti ætate requisita, dum datur mandatum de providendo, licet habeat, dum fit executio. Respondet Layman cit. in dict. c. 9. ant. verum esse, quando vitium, seu inhabilitas, se tenet ex parte personæ recipientis; non autem secus; in casu autem, quo datur mandatum de providendo alicui, defectum ætatis tempore *data* non esse vitium personæ, si eam habet tempore executionis; rationem dat, quòd secundum jus commune nulla certa ætas (nimirum 24. completorum annorum) requiratur ad acquirendam gratiam pro beneficio vacaturo; modò jam habeat, dum ipsi confertur. Videtur tamen hoc accipiendum juxta dicta à n. 2923. nisi simul cum defectu ætatis concurrat obreptio, non sublata per motum proprium in gratia impetrata.

Ex eod. c. *Super eo* colligitur, quòd, et si jure civili, extra casus in jure permisos, ante sententiam non admittatur appellatio; jure tamen canonico contrarium concedatur, ut constat ex textu illius c. ibi: *Sacri Canones, ante, & post litis contestationem, & in prolatione sententia, & post, singulis facultatem tribuunt appellandi*; qui textus videtur loqui de appellatione à gravamine judiciali, ut notat Layman in n. 1. in dict. c. *Super eo*.

Illud etiam ex eod. c. not cum alicui rei agendæ tempus (intra quod) præscribitur, dubitari sæpius, qualiter computandum sit tempus? in hac quæstione terminus appositus verificatur, modò fiat; quod faciendum est (v. g. *intra annum solvas*) etiam ultimo die anni, ut notat Barbos: dictione 174. n. 3. si autem quæras, an etiam includat diem latæ sententiæ, cum dicitur appellandum esse *intra 10. dies?* affirmativam tenet Layman cit. §. *si autem*. n. 6. intellige in casu, quo aliunde intelligi non potest mens definientis.

Si autem dicitur à die v. g. *rescripti presentati, usque ad Calendas talis mensis*, oportet attendere, num dispositio, mandatum, vel commissio sit odiosa, vel favorabilis? & quia particula *A.* regulariter ponitur *exclusivè*, ut docet glossa in L. 20. §. fin. ff. de action. empti V. *ab initio*, & in Clement. *Sicut appellationem*, de appell. V. à die

Die, non includitur dies rescripti presentati, saltem, quando dispositio est odiosa, secus, quando favorabilis, ubi quaestio est in dubio; sic Barbos. diction. 1. n. 3. cum plurimis aliis. Similiter particula *usque*, adjecta tempori in dispositione favorabili est *inclusiva* illius, cui opponitur; *exclusiva*, in odiosis, nisi ex aliis verbis oppositum colligatur; sic Barbos. dict. 437. n. 14. & complures alii, ibid. relati.

2928. Prima igitur convenientia Recusationis cum appellatione est in modo eam proponendi, juxta dicta n. 2917. non autem in eo, quod ubi remouetur appellatio, sicut ista, sic recusatio non admittatur. Altera est, quod, sicut a correctione Superioris *modum excedentis* appellari; sic etiam Superior, circa hoc valde suspectus, recusari possit, modo causa suspicionis manifesta sit, ut notat Sanchez lib. 6. moral. c. 8. n. ult.; cujus ratio sumitur ex c. *ad nostram* 3. h. t. junctâ rubricâ; modò considerato ipso etiam textu, cum ibi subditis negetur solum appellatio à correctione & castigatione ex institutione ordinis, & secundum regulam, ut patet ex tota lectione.

2929. Dices postquam Pontifex in c. *cum speciali*, 61. h. t. exposuit, qualiter reculari possit Judex suspectus & quid recusanti præstandum? subjungit in §. *porro*, seu *fin.* *Ceterum has duas constitutiones præmissas volumus ad Regulares extendi, contra suas speciales observantias*; ergo Superior regularis non potest propter suspicionem recusari, licet ob jus injusto gravamine, ac excessu in correctione possit appellari. Respondeo ante: diff. consequi: ergo Superior regularis non potest, ut suspectus, recusari in correctione facta, vel facienda secundum regularia Ordinis instituta. C. contra illa N. consequi: patet ex textu ibi: *nolumus extendi contra suas speciales observantias*; non enim pertinet ad regularem observantiam subditorum, ut, cum à Superioribus ex manifesta passione, ac iniquè opprimuntur, non declinare factum tam iniquum; ergo.

2930. Hinc rectè observat Barbos, in cit. c. 61. n. 16. cum Joan: Andrea, pronomen *has*, quo utitur textus in dicto fieri relationem ad proximas constitutiones, nempe de *appellatione*, & *recusatione*; & ita, constitutio, de qua in hoc textu, non extenditur ad Regulares, quatenus extensio impediret

Tom. II.

eorum correctionem, juxta regularia instituta; quare, quando Superior valde suspectus crederetur, excessurusquè ob passionem, posset recusari, sicut in hoc casu potest ab eo appellari; Sic Hostiensis num: ult: Joan: Andr: n. 18. Abb: ibid: in §. *porro*, n. 3. & sequitur P. Thomas Sanchez tom. 2. in decalog. l. 6. c. 8. à n. III.

Differentiæ porro inter *recusationem*, & *appellationem* plures sunt; prima est, quod esto non possit appellari ab officiali, vel Vicario ad Episcopum (cum habeant idem tribunal:) officialis tamen possit recusari, per c. *si contra*. §. *fin.* de offic. delegat. in 6. junctâ gloss. *fin.* textus sic habet: si contra unum ex duobus Judicibus cum illa clausula: (quod, si ambo interesse non possunt, alter eorum in causa procedat) à Sede Apostolica delegatis, *suspicionis causa legitima proponatur*: causa ipsa suspicionis coram non recusato conjudice (ad quem ex vi prædictæ clausulæ debet ipsius causæ cognitio pertinere) probari, & ab eo expediri debet; Ubi verò non est dicta clausula in rescripto, det et super hoc ad arbitros recursus haberi: cum autem ipse delegatus Episcopi recusatur: *recusationis causa coram Episcopo est probanda. Idem est, si officialis recusetur ejusdem: licet ad ipsum ab eodè officiali nequeat appellari.*

Altera est, quod quis possit appellare à Judice, in quem consensit; talem tamen non possit recusare, ex c. *Insinuante* 25. de offic. delegati (ubi non admittitur, remotio, seu recusatio Judicis delegati cum partium consensu, nisi ex nova causa) juncto c. *cum causam* 14. de sent. & re judicat. ubi admittitur appellatio à Judice dato cum partium consensu.

Tertia est, quod in eadem causa non liceat *tertiò* appellare; esto, post secundam appellationem, licitum sit Judicem recusare per L. *unicam*, C. ne liceat in una. ibi: si quis, in quacunque causa, lite iterum provocaverit, *non liceat ei tertio in eadem lite super iisdem capitulis provocatione uti*, vel sententias excellentissimorum præfectorum prætorio retractare: *licentia danda litigatoribus, arbitro dato, ipsius audientiam, qui eum dedit, ante litem contestatam invocare: hujusmodi petitione minime provocationis vim obtinente. ubi tamen aliquas limitationes opponit glossa, ut, si Judex secundus appella-*

Aaaaa 2 tionis;

2931

2932

2933

tionis, Reum expensis oneravit, &c. & not. ibid. à gloss. lit. F. appellationem distinguere à recusatione ibi: *recusatio Judicis non est appellatio*, ut significet, textum, appellationi negantem tertiam provocacionem, non intelligi de recusatione; plures alie differentie videri possunt apud Gloss. in dict. c. *si contra*; & Abbatem in c. *super*. n. 9. quibus præmissis:

2934.

Dicendum, legitimæ recusationis effectum esse, quod suspendat jurisdictionem Judicis recusati, ut pendente cognitione causæ super justitia recusationis, non possit ad ulteriora in causa procedere; & in hoc inter Doctores hæc sententia est communis; dubitatur tamen, an ita suspendatur illius jurisdictio, ut, si non obstante interpositæ recusationis cognitione, super causæ justitia, Judex in causa procedat, gesta per eum sint ipso jure nulla? in hac quaestione communis tenet affirmativam, quando causa suspicionis est *notoria*, vel quando *jam electi sunt arbitri*; quia tunc jurisdictio cognoscendi de causa suspicionis jam translata est in electos arbitros, sic, ut Judex recusatus jurisdictione sua tunc uti non possit, ut colligitur ex c. *cum speciali* 6 r. h. t. ibi: *causâ Verò suspicionis legitimâ coram ipsis* (nimirum arbitris) *intra competentem terminum non probata suâ jurisdictione*, Judex recusatus utatur: ergo non, ubi causa non debet probari, ut, si sit *notoria*; & ex c. *Secundo* 4. cod. §. *Tertio*, ibi: coram quibus, si causa suspicionis intra terminum competentem probata non fuerit, *tunc demum auctoritate sua Judex utatur*.

2935.

Difficultas major est, an acta Judicis recusati sint ipso jure nulla? si processit post interpositam recusationem ex causa *non notoria*, vel nondum electis Arbitris? pro affirmativa (quem sequitur Gloss. in c. *quoties* 2. q. 6. V. *appellationis*, Abbas in dict. c. *cum speciali*, n. 5. & alii) videtur stare jus, & ratio; Jus, in c. *Judex* 5. de offic. delegat. in 6. ubi dicitur, quod Judex Apostolicus, etsi legitimè recusari valeat, licet vices suas alteri committat *antequam recusatio coram ipso proponatur*; & si totum commiserit, *recusari, aut commissio ejus impugnari ulterius non poterit*; uti posset, si non totum commisset. Post recusationem verò propositam, committere quidem potest, sed cum recusa-

toris assensu, recusatione licet probatâ, modo pronuntiatum non sit super eâ. Ex tunc enim (cum omnino Judex esse desierit) nihil committere potest, etiam cum recusatoris assensu: ex hoc enim sumitur etiam ratio; nam, si Judicis jurisdictio per recusationem sic imminuitur, ut postea alteri cognitione causæ committere non possit, *sine Recusatoris assensu*; multo minus in ipsa causa valide procedet, antequam discutatur causa, seu justitia recusationis.

Sed not. in dict. c. *Judex*, plura dici, 2936. quæ tamen non probant actorum nullitatem in hoc controverso casu; *primum* est, quod, quamvis delegatus Apostolicus legitimè recusari valeat, si sit suspectus; vices tamen suas possit committere alteri, antequam recusatio contra ipsum proponatur; *secundum*, quod, si in totum alteri commisit, recusari ulterius, aut impugnari nequeat; *tertium*, quod post recusationem propositam) sine Recusatoris consensu) alteri committere non possit; possit tamen eo volente, etiam in casu, quo causa recusationis est probata, *sed nondum pronuntiatum super ea; quartum*, quod postquam super causa recusationis fuerit pronuntiatum, *ex tunc*, etiam cum Recusatoris assensu, nulla commissio per eum fieri possit; *cum omnino Judex esse desierit*.

Ex hoc deducitur, quod in casu, quo 2937. causa recusationis non est notoria, consequenter indiget cognitione arbitrorum super ejus justitia, pendente tali cognitione, non omnis jurisdictio Judicis recusati ab eo ablata sit, antequam super justitia causæ sit pronuntiatum; consequenter acta illius, pendente dicta cognitione, vi dicti c. *Judex*, non esse ipso jure nulla; cum jurisdictio, licet aliquantum imminuta, quoad facultatem *committendi causam alteri*, sit quidem aliquantum imminuta; non tamen, ante Arbitrorum pronuntiatum *in totum*, circa eam causam, *adempta* ut constat ex præcedentibus; & ex hoc patet responsio ad rationem sententiæ contrariæ desumptam ex c. *Judex*; in quo etiam fundatur alterum; nam negatur conseq. quia sublata præcisè facultate *committendi causam sine consensu Recusatoris*, stat facultas, consequenter jurisdictio tota prior, quæ in illo erat, donec ab Arbitris pronuntiatum sit super justitia recusationis; & ideo negativam probabi-

babilius docent Immola, Innoc. & alii in dict. c. cum speciali.

2938. Facit ad hunc finem c. Super questionum 77. de Offic. delegat. 2. ejus ergo, ubi dicitur, quod, si delegatus, qui in totum subdelegavit causam alteri, & pars subdelegatum recuset, ostendendo justam causam recusationis coram delegato; hic autem causam recusationis nolit admittere, sed cogat coram suspectis eum litigare, licet possit à tali gravamine appellari; & quod, post appellationem hujusmodi, est præsumptum, seu attentatum; judicari debere irritum, & inane. Nam ex hoc textu deducitur, acta Judicis recusati, quæ gesta sunt ante appellationem interpositam ab illato gravamine per rejectionem causæ recusationis, non esse irrita; sed tantum ea, quæ gesta sunt post appellationem.

2939. Ex eod. c. Super questionum, deducitur 1. si delegatus justam causam recusationis nolit admittere, licet appellari; 2. si delegatus alicui, solum, ut mero auditori, citra jurisdictionem, committat medium causæ (v. g. testium receptionem) ab eo non posse appellari, nisi fines mandati excedat, vel merito suspectus sit; quo casu potest recusari, sed causam justam coram delegato ostensam; 3. vim inducendi nullitatem actorum à Judice recusato, non competere recusationi, nisi causa recusationis notoria sit nulla egens justificatione; vel electi sint arbitri consensu partis, & Judicis; vel post pronuntiatum arbitrorum super justitia causæ recusationis.

ARTICULUS III.

De Relationibus.

2940. Tertia pars hujus tituli est de Relationibus. Communiter definitur relatio (prout hic de illa agitur) quod sit causa dubia consultatio, seu remissio ad Superiorem Judicem ab inferiore, ut ille pro sua prudentia rescribat, vel definiat, quid in causa proposita fieri velit; seu, quod sit Judicis, in causa de jure dubitantis, remissio ad Principem, has remissiones, seu consultationes frequenter fieri, in utroque jure constat ex tot rescriptis, ubi reperitur: consultationi tuae taliter respondemus. &c. distinguunt tamen ali-

qui, relationem à consultatione, quod consultatio sit mera interrogatio super aliquo jure obscuro, & dubio: Relatio autem fiat cum explicatione totius causæ, transmissis etiam actis, in ea forma, quam rescribit lex ultima C. h. t. ibi: si quando ratio aut necessitas est, in negotiis nostris judicia requirendi, expectandique responsa, omnes omnino causas relationis series comprehendat: ut recitata consultatione, que ita est dirigenda, propemodum actorum recensione non sit opus, actis etiam necessario sociandis.

Not. autem, quando dicitur relationem esse, remissionem causa dubia, debere intelligi, quando est dubium juris; ut, si pro tali casu nihil sit decisum in jure, vel solum ambiguit, ac obscure, & Doctorum sententiæ sint valde discordes, pro & contra militantibus argumentis, nulla parte alteri notabiliter prævalente. Unde, si solum sit dubium facti, ad ipsum Judicem, in cujus foro causa proposita est, super eo inquirere debet, ut dicitur L. Eum, quem, 79. §. Judicibus. ff. de Judiciis, ibi: Judicibus, de jure dubitantibus, Præsides respondere solent: de facto consulentibus non debent Præsides consilium impertire, verum jubere eos, prout Religio suggerit, sententiam proferre: hæc enim res nonnunquam infamat, & materiam gratiæ, vel ambitionis tribuit. Et ideo relatio ad Principem, in questione facti, non admittitur; quia præsumitur facta ad declinandum onus judicandi, ac in alium transferendi; Barbof. in c. 62. h. t. n. 3. his præmissis:

§ I.

An prius, quàm causa referatur ad Principem, copia relationis edenda partibus?

Resp. esse edendam sic, ut, si vera, & sufficiens non videatur, eam refutare, vel appellare possint; Resp. primò ex L. 1. C. de Relationibus, ibi: si quis Judicum dixerit, esse referendum, nihil (inter partes) pronuntiet: sed magis super quo hæsitandum putaverit, nostram consulat scientiam: aut, si tulerit sententiam, minime postea, ne à se provocetur, relatione præmissa terreat litigantes: sciens,

Aaaaa 3

quod