



**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

§. Unicus. De effectu recusationis.

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

2. UNICUS.

De effectu recusationis.

2917. Ante 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 aetates 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 apus 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, provideretur, 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 definitis.

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 nolumus 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) junctò c. *cum causam* 14. de sent. & re judicat. ubi admessa fuit 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 alix differentix 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*; multò minùs in ipsa causa valide procedet, antequam discutiatur 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

2941.

2942.