

DE RECURSU A PRÆCEPTO PRÆLATI

J. ANTONIUS EGUREN, S. J.

In iure pœnali, non semel, sub multiplici respectu, perpendendus nobis occurrit casus quem solvendum Commissioni Codicis interpreti obtulit Ordinarius Gnesnensis (Gnesen-Posen) in ditione polonica (1). Venationis exercitium cui non pauci Clerici vacabant, ansam præbuit abusibus quos Prælati delendos esse opportunum duxit. Reapse decretum quo licita venatio territorio paroeciali restringebatur, omnes abusus delere non valuit, idecque alterum decretum latum est, vi cuius sub pœna suspensionis ipso facto incurrendæ, Clerici prohibebantur ne venationi amplius incumberent. Attamen, stricta prohibitione non obstante, nonnulli ecclesiastici viri venationem exercere perrexerunt, innixi can. 138, quo Episcopo non licet integrum venationis exercitium vetare. Inde quæstio solvenda subiiciebatur: utrum Antistiti fas sit Clericis sibi subditis venationem etiam non clamorosam prohibere sub pœna suspensionis latæ sententiæ.

Omnibus iuris cultoribus innotescit responsum hac de re latum a S.C. Concilii, responsum quidem æquitate canonica eminens; quapropter non est nostrum consilium disserere de normis maxime ad praxim conducentibus quæ, tum voto Consultoris, tum resolutione Romani Dicasterii ibi traduntur, sed potius adumbrare intendimus quæstionem arcte connexam quam sic exhibendam censemus:

1o) Clericis illis, post latum decretum prohibitivum, venationi vacare licebat, innixis prætextu quo Prælati pares non sunt prohibendo cuilibet venationis exercitio?

2o) Si Clerici illi recursum instituissent ad S. Sedem, in casu nostro, ad S.C. Consilii, recursus, sive quoad pœnam, sive quoad ipsum præceptum censebatur in suspensivo an in devolutivo?

Nemo non videt præmissas quæstiones ornari momento

1) AAS. 1921, p. 498-501. S.C. Concilii. Gnesnen. et Posnanien. Circa venationem. Die 11 iunii 1921.

practico, tum quia totam disciplinam ecclesiasticam transcendent ita ut recta earumdem solutione non parum pendere videatur ordo socialis Ecclesiae; tum quia iurisperiti hac de re vix sermonem faciunt.

Priori quaestioni magna ex parte satis fit can. 2219 § 2: «Si dubitetur utrum poena, a Superiore competenti inflictæ, sit iusta necne, poena servanda est in utroque foro, excepto casu appellationis in suspensivo».

Hoc iuris præscriptum mira vi præditum ad firmandam Superioris auctoritatem prorsus necessariam in quavis humana societate, a norma recedit tradita N° 1 eiusdem canonis qua, «in poenis benignior est interpretatio faciendæ», ideoque quoties, re mature perpensa, dubium manet, sive facti poena lege vel præcepto determinata, nequit infligi vel declarari; quocirca, ut res exemplo illustretur, stante dubio iuris positivo, excommunicatio latæ sententiæ, Ordinario reservata qua plectuntur qui violentas manus in personam Clericorum vel utriusque sexus religiosorum iniecerint (can. 2343 § 4), extendi nequit ad eos qui iniuriam realem intulerint Novitiis aut Sodalibus vitam communem imitantibus absque votis publicis (can. 673-681) (2).

Quin immo, stante dubio utrum poena severior an mitior reo sit applicanda, Superior infligere tenetur sanctionem suaviorem.

Progrediente ævo medio, mira quædam et inelegans disciplina nobis occurrit, iure, nempe, quo aperte sollemnis sanciebatur norma: «Dignior est lex privata (seu afflatu Spiritus Sancti in imo corde indita), quam publica (canonica seu civilis), ideoque qui lege privata ducitur nulla ratio exigit ut a publica lege constringatur» (3); simul iniungebatur obligatio sustinendi poenam substantialiter iniustam latam in rem ipsa lege divina præceptam: «Frustra in tali casu (causaolvebatur de impedimento consanguinitatis), adieudicaretur restitutio spoliato,

-
- 2) Ita CAPPELLO, De Censuris, ed. 4a Romæ, 1950, 382; J. BRYS, Iuris Canonici Compendium, ed. 10a, Brugis, 1949, II, 1029; JONE, Commentarium in Codicem Iuris Canonici, III, Paderborn, 1955, in can. 2343, p. 525, aliique plures; aliter tamen sentiunt CORONATA, Institutiones Iuris Canonici, IV, ed. 4a Taurini, 1955, p. 458 ubi plures sententiæ affirmantis fautores recensentur, quibus adiungi possunt, BESTE, Introductio in Codicem, ed. 4a, Neapoli, 1956, p. 1046; JOMBART, Traité de Droit Canonique, IV 2a ed. Paris, 1954, 1206, et non pauci cultores Theologiæ Moralis.
- 3) c.2,C.XIX, q.2 probabilius ex URBANO II, 1088,1099.

quum illa contra Deum non debeat in hoc iudici obedire, sed *potius excommunicationem* humiliter sustinere» (4).

Ipse Stus. Thomas, huic miræ sententiæ tunc temporis communi adhærere non veretur, innixus præsertim textui Sti GREGORII, relato in Decreto GRATIANI: (5) «Præcepta Pastoris, sive iusta, sive iniusta, semper timenda sunt». «Non autem essent timenda-subbiungit DOCTOR COMMUNIS nisi aliquid nocerent etsi iniusta». Inde longa disceptatione præmissa, concludit: «Pœnæ possunt etiam *iniuste* infligi a rectoribus Ecclesiæ» (6). Quare nihil mirum quod, ad mentem Sti. THOMÆ, quoties contingit ut «sit debita causa ex parte excommunicationis, quæ non est debita ex parte excommunicati, sicut cum aliquis pro falso crimine in iudicio probato excommunicatur», pœnam tenetur sustinere, et tunc «humilitatis merito recompensat excommunicatinis damnum» (ib.).

Præmissa doctrina in foro et regimine ecclesiastico prævaluit ad sæcula usque XIV-XV, cum, occasione præsertim schismatis occidentalis, excommunicationum maiorum casus plus æquo creverunt, ideoque consuetudo socialis facta est difficillima, siquidem tali pœna enodati censebantur *vitandi*. Huic rerum et personarum miserrimo statui subveniendi causa, plures scientiarum sacrarum cultores, inter quos imminent GERSON, CAIETANUS, HADRIANUS VI, SOTO, VITORIA, novam thesim de nullitate et inefficacitate pœnæ iniustæ invehere studuerunt magna cum laude. Tandem SUAREZ totam quæstionem systematicè adstruere contendit, qui palatim, ob magnam qua pollebat auctoritatem et causæ meritum scite adumbratum, unanimem Doctorum consensum sibi conciliavit. Valde apposite distinguit EXIMIUS DOCTOR censuras intrinsecus seu *substantialiter iniustas*, ideoque necessario invalide inflictas et inefficaces, a censuris extrinsecus seu accidentaliter iniustis quatenus erogatæ sunt animo iniquo, ex invidia, vindicta, odio, vel ex temeraria procedendi ratione, absque congrua prudentia, quæ tamen non desinunt esse validæ et efficaces, et inde interpretatur illud celebre S. GREGORII: «Sententia Pastoris, sive iusta, sive iniusta, timenda est» (7).

4) Cf. c. 13,X,II,13 cum c. 44,X,V,39, in altero tamen canone expenditur sententia *materialiter iniusta*, sed *formaliter iusta*, quamvis illud apud Ecclesiam probare non possit».

5) c. 1, C. 11, q. 3.

6) Stus THOMAS in 1. IV, dist. XVIII, q.2, art. 1, q. 4.

7) SUAREZ, De Censuris, disp. IV, sect. VI—VII, ubi relatos invenies fontes Doctorum: Gerson, etc....

Codice hodierno, etsi non expresse, implicite tamen amplectitur thesim de inefficacitate pœnæ certo substantialiter iniustæ.

Iam vero, iuxta interpretationem ante Codicem nostrum receptam, pœna censetur iniusta in triplici casu:

1) quoties lata est a iudice incompetenti vel a Superiore iurisdictionis experti:

2) quoties erogata est non servato ordine legitimo,

3) quoties deest causa proportionata, aut quod gravius est, quoties pœnæ inflictæ causa censetur iniqua, falsa, non probata (8).

Huc quoque venit pœna *materialiter iniusta*, sed *formaliter iusta*, quatenus nititur causæ falsæ, sed iuridice probatæ, v.gr. ex documentis rerum veritati alienis; quæ quidem pœna, etsi in conscientia seu in foro interno, reum non efficiat, in foro tamen externo servanda erit ut vitetur auctoritatis competentis contemptus et inde oriturum scandalum (9). Inde scite D'ANNIBALE: «si absque scandalo, -ait- (pœna) contemni non potest, caritas ligat: atque huc pertinet illud Sti. GREGORII MAGNI: «Sententia Pastoris, sive iusta, sive iniusta, gregi est vrenda», caritas, inquam, non censura; ideo qui hanc violat, letali quidem non vacat, sed irregularitati ex delicto non fit obnoxius» (10). Quapropter, in casu nostro, etsi Clerici illi poloni certo arbitrarentur pœnam fuisse iniustam seu non proportionatam gravitati culpæ, seu decreti transgressioni, stare tamen tenebantur Prælati sententiæ, qui certo quoque autumabat sibi nedum ius, sed etiam officium esse decreto pœnam suspen-

8) WERNZ-VIDAL, ib.157; CORONATA, Institutiones I. C. Vol. IV. ed. 3a, Romæ, 1948, 1692; CAPPELLO, De Censuris, 36, etc....

9) Cf. rem apud auctores sub nota (8) citatos, nominatim apud WERNZ-VIDAL, ib. 158.

10) I D'ANNIBALE, Summula Theologiæ Moralís, ed. 4a, Romæ, 1898, vol. I, 334, ubi in nota (34) adiungitur: «Et ne caritas quidem, si scandalum cessat. (S. Alph. VII, 68. 334). Tritum est effatum communiterque receptum: «Obœdiendum est Prælato, quoties res præcepta potest sine peccato præstari», nullo discrimine statuto inter Prælatum Religiosum et Ecclesiasticum. Ita LUGO, Resp. Mor. Lib. III, dub. 19, No. 30; SUAREZ, De Religione (tract. X, lib. 4, c. 15, nn. 18ss.; CASTROPALAO Op. Mor. tr. I, d. 2, nn. 5sq. Huc quoque venit sententia Sti BERNARDI: «Quidquid vice Dei præcipit homo, quod non sit tamen certum displicere Deo, haud secus accipiendum est, quam si præcipiat Deus». (PL. 182, 873). L. RODRIGO qui a norma præmissa excipit res de quibus subditus serio dubitat an sint inhonestæ, in dubio tamen positivo de *competentia Superioris*, seu de extensione potestatis ad rem præceptam, adhæret sententiæ communi, dummodo agatur de potestate accepta cuius limites tantum prudentialiter æstimari possunt. Miscellanea COMILLAS, vol. XI—XII, 1949, p. 143-259, nominatim nn. 240, 276.

sionis l. s. adnectere, nam in casu pugnae inter subditorum sententiam sumptio semper stabit pro Superiore;... Merito ergo Stus ROBERTUS BELLARMINO statuit: «Discussio præcepti quando non continet peccatum manifeste, reprehenditur a Patribus quia qui discutit præceptum, facit se iudicem sui Superioris et S. IACOBUS, c. 4, dicit: Si iudicas legem, non es factor legis» (11). Egregius Ecclesiae Doctor uti hæreticum reiecit assertum traditum a Fr. PAULO SARPI, in celebri illa contentione Senatus Vineti et Sedis Apostolicæ cum cœtus ille annuere noluerit BREVI PAULI V. SARPI rebellionis præcipuus fautor, ad instar effati iudidici præmiserat: Ante præcepti executionem, subditus inquirere tenetur utrum præceptum si iustum necne et inde, iuxta adiuncta, oedire aut non oboedire». Quod quidem si verum esset, ianua aperta pateret libero examini.

Sane, reis, iniusta pœna gravatis, Codice tribuitur triplex remedium: quærela nullitatis (can. 1892-1897), restitutio in integrum (can. 1905), ius appellationis aut recursus in suspensivo (can. 1879-1891). Verum in casu, excluditur ius appellationis ad tribunal secundæ instantiæ seu metropolitanum quippe quod præ se fert sententiam latam in tribunali inferiore; (can. 1594 § 1-3), nec datur ius appellationis ad tribunal S. R. Rotæ quia, ex can. 1601: «Contra Ordinariorum decreta non datur appellatio seu recursus ad Sacram Rotam; sed de eiusmodi recursibus exclusive cognoscunt Sacræ Congregationes».

Teste Card. de LUCA: «S. Congregationes erectæ fuerunt non quidem ut in forma iudicum et tribunalium... causas contentiosas decendant...; sed ut in forma summaria et extrajudiciali decendant vel componant controversias orientes inter Episcopos et subditos, ad occurrendum ne inter istos audiantur lites et controversiæ cum scandalo sæcularium» (12). Nec in casu applicari poterant reliqua subsidia, «quærela, nempe, nullitatis» aut «restitutio in integrum» quippe quæ interponi nequeunt nisi cum pœna volvitur *sententia iudiciali* inflictâ (can. 1892 sq.; 1905, 1689). Quapropter in casu duplex supererat remedium iuridicum, nimirum *remonstratio* decreti sive ipsi

11) Cf. M. LE BACHELET. Auctarium Bellarminianum, Parisiis, 1913, p. 588, n. 87. SUAREZ præmissæ controversiæ sequelas ingratas passus est. Cf. R. de SCORRAILE, S. I. François Suarez de la Compagnie de Jésus Parisiis, 1911, vol. II, p. 121.

12) Card. DE LUCA, De iudiciis, disc. 47, n. 7. Cf. hac de re, AAS. 1923 p. 296 sq.: Quæstio incidentalis super competentia S. Rom. Rotæ.

Superiori exhibita, sive Sanctæ Sedi, sed altera remonstratio potius audit recursus. Porro, tum ex ipsa facti expositione, cum ex resolutione S. C. Concilii nobis innotescit remonstrationem soli Prælato exhibitam fuisse, omisso quolibet recurso ad S. Sedem qui a Clericis obiici potuisset ad instar effugii vi iuridica non aspernenda præditi.

Tandem, non abs re erit quærere an prætextus allatus a Clericis illis venatoribus valido fulciatur fundamento necne: Prælatus, nempe, iure non muniri Clericis inhibendi quodlibet venationis exercitium.

Hodierna hac de re disciplina ecclesiastica paucis verbis can. 138 perstringitur: «Clerici... venationi ne indulgeant, clamorosam autem nunquam exerceant». Codice igitur nostro nulla *positiva* facultas Clericis traditur ullum venationis genus exercendi, ne quidem venationem quietam et moderatam seu non frequentem, sed mere vetatur clamorosa et nimis frequens. Quapropter quietam et non frequens venatio eisdem expresso iuris communis præscripto non prohibetur, sed nec expressis verbis approbatur; inde Prælati decretum cuiusvis venationis prohibitivum nihil præ se fert canonum statutis adversans. Porro, ambigi nequit quominus Ordinario loci ius est ferendi ordinationes *prætor ius commune*: «ubi enim iura silent -ait LEO XIII- Episcopus habet intensionem in iure fundatam in rebus omnibus quæ ad dioecesim suam administrandam attinent» (13). Hinc subditi amplecti tenentur nova et peculiaria statuta præsulis auctoritate lata ad ecclesiasticam disciplinam vel apostolica ministeria promovenda conducentia quæ forte iure communi prætermittuntur. Quamobrem Episcopo prorsus licebat præmisso decreto congruas adnectere pœnas, cum res volveretur non contra ius, sed præter ius, immo, ipsa qua pollebat potestate legifera, eidem tribuebatur facultas canones prohibentes sub nulla pœna præfinita, congrua sanctione munire aut pœnam lege generali statutam aggravare, dummodo hæc fierent intra limites propriæ iurisdictionis (can. 2221), ac servata æquitate canonica seu æque portione tum cum gravitate delicti, scandali et damni, tum cum imputabilitate delinquentis (can. 2218 § 1). Liceat ergo rem concludere verbis WERNZ-VIDAL: «Indubitatum est ius Episcoporum statutis diocesanis... suis clericis etiam *quietam* venationem absolute prohi-

13) LEONIS XIII Constitutio «Romanos Pontifices» 8 maii 1881, No. 16. Fontes C.I.C. III, p. 178. vel Collectanea S.C. de Prop. Fide, Romæ, 1907, vol. II, 1552, p. 150.

bendi, si id duxerint necessarium. Quo iure prohibendi *quamlibet* venationem etiam de facto Episcopi usi sunt» (14).

In casu tamen, ad mentem consultoris et Patrum S.C. Concilii, pœna non censebatur congrua gravitati culpæ, sed venatio non clamorosa, nisi graves et speciales adsint rationes, non licet pœnis canonicis prohiberi, sed potius cohiberi remediis pœnalibus vel pœnitentiis. «Agitur enim in casu, inquit Consultor de venatione per se licita et non nisi per accidens prohibita, propter scandalum præsertim fidelium» (15). Iure igitur meritoque Clerici illi pœna non congrua gravati ad S.C. Concilii recursum instituere potuissent; quo in casu, exurgit quæstio an recursus sic institutus censeatur in suspensivo an in devolutivo.

His præmissis ingredimur *alteram quæestionem* de vi recursus ad S. Sedem in præmissis instituti. Ut rite solvatur quæstio, nobis proderit crisi subiicere (can. 2243 § 2):

«...Recursus a... præcepto comminante censuras etiam latæ sententiæ nondum contractas, nec... præceptum, nec censuras suspendunt, si agatur de re in qua ius non admittit... recursum etiam cum effectu suspensivo; secus censuras suspendunt, firma tamen obligatione servandi id quod... præcepto mandatur, nisi reus... recursum interposuerit non a sola pœna, sed ab ipso quoque... præcepto».

Præsuppositis notionibus appellationis et recursus, sive in suspensivo, sive in devolutivo (Cf. can. 1879-1891, 1569 § 2), statim hac de re mentem nostram apertam volumus. In casu agebatur de decreto pœnali quod tamen non irrogabat suspensionis censuram in Clericos venatores, sed tantum eam comminabatur ipso facto incurrendam, ideoque æqua lance perpendatur oportet, utrum in hypothesis nostra, recursus ingrediat casum qui admittit recursum tantum in devolutivo, an potius agatur de re quæ patitur recursum cum effectu suspensivo.

Iuris præmissa dispositione distinguitur duplex casus:

1o) Si agitur de re in qua *ius non admittit recursum in suspensivo*, recursus non suspendit præcepti executionem nec ipsius censuræ efficaciam. Iam vero, exceptis casibus de quibus infra, quilibet recursus a præcepto Superioris censeatur in devolutivo; contra vero «omnis appellatio est in suspensivo ni-

14) WERNZ—VIDAL—AGUIRRE. Ius Canonicum, vol. II, ed. 3a., Romæ, 1943, 122.

15) AAS. 1921, p. 501.

si... aliud expresse caveatur» (can. 1889 § 2). Sane, expresse iuris præscripto, non patiuntur recursum in suspensivo:

a) præcepta et decreta lata ab Ordinario loci occasione canonicæ visitationis sui territorii (can. 345), vel domorum religiosarum de quibus in can. 512;

b) præceptum quo revocatur facultas concionandi (can. 1340 N° 3);

c) præceptum prohibens editionem aut lectionem librorum (cf. can. 1395 § 1-2, cum can. 1398).

d) decretum Ordinarii unientis, transferentis, dividensis, aut dismembrantis beneficia (can. 1428 § 3);

e) decretum Prælati controversias componens de præcedentia, etiam inter exemptos, in sua diocesi (can. 106, § 6); præcepta lata a Missionis Præsule circa stationis regimen aut curam animarum (can. 296 § 2, 298), aut remotio Parochi Religiosi (can. 454 § 5), decretum Ordinarii Clerico iniungens privationem officii amovibilis (can. 192 § 3), etc.....

Unum libenter præmitto: ex relatione expressa casuum qui non patiuntur recursum in suspensivo minime inferre licet, uti innuere videntur plures iurisperiti, reliquos casus Codice non commemoratos admittere recursum in suspensivo, sed hac de re infra, fusiore calamo disseremus.

2) Si agatur de re in qua *ius admittit recursum in suspensivo*, recursus suspendit *censuras*, sed manet obligatio servandi id quod præcepto iniungitur, nisi reus interposuerit recursum nedum a pœna, sed etiam ab ipso præcepto. Iam vero, Codice nonnisi pauci casus recensentur qui patiuntur recursum cum effectu suspensivo, a præcepto Prælati:

a) recursus contra dimissionis decretum latum in Religiosum vota temporaria professum (can. 647, § 2, 4o);

b) recursus contra liberam collationem beneficii interpositus intra decem dies a significatione candidati recusationis (can. 1465 § 1);

c) recursus ad superius tribunal interpositus intra decem dies, adversus libelli litis introductorii reiectionem (can. 1709 N° 3);

d) recursus a Parocho a paroecia remoto, institutus contra definitivum remotionis decretum (cf. can. 2146, § 1-3); quo in casu, beneficium alii *stabiliter* conferri nequit, sed constituere licet Vicarium substitutum ad normam can. 474;

e) recursus ab inflictis pœnis vindicativis (can. 2287);

f) recursus a decreto quo domus religiosa iuris diocæsani, suprimitur auctoritate Ordinarii loci (can. 498).

Quibus adiungi possent casus qui, *ex ipsa rei natura*, dumtaxat patiuntur recursum in suspensivo, quatenus præcepti exsecutio præ se fert condicionis iuridicæ stabilem seu perpetuam mutationem. Finge casum quo Novitius dimissus, se iniuste gravatum sentiens, recursum institui ad S.C. de Religiosis, nonne iure præditus censebitur in Tirocinio manendi donec non acceperit rescriptum pontificium confirmans Superioris dimittentis consilium? (16). Inde tamen nihil mirum, quia ipsi adversarii parem restrictionem adscribere tenentur, uti accidit, v.gr. in recursu a prohibitione qua quis interdicatur ad Ordines ascendere (can. 970). Quis unquam dubitabit quominus hic recursus non assequetur nisi efficaciam devolutivam?

His præmissis, sic assertum nostrum iuridice adstruendum præbemus:

EXCEPTIS CASIBUS EXPRESSE IPSO CODICE
STATUTIS QUILIBET RECURSUS ADMINISTRATIVUS
A PRÆCEPTO PRÆLATI, CENSETUR IN
DEVOLUTIVO.

Lubenter fatemur nullibi in Codice iuris principium generale, explicitis verbis sanciri, quin imo, ibidem præfiniri casus qui non patiuntur nisi recursum cum effectu devolutivo; inde nihil mirum quod plures iuris canonici cultores, hanc quæstionem tanti momenti practici sic adumbrent, ut innuere videantur, quin etiam, quandoque probare contendant, præter casus Codice præfinitos, recursum administrativum semper fieri in suspensivo. Sane, hac in re, Doctores in triplicem coetum partiri licebit:

1o) Sunt qui mere referunt Codicis præscripta, allatis, exempli instar, casibus qui admittunt recursum in devolutivo, ideoque nobis liquido non innotescit quid hac de re eidem sentiant. Huc veniunt AYRINHAC (17), BRYSD-DE MEESTER (18), CAPPELLO (18a), COCCHI (19), CREUSEN (20), etc.

2o) Aperte sententiam asserto nostro oppositam profitentur: AERTNYS-DAMEN (21), BERUTTI (22), BIGAGOR

16) Cf. can. 571 cum WERNZ—VIDAL, Ius Canonicum, III, No. 280.

17) AYRINHAC A. Penal Legislation in the New Code of Canon Law, 1920, 81.

18) BRYSD-DE MEESTER. Iuris Canonici Compendium, ed. 10a, 1949, vol. II, 967.

18a) CAPPELLO. De Censuris, ed. 4a. 1950, n. 82, 6-7.

19) COCCHI. Commentarium in Codicem I.C.ed.4a,1938,vol.VIII,67.

20) VERMEERSCH-CREUSEN. Epitome Iuris Canonici, ed. 6a, 1946, III, 439, 4.

21) AERTNYS-DAMEN. Theologia Moralis, ed.15a,1947,II,979.

22) BERUTTI. Institutiones Iuris Canonici, 1938,VI,46.

(23), CORONATA (24), EICHMAN (25), JOMBART (26), OVIEDO (26a), ROBERTI (27), etc... Cl. VIDAL in casu proposito, ubi agitur de decreto vel præcepto generali, potius favet sententiæ nostræ, sed si pœnæ comminatio adnectitur *præcepto peculiari*, in aciem adversam transilire non veretur, minus tamen consulte quia can. 2243 N° 2, nullum signum præbetur distinctionis inter præceptum generale et peculiare (28).

3o) Assertum nostrum tuentur: ALONSO-CABREROS (29) BESTE (29a), BOUSCAREN (30), REGATILLO (31), SIPOS (31a), SUAREZ (32), TOSO (32a), alique plures, nominatim McCLUNN qui thesim de qua fit sermo, argumentis plus minusve validis fulcire conatur (33).

-
- 23) BIDAGOR R. Recursus in causis separationis coniugum. Monitor Ecclesiasticus, 1952, 279-280.
- 24) CONTE A CORONATA M. Institutiones Iuris Canonici, ed. 3a., 1948, IV, 1744.
- 25) EICHMAN Ed. Lehrbuch des Graun C.I. Kirchenrecht. 1934, II, p. 195.
- 26) JOMBART E. Traité de Droit Canonique, publié sous la direction de R. NAZ, 1948, IV, 998.
- 26a) OVIEDO C. Teoría General del Recurso extrajudicial. Tesis Doctoral, Madrid, 1955.
- 27) ROBERTI, F. De Delictis et Pœnis, ed. 2a, 1944, II, 288, 290.
- 28) WERNZ-VIDAL. Ius Canonicum, 1937, vol. VII, 252.
- 29) ALONSO, CABREROS, MIGUELEZ. Código de Derecho Canónico. Anotaciones a los can. 498, 1889.
- 29a) BESTE UDALRICUS. Introductio in Codicem, ed. 3a, in can. 335, p. 271, in can. 1601, p. 791-792, in can. 2243 No. 2, p. 923.
- 30) BOUSCAREN-ELLIS. Canon Law. A Text and Commentary, 2a ed. 1951, p. 881, 882.
- 30a) NOVAL IOSEPHUS. De Processibus, 1923, II, n. 510.
- 31) REGATILLO E. Institutiones I.C. ed. 4a, 1951, II, 728, 875; Theologiæ Moralis Summa, 1954, III, 1043; Sal Terræ, Martio, 1952, p. 189, 196.
- 31a) SIPOS, Dr. STEPHANUS. Enchiridion Iuris Canonici, ed. 6a, 1955, p. 721.
- 32) SUAREZ EMMANUEL. De Remotione Parochorum, 1931, n. 21.
- 32a) TOSO. Dr. A. Ad Codicem Iuris Canonici Commentaria Minora, in can. 204. Recte quidem MANNES a CALCATERA proficitur in iure Decretalium appellationem quoque extrajudicialem vim obtinuisse suspensivam, sed adiungit: «exceptio tamen, nempe negatio effectus suspensivi pro appellatione extrajudiciali ita sensim sine sensu multiplicata est ut regula generalis fere irrita facta fuerit». Ita sane, nam «ipsa natura actus administrativi requirebat quod recursus effectum gigneret in devolutivo tantum». Inde concludit: «Iure Codicis pro certo haberi potest quod quilibet Parochus qui se gravatum putat ex deputatione alicuius Vicarii Adiutoris, potest recursum interponere ad Apostolicam Sedem, at... in devolutivo tantum». De Vicario Adiutore, Neapoli, 1955, p. 155-160. Cf. quoque Concil. Trident. cap. 10 sess. XXIV de Reform., vel cap. 1 sess. XIII.
- 33) McCLUNN IUSTINUS. Administrative recourse. A Dissertation submitted to the Faculty of Canon Law of the Catholic University of America. Washington, 1946, p. 102-118. Quibus adiungendi sunt CLAEYS—SIMENON, Manuale Iuris Canonici, 1939, I. 285, ubi

In acie opposita, bini Doctores mangnæ notæ, BIDAGOR, nempe, et VIDAL: rationem aliquam innuunt quam sedulo perpendenti infirma videbitur:

«Generatim can. 2243 § 2, ab his censuris admittit appellationem cum effectu suspensivo, quia non verificatur ratio allegata de censura secum trahente executionem, quia nondum incursa est» (34). Profecto, non verificatur ratio allata de censura inflictæ, sed adsunt aliæ plures rationes, illa ratio qua, recursu interposito», non idcirco voluntaria suspenditur inferioris potestas» (can. 204 § 1), siquidem donec contrarium non probetur, præsumptio semper stabit pro Superiore, ita ut merito præsumatur, ad normam iuris iniunxisse præceptum vel censuram.

Cl. BIDAGOR argumentum desumit e iure Decretalium, quatenus constat principia veteris iuris eadem de re Codicem retinuisse et applicasse (!), inde amplecti tenetur superiorem disciplinam de vi appellationis extrajudicialis, inclusis plurimis exceptionibus recedentibus a norma generali. Iam vero inter exceptiones non paucas, BENEDICTI XIV auctoritate sancitas, uti mox patebit, inseritur recursus administrativus a decreto disciplinari Prælati competentis, non patiens nisi recursum in devolutivo. Perro studium nostrum nihil ulterius contendit probare. Quocirca gaudenter arbitramur illustrem Decanum potius voce quam re thesi nostræ adversari (34a).

secus ac in tomo III, ed. 5a, 1943, 536, asseritur: «A sententiis vel decretis episcopalibus, potest... recursus fieri ad Superiorem competentem... ordinarie tantum in devolutivo». CLAEYS—BOUUAERT, recentius idem profitetur in *Traité de Droit Canonique*, 1946, I, 495. Pariter JONE HERIBERTUS in suo Commentario in Codicem I.C.1955, III, dum interpretatur can. 1601, recursu tribuit tantum effectum *devolutivum*, exceptis casibus iure expressis. Ita quoque in Indice Operis alphabetico, ad vocem «Recursus». At aliter sentire videtur commentans can. 2243 No. 2, 2225.

34) WERNZ—VIDAL, ib. 252.

34a) BIDAGOR, ib. p. 279,280. SOLE I. De Delictis et Pœnis, 1920, 165, ratione allata rem non evincit, nam recursus confundit cum seu recursus administrativi. At, ni fallimur, textus allati illos dum appellatione iudiciali. OVIEDO, veteris iuris textibus non paucis, adstruere contendit effectum suspensivum appellationis extrajudicialis taxat casus respicienti qui, *ex ipsa natura*, necessario postulant effectum suspensivum, uti accidit, v.gr. in postulationibus, electionibus, nuptiis celebrandis, siquidem in casibus præfatis effectus devolutivus maximum attulisset præiudicium auctoritati Superioris altioris, nominatim Sedis Apostolicæ. Re quidem vera, præter illos casus qui præ se ferunt iuridicam subiecti mutationem stabilem, iure Decretalium potius appellationi extrajudiciali agnoscitur vis devolutiva, nominatim decretis disciplinaribus latis a Prælatibus. Cf. v. gr. C.3,X,II,28; C.13,X,I,31; C.53,X,II,28. Quibus adiungendi sunt textus Conc. Trident. superius memorati. Cæterum Fr. OVIEDO, cl. BIDAGOR menti prorsus hærens, asserti nostri adversariis ads-

CORONATA opinionem asserto nostro adversam vindicare studet auctoritate cl. REIFFEENSTUEL (35). At nescio quo iure can. 2243 § 2, aestimare audet ex recepta apud hunc probatum auctorem interpretatione, nam REIFFENSTUEL, aperte distinguit duplicem appellationem: iudicialem, nempe, et extraiudicialem. Porro, appellatio *extraiudicialis*, doctrina communi definiebatur provocatio quæ fit ab actibus extraiudicialibus quibus aliquis se gravatum queritur vel probabiliter gravandum timet, v.gr. quæ fit contra electiones, collationes vel provisiones (36). Inter præcipua discrimina utriusque appellationis venit efficacia cuique propria: «Appellatio *iudicialis* etiam male et simpliciter proposita suspendit executionem et facit in contrarium attentata revocari... E contra in appellatione *extraiudiciali* oportet rationabilem causam appellandi exprimere quæ, si per Superiorem fuerit admessa, tunc primum, attentata medio tempore revocantur alias non» (37).

Alterum institutum iuridicum præcodiciale Recursui nostro proxime accedens, nimirum, *supplicatio*, «sensu large -ait REIFFENSTUEL— accipitur pro quibuscumque precibus Principi alterive Superiori porrectis, sive ad iustitiam, sive ad gratiam obtinendam» (37). Iam vero, ad mentem tanti iurisperiti, «pendente supplicatione, sententia mandatur executioni, præstita tamen cautione, quod si retrahatur sententia, omnia restituantur» (37a). Inde cum hodiernus Recursus potissimum nitatur supplicationi iuris veteris, non abs re, ad normam can. 6, 3º, huius instituti efficacia non suspensiva, porrigitur ad recursum via administrativa, exhibitum (37a).

Præterea cl. CORONATA non effugiunt gravia incommoda ex sententia propria oritura, ideoque eidem restrictiones salutare adnectere non cunctatur: «Suspensio obligationis —ait— quandoque lege suspensiva, quandoque iure naturali, quandoque statutis et obligationibus personalibus libere susceptis, excludi potest; ex.gr. si religiosus appellat a præcepto sibi, ad normam Constitutionum, imposito sub comminatione censuræ, censura quidem suspendi potest, at minime obligatio obediendi iuxta vo-

cribi non meretur, siquidem profiteri non veretur etiam nunc in disciplina Codicis vigere dispositionem Constitutionis «Ad militantis» qua BENEDICTUS XIV effectum tantum devolutivum adnexuit appellationi extraiudiciali a decretis disciplinariis cuiusvis Prælati.

35) CORONATA, ib. 1745.

36) REIFFENSTUEL A. Ius Canonicum Universum, lib. II, tit. 28, nn. 8,11.

37) REIFFENSTUEL, ib.

37a) Ita quoque Auctor Animadversionum in Causa: Romana et aliarum, AAS.1924,p.164.

ta libere emissa et statuta religionis» (38) quæ quidem exceptio, si extendatur ad Ministres Sacros Cleri Diœcesani qui, vi promissionis sacræ iurisque præscripti peculiaris, «speciali obligatione tenentur suo quisque Ordinario reverentiam et obedientiam exhibendi» (can. 127), saltem in casu proposito, solutioni mox tradendæ, cl. auctor adhærere tenebitur.

Ex præmissis tamen noli colligere nullam prorsus probabilitatem sententiæ oppositæ esse agnoscendam. Minime gentium! Sane, Doctorum nobis adversantium grave pondus ultro profiteamur, ideoque eorum opinioni probabilitatem quamdam extrinsecam adscribendam arbitramur. Verum huc venit monitum Sti. THOMÆ: «Locus ab auctoritate quæ fundatur super ratione humana est infirmissimus» (39). Ad rem apposite docet VAN HOVE: «ea sola seria probabilitas extrinseca a perito admittenda videtur quæ nitatur tum auctoritate scriptorum, tum simul rationibus intrinsecis» (40). Rem ulterius urgent BALLERINI-PALMIERI, cui adhærere FERRERES-MONDRIA: Doctorum auctoritas «supponit semper gravem rationem. Si ergo rationes desint, cessat omne pondus auctoritatis» (41). Tandem ZALBA: «In rebus controversis inter auctores catholicos —ait— probabilitas extrinseca tantum valet et tantum ab eiusdem patronis sustinetur, quantum argumenta in quibus fundatur» (42). Quin immo, BENDER, disserens de ambitu protestatis dispensandi, merito insectatur plurium hac de re auctorum placita, nullo nixa valido fundamento, quæ, «facile ducunt ad sententias quæ non continent ius, sed iuris corruptelas» (43). «Vita —subiungit

-
- 38) CORONATA, *ib.* 1745. Huc accedit quod cl. CORONATA (Institutiones I.C., 1948, I, 189). *Expresse* asserit Clericum recurrere posse *in devolutivo* a præcepto Episcopi munus ei iniungentis. Dein subiungit: «Sancta Sedes, nostris diebus, favere intendit Ordinariis, salva tamen iustitia et canonica æquitate, *magis quam transactis temporibus*». Iam vero, neminem latet tutius et efficacius consuli Superioris auctoritati rectoque regimini, recursu in devolutio quam recursu in suspensivo. At, uti ex textibus mox afferendis cuique innotescet, in iure superiore, a præceptis disciplinariis recursus non nanciscebatur nisi effectum devolutivum. Nec ipse Card. LEGA sibi constans exhibetur COMMENTARIO in iudicia ecclesiastica iuxta Codicem Iuris Canonici, curante V. BARTOCETTI, Romæ, 1941. Ut huius capituli doctrinæ incoherentia cuius pateat, sufficit conferre assertum traditum in vol. III, p. 310, n. 13, vel in vol. II, p. 248, n. 2 cum sententia expressa in vol. II, p. 1012, nn. 4-6.
- 39) Stus. THOMAS. *Summa Theologica*, I. q. 1, art. 8 ad 2.
- 40) *Commentarium Lovaniense* in Codicem I.C. vol. I, tom. II, De Legibus Ecclesiasticis. Mechliniæ-Romæ, 1930, 228, p. 234.
- 41) A. BALLERINI-D. PALMIERI. *Opus Theologicum Morale*. vol. I, ed. 3a Prati, 1898, 185. I. B. FERRERES-A. MONDRIA, *Compendium Theologiæ Moralis*, ed. 17a, tom. I, Barcione 1949, 68.
- 42) M. ZALBA, *Periodica de re Morali, Canonica, Liturgica*, 1954, 15 iunii, fasc. II, p. 170.
- 43) BENDER. *Monitor Ecclesiasticus*, 1954, p. 646.

BENDER— regi debet legibus, non sententiis privatorum in iure non fundatis», præsertim regi non debet privatorum placitis quæ ducunt ad sequelas ipsa societatis fundamenta subvertentes.

Imprimis cl. REGATILLO argumentum desumit ex incommodis gravibus quæ sequerentur ex recurso in suspensivo a decreto Superioris: (44) inde enim rueret Præsulis ecclesiastici auctoritas, nam si plerumque tales recursus obtinerent effectum suspensivum, subditi ibidem invenirent effugium omnibus patens, prorsus commodum et tutum ad prætermittenda, seu irridenta Prælatorum præcepta. Quod quidem accidere posset, etsi S. SEDIS rescriptum Superiori faveret, nam rescriptum eiusdem præscripti confirmatorium sæpe superfluum censeretur quippe subditus recursum ita instituere potest ut Congregationis Romanæ rescriptum non recipiatur nisi postquam elapsa fuerint adiuncta iussui Superioris exsequendo præfixa. Finge casum quo Prælatus pluribus subditis præceptum dederit prohibens ne intersint collationibus brevi tempore æstivo habendis a sociis Y.M.C.A. vel Rotary Club, vel Rearme Moral; sed illi sic omnia moliuntur ut recursus sero interponatur adeoque S. SEDIS rescriptum post collationes habitas perveniat, nonne ex nimia quorundam iuris interpretum benignitate, Antistitis auctoritas contemneretur et subditorum animæ gravia incommoda paterentur?... Lubenter tamen profitemur hoc argumentum potius pertinere ad ius constituendum, quam ad ius constitutum; etenim ex incommodis quæ inde oriri possunt, inferre non licet Legislatorem statuta dedisse ad illa pericula præcavenda; sed tantum fas est colligere maxime expedire ut normæ tradantur quibus illis malis imminentibus consulatur. Cæterum nec sententiæ nostræ incommoda desunt quæ oriri possunt ex auctoritatis abusu; quapropter ulterius nobis inquirendum est an inveniatur hac de re positiva iuris dispositio.

Penitior et iurisperito conformior nobis videtur altera ratio allata a cl. REGATILLO: «Codex Canonicus tendit ad facilius Prælati reddendum regimen eorumque auctoritatem firmandam; quare ab eorum dispositionibus (disciplinariis) non largitur ius ad instituendam actionem iudicalem, nec ideo datur appellatio in suspensivo» (can. 1594 § 1, 1601).

At, ni fallor, ex denegata *appellatione* a decretis Prælatorum, eruere non licet recursus ab eisdem plerumque esse in de-

44) REGATILLO, Institutiones I.C.II, 728 vel Sal Terræ, 1952, p. 191-192.

45) REGATILLO, Sal Terræ, ib. p. 192.

volutivo, quia inter utrumque iuris subsidium, datur tertium, recursus, nempe, cum effectu suspensivo, qui quidem Præsulis auctoritatem facilius tuetur eiusque regimen reddit suavius et expeditius quam institutum appellationis, siquidem via administrativa, etsi quandoque præ se ferat inquisitiones extra-iudiciales, simplicitate et efficacitate longe præstat processibus iudicialibus. Quamobrem iuvat rem penitius rimari ut ex pluribus indiciis quæ non desunt Codici nostro, colligere nobis liceat disciplinam hodiernam potius favere normæ iuridicæ traditæ.

Quanti faciat CODEX auctoritatem episcopalem tectam sartamque tueri, luce meridiana tibi innotescet, si perpendere velis, inter alios, can. 296 § 2, quo pendente conflictu utriusque auctoritatis, ecclesiasticæ, nempe, et religiosæ, qua Missiones plerumque reguntur, recursus a decreto loci Ordinarii institui nequit nisi in devolutivo. Ergo, a fortiori excludi videtur recursus in suspensivo quotiescumque oritur conflictus Antistitis iura inter et subditi commoda. Ita quidem fert praxis communis quam postulant tum rectum Ecclesiæ regimen, tum congrua tutela ordinis nostri socialis. Finge veram esse et iuri consentaneam sententiam adversariorum: exceptis casibus ipso iure expressis, recursus a præcepto Prælati semper obtinet effectum in suspensivo: en ruina auctoritatis competentis, disciplinæ ecclesiasticæ enervatio, effugium omnibus delinquentibus patens qui «remedio ad innocentiam præsidium instituto, ad iniquitatis defensionem abutentur». Hisce sensibus abundabant Patres Synodi Tridentinæ (46). Reapse, teste ALEXANDRO III, inde abusus prævaluerunt in Monasterio Sti. Petri cuius Monachi non pauci «ut malitiam suam liberius valerent exercere, ad appellationis remedium confugiebant» (47). Idcirco SUMMUS PONTIFEX illis recursibus agnoscere renuit vim suspendendi mandati executionem. Porro præfata incommoda graviora efficerentur in adiunctis extraordinariis, v. gr. sævente bello, cum recursus institutus vix unquam, vel potius nunquam pervenire posset ad Curiam Romanam (48).

Deinceps, afferre placet principium generale quo si «quis Superiorem adit, inferiore prætermisso, non idcirco voluntaria suspenditur inferioris potestas, sive hæc ordinaria fuerit, sive

46) Conc. Trident. cl. sess. XIII, De Reformat.

47) c. 3, X, II, 28.

48) Conflictus inter loci Ordinarium et Superiorem Regularem exurgere solent quoties res volvitur circa officia divina quibus adesse nefas esse fidelibus iniungitur statuto diocesano propter nocentum quod eorum celebratio in ecclesiis vel oratoriis Religiosorum afferre potest cateheticæ instructioni aut Evangelii explanationi in ecclesia parocchiali tradendæ (can. 609 No. 3). Hac de re loci

delegata» (can. 204 § 1). Sane, canone 20) potius prævidetur casus quo subditus, prætermissa potestate qua pollet Antistes immediatus, recurrit ad Superiorem altiorem, uti si nupturientes adeunt S. Sedem putantes ibi tantum assequi posse dispensationem qua indigent ab impedimento matrimoniali, quo in casu, Ordinario loci nefas est facultatibus forte sibi competentibus uti, «nisi ex gravi urgentique causa» (Cf. can. 1048 cum can. 204 § 2). Verum nihil impedit quominus norma adeo generalis ad alios quoque casus porrigatur, dummodo textus iuridicus secundum *propriam* verborum significationem æstimetur. (can. 18). Iam vero, dum Prælati iussum aliquod iniungit, potestate utitur *voluntaria*, quæ, proinde, non suspenditur etsi subditus præcepto gravatus recurrat ad S. Sedem, prætermisso iure Præsuli iubenti exhibendi casus remonstrationem. Inde merito a probatis iurisperitis hoc iuris præscriptum Prælatorum iussis applicatur. Ita cl. TOSO, can. 204 commentans, recte asserit: «Est differentia inter recursum et appellationem: ille semper est in devolutivo; hæc, cum a iure conceditur... , semper in suspensivo. Si rationem differentię quæras, in natura utriusque reperies: siquidem... voluntariæ potestatis est præcipere, vetare, permittere» et «præsumitur Superior ad normam iuris egisse, usque quo contrarium non probetur» (49). Assertum iuri congruere evidentius patefiet ex collatione can. 204, cum can. 208 quo sancitur: «...Potestas ordinaria... *silet*, legitima *appellatione* interposita, nisi forte appellatio sit tantum in devolutivo...» Hæc iuris dispositio prorsus cohæret cum can. 1889 §2, et tamen apposite hic adiicitur ut quælibet confusionis species evanescat de suspensione utriusque potestatis, nimirum voluntariæ et iudicialis, quoties subditus adit magistratum altiorem: quoniam, nempe, can. 204 aperte statuitur iurisdictionem *voluntariam* seu *non-iudiciale* minime suspendi ob interpositum recursum, ansa præbetur eidem normæ porrigendæ ad

Ordinarii iudicium prævaleat oportet (ib.), non excluso quidem recursu in devolutivo ad S. Sedem. Ita GOYENECHÉ, *De Religiosis*, Romæ, 1939, 79; SCHAEFER, *De Religiosis*, ed. 4a., Romæ, 1947 1198. Profecto, recursus nanciscetur effectum devolutivum, etsi interpositus fuerit a Regularibus. Ad rem BENEDICTUS XIV: «...adversus quascumque alias provisiones Episcopi diocesani etiam quoad *exemptos*, sive *Sæculares*, sive *Regulares*...» recursus admitti nequit nisi in devolutivo. Constit. «Ad militantis» 30 martii 1742. Fontes C.I.C.I. 326, Cf. No. 19 cum No. 38. Aliter sentire videtur P. HUIZING. *Periodica*, 1955, fasc. II-III, p. 181.

49) Dr. A. TOSO. *Commentaria Minora in can. 204*. Ita quoque AUGUSTINE. *A Commentary on the New Code of Canon Law*. St. Louis, vol. II, p. 184; McCLUNN, ib. p. 106-170.

potestatem iudicialem, nisi hoc loco ubi sermo fit de iurisdictione, simul præfinitur specialis efficacia appellationis.

Doctrinæ capita sic enucleata mirum in modum congruunt cum can. 12 novi Codicis: DE IUDIIS, auctoritate PII XIII pro Ecclesia Orientali, anno 1950, promulgati; ibi enim canones 204,208 Codicis nostri in unum collecti præbentur, ut inde clarius patefiat utriusque instituti iuridici efficacia diversa:

«NISI ALITER IURE CAVEATUR, POTESTAS IURISDICTIONIS SIVE ORDINARIA, SIVE DELEGATA SUSPENDITUR LEGITIMA APPELLATIONE INTERPOSITA, EXCEPTO CASU QUO FORTE APPELLATIO SIT TANTUM CUM EFFECTU DEVOLUTIVO.

HÆC POTESTAS NON SUSPENDITUR INTERPOSITO *RECÛRSU*, NISI ALIUD IUS EXPRESSE CAVEAT» (Can. 12 § 1-2 Codicis Orientalis de Iudiciis) (49a).

Profecto in Sylloge Orientali expenduntur canones in processibus ecclesiasticis servandi, sed inde minime inferre licet textu allato dumtaxat attingi iurisdictionem iudicialem, siquidem novæ Collectionis Canonice capite I: De Potestate ordinaria et delegata, normæ traduntur generales cuilibet speciei iurisdictionis communes, sive hæc sit iudicialis, sive voluntaria. Sane, huius capitis I præscripta respondent canonibus 199,201,203, 205-207,209 Codicis nostri; quod vero ad rem attinget, merito proficitur cl. GALTIER: «In canone 12º una simul connectuntur appellationis et recursus notiones quæ in can. 204,208 C.J.C., seiuncta cernuntur, ut rectius eluceat utriusque instituti diversa efficacia. *Sola* appellatione plerumque suspenditur iurisdictionis exercitium» (50).

Hoc doctrinæ caput, iam diu uti indubium receptum, Litteris Apostolicis: «Cleri sanctitati» Motu Proprio datis, 2 iulii 1957; De Ritibus Orientalibus, De Personis pro Ecclesiis Orientalibus» suprema auctoritate sancitum exhibetur.

«Animadvertatur —ait PIUS XII— canones nonnullos quos præsentis Nostræ Litteræ habent, in præcedentibus iam Apostolicis Litteris, ob evidentem necessi-

49a) AAS. 1950, p. 9.

50) F. GALTIER, S.I. Code Oriental de Procedure Ecclesiastique. Traduction Annotée. Beprouth, 1951, p.24. En textus gallicus: «Le rapprochement dans le canon 12, des notions d'appel et de recours que les canons 204 et 208 du CIC, separaient, permet de souligner la différence de leur effet: l'appel *seul* regulierement suspend l'exercice de la jurisdiction».

tatem inveniri, rubricæ cui inveniebantur accomodatos, qui quidem canones nunc proprio loco atque in propria ac nativa vi hic referuntur atque a Nobis confirmantur» (50a).

Sane in calce ad quem ipso textu remittimur, explicite referuntur *canones* 5-13 Litterarum Apostolicarum «Solicitudinem Nostram» 6 ian.1950, inter quos recensetur canon 12 de quo sermo fit superius. Iam vero nuperrima Sylloge Orientali, efficacia devolutiva recursus «nunc proprio loco atque in propria ac nativa vi» refertur, inmirum titulo III: De Clericis in genere, capite V: De Potestate Ordinaria et Delegata, *canone* 151 qui, ad rem nostram quod attinet, nec apice quidem differt a textu canon 12 superius commemorati (51).

Huc accedit quod, si recursus a præcepto Superioris plebsiam Orientalem, minime vero Ritus Latinum, nam ambigere non licet quominus textus clariores disciplinæ orientalis mag-nopere conferant ad plura dubia iuridica quibus scatet Codex Latinus, dissipanda. Absona enim prorsusque excludenda censetur hypothesis qua unus idemque Legislatores recursui administrativo diversam vim pro diverso ritu adscribere decrevit. Quocirca iurisperiti non pauci, textui evidenti Codicis Orientalis innixi, sententiam propriam non sunt cunctanti, sive mutare, sive confirmare (51a).

50a) AAS. 1957, p. 435.

51) AAS. 1957, p. 476.

51a) Inter Doctores qui, ex Codice Orientali, sententiam olim propugnata mutaverunt, unum saltem liceat commemorare, cl. MICHIELS qui in altera editione egregii operis: Principia generalia de Personis in Ecclesia, 1955, p.259sq., auctoritate novæ disciplinæ orientalis, ambitum affinitatis extendit ad quodlibet matrimonium validum, etsi non consummatum, ideoque ad matrimonia infidelium. «Manifestum est —ait MICHIELS— auctoritatis ecclesiasticæ supremæ intentum statuendi pro Ecclesia Orientali idem iuridicum affinitatis ex digeneia fundamentum ac pro Ecclesia Latina». Inde formulæ aliquatenus ambiguae CIC. can. 7 No.1, substituit formulam omnino inæquivocam et veri huius canonis sensus lucide indicativa (ib.p.266,267). Hinc quoque cl. BENDER novam rationem desumit ad doctrinam communem de ambitu affinitatis fulciendam: «post promulgationem (Codicis Orientalis de Matrimonio) nullum amplius dubium rationabile sustineri potest circa sensum can. 97 No. 1 Codicis nostri» (Ephemerides Iuris Canonici, 1955, Dubium iuris can. 15,p.17,18). Quæ sententia prorsus confirmata est authentico res ipso S.C.S. Officii 16 ian.1957.AAS.1957,p.77. Cæterum, si MICHIELS, sibi cohæreere velit, nunc post promulgatam novam Syllogem Orientalem: De Personis (2—VII—57), reittere tenetur quodlibet positivum dubium de invaliditate actus iuridici, non audito voto consultivo consiliariorum de quo in can. 105, n. 1 (ib.p.520,521). Sane can. 35, No. 2. Novi Codicis Orientalis, hæc statuuntur: «Cum ius statuit Superiorem ad agendum indigere... consilio aliquarum personarum:... 2o. Si exigatur consilium tantum..., non requiritur ad valde agendum nisi ut Superior illas personas audiat». (AAS.1957,p.446).

Huc accedit quod, si irecursum a præcepto Superioris plerumque assequeretur effectum suspensivum, maxime accederet appellationis instituto, ideoque iure sive communi, ultra quem ius recurrendi extinguitur, uti fit in qualibet appellatione quæ interponi debet intra decem dies utiles a notitia publicationis sententiæ. (canon.1881); necnon uti accidit in casibus, ex expresso iuris præscripto, effectum suspensivum patientibus, quibus ad recurrendum tribuitur tempus utile decem dierum, non computato primo die quo reo iniungitur præceptum (can. 34 § 3,3) (52). Et quidem merito, quoniam fatalibus legis seu terminis perimendis iuribus a lege constitutis, tum partes litigantes, tum ipsi iudices tenentur, ita ut temporis ambitus præfinitus prorrogari non possit (can. 163 § 1). Iam vero, ex stylo Curia Romanæ, SS. Congregationes recipere solent recursus a quibuslibet præceptis Ordinariorum, etsi decem dierum spatium diu elapsum fuerit. Porro si quilibet recursus, præter expresse Codice exceptos, paterentur effectum suspensivum, maxime conferrent ad iniustitiam et ordinis socialis turbationem fovendas, cum instituti sint ad iustitiæ et disciplinæ ecclesiasticæ præsidium ac tutelam. Sane, subditi callidi recursus interponendum ad libitum producerent ita ut supplices litteras ad S. Sedem post plures hebdomadas mitterent, ideoque sæpius Superioris decretum efficacia orbaretur. Finge casum quo Prælatus LUCIO Clerico prohiberet ne ferias æstivas degat in certa statione balneari; ille vero in iure ab hoc præcepto recursus institueret quem Dicasterio competenti prosequendum ostendit post duos menses; nonne benigna iuris interpretatio ansam eidem præbuit sibi efformandæ conscientie practice tutæ qua, non obstante Prælati iussu, sibi licet balneis uti in loco prohibito? Quisnam vero præsumeret conscientiam propriam onerare responsabilitate tuendi publicis ad populum concionibus aut prælectionibus S. Ordinum Candidatis traditis, sententiam sequelis prorsus periculosis scatentem?

Quocirca sententiæ oppositæ fautores recursui administrativo temporis fines ultra quos subdito gravato ad S. Sedem non licet provocare, præfigurere coguntur. Sic Cardinalis LEGA: «admitti debet —inquit— certa termini præfixio ne diu incerta maneat decreta Ordinariorum» secus «ratio procedendi esset

52) Ter Codice statuitur recursus in suspensivo interponendum esse intra decem dies. Cf. can.1465 No. 1; 1709, No 3; 2153 No. 1. Hinc, ex analogia iuris, decem dierum ambitus, authentice porrigitur ad reliquos canones qui patiuntur recursus cum effectu suspensivo, scil., ad can. 647 No. 2, 4 (AAS.1923,p.457); ad can.2146 No 3 (AAS.1924,p.162).

in parte substantiali deficiens» (53). Aliud tamen sancitur praxi Curiae Romanæ qua nobis constat recursus a decretis administrativis recipi etsi iam dudum transierit decem dierum spatium. Audiatur hac de re S.C. Concilii Consultor: «Recursus ad Apostolicam Sedem magis participat de supplicatione, quam de appellatione. Supplicatio autem si fiat ad Principem, propeni debet *intra biennium*; si porrigatur iudici, intra decem dies, iuxta 1.un.Cod. de sent. Præf.; ad quod accedit praxis S. Congregationum quæ recursus adversus Ordinarios quotidie recipiunt, etsi longe post decendum productos» (54). Quæ cum ita sint, cuique patet sequela thesi nostræ prorsus favens.

Noli tamen obiicere: si res adeo gravis censetur, cur Codice expresse præfinitur casus qui non patiuntur nisi recursum cum effectu devolutivo? Noli, inquam, idem obiicere, quia inde ansam mihi præbes argumento retorquendo: si casus recursum in devolutivo admittentes expresse ipso Codice referuntur, cur dein statuuntur recursus qui effectum obtinent suspensivum?

Præcognitis casibus recursus in devolutivo, obvia conclusione colligeretur reliquos recursus esse in suspensivo.

Quæ cum ita sint, adhuc stare videtur norma salutaris sancita auctoritate BENEDICTI XIV: «*In omnibus iis, quæ pertinent ad curam animarum, et rectam sacramentorum administrationem... et quascumque alias provisiones Episcopi Diocesanii..., extraiudicialis recursus... in solo devolutivo, et sine retardatione, vel præiudicio legitimæ executionis recipi et admitti potest*» (55).

53) Card. LEGA. ib. vol. II, p. 1013, 1014, cui adhæret OVIEDO. ib. p. 63, 64, 86, 87: «el plazo para interponer un recurso que tiene efecto suspensivo es de 10 días».

54) Ita Auctor Animadversionum in Causa: Romana et aliarum. AAS. 1924. Non aliter sentiunt cl. NOVAL: «Hoc iuris remedium (recursus) —ait— nullum habet ex se tempus determinatum» De Processibus, II, 582; MANNES a CALCATERA, ib. p. 157.

55) BENEDICTUS XIV. Constitutio «ad militantis», 30 martii 1742. Fontes C.I.C. vol. I, 326, Cf. Prágrafo 19 cum parágrafo 38. Sane, Prælatorum statuta plerumque censentur sivo iuris naturalis, sive legis communis, sive decretorum synodaliū interpretationes practicæ aut posteriores determinationes, certis adiunctis consentæ; porro, in iure superiore, teste Leone XIII, cuilibet e diocesi appellare licebat a lege communi et peculiari in devolutivo (Constitutio «Romanos Pontifices» 8 maii 1881, Fontes C.I.C. vol. III, 582 parágrafo 13 pag. 177), seu aliis verbis, a præceptis quibus Præsul iuris communis et particularis præscripta circumstantiis concretis aptabat, non recipiebatur, nisi recursu cum effectu devolutivo. Iam vero, quoniam Constitutio leonina «Romanos Pontifices» ubi hæc norma salutaris traditur, in non paucis dictionibus, etiam non missionalibus vim legis obtinuit, saltem ibidem nostra quoque ætate in vigore manere minime licet ambigere. Cf. Collectanea S.C. de Prop. FIDE, Vol. II, 1907, pag. 143 nota (2). Ad territoria non missiona-

Sane, si hæc norma saltem uti hodierni iuris interpretativa non recipiatur, Supremus Ecclesiæ Legifer argui posset inelegantiae iuridicæ, siquidem pluribus casibus expresse statutum recursum a præcepto Ordinarii in devolutivo, sed sunt casus graviores quibus, nulla positiva iuris sanctione adiungitur ius recurrendi cum solo effectu devolutivo; ideoque si tantum in rebus expresse Codice præfinitis, admittitur recursus in devolutivo, subditi, in rebus maximi momenti, interposito recursu ad SS. Congregationes competentes, Prælati præceptum negligere possent cum ingenti animarum, detrimento. Iam vero, «de similibus idem est iudicium» seu rectius cum REIFFENSTUEL: «Causas quos nectit *paritas æquitatis* et similitudo rationis, non sunt quoad iuris dispositionem separandi», (56) nimirum rationis similitudini accedit paritas æquitatis seu necessitas suppleendi iuris silentium, orta ex æquitate sive naturali, sive canonica, ita ut si norma, certa de re, tradita aliis casibus non applicaretur, Legislator arguendus esset iniustitiæ, imprudentiæ, vel saltem inelegantiae iuridicæ. Porro ambigere non licet quominus, si recursus in devolutivo, certis in casibus, expresse sancitus, v. g. ubi de lectione librorum prohibitorum (Can. 1395 § 2), ad alios similes vel graviores casus non porrigeretur, Codex noster saltem cuiusdam incongruentiæ iuridicæ labe afficeretur, nam si ideo a prohibitione legendi libros tantum datur recursus ad Sanctam Sedem in devolutivo (can. 1395 § 2), quia secus irrideretur Prælati prohibentis auctoritas et legentes maxima nocumenta paterentur in fide vel moribus, cur sustentabitur recursus in suspensivo a præcepto quo quis vetatur ne adsit spectaculis publicis statui clericali parum consentaneis? . . . Nonne in utroque casu rationes faventes recursui tantum in devolutivo æque graves sunt? Nonne si in altero casu recursus esse in suspensivo, præbetur subdito occasio Prælati auctoritatem contemnendi seseque exponendi suiipsius ruinæ spirituali? . . . Nonne inde innotesceret Legislatorem sibi non satis constare? . . . Hæc gravia incommoda frequentiora essent quoties res agerentur cum obligationibus Clericorum connexæ (can. 124-144), siquidem ibi sermo non fit de indole recursus. Si quis

lia, eiusdem documenti pontificii præscripta porrexit ipse LEO XIII, uti ad Dioceses Insularum Philippinarum, Constitutione «Quæ mari sinico» 17 sept. 1902. Cf. eiusdem textum notis illustratum a R. P. I. YLLA, Manilæ 1938, p. 17. 18. Pariter ad omnes regiones Americæ Latinæ. Cf. Acta et Decreta Concilii Plenarii Americæ Latinæ in Urbe celebrati, 1899, Tit. III, No. 296, p. 139-140. Quin immo, præfata iuris superioris norma, ubique Ecclesiæ servanda videtur, saltem ad instar subsidii iuris vigentis interpretativi (Can. 6,4°).

vero nobis obiiceret, in nostra hypothesis Antistitem suis præceptis urgere ius commune, ideoque Clericum ab iisdem recurrere non posse, vel ad summum, recursum institutum non obtinere nisi effectum devolutivum; facile nobis esset rursus retorquere argumentum: ex expressa iuris dispositione Clericus tenetur stare librorum prohibitioni latæ a proprio Ordinario, cur tamen hic sancitur recursus in devolutivo? Ergo nisi recipiatur sententia quam pluribus tuemur, Clericus qui, ad normam canonis 133 § 3, ab Ordinario iuberetur recedere a cohabitatione cum muliere suspecta sub pœna suspensionis a divinis latæ sententiæ, interposito recursu eandem retinere tuta conscientia posset pœnamque negligere donec constiterit S. Sedem confirmasse Prælati ordinationem.

Inde ius vetus Synodo Tridentina sancitum, sapienter reiecerat recursum in suspensivo a præceptis de Clericorum vita, honestate, cultu doctrinaque latis, necnon de quibuscumque criminibus ac de sæcularibus negotiis fugiendis, uno verbo, de omnibus quæ ad morum correctionem pertinebant, æqua ac contra pœnas eisdem adnexas prudenti Ordinarii arbitrio (57). Immo BENEDICTUS XIV profitetur: «in materia correctionis et reformationis morum sacri canones non admittunt appellationem nisi in devolutivo» (58). Quas quidem saluberrimas sanctiones ad unguem servari iussit in CONSTITUTIONE: «Ad militantis» 30 martii 1742: «Similiter a quibuscumque decretis et provisionibus, etiam extra visitationem, pro conservatione et reparatione ecclesiasticæ disciplinæ, quoad vitam, mores, quorumcumque Clericorum...», admitti nequit nisi extrajudicialis recursus in solo devolutivo (59).

Tandem, etiam transmissa sententia opposita, in plerisque casuum, uti in casu modo commemorato, incommoda orirentur adeo gravia, ut locus esset normæ salutari: *Leges non obligant cum gravi incommodo*. Quibus in adiunctis, solius Præsulis esset decernere utrum in casu detur necne grave incommodum, ideoque utrum abstinendum sit ab applicando iure subditis prorsus nocuo.

Re quidem vera, «in societate necessaria, ius sociales praevalent summæ iurium sociorum (60) seu salus publica exigere potest ab omnibus civibus, præceptis legitimis subiectionem quoties præceptum manet intra ambitum generalem finis socie-

57) Concilii Tridentini decreta, c.1, sess. XXII, De Reform.

58) BENEDICTUS XIV. De Synodo Diœcesana, l. XIII, c. 5, 12.

59) Fontes C.I.C. vol. 1, 326. Cf. parágrafo 21 cum 38.

60) Cardinalis OCTAVIANI ALPHRIDUS. Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici 3a edit. 1947, n.32.

tati perfectæ hærentis. Inde si præceptum iniunctum boni communis assequendi gratia, cuiusdam individui commodis personalibus adversaretur, ipso iure communi, immo ipso iure naturali, requiritur ut talis dispositio in praxim reducatur, nisi auctoritate altiore aliud caveatur; secus enim ex neglecto hoc principio salutario, gravia incommoda idpsi societati perfectæ obvenirent.

Nunc vero, ex nostri commentarii culmine, non parum proderit universum doctrinæ conspectum casui superius proposito applicatum illustrare; inde enim simplici intuitu perspicere possumus quid sentiendum esset, si Clerici illi Poloni recursum instituissent ad sanctam Sedem a decreto Antistitis venationem etiam non clamorosam prohibenti, sub pœna suspensionis ipso facto incurrendæ. Neminem latet decretum comminari veram *censuram*, siquidem quandiu duratura sit nullibi præfinitur nec explicite, nec implicite, nullibi namque leguntur formulæ tritæ: in perpetuum; ad beneplacitum nostrum, ad mensem, aliasve similes; ideoque Præsul sibi reservat absolutionem a censura, ubi primum delinquentes a contumacia recedentes, indulgentiam petiissent cum proposito exsequendi congruam satisfactionem; inde quoque patescit pœnam fuisse censuram quod Clerici eadem non plectebantur ob delictum præteritum, nulla præmissa comminatione (Cf. can. 2222 §, 1 cum can. 2233 §, 2); quapropter huc veniunt præscripta can. 2243 § 2 quæ adumbrare contendimus. Itaque etsi Clerici venatores recursum instituissent sive a sola pœna, sive ab utroque, scilicet, a decreto et pœna, statim præceptum exsequi tenebantur, quo violato, censuram incurrissent, nisi constiterit Dicasterium Romanum non acquievisse pœnæ decreto adnexæ.

Aliud esset decernendum si ageretur de pœna vindicativa a qua inflicta vel infligenda datur recursus in suspensivo, nisi aliud expresse in iure caveatur (Can. 2297), quod aliud expresse iure staturitur in pœnis vindicativis inflicti ex informata conscientia (can. 2294). (61) In hac hypothesis, Clerici, recursu instituto a pœna, præceptum servare tenerentur, quo violato, pœnam non incurrissent, donec S.Sedes non confirmasset Prælati dispositionem; si vero recursum ab utroque instituissent, pendente recursu, iussui stare debuissent quia res volvebatur quæ non patitur recursum cum effectu suspensivo;

61) Cf. can. 2194 cum instructione S.C. de Prop. FIDE, 20 OCT. 1884. Collectanæ S.C.P.F., 1907,II,1628, No. 12° Ita quoque WERNZ-VIDAL, ib. vol. VI,805; BRYS—DE MEESTER, ib. II, 937,XV; CORONATA, Ib.III, 1636; REGATILLO, ib. II, 769; WOYWOD—SMITH, ib. II,2083, et alii plures quos consulere licet in Commentario pro Religiosis, 1936, pag. 219 sq.

sed pœnæ non subiicerentur quo usque Congregatio competens rescriptum Antistiti favens non tulisset.

Quid vero si Clerici venatores, opinioni oppositæ hærentes, nec decretum, nec censuram servassent, prætextu freti quo recursus ad S. Sedem institutus, in casu obtinebat effectum suspensivum? Sane, etiamsi sententiæ adversæ nulla agnoscat probabilitas intrinseca, non tamen deesse videtur probabilitas extrinseca, ob doctorum eidem faventium auctoritatem non aspernendam; quocirca Clerici, in casu, non viderentur carpendi, si, pendente recursu, venationem exercere perrexissent.

Verum iuvãt rursus in momoriam revocare normam quam scite tradit VAN HOVE: «ea sola seria probabilitas extrinseca a perito admittenda videtur quæ nitatur tum auctoritate scriptorum, tum simul *rationibus intrinsecis*» (40). Iam vero, quoniam rationes intrinsecæ quibus adversariorum opinio nititur, prorsus infirmæ, immo inanes exhibentur; nostrum vero assertum firmis argumentis fulcitur, commentario præmisso adii cere liceat conclusionem quam cl. BENDER; non ita pridem adiunxit egregiæ dissertationi «De ambitu potestatis dispensandi».

Argumentatione directa et indirecta nostrum assertum probatur *verum* iurisque præscriptis consentaneum; rationes autem sententiæ oppositæ præbentur valido orbatæ fundamento, ideoque «statuimus nostram sententiam esse *veram, et certam, in textu Codicis vere contentam*; tunc sequitur eadem certitudine sententiam adversariorum esse *falsam, a. v. neque certam, neque probabilem, neque in praxi tutam*» (62).

Prefecto, in praxi, nisi quis velit cum proprio Prælato in statu belli versari, aut se abstinere tenebitur a quovis recursu ad S. Sedem instituendo, aut doctrinam superius propugnata exsequatur oportebit; quæ quidem doctrina spiritu imbuatur quo vivificatur tota disciplina ecclesiastica et inde effulget harmonica illa concinnitas qua conciliatur utraque potestas Regni CHRISTI constitutiva, monarchica, nempe et hierarchica, ita ut «alteri necessario consulat qui alteram tueatur» (63). Sic fit ut iugiter in ore Summorum Pontificum personet pulchrum illud effatum sancti GREGORII: «Meus honor est fratrum meorum solidus vigor» (64).

62) BENDER, Monitor Ecclesiasticus, 1954, fasc. IV, p. 637.

63) Ita LEO XIII in Epistola «Longinqua oceani» 6 ian. 1895, ad Ordinarios Fœderatarum Americæ Septentrionalis Civitatum. Fontes C.I.C. III, 628. pag. 464.

64) Sti GREGORII MAGNI Epistola ad Eulogium Episc. Alexandrinum PL. 77,933. Cf. AAS. 1943, pag. 212.