



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Henrici Canisi[i] Noviomagi, Belgæ, Jn Academia  
Ingolstadiensi SS. Canonum Profess. Ordinarii & Primarii,  
Opera Quæ De Ivre Canonico Reliqvit**

**Canisius, Heinrich**

**Coloniae Agrippinae, 1662**

Henrici Canisi, Noviomagi J. C. Prælectiones Adacademicæ In Lib. Secundum  
Decretalium.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62169](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62169)

fit, agitur in id quod interest, aut ad pœnam, si stipulatio pœnalis sit. Similiter si iuramentum adjectum sit compromisso, imploratur officium Judicis ad implendam arbitri sententiam, sicut ad e. 2. hoc tit. probavimus.

4 Ubi neque hoc omittendum est, quòd semel commissâ vel præstitâ pœnâ, quæ compromisso adjecta fuit, solvatur compromissum, nec amplius pœna committatur: nisi aliter conventum fuerit inter compromittentes, ut toties committeretur pœna, quoties actum fuerit contra sententiam arbitri, l. Si duo 34, § fin. De reept. arb.

2 Sed quid juris, si altera pars compromittentium contumaciter abfit, vel impedit arbitrum,

quò minus arbitretur? Et responsum est ab Ulp. pœnam committi, non aliter, quàm si contra impediens vel contumacem absentem arbiter pronuntiasset, d. l. Diem proferre 27, § si quis litigatorum D. ead. Idem puto, etsi non pœnalis fuisset stipulatio, sed simplex, id est, absque pœna; ob eandem rationem, qua per eum stetit, quò minus arbitretur. Nam si aliter fuerit, facile eludi posset compromissum, propter contumaciam alterius compromittentium, cum non nisi quàm præsentem utraque parte litigantium possit pronuntiare arbiter, vel arbitri, d. § si quis litigatorum, quod latius examinat Panorm. in c. Cùm dilectus 6 n. 12. h. tit.

## FINIS LIBRI PRIMI.

## HERICI CANISI,

NOVIOMAGI J. C.

## PRÆLECTIONES ACADEMICÆ

IN LIB. SECUNDUM DECRETALIUM.

## IN TIT. I. DE JUDICIIS.

## SUMMARI A.

1. *Judicii acceptiones varis.*
2. *Definitio.*
3. *Divisiones.*



**I**udicii varis acceptiones sunt. Interdum enim accipiuntur pro prudentia sive discretionem, ut in l. Prator 12, vers. natura D. hoc tit. Interdum pro actione, quam intentat actor contra reum, §. in bonæ fidei Instit. De actionib. Item pro ultima voluntate, l. 1. C. De SS Eccles. Quandoque aliter atque aliter, sicut latè persequitur Accurs. in §. præterea Instit. Quib. non est permis. sac. testam. In proposito verò argumento sumitur pro actu Judicis, quo tamquam persona publica jus dicit, quasi Judicium idem sit, quod Jurisdictio sive administratio, c. Forus 10, §. 1. inf. De verb. sig. Quamvis & locus ipse, in quo Judex, juris dicendi vel judicandi causa, sedet vel consistit, non minus rectè dicatur Judicium, l. Voluis 4. D. De interrog. in jure facten.

Quod autem Azo & plerique Judicium definiunt, quòd sit actus legitimus trium personarum in judicio contententium, videlicet Judicis, Actoris & Rei, ineptum sanè videtur, cum Judicium per Judicium definiant. Tum neque convenit Judicio per inquisitionem instituto, c. Qualiter & quando 24, inf. De accusat. & l. Congruit 13, D. De off. præsid. neque iis, quæ voluntariæ jurisdictionis sunt, in quibus nullus confictus est litigantium, ut sunt emancipatio, adoptio, decreti interpositio in rebus minorum alienandis. Unde sufficit Judicium ita definivisse, vel potius descripsisse, quòd sit actus Judicis, ut Judex est.

Quoad Judicii divisionem ea quoque multiplex est. Ex persona Judicis, Judicium aut est Ecclesiasticum aut sæculare: ex re, quæ in Judicium venit, aut possessorium aut petitorium, item civile & criminale: ex modo procedendi, ordinarium aut extraordinarium, id est, solemne vel non solemne. Quæ hic non explico, sed videatur summa Juris Canonici, lib. 4. tit. De Judiciis; & in progressu de iis sæpè disseram.

I z

In Cap.

## In Cap. 1.

## SUMMARI A.

1. Olim causa Episcoporum cognoscebantur in Concilio provinciali.
2. Clerici licet excommunicati non privantur beneficiis suis.

**H**Oc Cap desumptum est ex Concilio Africano, ut inscriptio ipsa indicat: ubi cum Episcopus quod vult Deus compromississet venire in Iudicium, responsurus adversario suo, sed postea contumaciter abesset, excommunicatur ab eodem Concilio, reservato tamen ipsi Episcopatu.

1. Ubi in primis observandum est, quod olim Episcoporum causa cognoscebantur in Concilio provinciali, ut hic *Can. Scitote VI. quasi 3. in can. Si quis mundus XV. quasi 7. can. Si quis Episcoporum, & van. Accusatus cum duob. seqq. III. quasi 6.* Quod hodie quoad causas criminales Episcoporum immutatum est per Conc. Trid. *Sess. 24. c. 5. De reform.* ut, si causa Episcoporum depositionem vel privationem mereantur, non nisi ab ipso summo Pontifice cognosci & terminari debeant. Præterquam si ejusmodi fuerit causa, quæ necessarid

extra Rom. Curiam committenda esset: quo casu solis Metropolitanis vel Episcopis, à S. Pont. eligendis, committitur; ita tamen, ut hi non nisi facti instructionem sumant, processumque conficiant, reservatâ eidem S. Pont. sententiâ definitivâ.

Hunc verò textum rectè transfert Panorm. hic ad cæteros Clericos, qui licet propter contumaciam suam excommunicari possint, non tamen privari beneficiis suis, & confirmat, *text. in c. fin. s. fin. inf. Vi lite non contest. neque enim convenit propter idem delictum Clericos duplici pœnâ affici, c. At si Clerici 4. in fine hoc tit.* Quod & hodie correctum est per Conc. Trid. *Sess. 15. c. 3. De reform.* quo mandatur Judici Ecclesiastico, ut tam in procedendo, quàm definiendo, abstinere à censuris Ecclesiasticis, & nisi in subsidium eas infligat, ubi scilicet per multas pecuniarias, vel per captionem pignorum, personarum que distributionem, sive etiam per privationem beneficiorum, aliaque juris remedia non potest procedere contra contumacem. Quod utinam Episcopi sive Officiales eorum rectè observarent.

## In Cap. Decernimus 2.

## SUMMARI A.

1. Negotia Ecclesiastica ac spiritualia tractanda per Prælatos Ecclesiasticos.
2. Intellectus c. 1. De procurat. lib. 6.
3. Laicus in causis Ecclesiasticis potest esse adfessor.
4. Non tamen sine Iudice.
5. An ex commissione Iudicis possit procedere.

**E**Legans hoc Caput est, quo prohibentur laici tractare negotia Ecclesiastica, præcipuè spiritualia; sed ea per Prælatos Ecclesiasticos, ut sunt Archiepiscopi, Episcopi, Abbates, alique Ecclesiasticam jurisdictionem habentes, explicari debent, sive id faciant per se, sive per suos Officiales aut vicarios, *c. Cum Episcopus 7. ibi, vel per alium, De off. ordin. in 6.* sive etiam per delegatos Judices, quibus scilicet causam unam vel plures Ecclesiasticas committant audiendas vel decidendas, quod ipsis permissum est, *d. c. Cum Episcopus & passim toto tit. sup. De off. & potest. jud. deleg.* Ad enim cuiuslibet Judici ordinario, hoc

est, cui eo ipso, quod ratione officii sui jurisdictionem habet, à jure concessum est, ut vel omnem jurisdictionem suam vel partem alteri possit demandare, *l. Solet 16. cum l. seq. d. de jurisdictione sicut sup. ad Rubr. ejusd. tit. De off. & pot. jud. deleg. latius comprobavimus.*

Quibus tamen obstare videtur *text. in c. 1. De procurat. in 6.* quo procurator ad rem spiritualem in judicio agendam vel defendendam rectè constituitur. Verum hic noster textus exaudiendus est, non de qualibet tractatione, sed quæ fit in Judicando vel disponendo, ut rectè hic interpretatur Decius: quod etiam comprobatur idem *text. in fine*, dum de exhibenda justitia loquitur.

Uode fit, quod & laicus in causis Ecclesiasticis rectè adhibeatur adfessor, ut hic tradit Hostiensis, quem Ant. de Butrio & alii communiter sequuntur, recte eodem Decio, *hic n. 131.* quia adfessoris officium est adfidere, & consulere Judici, non judicare, *l. 1. c. De Adfess.* Et hinc fit, quod etiam

etiam laicus consuli & respondere possit in causis Ecclesiasticis, ut ex sententia Innoc. docet Panorm. hic num. 13 in fine, & facit textus in l. *Quidam decedens* § al l. Ita autem §. Papinianus D. De adm. iust. & peric. tut. ubi consilium requiri potest ab eo, qui principaliter in causa non est habilis, in qua consilium petitur.

4 Sed quid si adfessor causam Ecclesiasticam audiat sine iudice? Et non valere rectè existimat Panorm. d. num. 13. quia acta essent sine iudice. Adfessor quippe, ut jam dixi, nullam iurisdictionem habet, sed officium consulendi iudici, ideoque acta coram eo gesta non possunt haberi pro iudicialibus.

5 Sed num ex commissione iudicis id possit adfessor? Laicus, puta, iudex discedens ex iudicio committit reliquum, quod in causa agendum restat, laico adfessori, an adfessor ex hac commissione possit procedere? Minimè, propter h. text. nostrum. Causa verò merè civilis, quæ inter lai-

cos agitur in foro Ecclesiastico, licet committitur laico, siue is adfessor fuerit, siue alius laicus, ut per Gl. hic, communiter receptam, attestante Decio hic num. 7. quemadmodum & causa criminalis. Imò debet illa committi laico, si pœnam sanguinis iroget, ad vitandam irregularitatem, c. fin. Ne Clerici vel Monachi in 6. Neque obstat textus in c. Per tuas 9, sup. De arbitr. quo loco laicus cum Clerico in arbitrum rectè recipitur in re spirituali. Sed hoc argumentum dissolvimus ad c. Contingit sup. eod. De arbitr. Atque hæc usque adeò obtinent, ut ne quidem laicus iudex de causa Ecclesiæ possit cognoscere, licet ea in principalem causam incidit: veluti si coram iudice sæculari hæreditas paterna petatur per filium, adversarius verò neget illum esse legitimum, hæc exceptio non coram eodem iudice sæculari disputabitur, sed remittenda erit ad iudicem Ecclesiasticum, propterea quòd pendeat ex matrimonio, quod spirituale est siue Ecclesiasticum.

## In Cap. At si Clerici. 4.

## SUMMARI A.

1. Contenta huius Cap.
2. Clericus confessus & convictus coram iudice non ideo condemnandus à suo Episcopo.
3. Confessio Clerici prius degradati coram iudice sæculari facta an valeat.
4. Degradatio actualis quibus casibus permessa.
5. Episcopus in adulterio & aliis criminibus minoribus dispensare potest.
6. Adulterium cum aliis criminibus minoribus Pont. cur. conjunxerit.
7. Cum Clerico adultero Episc. cur. dispenses.
8. Clericus post depositionem quando tradi possit iudici sæculari puniendus.

Hoc Cap. tria potissimùm continentur. I. Quòd Clericus confessus, vel convictus de crimine coram iudice sæculari, non ideo debeat condemnari ab Episcopo suo, sed tum desum, ubi coram Episcopo suo confessus, vel legitimè probatione convictus est. Alterum est, quòd in adulterio, aliisque criminibus minoribus, possit Episcopus dispensare, pœnam Clerico remittendo, post peractam ab eo pœnitentiam. III. Interdicitur Episcopo, ne Clericum post depositionem ab ordinibus Ecclesiasticis factam tradat iudici sæculari puniendum.

Primi membri hæc ratio redditur, quòd sicut sententia à non suo iudice lata ipso iure non valet, ita nec confessio, text. h. & toto tit. C. Si non à compet. iud. Idem est et si Clericus convictus sit coram sæculari iudice, ob eamdem rationem, quam confirmat iuris regula, Factum à iudice, quòd ad officium eius non pertinet, ratum non est, l. Factum 170. D. De R. l. quippe iudex sæcularis quoad Clericum non iudex est, sed privatus, d. l. Factum & l. 3. D. De off. praesid. Quare omninò idem est, etiam si in causa civili Clericus confessus, siue convictus fuerit; cum expressè iuris sit, Clerici iudicem non alium esse posse quàm Ecclesiasticum, c. Si diligenti 12. inf. De foro compet. & Auth. Statuimus C. De Episc. & Cler. Ad eò ut ne quidem consuetudine contrarium introduci possit, c. Clerici 8. h. t. c. 3. sup. De consuet. & Auth. Cassa & irrita C. De sacros. Eccles. Excipe causam feudalem, in qua dominus sæcularis iudex est etiam inter Clericos vasallos, ut inf. c. seq. dicitur. Nec obstat textus in can. Multi in princ. II. q. 1. Ubi dicitur, neminem prohibendum à communione siue consuetudine nostra, nisi fuerit convictus in iudicio Ecclesiastico vel sæculari: quia exaudiendum id est bipartitè, de Clerico scilicet convicto coram suo iudice Ecclesiastico, & de laico coram iudice suo sæculari, ut ita singula reddantur singulis, Gl. in

*d. cau. Mili.* Itaque necesse est, Clericum, ut puniri possit, confessum vel legitimè convictum de crimine esse coram suo Episcopo, sive ejus Officiali, vel alio deputato ab Episcopo, *c. 1. & c. 2. De accusat. in 6. junctio c. Cum Episcopus 7. De off. ordin. in 6.*

3 Sed statuamus, Clericum prius actualiter degradatum esse, nonne eius confessio valebit coram giudice seculari facta? Quæ questio non ita pridem ex facto in Facultate nostra Juridica proposita & agitata fuit. Erat quidam reus, qui ob varia delicta comprehensus fuit à giudice seculari, quem constaret esse Clericum Diaconum. Judex religione tactus noluit eum torquere, antequam realiter degradatus esset per Episcopum. Itaque hic requisitus Clericum degradavit actualiter, & sic judex secularis eum tamquam omni privilegio Ecclesiastico exutum torfit, & extorsit ab eo confessionem criminum. Facultas nostra respondit, eiusmodi confessionem nullius momenti esse, utpote coram giudice seculari factam, ac proinde ex confessione sua eum condemnari non posse, juxta decisionem *h. c. nostri*. Et quæ magis, quòd & judex secularis reum condemnare intenderet, contra *c. Si diligenti 12. inf. De foro compet. & d. Auth. Statuimus G. De Episc. & Cler.*

4 Nec obstat, quòd fuerit antea degradatus actualiter per Episcopum, quia degradatio ista nulla fuit, utpote contra jus facta. Namque degradatio actualis non nisi tribus casibus à jure permittitur; quorum primus est in crimine falsi literarum Apostolicarum, id est summi Pont. *c. Ad falsariorum inf. De crim. falsi* Secundus in crimine hæreseos, *c. Ad abolendam 9. & c. Excommunicamus 15. inf. De hæret.* Tertius, in crimine Clerici contra suum Episcopum, si moribus incorrigibilis maneat. *can. Si quis sacerdotum XI. q. 1. & can. Clericus III. q. 4. Panorm. hic num 37.* quod ad *c. Cum non ab homine 10. inf. h. eod. tit.* latius persequimur. Imperitè igitur fecit Episcopus, qui talem Clericum degradavit, ad judicis non minus imperiti postulationem. Et certè si id impunè permitteretur, facile subverti & eludi posset privilegium Ecclesiastici fori, quo gaudent Clerici; adhibita scilicet solà degradatione actuali, per quam privaretur foro suo Clericus, & seculari judicio subiceretur, repugnantibus sacris Canonibus.

5 Quod ad alterum attinet, de adulterio, aliisque criminibus minoribus Clericorum delinquentium, quòd in iis dispensare possit Episcopus: eius ratio posita est in auctoritate summi Pont. quæ Episco-

po hanc potestatem dispensandi facere potest, utpote cum in eius potestate resideant omnes pœnæ juris Canonici; quemadmodum & in Principe seculari omnes pœnæ civiles, quas & ipse jure suo remittit, vel dispensat in iisdem, *s. sed & quod Principi circa fin. in verbis, Vel si cui sine exemplo subvenire, Instit. De jure natur. & l. 1. in fine D. De constitut. Princip.*

Sunt qui mirantur, cur S. Pont. hic adulterium cum minoribus delictis conjunxerit, his verbis, *de adulterio & minoribus criminibus*; cum tamen adulterium gravissimum crimen sit, *can. Quod in omnibus xxxi. q. 7.* Sed rectè id exponunt Decius & Imola, hic, ita suppleto, de adulteriis, & aliis minoribus criminibus, quàm sunt adulteria; non quòd numeret adulterium inter minora crimina, ut pessimè hic sibi persuadet Postumus Cujacianus. Similis verò loquendi modus est apud Lucam Evangelistam *c. 22. de Christo*, cum duceretur crucifigendus in monte Calvaria: *Ducebantur autem, inquit Lucas, & alii duo nequam cum eo, scilicet Christo.* Hic certè impium esset, si verba illa, *alii nequam*, etiam Christum includerent, tamquam nequam. † Et quamvis adulterium, propter gravitatem criminis, depositione dignum sit, juxta *d. c. Cum non ab homine 10. h. e.* permittit tamen hic text. ut cum Clerico adultero dispense Episcopus, pœnam scilicet depositionis remittendo, post peractam ab eo pœnitentiã; idque fortasse, quòd in adulterium faciliè labantur homines, ob imbecillitatem naturæ humanæ. Sicut videmus pœnam gladii à jure civili statutam in adulteros, *l. Quamvis 30. in fine C. Ad L. Jul. de adult. & s. item Lex Julia de adult. Instit. De publ. jud. statuto vel consuetudine locorum passim abrogatam esse, & substitutam minorem pœnam, ob frequentiam & facilitatem huius delicti.* Quòd pertinet elegans dictum Pelagii Papæ in *can. Fraternalitatis Dist. 34.* ubi cum de adultero loquitur, admittendo eum ad Diaconatus ordinem, *Quamvis multa sint,* inquit, *quæ in hujusmodi casibus observari canonice jubeat sublimitatis auctoritas,* tamen quia defectus nostrorum temporum, quibus non solum merita, sed corpora ipsa hominum defecerunt, distinctionis illius non patitur in omnibus manere censuram; Ut scilicet ab ordine Diaconatus repelli debeat: ut meritò quoque cum Clerico adultero ex benignitate huius cap. dispense Episcopus.

Quod ad tertium membrum, quo interdicitur Episcopo, ne Clericum post depositionem factam tradat seculari judici puniendum, illud intelligendum

pendum est de verbali depositione, quæ per so-  
lam sit sententiam iudicis Ecclesiastici, non verò  
de reali sive actuali depositione seu degradatio-  
ne, quam tribus tantum in casibus fieri diximus  
paulò antè, quibus delinquens Clericus iudici  
sæculari coërcendus traditur vel relinquitur, c.  
2, De poenis lib. 6, quod latius examinabo in d. c.  
Clem non ab homine. Rationem hanc subiicit tex-

tus, quòd Episcopus in ferenda sententia deposi-  
tionis functus sit suo officio. Nec duplici eum-  
dem debet afficere pœnâ, hoc est deponere & iu-  
dici sæculari tradere, quod sit per consequen-  
tiam: tribus tamen criminibus, ut jam dixi, ex-  
ceptis, quibus utrumque sit & depositio & tra-  
ditio.

## In Cap. Cæterum. 5.

## S U M M A R I A.

1. Facti species.
2. Dominus feudi est iudex ordinarius inter suos va-  
sallos.
3. Etiam inter Clericos.
4. Prælati Ecclesiastici Germania ratione honorum rega-  
lium subjunt imperatori.
5. Ratio illius juris.
6. Quid si inter dominum & vasallum orta sit litis.

**H**æc Decretalis nisi facti specie illustretur,  
non intelligi poterit, ob sui brevitatem.  
Speciem itaque hanc singamus † Quidam  
cum certas possessiones, id est prædia, haberent in  
feudum ab Episcopo Bononiensi; alii verò con-  
trâ adsererent, sibi potius jus comperere in idem  
feudum, quòd proximiores essent agnati, & ob id  
delegatos iudices impetrassent à Sede Apostoli-  
ca ad hanc litem dirimendam; excipientibus pos-  
sessoribus, quòd parati essent stare iudicio domi-  
ni feudi, scilicet Episcopi Bononien. nihilominus  
iudices delegati, non obstante hac exceptione,  
contra eos tamquam contumaces processerunt  
per sententiam excommunicationis sive interditi-  
ci. Qua de re per feudi dominum consultus S.  
Pont. rescribit hoc num. c. districtius prohibens,  
ne huius causæ cognitionem sibi arrogent iudi-  
ces delegati, quamdiu possessores illi parati essent  
respondere coram Episcopo, tamquam domino  
feudi.

Ex hoc igitur Cap. constat, dominum feudi,  
etiam si is sit Ecclesiasticus, esse iudicem ordina-  
rium inter vasallos suos. Idem est & in domino  
sæculari inter suos vasallos, c. un. § præsertim si inter  
duos. De prohib. feudi alienat. per Fred. in v. sib. feud. Et  
ratio est, quia dominus feudi à iure habet iurisdic-  
tionem inter suos vasallos; unde & causas feu-  
dalis aliis delegare potest, l. More 5, cum l. seq. D. De  
iurisd. omn. iud. Panorm. hic num. 1, & 3.

Sed quid si dominus sæcularis, & vasalli sint  
Clerici? Certius est, dominum sæcularem etiam  
inter hos esse iudicem, per text. in c. Verum 7, & ibi

Felin. Panorm. & Navar. inf. De foro compet. & De-  
cius hic num. 20. ubi communiter hoc receptum  
attestatur, licet Barbatia ab hac sententia dissen-  
tiant, ibid. à Decio citatus & refutatus.

Ut hinc fiat, quòd Prælati Ecclesiastici Ger-  
maniae nostræ, ratione regalium, sive bonorum  
feudalium, quæ ab imp. recognoscunt, subjunt  
Imperatori sive Camerae Imperiali. And. Gaill  
lib. 1, Observ. 10.

Sed quæ huius singularis iuris ratio est? quippe  
contra text. in c. Si diligenti 12. inf. d. tit. De foro com-  
pet. Ubi prohibentur Clerici conveniri coram iu-  
dice sæculari in quavis causa, tam civili, quam  
criminali. Baldus in c. un. nu. 4. De controvers. feudi  
apud pares terminanda 2. F. 16. hanc rationem red-  
dit, quòd natura causæ trahat ad se personam,  
non verò persona naturam causæ. Verùm hæc  
ratio non explicat, quare natura causæ feudalis  
trahat personam Clerici, ut coram domino laico  
conveniat. Ideoque Panorm. in d. c. Verum nu.  
12. hanc specialitatis rationem dat, quòd licet  
per investituram transferat dominium utile in va-  
sallum, id est omnes feudi utilitas, nihilominus  
remanet directum dominium feudi penes ipsum  
dominum; & ideo cognoscendo de causa feudi  
videtur quodammodo de re sua cognoscere, non  
de persona Clerici. Sed nec hæc ratio rem satis  
explicat, cum planè diversum sit dominium utile  
à directo. Quare magis putarem, causam feuda-  
lem sacris Canonibus, & Imp. Constitutionibus  
solam reservatam esse domino sæculari & inter  
vasallos Clericos, propter singularem observan-  
tiam, quam debet vasallus domino feudi sui. Facit  
Solita 8, sup. De majorit. & obed. adeoque inter do-  
minum & vasallum mutua defensio & fides con-  
trahitur, c. un. in fine De forma fidelitatis 2. F. 6. In re-  
liquis verò causis stamus dispositioni d. c. Si diligenti.

Atque hæc obtinent, ubi inter vasallos de feudo  
contentio est. Cæterum si inter dominum & va-  
sallum litis mota fuerit ratione feudi, Pares, id  
est convasalli eiusdem curtis sive territorii adhi-  
bentur,

bentur, qui hanc controversiam dirimunt, non verò ipse dominus, ne in propria causa iudicet, *d. c. un. §. præterea si inter duos, vers. si verò inter dom.* De probat. feudi alien. per Fred. *Et d. c. un. De contr. feudi apud pares termin.* Aut si Pares non sint, recurritur ad iudicem ordinarium, *e. l. Si de invest. feudi contr. fuerit 1, F. 4. Et d. c. un. circa med. De contr. feudi apud par. term.* Quemadmodum & in cæteris causis iudex ordinarius aditur inter vassallum & ex-

traneum, ubi scilicet de finibus feudi, sive de servitutibus, aliisque similibus controversia est, *e. un. De contr. inter vassal. Et alium de benef. 2, F. 4, 6. un. §. sic vassallus vers. si vassallus Si de feudo def. cont. sit, Et c. un. §. si autem inter De lege Conrardi 2. F. 34.* Reliqua vide apud Franc. Soubekium in Commentario suo ad *Vetus Feud. parte 14, num. 30. Et seqq.* Nobis brevitati consulendum est.

## In Cap. Clerici 8.

## SUMMARI A.

1. Clericus criminaliter conveniri non potest nisi coram suo iudice
2. Idque ratione delicti vel Ecclesiastici vel civilis.
3. Nec valet consuetudo in contrarium.

**H**UJUS Cap. sententia hæc est, Quòd Clericus ratione criminis conveniri non potest nisi coram iudice Ecclesiastico, non obstante consuetudine contrariâ Idque probat vel ex Justiniani Constitutione novella 83, *Ve Clerici apud proprios Episcopos etc. circa fin.* ubi disertè inquit Justin. Imp. quòd leges non dedignentur sacras & divinas regulas sequi; intelligendo sacros Canones, qui exstant in *can. 1, et 2, cum plurib. seqq. XI q. 1.* Ad quos, & alios similes, vult textus noster Justinianum respexisse. Igitur & auctoritate Justiniani Clerici subjeti sunt Episcopo suo quoad cogitationem & coercionem criminum, non verò iudicii sæculari.

Et licet *d. Nov. 83.* id restringat ad crimina Ecclesiastica, ut sunt hæresis, simonia, concubinatus, usura; alia verò crimina civilia, ut sunt homicidium, adulterium, & similia, relinquat cognitioni & vindictæ Præsidis provinciarum: nihilominus generali illâ ratione usus Pont. ad quodlibet delictum cujuslibet generis à Clerico commissum, id ipsum extendit; propterea quòd antiqui Canones generaliter loquantur de criminibus, Ecclesiastica sicut vel civilia.

Atque hæc ex rescripto textus nostri ad eò obtinent, ut non valeat contraria consuetudo, sicut & hic notant Gl. Panorm. Imola & Decius, ex eo, quòd consuetudo illa contraria execrabilis sit, pugnans scilicet cum libertate Ecclesiastica, quâ Clerici exempti sunt à jurisdictione sæculari, *Auth. Cassa Et irrita De sacros Eccles. juncto c. fin. sup. De consuet.* Coniunge quæ *seq. Cap. dicam.*

## In Cap. Cùm non ab homine. 10.

## SUMMARI A.

1. Contra Clericum in crimine deprehensum vel convictum quomodo procedendum.
2. Iudici sæculari, adeoque Regi, non est permissum iudicium in Clericos.
3. Idque de omnibus Clericis intelligendum.
4. An Et de Clerico conjugatus?
5. Clericus ob quæ delicta deponendus.
6. An Et ob perjurium?
7. Depositi sive degradatio duplex, verbalis Et actus.
8. Clericus incorrigibilis excommunicandus; Et qua hæc excommunicatio intelligatur.
9. Quomodo intelligendum, ultra anathema Ecclesiam non habere, quid faciat, Et quo puniat.
10. Sententia Auctoris.

11. Quomodo accipiendum, Clericum in quocumque ordine constitutum deponendum esse.
12. Quis sensus verborum, deprehensus legitime.
13. Clericus an per laicum capi possit
14. Deprehensus in crimine dicitur Et qui convictus est.
15. Item qui confessus.

**H**Oc Cap. (quod sanè celebre est & difficile) rescribit Cælestinus III. Pont. ad quaestionem sibi propositam, an liceat Regi vel alicui sæculari personæ iudicare Clericos, cujuscumque ordinis, sive in furto, sive in homicidio, vel perjurio, seu alio quolibet crimine deprehensus legitime atque convictus; tales scilicet ab Ecclesiastico iudice deponendos esse, & si factâ depositione incorrigibiles perseverent, hoc est ad

est ad saniozem mentem non redeant, excommunicandos: deinde contumaciâ crescente, anathematis mucrone feriendos; ac postremò, si in profundum malorum incidentes (cùm Ecclesia ultrâ non habeat, quod possit in eos statuere) comprimendos esse per sæcularem potestatem, id est iudicem sæcularem, ut vel exilii pœnâ, vel aliâ legitimâ coercerentur. Itaque hoc textu ordo procedendi contra Clericum malefactorem præscribitur. Sed singula perlustremus breuiter.

Erin primis licet summus Pont. non videatur propositæ quæstioni rectè respondisse, propterea quòd cùm ab eo quæsitum esset, utrum Rex, vel alius sæcularis iudex, possit Clericos delinquentes iudicare, hoc tantummodò responderit, quòd Clericus in crimine deprehensus & legitimè convictus deponendus sit ab Ecclesiastico iudice; quæ verba executionem criminis magis significant, quàm iudicium: nihilominus dum ait, in crimine deprehensum & legitimè convictum, necessariò id exaudiendum est coram iudice Ecclesiastico, ut quod hic desiderari videtur, suppleatur ex *c. si Clerici 4. & c. Clerici 8. sup. h. t.*

Quare ex hoc textu nostro notandum est, iudici sæculari, atque ad eò Regi, permissum non esse iudicium in Clericos, imò nec Imperatori, ut est textus in *can. Denique & can. Quis dubitet Dist. 96. & in c. Ecclesiam 5. Maria 10. sup. De constitut.* quo loco idem tradunt Panorm. num. 3. Felin. nu. 40. circa fin. & Decius num. 88. cum seqq. Et ratio est favor & obsequantia in Clericos, eo quòd diuinis ministeriis exequendis soli maicipati sint. Hinc illud Nicolai Pont. ad Michaëlem Imp. *Denique* inquit, *hi, quibus tantum humanis rebus non diuini præesse permissum est, quomodo de his, per quos diuina ministrantur, iudicare præsumant, penitus ignoramus.* Exstat in *d. can. Denique.* Simile est in *d. can. Quis dubitet.* Unde quoque fit, quòd Justinianus in *Novel. 83. Vi Clerici apud proprios Episcopos & in Nov. 122. De sanctiss. Episc.* vocet Episcopos sanctissimos & Deo amabiles, Clericos verò & Monachos reverendissimos. Ubi & hanc illis prærogatiuam concedit, quòd nisi coram Episcopo conveniri possint, præterquam in criminibus civilibus, ut superiori Cap. docuimus; cui tamen per posteriorem Frederici Imp. Constitutionem derogatum est, in *Auth. Statuimus C. De Episc. & Cler.* Quare utroque jure constitutum est, ut clerici coram iudicibus sæcularibus conveniri nõ possint, tam in criminalibus quàm civilibus cau-

sis, *d. Auth. Statuimus & c. Si diligenti 12. De foro compet. cum similib.*

Cæterum an de omnibus omninò Clericis hic textus exaudiendus sit, controvertunt hic Dd. Sed verius est, indistinctè accipiendum esse de omnibus in Ecclesiastico ordine constitutis, etiam primâ tonsurâ initiatis; nam & hæc ordo dicitur in *c. Cum contingat 12. sup. De atate & qualis ordin.* Hac tamen adhibitâ moderatione Conc. Trid. *Sess. 23. c. 6. in decreto reform.* ubi hoc privilegium in Clericis primæ tonsuræ & minorum ordinum ita restringitur, quòd hi non aliter privilegio fori Ecclesiastici gaudeant, quàm si beneficium Ecclesiasticum habeant, aut clericalem habitum & tonsuram deferentes, alicui Ecclesiæ ex mandato Episcopi inserviant, vel in Seminario Clericorum aut aliqua schola vel Universitate de licentia Episcopi, quâ in via ad maiores ordines suspiciendos, versentur.

Sed quid de Clericis coniugatis, hoc est qui primâ tonsurâ insigniti, aut constituti in maioribus ordinibus, uxorem duxerunt; quod ipsis licet per sacros Canones, *c. 1. & c. 3. inf. De Cler. conjug.* Et certum est, decisionem *h. c.* nostri etiam ad eos pertinere, dummodò cum unica & virgine contraxerint, & deserant tonsuram ac vestes clericales; *c. unico De Cler. conjug. in 6.* Hoc quoque adjecto temperamento ex *d. cap. 6. Conc. Trid.* ut alicujus Ecclesiæ servitio vel ministerio ab Episcopo deputati, eidem Ecclesiæ serviant aut ministrent.

Secundò advertendum hæc est, Clericum ob furtum, homicidium, perjurium, vel simile delictum, deponi ab Ecclesiastico ordine, uno vel pluribus. Ratio est infamia, quâ propter delictum notantur Clerici, *can. Infames V. l. q. 1.* adeoque eos indignos reddit ad retinendum honorem, *l. Infamia 8. C. De decurionib. lib. 10.* Sed quod ad furtum attinet, non omne furtum hoc textu intelligendum est, sed grave furtum: quod ex eo liquet, quia coniungitur hic furtum cum homicidio, quod crimen grave est, si dolo admissum fuerit. Nam quod defendendæ vitæ suæ causâ perpetratum est, nullam pœnam meretur, *c. Significasti 18. inf. De homic. c. un. eod. in Clem. l. Vi vim D. De just. & jure.* Similiter nec illud, quod casu fortuito est admissum, etiam si culpa præcesserit: quia licet hic homicidia irregularitate notetur, *c. Continebatur 8. c. Suscepimus 10. cum aliquot seqq. inf. De homic.* non tamen ideo Clericus deponitur; cum hoc delictum



lictum minus grave sit, ac proinde & à jure civili mitius coercetur, l. 1, §. sed etsi c. l. 4, D. ad l. Corn. de sicar. Quare hic textus accipiendus est de iis criminibus, quæ dolo admissa sunt, iisque gravibus, ex sententia Alciati hic. Quod æstimare debet iudex ex causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate, eventu, ut sit in omnibus criminibus, l. Aut facta 16, l. Respicendum 11, D. De pœnis. Et Sicut 6, inf. De homic.

6 Quoad perjurium, huic obstare videtur textus in l. 2, C. De reb. cred. Et jurejur. ubi in perjurium nulla pœna statuitur, sed relinquitur ultioni divinæ. Cur non itidem hoc jure Canonico? Ratio est integritas & innocentia Clerici, quæ perjurio violatur. Nam & periuri infamiam hoc jure contrahunt, d. c. Infames, & removentur à suis Ecclesiis, c. Querelam 10, inf. De jurejur.

7 Porro hic quaeritur, de qua depositione loquatur textus noster. Est enim duplex depositio sive degradatio, verbalis & actualis. Verbalis fit per solam sententiam judicis Ecclesiastici. Actualis, quæ & realis dicitur, fit solemniter, instar exautorationis militaris, cum scilicet Clerico vestis & insignia ordinis sui retrogrado ordine detrahuntur per judicem Ecclesiasticum, c. 2, De pœnis lib. 6, juncto Conc. Trid. Sess. 13, c. 4, De reform. Et certum est, textum nostrum exaudiri debere de depositione vel degradatione verbali, cum reus, licet depositus, adhuc maneat sub jurisdictione Ecclesiastica. Quod constat ex eo, quod Clericus post excommunicationem & anathema prius relinquatur coercendus judici sæculari: in actuali verò degradatione, statim eâ factâ tradatur sive permittatur judici sæculari, ut eum in forum suum recipiat & puniat, c. Novimus 27, inf. De verb. signif.

8 Quæ autem excommunicatio hic intelligatur, major an minor, disputant Interpp. Sunt qui minorem intelligant, eo quod post excommunicationem, majoris pœnæ gratiâ, Clericus jubeatur anathemate ferri: at anathema idem est quod excommunicatio major, c. ult. inf. De sent. excomm. Itaque necesse est excommunicationem de minori intelligi, ut ita pœnarum gradus observetur. Verum his obstat apertus textus in c. pen. inf. De sent. excomm. quo excommunicatio in dubio de majori accipitur. Neque movet, quod excommunicatio major & anathema idem significant: nam id verum est quoad ipsam pœnam, at quoad solemnitatem diversum est anathema ab excommunicatione; quia excommunicatio simpliciter fit so-

lâ judicis sententiâ, sed anathema præterea hanc solemnitatem desiderat, ut per Episcopum fiat, adfidentibus sibi duodecim Sacerdotibus, cum lucernis ardentibus in manibus, quas in execrationem excommunicati in terram projiciunt, & pedibus conculcant; & est textus in can. Debent xlii. q. 3. Etenim Anathema Græca vox est denotans extremam derelictionem, D. Hieron. interprete, cap. 1, ad Galatas.

Præterea quoddam textus, post anathema nihil superesse Ecclesiæ, quo animadvertat in Clericum contumacem, magnam difficultatem movet apud Interpp. propterea quod constet adhuc varias pœnas superesse apud SS. Canones, videlicet detractionem in Monasterium, c. Tua 6, De pœnis: item in carcerem perpetuum, c. Novimus in fine inf. De verb. sig. c. Vi fama 35, inf. De sent. excomm. item fustigationem & relegationem, c. 1, inf. De calumniat. c. In Archiepiscopatu 3, inf. De raptoribus tum alibi. Quam difficultatem conantur variis modis tollere, ut videre est hic apud Panor. & Decium, sed ab Alciato merito improbantur, qui tamen nihilo meliorem adfert responsionem. Vult enim ipse, quod omnis detusio in carcerem vel Monasterium, aliaque pœnæ juris Canonici, quæ irrogantur Clericis, non imponantur principaliter in vindictam delictorum, sed ad agendam pœnitentiam, d. c. Tua & d. c. Novimus. Unde cum, servatâ hujus Cap. formâ, sit præsumptio, quod nunquam Clericum pœnitebit delicti à se admissi; merito, inquit Alciatus, Ecclesia non habet ulterius, quod faciat, quare eum non damnet ad carceres vel Monasterium. Verum huic responsioni obstat textus in d. c. Vi fama, ubi Clericus incorrigibilis arctæ custodiæ mancipatur, etiam publicæ vindictæ causa. Item obstat d. c. Tua in V. puniri inf. De pœnis.

Quare rectius putaverim, illa crimina, quæ certas pœnas à sacris Canonibus præscriptas habent, hoc c. nostro non contineri, sed alia, quæ incertam pœnam habent, per text. in l. Sanctio 41. D. De pœnis. Solent enim singularia derogare generalibus, c. 1, sup. De rescriptis. Sic & eodem Cap. delicta non continentur, in quibus ipso jure vel facto Clericus incurrit degradationem ab ordinibus Ecclesiasticis, & consequenter judici sæculari subicitur, ut in crimine assassini c. 1, De homic. in 6 juxta tamen interpretationem Covarr. lib. 2. Variar. Resolut. c. 20, num. 10, Navarri in Manuali c. 27, num. 136. Item ubi Clericus artem joculariam per annum exercuit, vel saltem ea de re tertio moni-

eus non destitit, c. un. De vita & honest. Cleric. cod. l. 6, Item in Clericis macellariis & tabernariis, si & hi ter moniti ab hac professione non resipuerint, c. 1, De vita & honest. in Clem. In quibus duobus posterioribus casibus, propter indignitatem rei & contemptum, ipso jure privantur Clerici privilegio fori. Adde & eos Clericos, qui deposito habitu clericali, criminibus se immiscerent, post tertiam admonitionem, c. Contingit 45, inf. De sent. excom. quod latius persequere apud Navar. in Manuali d. c. 27, num. 8, & seqq. cum jurib. ab eod. allegatis.

11 Restant duo adhuc hic explicanda: unum, quomodo accipienda sint hæc verba, in quocumque ordine constitutus deponendus est, in eo scilicet, qui plures ordines Ecclesiasticos habet; veluti in Sacerdote, qui diaconatu, & subdiaconatu, cæterisque minoribus ordinibus insignitus est: an hæc depositione omnes simul ordines contineantur? Et magis est, omnes simul contineri. Alioqui si à solo Ecclesiastico ordine sacerdotii deponeretur, adhuc ratione diaconatus & aliorum ordinum sigillatim eadem forma depositionis, excommunicationis & anathematis servanda esset, antequam à iudice seculari apprehendi & comprehendi possit; quod certe alienum videtur à sententia Cap. nostri. Itaque per ordinem Ecclesiasticum intelligendus est is, qui est maximus in Clerico delinquente, unà cum inferioribus ordinibus, si quos habet, vel rectius omnes simul ordines; ne aliàs in singulis ordinibus recitanda & observanda hujus cap. formâ, dispositio ejus eludatur.

12 Alterum est, quis sensus sit horum verborum, deprehensus legitime. Glossa hic ita interpretatur, ut aliqui Clerici interfuerint deprehensioni & detentioni per spatium viginti horarum, arg. l. Capite quinto 15, D. Ad L. Jul. de adult. Tum addit eadem Gloss. Clericus etiam per laicos comprehendi posse in ipso facinore, & detineri, sine nota excommunicationis, dummodò id fiat ex mandato ipsius Prælati, c. Vt fama 35, §. laici inf. De sent. excom.

13 Occasione hujus Glossæ disputant hic Interpretes, An Clericus per laicum capi possit absque periculo excommunicationis? Et sanè verior est sententia Panorm. Clericum delinquentem capi posse per laicum, si verisimiliter de fuga suspectus sit, cum Reipubl. inter sit delicta puniri; vel si aliter à committendo delicto Clericus contineri non potest, nisi capiatur, dummodò in hunc finem, ut iudici suo Ecclesiastico tradatur. Et ratio est, quòd ad excommunicationem incurrendam requiratur, ut id suadente diabolo fiat, can. Si quis suadente xvii. q. 4. Quod non est, ubi id ex iusta causa fit, & modus in capiendo non exceditur, d. e. Vt fama. Facit text. in c. 1. sup. De off. jud. ordin. & can. Qui potest xxii. q. 3. Ut hinc etiam Clericus noctu illicitè incedens impunè capiatur per publicos ministros etiam laicos, ut iudici suo Ecclesiastico consignetur. Idque fit ad averrendum delictum, quod fortè meditatur Clericus, juxta illud, qui male agit, odit lucem, relatum in c. Consultuit. 24, sup. De off. & potest. jud. deleg. Idem est in fugiente Clerico debitore, ut & is impunè à creditore capiatur, vel si cum re mea aufererit, arg. e. Olim 12, inf. De restit. spoliat. & l. Ait prator 10, §. si debitorem D. Quia in fraud. credit. facta sunt ut restit.

Sed quod ad illud attinet de Clerico deprehenso in crimine legitime, atque convicto, certè non puto præcisè admittendam esse interpretationem Gl. ut scilicet necesse sit, Clerico in flagranti crimine deprehenso, interfuerint & alii Clerici, testandi criminis causa: sed satis est eum quoque dici deprehensum in crimine, qui convictus est criminis, etiam si in ipso actu non fuerit deprehensus. Decius hic num. 54, allegans Barr. in l. 1. C. De petit. honor. subl. quo loco aperte tradit Barr. deprehensum in crimine dici eum, qui de crimine convictus est: & Gl. in l. 1. V. deprehensus C. Vbi Senatores vel clariss. quam dicit communiter approbatam Ripa, in tract. De peste c. 5, de remediis ad conservandam libertatem num. 105.

Sed quid si Clericus tantum confessus sit delictum? Hic idem existimamus, quod in convicto, cum confessi vel convicti in iudicio testibus æquiparentur, c. At si Clerici & ibi Gl. in V. in iure confessis, sup. b. s. Ita ut verba hujus textus nostri, deprehensus legitime, intelligi possint per confessionem legitime factam in iudicio, & per convictum, scilicet testibus: ut sic conjunctio, atque, resolvatur in disjunctionem, aut sive, vel similem. Quod & aliis casibus sæpè usu venit, ut conjuncta pro disjunctis accipiantur, & è contrâ. l. Sæpè ita comparatum 53, D. De verb. sig. Nec obstat textus in d. l. Capite quinto, quia id singulari jure constitutum est in adultero, & uxore adultera, ut is non aliter retineri possit per maritum, & accusari nisi convictus testibus, ob evitandam fraudem, quæ à marito committi posset.

## In Cap. Novit. 13.

**H**Oc Cap. agitur de denuntiatione Ecclesiastica, quâ quilibet uti potest in peccantem in se, juxta illud Matth. 18. Si autem in te

peccaverit frater tuus, vade, & corripe eum &c. de qua vide dicta in Summa juris Canonici lib. 4, c. 19. §. 16.

## In Cap. Vltimum.

## SUMMARI A.

1. Facti species.
2. Iudicium possessorium & petitorium de una eademque re institui potest.
3. Possessorium de quibus rebus instituitur.
4. De quibus petitorium.
5. Virumque in eodem libello cumulari potest.
6. De possessione, vel quasi, cognoscit etiam iudex secularis.
7. Beneficium Ecclesiasticum ad tempus conferri non potest.
8. Possessio rei Ecclesiastica an sit res temporalis.
9. Ad juramenti observationem etiam iudex secularis cogere potest.
10. Causa possessionis & proprietatis an coram diversis iudicibus tractari possit.
11. Ferie cessant in rebus perituris.

**H**Oc Cap. à nobis prætereandum non fuit, cum contineat materiam explicatione dignam. Species autem facti hæc proponitur. † Orta erat epatroversia inter Abbatem & Monasterium Sanctæ Mariæ de Florentia, ex una parte, & communitatem castri Signensis, ex altera, ratione possessionis, vel quasi, eligendi Rectorem in eodem castro. Quæ cum ageretur coram Florentina potestate, id est iudice, electio adjudicata fuit ipsi Monasterio. Finito hoc iudicio possessorio, Monachi elegerunt Rectorem, vigore dictæ sententiæ, quem detrectabant recipere subditi prædicti castri. Præterea ordinaria potestas compellebat dictum Abbatem & Monasterium, ut coram se responderent in causa proprietatis, vel quasi, juris eligendi Rectorem. De his consultus summus Pont. mandat Episcopo Bononiensi, & aliis duobus iudicibus, ut, si res ita se haberet, cogerent communitatem prædictam Rectorem à Monasterio electum recipere, cognituri postea de causâ proprietatis, vel quasi. Itaque partibus coram his iudicibus constitutis, ex par-

te communitatis dilatoria exceptio objecta fuit, quòd scilicet propter vindemias respondere non cogerentur. Cui ex parte Monasterii responsum fuit, exceptionem hanc malitiosè opponi, ut scilicet causâ protractâ tempus electi Rectoris elaberetur. Quare S. Pont. secundò mandat, ut non obstante hac exceptione, iudices in causa procedant. Hucusque facti species cum decisione.

Ut autem sententiam hujus Cap. plenius adsequamur, sciendum est, duplex iudicium de una eademque re institui posse regulariter, possessorium & petitorium. Possessorium ratione possessionis, vel quasi, videlicet adipiscendæ, retinendæ, vel recuperandæ. § sequens instit. De interditi juncto c. 3. & c. 4. inf. De causa possess. & propr. † Est autem possessio propriè rerum corporalium, l. 3. in princ. D. De acq. vel amitt. poss. Quasi verò possessio rerum incorporalium, d. c. 3. & l. Si quis diuturnò 10, D. Si servitus vind. & l. Quoties 20. D. De servitutib. Quandoque tamen hæc distinctio non servatur, ut in c. Olim inter 17, De restit. spoliat. in d. c. 4. & in l. 1. in V. possedit C. De servit. & aqua. Ut hinc rectè existimet Panorim. h. num. 5. si rei incorporalis possessio simpliciter in libello allegetur, non ob id mutari libellum. Textus verò hic, ad tollendam omnem disputationem, conjunxit utramque & possessionem & quasi possessionem.

Petitorium verò iudicium instituitur de proprietate, vel quasi. Proprietas ipsius rei dominium est: quasi proprietas jus, quod in re incorporali prætendimus, extra possessionem: veluti si intendam me habere jus eligendi, eo quòd sim membrum Capituli, vel quòd legitimâ præscriptione vel pacto mihi acquisiverim, d. c. 3. inf. De caus. poss. & propriet. aut si jus præsentandi allegem, quòd sim fundator Ecclesiæ sive beneficii Ecclesiastici, c. Querelam 24. sup. De elect. & sic de similibus iuribus incorporalibus.

Utrumque iudicium tam possessorium quàm petitorium simul in eodem libello intentari potest & cu-

& cumulari: quod & in dubio præsumitur, quando causa simpliciter narratur in libello, quia cessatur actor quæstionem proprietatis, vel quasi, in iudicium deduxisse, una cum possessione, vel quasi, d. c. 3. & c. 4. inf. De caus. posses. Ubi tamen actor solum possessionem probavit, non autem proprietatem, vel quasi, adjudicatur quidem ipsi possessio, sed eadem sententiâ possessio illi rursus admittitur, idcirco quod tunc proprietatis causa trahat ad se possessionem, d. c. 3. & c. 4. & c. 6. inf. eod. tit. De causa posses. Nihilominus, si quis velit, potest utrumque iudicium separatim intentare, alterum post alterum, diversis instantiis. Consultius tamen fecerit, si possessorum prius incenderit, ut, si possessionem adsecutus fuerit, onus probandi proprietatem, vel quasi, subeat ad verfatius l. Is qui destinat. c. 5. D. De rei vind. & l. Ordinarii. l. 1. C. eod.

Jam ad Cap. nostrum propius redeundo, videtur ei refragari textus in c. 2. sup. eod. quo interdicitur sæculari iudici, ne causam Ecclesiasticam ad suam cognitionem trahat: at in c. hoc nostro potestas Florentina cognovit de electione Rectoris, subaudi Ecclesiæ, ut quidam interpretantur. Quod cum non improbet S. Pont. sed potius approbet, videtur certè adversari d. c. 2. † Huic objectioni quidam respondent, quod d. h. c. n. actum sit de possessione, vel quasi, quæ per se spectata temporalis est, etiam in rebus spiritualibus; si quidem nihil commune habet possessio cum proprietate, l. Naturaliter. l. 2. §. 1. D. De acq. vel am. poss. Atque idcirco possessionis cognitionem pertinere putant etiam ad iudicem sæcularem, sicut ex sententiâ Gl. Baldi, & aliorum, tradit Covarr. quasi. c. 35. in princ. Quod profectò hic dici non potest, cum non agatur de Rectore Ecclesiæ, sed de Rectore sæculari in castro constituendo & eligendo, ut indicant verba textus in fine, ibi, *videlicet causa protracta tempus regiminis electi prædicti inutiliter elabatur* Ita quod annuum, vel certè alterius temporis fuerit officium, non Ecclesiasticum, Gl. & communiter DD. hinc, restet. Covarr. d. c. 35.

7 † Quippe beneficium Ecclesiasticum ad tempus conferri non potest, eam Sanctorum 70. Dist. Glos. in can. Pastoralis vii. q. 1. Cum autem Abbas & Conventus in præsentia causa fuerint actores, necesse est, communitatem prædictam coram iudice Florentino conveniri, quia actor sequitur forum rei, c. Cum sit generale 8. inf. De foro compet. & l. 2. C. De iuris. d. om. iud.

An autem possessio rei Ecclesiasticæ sive spiritualis sit res temporalis, ac subsequenter & ad sæcularem iudicem pertineat, disputant Panor. in c. 2. inf. De juram. calum. n. 6. & Covarr. d. c. 35. Et magis est, eam temporalem esse, nisi & spiritualitatis cognitionem annexam habeat: ut v. g. si maritus perat uxorem, quæ ab eo recessit, sibi restitui simpliciter, iudex sæcularis de eo quoque rectè aditur. Sin causam addat, quod inter eos contractum sit matrimonium, vel ipsa neget se esse uxorem, aut restitui non debere, propter consanguinitatem vel affinitatem, vel aliud impedimentum juris Canonici, hujus rei cognitio ad solum iudicem Ecclesiasticum pertinet, d. c. 2. sup. hoc tit.

Idem usque venit in juramento, ad cuius observationem iudex etiam sæcularis cogit jurantem, c. 2. De iur. jur. in 6. quamvis & Ecclesiasticus iudex possit, c. ult. De foro compet. in 5. Ubi verò de juramenti obligatione quæritur, an licitum sit vel illicitum sit juramentum, obligatorium vel non obligatorium, hujus rei cognitio spectat ad iudicem Ecclesiasticum, c. Novis circa fin. sup. h. t. quia hoc casu juris quæstio est.

Secundò videtur adversari huic textui nostro c. 1. inf. De caus. posses. & propr. & l. Nullis. c. De iud. quibus prohibetur causa possessionis & proprietatis coram diversis iudicibus tractari. At in specie textus nostri causa possessionis coram potestate Florentina agitata fuit; proprietatis verò causa jubetur tractari coram iudicibus delegatis. Sed facilè tollitur hæc obiectio, quia loquitur in delegatis iudicibus, quos diversos impetrare non licet in causa possessionis, & in causa proprietatis, ne ad diversos iudices distrahatur reus: vel potius quia iudex, qui de una cognovit, instructor erit ad expediendam alteram causam. Et hoc est, quod vulgò dicitur, Continentiam causæ dividi non debere, sed in impetrandis diversis iudicibus.

Tertiò, mirum est, cur hoc textu rejecerit summus Pont. exceptionem vindemiarum, contra textum in l. 1. D. De feriis. & inc. fin. inf. eod. tit. Sed respondemus, id factum fuisse, quod tempus electi Rectoris, quod ipsi constitutum erat, pro administratione officii, inutiliter elabere-  
tur: † at verò in rebus perituris  
cessant feriæ, l. 3. D. De feriis.

## IN TIT. II. DE FORO COMPETENTI.

## S U M M A R I A.

1. Forum quid significet.
2. Quid sit forum competens.
3. Iudex ordinarius Ecclesiasticus ubi ius dicere possit.
4. Forum incompetentis.
5. Forum & Forus an differant.
6. Forum competens quibus modis sortiamur.

**H**ic Tit. explicat, ubi quis agere & conveniri debeat. ¶ Etenim Forum hic significat locum iudicii exercendi, dictum à Ferrando, auctore Varrone, lib. 4. De lingua Lat. quòd in eum controversiæ deferantur, sicut & res venales ibidem exponuntur; sed prior significatio hujus Tit est.

**2** Forum competens dicitur, ubi quis comparere cogitur, iudicii accipiendi causâ. Hunc autem locum definire solemus, in quo majores nostri solito more sedere consueverunt, juris reddendi gratiâ, l. penult. in fine D. De just. & iure; alioquin sententia iudicis nulla est, l. Cum sententia 6. & ibi Gl. C. De sent. & interlocut. om. iud. Id quæ in his, quæ contentiosæ jurisdictionis sunt, & causæ cognitionem desiderant, l. A procedente 4. C. de dilationib. Nam ea, quæ voluntariæ sunt jurisdictionis, ubique à iudice expediri possunt, ut sunt manumissio, emancipatio, & similia, l. 2. D. De off. Procons. & præterea Insti. Quib. mod. ius pat. potest sol. Item quæ ad præparationem iudiciorum pertinent, ut est citatio; interrogatio, an quis hæres

fit: item cuius ætatis, l. Voluit 4. D. De interrogat. in iure fac.

Arque hæc quoad ius civile. Hoc verò Pontificio iure potest ordinarius iudex, ut est Episcopus, per se vel per alium, puta Officialem sive Vicarium suum, quocumque loco territorii sui ius dicere, c. Cum Episcopus 7. De off. iud. ord. lib. 6.

Foro competenti opponitur forum incompetentis, quod scilicet vitare nobis licet, imò quandoque cogimur: ut in Clerico, qui coram iudice sæculari conveniri non potest, c. 1. & c. Si diligenti 12. hoc. tit. & hoc cum sit, dicimur uti fori præscriptione, id est exceptione sive declinatione, l. Si fidei iussor 7. in pr. D. Qui satisdare cog. & l. fin. C. De except.

Quod verò Hostiensis & Panorm. hic differentiam constituunt inter Forum & Forus, quasi illud territorium cuiusque iudicis significet, forus verò auditorium ipsius iudicis, in quo ius redditur, ineptum planè est, ut jam ex Varrone probavimus. Eadem enim utriusque significatio est, c. Forus 10. in f. de verb. sig. quamvis fori, ut est masculinum, rarissimus usus sit.

Porrò variis modis quis forum competens sortitur, ratione vel domicilii, vel delicti, vel contractus, vel rei, de qua controversia est, vel ex causa reconventionis, aut prorogationis in alium iudicem, de quibus in c. fin. h. t. & in Summa Juris Canonici lib. 4. tit. 1. §. 6. & seqq. quæ idcirco hic non repeto.

In Cap. 1. juncto c. 12. & 18.

## S U M M A R I A.

1. Clericus non nisi coram suo Episcopo, ejusve vicario aut delegato conveniri potest.
2. Potest tamen de consensu Episcopi consentire in alium iudicem Ecclesiasticum.
3. Potest compromittere in laicum.
4. Non etiam consentire in iudicem secularem.
5. Ne quidem de consensu proprii Episcopi.
6. Argumentum à contrario sensu quando cesset.
7. Quid si Clericus de facto ad iudicem laicum protrahatur fuerit.
8. Iuri publico privatorum passionibus renuntiari non potest.

**S**ententia hujus Cap. hæc est, quòd Clericus non nisi coram suo Episcopo conveniri potest, aut ejus consilio coram aliis, utràque tamen parte litigantium consentiente. Et ratio est prærogativa ordinis clericalis, cui maximè convenit, ut à iudice professionis suæ judicetur, sicut hac de re plurima jura exstant sub hoc Tit. & apud Gratianum in can. 1. cum seqq. xi. q. 1. & Auth. Statuimus C. De Episc. & Cler. intelligendo per Episcopum etiam Officialem, sive alium à se delegatum iudicem, quia & per hos judicare dicitur Episcopus, d. cap. Cum Episcopus De off. iud. ord. in 6. Quòd enim per hos facit Episcopus, ipsemet facere censetur, juxta juris regulam, Qui facit per alium, est.

est perinde ac si faciat per seipsum, *c. Quis facit* 72. De R. l. in 6. Proinde si ab alio lata fuerit sententia contra Clericum, ipso jure non valet, tamquam lata à non suo Judice, *l. in C. Si à non compet. jud.*

2 Potest tamen Clericus consentire in alium Judicem Ecclesiasticum, dummodò id fiat ex consensu Episcopi sui, *c. Significasti* 18. hoc tit. Quod singulare est in Clerico; cum in laico non requiratur consensus sui Judicis sæcularis in prorogando jurisdictionem alterius, sed sufficit laicum consentire, *d. c. Significasti, l. 1. & l. 2. D. De judic. & l. 1. C. De jurisd. om. jud.* Quare textus noster, dum inquit, *vel consilio ejusdem apud alios, ex audientibus est de consensu, propter d. c. Significasti.* Quod hic notandum est, cum aliàs regulariter consilium non injiciat necessitatem, sed satis est illud periculum fuisse, *c. Cum olim sup. De arbit.* Etenim consilium naturà suà liberum est, non obligatorium, *§. intransantem Inst. de mandato.* Hic verò consilium denotat consentum, ut suadet subjecta materia, quippe indecens videtur, ut Clericus: iudicium proprii Episcopi per contemptum quasi subterfugiat, omisso consensu Episcopi sui; quamvis diversum sit, ut antè dixi, in laico, cui id à jure permissum est. Verbum autem, *alios*, non pluralitatem significat, quasi necesse sit ex consensu Episcopi plures adiri Judices, sed resolvendum est in hunc vel illum Judicem quemcumque Ecclesiasticum, id enim apertè constat ex *d. c. Significasti.*

3 Non obstat, quòd Clericus in causa civili compromittere possit in laicum sine consensu Episcopi sui, *c. Dilecti* 4. & *ibi Panorm. sup. De arbit.* quia aliud est in arbitro, qui per viam cujusdam transactionis adsumitur, non tamquam Judex, sed ut privatus cogitor & diremptor litis, *l. Ait prator §. D. De re judic.* Judicis verò officium publicum est, *l. Quippe* 28. *D. De judic.* Ac proinde in nominatione quædam est, si Clericus, relicto Episcopo suo, alium Judicem adeat; ideoque in prorogando hujus jurisdictionem opus est consensu Episcopi sui, ut antè dictum est.

4 Multò minus poterit Clericus consentire in Judicem sæcularem, etiamsi juratus id faciat, *c. Si diligenti* 12. hoc tit. propterea quòd privilegium hoc, ne Clericus coram Judice sæculari conveniatur, concessum sit toti Clero universim, tamquam unum corpus spectando. Non igitur potest unius vel alterius Clerici facto huic privilegio derogari; siquidem pactis privatorum juri

publico non derogatur, ne quidem juramento accedente, *d. c. Si diligenti, junctà l. l. publicum D. De pactis.* Juramentum enim tunc servatur, cum non vergit in æternæ salutis dispendium, nec in alterius detrimentum, *c. Cum contingat* 28. *inf. De jurejur. & c. 2. De pact. in 6.* At si juramento confirmaretur prorogatio alterius Judicis per Clericum, præjudicaretur toti collegio Clericorum.

Quare idem quoque erit, etsi proprii Episcopi consensus huic prorogationi in sæcularem Judicem accederet; nihilo enim magis huic privilegio Clericorum præjudicaretur. Quod hic notandum est, propter *c. 1. hoc tit.* ubi à contrario sensu videtur colligi, quòd Judex sæcularis ex consensu Episcopi possit Clericum condemnare aut distringere. Similis text. est in *can. 2. & in can. 5 xi q. 1.*

6 Sed respondendum est, cessare hoc argumentum à contrario sensu, cum aliud constet ex *d. c. Si diligenti, & eius ratione.* At receptum est communè Dd sententià, quòd cesset argumentum à contrario sensu, quando diversum constat ex alio jure vel lege: quippe argumentum istud tacitè raturum eruitur ex mente legis, unde meritò cessat, ubi contrarium lege decusum est. Latè *Nic. Everardi in Loco à contrario sensu.*

7 Quid si de facto Clericus Clericum protraxerit coram Judice sæculari? Et constitutum est, quòd actor causa sua cadat, & à communione Sacramentorum submoveatur, *d. c. Si diligenti & can. Inolita xi q. 1.* Est autem protrahere invitum ducere in iudicium, ut rectè hic interpretatur Gl. Nam si sponte Clericus venerit, & consenserit in Judicem sæcularem, locum suum amittit, id est, deponitur: idque in criminali causa, in civili verò rem, si quam fortè per sententiam obtinuit, perdit. Ubi verò laicus trahit Clericum ad Judicem sæcularem, non solum cadit jure suo, sed nec sententia Judicis tenet; & præterea Judex officio suo privatur, juxta *Fred. Constit. in Auth. Saturnus C. De Episc. & Clericis.* Prædictis non obstat textus in *l. Si quis in conscribendo* 29. *C. De pact.* ubi Sacerdos rectè renuntiat foro Ecclesiastico; quia huic derogatum est per *d. c. Si diligenti*, ob aliam rationem, quàm qua nititur Justinianus in *d. l. 29.* quòd scilicet privilegium hoc publici juris sit, ut antè explicatum est.

8 Unde observa hinc regulam, quòd juri publico privatorum passionibus renuntiare non potest, etiam

etiam cum juramento. Ex qua Bart *in l. Si quis pro eo num. 8. D. De fideiuf. eleganter infert*, quod venditio earum rerum, quæ ædibus infixæ sunt, veluti sunt marmora, non confirmetur juramento; quod ratione publicæ utilitatis earum alienatio prohibita sit, ne reformetur urbis aspectus, *l. Semarius. §. 2. D. De contrah. empt. Et l. Cetera. 41. §. 1. D. De legat. 1.* Secus si prohibitio facta esset principaliter in favorem singulorum: veluti si civibus Ingol-

stadiensibus immunitas à vectigalibus esset concessa, vel ne alibi quàm Ingolstadtii conveniantur, poterunt iidem cives singulares huic immunitati vel privilegio fori renuntiare, quod scilicet principaliter eorum favorem respiciat, *per text. in c. Dilacti. 17. hoc tit.* Simile est de feriis in favorem hominum introductis, ut sunt feriæ mesium & vindemiarum, *c. ult. inf. De feriis.*

## IN TIT. III. DE LIBELLI OBLATIONE.

## SUMMARIA.

1. In libello causa petitionis exprimi debet.
2. Et quidem in personali actione causa remota,
3. In reali proxima causa.

**V**ide in hunc Titulum Andr. Gail, *lib. 1. Obser. 61. cum aliquos seqq.* Illud unum tantummodò moneo, quod in libello semper causa exprimi debeat: quæ duplex est, vel remota, vel proxima. \*Causam remotam in personali actione exprimere sufficit hoc modo: Peto à te centum ex mutuo, ex commodato, vel simili con-

tractu. Nam inde præsumitur causa proxima, quæ est obligatio, quam solam exprimere non sufficit, propter incertitudinem, *c. fin. hoc tit.* \*In reali verò actione proxima causa est exprimenda, quæ est dominium, vel quasi: ut, Peto hanc rem, quia mea est, vel quasi. Non autem necesse est, ut exprimat causa remota; videlicet, Peto hanc rem, quia mihi est vendita, legata, vel donata: & hoc ideo, quia dominium, vel quasi, non nisi ex una causa nobis obtingere potest, *l. 3. §. ex plurib. D. De acq. vel amit. poss.* Nam hæc probatur in progressu iudicii.

## IN TIT. IV. DE MUTUIS PETITIONIBVS,

## In Cap. 1.

## SUMMARIA.

1. Facti species.
2. 9. Reconventionem prorogatur jurisdictio.
3. Reconventio coram arbitrariis non habet locum.
4. Differentia quoad hoc inter arbitrum & iudicem delegatum.
5. Reconventio an locum habeat contra Clericum.
6. Quando opponenda.
7. An unâ eademque sententiâ terminanda utraque causa.
8. Reconventio quibus casibus cesset.

**F**acti species hæc proponitur. Plebanus, id est, Parochus & Clerici Maturinenses conveniant Monasterium Matur. coram Iudicibus à Sede Apostolica delegatis Monasterium contra coram iisdem Iudicibus conveniat eisdem Plebanum & Clericos; puta conventionis causa fuit mutuum; reconventionis emptio vel venditio, aut simile quid. De hac reconventionem consultus S. Pont. an ea admitti deberet, rescribit *hoc c. n.* causam admitti oportere: hoc tamen servato ordine, ut, propositâ prius actione, quam

præterdit Plebanus & Clerici, deinde responsione subsecutâ ex parte Monasterii, respondeatur quoque in continenti ipsi Monasterio à Plebano & Clericis; & sic ordine successivo Iudices utramque partem audiendo, per transactionem aut sententiam suam causas dirimant. Itaque hoc textu mutua petitio est: una, quam obtendunt Plebanus & Clerici; altera, quam Monasterium. Illam conventionem vocamus ex parte actorum, hanc reconventionem ex parte Monasterii. Hinc Tit. nostri inscriptio. *De mutuis petitionibus.*

Et est notandum, per reconventionem prorogari jurisdictionem Iudicis, qui alias Iudex non est: ut videmus hic in delegatis Iudicibus in causa mutui, qui per reconventionem fiunt Iudices & in causa empti vel venditi, quæ delegatione suâ non continebatur. Idem est & in ordinario Iudice, *per text. in l. Cum Papinianus. 13. Et Auth. Et consequenter. C. De sens. Et interloc. om. iud.* ubi & hæc ratio redditur à Justiniano: Cujus in agendo, inquit, observat arbitrium, eum habere & contra se Iudicem in eodem negotio non dedignetur.

3 Per negotium hinc intellige iudicium: ut hinc constet, cessare reconventionem coram arbitris; cum hi nullam jurisdictionem habeant, quæ per reconventionem prorogari possit, *c. Cum dilectus 6. sup. De arbitrio & l. At prator § D. De re iudic.*

4 Quare hic observanda est differentia inter arbitrum & Judicem delegatum, quod scilicet coram arbitro reconveniri quis non possit: secus coram Judice delegato, quilibet ad certam causam constitutus sit, tamen in causa reconventionis sit etiam Judex. Idque non tam vi mandari sui, quam ex juris dispositione, *per h. text. cum c. seq. c. 3. §. reus De rescript lib 6.*

5 Sed vehementer disputant Dd. an reconventio quoque locum habeat contra Clericum? Finge Titium Clericum convenisse Sempronium coram Judice seculari; Sempronium è diverso ex alia causa eodem Titium reconvenisse coram eodem Judice seculari: quæsitum est, an Titius in causa reconventionis respondere cogatur. Hanc quæstionem late disputant Panorm & Felinus in *c. At si Clerici 4 sup. De iudic. adeoque dubia visã fuit Andreæ siculo, ut nunc partem affirmativam, nunc negativam in consulendo secutus fuerit, teste Felino, *d. loc. num 8.* Sed breviter verior est negativam opinio, quod scilicet respondere non cogatur in causa reconventionis; hac ratione, quod constitutissimi juris sit, Clericum conveniri non posse coram Judice seculari, *c. 4. c. Si diligenti 12 sup. De foro compet. cum plurib. alius iurib. xi. q. 1.* Aded ut Clericus ne quidem juratus huic privilegio renuntiare possit, *d. c. Si diligenti.* Quod certe fieret, si Clericus reconveniri posset coram eodem Judice seculari, cum reconventio ex consensu actoris fiat, tacite se subijciendo Judici, quem antè adivit, *d. l. Cum Papinianus in fine.* At verò, ut jam dictum est, Clericus non potest consentire in Judicem secularem. Itaque reconventionis regulà non continetur Clericus, ubi agit coram Judice seculari. Sin coram Judice Ecclesiastico, rectè continebitur Clericus, etiam absque Episcopi sui consensu, quia tunc juris auctoritate reconvenitur: quemadmodum si alibi contraxit vel deliquit, ibi quoque licite convenitur coram Judice Ecclesiastico absque assensu Episcopi sui, *c. fin. sup. De foro compet.**

6 Cæterum hic quæritur, an in quavis iudicii parte reconventio opponi possit? Et verius est, quod non, sed tantummodò circa exordium conventionis, *per text. in §. illud, vers. sancimus Nò-*

*vel. 96 De executorib. & ibi Accurs. & Card. quem refert & sequitur hic Panorm num 23* Quamvis sint, qui putent etiam in quavis iudicii parte, *per text. in d. c. 3. §. reus De rescript in 6. & d. l. Cum Papinianus in vers. in eodem negotio C. De sent. & interloc. omn. iud.* Quorum sententia forte defendi possit quoad prorogandam jurisdictionem Judicis, non quoad determinandam utramque causam.

Illud interim retinendo, quod et si proposità reconventionis causà circa principium litis, simultaneè in utraque causà procedatur, non tamen unà eademque sententià utraque causa expediri debeat, nisi ubi de utraque causà liquet Judici; alioqui alteram, de qua liquet, sententiam præmittere possit Judex *Myasing cent. 1. Observ. 10.*

7 Quibus addatur, reconventionem tribus casibus cessare. Primò, si res, quæ in conventionem venit, non patiatur moram, ut eam scilicet expedire necesse sit. *Bald. in c. 1. de contr. feudi apud pares termin.* propterea quod in his, in quibus periculum est in mora, recedatur à regulis juris communis, *per text. in l. De pupillo 5. §. si quis rivus D. De operis novitunt l. Si quis silo exheredato 6. §. hi autem omnes in fine D. De iniusto, rupo, irrito facto testam c. 3. c. & fin. inf. de feudi.* Alter casus est, si quis spoliator velit reconvenire spoliatum; nam & hac specie cessat reconventio, in odium ipsius spoliatoris, *c. 2. c. & fin. inf. De ord. cognit.* Tertius est, si is, qui reconvenit, sit excommunicatus: nam et si excommunicatus conveniri possit, nec ex suo delicto lucrum consequatur rem alienam retinendo, non tamen reconvenire potest, cum hoc in arbitrio ejus non sit positum; & ut eo citius ad Ecclesiæ gremium redeat, *c. Cum inter § inf. de except.*

Postremò hic observandum est, per reconventionem aded prorogari jurisdictionem Judicis, ut etiam id fiat cum omnibus privilegiis conventionis: veluti si conventionis causa summarè tractanda sit, hoc est, absque solemnitate iudicii, ut sunt causæ beneficiales, matrimoniales, decimales, & usurariæ, *c. 2. De iudic. in Clem. junctoc. Sapè de verb. signif. in Clem.* idem modus retinendus est in causa reconventionis, sicut ex Lud. Bolognino tradit elegantè Jac. Menoch. *De arbit. iud. quæst. lib 1 qu 44 num. 7.* cum eadem debeat esse conditio actoris & rei in procedendo, *c. 2. hoc tit.* Item si conventionis causà delegata sit, remotà appellatione, idem trahendum est ad causam reconventionis, ob eandem rationem, *d. c. 2.*

L

IN TIT.



## IN TIT. V. DE LITIS CONTESTATIONE.

## SUMMARI A.

1. *Litis contestatio quomodo inducatur.*
2. *Est de substantia iudicii ordinarii.*

**A**D hunc & sequentes aliquot Tit. nihil prælectum comperi ab Auctore, nec opus fuerit explicatione longiori, cum sufficere possit ea, quam idem Auctor sparsim tradidit in Summa sua Juris Canonica. Tantum hic notandum est, † liris contestationem induci, non per positiones actoris, & ad eas rei responsiones, sed

per petitionem in jure propositam & responsionem subsequutam; *c. unico hoc tit.* idque animo litem contestandi, ut communiter docent Interpp. † Item liris contestationem esse de substantia iudicii ordinarii, eaque omilla Judicium, velut deficiente fundamento, esse ipso jure nullum, *d. c. unico in fine hoc tit.* Dico, ordinarii; quia in iudicio extraordinario, ubi summarie & de plano proceditur, liris contestatio omitti potest, *Clem. Sapè De verb sig* in verbis, *liris contestationem non postulat.* Reliqua vide in Summa lib. 19. tit. VII. & latè Andr. Gail. lib. 1. *Observ. 73 & seqq. V. A.*

## IN TIT. VI. UT LITE NON CONTESTATA NON PROCEDATUR AD TESTIUM RECEPTIONEM, VEL AD SENTENTIAM DEFINITIVAM.

## SUMMARI A.

1. *Lite necdum contestata testes non recipiendi.*
2. *Fallit hoc certis casibus, remissivè.*

**R**atio hujus Tituli est, quia ante litem contestatam nondum dicitur cæpta esse lis, aut acceptum Judicium, neque actor adhuc egisse aut quidquam petiisse, sed tantum agere vel petere voluisse, *l. i. c. De judic & l. Amplius; s. D. Ratam rem hab.* † Unde lite necdum con-

testatâ, nihil adhuc exstat, super quo testes recipi possint: nihil adhuc petatum censetur, super quo Judex definitivè pronuntiare possit, & quæ præcedunt liris contestationem, sunt magis præparatoria, quàm de actis ipsius Judicii. † Certis tamen casibus, ante liris contestationem testes audiri & recipi possunt, de quibus vide Summam d. tit. VII. §. 4. & sententia lite non contestatâ ferri. Gail. lib. 1. *Obs. 74. num. 15. V. A.*

## IN TIT. VII. DE JURAMENTO CALUMNIÆ.

## SUMMARI A.

1. *Clericus quando juret de calumnia.*
2. *In causis spiritualibus hodie etiam juratur de calumnia.*

**S**ufficiunt ad hunc Titulum quæ Auctor habet in Summa sua lib. 19. tit. VIII. & alioqui latissimè materiam hanc tractat Gail. lib. 10. *Obs. 83 & seq.*

Illud hic prætereundum non est, Clericam in causa Ecclesiæ suæ jurare de calumnia non cogi, nec debere, sine superioris sui licentia, *c. i. hoc tit.* In causa tamen sua particulari teneri cum jurare,

*c. Caserum 5. & c. ult. hoc tit.* † In causis spiritualibus, olim non requirebatur juramentum calumniæ, cum agitur de Ecclesiis, decimis, de jure patronatus, & similibus, *c. Literas 2. hoc tit.* quia, inquit Pont. tales causæ non legum civilium restrictione, sed ex Canonum æquitate finem debitum sortiuntur. Verum id emendatum est per Bonif. VIII. qui utile judicavit, ad præcludendam viam calumniis, ut etiam in causis spiritualibus iureretur tam de veritate quàm de calumnia, *c. i. eod. in 6. Vide Gl. in d. c. Literas 7. spiritualibus. V. A.*

IN TIT.

## IN TIT. VIII. DE DILATIONIBVS.

## SUMMARI A.

1. *Dilationes alie probatoria.*
2. *Alia citatoria.*
3. *Alia deliberatoria.*

**D**ilationum aliarum sunt probatoriarum, quæ dantur ad producendos testes, de quibus in *Summa lib. iv. tit. x. §. 8.* Alia citatoria, quæ dantur citato & in ius vocato, ut compareat & se sistat Judici ad diem dictum; quæ si eo die non veniat, iterum & tertio vocandus est per intervallum non minus decem dierum, *l. Ad peremptorium 68. cum l. seq. D. De iudic. vel peremptorie unicâ citatione pro tribus.* Vide *Summam d. lib. iv.*

*tit. 11. in fine.* Quo casu cavere Judex debet, ne terminum nimis brevem assignet, maximè cum de rebus Ecclesiasticis agitur, *c. 1. hoc tit.* Quia in re hodie stylum cuiusque Curie sequimur.

Sunt & dilationes deliberatoriæ, quæ reo tempus indulgent, ut interea deliberet, an & quid ad actoris petitionem respondendum putet. Tempus similiter est decem dierum, *Auth. Offeratur C. De lris contesti ex Nov. 53. De exhib. & introducenda reis &c. c. 3. vers. Sancimus:* nisi petitio actoris talis sit, quæ non requirat dilationem aliquam deliberatoriam, *c. 2. hoc tit.* Vide *Summam lib. iv. tit. v. §. 4. V. A.*

## IN TIT. IX. DE FERIIS.

## SUMMARI A.

1. *Feria alia repentina, alia solennes.*
2. *An his renuntiare possit. Genus flexio inter Pascha & Pentecosten non faciendâ.*

**F**eriarum sive repentinarum, quæ ob res feliciter gestas à solo Imperatore vel Principe supremo indicuntur, sive solennes sicut, cultui divino dicantur vel colligendis fructibus, ut sunt ferie mensium & vindemiarum, dilationum temporibus connumerantur, *l. 3. C. De dilationib.* quia ut intra tempora dilationum interim Judicis officium conquiescit, ita & temporibus feriatur. His tamen, quippe in singulorum gratiam introductis,

renuntiare partes possunt, non etiam illis, quia sunt iuris publici; nisi necessitas urgeat, vel pietas suadeat, *c. ult. hoc tit.* Sic diebus Dominicis omnibus mercatus vel nundinæ haberi prohibentur: item iudicia exerceri & sacramenta, id est, iuramenta (nisi pro pace vel alia necessitate) præstari, *c. 1. hoc tit.* Vide *Summam lib. iv. c. 2. §. 5.*

Addendum & illud, diebus Dominicis, & aliis præcipuis festivitatis, sive inter Pascha & Pentecosten genium flexionem nequaquam debere fieri, nisi quis faciat ex devotione in secreto, *c. 2. hoc tit. V. A.*

## IN TIT. X. DE ORDINE COGNITIONVM.

## SUMMARI A.

1. *Major causa trahit ad se minorem.*
2. *Quomodo declaratur exemplis.*

**O**ccurrit hoc Titulo quo ordine quælibet actio vel exceptio cognosci & terminari debeat, maximè circa quæstiones incidentes in iudicium, priusquam ulterius in causa principali procedatur. Quod spectat Reg. Paali J. C. Per minorem causam maiori cognitioni præiudicari non oportet. Maior enim quæstio minorem quæstionem ad se trahit, *l. 54. D. De iudic. id est,* Ubi plures causæ concurrunt, quarum una est maior, & alia minor, ibi maior causa est prius cognoscenda & definienda, sive ab eodem sive alio Iudice, & sive agendo sive excipiendo proponatur. Exempli gratiâ, si quis petat hæreditatem

tamquam filius vel proximus defuncti cognatus, & reus neget esse filium vel cognatum, hic prius cognoscendum est de causa natalium, tamquam maiori & præiudiciali, quàm successione, quæ minor est, ut dependens ex illa, *c. 3. hoc tit.* Idque coram Iudice Ecclesiastico, quia causa, de qua agitur, est Ecclesiastica. Sic contra mulierem vindicantem aliquem in matrum admittitur exceptio consanguinitatis, quæ primò discutienda est, *c. 1. h. t.* Sic agenti spoli nomine aut reus vicissim obiicit exceptionem spoli, ad intentionem adversarii repellendam, & tunc prius de spoli exceptione cognoscendum est, quàm de actione spoli: aut reus vicissim agit se esse spoliatum, & tunc simul cognosci debet de utraque causa, quia uterque est actor, alter conveniendo, alter reconveniendo, *c. 2. vers. sed quoniam hoc tit. V. A.*

## IN TIT. XI. DE PLUS PETITIONIBUS.

## SUMMARI A.

1. Plus petitur re, causa, loco, tempore: & pœna plus petentium.

**T**Raduntur hoc Tit. quattuor modi plus petendi, & pœnæ plus petentium. Plus petens re, ut si, cui tantum decem debentur, petat viginti & plus causâ petens ut quid quod in genere vel alternativè debitum est, præcisè petit, & reprâ debitori electione, condemnatur adversa-

rio in expensas. Qui plus loco petit, alibi scilicet quàm ubi conventum est ut solveretur, ad interesse teneri. Et verò, à quo plus tempore petitur, ante diem scilicet existentem vel conditionem convenientem, induciâ duplicatur, lapsôq; tempore non cogitur excipere licem, nisi solutis expensis prioris litis ante diem moræ, *text hic & ibid. Gl. Vide Interpp. ad §. Si quis agens 33. Instit. de actionib. V. A.*

## IN TIT. XII. DE CAUSA POSSESSIONIS ET PROPRIETATIS.

## SUMMARI A.

1. Iudicium possessorium & petitorium cumulari potest.
2. Proposito & pendente iudicio petitorio an liceat actori venire ad possessorium.

**I**ncidit subinde etiam in iudicium quæstio de causa, id est, lite possessionis & proprietatis, instituenda, instruenda, definienda, utrum scilicet utraque causa simul in eodem iudicio, coram eodem iudice, & adversus eundem adversarium, proponi & tractari possit, vel si alterum in iudicium deductum sit, utrum & alterum ex intervallo deduci possit.

Et quidem quod ad primum attinet, iudicium possessorium & petitorium ab initio simul proponi, tractari, unaque sententiâ finiiri posse, modò de utraque causa liqueat, *text. est in c. 1. c. Cum super 4. & c. Cum dilectus 6. hoc tit.* ita ut primò pronuntietur super possessione, & ex incontinenti super proprietate, *c. 2. & ibi Gl. V. expressum & d. c. 6.*

*hoc tit.* Quòd si actor utroque iudicio simul agens, possessionem quidem probet, sed non dominium seu proprietatem, Iudex etiam iudicabit possessionem, sed ad iudicabit proprietatem, *c. Cum Ecclesia 3. hoc tit.*

Quoad alterum propositum fuit summo Pont. an actori, qui ab initio egit de proprietate, liceat, pendente hoc iudicio, post litem contestatam eo suspenso venire demùm ad possessorium? Et rescripsit Pont. cum, qui ab initio egit iudicio proprietatis, posse eo suspenso etiam post litem contestatam, recurrere ad iudicium ad piscendam vel recuperandam possessionem, dum modò hoc fiat, antequam renuntiatum aut conclusum sit in causa: postquam verò conclusum fuerit, & ante sententiam non posse, nisi iusta causa subsit, *c. Passoralis 5. hoc tit.* Nec enim agendo petitorio videtur quis renuntiasse possessorio, cum nihil commune habeat proprietatis cum possessione, *l. Naturaliter 11. §. 1. d. De acq. possiss. Canis in Summa lib. 17. tit. 1. §. 15. & ad c. ult. sup. De iudic. V. A.*

## IN TIT. XIII. DE RESTITUTIONE SPOLIATORUM.

## SUMMARI A.

1. Spoliatus ante omnia restituendus.
2. Requisita ad hoc.
3. Quibus casibus non restituatur.

**S**uprà ad Tit. de ord. cognitionum, dictum est, quis ordo servandus sit in cognitione, quando reus obicit spoliationem in modum exceptionis: hic verò agitur, quis ordo sit servandus, quando quis agit iudicio spoliationis seu possessorio recuperandæ possessionis.

In quo illud singulare est, quod qui agit tamquam spoliatus (quia scilicet vel vi vel clam de possessione rerum corporalium eiectus sit, *c. 1. c. Olim 12. & c. ult. hoc tit.* vel rerum iuriumque incorporalium quasi possessione aut beneficio Ecclesiastico iniuste privatus, *c. 2. c. In litteris 5. & c. Conquerente 7. h. t.*) ante omnia veniat restituendus, etiâ prædo, secundum rigorem iuris, *d. c. 5. in fin. Adeoq; contra Reg. Juris in l. Favorabiliores d. de R.*

*De R. l.* in hoc recuperandæ possessionis iudicio actor favorabilior habetur, quàm reus, idque odio spoliationis. † Qui ita demum restitutionem obtinebit, si duo hæc probaverit, nimirum se fuisse in rei possessione, vel quasi, tempore spoliationis: item se spoliatum fuisse ab eo, adversus quem agit, sive ipsemet spoliaverit, sive spoliari mandaverit, vel ab alio factam spoliationem ratam habuerit, *c. Cum ad sedem 15, h. t.*

Cæterum spoliatus, non restituitur, si consentiat, ut adversarius probet rem esse suam, *c. 1, h. t.* vel si ante spoliationem beneficio Ecclesiastico sponte renuntiaverit, *c. Accepta 3, h. t.* Post spoliationem renuntiatio facta non nocet; quia non est verisimile, quòd sponte renuntiaverit, *d. c. 2, h. t.* Et alius quibusdam casibus. V. A.

## IN TIT. XIV. DE DOLO ET CONTUMACIA.

*Repete ad hunc Tit. dicta in Summa Iuris Can. lib. IV. Tit. IV.*

## IN TIT. XV. DE EO, QUI MITTITUR IN POSSESSIONEM CAUSA REI SERVANDÆ.

*V. Summam d. loco §. 2. 3. 4.*

## IN TIT. XVI. VT LITE PENDENTE NIHIL INNOVETUR.

## SUMMARIÆ.

1. *Lis pendere quando dicatur.*
2. *Lito pendente nihil innovandum.*

**L**is pendere dicitur inter aliquos sola citatione, quæ ad notitiam rei citati pervenerit, aut per eum factum est, quòd minus perveniret, cum expressione causæ, qua plene instrui possit, super quibus in iudicio conveniatur, *Clem. 2, h. t.*

Pendente autem lite nihil temerè immutandum aut innovandum esse, pro regula communi traditum est, sed relinquenda esse omnia in suo statu, ne in aliquo actoris vel rei conditio litisve

pendentis qualitas deterior fiat. Hinc in ea possessione, aut quasi possessione, quisque pendente lite manere debet, quam initio litis habuit: & rescriptum, quo quid circa eam innovatur, lite pendente, habetur subreptitium, *c. 1, h. tit.* Hinc pendente causa matrimonii, qua agitur ad divortium, id est ad separationem thori conjugalis, manere interim debet integer status, & possessio conjugalis, *c. 1, h. t.* Hinc & in jus vocatus super re aliqua, non potest eam rem pendente lite alienare: tæque litigiosa alienata, quæ recuperari nequeat, alia in ejus locum surroganda est; quæ alienari interim non poterit, *c. 3. & 4, h. tit.* V. A.

## IN TIT. XVII. DE SEQUESTRATIONE POSSESSIONVM ET FRUCTUVM.

## SUMMARIÆ.

1. *Sequestratio regulariter prohibita.*
2. *Licita certis casibus*

**Q**uia & sequestratio rei inter aliquos controversiæ pendente lite regulariter prohibita est, *l. un. C. De prohib. sequestr. pecun.* quia continet speciem quamdam innovationis, & est instar spoliationis, cum possessionem & fructus ex manibus & potestate rei & actoris transferat in manus & custodiam tertii alicujus. Quod

intellige de sequestratione necessaria seu judiciali, quæ fit auctoritate iudicis, citra consensum partium, idcircoque odiosa, quia nemini possessionis suæ commodum absque causæ cognitione est adimendum, nemòque in ea turbandus, *Doct. ad d. l. un.* non de voluntaria, quæ fit partium conventionione.

Dixi, regulariter; quia licita certis casibus est sequestratio, utique ex causa prodigalitatæ & dilapidationis: veluti si actor propter rei contumaciam missus in bonorum possessionem ex pri-

mo decreto, fructus, quos ex bonis percepit, prodigat & dissipet, *c. 2, h. tit.* Item si reus possessor, condemnatus appellaverit à sententia, ac pendente appellatione fructus rei litigiosæ dissipet & malè consumat, rectè petet actor eos se-

questrari, *c. ult. h. tit. & ibi Panorm. nam. 7*, quia licet pendente lite nihil innovandum sit, tamen non debet eo prætextu alteri per alterum iniqua conditio inferri, *c. Non debet 7 4, De R. I. in 6, V. A.*

## IN TIT. XVIII. DE CONFESSIS.

## SUMMARI A.

1. Confessio quid operetur.
2. Iudicialis qua.
3. Extrajudicialis quid operetur.
4. Confessio an revocari possit.

**E**Xpeditis iis, quæ subinde incidunt in iudicium decidenda, priusquam in causa principali procedatur, de quibus actum à Lit. De ordine cognit. ordo confictus iudiciarii exigit, ut ad probationum materiam accedamus.

Inter probandi autem modos refertur, & confessio partis, quæ ad convincendum validissima est, & in iudicio facta vim obtinet rei iudicatae, *l. 1, & 3, D. h. tit. & l. 1, C. eod.* Nec ullæ amplius iudicis in confitentem sunt partes, sive in cognoscendo, sive in iudicando, sed tantum in exequendo, *l. Proinde 2 5, in fine D. Ad L. Aquil.*

2. Alia est iudicialis, quando ad positiones ex parte actoris reo propositas, præstito prius iuramento calumniæ vel de veritate dicenda, reus, sub simili iuramento, respondet per verbum. *Credo, vel Non credo.* Et quidem respondendo affirmativè relevat actorem ab onere probandi, *c. Presentium inf. De testib.* Ad quas verò positiones

reus responderit per verbum, *Non credo*, eas actor probare tenetur. Quod si obstinatè non velit respondere ad positiones actoris, habetur pro confesso, *c. 2, h. tit. in 6.*

Extra iudicium verò facta confessio non habet eam vim, ut confessus pro iudicato haberi debeat, nec relevat ab onere probandi actorem, quia indiseretè & sine deliberatione aliqua confessus esse præsumitur, *c. 1, inf. De fide instrum. & d. l. 1, C. h. tit.*

Quæritur, An semel confessus revocare confessionem suam possit? Ubi quidam distinguunt inter confessionem concernentem litis præparatoria, ut hæc ante litem contestatam revocari possit; & inter confessionem circa litis decisoria, ut hæc non nisi iusti erroris prætextu revocabilis sit. Guil. Haneton. *De ord. iudiciario p. 2. tit. De confessionib.* Alii distinguunt, an confessus erraverit in iure, & talem confessionem nocere, nec mereri excusationem, quia omnes scire debent leges, *l. Leges sacratissima 9, C. De legib.* an verò in facto erraverit, & tunc revocationi locum esse usque ad sententiam, *c. ult. in verbis, negotio nondum finito, h. tit.* quia non fatetur qui errat, nisi jus ignoret, *l. 2, D. eod. V. A.*

## IN TIT. XIX. DE PROBATIONIBVS.

## SUMMARI A.

1. Probandi modi varii
2. Confessio, iurandum & notorium an probens.
3. An extra probationem iudex ex consensu litem dirimere possit

**P**resentis Tit. utilitas commendatione non eget: eam enim brevissimis verbis completus est Paulus I. C. in *l. Duo sunt 30, in fine D. De testam. tutelæ*, ubi de re dubia consultus, eleganter respondit, jus non deficere, sed probationem. His verbis insinuans, quod, licet causa, de qua controversitur, per se certa sit, tamen quia legitimè ea probari non potest, accideret, ut actor, vel etiam reus in excipiendo, causâ cadat,

propter defectum probationis. Similis verò textus existat in *can. pen. & ult. xxx. q. 5.* Unde perspicuum est, cuiusque causæ decisionem pendere ex probatione.

Probandi autem modi hi potissimum recensentur. I. Per testes, *ut inf. seq. tit. II.* Per instrumenta, *ut inf. De fide instrum. III.* Per confessionem partis, quæ ad convincendum validissima est, *l. Generaliter 13, in fine C. De non numer. pec. & in iudicio facta instar est rei iudicatae, l. unic. C. De confessis & l. 1, D. eod. de qua agitur sup. tit. proximo. IV.* Per rei evidentiam, quæ nullâ tergiversatione celari potest. Qui probandi modus cum per se expeditus sit, nullum Tit. separatim in iure haberi sed

sed in eo observatur hæc regula: Manifesta accusatione vel iudicio non indigere, *can. Manifesta & can. De manifesta II. q. 1. c. Quoniam 10, De filio presb. & c. Tua cum c. fin. inf. De cohabit. mulierum. V. Modus est per præsumptionem juris, de quo inf. *ut. De præsumpt. VI.* Modus est per iuramentum, si quis, deferente adversario vel iudice, iuraverit sibi deberi centum, cum similibus, ut inferius *tit. De iurejur.* latius dicitur. VII. Per famam, concurrentibus tamen aliis argumentis sive iudiciis, de quo ad *c. Per suas 10, h. t. VIII.* Per inspectionem oculorum: veluti in muliere, an corrupta sit vel gravis, per inspectionem matronarum, *c. Proposuit 4, & ibi latius h. tit. IX.* & postremus probandi modus est per libros antiquos, sive per scripturam, licet privatam ex archivo publico desumptam, sicut inferius dicitur in *c. Cum causam 1; eod.**

2. Et licet sint, qui confessionem, iuramentum, & notorium sive manifestum, nolint esse proprias probationes, sed potius revelationes ab onere probandi: nihilominus rectius Hostiensis, in *Summa huius tit.* etiam hos modos inter veras probationis species enumerat; cum non minus his, quam reliquis modis rei dubiæ adstruatur fides iudici. Nec obstat text. in *c. Forus §. probatio inf. De verb. sign.* quoloco inquit S. Pont. probationem constare testibus & fide tabularum, id est instrumentorum; quia non excludit cæteros probandi modos, quibus res æquè probatur, *ut iurib. ante citatis.* Sed tantummodò meminisse voluit eorum textus, quibus causa ut plurimum in iudicio ostenditur, videlicet aut per testes, aut per

instrumenta. Quod pertinet illud Hadriani Imp. ad Valerium Verum, in *l. 3, §. ejusdem vers. hoc ergò solum D. De testib.* hoc ergò solum, inquit, tibi rescribere possum summam, non utique ad unam probationis speciem cognitionem statim allegari debere; sed ex sententia animi tui te æstimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opineris.

Ubi in primis hæc quaestio occurrit, Utrum, nullo probationis genere existente, possit iudex ex conscientia sua litem dirimere, absolvendo vel condemnando reum? veluti si statuamus, auctorem esse inculpatae vitæ, reum verò improbis moribus, vel iudicem interfuisse contractui sive alteri actioni, semoris testibus, aut quidem testibus presentibus, sed falsò deponentibus, utrum his casibus iudex iuxta conscientiam suam, quam de re controversa habet, judicare possit. Quam quaestionem cum fusè disputer Did. Covarr. *lib. 1. Var. Resol. c. 1,* & ego similiter ante se sequiannum in *c. 1, De sent. & re judic. in 6,* plenè examinaverim, nolim hic repetere. Solummodò breviter dixerim, iudici id minimè permissum esse, idcirco quòd ejus persona, dum iudicat, publica sit, non privata, *l. Quippe 78, D. De iudic. & l. Barbarius 3, D. De off. præz.* totaque ejus potestas in cognoscendo & reddendo iure versetur, *Instit. De off. iud. in princ.* Unde sequitur, cum non privatam scientiam suam in iudicando sequi oportere, sed ut informata erit ex actis iudicialibus. Facit text. elegans in *cap. 1. sup. De off. iud. ordin. & c. Pastoralis 28, §. quia verò sup. De off. & potest. iud. deleg.*

## In Cap. 1.

## SUMMARI A.

1. Nullus cogitur contra se edere propria instrumenta sua.
2. Veritas rei gesta non supprimenda.
3. Positiones quando & ad quem effectum formanda ac proponenda.
4. Instrumenta actoris vel communia reus exhibere tenetur.
5. Fiscus potest petere edi sibi instrumenta à reo.
6. Fiscus privilegium in alium non transferitur.
7. An hoc privilegium fisci extendatur ad pias causas.
8. Usurarius tenetur edere rationes.
9. Tenetur & reus, qui usus est instrumento suo in iudicio.
10. Actor ad editionem instrumenti sui an cogi possit.

11. Instrumenti nomine quid veniat.

12. An & quomodo Princeps obligetur ex suo contractu.

**F**Acti species hæc proponitur. Tancredus Rex cum postulasset à summo Pontifice, ut Imperatori Justiniano scriberet de quibusdam pactis inter eum & suos prædecessores initis, quæ in ejusdem Imperatoris serinio (chartophylacium textus noster vocat) latebant, eaque sibi transmitteret, ut ex eorum lectione cognoscere possit, quid juris sibi competat contra Justinianum; respondit S. Pont. id minimè convenire, ꝑ ut cogatur Imperator contra se edere documenta sua. Concordat textus in *l. Qui accusare 4, C. De edendo,* his verbis: Qui accusare

(intel-

(intellige etiam civiliter tantum) volunt, probationes habere debent; cum neque juris, neque æquitatis ratio permittat, ut alienorum instrumentorum inspiciendorum potestas fieri debeat. Et ratio desumitur ex *l. Nimis 7, C. De testibus*, quod nimis grave sit reo, arma, quibus oppugnetur, à se submouistrari actori, ut ita porrecto quasi gladio seipsum conficiat. † Ratio verò dubitandi hæc esse poterat, quòd veritas rei gestæ suppressi aut occultari non debeat, *c. Intimavit 28, inf. De testib. & can. Quisquis 21. q. 3.* Nihilominus, eà non obstante, itandum est decisioni textus nostri, quòd scilicet reus ad edendum contra se instrumenta adigi non possit. Idem est de testibus, ut nec reus hos contra se exhibere teneatur, *d. l. Nims.* Ratio enim dubitandi locum non habet in foro contentioso, in quo ad dicendam veritatem quis compelli non potest, nisi sit testis, *d. c. Intimavit, Glof. ad d. can. Quisquis & notat Imola hic num. 6.* vel alias æquum videatur judici, ut reum interroget, *l. Vbiicumque 32, D. De interrogat. in iure faciend.* Quòd hodie rectè sit per positiones actoris in libello suo † Nam quotiescumque probationes necessariae sunt in aliqua causa, potest actor formare positiones, ponendo scilicet in libello suo, hoc vel illud verum esse, ad extorquendam confessionem rei; qui & iussus à iudice tenetur respondere, alioquin pro confesso habetur. *c. 1. & c. 2, De confessis in 6. & c. Sapè §. verum De verb. signif. in Clem.* Unde licet reus ad editionem instrumentorum vel rationum cogi non possit, juxta hunc text. *& in l. 1. & l. ult. C. De edendo*, id tamen subsidii habet actor, ut positiones faciat contra reum, quibus ponat vel adserat reum sibi debere, aut aliter obligatum esse, item ejus rei instrumentum latere apud reum. Loquimur autem de edendis instrumentis, sive rationibus, quæ propriè sunt ipsius rei.

† Cæterum si actoris sint, & apud reum latent, non tantum reus edere, sed & reddere tenetur, *l. fin. C. Ad exhibend. l. 3. §. sciendum D. eod. tit. & l. 2, C. De condit. ex lege* Idem juris est, si communia sint actori & reo, ut in instrumentis hereditatis, & similibus, *l. Si qua sunt cautiones 5, D. Familia erisc. l. Procurator 7, C. De edendo, c. G. perpetuus 12, inf. De fide instrum. vel eorum, qui publicum officium exercent, ut sunt Notarii, argentarii & similes; idque sive cum iis vel cum aliis agatur, per textum & ejus rationem in *l. Argentarius 10, D. De edendo l. 1, C. eod. tit.* And. Gail lib. 1, Observ. 106, num. 6. Ut tamen in pensum laboris sui merces ipsi solvatur,*

*l. fin. C. De principib. agentium in rebus lib. 12, & ex Alex. & Jafone notat. Costal. in d. l. Argentarius.* Quibus adde tutores, curatores, procuratores, socios honorum, qui & ob id rationes suas edere coguntur, quòd illæ vel omninò propriæ non sint, sed alienæ, vel communes, *l. Quadam sunt 9, D. De edendo.*

Deinde quòd diximus, reum ad edenda propria sua instrumenta actori cogi non posse, id quidem regulariter verum est; nam quibusdam casibus ab hac regula disceditur, quos hic breviter subiiciamus, exemplo aliorum Interpretum. Primus est in fisco, si is pecuniariter contra reum agat, idque ob privilegium, quod ipsi singulariter à jure indulgum est, *l. 2. §. item divi fratres D. De jure fisci, l. 3, D. De edendo, Gail d. Observ. 106, num. 11.* Ex quo rectè inferit Bald. in *l. 1. §. editiones nu. 19, D. De eden.* quòd, fisco petente gabellam, instrumentum contractus et edi debeat. Idem transfert ad emptores gabellarum, cum hi in locum fisci succedant; verum de hoc dubitat Decius *hic num. 58* Et meritò, † cum privilegium singulari jure concessum fisco, non debeat transferri ad emptorem, *l. Licitatio 9, §. fiscus D. De public. & vectigalib.* Dixi, pecuniariter; secus, si ad pœnam corporis agat fisco: quo casu sanè durum esset reum cogi ad editionem cum discrimine capitis sui, *d. §. divi fratres*, quòd latius examinat Decius *hic num. 32, cum seqq.*

Atque hoc fisci privilegium communiter Dd. extendunt ad causas pias, veluti Ecclesiarum, hospitalium, alimentorum, & similes, eo quòd hæc causæ æquiparentur fisco, ut videre est apud Felinum *num. 11, Decium num. 66, & Alciat ad l. 1. C. De edendo.* De quo sanè dubito, cum privilegium uni concessum ad alterum trahi non debeat, *c. Sanè 9, inf. De privil.* Neque textus in *l. fin. C. De sacros. Eccles.* quem Dd. allegant, quicquam facit probæ sententia, cum in eo nulla mentio fiat fisci, certisque tantum casibus loquatur, videlicet de rebus jure hereditario, legati, donationis relictis Ecclesiæ vel aliis piis locis, sive alicui civitati, item de rebus veditis, eo quòd dominium earum transeat absque traditione, & non aliter præscribantur, quam effluxerit tempus centum annorum; atque idcirco non video, quomodo hoc privilegium fisci jure transferri possit ad piam causam. Verum quia Felin. & Decius *loc. cit.* prædictam extensionem de fisco ad piam causam, tucntur, puto non improbabiler eam defen-

di posse favore piæ causæ, de quo latius vide Nic. Everardi in *Loco à fisco ad Ecclesiam*.

8 Secundus casus est in usurario, qui licet reus sit, nihilominus ad editionem rationum suarum compelli potest, ut ex iis intentionem suam fundat actor, idque in odium usurariorum receptum est, *per text. in c. 4. §. ceterum De usuris in Clement. Gail. d. Obs. 106. n. 12.* Neque interest usurarius Christianus, an Judæus sit, *Gl. in d. §. ceterum, & Bald. in l. 1. §. rationes in fine D. De edendo, nam & Judæis interdictæ sunt usuræ, c. Post miserabilem 12. inf. De usuris.*

9 Tertius casus est in reo, qui usus est instrumento suo in judicio, quique propterea ad ejus editionem tenetur actori suo, *d. l. 1. §. edenda.* Veluti si quis privilegium vel aliud instrumentum alleget, defendendi sui juris causâ; id enim ab eo exhibendum est integrum, licet ejus tantummodo articuli, de quo controversia est, descriptio- nem concedere cogatur, non verò totius instrumenti, ad evitandam captionem. *c. Contingit 5 inf. De fide instrum. Eccl. C. in persona De privi in 6. Adque & in Camera Imperiali receptum esse testatur Gail. d. Obs. 106. n. 10.* Atque adeo obtinet, ut etiam eodem instrumento possit uti actor, si quid pro se contingat, non obstante protestatione ipsius rei, quod non aliâ mente instrumentum proferat, quam quatenus pro se facit. *Eleganter Gl. Bald. & Imola, quos citat & sequitur Felin. hic n. 9. vers. Fallit primo & facit text. in Auth. Ad hac C. De fide instrum. in l. Si quis testibus 13. Cod. De testib. & in l. penult. C. De sent. & interloc. om. jud. Cætera hic persequere apud Felinum & Decium, item apud Alciat. ad d. l. 1. C. De edendo, ne solito longiores simus.*

10 Et hæc hæcenus de reo: sed quid in actore, an hic ad editionem instrumenti sui cogi possit à reo, disputant hoc loco Interpretes. Et quidem Glos. Azo, Salic. & alii relati à Decio, *hic n. 176.* putant idem servandum esse in actore, quod in reo, propter æqualitatem servandam. *l. Non debet D. De R. l. Eccl. Non licet eod. in c. & in l. fin. C. De fructib. & litium expensis.* Alii verò contra negant, & quidem communiter, testibus Panorm. *hic n. 14.* & Decio *n. 16.* quorum sententiam probat textus in *l. fin. C. De edendo,* ubi expressè hoc discrimen constituitur inter actorem & reum, quod scilicet actor ad editionem cogi possit, reus non item. Quo loco & hujus discriminis ratio redditur, quod non sit æquum, ut actor originem petitionis suæ fundet in instrumento rei conventi, cum actor

ad judicium paratus venire debeat, reo verò ideo succurratur, propter defensionem, ne actori, quem fortè exceptione repellere potest, in quæ condemnatur. Neque huic refragatur, quod textus in *d. l. fin.* loquatur de rationibus, in quibus prioris sententiæ auctores faciliè hanc distinctionem inter actorem & reum admittunt, non autem quoad alia instrumenta. † Animadvertendum enim est, instrumenti nomine omne illud contineri, quo causâ in judicio instrui, id est probari potest, *l. 1. D. De fide instrum. & consequenter etiam rationes.* Deinde et si rationes appellatione instrumenti non veniant, tamen cum *d. l. finalis* eadem ratio militet in instrumentis, quæ in rationibus, non putarem à communi hac *De sententia* discedendum esse, quippe in judiciis favorabiliores sunt partes rei quàm actoris, *l. Favorabiliores 12 §. D. De R. l. Neque in adversum urget, quod dictum est de æqualitate servanda inter actorem & reum; nam id verum est quoad probationem: sicut enim actor intentionem suam probare tenetur, ita & reus exceptionem suam, l. 1. C. De probat. non autem quoad editionem, quæ nulla probatio est, sed inde probatio elicitur, l. 2. & l. Non est novum §. C. De edendo.*

12 Cæterum ex hoc textu notant Doctores nostri, Principem ex contractu suo inito cum subdito obligari saltem naturaliter: quod verissimum est, cum naturalis æquitas suadeat, id quod semel conventum est servare, *l. 1. in princ. D. De pact. At quis dubitat, naturali æquitate subjectum esse Principem? Verùm an civiliter quoque obligetur, majoris inspectionis est. Sunt enim qui putant Principem solum esse quoad solemnia juris civilis, ut est adhibitio septem testium in testamento; in stipulatione, ut ea fiat interrogatione præcedente, & subsequente responsione, cum similibus *per text. in l. Princeps 31. D. De legib.* Alii verò simpliciter adserunt, Principem exemplum esse à nexa legum, quod attinet ad vim, ut loquuntur, coactivam, eo quod à nemine cogi possit ad legum observationem; non autem quoad vim directivam, nam & merito Princeps in id dirigitur, quod aliis observandum præcepit. *Did. Covarr. in c. Alma mater p. 1. §. 1.* Mihi verò similis videtur, Principem non solum naturaliter, sed & civiliter subjectum esse legibus, etiam in iis, quæ merè sunt juris civilis. Id enim aperte probat textus in *l. Ex imperfecto 2. C. De testam. in l. Si quis 6. cum l. seq. C. Qui testam. facere poss. & §. fin. Instit. Quibus mod. testam. infirm. & elegan.**



textus in l. Digna vox 4. C. De legib. Non obstat d. l. Princeps, nam verum quidem est, Principem solum esse legibus, si potestatem vel auctoritatem ejus per se spectes: at subjectum esse eum legibus hoc fit ex submissione sua, quâ sponte se subiecit legibus, sicut constat ex d. l. Digna vox, junctâ l. Est receptum 14. D. De jurisdic. Et facit text. in l. fin. C. De quadriennii præscript. ubi Justinianus actionem,

quæ alioquæ est juris civilis, concedit adversus res Principis. Nec distat actio illa inter vim coactivam & directivam in Principe locum habet, cum ne quidem in iis, quæ juris naturalis sunt, cogi possit à superiore, quem non habet; nisi velimus recurrere ad summum Pont. per hunc text. nost. Et quæ ibid. laud. tractant Dd.

## In Cap. Sicut consuetudo 2.

## SUMMARI A.

1. Consuetudo non valet auctorem ultra probationem gravari: juramento
2. Vt neque statutum valet hac in re.
3. Auctore probante vel deficiente in probatione, reus vel condemnandus vel absolvendus.

**H**OC textu singulariter reprobat consuetudo loci, quâ actor probatâ intentione suâ nihilominus tenetur eam confirmare juramento suo, alioqui nulla fides probationi habetur; reprobat, inquam, hujusmodi consuetudo veluti irrationabilis, cum sine causa juramentum requiratur post impletam probationem, & sine causa præstari juramentum non debeat, c. Etsi Christus 26. inf. de jurejur.

<sup>2</sup> Quare Bald. hic n. 2. idem retinendum censet in statuto municipal, ut nec statutum valeat hac

in re, cum utrumque consuetudo & statutum rationi consonum esse debeat, c. 1. De consuet. lib. 6.

Ut igitur reus, probatâ intentione auctoris, condemnatur, nisi exceptionem, si quam e contra habet, probet, l. 1. C. De probat. ita è diverso, auctore deficiente in probatione, reus absolvitur, etiam à se non præstato juramento, c. fin. §. sanè inf. De jurejur. Et l. Qui accusare C. De eden. Dixi, post impletam probationem; secus, si semiplenè probaverit actor intentionem suam, puta per unum testem, aut aliàs præsumptionem habeat pro se, quæ tamen non sit sufficiens, de qua inf. Tit. de præsumptionib. His enim casibus ad juramentum, quod suppletorium Dd. vocant, licitè recurritur ab auctore vel à reo præstandum, prout judex ex personarum & causarum circumstantiis æstimaverit, text. hic in fine, junctâ d. §. sanè, ubi fufius, favente Deo.

## In Cap. Proposuisti 4.

## SUMMARI A.

1. Facti species proponitur.
2. In probanda aut neganda copula conjugali cujus juramento fitur, viri an mulieris.
3. Inspectio corporis an licita.
4. Iudex in judicando quando peritos artis consulere debeat.
5. Artis periti quot consulendi.
6. Vbi numerus non exprimitur regulariter duo sufficiunt.
7. Iudicium unius quando sufficiat.
8. An & in rebus arduis, veluti utrum vulnus letale sit.
9. Periti in arte an debeant esse jurati.
10. Sententia ex peritorum judicio lata an retractari possit ex iudicio magis peritorum.

**F**ACTI species hæc proponitur. Inter Titiam & Semproniam divortii quæstio agitabatur, coram iudice à Sede Apostolica dele-

gato. Titia juratò adferebat, se cognosci non posse à Sempronio, id quæ & testimoniò: o septem mulierum, quæ eam inspexerant, & incorruptam invenerant, confirmabat: Sempronio vero è contra jurante, quòd eam cognovisset: de qua controversia consultus Pont. utri fides magis adhibenda sit, referibit hoc. n. Titia potius, propter juramentum suum, & septem mulierum testimonium. Agitur proinde hic ad divortium, id est separationem matrimonii, propter nimiam obstructionem mulieris, de qua in c. 3. Et c. 6. inf. de frig. & malefic.

Sed quoad hunc textum, quòd major fides tribuenda sit Titia, quàm Sempronio, huic ob stare videntur, c. Continebatur 6. inf. De depons. impub. Et can. penult. xxxi. §. 1. ubi in probanda copula, id est commistione corporum, statur juramento viri, non mulieris, eo quòd, ait textus, vir sit caput

put mulieris. Verùm adhibita distinctione, reconcilianda est: aut enim mulier negans copulam, probare id ipsum potest per inspectionem corporis; quo casu mulieris negationi statuitur, ut hic & in o. *Causam matrimonii penult. h. tit.* cum hæc inspectio loco probationis habeatur, l. 1. D. de ventre inspectio. Aut per inspectionem probati non potest, ut quia mulier corrupta est, & mariti potius confessioni creditur, juxta rationem d. c. *Constituebatur, ubi* Hear Bohic. id latius persequitur. \* Et licet Justinianus in *Institut. in princ. Quib. modis tut. finitur* & l. *fin. C. Quando tutoris veletur esse desinat*, damnet inspectionem corporis, tamquam impudicam, ex præscripto tamen sacrorum Canonum hujusmodi inspectio admittitur, propter periculum animæ, ne matrimonia contracta temerè distrabantur sed & de jure civili eadem quoque inspectio quandoque admittitur, propter rei necessitatem, d. l. 1. D. De ventre inspectio.

Cæterum ex hoc textu nostro & ex d. c. *Causam matrimonii h. tit.* illud habemus, quòd ubi res aliqua probanda est, in qua judex minimè est instructus, nec per se instrui potest, vel ipsa honestas rei non patitur, ut instruat, recurrit debeat ad peritos artis, qui rem intelligunt, & secundum eorum judicium litem dirimendam esse. Nam de virginitate hic consuluntur mulieres, scilicet providæ & prudentes, ut loquitur textus in d. c. *penult. h. tit.* quemadmodum & ubi mulier prægnans dicitur, obstetrices, d. l. 1. Idem videmus in vulnerato, qui an lethale vulnus habeat, cognoscunt Medici, c. *Significasti 8. inf. De homic.* Item quo morbo laboret æger, idem medicus cognoscit, l. *Semel. 6. C. De re militari lib. 12.* & de partu mulieris utrum is perfectus sit, ex Hippocratis Medici judicio respondit Paulus I. C. in l. *Septimo 12. v. de statu homin.* Quare & Doctores Juris studiosos ejusdem facultatis examinant, utrum sufficienti doctrinâ instructi sint, l. *Nemini 11. §. juris peritos C. De advocatis divers. judicior.* Et hinc vulgatum axioma, quòd unicuique in sua arte credendum sit, per jura sup. allegata.

Tria vero hic occurrunt excutienda: unum, Quot mulieres, Doctores, professores seu periti artis suæ requirantur; alterum, An illi jurati adhibendi sint; tertium, An sententia ex eorum de positione lata possit retractari ex judicio aliorum peritorum ejusdem artis.

Quod ad primum attinet, communis opinio est, teste Decio *hic n. 18.* ut, si agatur in loco, ubi

plures ejusdem rei periti sint, plures adscisci debeant, saltem duo: si unus tantum: modò reperitur, unus quoque sufficiat, per text. in §. *quod autem dictum est Novel. 7. De non alienandis aut permut. reb. Eccles.* Idem tradidit Jac. Menoch. de arbit. judis. *quasi. c. 114. ubi latius vide.* \* In adhibendis duobus hæc ratio est, quòd, ubi numerus certus à jure non exprimitur, ibi sufficiat adhibere duos, c. *Pluralis de R. l. in 6. & l. Vbi 12. D. De testib.* † In uno defectus aliorum excusat, dum tamen ejus fides, & peritia publicè approbata sit. Rectè tamen censet idem Decius, si, pluribus existentibus, unus insigniter peritus sit & maximè auctoritatis, ejus judicium sufficere, per text. in d. l. *Septimo D. De statu hom. ubi statuitur judicio Hippocratis: sicut & si ex consensu partium unus tantum peritus adsumptus sit* Partes enim hoc casu imputare sibi debent, quòd peritorem aut plures peritos non elegerint, l. *diem proferre 27. §. stari D. De receptis arbit. & l. Quod quis ex culpa 203. D. De R. l.*

Neque his adversatur textus noster, qui septem mulierum meminit; quia illud ad factum, non ad jus referendum est: tot enim mulieres Titia de facto, non ex præscripto juris adhibuerat. Bald. *hic n. 4.* Quòd magis liquet ex d. c. *Causam penult. h. tit.* ubi simpliciter inspectio committitur matronis, nullo expresso certo numero Juris autem regula est, pluralem numerum, ubi certus non exprimitur, duorum numero contentum esse, d. c. *Pluralis.*

In rebus tamen arduis, sive gravis præjudicii, non putarem ex sententia Papor *hic n. 5.* unum solum peritum sufficere, licet in loco nullus ejusdem professionis reperiretur, sed evocandos esse alios ex vicinis locis; quia ubi majus periculum vertitur, ibi cautius agendum est, c. *Vbi periculum 3. in princ. de elect. in 6. & l. 1. §. sed si quis D. De Carbon editto* Exemplum adfert idem Paporm. de vulnere, utrum lethale sit, quòd ab unico decerni non debet, ut est textus in d. c. *Significasti inf. De homic.* quo loco Medicorum fit mentio, non unus Medici. Idque propter notam irregularitatis, quæ sanè gravis est in Sacerdote: & multò magis obtinet, ubi ad pœnam gladii agitur contra homicidam, in qua & idcirco unus Medici judicium non sufficit, eo quòd pœna ista maximi sit momenti, & liquidissimam probationem requirat, l. *fin. C. De probat.*

Unde quòd And. Gail. *lib. 2. Obs. 111. n. 6.* ait, diversum esse in Medico alicujus insignis Reipubl.

publ. qui à Senatu ob singularem suam peritiam & communem civium curam receptus est, atque ex publico salarium habet, ut is solus cognoscere possit de vulnere, mihi probabile non videtur; præcipuè cum Medici, aliique periti non de veritate rei, sed de credulitate sua deponant: excepto agrimensore, de quo paulò post.

Ubi autem certus numerus peritorum à jure in aliqua causa requiritur, veluti in inspectione mulieris, an prægnans sit, in quo lex tres obstetrices requirit, si mulier neget se prægnantem esse, si affirmet, quinque, *d. l. i. D. De ventre in spic. à præcepta juris forma discedere oportet, l. 3. C. De legib. C. 1. sup. de constitut.*

Singulari verò jure receptum est in agrimensore, ut is solus sufficiat in dirimendis agrorum finibus, *s. Quia judi. ante 9. inf. De præscript. C. l. 3. C. Finium regund. Idque ideo, quòd finium agrorum veram notitiam habere possit agrimensor. ita Decius hic n. 2. a.*

Quoad alterum caput, An scilicet periti in arte jurati iudicium suum referre debeant; exemplo testium, qui iurati ad testimonium non admittuntur: est communis Dd. opinio, teste And. Gail. *d. Observ. l. 11. n. 13.* quòd ab iis juramentum credulitatis, non veritatis, præstari debeat; idque ob vitandum perjurium, ne si veritatis juramentum præstent, & fortè erraverint, pro perjuris habeantur. Quare jurare tantum debent, prout ipsis videbitur secundum præcepta artis suæ. Nam certum est falli subinde Medicos, item & obstetrices, in exploranda virginitate, *d. c. Causam matrimonii inf. C. can. Nec aliqua xxvii q. 1.* Unde cum vera rei notitia per peritos in arte haberi non possit, excepto agrimensore, non aliud quàm juramentum credulitatis ab iis exigitur. Liberantur verò periti ab hoc juramento credulitatis duabus ex causis. Prior est, si ex partium consensu, non à iudice, adsumpti sint; hoc enim casu non jurant, ex doctrina Felini *hic* & Bart. *in l. Theopompus circa mod. D. De dote præleg.* Cum enim à partibus cogi non possint, nulla eis necessitas jurandi injici potest, nisi aliter cum iis conventum sit, *arg. l. 3. §. tamen si C. §. fin. cum l. seq. D. De receptis arbitris.* Altera causa est, si semel ante susceptum officium generaliter juraverint, se juxta præcepta artis suæ fideliter acturos: nec enim postea amplius cogendi sunt in singulis actibus jurare, *arg. Auth. Hoc sacramentum C. De jurariis propter cautum dando.*

10 Tertium caput erat, An sententia ex peritorum

relatione lata retractari possit ex iudicio magis peritorum. Fingamus enim Titium, ex relatione Medicorum, letale vulnus alteri infixisse, ac proinde condemnatum esse homicidii, si hic postea petat alios Medicos adhiberi peritiores, utrum audiri debeat, & eorum iudicio retractari sententia? Negat Panorm. *hic n. 11.* Idque tribus de causis. Prima est, propter metum subornationis, prout de testibus dicitur in *c. Fraternalitatis 17. inf. De testib. C. Auth. At quis semel C. De probat. II.* Quòd periti secundò producti non minus falli possint, quam priores, *l. 11.* Si hæc retractatio sententiæ permittatur, fore, ut in infinitum res trahi possit, quod absurdum esset. Quòd fit, ut & Decius *hic n. 49.* hanc eandem sententiam Panorm. probet; eà tamen adhibità moderatatione, nisi iusta causa allegaretur imperitiæ priorum Medicorum, quâ specie putat ille peti posse in integrum restitutionem ad versus sententiam. Verum contraria affirmantium opinio verior est, quòd scilicet retractari possit sententia, etiam si lapsus sit tempus concessum ad appellandum, quam etiam communiter Dd. sequuntur, testibus eodem Decio *hic n. 42.* & Mynsing. *cent. 6. Observ. 35.* per textum in *l. Divi fratres 17. D. de iure patrom.* ubi Imperatores rescriptum suum ex consilio Proculi I. C. emanatum retractant, cum postea cum aliis I. C. tis rem diligentius contulissent. Deinde si sententia ex falsis testimoniis vel instrumentis lata revocatur, *1090 tit. C. Si ex falsis instrum.* cur non item ea, quæ ex falso peritorum iudicio lata est?

Non obstat prima ratio Panorm. quia subornatio, quæ in testibus timetur, hic non subest, cum periti in arte magis iudices videantur, quàm testes. Bald. *hic.* Neque etiam quòd secundo loco adfertur; quia peritiores, qui postea adhibentur, censentur melius intelligere, quàm priores, propter majorem doctrinam & experientiam, quod tamen iudicis erit æstimare, *arg. l. 3. D. De testib.* Quoad infinitatem, Resp. Joan. ab Anania, relatus à Decio *hic n. 45. in fine,* quòd iudex possit istam infinitatem moderari, adhibitâ causæ cognitione, *arg. l. 1. §. quamquam D. De testib.* juxta notabile dictum Innocentii, in *c. Tenor inf. de sent. C. re jud.* dicentis, quòd licet in causa matrimoniali sententia non transeat in rem iudicatam, non tamen simpliciter admitti debeat post tempus datum ad appellandum, sed cum cognitione justæ causæ, ob quam verisimiliter scarcitia iniqua videatur.

## In Cap. Tertio loco 5.

## S U M M A R I A.

1. In causa universitatis potest testificari qui est de universitate.
2. Non obstante afflictione, qua hic subesse possit.
3. Licet etiam utilitas inde ad singulos redundet, puta ex jure pascendi, lignandi.

**E**X hac Decretali probatur, quod in causa collegii sive universitatis personæ singulares ejusdem collegii sive universitatis in testes admittantur: nam hic instrumentum falsò confectum, & sigillo Capituli refutatur. Similes textus exstant in c. *Insuper* 6. & in c. *Cum nautius* 11. inf. *De testib.* & ratio est, quia res collegii sive universitatis non sunt singulorum, ideoque pro & contra collegium sive universitatem rectè testificantur, text. in l. *In tantum* 6. §. 1. D. *De verum divif.* & in l. *Sicut* 7. §. 1. D. *Quod cuiusque universi. nomina* &c.

2. Neque obstat, quod in causa collegii sive universitatis singulorum quoque affectio concurrere videatur, atque ideo, propter suspensionem testimonium eorum rejiciendum sit, per text. in l. 3. D. *De testib.* quia hæc affectio levem tantummodò suspensionem movet, quæ facilè juramento ipsius testis purgatur. Nec enim verisimile

est, quod quis ob conservationem jurium universitatis aut collegii perjurium admittitur sit; quippe naturale vitium est negligi, quod communiter possidemus, inquit text. in l. 2. *vers. Naturale* C. *Quando & quib. quarta pars deb. lib. 10.* Ubi verò res propria est, nullus in testem admittitur, l. *Nullus* 10. D. *De testib.* & l. *Omnibus* 10. C. *eod. tit.* Dicitur verò res propria, cujus emolumentum vel damnum ad testem principaliter pertinet, l. 1. §. *in propria* D. *Quando appellandum sit.*

Hinc sæpè quaeritum fuit de universitate civium vel villæ alicujus, quæ jus pascendi vel lignandi præterdit in alienis pascuis vel montibus, An singularium personarum, quæ & ibi pascunt vel lignantur abeunt, testimonia admitti debeant? Quod putat Panorm. in d. c. *Insuper*: nam licet utilitas universitatis ad singulos universitatis ejusdem redundet, nihilominus hoc jus primariò spectat ad ipsam universitatem, quæ illud vendere, vel aliter de eo disponere potest. Et facit, quod eleganter tradit Justinianus de legatariis, in §. *legatarii* *Instit. De testam. ordin.* quos censet idoneos esse testes in testamento, etiamsi de lucro eorum agatur in consequentiam, eo quod de eorum legatis principaliter non testificentur, sed an & quis hæres sit institutus. Vide latius ibid Panorm.

## In Cap. In præsentia 8.

## S U M M A R I A.

1. Filio gravato substitutione, si sine liberis & c. Monasterium ingresso evanescit substitutio.
2. Ratio hujus decisionis duplex.
3. Vtraque resellit.
4. Conditio, si non nupserit Titia, jure civili reprobatur.
5. Ratio alin Covarr refertur.
6. Captivi vel pauperes filio substituti Monasterium excludunt.
7. Privilegiatum non uti privilegio adversus aquè privilegiatum declaratur.
8. Ecclesia hæres instituta non detrahit Falcidiam.
9. Marito non datur beneficium, ne condemnetur ultra quam facere possit: quando uxor est inops.
10. Privilegium in actu habens præferitur habenti in potentia.

11. Substitutione, si sine liberis, an contineatur filius naturalis.

**F**ilio hærede à patre instituto in testamento, hac adjunctâ substitutione, ut, si sine liberis decesserit, hæreditas patris devolvatur ad patruos suos, sive ad alium quempiam, puta Titium vel Mævium; deciditur hoc Cap. evanescere hujusmodi substitutionem, etiamsi filius, nullis susceptis liberis, Monasterium ingressus sit: quæ decisio videretur petita ex c. 37. *Si quis sub conditione* Mov. 123 *De sanctiss. Episc. & Auth. Nisi rogati* C. *Ad S. C. Treb* Et licet inter Dd. non conveniat, de qua substitutione hic text. loquatur, directane an obliqua, sive fideicommissaria, res tamen in idem recidit, cum utraque substitutio per ingressum Religionis expiret; quamvis aliàs hæc substitutiones non parum à se invicem distent quem-

M 3

quem-

quemadmodum videre est in *e. Raynutius & quibus* tradunt *Dd. inf. De testam.*

2. Decisionis rationem partim hanc reddunt *Dd.* quod Monasterium loco filii habeatur; partim quod per hanc substitutionem filius fortè avocaretur ab ingressu Religionis, & potius cogitaret de uxore ducenda. Sicut enim hæc conditio, *Si non nupserit Titia lego centum*, non valet, eo quod avocet legatariam à matrimonio carnali, *l. Sed si hæc 62. §. fin. & l. Titia si non nupserit 100. D. De condit. & demonstrat.* ita multo magis à matrimonio spiritali.

3. Verùm utraq; hæc ratio defendi non potest. Prior ideo, quod nullo jure proberetur, Monasterium esse loco filii, sed tantummodò loco hæredis, ut *h. textus nostro*, quæ certè inter se diversa sunt. Posterior verò, quod filius institutus, & alter ei substitutus, non ideo magis avocetur à Religionis ingressu, cum sciat, vivente se Monasterium fruturam hæreditate patris. Neque verisimile est, eum, qui mundo renuntiavit, propter Christum paupertatem proficendo, de bonis suis multum esse sollicitum.

4. Non movet argumentum deductum à matrimonio carnali ad spirituale; cum hæc conditio, *Si non nupserit Titia*, ideo à jure civili explodatur, quod in odium matrimonii concepta sit contra reipublicæ commodum, cujus interest procreari prolem, ad replendam liberis civitatem, ut est *text. in l. 1. in fine D. Solutio matrimonii*. Qui verò Religionem ingreditur, non facit id in odium matrimonii, sed ut perfectiorem statum amplectatur.

5. Quare & *Uid. Covarr. lib. 1. Var. Resol. c. 19. n. 6. cum seqq.* hanc utramque rationem pluribus refellit; aliam veriore hujus rei rationem hanc adferens, quod scilicet id statutum sit in favorem Religionis. Neque enim præsumendum est, testatorem eo casu, quo filius institutus Religionem ingreditur, substitutioni locum esse voluisse, sed Monasterium, uti liberos, dilexisse. Ut enim liberos instituti prætulit substituto, ita &, si cogitasset, institutum ingressurum fuisse Religionem, Monasterium ipsum substituto prætulisset. Ita ex Paulo Castrensi *Covarr. cit. loc. n. 11.*

6. Et hæc vera sunt, nisi captivi vel pauperes filio suo substituti, qui hoc casu Monasterium excludunt, & hæreditatem testatoris capiunt, *text. in d. Nov. 123. de sanctiss. Episc. & si quis sub conditione*, & tradunt *Gl. Panorm. Felin. & Imola hic*. Neque enim ratio patitur, ut hoc privilegium concessum Monasterio, alteri piæ causæ noccat, & præferatur.

arg. *c. Cum causa 36. inf. De præbendis* & *Ue* hinc vulgò dicatur profectum hoc axioma, quod privilegiatus non utatur privilegio adversus æquè privilegiatum, ut hoc casu accidit. Monasterium enim licet privilegium habeat, ut excludat aliam piam causam, ut est redemptio captivorum, vel alimentatio pauperum, quæ periade sunt piæ causæ, atque est Monasterium, *l. Omnia privilegia 34. C. De Episc. & clericis*.

Similimodo etiam jure constitutum sit, ne hæres laicus ex legato ad piam causam detrahat *Falcidiam*, *Authent. Similiter C. Ad L. Falcid.* attamen si Ecclesia hæres instituta fuerit, nulla *Falcidiz* detractio admittitur, eo quod privilegium unum cum alio concurrat, & idem destruat. *Panorm. hic n. 37. de quo latius videntur Romanus in d. Auth. Similiter.*

Tertium exemplum tradit *Barr. in l. Maritum*, *12. D. Solutio matrimonii* in dote, in qua restituenda, et si privilegium habeat maritus, ut non condemnatur, nisi in quantum facere potest, deductis scilicet alimentis, *l. Non tantum 20. D. De rejudic. & d. l. Maritum, junctâ l. In condemnatione 173. D. De R. l.* non tamen hoc privilegio utitur maritus, si & ipsa mulier inops sit. Et ratio horum prædicto axioma continetur, ex *Dd. sententia*, ut potius, ut mihi videtur, hac juris regulâ, quâ magis favemus illi, qui de damno vitando certat, quam qui de lucro captando, *l. Verum 12. §. item quaritur D. De minorib.*

Quæ tamen ita intellige, si uterque habeat privilegium in actu. Cæterum si unus habeat privilegium in habitu sive potentia, alter verò actu, præferatur is, qui actu exercet privilegium suum, alteri, qui tantummodò in potentia habet. Sicut videre est in privilegio Ecclesie concessio, quo, ad exemplum minorum *xxv. annis*, Ecclesia, si in contractu vel in judicio læsa sit, restituitur in integrum etiam adversus aliam Ecclesiam, *c. 1. Eccl. 8. sup. De in integrum restit. Eccl. 1. eod. in 6.* eo quod Ecclesia, quæ læsa est, jam actu habeat privilegium suum, altera verò non, quia læsa non est, sed tum demùm, ubi læsa fuit. Idem est in restitutione absentis contra absentem, *l. fin. D. Ex quib. causis majores*. Vide quæ de hac re latius tradit *Felin. & Depius hic*, item *Covarr. inc. Possessor de R. 1. in 6 p. 1. §. 2. n. 4.* & quæ nos tradidimus *sup. ad c. 2. 3. & 5. de in integrum restit.*

Quæ tunc hæc *Dd.* An hac substitutione, si sine liberis decesserit filius, alius hæres sit, contineatur

tur etiam filius naturalis? Et communiter placuit, quod sic, per *text. in l. Ex facto 17. §. si quis rogatus fuerit D. Ad S. C. Trebell* Cui tamen obitare videtur textus in *l. Generaliter 6. §. cum autem in fine C. de institutionib.* ubi filio legitimo vel etiam naturali tantum à patre substituti excluduntur per nepotes legitimos non naturales. Cui accedat hæc ratio, quod in dubio verba propriè accipienda sunt, *l. fin. C. De his qui veniam ætatis impetr.* at filius is propriè dicitur, qui ex uxore natus est, *l. Filium 6. v. De his qui sui vel alieni juris sunt.* Quà ratione motus Joan. Corasius, *lib. 1. Miscellan. c. 7.* existimat, filium naturalem tantum non excludere substitutum. Nihilominus distinctionis fœdere hæc antinomia concilianda est, distinguendo scilicet inter conditionem factam expressa mentione filiorum, & eam, quæ à lege subintelligitur, ut priore casu liberi etiam naturales contineantur substitutione, uti in *d. §. si quis rogatus, & in l. Harredibus 77. §. 1. D. Ad S. C. Trebell* nisi ex præsumpta mente ejusdem testatoris aliter conjicia-

tur, veluti si is in dignitate sit positus, vel talis sit conditionis, ut verisimiliter nolit naturalem filium in hæreditatem suam succedere, quod iudicis erit æstimare, *d. §. si quis rogatus.* Altero verò casu, ubi liberi à testatore expressi non sunt in substitutione, sed ex legis dispositione tacitè vocantur (ut quia pater in substitutione non meminit liberorum, sed alium extraneum substituit, & substituto extraneo præferuntur, *ex l. Cum acutissimi 30. C. de fideicom. Et d. §. cum autem*) hoc, inquam, casu naturalis filius non continetur substitutione, neque substitutum alterum excludit, ideo quod lex filium in dubio intelligat eum, qui ex uxore natus est, *d. l. Filium*, propriè que verba in obscuro exaudienda sunt, *d. l. fin. C. De his qui veniam æt.* Intellige naturalem filium, qui ex concubina procreatus est, *Authent. Licet patri C. De naturalib. lib.* non qui ex incerto concubitu natus, quia is patrem demonstrare non potest, *l. Vulgò concepti 2. D. de statu hom.*

## SUMMARI A.

## In Cap. Pertuas 10.

1. Facti species.
2. Inter cognatos mariti & uxoris ex diversis conjunctionibus non oritur consanguinitatis vel affinitatis vinculum.
3. Consanguinitas etiam ex illicito concubitu nata impedit ac dirimit matrimonium.
4. Consanguinitas ex solis præsumptionibus orta solvit matrimonium.
5. Cur in casu h. cap. fitur potius affirmationi injurata quam jurata.
6. Quid si prior confessio fuerit nuda, posterior verò negatio jurata.
7. Nominatio & tractatio parentum quando probet quem filium esse.

**E** Legans facti species hoc Cap. proponitur. Titius cum septennium Mæviam in concubinato retinisset, tandem hæc, nullâ susceptâ prole, à Titio divertit. Cum autem ipsa non ita diu pōst ad eundem Titium rediisset, peperit filium, adferens se eum suscepisse ex Titio. Accidit vero postea, ut, eum hic filius pubes factus matrimonium contraxisset cum Sophia nepte Titii, suborta fuerit quæstio inter eos consanguinitatis. Quam ut amoveret Mæviam contrarium juramento suo adstruxit, prædictum

scilicet filium non ex ipso Titio, sed ex alio suscepisse, ac proinde nullam inter eos esse cognationem, quæ matrimonium impediret. Nam juris certum est, inter cognatos mariti & uxoris, ex diversis conjunctionibus antea natos, nullum oriri consanguinitatis vel affinitatis vinculum, *ex Qu. d. super §. inf. de consang. & affin.* Quare hac de re consultus Innoc. III. S. Pont. rescribit in hunc modum, quod, cum Mæviam constanter in principio affirmaverit, filium, de quo controversia est, se ex Titio suscepisse, adeoque & ipse Titius, instante Mæviam, eundem filium suum publicè recognoverit, atque ita communiter nominatus fuerit & habitus ab utroque tam Titio quam Mæviam, quod, inquam, juramento ipsius Mæviam in contrarium postea præstito nequaquam stari debeat, additâ hac ratione ex jure civili depromptâ, *l. Generaliter 13. C. de non numer. pecunia*, quâ nimis indignum judicatur, quod suâ quisque voce dilucidè protestatus est, id postea velle infirmare, proprioque testimonio resistere. Unde infert hic S. Pont. quod matrimonium inter prædictum filium & Sophiam neptem ipsius Titii consistere non potest, tamquam inter consanguineos contractum.

Ex quibus duo potissimum notanda occurrunt: unum, quod consanguinitas etiam ex illicito

cito concubitu nata matrimonium impediatur  
 contrahendum, & contractum dirimat, puta in-  
 tra quantum consanguinitatis gradum. Idem no-  
 tant hic Gloss Panorm & Felinus, siquidem ni-  
 hil interest quoad matrimonium contrahen-  
 dum, ex iustis nuptiis cognatio descendat, an ve-  
 ro non, inquit disertè Scævola in l. Et nihil inter-  
 est 5. d. De ritu nup. Quare & affinitas ex ejsmo-  
 di cognatione contrahitur, c. Discretione 6. c. penult.  
 4. *Et uli inf. De eo qui cognovit consang. ux. sua.* sicut  
 dicitur latius inf. sub Tit. De consang. & affinis. †  
 Alterum est, quod consanguinitas etiam ex solis  
 præsumptionibus orta dissolvat matrimonium  
 contractum, Gl. hic in V. consobrinus & facit text. in l.  
 1. §. Iulianus D. De liberis agnose.  
 5. Quæritur autem hic Dd. cur potius stetetur af-  
 firmationi Mæviæ injurata, quam ejusdem ne-  
 gationi jurata, cum tamen juramento major vis  
 insit, quam simplici affirmationi, c. Debitores 6.  
 c. Cum contingat 28. inf. De jurejur. Resp. hoc ideo  
 fieri, quod cum simplici affirmatione Mæviæ  
 concurrerint & alia argumenta sive indicia, quæ  
 affirmationem Mæviæ juvant, videl. tractatio  
 parentum tamquam erga filium proprium, &  
 communis aliorum opinio.  
 6. Sed quid si nuda fuerit confessio prior Mæviæ,  
 nullis aliis indiciis concurrentibus, posterior  
 verò negatio jurata? Putat Gl. & communiter  
 alii. negationem juratam præferendam esse. Ver-  
 rum contra Panorm. hic n. 10. & 12. ex ratione h.  
 nostri c. Et d. l. Generaliter: nisi quis de facto proprio  
 antè & solemniter confessus esset, aut id, quod

juratus postea negat, videatur ex quadam cau-  
 sa appeteri, ut hic in textu.

Sed & hic animadvertendum est, solam nomi-  
 nationem parentum quandoque sufficere, quæ  
 scilicet eo modo emissæ est, ut etiam parentum  
 voluntatem in filium ostendat, veluti si in judi-  
 cio parentes, vel etiam solus pater confessus sit  
 aliquem esse filium suum, l. 1. §. Iulianus D. De liberis  
 agn. vel extra judicium dedit operâ, non perfun-  
 ctoriè, filium suum pronuntiaverit: ut si v. g. pa-  
 ter in epistola sua ad uxorem missa aliquem filii  
 nomine compellaverit, l. penult. D. De probat. aut  
 filii nativitate (ut solet fieri) libro suo config-  
 naverit, sicut tradit Decius hic. Cujus hæc ratio  
 est, quod pater filium ita compellendo, consti-  
 tuat eum in quasi possessione filiationis. Covarr.  
 in 4. lib. Decret. p. 2. c. 8. §. 3. n. 8. Quapropter idem  
 erit, si quis tamquam filius educetur à parenti-  
 bus: hoc enim modo & is in possessione consti-  
 tuitur filiationis, adeo ut intelligatur verus fi-  
 lius, donec contrarium probetur. Felin. hic n. 13.  
 ex sententia Abbatis, Bart. & aliorum, Palæor, lib.  
 de nothis ac spuris c. 22. qui & testatur id commu-  
 ni opinione receptum esse, & probat l. 1. §. 1. D. De  
 questionib. Unde quæ hoc loco de tractatione filii  
 ab utroque parentum facta & de communi fama  
 dicuntur, non planè necessaria videntur, sed ita  
 ex facto summo Pont. proposita fuerunt, cum  
 sufficisset vel sola confessio, vel tractatio paren-  
 tum tamquam in verum filium facta, quod vel ip-  
 sa ratio textus nostri evincere videtur, dum de-  
 cisionem suam fundat in confessione parentum,  
 ex d. l. Generaliter C. De non num. pec.

#### In Cap. Quoniam contra II.

#### SUMMARI A.

1. Summa hujus Tit.
2. Negantis factum per rerum naturam directè proba-  
tio non est.
3. Acta judicialia per Notarium vel duos viros ido-  
neos excipienda.
4. Nisi in causis levibus, secundum Abbatem.
5. A quo dissentit necius.
6. Probatur Abbatis sententia.
7. Notarius idem qui persona & servus publicus.
8. Notarii officium circa acta judicialia.
9. Notarium eligit sibi iudex.
10. Testes actis conscribendis adhiberi non est necesse.
11. Duo viri idonei non nisi in defectum Notarii adsu-  
mendi.
12. An pro processu iudicis præsumi debeant.

#### 13. Acta an & quo ordine conscribenda.

**D**octores hanc Decretalem vocant famo-  
 sam & dilatabilem, teste Felino hic in pr. in  
 cujus explicatione Nicolaus Everardus, olim  
 Antecessor hujus Scholæ, annos sex insumpsit,  
 cujus Commentarius nondum in lucem editus  
 est. Nos breviter more nostro eam perlustremus.  
 Igitur, ut inscriptio ipsa indicat, desumpta est  
 hæc Decretalis ex generali Conc. Lateranensi  
 sub Innoc. III. celebrato, quâ mandatur iudici,  
 ut in instituendo & prosequendo iudicio adhi-  
 beat publicam personam, id est Notarium, vel  
 duos viros idoneos, qui fideliter conscribant  
 omnia iudicii acta, veluti citationes, dilaciones,  
 recusationes, petitiones, responsiones, cetera-  
 que quæ in iudicio occurrunt, cum designa-  
 tione

tionem locorum, temporum, & personarum. Ad eod-  
 ut, si difficultas aliqua circa processum emer-  
 rit, ut quis affirmat vel negat actor sive reus ali-  
 quid in iudicio propositum vel tractatum fuisse,  
 & de eo in actis non constiterit, præsumi non de-  
 beat, id in iudicium venisse, nisi quatenus pro-  
 babitur per legitima documenta, puta per testes  
 vel iuramentum adversarii, prout dicitur inf. ad  
 Tit. De iurejur.

2. Hæc est summa hujus Decretalis: cuius eden-  
 dæ occasionem dedit improbitas iudicum, qui  
 cum interdum, in præiudicium partis, aliquid  
 adsererent, pars verò altera negaret, eveniebat,  
 ut pars cogeretur probare negationem suam ad-  
 versus adserentem iudicis. Quæ tamen negatio  
 naturâ suâ improbabilis est, siquidem negantis  
 factum, inquit textus noster, per rerum naturam  
 nulla directè probatio est: idem dicitur in l. Actor  
 23, C. eod. tit. Directa, inquam, veluti v.g. in matri-  
 monio, ut si quis neget a se contractum matrimo-  
 nium; impossibilis enim est hujus directæ proba-  
 tio, at indirectè rectè probatur, si negatio matri-  
 monii certo loco & tempore adstringatur, quod  
 scilicet eo tempore vel loco, quo contractum di-  
 citur, alibi vel tunc temporis non adfuerit, c. Ex  
 tenore 35, inf. De testib. Et attest. Idem accidit in  
 proposita & aliis negationibus, quæ directè pro-  
 bari non possunt, sed per indirectum, ut jam dixi-  
 mus.

3. De illis, quæ in iudicio gesta sunt, constitui-  
 tur hoc Cap. ut acta judicialia per Notarium, vel  
 alios duos viros idoneos, scripto & fideliter ex-  
 cipiantur, idque non tantum in iudicio ordina-  
 rio, in quo solemniter proceditur, verum etiam  
 in extraordinario, quod summarium iudicium  
 vocamus, & sine solemnitatibus expeditur, velu-  
 ti in causis beneficialibus, matrimonialibus, usu-  
 rariis, decimalibus, de quibus in c. Dispensatiofam De  
 iudic. in Clem. junctâ Clem. 2, De verb. sig.

4. Hinc tamen excipit Panorm. hic causas leves,  
 in quibus putat nullâ scripturâ opus esse, sed so-  
 li iudici credi, per textum in Auth. Nisi breviores, Et  
 ibi Barr. Cod. De sent. ex peris recitan. Item & levia  
 delicta, l. Levia 6, D. De accusationib. Adde casum in  
 § necessitatem, Novel. 8, Ut iudices sine quoquo suffragio  
 fiant, quem hic referre non attinet. Quæ autem  
 causæ vel delicta levia sint, relinquitur arbitrio  
 iudicis, ut notant Dd. in d. Authent. Nisi breviores,  
 & probat insignis doctrina Glossæ in c. Finem liti-  
 bus 4, in fine sup. De dolo Et contum. ubi eleganter  
 ait, ea, quæ certè definita, vel taxata non sunt

à iure, iudicis æstimationi relicta cenferi Pro-  
 bat item textus in l. 1, sit Prætor D. De iure de-  
 lib. in l. 1. §. D. De effractorib. Et in c. fin. sup.  
 De transact.

At contrâ in levibus causis existimat Decius, §  
 hic num. 27, cum seqq. dum vult etiam in his acta  
 conscribenda esse: nam, inquit, ideo scriptura  
 exigitur, ne falsitas veritati præiudicet, text. hic in  
 pr. Sed & de iure communi minima quoque in  
 considerationem veniunt, §. gallinavium Instit. De  
 verum divis. l. Si proprietarius 22, D. De damno insecto,  
 l. Et in maioribus 20, C. De appell. Et c. De appellati-  
 bus 11, inf. De appellat. Item textus noster mandat  
 universa iudicii acta conscribi, ergo etiam in re  
 minima.

Verum verior & æquior Panorm. sententia est, 6  
 in levibus causis non necessariò requirit, ut acta in  
 scripturam redigantur. Si enim in modicis cre-  
 ditur relationi officialis, sive apparitoris, l. Eo  
 quidem 7, C. De accusationib. cur non similiter in  
 modicis adserenti iudicis? Et licet causæ etiam  
 minores de iure communi veniant in considera-  
 tionem, non tamen idcirco sequitur, eas eodem  
 modo, quo majores, in iudicio expediti oportere:  
 ubi enim majus periculum est, ibi cautius agen-  
 dum, c. 3, in pr. De elect. lib. 6.

Quantum Notarium concernit, qui per publi-  
 cam personam hic intelligitur, eod quod serviat  
 publicè exercendo officium suum, atque idcirco  
 servus publicus dicitur in c. 2, De usuris in 6, in l. 2,  
 D. Rem pupilli salvam fore, Et §. cum autem impubes  
 Instit. De adopt. Nam qui servum publicum adse-  
 runt verum servum esse, errant gravissimè, con-  
 tra l. 3, C. De tabellariis lib. 10, ubi disertè tabella-  
 rii, id est Notarii, officium interdicitur servis. †  
 Itaque Notarii munus circa acta judicialia in tri-  
 bus versatur. Primum est, ut universa iudicii acta  
 scripto consignet, non tantum eorum, quæ post  
 litis contestationem in iudicium venerunt, sed &  
 quæ ante litis contestationem acciderunt. II. Ut  
 partibus copiam actorum tribuat. III. Ut origi-  
 nalia acta penes se retineat, per h. sext. nostr. Unde  
 liquet, acta originalia apud iudicem deponi, aut  
 ab eo conservari non oportere, Nec refragatur  
 huic textus, in c. fin. inf. eod. Nam quod ibi origi-  
 nalia acta apud iudicem remanserint, id de facto,  
 ex imperitia iudicis vel Notarii, accidit, ut rectè  
 sentit hic Joan. And.

Electio verò Notarii ad ipsum iudicem perti-  
 net, text. hic Et in c. Statutum 11, §. Notarium De  
 rescript. in 6. Neque consensus partium exigitur,  
 ut



10 ut falsò putat Bald. in l. 1, c. De relationib. cum hic textus id non omisit. † Quemadmodum neque ut testes actis conscribendis adhibeantur, cum ea, quæ publicè coram iudice fiunt, privatum testimonium non requirant, l. In donationibus 31, c. De donat. Quamvis in extrajudicialibus testimonium adhibito planè necessaria sit: nec enim Notarii scriptura valet extra iudicium, nisi adhibitis testibus, saltem duobus, § sed etsi instrumenta cum § seq. Novol. 73, De instrumentor. cautela. Vide quæ latius dicam ad c. 1, inf. De fide instrum. quolooco recensere quæ ad instrumentum publicum conficiendum necessariò exigantur.

11 Porro quòd inquit textus noster, ut iudex publicam personam, id est Notarium adhibeat, si potest, aut duos viros idoneos: observandum est, non nisi in defectum Notarii iudicem ad duos viros idoneos recurrere debere: ad duos, inquam, quòd unus fides hac in re non sufficiat, cum ne quidem adsertio vel scientia iudicis sufficiat sine testimonio adminiculo, c. Cum à nobis 28, inf. De testib. de quo fufius apud Panorm. in c. Post cessionem 7. sup. h. t.

12 Postremò quòd in fine ejusdem text. subjicitur, si acta competentis ordine scripta non fuerint, tunc pro processu rectè instituto non præsumi, difficultatem movet, propter textus in c. Bona 23 sup. De elect. in c. In presentia 6, sup. De renuntiis. in

c. Sicut 15, & in c. Cum inter 13, inf. De sent. & in iudic. quibus locis aperte dicitur, quòd propter auctoritatem iudicis pro eius processu præsumatur. Verùm responderet Phil. Decius hinc num. 44 in fine, quòd videlicet textus noster non præcisè dicat, non præsumi pro eius processu, sed addit præterea, nisi quatenus in causa legitimis consiteri documentis, hoc est, quòd non præsumatur pro ipso processu, nisi quatenus in actis scriptum reperitur; quia per inspectionem actorum probari potest, an ritè processum sit. Quòd si ex actis non apparet rectè processum esse, quòd tunc excludatur præsumptio pro processu; ubi verò acta non exhibentur, & sententia est lata, simpliciter pro processu præsumi debeat, ut in iurib. jam allegatis. Quamvis & per legitima documenta intelligi possint testes, vel adsertio patris ad verba, ut supra meminimus.

Nec tamen hinc omittendum est, non omnia acta eo ordine, quo hoc Cap. recensentur, conscribenda esse, sed prout iudicii ordo dictaverit. Nam citationes, quæ hinc primo loco ponuntur, etiam in progressu iudicii sæpè repetuntur: nonnumquam dilationes, recusationes omittuntur: imò iuramentum calumniæ & malitiæ hinc omisum est, item iuramentum testis, sententia definitiva, & ab ea appellatio.

#### In Cap. Cum causam 13.

##### SUMMARIÆ:

1. Libri antiqui an probent & fidem faciant.
2. In rebus magni præjudicii non probant.
3. Nisi alia adminicula concurrant.
4. Probatio fit & per testes, & per famam.

**E**X hoc Cap. docemur, limites duarum diœceson rectè probari per antiquos libros, vel per testes, vel per famam, aliaque adminicula. † Ex quo deducit Glossa hinc per modum regulæ, quòd scriptura antiquorum librorum faciat fidem: & per eundem textum idem tenet Speculator in tit. De probationib. § videndum vers. Nonò, quo loco ait, per libros antiquos, & per scripturas antiquas in lapidibus vel columnis scriptas, legitimam probationem induci. Idem tradit Myning. cens. § Obs. 79, expresse adserens, quòd licet scriptura privata non probet, maximè contra tertium, tamen hoc cessare in scriptura veteri,

& de facto antiquo mentionem faciente, alleg. Felin. & alios in c. 2, inf. De fide instrum.

Sed generalis hæc sententia minimè probatur ex h. n. cap. quia tantummodò loquitur de finibus diœceson dirimendis, & sic de levi præjudicio: nec enim multum interest, pars diœceseos ad hunc vel alium Episcopum pertineat. † Unde in rebus magni præjudicii hæc sententia admittenda non est: quid enim, inquit hinc eleganter Panorm. si Episcopus prætendens aliquid castrum per alium detentum, pertinere ad Ecclesiam suam, scripserit in libro antiquo Ecclesiæ, istud castrum pertinere ad Ecclesiam suam, & successive multis temporibus ille liber fuerit detentus in Camera Episcopi: dicemusne, quòd probabit dominium castri cum gravissimo præjudicio possessoris? Quasi dicat, minimè.

Vnde necesse est, ut in rebus magni præjudicii, solus liber antiquus non sufficiat, sed oportet, ut & alia

& alia adminicula concurrant, veluti quoddam ex archivo publico depromptus sit, *Authent. Ad hac D. De fide instrum. c. 5. illud etiam iudicamus, Novel. 49. De his qui ingrediuntur ad appellat. unde predicta Auth. desumpta est. c. l. Moris 9, §. solet D. De poenis, c. caa. Peruenit xxx. q. 1.* Intelligendo de archivo, cui custodiendo publica persona praefecta est, & in quo non nisi ab eadem persona vel à Notario sub-signata scripturae adseruantur, de quo latissime apud Felinum in c. *Ad audientiam num. 11, cum seqq. inf. De prescrip. vel si consuetudine loci liber antiquus sit receptus & approbatus, l. Cum dilectus 11, inf. De fide instrum. c. per eundem sexum Decius hio num. 28.* Nam loci consuetudo legis vim habet, §. *sed diuturni Inst. De iure natur. cum similib. vel si contra & pro producentia simul in eodem libro scriptum sit, iuxta tamen aetimationem iudicis,*

*l. Publica Maroia 26, §. fin. D. Depositi, vel denique si a Notario scriptus sit liber, vel authenticum sigillum habeat, puta Episcopi, Capituli, vel alterius magistratus, iuxta textum in c. 2, c. ibi latius dicitur, inf. De fide instrum.*

Ceterum non dubium est & per testes (quorum & hoc textu fit mentio) veram probationem induci, non solum in dirimendis finibus, sed & in alia quacumque causa, ut *inf. Tit. proximo* dicitur, Sed & per famam (cujus & hic mentio) probatio quidem fit, sed conjunctis aliis iudiciis, c. *Prateca 27, inf. De testib. c. 6. Quia 10, cum c. seq. inf. De presump. Alioquin sola fama non sufficit, cum, ut ait Pont. in c. Cum in iuventute 12, inf. De purgat. canonica, dictum unius facile sequatur multitudo. Arque haec satis quoad Tit. generalem de probationibus,*

IN TIT. XX. DE TESTIBUS ET ATTESTATIONIBUS,

SUMMARI A.

1. Probatio per testes maxime usitata: & ratio ordinis.
2. Attestationes quae.

**I**nter omnes probationum species, quas superius Tit. prox. in pr. enumeravimus, prima occurrit per testes, & eo quoddam maxime usitata sit, non tantum in contractibus, ultimis voluntatibus, & causis criminalibus, verum etiam in instrumentis, cum publicis tum privatis, ut passim videre est hoc tit. c. *ut. seq.* Ut merito hic Tit. reliquis seqq. Titulis praeponatur, quamvis Paporm. Bald. & alii temere existimant, hunc Tit. praecedere sequentem Tit. *De fide instrum.* idem quoddam dignius & efficacius sit viva vocis testimonium quam mortuae, id est scripturae, contra *l. in exer-*

*cendis 15, C. De fide instrument. quae eadem vis instrumentis quae testibus tribuitur. Deinde & in C. Justiniani idem ordo servatur, qui hic Sed, ut saepe dixi, hanc anxiam disputationem de dispositione Titulorum relinquamus, quae ab auctoris arbitrio pender, cui scilicet qualiscumque connexio Titulorum sufficit, dummodo non sit confusa.*

Duplex vero inscriptionis hujus Tit. membrum est, unum de testibus, alterum de attestationibus. Testes qui sint vulgo notum est. Attestationes sunt ipsa testimonia sive dicta testium, quae & depositiones appellantur. in c. *Cum causam 37, circa fin. inf. h. t.* quoddam veritatem deponant, scilicet coram iudice.

In Cap. primum.

SUMMARI A.

1. Conditiones testium quales esse debeant.
2. In testem admitti quislibet potest, cui à jure non est interdictum testimonium.
3. A testimonio dicens arcetur pretio conducti.
4. Poena testium ejusmodi.
5. Clericus quomodo puniatur.
6. Testis pretio conductus sed verax an puniendus.
7. Testis licite petit expensas inmeritis.
8. Testis in itinere spoliato an resarciendum dampnum.
9. Testis precibus inductus quatenus probet.

10. Idoneus testis quis.
11. Testis jejunus ut deponat honestum est.
12. Sententia ex falsis testimoniis lata an retractanda.
13. Retractatio hac sententia intentari potest criminaliter & civiliter.
14. Falsi questio etiam excipiendo opponi potest.
15. Sententia quando propter falsitatem retractari nequeat.

**H**oc Cap. desumptum est ex Concil. Maticensi, seu potius Matiscenensi, & iidem serere verbis extat apud Gratianum, sub no-

mine Maticensis Conc. in can. *Placuit* 1 v. q. 2. † Eo verò describuntur breuiter conditiones & qualitates testium: veluti Primò, ut testes nullo pretio conducti sint. II. Ut sint idonei & fideles. III. Ut jejuni atque continentur: quæ tria à nobis explicanda sunt.

Ubi illud initio præmittendum est, quòd quilibet in testem admittatur, cui à jure non est interdictum testimonium, l. 1. circa pr. D. eod. ac proinde hæc res dicitur edicti prohibitorii, hoc est, ut omnes, qui à jure non prohibentur, rectè admittantur in testes. Sic Paulus Jurisc. edictum de procuratoribus prohibitorium vocat, eo quòd omnes procuratorem constituere possint, qui non prohibentur, l. *Mutus* 43, §. 1. D. De procurat. Item edictum de matrimonio contrahendo prohibitorium dicitur, quòd scilicet omnes ad matrimonium admittantur, quibus minimè interdictum est à jure, c. *Cum apud* 2, inf. De sponsalib. Dicitur autem prohibitorium edictum respectu certarum personarum, quæ prohibentur; nam inde consequitur, in aliis, quæ non prohibentur, esse permissorium.

Itaque ad textum nostrum accedendo, in primis arcentur à dicendo testimonio, qui pretio conducti sunt. Idem probat textus in l. 3, circa pr. D. eod. & in l. 4, C. eod. tit. argumento ducto à contrario sensu, quòd ab utroque jure receptum est, l. 1, in fine pr. D. De officio ejus, cui mand. est jurisd. & c. *Cum Apostolica* 7, inf. De his qua fiunt à Pral. sine cons. Capis. Si enim testes pretio conducti prohibentur, ut hic, ergò si conducti fuerint pretio audiri non debent. † Nam & criminis falsi pœnà in eos animadvertitur, l. 2, §. 1, D. Ad L. Corn. de falsis & can. *Satus* xxx 11. q. 5. imò quandoque pœna legis Cornelie de sicariis, quæ est pœna gladii, ubi scilicet is, contra quem tulit dolosè testimonium, capitis damnatus est, l. 1, in pr. D. Ad L. Corn. de sicar. cum nihil intersit, quis hominem ipse occiderit, an causam mortis præbuerit, l. *Nihil interest* 15, D. d. tit. Idem est & in aliis criminibus, ut is, qui falsum testimonium dolo malo dixerit, eadem pœnà puniatur, quâ alter, si convictus fuisset criminis, d. can. *Satus*. Verùm hoc institutà contra eum accusatione ad pœnam falsi, vel ad aliam similem, c. 1, in fine inf. De exceptionibus. Quamvis & extra ordinem is, quem constiterit falsum testimonium deposuisse in judicio, pro arbitrio ipsius judicis puniatur, per sexti. in l. *Nullum* 14, C. eod.

Atque hæc in laicis. Clericus falsum testimo-

nium dicens ab Ecclesiastico ordine deponitur juxta formam cap. *Cum non ab homine* 20, sup. De judic. Concilium verò Agathense coërcet Episcopum, presbyterum & diaconum, falsum testimonium perhibentem depositione & detractione in Monasterium, can. *Si presbyter* Dist. 50. Verùm cum hoc Concilium fuerit provinciale, celebratum in Galliis in civitate Agatha, eandem pœnam extra provinciam suam non sequamur, sed formam d. cap. *Cum non ab homine*, de quo latius Did. Covarr. in c. *Quamvis pactum* in 1, p. § 7, num 9, De pactu in 6. Quæ quidem exaudienda sunt de teste, qui dolo testimonium dixit.

Cæterum quæstionis est, an eadem obtineant in teste, qui licet pretio conductus sit, tamen veritatem testificatus est? Negant Felin. & Imol. hic, & confirmat textus in can. *fin. vers. cum autem judicia* 11 v. q. 3. Et rectè, quia scilicet turpiter faciat is, qui mercedem accipit pro re, quam gratis tenetur præstare, l. 2, in fine l. 4, §. sed quod, l. fin. D. De condic. ob turpem caus. veluti iudex accipiens pecuniam, ut in bona causa iudicet; item depositarius, commodatarius, vel homicida, si fur aut alius delinquens, pecuniam recipiens, ut delictum committat; tenentur enim ad restitutionem ejusdem pecuniæ conditione ob turpem causam, ideo quòd gratis ea præstari oportebat, ratione officii vel vitandæ turpitudinis causâ. Ita & testimonium ratione justitiæ & charitatis præstandum est, can. *Qui retulit* 11 q. 3, & can. *Nolite timere* ead. q. 3, & c. *Intimatus* 18, inf. h. tit. Unde testis pecuniam recipiens pro reddendo testimonio vero, quamvis non incurrat ordinariam pœnam criminis, sed benè extraordinariam arbitrio judicis, tamen testimonium ipsius meritò rejicitur tamquam hominis turpis, l. 3, in pr. D. h. tit. & *Latius* Phil. Decius hic.

Potest tamen testis expensas itineris sui à producente justè exigere, c. *Statutum* 11. §. *preferendus* autem testimonio De rescriptis in 6. Item si quid testi propter operas suas interea intermissas obfuit, ita Bald. hic num. 2. Nec enim testi damnosum officium suum esse debet, l. *Sed si quis* 7, D. *Quem adm. testam aperiam*. Idque prudens iudex ex conditione personæ & rei qualitate æstimabit; alioquin si ultra quid à teste receptum fuerit, non subsistet ejus testimonium. Bald. hic num. 2. Idem iudicium est de teste, qui post dictum in judicio testimonium licetè aliquid accipit, nisi promissio ejus præcesserit, sicut ex Martilio rectè tradit Menoch. De arbitr. jud. quæst. casu 310, num. 11.

Quid

8 Quid si testis in itinere à latronibus spoliatus sit? Existimat Baldus *hic d.n. 2.* damnum resarciri non oportere, *argum. textus optimi in l. Inter causas 26 §. non omnia D. Mandati, & l. 2 §. si conservatis D. Ad L. Rhod. de jactu, nisi ex curialitate, ut loquitur Bald. id est, ex mera liberalitate. Non tamen idcirco infirmatur ejus testimonium, cum nullum lucrum testis verè ex eo sentiat. Et tacitè id ipsum quoque probat Felin. *hic num 2 in fine*; dummodò & in his scientia judicis concurrat, ne fraus fiat huic nostro Capiti ex sententia Hostiensis & Butrii, quos cit. *ibid.* Felin. Quod tamen nullo jure probatur, sed majoris cautionis causà rectè fit.*

9 Cæterum quid si precibus inductus sit testis? Et valere hujus testimonium vult hinc Hostiens. dummodò odio, amore vel timore inductus non sit, *c. Quoties §. inf eod & c. 1. inf. sit prox.* Ex quo rectè arguit Panorm. *hic*, quòd testis productus à parte sine alia citatione non potest tamquam suspensus refutari, quasi sponte se obtulerit.

Et hæc de prima qualitate testis, ne scilicet pretio conductus sit. Sequitur altera, ut idoneus sit & fidelis. † Idoneum eum accipimus, qui nullà exceptione à dicendo testimonio submoveri potest, qualis in dubio omnis præsumitur, donec contra eum exceptio probetur, *c. ult. inf. in fine De præsumpt.* Ut autem hæc res plenius cognoscatur, septem animadvertenda sunt in teste, antequam ejus testimonium admittatur, de quibus disseram commodius ad *c. 2. inf. eod.*

11 Hæc tantummodò addidero, cum text. noster requirit in teste, ut jejunos deponat, id ad honestatem referendum esse, non ad necessitatem, propter juramentum, quod honestius est præstari à teste ieiuno. Id enim aperte constat ex *can. Honestum xxii q. 5.* Honestius etiam videtur, inquit textus, qui in Sanctis audet iurare, hoc ieiunus faciat, cum omni honestate & timore Dei; & notant hinc Gl. & alii Dd.

12 Porro commodè tractari hoc loco potest hæc quaestio, Si Judex falsos testes vel etiam instrumenta falsa secutus tulerit sententiam, an nihilominus valeat sententia & executioni mandari possit? Fingamus Titium post sententiam latam, vel etiam post executionem sententiæ probare velle, Judicem falsis testibus, vel instrumentis circumscriptum esse, an ne postea Titius, falso emergente, agere possit ad rescissionem sententiæ, & soluti repetitionem? Et quidem Panorm. Felin. Bohic. & alii in *c. Licet sup. De probat.* hanc

quaestionem fuse pertractant, nos breviter eam contrahamus. Et certè verius est, sententiam latam retractari posse, atque eà retractatà, competere soluti repetitionem, *soto Tit C. Si ex falsis instrum. vel testim. judic. fit*, in quo quidem tit. fit mentio de testibus, sed eadem est ratio testium, quæ instrumentorum, *Gl. Qui agnitus 11. D. De exceptionib.* quia ex falsa causa sententia æqua sequi non potest; quemadmodum nec ex præmissis propositionibus falsis conclusio vera, ut Philosophi docent. Neque ea quoque Judicis mens est, qui præest Justitiæ, *c. Forus 10. vers. Index inf. de verb. sig.* ut velit sententiam suam valere ex falsis probationibus latam. Interim tamen quousque de falso doceatur, sententia sustinetur, *c. Accipimus 4. inf. de fide instrum.* quia in dubio pro Judicis sententia, quòd iusta sit præsumitur, *c. In præsentia 6. in verbis, & tanta sit judicialis auctoritas, sup. De renuntiatis.* & res iudicata pro veritate habetur, *l. Res iudicata D. De R. I.*

Hæc autem rescissio sive retractatio sententiæ 13 a duobus modis intentari potest, aut agendo criminaliter, scilicet per viam accusationis, aut civiliter. Criminaliter opponendo & persequendo crimen falsi contra eum, qui falsis instrumentis, vel testibus usus est, *l. 2. C. De fide instrum. l. Vbi falsi 22. cum l. seq. C. Ad L. Corn. de falsis.* Quod ad viginti annos à iure permittitur, quemadmodum fit & in cæteris criminibus regulariter, quorum accusatio permissa quoque est ad 20. annos, *l. Querela 12. C. jam d. tit. & ibi Gl. & Dd.* Quod hinc obiter notandum est, de criminibus scilicet aliquem accusari non posse, elapsis 20. annis post delictum commissum. Idem est nec de eo inquiri per Judicem debere. *Bart. add. l. Querela.* Civiliter verò agitur per in integrum restitutionem ex hac clausula, Si qua mihi iusta causa esse videbitur, *l. 1. circa fin. D. Ex quib. caus. majores, junctà l. Divus 33. in fine D. De rejudic.* Vide latius Salic. in *d. l. Querela.*

Illud quoque observandum est, non tantum 14 agendo, sed & excipiendo falsi quaestionem opponi posse adversus eum, qui falsà probatione usus est, ad impediendam executionem, *l. fin. C. Si ex falsis instrum.* Idque perpetuò, siquidem exceptiones naturà suà perpetuæ sunt, cum non sit in potestate rei, quando conveniatur, *l. Purè §. 8. fin. D. De doli mali & metus except.* Atque hæc obtineat, ubi falsi quaestio post sententiam definitivam intentatur.

Cæterum si in eodem Judicio antea de falso 15 quaestio-

quæ situm & cognitum fuerit, sententia prætextu falsitatis non amplius retractatur, *l. fin. C. De fide instrum.* Exceptâ causâ matrimonii, præscriptionis cum mala fide, & aliis, quæ salutem ani-

mæ concernunt, in quibus sententia semper & quodcumque retractari permittitur probato falso, *c. Lato 7. c. Tenor 10. cum c. seq. inf. De sent. & re judic. ex ratione textus in c. fin. inf. De præscript.*

## In Cap. In nomine 2.

## SUMMARI A.

1. *Receptio testium contra adversarium absentem non citatum est nulla.*
2. *Ratio hujus decisionis.*
3. *Adversarius comparens an ad audienda testimonia admitti debeat.*
4. *Valebit receptio testium, si pars adversa nolit adesse.*
5. *An sufficiat una citatio.*
6. *Ante litis contestationem neque testes audiri, neque pars ad audiendum citari possunt.*
7. *Qualitas testium*
8. *Servus non potest esse testis.*
9. *Nec mulier regulariter.*
10. *Iure civili mulier recte admittitur in testem.*
11. *Exceptis testamentis.*
12. *Iure Canonico non admittitur in causis criminalibus criminaliter intentatis*
13. *Admittitur verò in causis civilibus & criminalibus civiliter motis.*
14. *Non admittitur impubes.*
15. *An pubes de eo, quod in ætate pupillari vidit?*
16. *Non admittuntur animi iudicio laborantes, furiosi, amenes &c.*
17. *Non improbi aut infames.*
18. *Sive iurus sit infamia, sive facti.*
19. *Pauperes an removendi.*
20. *An & infideles aut hæretici?*
21. *Repelluntur à testimonio perjuræ.*  
*Et quibus imperari potest, ut servi in causa dominorum & liberi in causa parentum.*
23. *Domestici an rejiciendi à testimonio.*
24. *Testis idoneus nemo in sua causa, nec socius in causa socii.*

**H**OC textu, cum recepti essent testes contra Episcopum absentem, & non citatum, declarantur eorum testimonia nullius esse momenti. Quare ex hac sententia commune hoc pronuntiatum elicitur,\* Quod receptio testium nulla sit contra non citatum adversarium. Idem probat textus in §. *Et hoc verò 9. Novel. 90. De testib.* unde decisio hujus Capituli desumpta est. Quocirca in primis observandum est, uti hic eleganter notat Panorm quod in causis decidendis,

vel instruendis in foro Canonico sive Ecclesiastico jus civile sequendum sit, ubi videlicet aliter provisum non est de jure Canonico. Id enim exemplo suo docet hic Gregorius S. Pont. dum ex jure civili decedit, contra absentem non citatum testes non esse admittendos. Eadem quoque regula retinenda est ex parte juris civilis, ut, si & in eo quid desideretur, similiter ex jure Canonico suppleri debeat, *juxta text. in c. 1. & c. 2. inf. De novi operis nunt.*

Ratio decisionis in eo posita est, quod regulariter adversarius citandus sit ad omnem actum, in quo præjudicium ejus vertitur, hoc est, ex quo lædi potest, si ad sit, *l. De unoquoque 47. D. De re judic. & l. Nam ita dicitur 39. D. De adopt. & per eosdem textus.* Maranta in *Speculo aureo* p. 6. tit. *De citatione.* Quippe hoc loco adversarii interest, ut videat jurare testes, item an personæ productæ in testes idoneæ sint ad dicendum testimonium, *text. hic & ibid. Panorm. num. 12.* Nam vis testimonii non tam in se spectatur, quam ex persona testis estimatur, *l. 3. §. idem dicitur Hadrianus D. De testib.*

Verum quæstionis est, An adversarius, si compareat, etiam ad audienda ipsa testimonia admitti debeat? Quod videtur, per hunc *text. n. in fine & per d. §. Et hoc verò.* Cui tamen refragatur *Venerabili 52. inf. eod.* ubi jubentur testes sigillatim audiri, quod ibidem Bern. Glossator exponit secretò, Quod certe non convenit illi textui, neque proprietati verbi *sigillatim*, quod idem est quod *separatim* sive per singulas personas. Unde fiet, quod, si testes, præsentem utraque parte vel alterâ, deponent, non amplius ipsi vel alii testes audiri poterunt, propter jam didicita, id est, cognita testimonia, idque ad vitandam subornationem, *c. Fraternalitatis 17. & ibi latius inf. eod.*

Neque obstat textus noster & in *d. §. Et hoc verò* quia, ut Resp. hic idem Bern. & Panormit. verbum *audire* ex audiri debet, quoad juramentum testium, non verò quoad eorum depositiones, ut scilicet partes ipsæ testes audire debeant jurantes, non verò deponentes. Verum non congruit hæc explicatio huic nostro textui. Quare aliter putat Bart. & Castrensis, in *l. Si quando C. De testib.* quod

dicta testium etiam tunc intelligantur audiri à partibus, quando testes jurant coram partibus, quia depositio eorum postea subsequens refertur ad ipsum juramentum. Sed nec hæc expositio convenit textui, nisi per quamdam interpretationem sive consequentiam, non propriè Unde simpliciter ita accipiendus videtur, ut & de testimoniis audiendis, utraque parte præsentè, intelligatur Sed tunc illud incommodum eveniet, ut, testibus hoc modo semel auditis, ipsi vel etiam alii testes numquam in eadem causa reproduci possint, propter timorem, ut dixi, subornationis. Ut tamen hoc incommodum evitetur, & ne via probationibus præcludatur, existimo quidem adversarium absentem, ad audiendos testes eorumque testimonia, citari debere, non verò cogi, ut intersit depositioni eorum: quia certijuris est, in eadem causa, eodemque articulo probando, plures productiones testium admitti: quod certè non fieret, si priorum testium dicta ab utraque parte præsentè antea audita fuissent. *Auth. At qui semel C. De probationib. & c. 2. De testib. in Clem.* Unde necesse est dicamus, illud in arbitrio esse partium audiant simul jurantes testes & testimonia eorum; vel audiant eos solummodò jurantes, sed eorum testimonia secretè à Judice excipiantur. Quod ultimum approbat consuetudo generalis, teste *Gl. in d. l. Si quando.*

4 Quid si adversa pars citata nolit per se, vel per procuratorem adesse? Hoc casu valebit receptio testium, perinde ac si præsens interfuisset, in odium scilicet absentis contumacis, *text. hic & in d. l. Si quando C. hoc tit.*

5 Porro controversum est, An una citatio sufficiat? Quod plerique putant, ut Joan. Andreæ, Ant. Burrius, Panorm. Bart. quos refert Felinus *hic num. 21.* Quibus suffragatur hic noster textus, dum simpliciter loquitur de admonitione. Contra verò existimat Baldus *in d. l. Si quando num. 2.* quòd simplex admonitio, sive citatio non sufficiat, sed requisatur peremptoria citatio, hoc est, talis, quâ Judex comminetur parti citatæ, se progesturum in negotio, etiam absente parte, *l. Non nunquam 72. D. De judiciis & l. Contumacia 53. D. De re judic. & probare videtur textus in c. Consuluit 24. in princ. sup. De officio & potest. jud. deleg. Quam sententiam sequitur & Decius *in d. c. Consuluit;* quia in receptione testium adferunt grave præjudicium verti, cum in ea fundamentum consistat causæ, atque idcirco citationem peremptoriam, quæ tempora continet trium citationum, exigit. Sed*

prior sententia verior est, *per h. text.* quia peremptoria citatio tantummodò requiritur, ad ingressum litis, *l. Ad peremptorium 68 cum aliquot ll. segg. D. De judic. & d. l. Contumacia & quæ fit ad audiendam sententiam, c. Cum olim 34 inf. h. tit. & l. 1. §. item cum ex edicto D. Quæ sententia sine appellat. rescind.* In aliis verò actibus Judicialibus sufficit una & simplex citatio, nisi in capitalibus criminibus, *l. fin. & ibi Dd. D. De feris & text. hic.*

Nec obstat textus in *d. c. Consuluit,* quia Judex ibi de facto peremptoriè citavit partem ad recipiendos testes, & depositiones eorum publicandas; narratio autem facti non inducit dispositionem: vel certè verbum, peremptoriè, referendum est ad sententiam, cui immediatè subjicitur, in qua requiri diximus peremptoriam citationem, vel, si mavis, trinam citationem, de quo latius Panorm. *in d. c. Consuluit.*

Hæc tamen intellige post litis contestationem: 6 nam antequam lis contestata est, quæ fit per negationem rei conventi, testes produci vel audiri non possunt, ut sup. tit. *Ut lite non contest. &c.* ergò neque citari potest pars ad audiendum. Nisi quibus casibus proceditur in judicio, absque litis contestatione, ut sunt causæ beneficiales, matrimoniales, decimales, usurariæ, quæ etiam absque litis contestatione aliisque solemnitatibus judicii expediuntur, *juxta c. 2. De judic. in Clem. iuncto c. Sapè De verbor. sig. in visdem Clem.*

Ceterum hic breviter persequamur, more aliorum Interpp. ad hoc Cap. de qualitatibus testium, ob quas vel rejici, vel recipi possunt testes, quod ad *c. 1. sup. eod.* promisimus. Has Gloss. hic in *V. viliissimi* potissimum duobus versiculis complexa est, veluti;

*Conditio, sexus, ætas, discretio fama,  
Et fortuna, fides, in testibus ista require.*

Per Conditionem intellige statum ipsius testis, 8 utrum scilicet is servus sit, vel liber; nam tantummodò liber, non servus, in testem admittitur, *c. Forus §. conditionem inf. De verb. sig. & l. Servi 7. D. hoc tit.* Nisi in subsidium, cum videlicet nulla alia probatio suppetit, *d. l. Servi.* Quod hic longius non persequor, sed qui velit adeat Hostiensem. *in Summa hoc tit.*

Sexus idèò ratio habetur in teste, ut videlicet 9 testis sit vir, non mulier; nam varium & mutabile testimonium semper fœmina producit, ut loquitur textus *in d. c. Forus §. natura & can. Mulierem*

xxxiii. q. 5. At verò in teste constantia requiritur, l. 2. *D. hoc tit.* Cui tamen adversantur textus, in c. 3. in c. *Tam litteris* 33. *inf. hoc tit. in c. 2. De judic. in 6. & in l. Ex eo* 18. *D. De testib.* quibus juribus mulier in testem recte admittitur. Unde cum hæc inter se pugnare videantur, necesse est distinctionis fœdere inter se concilientur.

10 Quare Phil. Decius in c. 3. *inf. eod.* tres Conclusiones hac de re adfert: quarum prima est, Quod mulier de jure civili in causis tam criminalibus, quam civilibus in testem adhiberi potest; propterea quod eo jure mulieri non sit interdictum testimonium, sed quælibet persona in testem admittatur, cui non est interdicta testimonii dictio, l. 1. *in pr. D. hoc tit.* Et quidem de criminalibus causis textus est expressus in d. *Ex eo D. De testib.* ubi ita Paulus JC Ex eo, quod prohibet lex Julia de adulteris testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur, etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere. Quod argumentum Pauli desumptum est à contrario sensu: si enim mulier condemnata dicere testimonium prohibetur, ergo non condemnata recte dicit testimonium. Atque hæc conclusio communi Dd. sententia comprobata est, teste Panormit. in d. c. 3. atque æquitatem habet, quando veritas per masculos haberi non potest, ut recte censet Decius *ibid.* ex Joanne Andrea. In civilibus tamen causis indistincte non admittitur mulier in testem, \* veluti in testamentis, §. *testes Instit. De testam. ordin. & l. Qui testamento* 20 §. *testes D. Qui testam. fac. poss.* Sed illud introductum est propter solemnitates testamenti: unde in aliis actibus, quæ nullam solemnitatem desiderant, ut sunt codicilli, §. *fin Instit. De codicill.* item testamentum militare, *tit. Instit. De milit. testam. in pr.* item testamentum parentum inter liberos conditum, l. *Hac consultissima* 21. §. *ex imperfecto & Auth. Quod sine C. De testam.* aliisque contractibus, licet adhibetur testis mulier. Ratio est, quia non prohibetur.

11 Altera Conclusio est, quod de jure Canonico in causa criminali criminaliter intentata, hoc est, ad publicam vindictam, mulier non admittatur in testem, d. c. *Forus & ibi Gl.* nisi per inquisitionem, aut denunciationem de crimine cognoscatur, d. c. 3. quia de jure Canonico ordinaria pœna criminis, per inquisitionem aut denunciationem cogniti, regulariter non infligitur, sed alia pro arbitrio ipsius judicis, §. *Inquisitionis* 21. *in fine pr. inf. De accusat.* Unde fit, quod in causa inquisitionis, vel denunciationis criminis, tamquam mi-

nus præjudiciali recipiatur mulier in testem.

Tertia Conclusio est: In causis civilibus, item in causis criminalibus intentatis civiliter, hoc est, ad proprium commodum actoris, mulier à testimonio dicendo, neutro jure tam Canonico quam civili rejicitur. Ita Decius, per d. c. 3. sed magis probat textus in d. c. *Tam litteris* 13. *inf. hoc eod. tit.* Ubi tamen mulieris testimonium testimonio viri opponitur: dubium enim est quando testimonium viri prævaleat tamquam dignius, c. *Ignoscatur* 32. *hoc tit.* Unde nota differentiam hic juris civilis & Canonici, quod illo jure mulier in causis criminalibus recte in testem recipiatur, non autem de jure Canonico, ubi causa criminalis per accusationem instituta est.

Non obstat ratio d. c. *Forus*, quod mulier inconstans sit; quia id verum est quoad ipsam naturam mulieris, ut ipse textus indicat, sed non ratione prudentiæ, quæ præter naturam sæpè inest mulieri, quod æstimabit judex ex personæ circumstantiis, juxta l. 2. & l. 3. *D. h. tit.*

Neque impedit d. *can. Mulierem* xxxiii. q. 5. qui licet simpliciter mulierem à dicendo testimonio removeat, tamen ille revocandus est & attemperandus, juxta prædictas conclusiones, vel potius hic locum non habet, cum sit D. Augustini, ut inscriptio ipsa ostendit. Certi verò juris est, testimonia sanctorum Patrum nullam auctoritatem habere in decidendis causis, ubi juri contraria sunt: sed tumis recte utimur, quando jus deficit, *text. in can. 4. Dist. 20.* vel alioqui Decretali summi Pont. inserta sunt, vel aliter approbata; quia tunc pars juris sunt, juxta illud Justiniani: *Omnia nostra facimus, quibus auctoritatem nostram impertimur, l. 1. §. sed n. que C. De vet. jur. enucl.* Idem est & apud Bonifac. in c. *Si Apostolica* 22. *De præbendis* in 6.

His expeditis reliquas qualitates testium persequamur. Igitur tertia qualitas in teste est *Ætas*, scilicet pubertatis: nam si adhuc impubes est, 14 testimonium ejus respuitur, propter imbecillitatem judicii, l. 3. §. *lege Julia & l. Invisi* 19. *in fine D. De testib.* Idque in civili causâ; quia in criminali exigitur ætas viginti annorum, propter majus periculum, l. *In testimonium* 20. *D. eod.*

Sed quærunt Dd. Anne pubes possit reddere 15 testimonium de eo, quod in pupillari ætate vidit? Quod vix videretur, cum non censeatur impubes intelligere quod videt, l. 1. §. *impubes C. De falsa moneta, & l. fin D. De juris & facti ignor.* Unde pubes factus de re tamquam sibi ignota testificari nequit.

quit. Sed verior est contraria sententia Accursii, post Joan. antiquum Interpretem in d. §. lege Iulia in V. impubes: quam & ibid. sequuntur Bart. & Salicetus, dum tamen, ut Bald. rectè monet, impubes infanciam excesserit, hoc est, sit major septem annis, per text. in l. Excipiuntur 14. D. De S. C. Syllan. junctâ l. Si infans C. De jure delib. Et ratio est, quia pubes factus non prohibetur ferre testimonium de eo, quod antè vidit ergò admittitur in testem, per l. 1. circa princ. D. hoc tit. Nec obstat, quòd impubes non censeatur intelligere; nam satis est eum vidisse factum, & memoriâ illud retinuisse, licet forte non intellexerit.

16 Quarta qualitas, quæ in teste consideratur, est *Diferetio*, id est, animi iudicium, quod extra omnem controversiam est. Ut hinc furiosus, amens, ebrius, rectè rejiciantur à testimonio, item illi, qui vacillantes testimonium dicunt, l. 2. D. hoc tit. quam vis permissum sit testi in contingenti, non ex intervallo, errorem suum corrigere tamquam memoriâ lapsio, c. Prætorum 7. & ibi latius inf. De testib. cogendis.

17 Quinta qualitas est *Fama*, ne scilicet testis ullâ infamiz notâ aspersus sit, l. 3. circa pr. & §. lege Iulia D. hoc tit. & c. Testimonium 45. inf. eod. quippe tota testimonii fides ex persona testis pendet, qui si improbis vel inhonestis moribus sit, sibi ipsi fidem derogat, c. Forus 10. vers. vita inf. De verb. sign. Ut hinc Hadrianus Imp. eleganter rescripserit, testibus se, non testimonio crediturum, hoc est, nudis testimoniois testium se non crediturum, nisi etiam personas testium exploratas habeat, l. 3.

18 §. idem D. Hadrianus D. eod. tit. \* Neque interest, hæc infamia juris sit, an facti. Juris, quæ à jure inferitur, ut si testis sit leno vel ignominiosè ab exercitū dimissus, vel histrio, vel meretrix, vel adultera, l. 1. cum ill. seqq. D. De his qui not. infamia, l. Palam 43. in pr. & §. quæ in adulterio D. De ritu nupt. Item si testis ex delicto aliquo publico condemnatus sit, l. Infamem 7. D. De publ. judic. vel etiam ex privato delicto, propter dolum, d. l. Infamem & l. Athletas 4. in fine cum duabus ill. seqq. D. eod. tit. De his qui not. inf. Infamia facti est, quæ non inferitur à jure, sed tantummodò apud bonos viros testis existimatio læsa est, l. 2. D. De obsequiis à lib. & liberis prest. Imola & alii Dd in d. c. Testimonium.

19 Sexta qualitas est in teste *Fortuna*, ne videlicet testis eâ paupertate laboret, ut facilè lucri causâ testimonium dicaturus sit, d. l. 3. in pr. Quippe inopes facilius corruptuntur, quam divites, §. sancimus Nov. 90. De testib. & ibi Accurs. Honesti tamen

pauperes à dicendo testimonio minimè removendi sunt, c. Si quis 8. inf. hoc tit. Hujus igitur discussio ab arbitrio Judicis pendet.

Septimò in teste spectatur *Fides*, ut scilicet fidelis sit, non Judæus aut hæreticus, l. Quoniam 11. junctâ Auth. Gazaros C. De hæret. Exceptis tamen contractibus & ultimis voluntatibus, in quibus hæretici rectè in testes recipiuntur, propter utilitatem necessarij usus, ut loquitur textus in d. l. Quoniam.

Atque hæc hætenus de qualitatibus testium, quas in testibus attendendas esse monent hinc Gl. & Dd. Quibus adde, ne perjuri sint testes: nam & hi à testimonio dicendo repelluntur, c. Testimonium 54. hoc tit. can. Quicumquè v. 1. q. 1. & can. Parvulus 22. q. 5. non quidem eâ ratione, quòd infames sint, ut plerique putant, per l. Si quis major 41. C. De transact. cum illa lex in singulari casu loquatur; sed propter juramentum, quod antea testis transgressus est, quodque rursus in testimonio ferendo alias præstare tenetur, c. Nuper 52. hoc tit. & l. Iurisjurandi 8. C. eod. tit. nunc autem præstare non potest, obidem perjurium, quod in eo timeatur, per juris regulam, Semel malus semper præsumitur esse malus; c. Semel malus De R. l. in 6.

Item ne testis à producente imperari possit, ut testis fiat, quales sunt liberi nostri vel servi in potestate nostra constituti, l. Idoni 6. D. eod. Item neque parentum in causa liberorum testimonium admittitur, ut est textus in l. Parentes 5. C. eod. Parentes (inquit textus) & liberi invicem adversus se nec volentes ad testimonium admittendi sunt. Nisi ageretur de contrahendo vel distrahendo matrimonio, propter consanguinitatem, nam hoc casu parentes, & his deficientibus, proximi cognati rectè admittuntur in testes: quippe his magis, quam aliis extraneis, cognatio sua perspecta est, propterea quòd, ut textus ait, unusquisque genealogiam scire desiderat, in c. Videtur 3. inf. Quæ matrem accusare poss. quocirca hinc testimonio dicendo rectius alijs præferuntur, Conjunge c. Super eo 12. inf. eod.

Sed quæsitum est de domesticis, an hi rejiciantur à testimonio dicendo? Et de his quidem existat textus in l. 2. C. hoc tit. & in l. penult. D. eod. in c. In literis 2. 4. inf. eod. quòd rejiciantur: nam propter affectionem non videtur domesticus carere suspitione falsi, quæ à teste abesse debet, l. 3. in pr. D. De testib. Verum eum iniquum videatur, omnes domesticos promiscuè rejici à testimonio; quid



quid enim si testis famulus sit, vel alius, qui operas suas domesticas locaverit alteri: idcirco Bern. Innoc. & Panorm. in d. c. In litoris, putant eos domesticos prohiberi, quibus imperari potest, ut testificentur; reliquos vero domesticos pro arbitrio & discretione Judicis, quanta scilicet fides attribuenda sit, æstimandos esse. Nam satis durum esset, ratione solius familie quem submovert à ferendo testimonio, cum Clericis in causa suæ Ecclesiæ testimonium permittatur, c. Insuper 6. c. Cùm nuntius 12. inf. eod. de quo dixi supra in c. Tertio loco 5. De probat.

Postremo expressi juris est, neminem in sua causa idoneum esse testem, l. Nullus 10. D. De testib. c. l. Omnibus 9. C. eod. Item nec socium in causa so-

cii, siue sit socius ejusdem criminis, c. Veniens 10. c. Personas 20. inf. eod. c. l. Quoniam 11. C. hoc eod. tit. siue sit socius contractus, vel alterius rei, ubi scilicet commodum vel incommodum commune est, Facit l. 1. §. in propria D. Quando appellandum sit Alioqui recte admittitur socius in alia re, cum non prohibetur à jure: nisi tamen affectio socii aliud suaderet, quod & Judicis erit dispicere. Vide latius, Felin. in c. Intimavit 18. inf. eod. & Ant. Gomez Variar. Resolut. tomo 3. c. 12. num. 1. cum seqq. Neque obstat textus in c. 3. inf. eod. ubi socius ejusdem criminis admittitur contra socium; quia id fit, ut aliqua præsumptio eliciatur ex testimonio socii, non ut ex eo convinci criminis possit socius, Gl. & Panormit. in d. c. 3.

### In Cap. Si qui testium 8.

#### SUMMARI A.

1. Testis cogi potest ad testificandum.
2. Excipiuntur valetudinarii, senes, debiles, pauperes.
3. Item mulieres, Doctores, Professores.
4. Testes alibi degentes à iudice loci audiendi.
5. Littera compassus qua dicantur.
6. Consanguinei qui ad testimonium dicendum cogi non possunt.

**C**erti juris est, testem cogi posse à Judice, ut coram se compareat testimonii nomine, l. Si quando 15. C. hoc tit. c. l. toto tit. inf. De testib.

**1** cogendis. † Hinc tamen excipiuntur, valetudinarii, senes, vel debilitate confecti, aut paupertate depressi, ad quos testimonii excipiendi causa personarum idonearum mittuntur, text. h. In prioribus tribus casibus impossibilitas quodammodo excusat testes; in pauperibus vero verecundia impossibilitati annumeretur, l. Filium 15. in fine D. De condit. insti-  
**2** tut.

**3** Quod fit, ut & mulieres, ad testimonium dicendum citari, comparere non teneantur, ob sexus verecundiam; sed ad eas quoque missio fit, c. 2. De judic. lib. 6. Ejusdem generis sunt egregiæ personarum, l. Ad personas 15. D. De iurejur. ob eandem rationem, Gl. & Panorm. hic Quibus annumerantur Doctores & Professores litterarum, l. Medicos 6. C. De profess. & med. lib. 10. Et hoc in civilibus causis receptissimum est. In criminalibus vero causis ipse Judex testem audire debet, propter rei gra-

viratam, Auth. Apud eloquentissimum C. De fide instrum. Et hæc in rebus, qui subleat jurisdictioni Judicis, coram quo causa agitur. † At si testes alibi degant, audiendi sunt à Judice loci, qui audita testimonia sigillatim transmittit ad Judicem causæ, l. Iudices 17. C. De fide instrum. c. §. quoniam sancimus c. v. multa Nov. 90. De testib. † Quod fit per litteras, ut vulgus loquitur, compassus, hoc est, quibus Judex causæ rogat alium Judicem, sub quo testes degunt, ut compellat eos ad ferendum testimonium.

**6** Sed nec illud hæc omittendum est, invito denuntiari non posse, ut testimonium dicat adversus suum socerum, generum, vitricum, privignum, sobrinum vel sobrinam, & ex his progentos, l. 4. c. l. 5. D. hoc tit. Idque honori siue pietati utrimque tribuitur, dum tamen aliunde probatio haberi possit. Alias & hi cogi poterunt, ex sententia Innoc. in c. 1. in pr. inf. tit. prox. & post eum Hostiens. & Panorm. ibid. ne propter defectum probationis res pereat, arg. l. Quoniam 21. C. De heret. Dixi, invito; nam dubium non est, quin bralique superius excepti admitti possint ad testimonium dicendum, cum quilibet juri pro se introducto possit renuntiare, l. penult. C. De pactis. Exceptis Monialibus, quibus interdictum est egredi Monasterium, c. 2. in fine De judic. in 6. Item parentibus & liberis, qui nec volentes adversus se invitentur in testes recipiuntur, l. Parentes C. De testib.

In Cap.

## In Cap. In causis 15. juncto c. Ultra trinam 55,

## SUMMARI A.

1. Testium multitudinem moderatur Iudex.
2. Testium trina productio tantum permittitur.
3. Quarta productio quando licet petatur.
4. Quid si testes absque juramento producentis ad quartam productionem admittantur?
5. Uterior productio non admittitur post didicita aut publicata testimonia.
6. Super dictis testium post publicationem an possit disputari.

**T**Ametsi in iudicio permittitur sit tam actori quam reo, tot, quot voluerint, testes producere, ad probandam intentionem suam, dummodo multitudo eorum effrœnata non sit, hoc est, in magnam multitudinem non excurrat, † quia tunc Iudex eam moderatur, l. 1. §. i. D. h. tit. *C. c. Cùm causam 37. inf. eod.* non tamen permittitur est intra terminum productionis testium à Iudice statutum actori vel reo, toties quoties voluerit, testes producere, ad eundem articulum probandum, † sed trina tantum productio testium ipsis permittitur: ut, exempli causâ, præscriptus est terminus actori vel reo, ut intra quatuordecim dies, testes suos producant, potest actor vel reus hodie aliquot testes producere, cras alios, & tertio die vel alio intra terminum rursus alios.

Uterius quarta productio testium non admittitur, nisi producentis, actor vel reus, iurejurando affirmaverit, se testium à se prius productorum testimonia non cognovisse, neque dolo malo quartam productionem petere, sed quos quartò producturus est, eorum producendorum copiam antè non habuisse, *per h. text. & in c. significaverunt 36. & c. Ultra tertiam pen. hoc tit. Nov. 90. De testib. §. quia verò & Auth. At qui semel C. De probat.* Ratio in tot productionibus testium admittendis est, quòd probationis facultas non sit coarctanda, d. l. Quoniam in fine C. De haret. in quarta verò productione non admittenda, ut infinitas evitetur, quippe iuri odiosa, l. Vide commissi 11. §. si quis alicui 10. D. De leg. 3. & l. fin. C. De sacros. Eccl. tum etiam quia ex reiteratione quartæ productionis testium præsumptio oritur adversus producentem, quòd testium antè se producturum testimonia didicere, id est, cognoverit, & sic subsequenter quos jam quartò producere intendit, subornaverit, sive intruxerit. Quare antequam quarta pro-

ductio testium admittatur, jurare debet producentis, prout dictum est antea, ad diluendam hanc præsumptionem.

Quæ ultima ratio notanda est: ex hac enim efficitur, quòd in pluribus productionibus testium, nondum tamen examinatorum per Iudicem; item ubi plures productiones uno tempore factæ sunt, ita quòd producentis nondum eorum testimonia cognoverit; similiter ubi plures simul testes nominati sunt, sed postea divisi & ex intervallo producti: quarta productio minimè indulgeatur absque juramento prædicto, cum militet eadem ratio, videlicet timor subornationis testium quartò productorum. Ita eleganter hic Panorm. ex sententia Barr. in d. Auth. At qui semel C. De probationibus.

Sed fingamus, testes ad quartam productionem 4 admittitur esse absque juramento producentis. Et rectè putat Panorm. hic, valere depositionem testium, nisi contradicendum & appellatum sit ab adversa parte, cuius interest productionem non fieri, omisso juramento producentis; alioqui in quartam productionem consensisse, & juri suo renuntiasse censetur, l. penult. C. De pactis. Si enim adversa pars toti liti renuntiare potest, l. Postquam 4 C. d. iiii. cur non item admittitur potest quartam contra se productionem testium? Quare idem juris erit, si & didicita sint testimonia, ut consentiente, vel dissimulante alterâ parte nihilominus ad ulteriorem productionem testium admittatur, ob eandem rationem.

Illud verò omittendum non est, textum nostrum eâ specie audiendum esse, ubi dubium non est, producentem didicisse testimonia testium antè se producturum, nam tunc non aliter ad productionem quartam admittitur, quàm si prædictum juramentum præstiterit. \* Cæterum si 5 semel didicere testimonia testium, primò, secundo, vel tertio productorum, ad nullam amplius productionem admittitur, propter merum subornationis, quæ præsumitur in quarta productione vel alia, *per text. in §. quia verò multi Nov. 90. De testib. & in d. Auth. At qui semel.* Idem est, si publicata sint testimonia, aut renuntiatum ulteriori productioni testium, c. De testibus 2. 9. in fine hoc tit. latè Andr. Gail. lib. 1. Observ. 105.

Quod autem in fine textus subjicitur, post pu- 6 blicata testium dicta publicè posse contra ea dis-

putari, quod scilicet falsò deposita sint, vel contraria, vel impertinentia, trahi non debet ad ipsas personas testium, quæ post publicata eorum testimonia amplius refutari non possunt, tamquam antè ab utraque parte probata: dum ad iuramentum admitterentur. Exceptis tribus casibus, qui habentur in *c. Praesentium*, hoc tit. Primus est, ubi pars offert iuramentum malitiæ, hoc est, quod jurare velit, se non malitiosè opponere

contra personas testium. Secundus est, si ante publicationem testimoniorum protestatus sit se reservare exceptiones suas contra testes. Tertius, si probare potest, se exceptiones suas, quas jam præterit contra testes, antea non habuisse. Quamvis in Camera imperiali praxis d. o. *Praesentium* non observetur, quæ contra personas testium etiam publicatione factâ indistinctè obijcitur. Gail. d. *Obstio*, in fine.

## In Cap. Fraternitatis 17.

## SUMMARI A.

1. Summa & casus Cap. hujus.
2. Ordo iudicij instituenti.
3. Conclusio in causa quot modis fiat.
4. Terminus ad probandum an & quando protrahi possit.
5. Appellationis à sententia definitiva vis & effectus.
6. Exceptiones in priori instantia proposita an de novo probari possint.
7. Testis iuratus deponere debet.
8. An si iuret post depositionem valeat testimonium.
9. Nobiles in Bohemia, Austria & Bavaria sine iuramento corporali deponunt.

**H**æc Decretalis, censor Baldo hic in pr. elegans, utilis & subtilis est, cujus & sententiam ipse in hanc summam contraxit. In causa appellationis, etiam si antè in prima instantia, id est, iudicio, conclusum sit, & renuntiatum ulteriori productioni testium, licitum est super novis articulis tam alios testes, quam veteres producere. Facti species hæc fingatur. Sempronius ex causa mutui conventus à Titio adierit se huic mutuum solvisse: cujus probandi causâ testes produxit, & utrimque factâ renuntiatione ulterioris probationis, fertur sententia contra Sempronium. At hic appellat ab hac sententia, omittitque exceptionem solutionis, recurrit ad aliam exceptionem pacti de non petendo, vel iurisjurandi à se præstiti, quod nihil deberet, eamque exceptionem coram Iudice appellationis opponit Titio. Quæritur igitur, an ad probandam hanc novam exceptionem testes produci possint, non obstante renuntiatione testium in priori instantia facta. Cui respondet hic S. Pont. quod non solum Sempronius novos testes, sed & veteres, quibus ad probandam solutionem antè usus fuerat, inducere possit, præstito tamen à testibus iuramento.

Ut autem decisio hujus Cap. plenius cognoscatur, quædam aliter repetenda sunt, quoad iudicii ordinem: qui hic est, ut post citationem factam reo libellus offeratur, qui actoris petitionem contineat, *Auth. Offeratur C. De hinc contest.* Deinde præstetur satisfactio, præsertim a reo, quod in iudicio usque ad finem litis perseverabit, ne tergiversando eludat iudicium, & sed hodie *Instit. De iudicationib.* A qua tamen reus relevatur, si bona immobilia possideat, ex quibus satisfieri possit actori, l. *Sciendum* 15. D. *Qui satisfacere cog.* Tertio, ut exceptiones declinatoriæ Iudicis, hoc est, contra personam Iudicis, ante omnem actum iudiciale opponantur: aliàs censetur reus in iudicem consentire, & prorogare eius iurisdictionem, l. *fin. C. De exceptionib.* Quarto, ut fiat litis contestatio per contradictionem rei conventi, simpliciter negantis factum, quod proponit actor in libello suo. Quinto, ut post litis contestationem præstetur iuramentum calumniæ, si à parte petiti fuerit, quod scilicet actor non calumniandi animo agat; & e contra reus, quod putet se iuste resistere actori, opinione iuris sui, l. 2. *Quis iuratus.* *Id. C. De iurejur. propter calum. juncto c. 1. §. 1. eod. tit. in 6.* Hinc sextò devenitur ad probationes, ad quas inducendas datur à Iudice dilatio. *Id. tit. sup. C. in C. de dilat.* quæ elapsâ, si probationes factæ sint, potest altera pars instare, ut fiat earum publicatio, idque in eum finem, ut si forte quid sit, quod reus redarguere potest, id opponat, *c. In causis* 16. *hoc tit.* Denique ad conclusionem in causa proceditur, id est, finis imponitur omnibus probationibus. † Quæ conclusio tribus modis fit; aut per renuntiationem partium, quando dicunt se nihil amplius habere quod proponant, ac proinde se concludere in causa, idque communiter solet fieri: aut quando à lege vel statuto certus

termini.

terminus probationis constitutus est, quem transgredi non licet; nam ejusdem termini lapsus loco conclusionis habetur. Felinus in cap. Cum dilectus num 10, inf. De fide instrum. veluti in l. Propevanam C. De judiciis. Tertio fit conclusio in causa, cum ipse iudex expressè præfigit terminum ad probandum; nam & tunc exacto termino iudex pronuntiat, in causa conclusum esse. Cujus hæc ratio est, quia terminus ad probandum datus est peremptorius, neque amplius quam semel regulariter conceditur in causis civilibus, l. 1, C. De dilationib. Et l. fin. D. De feriis. In causis criminalibus duæ dantur dilationes actori, & tres reo, d. l. fin. Itaque conclusione in causa factâ ad sententiam proceditur: hinc ad appellationem, & demùm ad executionem sententiæ. Quæ hic breviter præmittere volui, latius verò persequitur Maranta, in Praxi sua de ordine judiciorum p. 6, And. Gail. lib. 1, Observ. 48, cum seqq. Vide, si placet, Summam meam lib. 4. De judiciis, cum tii seqq.

Præterea in textu nostro, dum ibi appellationis mentio fit, intellige de appellatione, quæ fit à definitiva sententia: cujus ea vis est, quod per eam omnia acta prioris instantiæ in pristinum statum reducantur, usque ad tempus litis contestatæ, quasi sententia lata non fuisset, l. Ita demùm 13 Et ibi Bart. C. De procuratorib. Ut hinc quæ in prior instantia proposita non sunt, vel non rectè probata, proponi vel probari possint in iudicio appellationis, c. Cum Ioannes 10, inf. De fide instrum. l. Eos qui 6, §. si quis autem C. De appellationib. Et l. Per hanc 4, C. De temporib. appellat. Quare simul quoque rescinditur conclusio in prior instantia facta, & novæ exceptiones in iudicio appellationis rectè inducuntur, per hunc textum.

Sed quæ situm est, an ea exceptio solutionis, quæ in priori iudicio agitata fuit, rursus in iudicio appellationis tractari & probari possit. In qua re etsi addubitare videatur Panormit. in c. Cum venisset 25, num 3, hoc tit. tamen certius est, quod non possit, si testimonia prioris instantiæ cognita fuerint, ac proinde subornatio timeatur, ut diximus in c. In causis sup. eod. præterquam si appellans velit solutionem antè se allegatam, probare per instrumenta. Nam cum in instrumentorum productione nullius subornationis periculum sit, semper eorum productio admittitur, in quavis iudicii parte, donec in causa rursus conclusum sit, c. Cum dilectus 9, inf. De fide instrum. Adde Gail. lib. 1, Observ. 105.

Quod verò in fine hujus Cap. subjicitur, ut testes, qui ad articulum novum probandum adsumuntur, prius jurare debeant, id eò pertinet, quod nullus testis ad ferendum testimonium antè admitti possit, quàm juraverit, cujuscumque etiam sit dignitatis, aut probitatis, c. Nuper 5, hoc tit. l. Iurandi 9, C. eod. nisi pars adversa ei remiserit juramentum, c. Tuus quæstionibus 9, hoc tit. cum tantummodò ejus interfit, juramentum, imò & ipsum testimonium præstari, l. penult. C. De pactis. Exceptâ causâ matrimoniali, ubi de matrimonio separando, vel conjungendo agitur: quia hoc casu non tantùm remitti non potest juramentum testi, sed & ex officio cogi potest testis à iudice, ut & juramentum & testimonium præstet, propter necessitatem, de quo eleganter Glossa & Felinus in d. cap. Tuus.

Sed quid si testis non antè, sed post dictum testimonium præstet juramentum, ut memini me aliquando in facto vidisse, anne valebit hoc testimonium? Quod vix videretur, propter textum nostrum in fine Et in d. l. Iurandi in princ. & communiter receptum esse apud Doctores, testatur Felinus in c. De testib. 29, num 5, h. t. tum quia id postulat natura & ordo judiciorum, ut scilicet testes primò jurent & deinde deponant: tum quia antea jurans rectius videretur dicturus veritatem, propter juramenti religionem; sed postea jurans non item, ob verecundiam, si quid fortè tempore juramenti mutare velit. Nihilominus contra censent Baldus & Gaspar Calderinus relati à Felino ibid. quod scilicet subsistat & hoc testimonium, dummodò incontinenti juratum fuerit post testimonium: ut & receptum esse in Camera Imperiali tradit And. Gail. lib. 1, Observ. 102, num 9. Et ratio est quia ea, quæ incontinenti fiunt ipsi & qui inesse putantur, l. Iuris gentium 7, §. quimò D. De pactis Et l. Petens 27, C. eod. Neque movet prædicta ratio, quia cum testis sciat se cogendum esse ad juramenti præstitionem, præsumitur omnimò ut juramenti subsequenti depossesse.

Postremò hic observandum est, quod in Bohemia, Austria & Bavaria consuetudine indutum sit, ut Nobiles sine corporali juramento per scripturam obfirmatam testimonium rectè dicant, teste eodem Gail. d. lib. 1, Observ. 110, in fine, cum aliàs præsentia testium, eorumque juramentum requiratur, ut antè dictum est, & est textus in l. 2, Et l. 3, D. hoc tit.

## In Cap. Cùm causam 37.

## SUMMARI A.

1. Iudex qualiter testes examinare debeat.
2. Testes singulares non probant.
3. Testes non convenientes de eodem tempore & loco quando probent.
4. Hodie ipsa pars conficit & offert interrogatoria, super quibus testes examinentur.
5. Testis qui iuravit respondere ad singula an teneatur prodere crimen iuratum, ob quod non possit esse testis.

**H**oc Cap. modus præscribitur, quem servare debet iudex in examinandis testibus, videlicet ut ex testibus singulas rei circumstantias perquirat, causas scilicet, personas, locum, tempus, visum, auditum, scientiam, credulitatem, famam & certitudinem. Adeoque simplici dicto sive testimonio testis non statur, nisi etiam reddat rationem dicti sui. Panorm. hic n. 6 & ibid in addit. Intellige verò, quatenus his opus est ad investigandam veritatem: nec enim hæc omnia cumulari debent aut possunt à iudice, in qualibet causa. Siquidem multa sunt, quæ non auditu, sed visu percipiuntur, & e contra quæ visu, non auditu. Item creduntur multa, quæ non sciuntur, & sic de aliis. Proinde iudex de eo, quod visu tantum cognoscitur, interrogabit testem, an viderit: item quod auditu tantum, interrogatur testis, an audiverit: & sic de reliquis sensibus corporis, secundum objecta sua. Quin & de aliis circumstantiis interrogabit: ut, exempli loco, si testis dixerit se vidisse, ininterrogabit iudex, qui præsentis fuerint, quo in loco, quo die, quâ parte diei vel noctis, cum similibus, ut ita ex his animadvertere possit, utrum cum alio teste, vel testibus, qui similiter examinati sunt, conveniant. † Nam si inter se non conveniant testes dicuntur singulares, hoc est habentur singuli loco unius testis, qui non probat, l. Iurisjurandi 9, C. De testib. c. Veniens o in fine & c. Licet 23, h. tit.

3 Potest tamen contingere, ut testes omnes de eodem tempore & loco non conveniant, & tamen valeant eorum testimonia: ut in facto reiterabili, puta adulterio, dummodò actus singuli probentur, saltem per duos testes. Si enim duo testes probent, Titium commisisse adulterium in certo loco, alii verò testes alibi, sufficienter pro-

batum erit adulterium, cum bis adulterium ab eodem diversis locis perpetrari potuerit Panorm. in c. Cum tunc 2, h. tit. Secus verò, si duo testes de diversis locis adulterium probarent, nam hac specie testes singulares essent atque idcirco eorum testimonia reiicerentur, Gl. notab. in can. Nihilominus 111. q. 9.

Ceterum et si iudicis officio incumbat examinare has circumstantias testium, quantum necesse est, per h. text. tamen consuetudine iudiciorum hæcenus obtentum est, ut ipsa pars adversa de iis interrogatoria conficiat, & ea offerat iudici. Ut ecce, dum actor producit testes ad probandum articulos suos, reo e contra sua interrogatoria exhibente, quibus petit à iudice, ut, si fortè testes dixerint, articulum verum esse, quærat ab iis, quomodo sciant, an præsentis fuerint, an viderint, sive audierint: quis præterea præsens fuerit, quo anno, quo die, quo loco, & similia, prout factum ipsum concernunt, c. 2, junctâ ibid Gl. h. tit. in 6, Et prudenter hoc facit reus, ut, si testes producti in omnibus non conveniant, contrarietatis & falsi arguantur. Et hinc, antequam testes audiantur ex parte actoris, solet iudex citare reum, ad videndum iurare testes, & ad dandum interrogatoria, si velit. Idem observatur & in reo, ut, si is testes suos inducat, eodem modo citetur actor. Et hoc ex consuetudine fori, aliàs iudex ipse de his circumstantiis ex officio inquirat, ut antè dictum est.

Illud quæsitum est, An testis, qui iuravit se responsurum ad singula, de quibus interrogatus erit, veluti, cuius sit ætatis, an dives vel pauper, cognatus vel affinis alteri partium, l. 3, in pr. D. De testib. & text. hic in V personis, teneatur similiter respondere, utrum adulter vel homicida sit, vel alteri crimini obnoxius, ob quod quis iure reiicitur à testimonio dicendo propter infamiam, d. l. 3, §. penult in fine junctâ l. Infamem 7, D. De publicis iudic. & c. Testimonium 54, h. tit. Et rectè putat Panorm. hic num 14, cum non teneri respondere, ad prodendam turpitudinem suam, quod id repugnet verecundiæ hominis atque adeò impossibile videri debeat, l. Filium 15, in fine D. De conditionib. in fit.

## IN TIT. XXI. DE TESTIBUS COGENDIS.

## SUMMARI A.

1. Iure civili testes in causa civili coguntur indistinctè.
2. Iure Can. si requisiti tergiversentur testimonium dicere.
3. Licet iuraverit testis, se non dicaturum veritatem.
4. In causa criminali de iure Can. testes quando admittantur.

**H**Oc Tit. docemur, quando testes ad testimonium ferendum cogendi sint. † Et quidem de iure civili indistinctè compelluntur testes ad dicendum testimonium, ut in *l. Si quando 15, C. De testib. & l. 3, §. exhibere D. De tabulis exhib.* Exceptis iis, qui enumerantur in *l. 4, & l. 5, D. De testib.* veluti sunt locer, gener, vitricus, privignus, consobrinus, patronus, libertus, & similes, qui inviti testimonium non dicunt, dummodò aliunde probatio haberi possit, alias & hi coguntur, ut dixi, in *c. Si qui testimonium circa fin. sup. tit. prox.*

Secus est de iure Canonico, quo in causa civili testes primùm moentur, & si requisiti tergiversentur, cogi possunt per censuram Ecclesiasticam, *c. 1. c. Caterium 6, & c. Dilectorum 10, in fine h. tit.* Hisdem quoque exceptis hoc iure, qui & de iu-

re civili, *d. l. 4, & l. 5.* † Idque ad eò obtinet, etiam si iuraverit testis, se non dicturum veritatem, quia nihilominus, non obstante tali iuramento, compellitur à iudice, *c. Intimavit 18, c. Constitutus 45. sup. tit. prox. & c. fin. h. tit.* cum tale iuramentum ipso iure nullum sit, utpote quod peccatum contineat suppressendi veritatem, in alterius præiudicium, *can. Quisquis xi. q. 3, & c. 1. inf. De crim. falsi* Nisi quòd ad cautelam ab hoc iuramento detur absolutio, propter vulgi opinionem, sicut *d. c. fin.* intelligunt Gl. & Panorm. *ibid.*

In causa verò criminali de iure Canonico testes non compelluntur, *d. c. Dilectorum 10 h. t.* Nisi aliunde veritas haberi non possit, *c. Pervenit 5, h. t.* Expedi enim reipublicæ delicta nocentium esse nota, ut puniantur, *l. Eum qui 18, in pr. D. De injur. l. Ita vulneratus 52, D. Ad L. Aquil. & c. Ut fama 35, inf. De sent. excommunic.* In duobus tamen casibus indistinctè testis in criminali causa compellitur de iure Canonico, videlicet ubi testis dolo, vel timore partis adversæ, recusat testimonium ferre, *d. c. Pervenit & c. 3, h. t.* Atque ita inter se conciliari possunt ea, quæ de testibus cogendis variè à Dd. disputantur.

## In Cap. Præterea 7.

## SUMMARI A.

1. Incontinenti fieri variè dicitur.
2. Testis ex incontinenti corrigere errorem potest, non ex intervallo.
3. Nequè durante eodem iudicio.
4. Correctio incontinenti fieri quando dicatur.
5. Correctio ex intervallo facta an admittenda.
6. Vtri testimonio, priori an posteriori, credendum sit.

**N**Ota hic in fine textum singularem, quòd testi permissum sit ex incontinenti dictum suum corrigere, non verò ex intervallo. † Et quamvis verbum, *Incontinenti*, varias interpretationes habeat (aliquando enim incontinenti fieri dicitur, quod sit intra triduum, ut in *l. fin. C. De errore advocat.* aliquando aliquibus horis interiectis, *l. Quod ait lex 23, §. fin. D. Ad L. Iul. de adult.* Rursus aliquando cum aliquo spatio, ut in *l. 1, §. item fisa legatum D. Ad L. Falcid.*) hoc tamen

loco intelligitur incontinenti fieri, quod statim sit nullo interposito intervallo, ut textus ipse se explicat, quemadmodum in simili *l. C. Ulpianus in l. Iuligentium 7, §. quinimò D. De pactis.* Itaque incontinenti opponitur ex intervallo. † Quòd autem testis errorem suum ex incontinenti corrigere possit verò non ex intervallo, ratio hæc est, quòd ea, quæ incontinenti fiunt, ipsi actui inesse censentur, *d. §. quinimò:* ac proinde nullum errorem admissum esse ius interpretatur.

Ex quo liquet, quàm falsa sit eorum sententia, qui putant, testi permissum esse errorem suum corrigere, durante eodem iudicio: exemplo partis litigantis, cui licitum est errorem suum, commissum à se in iudicio, usque ad sententiam corrigere, *per text. in l. Error 7, C. De juris & facti ignor.* Nam aliud est in parte litigante, aliud in teste, ut paulò pòst dicam Similiter & Innocentium malè hîc existimasse, dum vult, testem ex incontinenti posse

ri posse corrigere errorem suum, ubi partibus aut alicui personæ nondum locutus est.

4 Cæterum Did. Covarruvias *Var Resol lib. 2, c. 13 num 8, vers. Cæterum*, existimat ex incontinenti tunc fieri correctionem, ubi ea sit, priusquam tabellio, id est Notarius responsionem testis priorē scripserit, *alleg. Gloss. in can. Apud misericordem xxxii. q. 1. quam ipse insignem vocat & notabilem & singularem ex Alex. & Lanfranco*. Addit præterea Covarr. *ibid.* idem esse, ubi testis post dictum testimonium nondum partibus locutus est, idque arbitrio iudicis relinquendum esse. Quod & rectè censet Hostiensis, *hic in fine*, inquit: Licet incontinenti fieri varias interpretationes recipiat, tamen verius est, id relinquendum esse iudicis arbitrio; qui attentâ qualitate testis, & utrum tractaverit cum partibus, aliisque circumstantiis consideratis, correctionem testis vel reprobabit, vel admittet. Neque id à juris ratione alienum est, cum testis fides, quantum scilicet ipsi credendum sit, ex persona ipsius pendeat, atque aded ab æstimatione iudicis, *l. 2. & l. 3. D. De testib.*

5 Sed constituamus testem ex intervallo non incontinenti correxisse testimonium suum, quaestio est, an hæc correctio admittenda sit. Et certum est, admitti non debere, *per hunc text. argumento sumpto à contrario sensu*, nisi error à teste probetur, *arg. d. l. Error 7, C. De iur. & facti ignor.* Unde hic notandum est, testi permissum esse corrigere testimonium suum ex incontinenti, nullo etiam probato errore; ex intervallo verò non nisi ostenso errore. Covarr. *loco sup. cit.* Error verò ostenditur, si probabilis ab eo oblivio allegetur; quod tamen & iudicis erit dispicere. Unde quod antè dixi, testi permissum esse corrigere errorem suum, accipiendum est ex incontinenti; ex intervallo non aliter, quàm probato errore.

6 Ubi autem testis errorem suum ex intervallo non probat, hic rursus dubitationis est, utri testimonio, priori, an posteriori credendum sit. Bald. *in l. Gestanum. 6, C. De re iudic.* existimat utrumque testimonium reiiciendum esse, siquidem hic testis non tantum periurus est, sed & crimine falsi obstringitur, *l. Eos 27, D. Ad L. Corn. de fals. & c. Sicut nobis 9, sup. tit. prox.* Nam alterum saltem falsò deposuit, usque aded, licet adserat (sed non probet, se prius testimonium per errorem, poste-

rius verò ex certa scientia, & secundum rei veritatem dixisse. Nam talis excusatio non juvat in delictis, quæ in dubio præsumuntur dolo admitti, *c. 1, & ibi elegans Gl. inf. De præsumpt. & l. Si non convitii C. De injur.* Accedit, quòd in hac contrarietate decerni non potest, utrum prius, vel posterius testimonium verum sit, ac proinde mutud sibi fidem derogant, *arg. l. Scriptura 14, C. De fide instrum. & l. Vbi pugnancia D. De R. l.*

Verior nihilominus juris opinio est, prius testimonium tantummodò valere, neque tolli sive corrigi per posterius ex intervallo. Quod probatur ex ratione *d. c. Sicut nobis sup. tit. prox. & ibi Gl. in fine & l. Generaliter 13, in fine C. De non num. pecun.* dum inquit, nimis indignum esse, ut quod sua quisque voce dilucidè testatus est, id in eodem casum infirmare, proprioque testimonio resistere. Atque hanc communem esse sententiam probat ex aliis Dd. Covarr. *d. c. 13, num. 8, vers. Tertium est*, quam & Camera Imperialis observat, teste Myasing. *cent. 2, observ. 86*, Qui licet de teste loquatur deponente in diversis iudiciis contrarium, nihilominus idem est & de eodem iudicio, præsertim cum & ex priori testimonio jus partii quaesitum sit, quòd latius persequere apud Jac. Menoch. *De arbitr. iud. lib. 2, casu 105*.

Non obstat, quòd huiusmodi testis sit periurus, & crimen falsi incurrerit; quia id verum est quoad ipsum testem, qui eo ipso, quod retractat prius testimonium, faceret antè se falsò deposuisse; non verò quoad ipsos litigantes, quibus hæc retractatio nocere non potest, tamquam jus ex priori testimonio sibi acquisierit, propter rationem *d. l. Generaliter*, cujus antè meminimus, & *c. Per suas 10, sup. De probat.*

Nec quoque movet, quòd in contrarietate testimoniorum unius eiusdemque testis discerni non possit, utrum verum vel falsum sit; quia juris præsumptio stat pro priore testimonio, quòd verum dixerit, & ratione *d. l. Generaliter & d. c. Per suas*.

Quare neque impediunt textus in *d. l. Scriptura & in d. l. Vbi pugnancia*, quia in his casibus loquuntur, ubi res est dubia & perplexa: at in proposito argumento, nullum dubium est, nulla perplexitas, cum iura priori testimonio fidem potius adhiberi velint, ut jam dictum est.

## IN TIT. XXI. DE TESTIBUS COGENDIS.

## SUMMARI A.

1. Iure civili testes in causa civili coguntur indistinctè.
2. Iure Can. si requisiti tergiversentur testimonium dicere.
3. Licet iuraverit testis, se non dicaturum veritatem.
4. In causa criminali de iure Can. testes quando admittantur.

**H**Oc Tit. docemur, quando testes ad testimonium ferendum cogendi sint. † Et quidem de iure civili indistinctè compelluntur testes ad dicendum testimonium, ut in *l. Si quando 15, C. De testib. & l. 3, §. exhibere D. De tabulis exhib.* Exceptis iis, qui enumerantur in *l. 4, & l. 5, D. De testib.* veluti sunt locer, gener, vitricus, privigaus, consobrinus, patronus, libertus, & similes, qui inviti testimonium non dicunt, dummodò aliunde probatio haberi possit, alias & hi coguntur, ut dixi, in *c. Si qui testimonium circa fin. sup. tit. prox.*

2. Secus est de iure Canonico, quo in causa civili testes primùm moentur, & si requisiti tergiversentur, cogi possunt per censuram Ecclesiasticam, *c. 1. c. Caterium 6, & c. Dilectorum 10, in fine h. tit.* Hisdem quoque exceptis hoc iure, qui & de iu-

re civili, *d. l. 4, & l. 5.* † Idque ad eò obtinet, etiam si iuraverit testis, se non dicturum veritatem, quia nihilominus, non obstante tali iuramento, compellitur à iudice, *c. Intimavit 18, c. Constitutus 45. sup. tit. prox. & c. fin. h. tit.* cum tale iuramentum ipso iure nullum sit, utpote quod peccatum contineat suppressendi veritatem, in alterius præiudicium, *can. Quisquis xi. q. 3, & c. 1. inf. De crim. falsi* Nisi quòd ad cautelam ab hoc iuramento detur absolutio, propter vulgi opinionem, sicut *d. c. fin.* intelligunt Gl. & Panorm. *ibid.*

In causa verò criminali de iure Canonico testes non compelluntur, *d. c. Dilectorum 10 h. t.* Nisi aliunde veritas haberi non possit, *c. Pervenit 5, h. t.* Expedi enim reipublicæ delicta nocentium esse nota, ut puniantur, *l. Eum qui 18, in pr. D. De injur. l. Ita vulneratus 52, D. Ad L. Aquil. & c. Ut fama 35, inf. De sent. excommunic.* In duobus tamen casibus indistinctè testis in criminali causa compellitur de iure Canonico, videlicet ubi testis dolo, vel timore partis adversæ, recusat testimonium ferre, *d. c. Pervenit & c. 3, h. t.* Atque ita inter se conciliari possunt ea, quæ de testibus cogendis variè à Dd. disputantur.

## In Cap. Præterea 7.

## SUMMARI A.

1. Incontinenti fieri variè dicitur.
2. Testis ex incontinenti corrigere errorem potest, non ex intervallo.
3. Nequè durante eodem iudicio.
4. Correctio incontinenti fieri quando dicatur.
5. Correctio ex intervallo facta an admittenda.
6. Vtri testimonio, priori an posteriori, credendum sit.

**N**Ota hic in fine textum singularem, quòd testi permissum sit ex incontinenti dictum suum corrigere, non verò ex intervallo. † Et quamvis verbum, *Incontinenti*, varias interpretationes habeat (aliquando enim incontinenti fieri dicitur, quod sit intra triduum, ut in *l. fin. C. De errore advocat.* aliquando aliquibus horis interiectis, *l. Quod ait lex 23, §. fin. D. Ad L. Iul. de adult.* Rursus aliquando cum aliquo spatio, ut in *l. 1, §. item fissa legatum D. Ad L. Falcid.*) hoc tamen

loco intelligitur incontinenti fieri, quod statim sit nullo interposito intervallo, ut textus ipse se explicat, quemadmodum in simili *l. C. Ulpianus in l. Iuligentium 7, §. quinimò D. De pactis.* Itaque incontinenti opponitur ex intervallo. † Quòd autem testis errorem suum ex incontinenti corrigere possit verò non ex intervallo, ratio hæc est, quòd ea, quæ incontinenti fiunt, ipsi actui inesse censentur, *d. §. quinimò:* ac proinde nullum errorem admissum esse ius interpretatur.

Ex quo liquet, quàm falsa sit eorum sententia, qui putant, testi permissum esse errorem suum corrigere, durante eodem iudicio: exemplo partis litigantis, cui licitum est errorem suum, commissum a se in iudicio, usque ad sententiam corrigere, *per text. in l. Error 7, C. De juris & facti ignor.* Nam aliud est in parte litigante, aliud in teste, ut paulò pòst dicam Similiter & Innocentium malè hîc existimasse, dum vult, testem ex incontinenti posse



ri posse corrigere errorem suum, ubi partibus aut alicui personæ nondum locutus est.

4 Cæterum Did. Covarruvias *Var Resol lib. 2, c. 13 num 8, vers. Cæterum*, existimat ex incontinenti tunc fieri correctionem, ubi ea sit, priusquam tabellio, id est Notarius responsionem testis priorē scripserit, *alleg. Gloss. in can. Apud misericordem xxxii. q. 1. quam ipse insignem vocat & notabilem & singularem ex Alex. & Lanfranco*. Addit præterea Covarr. *ibid.* idem esse, ubi testis post dictum testimonium nondum partibus locutus est, idque arbitrio iudicis relinquendum esse. Quod & rectè censet Hostiensis, *hic in fine*, inquit: Licet incontinenti fieri varias interpretationes recipiat, tamen verius est, id relinquendum esse iudicis arbitrio; qui attentâ qualitate testis, & utrum tractaverit cum partibus, aliisque circumstantiis consideratis, correctionem testis vel reprobabit, vel admittet. Neque id à juris ratione alienum est, cum testis fides, quantum scilicet ipsi credendum sit, ex persona ipsius pendeat, atque aded ab æstimatione iudicis, *l. 2. & l. 3. D. De testib.*

5 Sed constituamus testem ex intervallo non incontinenti correxisse testimonium suum, quaestionis est, an hæc correctio admittenda sit. Et certum est, admitti non debere, *per hunc text. argumento sumpto à contrario sensu*, nisi error à teste probetur, *arg. d. l. Error 7, C. De iur. & facti ignor.* Unde hic notandum est, testi permissum esse corrigere testimonium suum ex incontinenti, nullo etiam probato errore; ex intervallo verò non nisi ostenso errore. Covarr. *loco sup. cit.* Error verò ostenditur, si probabilis ab eo oblivio allegetur; quod tamen & iudicis erit dispicere. Unde quod antè dixi, testi permissum esse corrigere errorem suum, accipiendum est ex incontinenti; ex intervallo non aliter, quàm probato errore.

6 Ubi autem testis errorem suum ex intervallo non probat, hic rursus dubitationis est, utri testimonio, priori, an posteriori credendum sit. Bald. *in l. Gestanum. 6, C. De re judic.* existimat utrumque testimonium reiiciendum esse, siquidem hic testis non tantum periurus est, sed & crimine falsi obstringitur, *l. Eos 27, D. Ad L. Corn. de fals. & c. Sicut nobis 9, sup. tit. prox.* Nam alterum saltem falsò deposuit, usque aded, licet adserat (sed non probet, se prius testimonium per errorem, poste-

rius verò ex certa scientia, & secundum rei veritatem dixisse. Nam talis excusatio non juvat in delictis, quæ in dubio præsumuntur dolo admitti, *c. 1, & ibi elegans Gl. inf. De præsumpt. & l. Si non convitii C. De injur.* Accedit, quòd in hac contrarietate decerni non potest, utrum prius, vel posterius testimonium verum sit, ac proinde mutuo sibi fidem derogant, *arg. l. Scriptura 14, C. De fide instrum. & l. Vbi pugnancia D. De R. l.*

Verior nihilominus juris opinio est, prius testimonium tantummodò valere, neque tolli sive corrigi per posterius ex intervallo. Quod probatur ex ratione *d. c. Sicut nobis sup. tit. prox. & ibi Gl. in fine & l. Generaliter 13, in fine C. De non num. pecun.* dum inquit, nimis indignum esse, ut quod sua quisque voce dilucidè testatus est, id in eodem casum infirmare, proprioque testimonio resistere. Atque hanc communem esse sententiam probat ex aliis Dd. Covarr. *d. c. 13, num. 8, vers. Tertium est*, quam & Camera Imperialis observat, teste Myasing. *cent. 2, observ. 86*, Qui licet de teste loquatur deponente in diversis iudiciis contrarium, nihilominus idem est & de eodem iudicio, præsertim cum & ex priori testimonio jus partii quaesitum sit, quòd latius persequere apud Jac. Menoch. *De arbitr. jud. lib. 2, casu 105*.

Non obstat, quòd huiusmodi testis sit periurus, & crimen falsi incurrerit; quia id verum est quoad ipsum testem, qui eo ipso, quod retractat prius testimonium, faceret antè se falsò deposuisse; non verò quoad ipsos litigantes, quibus hæc retractatio nocere non potest, tamquam jus ex priori testimonio sibi acquisierit, propter rationem *d. l. Generaliter*, cujus antè meminimus, & *c. Per suas 10, sup. De probat.*

Nec quoque movet, quòd in contrarietate testimoniorum unius eiusdemque testis discerni non possit, utrum verum vel falsum sit; quia juris præsumptio stat pro priore testimonio, quòd verum dixerit, & ratione *d. l. Generaliter & d. c. Per suas*.

Quare neque impediunt textus in *d. l. Scriptura & in d. l. Vbi pugnancia*, quia in his casibus loquuntur, ubi res est dubia & perplexa: at in proposito argumento, nullum dubium est, nulla perplexitas, cum iura priori testimonio fidem potius adhiberi velint, ut jam dictum est.

## IN TIT. XXII. DE FIDE INSTRUMENTORVM.

## SUMMARI A.

1. Instrumentorum nomine qua veniant.
2. Instrumenta sunt vel publica, vel privata, vel authentica.

**I**gitur hujus Tit. inscriptio est *De fide instrumentorum*, hoc est quatenus scripturis in probando fides adhibenda sit. † Instrumentorum enim nomine hoc loco scripturas intelligimus, ut & in *C. eod. tit.* & sic quatenus probationis speciem constituunt: licet, inspectâ etymologiâ nominis, instrumenta latius pateant, quibus scilicet res quælibet instruitur; veluti in fundo instruo

aratra, ligones, scalæ, scopæ, aliaque huiusmodi instrumentorum nomine veniunt, *l. Instrumenta* 8, & *passim D. De fundo instructo*: item testes, quibus & causa instrui dicitur, *l. 1, D. hoc t. l. Notionem* 99, § *instrumentorum D. De verb sig. & c. Per venit* 4, *sup. De testib. cogendis*. Sed, ut antè dixi, hoc loco, tum ex recepto usu loquendi, instrumentorum appellatione solæ scripturæ comprehenduntur, probationis causâ comparatæ. † Eaque instrumenta vel publica sunt, vel privata, vel authentica; de quibus sigillatim doctrinæ causâ jam differemus.

## In Cap. 1. 2. &amp; ultimum.

## SUMMARI A.

1. Instrumentum originale quid.
2. Instrumentum privatum an & quatenus probet.
3. Libris mercatorum qua fides.
4. Quid si debitor negotiæ suam scripturam?
5. Comparatio litterarum quando & quam probandi vim habeat.
6. Iuramento negantis scripturam suam quando sit locus.
7. Instrumentum publicum quid.
8. Notarius cur servus publicus dicatur.
9. Requisita ad instrumentum publicum.
10. Indictio quid sit.
11. Maximiliani l. Constitutio de solemnitatibus instrumenti publici.
12. Instrumentum authenticum quid & unde dictum.
13. In quo differat à publico.
14. Scriptura privata qua dicatur.
15. Exemplum sive copia quando probet.

**H**æc tria Capp. simul conjungimus, quòd ejusdem ferè argumèti sint. Primum & ultimum agunt de exemplo instrumenti originalis, quod textus in *d. c. 1.* vocat *exemplar*, vulgè verò *copia* & *transumptum* dicitur. Quamvis nonnumquam exemplar quoque sumatur pro originali, ut est apud Ulp. in *l. Si in duobus* 10, *D. Quæ ad testam. aper.* ubi loquitur de testamento in duobus exemplaribus conscripto, quorum utrumque originale est. Idem verò exemplar al-

terius dicitur, quòd unum alterius exemplum videatur. Secundum Cap. agit de instrumento autentico: & quia exempla sive copiarum originalium instrumentorum per se fidem non faciunt, sed tum demum, ubi iudicis auctoritate desumpta sunt ex originali vel autentico, *d. c. 1.* & *c. fin. h. r.* prius hinc dispiciemus de instrumento originali & autentico.

Originale vocamus primum instrumentum, sive publicâ sive privatâ manu conscriptum sit. De publico instrumento dicam paulò post: de privato, quod scilicet privatâ manu scriptum est, † certi juris est, nullam ex se fidem facere, *per text. in l. Instrumenta* 5, *cum duab. seqq. C. De probat.* Nisi is, qui instrumentum scripsit, contra se fateatur, *l. Publica* 26, § *Lucius*, & § *ult. D. Depositi*, *l. Cum de indebito* 25, *D. De probat.* & *c. Si cautio* 14, *inf. h. r.* Contra se, inquam; nam in commodum suum, sive hæredum suorum, hæc confessio non valet, etiam si jurata sit, *d. l. Instrumenta, junctâ Auth. Quod obtinet C. De probat.* præterquam ubi debitor pro se & contra se simul in una eademque scriptura fateatur; quo casu statatur quidem integræ ejus confessioni, sed juxta æstimationem iudicis, *d. § ult.*

Quare & in mercatorum libris idem retinendum est, in quibus merces venditæ solent conscribi, & earum solutiones, si quæ factæ sint, simul annotari, vel merces transversâ lineâ induci ac deleri: quæ æquè pendent ex æstimatione iudicis, qui ex personæ & rei circumstantiis ani-

P

madver-

mad verteret, quanta fides libro mercatoris attribuenda sit, juxta *l. Publica §. fin. D. Depositi, junctā l. Instrumenta C. De probat.* ubi eleganter textus, Instrumenta domestica (inquit) seu privata testatio, seu annotatio, si non aliis quoque adminiculis adjuventur, ad probationem sola non sufficiunt. Hic adminicula intelligo circumstantias, quæ ex persona scriptoris & libri qualitate desumuntur: cujusmodi sunt, quod mercator sit bonæ existimationis, & rationes propriâ manu conscripserit, causâ obligationis expressâ; eodemque libro non solum credita, verum etiam debita, data & accepta contineantur. His enim concurrentibus, probatio quædam inducitur, non quidem plena, sed semiplena, ad eum finem, ut mercatori juramentum suppletorium deferri possit à iudice. Ita And. Gail. *ex communi Dd sententia, lib. 2. Observ. 20.* Similiter observandum & in aliis scripturis, quæ debita & credita simul in se continent, prout ipse iudex arbitrabitur.

Verum fingamus, debitorem non solum diffidèri debitum, sed & scripturam à se factam negare. Hoc casu per testes aut per comparationem litterarum, aut juramento debitoris, res dirimenda est. Quare si testes sint, qui testificentur, debitum, in ipsa scriptura contentum, puta mutuū, commodatum, depositum, emptionem, vel alium contractum initum esse, ambigi non debet, quin hæc probatio testium sufficiens sit, etiam si testes ipsi non sint subscripti, neque plures sint quam duo testes. Panorm. & passim alii Dd. *hic in d. 2. teste Covart. Pract. quasi c. 21, in pr. & probat. textus in l. In exercendis 15, C. h. t. junctā l. Vbi 12, C. De testib.*

Quoad comparationem litterarum, quâ manus scribentis quandoque probatur, de ea quidem copiosè & confusè tractant Menoch. *De arbitrar. jud. quest. casu 114.* & Covart. *d. c. 22.* sed à nobis breviter explicanda est. Itaque ut scriptura per comparationem alterius scripturæ vim probandi habeat, necesse est, ut scriptura, ad quam comparatio fit, unam ex his quinque qualitatibus habeat, quæ recententur in *l. Comparationes 19, cum duob. Auth. seqq. C. h. tit.* quarum una est, ut, si ea scriptura privata sit, habeat subscriptionem trium testium, quorum omnes, aut saltem duo, prius ei fidem imponant, quâ comparatio fiat, videlicet recognoscendo manum suam. Altera est, ut vel forensis sit scriptura, id est in iudicio facta, sive producta. Tertia est, ut vel sit publica scriptura: IV. Vel ex archivo publico deprompta. V.

Vel ab ipsa parte adversa producta in iudicio. Ex his enim solis comparatio litterarum admittitur: ita tamen, ut antequam comparatio instituat, juramentum calumniæ præstet is, qui comparationem fieri desiderat, *d. l. Comparationes.*

Postremo quod attinet ad juramentum ejus, qui negat scripturam suam, ad id tandem devenitur, ubi aliæ probationes deficiunt, sicut probat textus in *c. 2, sup. De probat. in Novella 73, De instrum. caus. §. Si tamen quisquam. Nov. 18, De trinitate & semisse §. Studium vero & Auth. Contra C. De non num. pecun. Idem est & in contractibus sine scriptura celebratis, §. Et hæc dicimus d. Nov. 73.*

Neque obstat hæc juris sententia, Astore non probante, reus, etiam si nihil præstiterit, absolvi debet, *vulgatā l. Qui accusare 4, C. De edendo & c. fin. in suo inf. De iurejur.* Nam ea loquitur de probatione propriè dicta, quæ fit per testes aut instrumenta, vel per similem modum probandi, quo reus onerari non debet, si actor intentionem suam antè non probavit. At juramentum hoc non tam probationis causâ deferretur reo, quam purgandæ sive potius ostendendæ innocentie suæ causâ.

Hæc quoad originale instrumentum privatum. Quod verò ad originale instrumentum publicum attinet, & illud dicitur, quod à tabellione sive Notario solemniter confectum est: cujus persona cum publica sit, hoc est publicâ auctoritate summi Pont. aut Imp. vel Comitum Palatini, cui id à summo Principe permittum est, approbata, idcirco & instrumentum ab eo confectum publicum dicitur. Solet autem in iure hic Notarius appellari servus publicus, uti in *l. 2, D. Rem pupilli salvam fore & in l. 2, C. De adopt. in c. 2, De iur. lib. 6.* non quia reverà servus est, sed quod publicè serviat & operam suam præstet: nam & hinc publica persona dicitur in *8. cum autem in sist. De adopt.*

Igitur ut publicum instrumentum ritè fiat, hæc sequentia requiruntur. Primò, ut nomen Domini præmittatur, his verbis: *in nomine Domini, &c.* Quod etsi de iure necessariò non requiritur, tamen ita consuetudine receptum est, adeoque coomisso instrumentum non valeret, norant *Gl. in v. auctore Novella 47, vel, ut alii codices habent, Nov. 77. Vt præponatur nomen Imp. & Panorm. hic num. 3, & præcipuè And. Alciatus lib. 6, Parer. c.* Quod hunc rationem habet, quia consuetudo vim legis obtinet, *l. De quibus 32. cum l. seq. D. De legib.*

*Legib. & s. ex non scripto insit. De iure natur. gent. & ci-  
vili.*

Secundò, ut post invocationem Domini inferatur eius annus, *Gl. in c. Inter dilectos in V. indictionis h. tit.* Verùm nec illud iure probatur, sed consuetudine, ut tradit Covarr. *Pract. qq. c. 20, n. 2.*

III. Ut sequatur nomen Imperatoris: quod tamen, cessante consuetudine, de qua dictum est, esset ante omnia præmittendum, juxta *d. Nov. Ut proponatur nomen Imp.* Idem tradit Panorm. hic de nomine summi Pont. & Regum, qui jura imperii in suis ditionibus exerceat, ut horum nomen loco Imperatoris substituatur: tamen si utile esse censeat, ut utrumque nomen simul exprimat, ut videmus passim in instrumentis publicis, præsertim de personis & rebus Ecclesiasticis.

IV. Ut sequatur nomen Consulis illius anni, *d. Novel. Ut proponatur nomen Imp.* Verùm in consuetudinem abiit hæc solemnitas, propter Consules sublatos Romæ.

V. Indictio, quæ deinde inferenda est, *ex d. Novel.* Continet autem Indictio (ut hoc obiter hic dicam) quindecim annos, quibus exactis ad novam indictionem proceditur, & sic subsequenter. Dicta verò ex eo est, quòd indictio certi census & tributorum decimo quinto quoquo anno fiebat apud Romanos: quæ tamen in tria lustra dividebatur, ita ut singulis lustris tertia pars solveretur. Atque hanc indictionem ante Christum natum, cum Christus quarto anno indictionis natus esset, probat Covarr. *Var. Resol. lib. 1, c. 12, num. 7.* Inde ad tempora usque nostra indictionum supputatio deducitur, licet quoad tributa præstata ea amplius in usu non sit.

VI. Ut post hæc instrumento publico inferantur mensis & dies; sic enim habet prædicta *Novel. Ut proponatur nomen Imp.* Licet *Did. Covarr. al. leg. c. 20.* putet minimè necessariam esse mentionem mensis, ubi dies certa foret absque expressione mensis, ut sunt dies S. Joannis Baptistæ, dies Nativitatis Domini, & similes, sicut ibidem tradit *ex Bart. Felino & aliis.*

VII. Ut fiat mentio loci, in quo contractus, vel alius actus, qui instrumento continetur, gestus est, *c. 3, & ibi notat Gl. De sent. & re judic. in 6, l. Optimam 14, C. De contrah. & committ. stipulat. & c. Quoniam contra 11, sup. De probationib.* Idque addèd obtinere volunt, ut contraria consuetudo non valeat, *Rota Rom. Decis. 6. tit. De consuet. in*

*antiq. Roman. in l. In illa D. De verb. obligat. And. Siculus Conf. 3. vol. 3, & in additionib. ad Panor. hic.*

VIII. Ut contractus vel actus ipsi instrumento inferatur, secundum Panorm. hic, & Constitutionem Maximiliani I. Imp. de qua paulò pòst.

IX. Tamen si necesse sit, ut testes præsentis eidem contractui sive actui, de quo instrumentum conficitur, interfint, *l. Contractus 16, C. h. tit.* non tamen eorum subscriptio requiritur, sed sufficit testium nomina inseribi per Notarium, *s. sed & si instrumenta Novel. 73, de instrum. caut. Tradit. Panorm. hic & probat communis opinio apud Covarr. Pract. quest. c. 20.* Qui ibidem addit, duos testes sufficere, *ex Gl. communiter recepta in d. c. 1, h. t.* Neque rogari eos necesse est, sicut ex *Specular. notat idem Panor.* licet quòd soleat scribi, eos fuisse regatos.

X. Necessaria est Notarii inscriptio, ut quidam volunt, per textum *in d. § Sed & si instrumenta Novel. 73.* Quo loco tamen non probatur hæc solemnitas; quemadmodum ut & signum Notarii adiciatur: sed utrumque magis ex consuetudine fit, de quo latius vide Covarruviam *sup. cit. c. 20, num. 5. & Panorm. hic in c. 1, num. 3,* ubi omnes solemnitates publici instrumenti enumerat & perstringit.

Cæterum existat Maximiliani I. Constitutio sive ordinatio Colonix anno 1512. edita, ubi prædictæ solemnitates renovatæ, & in necessitatem legis traductæ sunt. Mandatur enim in ea Notariis, ut post invocationem nominis Domini ponatur annus Domini, indictio, nomen supremi Principis, deinde mensis, dies, hora, locus, & in qua parte loci. Postea ipsum factum narretur, & testes adhibiti, cum nomine & cognomine, discretè inferbantur; & postremò, Notarii sigillum & subscriptio subjiciantur. Qui Notarius semper rogatus vel adscitus esse debet, cujus & in instrumento fiat mentio.

Ubi tamen observandum est, has solemnitates à Maximiliano ita præscriptas esse Notario, ut tamen nolit derogatum consuetudini loci, si forte alicubi prædictæ solemnitates omnes non adhiberentur. Hanc enim consuetudinem sublaram non vult: excepto eo, quòd omninò mandat, exprimendam esse nomen & annum Imperatoris, vel Regis Romanorum, sicut videre est in eadem Constitutio. quæ existat in 1. parte *Recessuum sive Ordinationum Imperii.*

12 Jam quod ad instrumentum authenticum at-  
tinet, hoc nomen derivatur à verbo Græco  
*ἀσθενής*, quod Latine est auctor, ita quod au-  
thenticum idem sit, quod certi auctoris, vel, ut  
non malè interpretatur Panormit. *hic*, ex seu-  
toritatem habens, id est certam fidem. Quale  
est omne instrumentum, quod legitime proba-  
tur per testes inscriptos instrumento, vel quod  
publica manu, hoc est à tabellione confectum est,  
aut habet authenticum sigillum, *text hic in cap. 2,*  
puta Episcopi, Capituli, Principis, sive etiam cu-  
juscumque judicis, in iis scilicet rebus, quæ ad  
suam jurisdictionem pertinent. *Glossa hic in d. c. 2,*  
*& latè Specul. de probat. § fin. vers. Decimò per litte-  
ras.* Atque hoc instrumentum authenticum  
quandoque originale dicitur, respectu scilicet  
exemplorum, sive copiarum, quæ ex ipso desu-  
muntur, *l. 2, D. hoc tit.* Nam & hinc tabulæ & rati-  
ones authenticæ appellantur illæ, quæ à Prin-  
cipe factæ certam fidem habent, ut in *l. Cetera 4,*  
*in fine D. Familia ercise.*

13 Quare hic notandum est, authenticum instru-  
mentum latius patere, quàm instrumentum  
publicum. Nam authenticum dicitur, quod  
qualicumque modò per se fidem facit, vel face-  
re potest: publicum verò, quod per publicam  
manum, id est Notarium legitime confectum est.  
Ad eò ut publicum instrumentum, sub authenti-

co tamquam genere suo contineatur, sicut con-  
stat ex textu nostro *in d. c. 2.*

Quibus certe consequens est, aliam scriptu-  
ram, quæ authentica non est, privatam dici.  
Quamvis etiam non malè dixerimus, & eam scri-  
pturam privatam dici posse, quæ privatà manu  
scripta est; licet alioqui & authentica sit, ex iis,  
quæ jam antè dicta sunt.

Postremò, quod spectat ad exemplum sive co-  
piam instrumenti publici vel authentici, hoc ut  
fidem mereatur necesse est, quòd auctoritate ju-  
dicis per Notarium ex ipso originali desumptum  
sit, *c. fin. h. tit.* aliter enim non probat, *per text. in*  
*hoc c. 1, & in l. 2, D. eod. & in Auth. Si quis in aliquo C,*  
*De edendo, Dico, auctoritate judicis; h. scilicet ab*  
*una parte petatur exemplum fieri: nam si utra-*  
*que pars consentiat in exemplum, non opus est*  
*auctoritate judicis, juxta Bart. communiter re-*  
*ceptum, in d. Auth. Si quis in aliquo, teste Covarr.*  
*Pract. qq. c. 21, num. 5, in fine, idque ratione confen-*  
*sus utriusque, quo sibi partes præjudicare pos-*  
*sunt. Nihilominus pars adversa absens semper*  
*citanda est ad exemplum desumendum, propter*  
*regulam hanc generalem, quòd ubi pars ex ali-*  
*quo laedi potest, semper citari debeat, per text. in l.*  
*Namita Divus 79, D. De adopt. in l. De unoquoque 47,*  
*D. De re jud. & in l. In causa 14, § cognita D. De mi-*  
*norib. Reliqua vide apud Covarr. d. c. 21, & Dd. in d.*  
*Auth. Si quis in aliquo.*

### In Cap. Ex litteris 3.

#### S U M M A R I A.

1. Facti species.
2. Dubium circa textum expenditur.
3. Rasura in loco non suspecto non nocet.
4. Rasura non obist, ubi eadem manu scriptura mutata  
& restituta est.
5. Rasura non restituta an vitietur totum instru-  
mentum, an pars tantum?

**H**Oc Cap. agit de rasura instrumenti, quæ  
sepe committitur per scribentem, aut a-  
lium, dum instrumenti verba sive litteras  
expungit, alias eorum loco substituendo. Facti  
species ita se habet. † Quæstio mota erat inter  
duos de quadam Capella, cujus decisionem cum  
summus Pont. delegatis à se judicibus commis-  
set, petiit reus conventus, sibi fieri inspiciendi  
potestatem litteras delegationis: quas cum in-  
spexisset, falsi eas arguit, quòd in narratione facti

abrasæ essent. Unde hac de re consultus Pont. re-  
scribit, quòd propter hanc abrasionem litteræ  
tamquam falsæ judicari non debeant, præsertim  
(addens) cum & privilegia in nominibus posses-  
sionem, id est prædiorum, nonnumquam abra-  
dantur, & error statim corrigatur.

Hoc summi Pont. rescriptum, si simpliciter ac-  
cipiatur, defendi non potest. Finge enim Titium  
rescripto impetrasse à S. Pont. judicem delega-  
tum in parva causa, ut scilicet ea de plano, absque  
strepitu & figura judicii, & appellatione re-  
motà, cognosceretur; hunc verò Titium, vel  
alium, erasis verbis, *parva causa*, reposuisse *mag-*  
*nam causam*, quam propter sui momentum non  
facile Pont. demandasset de plano & sine appella-  
tione cognosci, vel finge Titium impetrasse pri-  
vilegio rem parvi valoris, & substituisse illi rem  
maximi pretii. Quis non videt his & similibus  
casibus magnam fraudem in ejusmodi abra-  
sione

sione committi? Et tamen textus noster, si nudè ejus verba spectemus, non videtur hanc abrasionem improbare.

Unde hinc valde laborant Interpretes, quò sensu hic textus exaudiendus sit. Sunt enim qui intelligunt textum de litteris confirmatoris, de quibus agitur infra tit. De confirmat. utili vel inutili, cum ex collatione harum litterarum cum suo originali veritas facillè haberi possit. Alii verò de modica mutatione, puta litteræ unius aut syllabæ; secus de mutatione integri verbi. Alii textum procedere volunt, ubi correctio eadem scribentis manu reposita est, vel quando ex præcedentibus & subsequentibus verbis veritas ejus, quod abrasum est, colligitur. Quorum omnium sententias refert & rejicit Panorm. hic, nihilo tamen meliorem ipse interpretationem adferens; cum intelligat textum de abrasione, quæ facta est in loco non suspecto: † hanc enim minimè obesse ipse existimat. Quod etiam verum sit, per text. in c. Cum venerabilis 7. inf. De religiosis domib. in c. Cum olim 4. inf. De priv. & in c. Licet 5. vers. 4. inf. De crim. falsi. argum. ducto à contrario sensu: non tamen convenit textui, qui & de loco suspecto loquitur, ut in exemplis antè à me allatis.

Quare quartam sententiam veriorem existimo, quæ videtur esse Innoc. & Goffredi apud eundem Panorm. hic, quæ & probatur Jasoni in l. fin. num. 19. C. De edicto D. Adr. toll. qui eleganter tradit, abrasionem non obstat, etiam in loco substantiali, hoc est, quæ rem ipsam, de qua agitur, principaliter concernit, ubi scilicet eadem manu scriptura mutata & restituta est: & id quidem incunctanter, ut loquitur textus hic in fine, vel etiam si, perfecto instrumento, Notarius in subscriptione sua testetur, se ejusmodi abrasionem fecisse tali vel tali lineâ. Vide laicius Felin. hic & Jasonem d. loco.

Porro quæstionis est, An per hujusmodi rasuram non rectè restitutam, prout dictum est, vitietur totum instrumentum, an verò pars illa, in qua admittà est? Et rectè Resp. Panorm. hic, non vitari in capitulis separatis, arg. c. Si eodem tempore 9. De rescript. in 6. & per juris regulam, utile per inutile non vitatur, c. Utile De R. l. in 6. Aliter in depositione testis, quæ vitatur in totum, ratione partis falsæ, propter perjurium, quod personam testis indignam reddit testimonio ferendo, c. Testimonium 54. sup. De testib. & attest.

#### In Cap. Contigit 5.

**N**Ota ex hac Decretali, privilegium, sive aliud instrumentum, in judicio productum, integrè exhibendum esse, & legendum, audiente parte adversa. Non tamen alterius

articuli, quàm de quo controversia est, descriptio concedi debet, ad evitandam captionem, quod & in c. 1. sup. eod. monuimus.

#### In Cap. Inter dilectos 6.

##### SUMMARIA.

1. Consumptio, rasio, & corruptio quatenus vitient instrumentum
2. Corruptio sigilli non vitiat instrumentum publicum.

**H**Oc Cap. cum contentio esset inter Abbatem S. Donati & Procuratorem Archiepiscopi Mediolanensis, ratione bonorum & jurium, quæ petebat Abbas sibi restitui, & cum ad probandam intentionem suam certa instrumenta adduxisset, quæ partim consumpta, partim deleta, & quorum sigilla partim corrupta erant, ita ut dignosci non possent, factum est, quòd Abbas causâ ceciderit, absoluto procuratore Archiepiscopi, propter juris regulam: Cum

sunt partium jura obscura, reo favendum est potius, quàm actori, c. Cum sunt De R. l. in 6. quæ hic in fine allegatur.

In quo hoc animadvertendum est, quòd etiam summus Pontifex in decisione hujus controversiæ omnia hæc conjunxerit, quòd scilicet instrumenta partim consumpta, partim deleta, partim corrupta essent, unum tamen ex his sufficere ad subvertendum instrumentum, si consumptio vel litura in partibus substantialibus instrumenti acciderit, quod prudentis Judicis erit arbitrari, c. fin. inf. De crim. falsi: quemadmodum & de sigillo instrumenti, utrum enormiter læsum sit, ut rectè tradit Panorm. hic.

Intellige tamen de sigillo instrumenti privatâ manu,

manu scripti: locus est in instrumento publico, quod, sigillo Episcopi vel alterius Magistratus corrupto, non vitatur, utpote cum instrumentum publicum, propter personam Notarii, per se fidem faciat, sigillum verò majoris cautionis

causâ, ad pensum vel impressum censeatur. Idque satis probat textus hic in versiculo, *Sed & ipsum Henrici privilegium, & c. 2. sup. eod. Confirmat latius Felin hic num. 20.* Quod profectò notandum est circa instrumenta antiqua.

In Cap. Cùm Joannes 10.

SUMMARI A.

1. Facti species & ejus decisio proponitur.
2. In uno libello possunt plures actiones cumulari.
3. Compensationem quando reus objicere possit.
4. Compensationi quando locus non sit.
5. In iudicio appellationis novus articulus proponi potest.
6. Dieta testium an vitiet omissio diei, mensis, anni, quo quid gestum.
7. Testes an interrogandi de tempore.
8. Testes an publico instrumento preferantur.
9. Quot testibus opus sit ad infringendum instrumentum publicum.
10. Quae instrumenta contrariam probationem admittant, vel non.
11. Testes instrumento inscripti, si negent se ejus confessioni interfuisse, omnem illi fidem abrogant.
12. Testes hi an per alios testes possint convinci mendacii.
13. Quid si testis unus non necessarius instrumento contradicat.
14. Quot testes requirantur extrinsecus sumpti ad impugnandum instrumentum.

**H**oc Cap. longam facti speciem continet, quam breviter hic contraham, propter singularia, quæ inde eruantur. Joannes Eremita (est nomen familiae) repetebat a Petro, cive Viterbiensi, ex causa mutui libras 130. (intellige libras Senenses) Petrus e contra objicit, quod ipsi vendidissent domum 180. libris, ac proinde petit has cum prædictis 130. libris compensari usque ad concurrentem quantitatem. Tandem lite hac aliquamdiu protractâ, & publicitatis testimonio, Judices Petrum condemnant ad traditionem possessionis vacuæ ejusdem domus (intellige possessionem vacuam, quæ a nemine possidetur, vel detinetur, l. 2. §. vacua D. De actionib. empti & vend.) A qua sententia cum appellasset Petrus ad summum Pont. probavit per quatuor testes, venditionem domus non puram, sed conditionalem fuisse: nam hæc conditio sive modus adjunctus erat, quod Petrus, quoad viveret, domum eandem inhabitaret, & post mor-

tem ejus ad suos liberos, qui Joannis erant nepotes, perveniret. Anni verò, mensis, & diei, quibus venditio contracta erat, testes dixerunt se non meminisse. Sed replicat Joannes, non conditionalem, sed puram fuisse venditionem, quod probabat per instrumentum publicum, & ipsum tabellionem ac testem in eodem instrumento subscriptum. Itaque rationibus utrimque auditis, summus Pont. pronuntiat, venditionem domus conditionalem fuisse, atque ideo Petrum obligatum non esse ad domus traditionem, in hoc retrahens priorem sententiam judicem in aliis verò articulis eandem confirmans. Hactenus facti species, & ejus decisio.

Ex quibus hæc notanda occurrunt. Primum, quod in libello plures simul actiones proponi & cumulari possint, per hunc text. ut existimant Pannorm. & Imola hic. Verum id rectius probatur in l. Si idem cum eodem 11. in pr. D. De jurisdic. Et in c. Quærelam 24. sup. De elect. Idque admissum est ad evitandos sumptus litigantium, quos alioqui pro singularem actionum Judicis facere necesse esset, arg. c. 2. sup. De causa poss. & proprietatis.

Secundum est, quod reus exceptionem compensationis objiciens ejus, quod sibi è diverso debetur ab actore, possit eam rectè objicere, etiam ex quacumque causa hoc debitum proveniret; quod & probat text. in l. fin. C. De compens. in §. In bona fidei iudicis Instit. De actionib. Et in c. fin. inf. De depositio. ¶ Exceptâ causâ depositi & possessionis à reo malè occupatæ, & quando debitum, quod per compensationem objicitur, non est liquidum: his enim tribus casibus cessat compensatio, jam d. jurib. Aliàs ad currentem quantitatem ipso jure fit compensatio, l. Si constet 2. & d. l. fin. C. De compensat.

Tertium est, quod in iudicio appellationis novus articulus proponi & probari possit: nam hic de venditione conditionali in priori instantia nihil propositum erat, sed postea in appellationis iudicio, de quo latius diximus in c. Fraternalitas 17. sup. De testib. & attest.

- IV. Ex hoc textu eleganter notant Bald. & Panorm attestationses, siue testimonia testium non ideo infirmari, quod diei, mensis, & anni, quo res gesta est, non meminerint testes. Imò existimat Gl. & Panorm. in l. In summanum. 3. D. De aqua & qua pluvia arcend. testes non debere interrogari de tempore, nisi sint suspecti. Adde, vel nisi res temporis expressionem necessariò requiret: veluti in duobus matrimoniis ab eodem contractis, in quibus matrimonium tempore prius excludit secundum matrimonium, c. pen. inf. De sponsal. Item in re duobus oppignorata præfertur prior, l. Prior. 11. D. Qui potiores in pign. habeantur. Si quidem his casibus tempus est de substantia ( ut loquuntur ) probationis. Similiter & in instrumentis privatis dies necessariò non exigitur, l. penult. § idem questum D. De pignori. Licet secus sit in publico instrumento, de quo diximus sup. eod. ad c. 1. In beneficio tamen à Principe concessio dies necessariò requiritur, l. 4. C. De diversis rescriptis.
- V. Ex eodem textu nostro deducitur, quòd in probatione testes publico instrumento præferantur. Cui non obstat, l. In exarcentis 15. C. hoc tit. in qua dicuntur instrumenta & testes in probando eandem vim habere: quia id rectè dicitur, ubi testes vel instrumenta ab eadem parte proferuntur; nam utrisque eadem causa legitimè probatur. Aliter verò ubi ab una parte instrumentum, ab altera testes producuntur, quâ speciem prævalent testes, juxta b. nost. text.
- Verum disputationis est, quoniam testibus opus sit ad impugnandum instrumentum. De quatuor quidem testibus ex eodem textu nostro constat; an verò hi omnes necessarii fuerint ad infringendum instrumentum publicum, non declaratur, sed de facto eos tantum productos fuisse: sic uti cuiuslibet litigantium permittum est testes producere, quot voluerit, nisi Judex numerum testium aliter taxaverit, l. 1. in fine D. De testib.
- Itaque, rem ipsam exordiendo, præmittimus, nos de tali instrumento loqui, quod testibus in contrarium adhibitis infringi vel subverti potest, ut sunt regulariter omnia instrumenta, l. Cum precibus 8. C. De probat. Nam quandoque ejus generis instrumentum est, cui, juxta juris communis vel municipalis dispositionem, nulla contraria probatio potest obijci, utpote quòd ita lex velit ob singularem rationem præcisè instrumento credi: cujusmodi est instrumentum pu-

blicum à tribus testibus subscriptum, in quo mulier fateretur se, recepto pretio, fidejussisse pro alio, l. Antiqua 23. C. Ad S. C. Vellejan. Item inventarium per tutorem vel curatorem publicè confectum, l. fin. C. Arbitr. tutela. Item ubicumque statuto loci cavetur, ne instrumento ulla exceptio obijciatur, sed statim executioni mandetur, quale apud Italos est instrumentum guarentigiarum, de quo Jacob. Menoch. De arbitr. jud. lib. 2. casu. 7. Hoc verò loco de illis instrumentis agimus, quæ recipiunt probationem contrariam, ut regulariter omnia instrumenta, tam publica quam privata. In quibus explicandis duo hæc capita construamus: unum de ipsis testibus in eodem instrumento scriptis, alterum de testibus extrinsecus ad impugnandum instrumentum adscitis.

Quoad prius caput, certa juris conclusio est, in instrumento omnem fidem adimi, si omnes simul testes inficiantur, se confessioni instrumenti interfuisse, Novella 77. De instrum. cautela. Si quis igitur. Et ratio est, quia instrumentum per se est res inanimis, unde per se fidem non facit, sed per testes in eodem instrumento scriptos: qui se negaverint, necesse est corrumpat tota vis instrumenti, propter falsi crimen in eo commissum; quòd testes inscriptos falsò contineat, c. Quanto inf. De his qua fiunt à Prelatu & l. Qui velint. 3. C. Ad L. Corn. de falsis. Et hoc in utroque instrumento, tam publico quàm privato obtinet: licet, si testes mortui sint, vel absentes, publicum instrumentum sustineatur, propter personam Notarii, cujus fides publica autoritate approbata est; vel si privatum instrumentum habeat authenticum sigillum, cap. 2. Et ibi latius diximus, sup. hoc eod. tit. Idem Judicium est, si non omnes testes, sed unus ex testibus actui necessarius neget se interfuisse, ut v. g. unus ex septem testibus in testamento, l. Si unus. 2. C. De testam. Et c. Tam luseris 33. sup. De testib.

Sed quaestio est, An negantes testes per alios ejusdem instrumenti testes mendacii convinci possint? Quod omninò videtur, etiam si talis actus sit, qui tot testes unà cum negantibus necessariò requireret. Nam negantes testes per duos etiam alios testes ejusdem instrumenti, mendacii convinci poterunt, per ea, quæ tradit Felin. bi. nu. 46. cum seqq. præcipuè si circa fin. dum tamen hi testes separatim contra negantes deponant. Nam ex sola testificatione sua priore in causa principali non colliguntur alii testes calumniosè negare, nisi id, ut dixi, separatim deponant.

per



per aliud testimonium suum, *l. Lucius 21. D. De his qui nos. infam. praterquam si ex parte negantium essent probationes liquidissimæ. Felin hic num. 48 per text. in l. Optimam C. De contrah. & commit. stipulat. de quo latius consule Alciat. Conf. 599 & Menoch. De arbitr. jud. quas. lib. 2. casu 105. num. 16. cum seq.*

<sup>13</sup> Quid verò si unus testis non necessarius in instrumento ei contradicat; veluti si in instrumento contractus tres aut quatuor adhibiti sint testes, & ex his unus neget se præsentem fuisse? Existimat Bart. post Gloss. in l. 1. §. Si quis num. 2. & 7. D. Quæmad. testam. aperiantur, instrumentum non vitari, cum adhuc super sit perfectus testium numerus, *l. Cum tabula 7. D. De bon. possess. secundum tabb.* Contrà verò Felin. hic, & quidem rectius, quia, inquit, ratione partis falsæ infirmatur totum instrumentum, *d. c. Quanto.*

Nec obstat textus in *d. l. Cum tabula*, quia ibi in testamento nihil falsi admissum fuit, sed quædam ex sigillis testium non apparuerant, & præter illa adhuc erat perfectus numerus sigillantium, videlicet septem, qui idcirco totam testamenti causam sustentent. Cæterum si falsi quid admixtum vel appositum fuisset, testamentum falsi criminis subiaceret, *l. 1. §. qui in rationibus, cum §. seq. D. Ad L. Corn. de fals.* quo nos casu loquimur. Quod idem magis obrinet, si plures sint ejusdem instrumenti testes negantes.

<sup>14</sup> Quod verò ad alterum caput attinet, de testibus in instrumento non scriptis, sed extrinsecus ad impugnandum instrumentum adsumptis, quod proprium est hujus textus nostri, variæ & discrepantes sunt hæc de re Dd. sententiæ, quot scilicet testes requirantur. Quidam enim quinque, vel saltem quatuor requirunt, alii tres, alii putant id in arbitrio Judicis esse positum, utri magis, in instrumento, an testibus credendum sit, alii aliter censent, ut videre est apud Panorm. hic num. 13 quos idcirco non repeto, ut brevitati consulari. Ultima verò earum, quæ Innocentii est, præ reliquis probabilior videtur, existimantis, omni instrumento, quantumcumque publico, & quoscumque in scriptos habeat testes, derogari per duos testes, vel ad summum per tres, dependentes, contractum, qui in instrumento continetur non fuisse celebratum tali loco vel tempore. Atque hanc sententiam probant quoque Calderin. Butrius, Card. Imola, Panorm. & alii, apud Felin. hic num. 15. cum seqq. Moveatur per textum in *d. l. Optimam 14. C. De contrah. & commit. stipulat. & in c.*

*Tertio loco §. sup. De probat.* Quibus locis cum instrumentum simpliciter per testes refellatur, colligitur ad id sufficere duos testes, secundum juris regulam, Ubi numerus testium non adicitur, sufficiunt duo, in *l. Vbi 2. D. De testibus & in c. Pluralis De R. l. in 6.* Et quamvis jura allegata expressè non loquantur de instrumento publico, de quo hic disputatio est, propter hunc textum nostrum, tamen id evincit hæc ratio Dd. quòd scilicet instrumenti publici fides tota pendeat à persona Notarii, quæ præsumptionem habet pro se, ideo quòd publicæ autoritate sit approbata. Unde æquius certè videtur, magis credi oportere duobus testibus, quam in instrumento, cum per illos vera & naturalis probatio inducatur. Neque auget instrumenti fidem numerus testium in eo scriptorum; quia sicut totum instrumentum dependet à Notarii persona, ita & inscriptio testium, quæ & ejusdem instrumenti pars est. Atque hinc arbitror, Bartol. in *l. Hæredes palam num. 4. D. De testam. rectè dixisse*, quòd duo testes contrarii ad eò instrumentum infringant, licet in eo mille testes scripti sint. Sed & prædicta Innocentii sententia, quam & communem adserit Decius, in *d. c. Tertio loco num. 11.* locum sibi vindicat tam ex parte actoris, quam ex parte rei, hoc est, si ve actor instrumentum pro se proferat, si ve reus, sicut ex Abbate & Baldo tradit Felin. hic num. 4. Licet Decius contrà disputet, cum tamen eadem ratio subsit.

Declaratur hæc sententia duobus modis: uno, dummodò isti testes, qui contra instrumentum publicum inducuntur, sint undique idonei & omni exceptione majores, ut loquitur textus in *d. l. Optimam* Ita Felin. hic num. 44. ex sententia Calderini, Panorm. Imolæ & aliorum, quod Judex arbitrabitur, juxta text. in *l. 3. D. De testib.* Altera declaratio est, nisi pro instrumento concurrat & alia probatio coadjuvans. Si enim aliquis testis, in instrumento scriptus, vel non scriptus, pro instrumenti veritate deponat, tunc ad reprobandum instrumentum opus ut minimum esset tribus testibus, *text. hic in §. porro, & Imola num. 21.* Quod hanc rationem habet: cum enim per instrumentum publicum plena probatio inducatur, saltem præsumptivè, propter Notarii personam, *d. l. Cum precibus, junctâ l. In exercend. 15. C. De fide instrum.* consequens est, ut, si unus testis accesserit, instrumentum vim habeat trium testium; unde ad subvertendum ejusmodi instrumentum opus erit tribus testibus. Eadem ratio observanda est & in

& in pluribus testibus pro eodem instrumento deponentibus: secus verò in Notario, ut si is ad probandum instrumentum suum adhibeatur, non ideo magis corroboretur instrumenti fides, cum omnis vis instrumenti dependeat à persona Notarii, ut dictum est, ac proinde ejus testimonium nihil novi addit instrumento suo, quemadmodum ex Imola eleganter explicat Felin *hic numer. 703.*

Non obstat hic textus in l. 3. C. Si minor se majorem dix. & in l. Generaliter 13. C. De non num. pec. qui-

bus locis instrumentum non nisi contrario instrumento refellitur, quia in illis textibus non ideo instrumentum infirmatur, quòd falsò à scriptore confectum sit, aut ei falsi quid admixtum, cum utriusque partis voluntate fuerit conscriptum; sed quia inter ipsas partes error intercesserit, qui non nisi contrario scripto ostendi & probari debet. Nos autem agimus de redarguendo instrumento falsitatis, quia falsum in eo sit admissum, contra voluntatem utriusque vel alterius partium, inter quæ discrimen est.

## In Cap. Si cautio 17.

## SUMMARI A.

1. Cautio indeterminata & sine causa non probat.
2. Cautio nomine quid veniat.
3. Quid nominis causa.
4. Confessio liberationis sine causa valet.
5. Supplicatio sine causa facta an valeat.
6. In obligatione personali exprimenda est actio, vel factum narrandum.
7. Stipulatio conditionalis, non adjecta causa, valet.
8. In ultimis voluntatibus confessio sine causa, vel etiam falsa, valet.

**H**Oc Caput desumptum videtur ex l. Si cum de indebito 2. §. fin. D. De probat. Et jusque sententia hæc est: \*quòd cautio indeterminata, id est, absque causa, non probet; inserta verò causâ probet, & contenti noceat, nisi è contrâ ipse probaverit eam à se indebitè emissam esse. \*Cautio nomine veniunt si de jussio, promissio etiam nuda, item pignus, l. 3. C. De verb. & rer. sig. junctâ l. Plus cautionis D. De R. I. \*Causam autem eam accipimus, quæ venit vel ex mutuo, vel ex donatione, vel ex emptione, commodato, aut simili titulo. Quæ si in cautione expressa non est, nihil probat contra eum, qui cautionem dedit vel fecit, per hunc text. & in d. §. fin. quia præsumitur cautio illa per errorem emissa. Panorm. *hic numer. 2.* Uade necesse est, creditor probet, causam subesse. † Secus est in confessione liberationis, quâ scilicet quis profiteretur, Titium vel alium nihil sibi debere; quæ & sine causa valet, favore liberationis, l. Talepañum 40. & ibi Pet. Costalius D. De p. & s. Et licet agatur hoc textu nostro de cautione scripta, nihilominus idem rectè censent de cautione non scripta Dd. apud Felinum *hic numer. 2.* Imò amplius, cum quis magis indiscretè loquatur quàm scribat.

In stipulatione verò addubitari posset, ex eo, quòd sub Tit. D. De verb. oblig. & Inst. eod. non semel dicatur, hæc stipulationem valere, *Quinque vel decem dare spondes? Spondeo.* Verùm certius est, neque valere hæc vel similem stipulationem sine causa, saltem quòd ad effectum ejus attinet. Siquidem hæc stipulatio doli mali exceptione eliditur per text. in l. 2. §. circa D. De doli mali & verus except. Idque probat & communis Dd. sententia hic apud Felin *num. 3.* & apud Ant. Gomezium *Var. Resol. tomo 2. c. 9. num. 3. circa fin.* Licet Emanuel Soarez, *ibid. in Annotat.* contrarium existimet, videlicet hujusmodi stipulationem valere, propterea quòd eâ formâ mutantur textus juris civilis, & quia is, qui spondet, donare præsumatur, propter deliberatam responsum ad interrogationem præcedentem. Sed frustrâ id dicitur, cum solemnitas interrogandi & respondendi errorem confensus non purget. Et quis non videt, magis deliberatò scribi cautionem, quàm verbis stipulationem? Quare J. C. si cum sub d. tit. D. De verb. oblig. vel etiam Justinianus, formant has vel similes stipulationes, *Spondes centum? Spondeo;* vel *Promittis centum? Promitto:* intelligendi sunt semper aliquam causam in ejusmodi stipulatione præsupposuisse, aut, quòd verius videtur, formam tantum stipulandi voluisse præscribere.

Accedat, quòd in obligatione personali, qualis oritur ex stipulatione, actio exprimenda est ab actore in libello suo, l. Si pupilli 6. §. fin. D. De negot. gestis & ibi Gl. Aut certè secundum jus Canonicum narrandum est factum loco actionis, alioqui non auditur, c. Dilecti 6. sup. de judic. c. fin. & ibi Dd. sup. De libelli oblat. c. 5. inf. De censib.

Non igitur stipulatio sine causa valet, cum ex ea agi non possit. Præterquam si esset stipulatio condi-

conditionalis, veluti, Promittis mihi centum, si navis ex Asia venerit, vel si Titius vivit, vel Consul factus sit? Nam hæc stipulationes valent, etiam si nulla alia causa adjecta sit, quasi conditio succedat loco causæ, per text. in l. A Titio 108. D. De verb. oblig. & l. Cum ad præsens 37. D. Si certum pet. Observandum tamen est, hæc, quæ de causa

diximus, non habere locum in ultimis voluntatibus, in quibus confessio sine causa, vel etiam falsa valet, saltem in vim legati sive fideicommissi, l. Lucius 90. § quisquis mihi hæres erit D. De leg. 2. l. 2. & 3. C. De falsa causa adjecta leg. & 5. longè magis Inst. De leg. Videatur hic fufius Felinus.

## IN TIT. XXIII. DE PRÆSUMPTIONIBUS.

## SUMMARIÆ.

1. Præsumptio quid & quotuplex.
2. Præsumptio juris quæ dicatur.
3. Præsumptio juris & de jure.
4. Præsumptio hominis ex arbitrio pendet iudicis.
5. Quid intersit inter fictionem & præsumptionem.

**P**ost Titulos de testibus, & de fide instrumentorum, subjicitur immediatè hic Tit. De præsumptionibus, qui & speciem probationis continet. Imò quibusdam casibus necessariò ad hanc probationis speciem devenitur, ubi res aliter probari non potest, quàm ex præsumptionibus; veluti in c. 2. in c. 11. cum duob. seq. hoc tit.

1. Est igitur Præsumptio conjectura de re dubia, adsumpta ex argumentis, sive iudicis verisimilibus. Cujus species tres à Dd. constituuntur, quarum unam vocant præsumptionem juris simpliciter, alteram præsumptionem juris & de jure, & tertiam præsumptionem hominis.

2. Præsumptionem juris eam vocant, quam jus ex qualitate facti colligit; ita tamen, ut probationem in contrarium admittat, ut est illa, quæ ex chirographo cancellato deducitur, videlicet solum esse debitum, cujus tamen contraria probatio creditori permittitur, l. Si chirographum 24. D. De probat. Item quæ præsumit filium esse eum, qui domi ex viro & uxore ejus natus est: quæ tamen præsumptio eliditur, si e contra probetur, maritum eam in valetudine laborasse, vel per tantum temporis abfuisse, ut generare non potuerit filium, qui præ tenditur l. Filium D. De his qui sunt sui vel alieni juris. Plura exempla vide hic hoc tit. tum passim in jure civili, præsertim in materia de ultimis voluntatibus.

3. Præsumptio juris & de jure dicitur ea, cum jus non tantum aliquid præsumit, sed etiam pro explorato, vel comperto habet: ideo juris dicta, quòd ab ipso jure inducatur; & de jure, quòd jus firmum statuat, ita ut ab ea recedi non possit, con-

trarium approbando. Cujus insigne exemplum exstat in c. Is qui fidem o. inf. De sponsalib. de viro & muliere, qui si post contracta à se sponsalia corporaliter commisceantur, præsumuntur id facere affectu conjugali, non fornicario, juxta juris regulam, quæ ea, quæ dubia sunt, semper in meliorem partem interpretamur, c. inf. De R. I. Proinde hic congressus sponsi cum sponsa tua præsumit inter eos matrimonium; adeò quòd contrariam probationem respuat, hoc est, quòd sponsus vel sponsa admitti ad probandum non debeant, quòd non conjugali sed fornicandi animo coierint, de li. qui fidem & latius ibid. comprobabimus. Quamvis præsumptum hoc matrimonium hodie cesset, propter decretum Conc. Trid. quo Parochi vel alterius Sacerdotis, de ipsius Parochi vel Ordinarii licentia, & duorum vel trium testium præsentia in contrahendo matrimonio necessariò requiritur, ubi scilicet hoc decretum Conc. Trid. in parochia est promulgatum, ut videre est Sess. 24. c. 1. De reform. matrim. Alia ejusdem præsumptionis juris & de jure exempla require in l. Antiqua 23. C. Ad S. C. Vellejan. in l. fin. § fin. & ibi Gl. C. Ad S. C. Maced. & in l. fin. C. Arbitrium tut.

Præsumptio verò hominis pendet ex cognitione & arbitrio Judicis. Cum enim interdum diversa & multiples circumstantiæ circa factum, de quo controversia est, circumstant, quas difficile fuit lege aliquâ comprehendere, necessariò accidit, ut ea arbitrio Judicis relinquereentur; sicut accidit, an mora debitoris non solventis intercesserit, l. Mora 32. D. De usuris; item an testi deponenti credendum sit, l. 3. D. De testib. cum similib. Ad eò ut Judex rectè ex præsumptione sua, si ea vehemens sit, procedere possit ad definitivam sententiam: sicut docet illustre exemplum Salomonis, qui cum duabus meretricibus, de uno eodemque infante contententibus, de uno divideretur statuisset, alteram verò earum reclamante, ne divideretur, huic infantem tamquam matri ad-

signa-

signavit, alteri abjudicando, quæ consenserat in divisonem infantis, ut potè quoddid naturali & maternæ pietati ad veraretur *cap. 2. inf. hoc tit. Exstat historia 1. Reg. cap. 2.*

Sed quæstio est, quid intersit inter fictionem & præsumptionem. Sed Resp. fictionem fieri contra veritatem, ex justa quapiam causa, ut accidit in jure postliminii & in l. Cornelia § si ab ho-

sibus *Instit. Quib. mod. jus patr. potest. sol.* Idem in stipulatione pro constituta dote petenda aut repetenda; pro qua si stipulatio non intercesserit, fingitur à lege intercessisse, *l. un. C. De rei uxoria act.* At præsumptio contra veritatem nihil statuit, sed potius veritatem in dubio ex indicis præsumit.

## In Cap. Primum.

## SUMMARI A.

1. Palam & occultè nocentes sunt quoad animum nocendi, non quoad poenam.
2. In delictis semper præsumitur dolus.
3. Nec excusatur delinquens jocum prætendens.
4. Neque fur, obtinens domini tacitum consensum.
5. Vel de mino post commissum furtum adserente id suâ voluntate factum esse.
6. In contractibus dolus non præsumitur.

Sicut noxius est, qui mittit lanceas & sagittas in mortem, ita vir, qui fraudulenter nocet amico suo: & cum fuerit deprehensus, dicit ludens feci.

Hic textus ad verbum desumptus est ex Prov.

c. 16. ¶ Equiparat autem clam nocentem nocenti palam; sed id, quantum attinet ad nocendi animum, quia uterque delinquit, tam palam quam occultè nocens: sed quoad poenam, quia gravius in eum animadvertitur, qui alteri mortem machinatus est aperte, cum hic incidat in poenam legis Corn. de sicariis, quæ est poena gladii, licet mors subsecuta non fuerit, § Item Lex Corn. de sicar. *Instit. De publ. jud. & l. D. Ad L. Corn. de sicar.* Quamvis hodie ex consuetudine generali nemo puniatur gladio, ubi homicidium subsecutum non est: sed quoad jus scriptum in persecutores homicidas tantum etiam poena gladii statuitur, *jurib. jam alleg.* Alter verò, qui clam nocuit, puta aliquem verberando sive vulnerando, injuriarum convenitur, & poenam injuriarum sustinet, § pen. & ult. *Instit. De injuriis.* Quod & in furto videre est, nam gravius is puniatur, qui manifestè, quam qui non manifestè furatus est: furti enim manifesti poena est quadruplum, non manifesti duplum, § poena *Instit. D. De obl. qua ex del. nascit.* Itaque pares sunt nocentes palam & clam quoad delinquendi animum, sed non quoad poenam.

Verum quod subjicitur in textu, licet dicat,

*ludens feci*, id est, per jocum, hanc rationem habet, quod in delictis sive criminibus semper dolus præsumatur, propterea quod naturâ suâ & per se mala sunt, usque dum probetur contrarium per delinquentem, *l. 1. C. Ad L. Corn. de sicar. l. Si non convitii 5. C. De injur. Panorm. hic num. 3. & Felin. num. 16.* ¶ Unde non excusatur delinquens, si jocum prætendat, sed necesse est probet se nocendi animo non fecisse, ut ita præsumptio doli cesset, *d. l. 1. & d. l. Si non convitii.*

Atque hinc est, quod fur non excusetur, etsi obtendat domini, cui rem abstulit, tacitum consensum, nisi id ipsum ostendat per indicia verisimilia, quibus putaverit dominum facile ipsi rem concessurum fuisse *Bart. in l. Inter omnes 47. §. rectè num. 3. D. De furt. Gomez Var. Resol. tomo 3. c. 5. in pr. & probat text. in l. Falsus 44. §. qui alienum D. De furt.*

Neque obstat textus in d. §. rectè & in §. placuit. *Instit. de obligat. qua ex del. nascit.* quibus locis dicitur, eum non esse furem, qui putavit domini voluntate se rem ejus abstulisse vel contrectasse, cum furtum non committatur absque effectu furandi; quia id accipiendum est, si & iusta aliqua causa sub sit, cur putaverit dominum id concessurum fuisse, si scivisset; ut quia de eo antè protestatus fuerit, priusquam rem auferret, vel quia ratio sanguinis aut amicitia, vel rei exiguitas id suadebat, vel dominus ipse assuetus erat talem rem permittere: alioqui in dubio præsumitur semper contra furem. Ita eleganter Gomez. *jam cit. loco.* ¶ qui & ex Bart. aliorumque sententia tradit de domino, si is post admissum furtum adserat suâ voluntate rem subtractam esse, quod scilicet ei credi non debeat in dubio, & idcirco hoc delictum publicè puniri possit, eo quod reipubl. ex delicto semel commissio jus sit quæ situm, quod per dominum remitti non potest, *l. Licetatio al. Locatio 9. §. quod illicitè D. De public. & veltigal.*

*Junctā l. Ius publicum 38. D. De pact. Nisi & hic verisimilis conjectura pro furo concurrat, ut antè dictum est. Idem tradunt Jul. Clarus lib. 5. Sent. §. Furum num. 21. Et Felin hic in fine.*

5 Quare singulare est, ut in delictis sive criminibus semper dolus præsumatur. At contra est in contractibus, sive aliis actionibus, quæ nullam turpitudinem naturā suā in se continent, & tam

in bonam partem, quā in malam rapi possunt; ac proinde semper in dubio bona & benignior pars amplectenda est, c. 20 inf. De R. l. l. Merito §. D. Pro socio & l. Quintus §. 1. D. De donat. inter virum & uxorem. Atque idcirco si in his dolus allegetur, is probandus est, l. Quoties 18 §. qui dolo D. De probat. *Junctā l. Dolus 6 C. De dolo malo.*

## In Cap. Ex studiis 5.

## SUMMARIUM.

1. Præsumptio rectè ducitur ex tempore præterito.
2. Semel malus semper præsumitur malus.
3. Præsumptio etiam ducitur ex præsentis in præteritum.
4. Præsumptiones ex variis circumstantiis desumi solent: ut ex viribus corporis.
5. Ex sanguine patris.
6. Ex natione hominis.

**E**X hoc Capite efficitur, ejus, qui studio virtutum addictus est, præsumi in dubio operam esse bona. Sic è contra, eum, qui solus cum sola, nudus cum nuda, loco secreto in eodem lecto repertus est, præsumi illam cognovisse, ut est text. in c. Litteris 12 hoc tit. ¶ Sic & ex præterito tempore præsumptio rectè ducitur: veluti in eo, qui adolescentiam suam castè transegit, eundem & in senectute castum futurum, c. Cum in senectute 15 hoc tit. Item qui res antea rectè administravit, præsumi & in posterum rectè administraturum, c. Mandata 6. inf. eod. Similiter qui sævitiam in uxorem suam exercuit, præsumitur idem facturum in posterum; & ideo rectè postulat uxor, antequam restituatur, sibi cavere per maritum, c. Litteras 14. in fine & c. Ex transmissa 8. sup. De ressit spoliat. Quòd pertinet hæc regula ¶ Semel malus semper præsumitur malus, videlicet in eodem genere malis, c. Semel malus De R. l. in 6. Et ratio est, quia mutationis, quam quis antè semel induit, in dubio non præsumitur, cum ea sit facti; facta verò in dubio non præsumantur, sed probari debeant, c. 1. De constit. in 6. & l. 1. D. De juris & facti ignor.

3 Interdum quoque præsumptio ducitur ex præsentis tempore in præteritum: veluti in milite, qui ab hostibus reversus nescitur, an transfuga fuerit, an captus antè ab hostibus Resp. J. C. id ex prioritate ejus vita æstimandum esse, in l. Non omnes §. §. à barbaris D. De re milit. Sic ex facto semel accidisse memini, aliquem, qui incendii causā captus erat

à magistratu, eum primò diffiteretur crimen, subiectum torturæ præ nimio dolore illud confessum fuisse. Magistratus cum hæreret, quid faceret, tandem ad locum domicilii scripsit, inquirens de antea ejus vita, quam antè probam fuisse cognovit, eum liberum dimisit. Pluribus exemplis hæc illustrari possent, sed hic sub isto brevitate causā.

Illud tamen non omiserim, præsumptiones quandoque aliunde sumi, puta vel ex viribus corporis, vel ex sanguine patris, vel ex natione hominis, vel ex aliis circumstantiis. Ex viribus corporis, ut ex duobus simul mortuis is præsumatur prior decessisse, qui debilior est: veluti in matre, si cum filio pubere eodem naufragio vel ruinā perierit, in dubio censetur mater prior decessisse tamquam debilior, l. Cum pubere 22. D. De reb. dub. Idem est in patre & filio pubere, ut & pater antè decessisse videatur, quam pubes; scilicet, si filius impubes sit, l. Qui duos §. cum bello & §. fin. D. eod. tit. Vide tamen hæc de re distinctionem Bartoli, in l. Quod de pariter 16. D. eod.

Ex sanguine patris sumitur hæc præsumptio: si filius est, ergò patri similis: nam hinc fit, quòd filii presbyterorum à sacerdotibus, & filii adulterorum & fornicatorum ab hæreditatibus & honoribus arceantur, can. 1. can. Si gens Anglorum Dist. 56. & c. 1. sup. De filiis presbyt. Contra præsumitur nobilis & virtutis studiosus, qui ex nobili & virtuosa stirpe oriundus est, l. Quod si nolis §. 1. §. qui mancipia D. De adil. edicto.

Ex natione hominis præsumptio nonnumquam oritur, ut eleganter indicat Ulpian. in d. §. qui mancipia, præsumptum est, inquit, quosdam servos bonos esse, quia ex natione sunt non infamata, quosdam malos videri, quia de ea natione sunt, quæ magis infamis est. Cujus rationem (ut hoc addam) confert Plato, lib. 5. De legib. in varietate locorum, quippe homines alii

varie-

varietate ventorum & turbine difficiles & protervi fiunt, alii propter aquas, alii propter cibos, qui ex terra non solum corporibus commodi aut incommodi oriuntur, verum etiam animis quoque non minus efficiunt. Ut hinc rectè dixerit S. Pont. in e. *Quia diversitatem* 5, inf. De concess. prębenda, diversitatem corporum diversitatem sapè

sequi animorum. Intellige autem has omnes pręsumptiones ita constitutas esse, quod recipiant probationes in contrarium. Cętera vide apud Alciatum & Menoch. qui latissimè de pręsumptionibus scripserunt: nos brevitatı studeamus.

## In Cap. Nullus dubitat 4.

## SUMMARI A.

1. Qualiter pręsumatur contra eum, qui dilationibus subterfugit iudicium.
2. Reus citatus & contumax qualiter puniatur.
3. Absens quando pro confesso habeatur.
4. Delictum ex fuga non rectè probatur.

**M**irabile est, quod hoc textu dicitur, eum pro confesso haberi, qui dilationibus subterfugit iudicium. Similis ferè textus est in can. *Decernimus* III. q. 9, Imò potius contrarium dicendum videtur, eum, qui dilationes quærit, minimè constiteri; siquidem dilationibus confessionem suam extrahit, & quantum potest eludit. Quare sententia hujus Cap. exaudienda est de pręsumpta confessione, quia pręsumitur is, qui dilationibus utitur, malam fovere causam. Ita Gloss. Innoc. Imola & Panor. hęc.

2. Neque tamen hæc pręsumptio sufficit ad condemnandum reum, sed in eum finem fit, ut propter contumaciam suam vel mulctetur à iudice, l. 2, d. *Si quis in ius vocat. non jorit*; vel actori in expensas, aliaque damna condemnatur, l. *Sancimus* 13, c. De iud. & ibi Bald. & alii; vel missionem in bona patiat, c. 3, c. *Quoniam frequenter* 5, §. in alio sup. *Vi lite non contest.* vel excommunicetur, c. *fin. d. tit. Vi lite non contest.* Et hoc in causis civilibus. In criminalibus verò contra reum citatum, & contumacem; ad condemnandum pro cedit qui-

dem iudex, sed in pœnas tantum modò pecuniarias, vel usque ad relegationem, l. *Absentem* 5, d. *De pœnis*.

Uno casu absens pro confesso habetur, si is iustus à iudice, ut positionibus actoris respondeat, nolit, aut contumaciter se absentet, ne respondere cogatur, text. in c. 2, *De confessis* lib. 6, Quamvis hodie ex dispositione Conc. Trid. Sess. 25, c. 3, *De reform.* ad excommunicationem non pro cedať iudex, nisi deficientibus aliis remediis.

Quòd verò alii putant ex hoc textu colligi, ex fuga delictum rectè probari, alienum est à iure, cum contrarium constet ex l. *Lege Cornelia* 25, d. *De S. C. Syllan. ex l. unia* §. *Et quidem ancilla C.* *De raptu virg.* & ex §. *necessitatem* Nov. 8, *Vi iudices sine quoquo suffragio* &c. Et ratio est, quia delictum publicum, live majoris crimen publicum, propter sui momentum, idoneis testibus, vel apertissimis documentis, vel iudiciis ad probationem indubitatis, & luce clarioribus probari debet, ut loquitur text. in l. *fin. C. De probat.* Similis textus est in l. *Qui sententiam* 15, c. *De pœnis*. Unde etiam discreto Ulp. respondit, neminem ex suspicionibus damnari oportere, in d. l. *Absentem*. An verò fuga ex carcere faciat indicium ad torturam, vide Prosp. Farinacium in *Praxi criminali* q. 30, num. 85, cum seqq. quia alienum est ab hoc proposito nostro.

## In Cap. Nonne 5.

## SUMMARI A.

1. Negans unum ex duobus simul propositis alterum affirmare pręsumitur.
2. Fallit in rebus coherentibus, & quarum altera accessorie venit.
3. Casus omissus remanet in dispositione iuris communis.

**E**X hoc Cap. pronuntiatum sive axioma istud elicitur, quòd qui ex duobus simul propositis alterum tantum modò negat, pręsumatur alterum tacite affirmasse, idque ab exemplo Christi colligit hic textus. Cùm enim Ioan. c. 8. Christo objectum esset à Judæis, quod Samaritanus esset, & dæmonium haberet, ipseque respondiſſet, se non habere dæmonium, collegit

ex eo Gregorius Pont. hic, quod Christus negando se dæmonium habere, tacite concesserit, se esse Samaritanum. Itaque ex eo prædictum pronuntiatum erunt Isola, Panorm. & Felin. hic. Simile est in l. Cum prætor 12, in pr. D. De iudic. ubi prætor, cum ex pluribus iudicibus datis sive delegatis unum revocasset, censetur alios confirmasse, ut scilicet illi in eadem causa procecerent.

2. Hæc tamen sententia accipienda est de rebus separatis; secus, si una alteri cohæreat, & accessorie veniat, nam in his unam negando, aliam affirmare non censetur: veluti si creditore re-

petente debitum suum, unâ cum eo quod interest, & reus neger debitum, non ideo censetur id quod interest esse confessus

Neque his repugnat textus in l. Si extraneus 6, D. De condit. causa dat. in l. Commodissimè 10, D. De lib. & posth. & in c. Susceptum 6, De rescriptis lib. 6, quibus locis casus omisus vel tacitus remanet in dispositione iuris communis; quia responderi Felin. hic, id verum esse, ubi casus omisus non fuit nominatus. At hic uterque casus expressè est nominatus, & subsecuta ad alterum responsio.

### In Cap. Illud 11.

#### SUMMARIA.

1. Presumptio matrimonii an oriatur ex maris & femine cohabitatione.
2. In matrimonio sufficit solus consensus contrahentium
3. Matrimonia presumppta per Concil. Trid. sublata.

**H**oc textu probatur matrimonium inter duos contractum ex longa cohabitatione & fama viciniae, quod scilicet vir mulierem tamquam uxorem suam domi foverit, item quod sese invicem coniuges in publico instrumento nominassent. Hæc omnia hic coniunguntur, quamvis se S. Pont. non funder in instrumento tamquam non controverso, neque sola habitatio maris & femine producit præsumptionem matrimonii hoc iure Canonico. Aliter enim de iure civili, per text. in l. In liberta 24, D. De ritu

nupt. quo hac in re tamquam spirituali non utimur. Nisi aliter constet de matrimonio, propter solemnitates matrimoniales adhibitas, vel alium modum, quo inter se uti coniuges matrimonium contraxerunt, cau. Aliter xxx. q. 5. † Nam sufficit in contrahendo matrimonio solus consensus contrahentium, sive expressus sit, c. Cum apud 23, & c. Tua 25, inf. De sponsal. sive præsumptus, ex certis circumstantiis, ut his in textu.

Ubi rursus memiaisse oportet, hæc aliaque præsumpta matrimonia hodie per decretum Conc. Trid. esse sublata, quo matrimonium non consistit, nisi coram Parocho, vel alio Sacerdote ad hoc deputato, & duobus vel tribus testibus præsentibus, contractum probetur, ubi scilicet in parochia decretum hoc promulgatum est, Sess. 25, c. 1, De reform.

### In Cap. Litteras 14.

#### SUMMARIA.

1. Presumptio una alteram elidit.
2. Nemo ex præsumptione condemnandus.
3. Quod tamen fallit in præsumptione juris.

**E**X hoc Cap. passim colligitur, quod una præsumptio alteram elidat, si illa vehementior sit. Nam hoc loco fratri, qui ab hæresi reversus ad fidem alterum suum fratrem detulerat nomine hæreseos, magis creditur, quam cum postea eum innocentem iurciurando suo affirmasset; quia prior illa delatio fratris nitebatur zelo orthodoxæ religionis, quo ducebatur ratione suæ conversionis, ut ita cura haberetur conver-

tendi fratrem suum. Itaque, non obstante contrariâ affirmatione, magis priori dicto fratris statur, quam posteriori.

Alterum ex eodem textu nota, quod nemo ex suspitione licet vehementi condemnari debeat. Idem probat text. in l. Absentem 5, D. De pœnis, cuiusque reiterationem dedimus ad c. 4. sup. eod. Ex quo fit, ut ne quidem ex violentissima præsumptione quis damnari possit: qualis est ea, quæ contra Titium præsumimus, eum esse reum homicidii, quod cruento & adhuc calido gladio solus adstiterit vulnerato, cum ex eo certò non probeatur esse homicidam, si quidem ab alio potuerit occidi,

occidi, qui inde se repente proripuit, aut etiam à se ipso occisus fuisse.

Neque obstat exemplum Salomonis, in c. Adferre sup. hoc tit. nam tamen si ex hac conjectura, quod matris viscera commota fuerint, infantem matri suæ restituerit, non tamen ex eo sequitur, alteram mulierem puniri, propter crimen ablati & suppositi partus. De his latius vide Sarmientum *Select. Interpp. lib. 1, c. 1.*

3 Porro intellige hæc de præsumptione homi-

nis, id est iudicis; nam ex præsumptione juris certum est quem condemnari posse. Exemplum est in l. Si quis adulterii 34, C. Ad L. lul. de adul. in l. 3, De assessorib. in c. Litteris sup. eod. in c. De hoc 11, inf. De simonia & toto sit inf. De purgat. canon. quod is, qui laborat infamiâ vel verisimili delicti suspicionem, si se per iuramentum suum & aliorum purgare non potest, tamquam convictus de crimine punitur.

## IN TIT. XXIV. DE JURE JURANDO.

## SUMMARI A.

1. Iuramento lites seu controversiæ deciduntur.
2. Habet vim propria probationis
3. Iurari & iuramentum quid sit.
4. Aliud est Assertorium, aliud Promissorium.
5. Item aliud Voluntarium, aliud Iudiciale, aliud Necessarium.
6. Forma præstandi iuramenti varia.
7. Iuramento simpliciter præstito, non juxta formam juris vel consuetudinis, an stari debeat.

**P**ost Titulos de testibus, de fide instrumentorum & de præsumptionibus, rectè subjicitur Tit. de iurejurando, qui & inter probationum species merito recensetur: imò, teste Cajo l. C. † maximum remedium expediendarum litem est iurejurandi religio, quâ vel ex pactione ipsorum litigatorum, vel ex auctoritate iudicis deciduntur controversiæ, l. 1, D. h. t. Ad eod. ut etiam à D. Paulo iuramentum controversiæ finis appellatur, ad Hebr. c. 6. Ex pactione litigatorum, puta, si inter partes convenerit, ut alterius iuramento res dirimatur: auctoritate iudicis, si ad petitionem partis iudex deferat alteri parti iuramentum, vel ipsemet suâ sponte offerat, propter defectum probationis. Id sit in iuramento, quod appellamus suppletorium, c. vlt. inf. h. tit. l. pen. D. De iurejur. & l. Admonendi 31. eod.

2 Non attinet hinc disputare, an iusjurandum sive iuramentum sit propriè probatio, sed videatur Dec. sup. in Rubr. De probat. num. 58, cum seqq. Nobis satis est, iuramentum habere vim propria probationis quæ fit per testes, aut per instrumenta: ut enim per testes vel instrumentum res verè probatur, l. in excrucendis 15. De fide instr. ita & per iuramentum præstitum ex delatione alterius partis, sive à iudice. Uode iusjurandum sive iuramentum ex juris vocabulo constat, quasi juris vicem obtineat, siquidem quod iuratur, pro lege

habetur, ac veluti jus ipsum sanctè servandum. Ut hinc quoque iusjurandum delatum à parte parti vim transactionis, rei iudicatæ, atque ad eod. solutionis habere dicatur, l. 2, & l. Iusjurandum 27 D. h. tit. Quare post præstitum iuramentum non queritur amplius de re controversa, sed tantummodò, an iuratum sit, § item si quis postulante Inst. De act. & l. 1, C. De rebus cred. atque hoc, quando res controversa per iuramentum dirimitur ex delatione vel consensu alterius partis litigantium. Interim & hoc Tit. generaliter agitur de effectu iuramenti, quatenus illud obliget, vel non obliget, quatenus licitum vel illicitum sit, non tantum ut est probationis species, sicut in progressu videbitur. Quare huius Tit. tractatus magno usui futurus est, eoque magis, quod is propriè pertinet ad sacros Canones, quorum proprium est statuere & iudicare de vi & natura iuramenti, tamquam rei spiritualis & Ecclesiasticæ, c. Venerabilem 34, circa fin. sup. De elec. tamen executio iuramenti, ubi de eo nullum dubium incidit, mixti fori sit, hoc est, tam pertineat ad iudicem sæcularem, quàm Ecclesiasticum, c. 2, hoc tit. lib. 6, & c. vlt. De foro compet. eod. lib. Sed antequam textum nostrum aggrediamur, prius dispiciamus, quid sit iuramentum, quæ eius species, & quâ formâ præstandum, ut sic integer constet hic tractatus.

Quod igitur ad definitionem iuramenti attinet, ea variè traditur à vlt. Gloss. iuris Canonici in summa xxii. q. 1. Jurare est, inquit, aliquid Deo teste dicere. Did. Covar. in c. Quamvis in prima p. Relect. De pactis in 6. iuramentum his verbis describit, quod sit invocatio divini nominis in testimonium. At Navarr. in Manuali c. 12, num. 1, plenius & explicatius hoc modo, quod scilicet iurare idem sit, quod affirmare vel negare aliquid, adducendo expressè vel tacite Deum in testem, tamquam infallibilem veritatem. Vbi per

vocu-



voculam, *expressè*, intelligit, ubi Deus *expresse* nomine advocatur, uti in hoc exemplo, Deus mihi testis est: per voculam, *tacitè*, ubi quis jurat per Evangelia, per Sanctos, per cœlum, per salutem suam, vel per aliam creaturam, referendo se ad ipsum creatorem, l. *Qui per salutem* 4, D. *hoc tit. can. Honestum*, & *can. Decrevit* xxii. q. 5, & c. *Etsi Christus* 26, *inf. h. tit.* & latius explicat Navar. d. c. 12 num. 5. Contractus tamen si quis velit juramentum describere, non malè fecerit, si cum Cicer. *lib. 3. Offic. dicat* iusjurandum esse affirmationem religiosam; si videlicet sub affirmatione etiam negationem intelligamus, non quidem propriè, sed indirectè. Etenim qui negat, indirectè quoque affirmat ita esse quod negat.

4 Species juramenti Interpp. nostri doctrinæ causâ duas constituunt. Aut enim est juramentum Assertorium, aut Promissorium. Assertorium illud dicitur, quo juratè aliquid asseritur ita esse, vel non esse: idque de re præsentis vel præteritis interponitur, quale est juramentum testis, vel quod in defectum probationis præstatur à parte parti; puta ex parte actoris, quod reus sententiam sibi debeat; ex parte rei conventi, quod nihil ipse debeat, cum similibus; ut *passim toto tit. D. & C. De iurejurando*. Atque hoc juramentum, quatenus ad litem dirimendam interpositum est, dicitur alio nomine decisorium litis.

Promissorium juramentum est, quod contractui sive alteri conventioni vel actui adiicitur confirmandi ejus causa, quale est de administrando sive exequendo fideliter officium suum, de implendo id, quod in contractum vel aliam conventionem venit: cuiusmodi est juramentum, quo filii juratè renuntiant successioni parentum, c. *Quamvis de pact. in 6*. Item quo jurat minor 25. annis, se non petiturum restitutionem in integrum adversus contractum suum, l. 1, & *Auib. Sacramenta puberum C. Si adversus vendis*. Item juramentum fidelitatis, quod vasallus præstat domino suo, *tit. 5, cum duob. seqq. Qualiter jurare deb. vasallus in usib. Feud.* Item Romanorum Rex S. Pontifici, *Clem. vn h. tit.* & generaliter quodvis aliud juramentum simile, quod & quandoque confirmatorium juramentum dicitur, ubi scilicet actus ipso jure nullus, vel oppositâ exceptione rescindendus, juramenti accessione confirmatur, c. *Cum contingat* 27, *inf. h. tit. & ibid. latius*.

Est & altera divisio juramenti, quod aliud fit Voluntarium, aliud Judiciale, aliud Necessariû, ut habet inscriptio *D. h. s.* Voluntarium est, quod

à parte parti defertur extra iudicium. Judiciale, quod in iudicio defertur, approbante iudice, Necessarium, quod ipse iudex parti defert, in supplementum probationis, de quibus fusiùs in c. *fin. inf. h. tit.* Verùm hæc divisio juramenti magis à loco sumitur, in quo præstatur, non autem diversas species juramenti constituit.

Quoad formam juramenti præstandi, ea varia fuit apud veteres Romanos, aliasque nationes, de qua vide quæ tradit Per. Greg. Tholosanus in *Syntag. juris lib. 50, c. 8*, Hodie vero apud Christianos nulla certa forma præscripta est, cum sufficiat Deum expressè vel tacitè in testem advocasse, uti constat ex definitionibus superius allatis, & probat Covarr. in c. *Quamvis in 1, p. Relect. §. 1, in pr. De pactis lib. 6*, Nam & D. Paulus nullam certam formam observavit in iurando: quandoque enim per hæc verba juravit, *Testis mihi est Deus, ad Rom. 1*, quandoque per ista, *Quotidie morior, per vestram gloriam, fratres, quam habeo in Christo*, 1. *Corinth. 15*, sicut hæc verba de juramento interpretatur Augustin. apud Gratian. in *can. Ut noveritis* xxii. q. 1. Adeò ut neque necessarium sit verbum *Iuro*, sed sufficiat quibuscumque verbis Deum in testem vocare. Nisi quibus casibus à jure cautum est, ut certâ solemnitate juramentum præstetur, veluti per Evangelia, vel per corporale juramentum, ut in administratoribus provinciarum, *Novel. Ut iusjurandum quod præstatur ab his &c. alias est Novel 8. Ut iudices sive quoquo suffragio fiant circa fin.* Item in Episcopis, c. 4, *inf. h. tit.* & in vasallis, c. *unico De nova forma fidelit. 2, Feud. 7.* & si qui sunt alii casus, qui præscriptam à jure formam jurandi habent. Quibus adde, in juramento voluntario eo modo jurandum esse, quo juramentum delatum est ab adversario, alioqui nihil prodesse juranti, per text. in l. 3, §. *ult. cum 2, seqq. D. h. tit.* Quin & Panorm. in c. *Etsi Christus num. 10 inf. eod. ex sententia Hostiensis*, putat omne juramentum, quod defertur à Iudice vel à partibus, præstari oportere tacitis Evangelis: sed id nullo jure probatur, nisi casibus exceptis à jure, vel ubi id consuetudine receptum est.

Verùm statuamus juramentum juxta formam juris, vel consuetudinis, solemniter præstitum non esse, sed simpliciter, an idcirco juramento simpliciter standum erit? Negat Covarr. in d. c. *Quamvis p. 1, §. 1, num. 12, vers. Est igitur observandum*, adducens pro se communem Dd. sententiâ, & facit pro eodem juris regula, Quæ contra Jus fiunt, debent utique pro infectis haberi, c. *Quæ contra*

contra De R. I. in 6, & l. Non dubium C. De legib. At  
contra nobis videtur, per textum in can. Si aliqua  
xxii. q. 1. licet ut maior religio iuranti incatia-

ur, iuramentum reperi debeat solemniter, ut iura  
iuris præscripto satisfiat.

## In Cap. Primum,

## SUMMARI A.

1. Iuramentum remitti potest ab eo, in cuius favorem præstitum est.
2. Veluti à creditore debitori, cum eo paciscendo, vel alia; relaxando debitum.
3. Prorogato termino solutionis an & iuramentum censetur prorogatum.
4. Iuramentum an ab alio remitti possit?
5. Effectus huius remissionis sive dispensationis.
6. Remissione sive dispensatione cur sit opus.
7. Episcopus à iuramento an absolvi possit.

**E**X hac Decretali eleganter deducitur, quòd iuramentum in alterius commodum vel favorem præstitum, possit ab eodem remitti. Cum enim hoc c. creditores cogantur per distributionem Ecclesiasticam, quæ est hoc casu excommunicatio, remittere iuramenta debitoribus suis, de solvendis usuris, rectè iafertur, iuramentum remitti posse à creditoribus, in quorum commodum iuratum est. Atque hanc sententiam ex hoc textu colligunt Imola, Panormitan. & Felin. hic, Covarr. in c. Quamvis in 1. parte Relicti §. 3, in princ. De pact. lib. 6, Idem tradit D. Thomas. 2. 2. q. 89, art. 9, ad 2, & ibid. Caiet. Navarr. in Manuali c. 22, num. 25, ubi & hanc rationem reddit, quòd iuramentum Deus eo modo recipiat, quo in favorem partis præstitum est, ergò ab eadem parte remitti potest. Etenim cuilibet permissum est favori suo renuntiare, l. Quod favore 6, C. De legib. l. penult. C. De pactis. Eandem rationem tradit Felin. hic num. 2.

Itaque cum hæc sententia generalis sit, statuamus, me iurato promississe Titio creditori meo soluturum proximis Cal. Aprilis, potuit mihi Titius hoc iuramentum remittere, paciscendo mecum, ne debitum petat, aut illud acceptum ferendo, vel aliter relaxando debitum, etiam nullà factà mentione remissionis iuramenti, cum ea tacite facta intelligatur. Sufficit enim eum remississe debitum, cuius solvendi causà adiectum fuit iuramentum tamquam accessorium, c. Accessorium De R. I. in 6. Licet alioqui iuramentum per se obligationem inducat inter Deum & iurantem, c.

Debitores 6, inf. eod. & ibi fustius dicam. Idem videmus in illis, qui publico muneri præsumt, qui si officio suo destituantur, tacite censetur ipsis remissum esse iuramentum suum. Quòd pertinet & sponsalia, quæ inter duos interposito iuramento contracta sunt, si postea utriusque consensu dissolvantur, remitti censetur & ipsum iuramentum, ex ratione c. 2, inf. De sponsalib. & facit text. in c. 2, sup. De renuntiat.

Sed disputationis est in prorogatione termini solutionis, ut si v. g. iuratus promiserim me soluturum Cal. proximis, & postea consensu creditoris ad mensem Augustum terminus solutionis prorogatus sit, valet quidem prorogatio, citra metum periurii, secundum ea, quæ iam dicta sunt: sed quæstio est, an hoc casu censetur quoque unà prorogatum iuramentum, hoc est, an sicut prior solutio sub iuramento concepta est, ita & posterior intelligi debeat? Sunt enim qui existimant, iuramentum hoc unà non prorogari, sed extingui, ducti his rationibus: quarum prima est, quòd iuramentum extendi non debeat, sed potius restringi intra terminos suos, c. Cum Clerici 19 inf. De verb. sig.

Secunda desumpta est à fideiussore: is enim si fideiussit pro alio ad certum tempus, puta ad festum Paschatis proximum, & contingat principalem debitorem impetrare dilationem usque ad festum Pentecostes, non ideo censetur & obligatio fideiussoria prorogari, l. fin. D. De pactis.

Tertia ratio sumitur ex c. pen. inf. h. tit. ubi aperte deciditur, eum, qui promissit sub iuramento aliàs à se præstito, se servaturum statutum postea conditum, non teneri ad observationem huiusmodi statuti vigore iuramenti, licet aliàs ex ipsa promissione teneatur. Unde effici videtur, prorogationem solutionis factam non intelligi, unà cum iuramento. Atque huius sententiæ post Bald. & Card. est Decius, in c. Prætere requisitum num. 9, cum seqq. inf. De appellat.

Contrariam verò sententiam tuetur Felin. hic num. 34, item Covarr. in d. c. Quamvis p. 1. Relicti in pr. §. 12. scilicet, quòd dilatio termini solutionis cum eodem iuramento censetur proroga-

R

ta. Et

ta. Et pro cis urget hæc ratio, quòd prorogatio intelligatur fieri cum omnibus suis qualitatibus, per text. in l. Legem 16, C. Locati, in l. Sed est manente 5, D. De precario & in l. Cum stipulatus 11, D. De verb. oblig. Nam & absurdum viderur, ut prorogatio ex miseratione creditoris concessa debitori, obesse creditori debeat, contra id, quod dici solet, nemini officium suum debere esse damnosum, ex c. 2 circa pr. inf. De fideiuss. & ex l. Si servus communis 63, § quod vero vers. idque evidentiùs D. De furtis

Nihilominus prior sententia verior est, quæ & rectè probatur ex d. 2. penult. Nec dici potest, prorogationem temporis solutionis priore juramento contineri, eum de eo tempore iuramenti præstiti non fuerit cogitatum. Neque in ipsa prorogatione juramentum repetitum videri debet, cum ad essentiam juramenti requiratur, ut Deus expressè vel tacite in testem advocetur, ut sup. ad Rubr. exposuimus, quod in hac prorogatione factum non est.

Non obstant rationes pro contraria sententia allatæ. Nam quod dictum est, prorogationem fieri cum omnibus suis qualitatibus, fallit, ubi diversa ratio subest in ipsis qualitatibus; ut in juramento, in quo illud singulare est, quod non porrigatur neque extendatur ad casum non comprehensum in juramento, & de quo antè cogitatum non fuit, c. Veniens 16, inf. eod. Ad illud, quòd nemini officium suum damnosum esse debeat, Resp. id eo sensu accipiendum esse, nisi in præstando officio aliquid neglectum sit, quod justè ipsi imputari potest, l. In re mandata 21, C. Mandati. Imputet enim sibi creditor, quòd in prorogatione solutionis non reperierit juramentum: nam vigilantibus, ut dici solet, non dormientibus jura subveniunt, ex l. Pupillus 24, in fine D. Qua in fraudem credit. & ex l. Non enim negligentibus 6 in pr. D. Ex quibus causis majores &c. Itaque certi iuris est, iuramentum ab eo remitti posse, in cuius commodum & favorem præstitum est, per h. text.

Sed ane ab alio quoque remitti possit, questio est, putà à S. Pont. vel Episcopo, vel Principe seculari. Et quidem de assertorio juramento dubium non est, quin semel præstitum remitti non possit, quippe illud de re præsentis vel præterita interponitur, & consequenter falsitatem vel veritatem continet. Si falsitatem, remissio nullius effectus esset, utpote perjurio jam antè admissio in dicendo falsitatem; quæ enim facta sunt infecta fieri nequeunt, l. In bello 12, § facti D. De captivis & postlim. revers. Sin veritatem, malè ageret

S. Pont. aut quisquam alius, si veritatem semel proditam dispensatione suâ subverteret.

Igitur de promissorio juramento disputatio est, quo scilicet quis promittit, se quid facturum vel daturum, vel non: & in eo remissionem sive dispensationem fieri posse per summum Pont. & Imp. probat textus in c. Si verò 8, inf. h. t. & in l. fin. D. Ad municipalem.

Cui tamen adversatur hæc ratio, quòd ea, quæ divini juris sunt, remissionem sive dispensationem non admittant, eo quòd inferior non possit tollere legem superioris, c. Cum inferior sup. De majorit. & obed. & can. Inferior Dist. 21, c. 2, De elect. in Clem. at divini juris est obligatio juramenti, c. Debitores 6, inf. eod. iuxta illud Matth. 5, Reatus autem Domino juramenta tua. Verùm Resp. Hanc remissionem sive dispensationem non eò tendere, ut quis licitè contra juramentum suum veniat, quod esset viam perjurii aperire, l. 1, C. Si adversus vendit. sed ut quod juramento contineri videbatur, amplius non contineatur, quasi non existens materia debita ipsius juramenti. Potest enim fieri, ut id, quod simpliciter honestum vel utile est, generaliter juramento secundum verba comprehendatur; at secundum aliquam particularem causam possit esse inhonestum vel inutile. Atque ideo superior, cuius hac de re cognitio est in tali particulari causa, ob maiorem utilitatem sive honestatem, iuramenti gratiam facere potest. Nec enim Deus censetur iuramentum recipere, ut sit maioris commodi aut honestatis impedimentum, arg. c. Licet 8, inf. De regularib. Ita ex sententia D. Thomæ 2. 2. q. 89, art. 9, ad 1.

Sed obiicies, Currigitur dispensatione vel remissione opus est? Ideo, quòd is, qui iuramenti onus sibi iniicit, propriâ auctoritate tamquam iudex in sua causa se ipsum absolvere non potest, l. unica C. Ne quis in sua causa jud. ac proinde cognitione & dispensatione S. Pont. opus est. Ex quo sequitur, quòd, si S. Pont. sine iusta causa in iuramento dispense, dispensatio nullius sit momenti quoad Deum, qui hac ratione non fallitur: secus verò quoad poenas à iure impositas contra periueros, quæ per dispensationem etiam iniustam tacite sublata intelliguntur, arg. § fin. Instit. De adopt. de quo latius Covar. in c. Quamvis p. 1, § 3, De pact. in 6. & Dominic. Soto. De just. & iure lib. 2, q. 1, art. 9.

De Episcopo questum est, an is absolvere possit à juramento? Et hoc putat D. Thom. d. art. 9. ad 3. quando scilicet dubium est, utrum sit licitum vel illi.

illicitum iuramentum, utile vel nocivum; quod & sentiunt Dd. omnes hic, teste Felino nam. 15. Sed id potius, credo, per interpretationem, sive

declarationem fieri ipsius Episcopi. Quoad Principem secularem, an is dispensare possit, dicam, favente Deo, ad e. Venientes 19. inf. eod.

## In Cap. Pervenit 3.

## SUMMARI A.

1. Propositum aut promissum in melius commutans quomodo non dicatur illud infringere.
2. Creditori invito aliud pro alio solvi non potest.
3. Frangenti fidem fides frangatur eidem.
4. Iuramentum aut fides data sub modo seu conditione non obligat, nisi modus servetur.
5. Intellectus l. Incivile 12. C. De rei vindic.
6. Pacem violanti quatenus servanda pax.

**H**Æc Decretalis est Gregorii III. ad Regem Francorum, & duo continet: unum, quod is, qui propositum vel promissum suum in melius commutat, non dicatur illud infringere. Alterum, quod non teneatur quis iuramentum ex parte sua servare, ubi adversarius idem servare recusat.

1. Prius valde obscurum est, quomodo is, qui propositum aut promissum in melius commutat non dicatur illud infringere. De proposito quidem admisserim, quod quis commutando illud in melius non peccet: veluti in eo, qui votit peregrinationem ad Sancta loca, si infirmitate vel alia rationabili causa occurrente, ingrediatur Religionem monasticam, quod ipsi permissum est, per text. in c. Scriptura 4. inf. De voto. At de promisso controversum est, quomodo illud commutari possit in melius, siquidem † invito creditori aliud pro alio solvi non potest, sic iust. Quib. mod. tollitur oblig. in pr. c. l. 2. § 1. in fine D. Si certum pat. Ne autem hic obex submoveatur, subaudiendum est hic, consentiente adversario, cui si quo modo satisfactum sit, liberatur debitor ab obligatione, d. loco inf. Quib. mod. toll. obl. Potest & hoc loco promissio facta intelligi Deo, ut & ea in melius commutando non infringi dicatur; sed tunc cognitione & consensu Episcopi opus est, juxta c. 1. inf. De voto.

Verum ad alterum transeamus, quod maioris momenti est. Hinc passim deducunt Dd. nostri hanc regulam, † Frangenti fidem fides frangatur eidem. Cui consonat & iuris reg. Frustra sibi

fidem quis postulat ab eo servari, cum fidem à se præstitam servare recusat, e. Frustra 7. De R. Jur. 6. Et text. in l. Cùm proponas 11. C. De pacis.

Per conditionem in hoc textu intellige modum 4 sive causam, cuius respectu iuratum est, vel fides interposita. Exemplum sit in eo, qui iuravit alicui servire ad certum tempus, constituta sibi mercede in singulos menses, ut si cessatum fuerit in solvenda mercede, iurans desistere possit à serviendo absque pœna periurii. Hostiensis hic; illud generaliter subiiciens, quod, si duo invicem aliquid iuraverint, & unus iuramentum non servet, nec alter ipsum servare teneatur. Idem observatur & in similibus contractibus utrimque obligatoriis: veluti si in locatione domus conventum sit, ne intra certos annos conductor expellatur, nihilominus is rectè expellitur ante tempus, si non solvat mercedem locationis; cum tacite hæc conditio insit, dummodò solvat mercedem locationis, l. Quæro 54. §. inter locatorem D. Locati. Idem videmus & in societate, ut si ea contracta sit ad certum tempus, socius verò iniuriosus aut damnosus, licet non finito tempore à societate discedatur, l. Si convenerit 14. D. Pro socio; & sic in aliis. Qui enim non facit quod sibi incumbit ex parte sua, indignus est, ut alterius officium experiatur, arg. l. Si non fuerit 38. D. De iurejur.

Non obstat textus in l. Incivile 12. C. De rei vindic. quo loco venditor, pretio non soluto ab emptore, agere non potest, ut res vendita & tradita sibi restituatur, sed agit ad pretium; quia Resp. id ideo fieri, quod venditor fidem emptoris secutus per traditionem abdicaverit à se dominium rei, & in emptorem transtulerit, §. vendite Instit. De rer. divis. Unde superest tantummodò, ut venditor ad pretium agat, d. l. Incivile.

Nec quoque movet textus in can. Inter verba in fine 21. q. 3, quo loco pacem violanti nihilominus pax servanda est; quia id ex abundantia fit, non necessario, ut rectè tradit Felin. hic num. 5. Et quamvis Dd. distinguant inter treugas, id est inducias, quæ ad certum tempus fiunt, & pacem, quæ

perpetuū iniuri solet inter duces belli; quōd scilicet induciā, si ab una parte violentur, nihilominus ab altera parte servandā sint, donec durat tempus induciarum, in pace verō non cogatur pars altera, ut videre est apud eundem Felium, *d. loco* & Panorm. in apostilla hīc, id est marginali annot. rectius tamen hanc distinctionem reicit Imola

hīc per h. text. & in d. l. Cum proponas C. De pact. Nec enim prædicta distinctio iure probatur, nisi forte ex consuetudine, quā solet una pars partem alteram violentem inducias admonere, ut illatum damnum restituat, aut aliter sibi satisfiat, fortasse enim inficio superiore damnum factum est, utis extra noxam sit.

## In Cap. Debitores 6.

## SUMMARIUM.

1. Ad usuras solvendas à se promissas quis conveniri non potest.
2. Nisi promissioni acciderit iuramentum.
3. 7. Iuramentum adiectum contractui à iure improbatum non valet iure civili.
4. Rei turpis obligatio etiam iurata est nulla.
5. 11. Inter simplicem loquelam & iuramentum an & quid intersit.
6. 14. Dolo facit, qui petit, quod redditurus est.
8. Iuramentum iure Canonico propriam & distinctam naturam obligandi inducit.
9. Quæ contra ius fiunt qualiter pro infectis habeantur.
10. Obligatio usurarum an sit turpis.
12. Pœna Clerici & laici perjury.
13. Testi injurato non creditur.
15. Quid si iuraverit quis se solvas usuras non repetituram?

**E**T si quis ad solvendas usuras à se promissas, sive in pacem deductas, conveniri non possit, propterea quōd usuræ repugnant iuri divino & Canonico, tam etiam iuri civili, (iuri quidem divino, propter verba Christi, *Luca c. 6, Mutuum date, nihil inde sperantes, & toto tit. inf. De usuris.* De iure verō civili habemus Constitutiones Maximiliani I. & Caroli V. Imp. sub tit. *De usurariis contractibus.*) & sic subsequenter, amplius usuræ non debeantur, cum quæ contra ius fiunt, nulla sint, sive pro infectis habeantur, *c. Quæ contra ius 64, De R. l. in 6, & l. Non dubium 5, C. De legib.* Usque ad eod., ut ne quidem in favorem piæ causæ fornerari liceat, *c. 4. inf. De usuris* † Ubi tamen promissioni, vel alteri conventioni usurarum adiectum est iuramentum, tenetur debitor ad usurarum præstationem, licet solvas repetere possit per conditionem indebiti, *per h. text. nostr.* his verbis: Debitores ad solvendas usuras, in quibus se obligaverant, cogi non debent: si verō de usurarum solutione iuraverint, cogendi sunt domi-

no reddere iuramentum. Sed postquam usuræ solutæ fuerint, creditores ad eandem restitutionem sunt Ecclesiasticâ severitate, si necesse fuerit, compellendi. Ita Alexander S. Pont.

Cui non pauca adversari videntur. Primum est, propter textum in *d. l. Non dubium*, quo aperte dicitur, contractum improbatum à iure, non valere iuramentum ei adiectum; tamquam sublato principali tollatur & accessorium, *c. Accessorium De R. l. in 6, & l. Cum principalis 178. D. eod.*

Alterum est, quōd rei turpis obligatio nullius sit momenti, etiam iurata, *c. Non est obligatorium 58 d. tit. in 6, & Authent. Quod eis, C. De nuptiis.* Iuramentum autem non debet esse vinculum iniquitatis, *c. Quanta 18, inf. h. t.*

Tertio ob stare videtur textus in *can. Iuramentum 211. q. 3.* ubi dicitur, nullam esse differentiam inter simplicem loquelam & iuramentum. Sicut igitur ratione iuramenti cogitur debitor ad solvendas usuras, *per hunc text.* ita etiam ubi simpliciter eas promisit, vel in conventionem deduxit.

Quarto movet difficultatem alia iuris reg. 6. Dolo facit, qui petit, quod restituere oportet eundem, *c. Dolo facit 9, De R. l. in 6, & l. 173, §. fm. D. eod.* Hæc argumenta non minimam molestiam adferunt huic nostro Cap. quæ idcirco à nobis breviter diluenda sunt.

Igitur quod ad primum argumentum attinet, 7. sunt, qui textum in *d. l. Non dubium*, exaudient dum putant de contractu sive obligatione rei turpis ex parte promittentis, ut scilicet hic ad turpe se obligare non possit, etiam adhibito iuramento. Quod certè in se verissimum est, *d. c. Non est obligatorium 58, De R. l. in 6, d. c. Quanto & d. Auth. Quod eis*, quia turpia impossibilibus æquiparantur, *l. Filius 15, D. De conditionib. institut.* Verùm cum hæc interpretatio non conveniat textui in *d. l. Non dubium*, quōd is

gene

generaliter loquatur de quovis contractu, vel alio actu à jure damnato sive prohibito, ut, sicut is non valet, non valeat quoque stipulatio sive juramentum ei adjectum; tamquam improbatum principali, improbetur quoque & ejus accessorium, d. c. *Accessorium*: aliter res dirimenda est.

Unde quod dicitur in d. l. *Non dubium in fine*, nec sacramentum admitti, id est, juramentum adjectum, id quidem verum est, inspecto jure civili, quod juramentum per se non considerat, ut propriam & separatam obligationem inducit, sed ut est accessorium ejus, contrahitur. Non mirum igitur, si res, quæ est principalis, cui adjectum, non valeat, neque juramentum consistere, tamquam ejus accessorium, d. c. *Accessorium* & d. l. *Cum principalis De R. l.*

8 At verò jus Canonicum considerat juramentum, ut ex eo distincta obligatio nascitur inter Deum & jurantem, per textum nostrum in verbis, *cogendi sunt Domino reddere juramentum*. Et sic licet juramentum adjectum, confirmandæ rei gratiâ, propriam tamen naturam habet, & se obligandi, propter quam obligationem standum est juramento; dum tamen ex parte promittentis turpe non sit, hoc est, turpitudinem sive peccatum in se non contineat: ut in specie textus nostri, quo jubetur impleri juramentum de solvendis usuris, eò quod promissio & solutio usurarum ex parte solventis non sit turpis, cum id sine peccato faciat, ut docet eleganter D. Thom. 2. 2. *quæst. 78. art. 1. & 4.*

9 Et licet aliâs, quæ contra jus sunt pro infectis habeantur, d. c. *Sua contra jus*, id tamen non aliter fit, quam juris interpretatione, quoad effectum ejus, qui nullus oritur ex actu de jure prohibito. Negari tamen non potest, quin vera actus celebratus sit, cui idcirco statuitur, propter juramentum adjectum. Unde juramento per solutionem impleto, reditur ad ipsam nudam promissionem & solutionem usurarum, quæ cum contra jus facta fuerit, generat conditionem indebiti, tamquam usura indebitè promissæ & solutæ sit.

10 Ex quibus facilis quoque responsio est ad secundum argumentum: nam etiam si turpis sit obligatio usurarum ex parte creditoris, non tamen ex parte debitoris, ut antè dictum est ex D. Thom. ac proinde ex hujus parte sustinetur juramentum, propter regulam generalem, quâ jubemur servare juramentum, ubi non tendit in præjudicium alterius, nec observatum vergit in dispendium salutis æternæ, c. *Cum contingat 28. in*

*fine & ibi dicam latius inf. h. tit. & c. 2. De pact. in 6.*

Ad tertium, verum quidem est, inter simplicem loquelam & juramentum nullam esse differentiam, quandoquidem, ut dicitur in d. *can. Juramenti*, sicut in iuramento nullam convenit esse perfidiam, ita quoque in verbis nostris nullum debet esse mendacium. Verum id obtinet in iuramento assertorio, quando de re præfenti vel præterita aliquid asseritur. Quo casu nihil interest, iuratus an iniuratus quis asserat, idque quoad Deum, ut disertè loquitur idem textus: secus quoad forum exterius, quo inter se magna differentia est ratione pœnæ. Nam Clericus propter periculum deponitur ab ordine Ecclesiastico, cap. *Cum non ab homine 10 sup. De judic.* Laicus verò fustibus subicitur, l. *Siduo 13. §. fin. D. De jurejur. sicut latius notant Dd. ad l. 2. C. De reb. creditis.* Item requiritur in teste, ut iuratus testimonium dicat, alioqui ei non creditur, c. *Nuper 51 sup. De testib. & l. Jurisjurandi 8. Cod. eod. tit.* Item in eodem foro exteriori quandoque exigitur necessariò juramentum ad supplendam probationem, c. *fin. & ibi latius inf. h. tit.* ita ut quoad Deum & forum exterius magnum sit discrimen inter loquelam simplicem & juramentum. Deinde textus noster exaudiendus est de juramento promissorio, quod videlicet de re futura interponitur, confirmandæ eius causæ; in quo juramentum à simplici loquela aperte distinguitur tum hic, tum similibus casibus, sicut fultius videbimus in d. c. *Cum contingat.*

Ad quartum argumentum de iuris regula, Dolo facit, & c. hæc regula fallit in usuris, quæ per iuramentum promissæ sunt, eo quod ex iuramento propria nascatur obligatio, quæ prius per solutionem usurarum dissolvenda est, licet postea solutæ usuræ repetantur, ut antè diximus.

Cæterum quæstionis est, quid iuris sit, ubi non tantum debitor iuravit solvere usuras, verum etiam solutas usuras se non repetiturum. Resp. Hac specie eum repetere usuras non posse, obstante iuramento, propter supradictam iuris regulam de iuramento servando; sed necesse est, ut ad superiorem recurrat pro absolutione iuramenti, vel ad ipsum Judicem Ecclesiasticum, ut per censuram cogat creditorem ad remittendum debitori iuramentum, iuxta decisionem, c. *i sup. eod.* vel etiam poterit Judex ex officio suo compellere creditorem ad restitutionem usurarum, ne ex dolo & fraude sua commodum reportet, ut est textus in c. *Tua 13. inf. De usuris*, quamvis & per de-

nuntiationem Evangelicam id fieri possit, c. *Quemadmodum* 25. in fine inf. h. tit. Exstat verò hæc deauntiatio Evangelica apud Matth. c. 18. & in

can. *Si peccaverit* II. quæst. 1. Vide latius Did. Covarr. in c. *Quamvis* p. 2. §. 3. num. 2. & 3. Depact. in 6. Sed nos ad ulteriora progrediamur.

## SUMMARI.

1. Facti species.
2. Possessionum nomine quid veniat.
3. Reatus quid.
4. Fructus pignoris creditor tenetur imputare in sortem.
5. Fructus non intelliguntur nisi deductis expensis.
6. Pactum antichresios, sive ut fructus pignoris cedant creatori, an valeat?
7. Remedium evitanda antichresios.
8. Qui facit in fraudem legis aequiparatur ei, qui facit contra legem.

**H**oc Caput elegans & explicatione dignissimum est, cujus hæc est facti species. Philippus quidam pecuniam mutuum dederat Mævio & Sempronio, receptis ab iis in pignus certis possessionibus & redditibus, adjecto juramento, quòd, donec ab eis pecunia redderetur, nullum gravamen inferrent ipsi Philippo ratione pignorum. Accidit autem, ut antequam Philippus ex fructibus possessionum & reddituum sortem suam, id est, pecuniam mutuo datam, recepisset, convenerint eum Mævius & Sempronius debitores coram Archiepiscopo Rothomagensi, petentes sibi restitui possessiones & redditus pignori obligatos. Philippus cum abnueret fuit excommunicatus ab eodem Episcopo & ejus Suffraganeis. Qua de causa aditus S. Pont. mandat eidem Archiepiscopo & ejus Suffraganeis, ut recepta prius sufficienti cautione à Philippo, quòd eorum velit stare mandato, absolvant eundem ab excommunicatione, deinde per Ecclesiasticam censuram, id est, excommunicationem, cogant Mævium & Sempronium, ut, si fortè Philippo pignora substraxerint, scilicet intervertendo ipsi possessionem, contra juramentum, eidem pignora restituant, nec in posterum eorum nomine molestiam moveant, donec mutuum persolverint. Reliqua omitto, brevitate causâ, quæ in progressu faciliè intelligentur.

<sup>2</sup> Ubi primò observa, Possessionum nomine venire agros, vel alia prædia; licet aliàs possessio distinguatur ab ipso dominio, cum nihil cum eo commune habeat, l. *Naturaliter* 12. §. 1. D. De acquir. vel amitt. possess. c. 5. sup. De causa poss. & propriet. Vc-

## In Cap. Ad nostram 7.

rùm hic possessio unâ cum ipsa re, id est, proprietate, accipitur, ut in c. 2. sup. De consuet. in l. Interdum 78. D. De verb. sig. & l. Titia 79. §. Lucius D. De leg. 2.

Reditus sunt pensiones annuæ vel menstruæ, quos alio nomine Censuræ appellamus, ut in Constitut. Martini & Calixti Pontif. De emp. & vend. in Excirvag. communib. Item sunt fructus, qui ex agro proveniunt, d. §. Lucius. Ideo dicti redditus, quòd redeant & recurrant certo tempore; qui & hoc textu nostro pignori obligati erant.

Secundò observa, creditorem fructus ex pignore perceptos teneri referre in diminutionem sortis suæ: deductis tamen expensis, quæ in interendis vel colligendis fructibus, vel in rem pignoratam necessariò vel utiliter impendit, per text. c. 1. & 2. inf. De usuris & in l. 1. 2. c. 6. C. De pignorat. act. ¶ quia fructus non intelliguntur, nisi deductis impensis, l. Si à patre 39. §. fin. D. De poss. hered. l. Fructus 7. D. Solutio matrim. & l. 1. C. De fructib. & lit. expensis. Sed & non tantum fructus perceptos, sed & qui à creditore percipi potuerunt, unâ cum damno dato in re pignorata, in eandem diminutionem suæ sortis imputare debet, d. l. 1. C. De pign. act. quia pignus sive hypotheca bona fidei contractus est, atque ideo in ea ex bona fide sive æquitate agitur, id est, ut nec creditor, nec debitor damni quid patiatur, §. actionum autem 28. c. §. bona fidei inf. De act. Atque hæc expediti juris sunt.

Cæterum magnæ quæstionis est, an pacto effici possit inter debitorem & creditorem, ut fructus pignoris sive hypothecæ cedant lucro creditoris, donec fors, id est, pecunia mutuo data, restituitur? Quod plerique putant, ut videre est apud Gail. lib. 2. Observ. 3. Mynscent. 6. Observ. 71. & Pet. Binsfeld. in c. 2. §. De usuris quæst. 2. concl. 1. & pro his textus est in l. Si is qui 11. §. 1. D. De pignorib. in l. Si pecuniam 33. D. De pign. act. in l. Si ea pignore 14. & in l. Si ea lege 17. C. De usuris. Quod pactum vocatur Antichresios in d. l. Si pecuniam & d. l. Si is qui §. 1. id est, pactum contrarii usus, eo quòd in eatur respectu pecuniæ mutuo datæ. Rectius verò alii contra censent, quòd hoc pactum sit usurarium, ideo quòd ex causa mutui lucretur fructus creditor, contra illud Christi, *Mutuum dicitur*

nihil inde sperantes; *Et d. c. 1. Et c. Coniulio 10. inf. De usur. xv. quast. 3. per tot.* Atque hujus sententia sunt Panorm. Berojus, Ananias in *c. 1. inf. De usur.* Raph. Cumanus *Conj. 19. in fine.* Bald. in *l. 1. C. De distract. pig. Covarr. Variar. Resol. lib. 3. c. 1. num. 3. Et D. Thomas 2. 2. quast. 78. art. 2. ad 6.* Nisi quoddam hodie quidam adversarii sive imperiti SS. Canonum, vel ut factum quomodolibet excusent, variam distinctionem utantur, ut videre est apud Garl. & Menoch. *locis cit.* atque alios alibi.

Unde non obstant leges supra in contrarium allatae, quia hæc intelligendæ sunt secundum jus civile: ut enim jus civile admittit usuram, ita & fructus pignorum, in vicem usurarum. At jus Canonicum repugnat, propter peccatum, ob quod à jure civili merito receditur, & adheretur juri Canonico, *c. fin. vers. cum generaliter inf. De prescript.* Deducta tamen expensis, ut ante dictum est, tum etiam interesse lucris cessantis & damni emergentis: quæ omnia ex fructibus pignoris rectè deducit & reservat sibi creditor, ob æquitatem rei, ne in damno verteretur creditor, & officium suum sibi damnosum sit, *per jura vulg.*

7 Quare rectius fecerit creditor, in hoc pacto antichresios evitando, ut rom, quæ pignori desti-

nata est à creditore, emat sibi certo pretio, adiecto pacto revenditionis, sive restitutionis, ut scilicet quando cumque debitor eam recuperare velit, id possit eodem pretio, *juxta l. 2. C. De pact. inter empt. Et vend.* Quod pactum vulgò vocatur retro venditionis, sive, ut ego malim, restitutionis, sicut rectè monet Soto *De just. Et jure lib. 6. quast. 1. art. 2. in fine.* Nam hanc emptionem unà cum tali pacto nullus rectè improbavit, cum creditor per emptionem & traditionem rei fructus percipiat, non ex aliena sibi oppignorata, sed ex sua *re. l. Qui scit 2. D. De usuris.* Nisi hæc emptio fiat in fraudem usurarum, id est, ut si creditor rem quidem paratus erat in pignus recipere, unà cum lucro fructuum, sed, ne in hoc vitium antichresios incideret, maluit rem emere cum pacto retrovendendi sive restituendi rem, ubi pretium redderetur à debitore. Verum hoc in conscientia fore: nisi contra apertè probetur, cum in fraudem usurarum rem potius emisse; † cum is qui in fraudem legis facit, comparetur ei, qui expressè facit contra legem, *l. 5. C. De legib. l. Contra 9. Et 30. D. eod. tit.* Vide latius Tiraq. *De retractu convent. in Præfat. num. 2. Et 3.*

## In Cap. Si vero 8.

Hoc Capite agitur de iuramento per metum extorto, de quo commodius in *c. Cum*

*coningat 28. inf. h. tit.*

## In Cap. Ex rescripto 9.

## SUMMARI A.

1. Facti species.
2. Obligatio obstagii & datio in obsidem turpis non est.
3. Obligatio ad carceres valet.
4. Carcer tamen privatus à jure interdicitur.
5. Homo liber detineri pro delicto non potest.
6. Modus adjectus legato, ne legatarius à monumento discedat, *Et c. cur rejiciatur.*
7. Arresta in personas debitorum extraneorum turpiter introducta.
8. Monachi an & quando dari in obsides possint.

Singularis huius Capituli decisio est, ex quo rectè deducitur, quoddam quis obligare se possit de sistendo vel perseverando certo in loco, donec promissioni à se factæ satisfiat. † Nam cum Abbas quidam, propter pecuniam à se murdum sumptam, constituit ex Monachis suis ob-

fides, & in defectum eorum V. cum uxore sua; qui omnes iurati obstrinxerant se ad certum locum (textus vocat obstagium, verbo Italico) donec pecunia mutua refunderetur: rescribit S. Pont. eos monendos & compellendos esse ad observationem iuramenti.

Igitur hoc loco docemur, obligationem obstagii turpem non esse, sed valere, etsi iuramentum non accesserit, cum alioqui iuramentum non valeret, propter Juris regulam, Non est obligatorium contra bonos mores præstitum iuramentum, *c. Non est oblig. De R. l. in 6.* Idem de obsidibus probat textus in *c. Exposita 11. sup. De arbit. Et in l. Nec non 8. D. Ex quibus caus. majores.* Bald. in *l. 2. num. 4. C. Qui filios distrax.* quem sequitur Felin. *hic num. 7. Et 8.* reiecta sententiâ Imolæ & Paporm, contrarium asserentium.

Quò



- 3 Quò sit, ut & similis obligatio ad carceres valeat, id est, ut, si iuxta præscriptum diem debitor non solverit, carcere concludatur, donec debitum exsolverit, sicut tradunt latius Andr. Gail. lib. 2. Obs. 45. & Myal. com. 6. Obs. 51. Intelligendo tamen de carcere publico, non privato: nam hic à iure interdictus est, l. un. C. De privatis carcerib. inhib. Horum omnium ratio est, quòd nihil tam congruat humanæ fidei, quàm id, quòd conventum est, servare, l. 1. in pr. D. De pænis.
- 4 Non obstat l. Obas 12. C. De oblig. & act. & in c. 2. inf. De pignoris quibus prohibetur homo liber pro debito detineri: nam id intelligendum est, ut scilicet serviat creditori, quòd est contra statum liberi hominis, vel etiam ut pignoris loco sit. Ut autem ex conventionione sua certo loco detineatur, nihil prohibet, non minus, quàm si operas suas certo tempore & loco addicat, uti quotidie videmus in operariis.
- 5 Nec etiam movet textus in l. Titio 71 §. 2. D. De condit. & demonst. ubi hæc conditio sive modus legatis adiectus à testatore, ne legatarius à monumento suo discedat, vel ut in certa civitate domicilium habeat, reiicitur tamquam infringens libertatem hominis; quia hæc conditiones perpetuæ sunt, atque adèd instar servitutis, l. 2. D. De libero hom. exhib. Hæc autem obsides ad tempus sunt, donec debitum exsolvatur, quòd ex libero eorum consensu fit.
- 6 Sed quid dicemus de arrestis, quæ hodiè passim exercentur in personas debitorum extraneorum, ut etiam se sistere cogantur coram Iudice loci illius? Negari non potest, quin huiusmodi arresta contra ius commune introducta sint, quòd actor forum rei conventi sequi tenetur, l. 2. C. De iurisdi. om. iud. c. Si Clericus 5. & c. Ciam sit 8. sup. De foro compet. Sed ea consuetudine locorum sustinen-

tur, vel ad vitandum sumptus & expensas, quæ fieri possunt in persequendo debitorem alibi commorantem, vel ad præveniendum debitorem difficilem in solvendo, ut ita melius sit, in tempore occurrere, quàm postea elapsum debitorem persequi, arg. l. 5. C. Quando liceat unicuique sine iud. Vide latius de arrestis Pet. Peck. in tract. De iure sistendi, & Andr. Gail. De manuum iniectione.

Illud perquam difficile est, cur hoc textu nostro summus Pontifex mander servari conventionem iuratam factam à Monachis obfidibus; cum Monachi certo loco detineri non possint absque nota excommunicationis, c. Nuper 29. inf. De sent. excom. iuncto can. Si quis suadente xvii. quasi. 4. Adèd ut ne quidem in eamdem detentionem consentire possint, c. Contingit 36. inf. d. tit. De sent. excom. ubi is quoque excommunicationem incurrit, qui Clericum licet volentem percusserit, eo quòd privilegium canonis, in d. can. Si quis suadente, toti Clero concessum sit, non huic aut alteri Clerico sive Monacho, ac proinde dicto privilegio renuntiari non possit, c. Si diligenti 12. sup. De foro compet. Sed Resp. Gl. in can. Suppliciter xxiii. quasi. 8. laetam esse hanc conventionem per Monachos, ex licentia Papæ, qui potest contra hoc privilegium canonis, quòd iuris humani est, dispensare, ex ratione, c. Immutat 20. sup. De elect. Verum hæc responsio ab aliis facile refellitur, cum merà coniecturà nitaratur, nec enim ex hoc textu id constat. Ideo rectius censent, qui putant, conventionem iuratam ad certum locum valere in Clerico & Monacho, dummodò in vitium non detineatur, sed spontè & liberè, ex mente Innoc. & aliorum hic. Atque hæc de obstagiis, quæ tamen hodiè ex Constit. Imperii An. 1500. tit. 17. sublata sunt, propter eorum abusum, & quia extremo debitorum malo, & nullo creditorum commodo exercentur.

## In Cap. Veniens 16. juncto Cap. seq.

## SUMMARI A.

1. Facti species.
2. A iuramento generali de parendo censetur exceptum, quòd alteri prius iuratum vel simpliciter promissum est.
3. Sponsalia de futuro non solvuntur per posteriora licet iurata.
4. Obligatus ad factum solvendo interesse liberatur.
5. Promissio præcedens & altera iurata subsequens eiusdem facti an & qualiter impleri utraq. possit.

6. Quid si utraque promissio facti eiusdem fuerit iurata.
7. Generale iuramentum vel obligatio simplex non extenditur ad ea, de quibus verisimiliter non fuit cogitatum.
8. Verisimilitudo ista unde colligatur.
9. Generalia non captiosè sed civiliter sunt accipienda.

**F**acti species hæc proponitur. Rixa orta erat inter Alanum & alium civem Venetum, u-

rum

trimque jactatis convitiis, unde graves inimicitiae natae sunt. Interecesserunt vero alii tamquam mediatores, pacis conciliandae causâ, qui in compensationem injuriarum suaserunt Alano, ut trium aliorum civium mandato juratus pareret. Quo facto, hi sub juramento Alano præceperunt, ut numquam Curiam Ducis Venerorum ingrederetur, nisi cum omnes per edictum generale vocarentur. Sed cum præceptum hoc in magnum Alani incommodum cederet, utpote quid dicitur Ducis Consiliarius esset, & multarum Ecclesiarum Advocatus, quarum causas tenebatur ex promisso perorare, si ve peragere, seque ejus fuisse animi, ut, si antè scivisset tale juramentum in specie sibi impositum iri, nequaquam jurasset. Ideoque is hac de re ad S. Pont. confugiens, mandatum impetrat ad Patriarcham Gradensem, ut, si præcepto priori juramento licitè factò, videlicet Duci Venerorum, repugnet, eum denuntiet huic posteriori juramento non obstringenti.

2. Ex hac decretali primùm observandum occurrit, quòd à generali juramento de parendo censetur id exceptum, quod antè alteri juratò promissum est. idem est, etsi sola promissio absque juramento facta esset, per Hostientem *hic*. Et reatè, cum alteri jus quæsitum ex priori obligatione ei invito auferri non possit aut debeat, etiam per Principem, *c. Super eo. §. sup. De off. Ep. post. jud. deleg.* ¶ Ut hinc etiam sponsalia de futuro, si ve ea simplicia sint, si ve jurata, non dissolvantur per sequentia sponsalia cum altera, licet hæc jurata sint, ob eandem rationem, *per text. in c. Sicut 2. 2. Et ibi notant Innoc. & Panormit. inf. De sponsalib.*

3. Sed an in quavis promissione id obtineat controversum est apud Dd. *hic*. Distinguendum est inter promissionem dandi, & promissionem faciendi; ut in illa is, qui promittit dare, teneatur, *l. Vbi 7. §. fin. D. De verb. oblig.* ¶ In obligationibus verò facti debitor solvendo interesse liberetur, *l. Stipulationes non dividuntur 7. 2. in princ. D. d. tit. De V. O. Et Si quis ab alio 13. D. De re judic.* Nisi tale factum sit, quod nullam æstimationem recipit, ut in sponsalibus, quæ ratione matrimonii contrahendi inveniunt, cujus nulla est æstimatio, ideoque ejus obligatio præcisâ est, *c. De illis 7. inf. De despons. impub.*

4. Igitur cum regulariter in facti obligationibus tacitè quoque interesse ejus contingatur, ex natura obligationis, consequens est & præceden-

tem promissionem & juramentum subsequens ejusdem facti posse impleri, priori solvendo interesse, posteriori ipsum factum præstando. Ita Ant. Butrius *hic* apud Panorm. licet ipse Panorm. aliter censeat; sed cujus opinio ex subsequentibus facile refellitur. Nam hoc casu idem quodammodo evenit, quod in duabus rebus alterative promissis, ut, si una ex his pereat, nihilominus debitor ad eam, quæ superest, teneatur, *l. 7. alias est l. 2. §. Scavola D. De eo, quod certo loco, Et l. Si cum 9. §. 1. D. De solutionib.*

5. Quid si prior promissio & posterior ejusdem facti jurata fuerit, priorine an posteriori juramento stari debebit? Et quidem Butrius existimat standum esse priori juramento, ideo quòd omnia juramentum jubetur servari, quod non redundat in alterius præjudicium, nec vergit in dispendium salutis æternæ, *c. Cum contingat inf. eod. Et cap. 2. De pactis in 6.* At prius juramentum est tale, & per consequens posterius illicitum.

Sed dices, idem obtinere in promissione simpliciter, *c. 2. Et c. 3. sup. De pactis*. Curigitur non similiter simplici promissioni faciendi statuitur, contra posterius juramentum, ut antè diximus? Resp. quòd naturâ suâ in se & interesse in obligationibus facti, *l. Stipulationes non dividuntur, cum similib.* Secus verò est in jurata promissione facti, quia ex juramento propria & separata obligatio nascitur inter Deum & jurantem, *c. Debitores 6. hoc tit.* ideo ea præcisè implenda est, nec præstando interesse liberari potest debitor. Vide quæ de hac questione latius tractat Did. Covarr. *inc. Quævis in 1. p. Relict. §. 4. num. 11. De pactis in 6.*

6. Alterum est, quod ex hoc textu deducitur, quòd in generali, si ve simpliciter præstito juramento non contingantur ea, de quibus verisimiliter non est cogitatum à jurante, quod & probat text. in *l. Si libertus 30. D. De operis libert.* Idem usu venit in quavis obligatione generali vel simplici, ut scilicet ea tantum contingantur, quæ quis verisimiliter in specie erat obligaturus, *c. In generali De R. l. in 6. Obligatione generali 6. cum 2. seqq. D. De pignorib.* Tamen si enim juramentum deliberato animo præstari præsumatur, deliberatus tamen animus multa tacitè excipit, de quibus si in specie rogatus fuisset, consensum suum minimè accommodasset: veluti si quis juratus sponderit Titia, se eam ducturum in uxorem, ipsa verò antequam contraxerit matrimonium, fornicata fuerit, vel leprâ infecta, vel oculos aut nasum amiserit,

ferit, non tenetur iuramento suo stare, quod verisimiliter de his casibus non cogitaverit, *text est in cap. Quomodo 2 §. hoc tit.* Neque enim iuramentum consensum supplet, *l. fin. Cod. De non numerata pecunia.*

8 Hæc autem verisimilitudo ex eo colligitur, si res, quæ vi generalis aut simplicis obligationis sive iuramenti petitur præstari, immodica sit, *d. l. Si liberus, nimis dura, d. l. Obligatione generali cum 2 seqq. difficilis, cap. Querelam 10. & cap. Brevi 17 hoc tit.* impossibilis, turpis, *c. 1. & c. 6. eod. item quæ dignitatem & existimationem nostram lædunt, l. Filius 15. D. De conditionibus instituit. & l. Nepos Proculo 12 §. D. De verb. signif.* \* Quippe generalia non captiosè, sed civili modo accipienda sunt, sicut elegantiori exemplo explicat Caius J. C. Si cui (inquit) simpliciter via per fundum cuiuspiam cedatur, vel relinquatur, in infinito, videlicet per quamlibet eius partem ire, agere licebit, civili tamen modo. nam quædam in sermone tacitè excipiuntur:

non enim per villam ipsam, nec per medias vineas ire, agere sinendus est, cum id æquè commode per alteram partem facere possit minore ferientis fundi detrimento, *text est in l. Si cui 9. D. De servitutibus.*

Neque obstat, quod generalia generaliter accipienda sunt, *ut est text. in l. i §. generaliter D. De legatis præstandis & in l. Item apud Labeonem 1 §. generaliter D. De iurejur.* Item quod specialia inest generalibus, *l. Semper specialia D. De R. I.* quia id verum est, nisi ex verisimili coniectura ipsius rei vel personæ diversum colligatur, ut in exemplis superioribus allegatis, siquidem in iuramento animus potissimum, non verba spectantur, *can. Humana aures xxii. quæst. 5.* ubi textus inquit, quod debet quis non verba considerare, sed voluntatem & intentionem. Intellige, ubi certò vel verimiliter de intentione constat; alias sequimur significationem verborum, *l. Non aliter 67. D. De legat. 3. & c. Ex litteris 7. inf. de sponsal.*

### In Cap. Venientes 19.

#### SUMMARI A.

1. In omni iuramento intelligitur excepta auctoritas superioris.
2. In iis, quæ à superioris iure pendent, potest superior gratiam facere, aut ea abolere.
3. Secus in iis, quæ privatum alicuius commodum spectant.
4. Iuramentum alteri præstitum an Princeps secularis remittere possit.
5. Sententia negativa probatur.
6. Iuramentum in præiudicium alterius præstitum ipso iure non valet.
7. Camera Imperialis an & cur relaxationem à iuramento concedere possit.

1 **H**oc Cap. celebre est, propterea quod ex eo deducatur hæc regula generalis, \* quæ in iuramento semper excepta intelligitur auctoritas sive ius superioris. Cum Consules Tuderinæ civitatis, quæ est in ditione Romani Pont. etiam quoad temporalia, iurassent in ingressu officii sui, quod secundum morem civitatis suæ iudicarent, & idcirco, vi huius consuetudinis, sententiam suam intra viginti octo dies executioni mandassent, reiectâ appellatione, si qua interponeretur: aditus hac de re S. Pont. mandat executionem retractari; ob hanc rationem, quod

in iuramento semper superioris auctoritas excepta intelligatur, hoc est, iuramentum infringi vel irritari possit per superiorem.

Igitur ut hic contra iuramentum Consulum & admittitur appellatio, ita & generaliter in cæteris casibus receptum est, ut scilicet quoad ea, quæ à superioris iure pendent, & ab eo tamquam fonte in superiore promanant, superior gratiam facere possit, vel etiam penitus abolere, non obstante inferiorum iuramento. Sicut & sæpius videre est in plurimis locis Conc. Trid. & in Decretalibus Pontificum, quibus sæpius abrogantur statuta & consuetudines Ecclesiarum, etiam si iurata sint; ex eo, quod omnes res iuræque Ecclesiastica pendeant à Romano Pontifice, tamquam superiore: atque idcirco, cum eius potestas semper excepta intelligatur in eiusmodi consuetudinibus & statutis Ecclesiarum, rectè, si vult, ipsis derogare potest. Huc quoque pertinet illud Papiniani, quo ait, Severum & Antoninum Imp. gratiam fecisse iurisiurandi, id est, remisisse iuramentum ei, qui iuraverat se non inter futurum ordinem decurionum, *text est in l. fin. D. Ad municipalem.* Nam id rectè factum dicitur, cum in potestate Imp. sit ordo decurionum, ac quæ ad omnia publica munera, cui iniquum esset derogari per iuramentum sive pactionem inferiorum, *l. Ius publicum*

publicum 38. d. ne pactis. Nam & id constitutum est à iure, ne iuramentum noceat alteri tertio, *text. in c. Cum contingat 18. in fine hoc tit.* Quod hic contineret, si superior non posset remittere vel tollere iuramentum ab inferiori præstitum.

Et semper retento, quod hic loquimur de iis, quæ à superiore pendunt: et at secus est in his, quæ jus Principis non concernunt, sed tantummodò privatam alicujus commodam: ut in contractibus & aliis conventionibus, quæ aliorum commodum vel incommodum respiciunt, nihil potest Princeps, nisi fortè ex justa causa, ut est iustus metus, dispense. *§ Pont. c. Si verò 8. sup. eod. si cut aliàs diximus in c. 1. sup. eod.*

4. Illud quaesitum est, An Princeps sæcularis iuramentum alteri factum remittere possit? Quod certè videtur, per *textum in l. Abigere 6. in fine D. De iure patron.* ubi lege Juliæ (scilicet latà à Julio Casare) remittitur jusjurandum liberto libertæque, quod patrono præstitit de non contrahendis nuptiis. Item in Camera Imperiali relaxatio fit iuramenti, quod subditi innocentes, cum è carcere dimittuntur, præstiterunt dominis suis, ad effectum agendi contra dominos, ut tradit Andr. Gail. lib. 1. Obs. 22. & existat in *Ordinat. Camera parte 2. tit. 24.*

5. Contrarium verò de iure certius est, ejusmodi iuramentum à Principe vel alio sæculari remitti non posse, *per text. in c. Novit. 13. circa fin. sup. De iudic. & in c. Venerabilem 34. §. idem etiam sup. De elect.* Et ratio est, nam in remissione sive absolutione agitur de re spirituali, videlicet de obligatione quaesita Deo per iuramentum, *c. Debitores 6. sup. hoc tit.* cujus idcirco cognitio & remissio ad solum

Ecclesiasticum Judicem pertinet, sicut & aliarum rerum spiritualium, *c. 2. sup. De iudicis.*

Non obstat *textus in d. l. Abigere*; quia id mirum non est, tunc temporis tale iuramentum remissum fuisse per L. Juliam, quòd pugnaret cum Reipubl. utilitate, cujus intererat repleti liberis hominibus civitatem, *ut est text. in l. 2. D. Solut. matrim.* et At verò iuramentum in præjudicium alterius præstitum ipso iure non valet, *c. Si diligenti 12. sup. De foro comper. & c. Cum contingat 28. in fine hoc tit. junct. l. Jus publicum D. De pactis.* Verum hodie apud Christianos iure divino & Canonico cessat hæc lex Julia, utpote Romano populo in immensum aucto, propter verba Christi, *Reddes autem Domino juramenta tua, Matth. c. 5. circa fin. quæ & reperuntur in d. c. Debitores.*

7. Quod verò ad Ordinationem Camera, difficile est respondere, nisi dixerimus, idem inductum esse Reipubl. causa in odium dominorum sæventium in subditos suos: ut hac ratione compeccatur eorum sævitia, dum vident se conveniri posse, iniusti carceris causà, relaxatione scilicet petità à iuramento. Deinde ne tumultus occasio detur subditis contra dominum. Unde etiam, antequam iuramenti relaxatio fit, prius ad eundem dominum scribitur pro informatione facti, ut videre est *d. tit. 24. & latius apud Andr. Gail. d. Observ. 22. cum seq.* Licet idem Gail. *Observ. 25.* simpliciter patet, ejusmodi relaxationem Camerae competere adversus juris Canonici regulam, quæ soli Ecclesiastico Judici absolutio à iuramento reservata est, quod meo iudicio iure defendi non potest, nisi publicæ utilitatis causà, ut jam dictum est.

In Cap. Ad nostram 21. & in Cap. Quintavallis 32.

SUMMARIA.

1. Iuramento generali seu simplici non continentur turpia vel inhonestas.
2. Iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis.
3. Licet iuramentum prius licitum incidat, deinde in illicitum.

7. **H**oc rursus discimus, quòd in iuramento generali vel simplici non contineantur illicita, de quo latius *sup. eod. in c. Veniens.* Unde is, qui iuravit se observaturum statuta Ecclesiæ particularis, aut alterius loci cuiuscumque, non intelligitur se iurejurando obstrinxisse ad

ea, quæ turpia vel inhonestas sunt, vel quæ pugnant cum libertate Ecclesiastica, *c. 1. hoc tit. lib. 6.* Quamvis, etiam si in specie illicita statuta, sive consuetudines iurasset, æquè non teneretur, ex alio capite, et quòd iuramentum non debeat esse vinculum iniquitatis, *c. Quanto 18. sup. eod. & c. Non est obligatorium 58. De R. l. in 6.* Quòd pertinet *textus in can. In malis 21. 1. quæst. 4.* In malis promissis (inquit) rescinde fidem, in turpi voto muta decretum: quod incautè vovisti, ne facias. Impia enim est promissio, quæ scelere adimpletur. Unde & meritò reprehenditur Herodes, qui cum iuratus promississet puellæ saltanti, se præstiturum

rum quod postulasset, stultè id intellexit, eodem scilicet iuramento contineri etiam amputationem capitis Joannis Baptistæ, c. Cum iuramento 4. inf. De homic. Exstat historia Matth. c. 14.

3 Atque hæc ad eò obtinent, etiam si iuramentum antea licitum ex postfacto incidat in illicitum: veluti si quis deponenti apud se gladium iuratus promiserit, se restitutum ei, ubi petierit, deinde is postea furore corripitur; rem utique illicitam depositarius fecerit, furioso gladi-

um restituendo, can. Ne quis xxii. quasi. 2. facit text. in l. Bona fides D. Depositi. Idem est, si quis iurasset, se non bibiturum vinum, isque postea periclitaretur de vita, nisi vinum biberet; quia & hoc casu iuramentum antea licitum redditur illicitum, & consequenter eò pertrahendum non est iuramentum, cum nec tempore iuramenti præstiti de eo cogitatum verisimiliter fuerit, de quo latius Felinus in c. Si verò 8. sup. eod.

## In Cap. Ecce Christus 26.

## SUMMARI A.

1. Iuramenti præstatio est licita.
2. Iuramentum cur dicatur esse à malo.
3. Verba, Nolite iurare, qualiter accipienda.
4. Iuramenti comites, veritas, iudicium & iustitia.

**H**æc Decretalis directa est ad Abbatem & Capitulum Castellionense, quæ eximicrur ipsi serupulus, quo perplexi tenebantur Monachi, ne iurarent; fortè moti doctrinâ Christi, Matth. 5. circa fin. cuius verba hæc sunt, Dico vobis, non iurare omnino: & Jacobi 4. Ante omnia, fratres mei, nolite iurare.

1 Ideoque S. Pont. multa de iuramento præmittit, tollendi serupuli causa, videlicet præstationem iuramenti esse licitam, non obstantibus verbis Christi, Sit sermo vester Est est, Non non. Quod hic in progressu textus nostri rationibus & exemplis sacræ Scripturæ comprobatur: & addit, verum quidem esse, affirmationem vel negationem nudam sufficere, sed ideo deveniri ad iuramentum, quòd illud à malo sit. \* Indicans his verbis, iuramentum provenire à malo, hoc est, propter incredulitatem nostram, quæ in se malà est, non culpa, id est, peccatum. Quod enim simpliciter affirmanti vel neganti non creditur, sed potius iuranti, id provenit ex natura incredulitatis nostræ, propter quam exigimus iuramentum. Confirmat quoque textus in can. In malum 6. xxii. quasi. 1.

3 Quare S. Pont. ita interpretatur verba Christi, Nolite iurare, ut removeat iuramentum per creaturam, non si per Deum iuretur; idque ne veneratio, quæ soli Deo debetur, temerè applicetur creaturæ, can. Considera d. q. 1. Interim tamen non negat valere iuramentum, si per creaturam fiat, dummodò respectu creatoris sui, cuius vis & po-

restas in creatura elucet, de quo & D. Thomas 2. 2. q. 89. art. 6. Illud verò Jacobi Apostoli, Ante omnia, fratres mei, nolite iurare, hunc sensum habet, ne quis facile propensus sit ad iurandum; quippe ex eo facile periurium consequitur, ut interpretatur text. hic & in can. Non est contra d. q. 1.

Solus enim necessitatis vel utilitatis causâ iuramentum præstandum est, dummodò hos tres comites habeat, scilicet veritatem, iudicium, & iustitiam, text. hic & in can. Animadvertendum xxii. q. 2. juncto can. Ita ergo cum can. seg. d. q. 1. Per veritatem intellige, ut verum sit, quòd quis iurat: per iudicium, ut id discreto & deliberato animo fiat: per iustitiam, ut iustum sive licitum sit, quòd iuratur. Quæ quamvis in omni iuramento necessario requirantur, ut licitum & inculpatum sit iuramentum, non tamen ita, quin sine his omnibus constare possit iuramentum: exceptâ re illicitâ, cuius iuramentum ipso iure non valet, c. Non est obligatorium De R. I. in 6. Etenim iuramentum sine veritate subsistit in hoc, quòd pœnâ periurii coerceri possit; sicut & temerarium & indiseretum iuramentum, c. Quammodum circa fin. sup. eod. Sed duo hæc iuramenta inculcata non sunt. Unde quòd dicitur, iuramentum requirete tres comites, id de iuramento licito, & quòd omni vitio caret, accipi debet, non de quovis alio iuramento.

Jam textum nostrum prosequendo, multis hic exemplis sacræ Scripturæ iuramenta esse licita comprobatur, quæ per se patent. Unde ex prædictis concludit tandem S. Pont. Monachos licitè in causâ sui Monasterii iuratos deponere posse. Utitur verò verbo, indulgemus, non quia dispenset cum illis, ut turò iurare possint, sed habita ratione perfectionis, qua conscientia eos revocabat à præstatione iuramenti, ut sic, exempto omni serupulo, securi iurent.

In Cap.

## In Cap. Cùm contingat 28.

## SUMMARI A.

1. Iuramentum non vergens in alterius præjudicium, nec salutis dispendium, servandum est.
2. Alienatio rei dotalis, etiam cum assensu uxoris, est nulla.
3. Lex potest impedire effectum obligationis naturalis.
4. Nisi ei accesserit iuramentum.
5. Contractus iure civili prohibitus confirmatur iuramento.
6. Restitutio in integrum excluditur per iuramentum.
7. Iuramentum est accessorium iure civili, non etiam iure Canonico.
8. Donatio iurata inter patrem & filium valet.
9. An & inter maritum & uxorem?
10. Intellectus c. Cùm quid unâ viâ &c. De R. I. in 6.
11. Minor 25 annis iuratus contrahens, absente curatore, an obligetur?
12. Impubes potest se obligare iurejurando.
13. Iuramentum in minore an tantum suppleat aetatem, non etiam alienationem confirmet?
14. Iurata pro alio intercedens non iuratur S.C. Vellejano.
15. Iuramentum contra legis prohibitionem præstitum an contineat peccatum?
16. Iuramentum vi vel dolo extortum an obliget, ut ab eo petenda sit absolutio.

**E**X hac Decretali hæc juris sententia desumitur à Dd. passim usurpata, quod toties iuramentum servandum sit, quoties in præjudicium alterius non redundat, nec observatum vergit in dispendium salutis æternæ, hoc est peccatum non continet. Eadem sententia exstat in c. *Quamvis* in fine De pactis in 6, quæ etiam conformis est sententiæ Christi, Matth. c. 5. *Reddes autem Domino iuramenta tua* Facti species huius Cap. hæc proponitur. Maritus rem uxoris sibi in dotem datam, aut etiam uxori suæ à se donatam propter nuptias, alienaverat, non tantum consentiente, sed etiam iurante uxore, se non retracturam eam alienationem. Accidit verò, ut soluto matrimonio (per mortem) mulier repeterit rem alienatam. De quo consultus S. Pont. Respondet hoc e. quòd licet de iure civili consensus mulieris non videatur obligatorius, ne tamen hoc prætextu

viam contingat periculis aperiri, censet omninò huiusmodi iuramentum servandum esse, utpote non vi, non dolo præstitam, cum nec tendat in præjudicium alterius, neque vergat in dispendium salutis æternæ.

Ubi in primis animadvertit, verba illa summi Pont. in facti specie, videlicet non videatur obligatorius, non subdubitanter verba esse, sed modestè loquentis; cum aliàs apertissimi iuris sit, quod alienationem rei dotalis, vel donatæ propter nuptias, etiam cum assensu uxoris factam, esse nullius momenti, per text. in l. un. §. Cum L. Julia C. De rei uxoria act. in Auth. Sive à me C. Ad S.C. Vellejan. & tit. Infit. Quib. alien. licet vel non, in princ.

Nam tametsi maritus unâ cum consensu uxoris, ut & alii contractus, naturalem obligationem generent, quæ per legem impediri non potest, ut per se certum est; lex tamen ex causa effectum eius obligationis impedire potest, ne scilicet cum effectu ex tali obligatione agatur. Sicut videre est & in contractibus minorum 25. annis, qui absque tutoris vel curatoris auctoritate ineuntur: item in contractibus prodigorum, quibus administratio bonorum à iudice interdicta est. Nam hi, aliique similes, licet in contrahendo naturaliter consentiant, rectè tamen lex effectum obligationum impedit, §. nunc admonendi dicit Inst. Quib. alien. lic. & l. 1. D. De curat. furioso & aliis dandis. Aliud tamen est, si etiam iuramentum accesserit his conventionibus, per h. text. eo quòd iuramentum ex se separatam generet obligationem inter Deum & iurantem, quæ omninò implenda est, c. Debitores 6, sup. h. tit. In simili verò alienatione, alioque simili contractu, negotium tantummodò est cum homine, qui cum iuris auctoritati subiectus sit, iusta ex causa prohiberi potest à iure, ne alienet, vel aliter contrahat.

Adde, quòd hinc certissimi iuris sit, contractum, aliamve conventionem, iure civili prohibitam, confirmari iuramento, text. hic & in d. c. *Quamvis* De pactis in 6. ubi & renuntiatio paternæ hæreditatis à filio facta, quæ & ipso iure inhabita est, in l. Pactum dotali 3, C. De collationib. similiter iurifurandi accessione confirmatur. Eaque sententia omnium Dd. calculo receptissima est, nisi quòd hodie recentiores quidam, spiritu, ut ita dicam,

contradictionis ducti in S. Pontificem, id aperte inficitur, arguentes Canonistas iniuriam facere Deo, qui est veritas & charitas, quod prætextu nominis sui & juramenti iniquas conventiones adversus leges tucantur; inter quos est Gar. Molinæus, quem citat & sequitur Myns. *cons. 6, Observ. 62.* Sed impudens horum vox est, ideo quod Canonistæ non tam injuriam inferant Deo, quam vindicant Deum ab iniuria, quæ ob transgressionem juramenti præstiti inferatur Deo.

6 Sed quid est, quod Canonistas dicant iniquas conventiones adversus leges defendere? Nonne & adversus restitutionem in integrum, quæ & æquitate naturali nititur, *l. 1, D. De minorib.* nonne, inquam, & restitutio excluditur etiam de jure civili per juramentum? Imò, ut est textus apertissimus in *l. 1, & in Auth. Sacramenta C. Si adversus vendit.* eadem sanè ratione, quæ hoc textu nostro adfertur, ne perjuriis via aperiat.

At excipiunt, aliud esse in restitutione in integrum, quæ datur adversus conventionem, quæ ipso jure valet, aliud quæ ipso jure non valet; ut in exemplo textus nostri de alienatione rei dotalis & donationis propter nuptias, quæ ipso jure non subsistunt. Verum non animadvertunt, hæc non tam haberi rationem conventionis, quam ipsius juramenti, quod ex se obligationem producit, ut superius probatum est, & patet ex *d. l. 1, & d. Auth. Sacramenta.*

7 Scio quidem de jure civili contractum, sive aliam conventionem interdictam ipso jure nullam esse, & consequenter etiam juramentum ei accedens tamquam accessorium, *l. Non dubium C. De legib. juncto c. Accessorium De R. I in 6,* sed id aliter de jure Canonico, quo juramentum non ut planè accessorium conventioni accedit, sed magis ut principale, propter obligationem, quam ex se parit, *d. c. Debitores sup. eod.*

8 Cæterum his omissis ad institutum nostrum regrediamur. Quare ob eandem sententiam textus nostri rectissime dicitur, donationem inter patrem & filium, in patria potestate constitutum, juramento confirmari, quamvis sine juramento facta à jure sit improbata, in *l. Sive emancipatus C. De donat. & l. Donationes 2 §, C. De donat. inter vir. & ux.* eo quod pater & filius, propter vinculum patriæ potestatis, censeantur una persona quoad acquisitionem filii, *§. ei verò Inst. De inutil. stipulat.* Unde aliud est in filio emancipato, in quem valet donatio etiam simplex collata à patre, *d. l. Sive emancipatus & l. 2, C. De inoff. donat.*

Nec movet, quod juramentum interpositum non possit de re impossibili, ut scilicet sibi ipsi quis donet per filium, quia id fit ratione patriæ potestatis, quæ filius una cum patre persona reputatur. At secus est in iis, quæ juris divini sunt, quæ animæ salutem concernunt, ut est juramenti obsequio, in quibus patriæ potestatis non habetur ratio, *c. fin. De judic. lib. 6.* Atque hanc donationem juratam inter patrem & filium valere communis calculo & in Camera receptum esse testatur *And. Gail. lib. 2, Observ. 38. num. 7.*

Utrum verò idem obtineat in donatione jurata inter maritum & uxorem magna est inter Dd. contentio, ut latè videre est apud eundem *Gail. d. lib. 2, Observ. 4.* quod hic paulò fustius explicandum est. Et quidem pro negativa parte urgent vehementer rationes desumptæ ex *l. 1. & 3. D. De donat. inter virum & uxorem.* quibus ideo donatio inter virum & uxorem prohibita dicitur, quod per eam mutuo amore conjuges se spolient, negligatur studium educandi liberos; & is, qui melior est, id est liberalior, in paupertatem incidat, deterior verò fiat ditior; & quod non minus absurdum est, concordia, quæ inter conjuges esse debet, non tam amore honesto, quam pretio consistet. Ex quibus rationibus effici videtur, donationem inter conjuges juramento minimè confirmari, tamquam bonis moribus adversum: ita ut in hoc milite juris reg. Non est obligatorium contra bonos mores præstitum juramentum; *c. 58. D. R. I in 6.* Adde quod per huiusmodi juramentum facile eludi posset jus civile, quo hæc donatio improbatur, *d. tit. D. De donat. c. inter virum & ux.* Nam conjuges, quæ facilitate ducuntur ad donandum simpliciter absque juramento, eadem induci possunt ad jurandum; & si unâ viâ concederetur, quod alterâ prohiberetur, contra aliam juris regulam, Cum quid unâ viâ prohibetur alteri, ad id aliâ non debet admitti, *c. Cum quid 84, De R. I in 6.*

Contrariam verò sententiam, quod scilicet donatio inter conjuges jurata valeat, communiter probant Dd. teste *Gail. ubi sup.* qui generaliter loco regulæ tradunt, prohibitionem juris civilis non attendi in juramento, quod absque salutis dispendio servari potest, sicut hic probat textus. Intellige verò donationem inter conjuges valere ab initio ratione juramenti; nam alias dubium non est, quin absque juramento etiam de jure civili morte donatoris vel donatricis confirmetur, *l. Donationes 2 §, C. De donat. inter vir. & ux.*

Neque

Neque obstant rationes proprii sententia alata; nam illæ ut plurimum moventes sunt, non finales: præter eam, quæ aliter sit locupletior, alter pauperior, ob quam potissimum interdicta est donatio inter conjuges, ut est text. in l. Si sponsus §. concessa D. De donat. inter vir. & ux. Ad eod. ut, si hæc duo non concurrant, non infirmetur talis donatio, sed valida sit, sicut in loco sepulture causâ, vel alia re respectu Dei donata uxori vel marito, aliisque exemplis ibidem ostenditur. Itaque ubi donatio inter conjuges facta est, ex qua unus pauperior redditur, alter locupletior, non valet quidem donatio respectu juris civilis, sed de jure Canonico juramento confirmatur. In cæteris tamen rationibus, præcipuè quod propter donationem quandoque matrimonia distrahantur, arbitrabitur iudex, & pro cuiusque rei qualitate donationem juratam vel irritam declarabit, vel comprobabit, c. Tua nos 24, h. tit.

10 Quod verò attinet ad regulam juris Canonici, cum quid unâ viâ &c. ea exaudienda est, quando utraque via directè tendit ad eundem effectum; ut accidit in S. C. Macedoniano, quo licet tantummodò prohibeatur pecunia mutuo dari filiosfam. attamen si detur ipsi frumentum, oleum vel vinum, ut, his distractis, pecuniâ utatur, non minus sit contra Senatuse. quàm si à principio pecuniam accepisset, l. Item si filiosfam. §. §. mutui D. Ad S. C. Macedon. At donatio inter conjuges alium finem respicit, sive effectum, videlicet ut res donata statim fiat donatarii; juramentum verò obligationem Deo acquisitam, cuius vigore donatio revocari non potest. Nec obest alia ratio, quod eadem facilitate &c. quia negandum est, cum juramentum soleat præstari de liberariis.

11 Non minor contentio est de minore 25. annis, an si is juratus, absente tutore vel curatore, contrahat, obligetur ex suo juramento? Dico, absente; nam si præsens auctoritatem suam accommodet, nulli dubium est, non tantum eum obligari, verum etiam excludi à petenda restitutione in integrum, l. 1. & Auth. Sacramenta puberum C. Si adversus vendit. Nihilominus verius est, etiam absente tutore, vel curatore, obligari propter iuramentum suum, ex ratione text. nost. & d. l. 1. ubi, vitandi perjurii causâ, minori retractare contractum suum non permittitur. Et id non tantum verum est in minore, qui pubes est, verum etiam si impubes sit & doli capax, nam in utrumque cadit perjurium, ut aperte constat ex c. 1. inf. De deli-

His pueror. quo loco disertè asserit textus, non solum puberes, sed & impuberes, furtis, mendaciis & perjuriis esse plenos. Unde qui d. Auth. Sacramenta puberum tantummodò locum habere contendunt in puberibus, graviter errant, cum ad impuberes doli capaces pertrahi quoque debeat, ut utriusque juris Dd. communiter sentiunt; quia sicut peccando & peierando impubes potest se obligare diabolo, ita & Deo, scilicet iurejurando, d. c. 1. De delict. pueror. ut attestatur Panormit. Conf. 39, vol. 1. Ex quo sequitur, ut etiam absente tutore vel curatore minor 25. annis propter iuramentum suum obligetur.

Neque obstat, quod Bart. in d. Auth. Sacramenta puberum, existimat, juramentum in minore supplere tantum ætatem, ut quasi major contraxisse videatur, non verò si alia ex parte contractus deficiat, veluti si minor sine decreto iudicis rem immobilem alienet; quia & hoc casu contractus ipso jure nullus est, 1000 tit. C. De præd. & aliis reb. minorum. Putat Bart. juramentum quidem supplere ætatem, sed non confirmare alienationem, ne duplicem effectum generet juramentum; sed fallitur, cum utroque jure constet, ideo juramentum servandum esse, ne perjuriis via aperiat, juxta text. nost. & d. l. 1. Et quamvis hanc Bartoli sententiam videatur sequi Covarr. in c. Quamvis p. 3, §. 4, num. 9, De pactis in 6, æquius tamen est, ut saltem in impubere absolutio à juramento petatur.

His quoque consequens est, si mulier jurata fideiusserit, vel aliter intercesserit pro alio, excludi quoque à S. C. Velleian. per text. in c. Exscripto 9, sup. eod. Diversum verò est in S. C. Macedon. cuius beneficio non privatur filiosfam. propter juramentum mutuo adiectum. Etenim patris interest, hoc juramentum non servari, in cuius favorem exceptio S. C. Macedoniani introducta fuit, §. fin. Instit. Quodcum eo, qui in aliena potest. ac proinde iuramentum ipso jure non valet tamquam alteri præiudicans, ex ratione text. nostri, in verbis, cum in alterius præiudicium &c. Quæ ratio de servando juramento omninò producenda est ad alios casus, quos breviter hic brevitaris studio omittimus.

Unum nobis obstat videtur, quod movet Bart. in d. Auth. Sacramenta pub. nu. 15, quod juramentum, contra prohibitionem legis præstitum, peccatum contineat, juxta illud, Qui non obedierit Principi morte moriatur, c. 2, sup. De majorit. & obed. & Paulus ad Rom. 13, inquit: Omnis

ANIMA



anima potestatis sublimioribus subdita sit. Ac paulo post: Itaque qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit: qui autem resistunt, ipsi sibi damnationem acquirunt; ergo iuramentum quod contra legem sive ius interpositum est, non est obligatorium, tamquam peccatum fovens, & subsequenter vergens in dispendium salutis æternæ. Ideoque ut hunc modum dissolvat idem Bart. hac distinctione utitur: ut, si verba legis, sive statuti loci, prohibitoria in personam dirigantur, puta minoræ contractat, aut mulier non alienet, huiusmodi actus per iuramentum non confirmetur, eo quod contraveniendo peccaret contra legem; si verò verba prohibitoria in ipsum actum concipiuntur, ut quia simpliciter prohibetur, irritatur actus, si fiat, tunc idem actus adiectione iuramenti confirmetur.

Quam distinctionem ipse Bart. norandam censet: verum eam merito improbat Covarr. in d. c. Quamvis p. 2, §. 2, num. 1 cum seqq. existimans inanem esse hanc Barroli distinctionem; nam utroque modo in ipsam legem committitur, ergo peccatum est. Quod & ex responso Pauli I. C. in l. Contra 29, D. De legib. constat, ubi his verbis inquit: Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet, Quibus verbis Paulus in prohibitione legis non tam personam, quam potius ipsam rem prohibitam considerat. Adde & eandem distinctionem Bart. per text. nostrum subverti: nam cum lex civilis prohibens alienationem dotis, directa sit in personam mariti & uxoris, l. 1, D. De fundo dotali & sit Insit. Quib. alienare licet vel non, in pr. eamque textus hic iureiurando confirmari afferat, facile colligitur, iuramentum etiam confirmare actum à lege interdictum, licet verba legis prohibitoria in personam concepta sint.

Quocirca rectius Covarr. d. §. 2, num. 14. existimat, in legibus attendendam esse materiam legis, ut si principaliter pertineat ad publicum commodum, transgressor eius peccet; si verò privatam utilitatem respiciat, licet in consequentiam tendat in publicum bonum, transgrediens eam non peccet: ut videre est in eo, qui res suas dilapidat, vel aliter perdit, quod impune id faciat, per text. in l. Sed etsi lege 25, §. conclusit D. De perit. hered. Et tamen alibi dicitur, expedire reipublicæ, ne quis re suâ abutatur, in §. 1, vers. sed & major asperitas Insit. De his qui sui vel alieni juris sunt. Atque huius respectu interdum lex prohibet abusum rei suæ, ita ut contrarius

actus ipso iure nullus sit: veluti in alienatione rei dotalis, quæ quamvis utilitatem mulieris principaliter concernat, tamen secundario reipubl. interest, mulieres manere dotas, l. 1, D. Solutio matrimonii. Proinde huius respectu lex civilis prohibet alienationem dotis. Quod facit & in aliis casibus, veluti in renunciatione hereditatis, in donatione inter virum & uxorem, & similibus: quibus tamen si iuramentum accesserit, sustinentur, propter ipsum iuramentum, cuius obligationem, quia Deo fit, impedire non potest lex civilis. Itaque Covarr. d. loco vult, ex violatione legis, privatam utilitatem principaliter concernentis, transgressorem nullum peccatum contrahere, sed satis esse actum illum nullum censeret ob minus principalem reipubl. utilitatem: quod ipse putat recte probari per h. c. nostrum, idque sive lex utatur verbis directis in rem ipsam, sive in personam; ut huc minime referenda sint argumenta ex d. c. 2, & ex c. 11 ad Rom.

Restat, ut hic explicemus, quod ait textus, si neque vi, neque dolo præstita sunt iuramenta; unde à contrario sensu infertur videretur, ut, si vi vel dolo præstitum sit iuramentum, iuramentum non obligat. Nihilominus hæc res in controversiam vocatur, propter text. in c. Si verò & in c. Verum 15, sup. h. tit. ubi absolutio à iuramento metu extorto à summo Pont. impeditur; ergo hoc iuramentum ligat, cum absolutio præsupponit obligationem, sicut privatio habitum, l. Decem stipulatus 116. D. De verb. oblig. Hanc controversiam movet And. Gail, lib. 2, Observ. 42, & Dicit Covarr. in 4, lib. Decretal. de matrim. in 2, p. c. 3, §. 1, num. 2. In quo placet D. Thomæ distinctio, duplicem obligationem constitutis ex iuramento: unam, quæ iurans obligatur alteri, cui iuravit, & hanc ait tolli propter coercionem, quia id meretur vim inferens, ut ipsi promissum non servetur. Intelligit non ipso iure tolli, sed per exceptionem quod metus causâ, l. 1, & passim sit. D. Quod metus causa gest. erit. Alia est obligatio, quæ quis Deo obligatur, ut impleat quod per eius nomen promisit; & talis obligatio non tollitur in foro conscientiæ, quia magis debet temporale dampnum pati, quam violare iuramentum: interim S. Pont. ab huiusmodi iuramento absolvere potest. D. Thom. 2, 2, q. 89, art. 7, ad 3. Ex quo sequitur, à iuramento per metum præstito peti oportere absolutionem, quoad forum interius, aut saltem implendum

plendum esse, & postea solutum repeti, ut de usuris solutis dicitur in *c. Debitores 6, sup. eod.* Ita tamen, quod ratione juramenti jurans protestetur se solvere; alioquin si sponte solverit, censetur per hanc solutionem spontaneam purgasse omnem metum, *l. 1, C. eod. tit. Quod metus causa. Secus*

puto, ubi quis dolo adversarii ex falsa causa indutus juramentum præstitit; nam hoc casu magis pacto juramentum non valere, quod consensus defuerit in jurare, *per text. in l. In causa cognitione 17, circa princ. D. De minoribus.*

## In Cap. Clericus penult.

## SUMMARI A.

1. Testimonium testis sub juramento alteri prius præstito non subsistit.
2. Juramentum non extenditur ad ea, super quibus non fuit juratum.

**H**Ac Decretali Clericus, qui in statuta Ecclesie juravit, & postea per idem juramentum promissit, se aliud subsequens statutum servaturum, non tenetur vi eiusdem jura-

menti ad hoc statutum. † Unde eleganter fit, non valere testimonium testis, qui deponit sub juramento, quod domino suo vel alteri antea præstitit, eo quod hoc testimonium iniuratum fit, subsequenter non subsistat, *per h. text. juncto cap. Nuper 21, sup. De testib. & l. Jurisjurandi 8, C. eod. tit.* † Quomodo enim illud sub juramento antea præstito contineri dicemus, de quo minime tempore præstiti juramenti fuit cogitatum? *cap. Veniens & ibi latius dixi sup. eod.*

## In Cap. ultimum.

## SUMMARI A.

1. Juramentum voluntarium qui deserat, & quid operetur
2. Juramentum necessarium deseratur in supplementum probationis.
3. Iudiciale quis deserat, & an delatum recusari possit.
4. Actore nihil omnino probante an reus cogi possit ad jurandum.

**H**Oc Cap. agitur de juramento decisorio, hoc est, quod ad decidendam litem pertinet; quod tunc fit, ubi à parte parti, vel à iudice juramentum deferatur. A parte parti deferatur juramentum vel extra iudicium, vel in iudicio. Extra iudicium, cum ex conventionione pars parti offert juramentum in causa inter se controversa, quod & idcirco Voluntarium dicitur, *l. 2, & passim D. De iurejur. & in §. item si quis Instituit. De actionib.* quibus locis dicitur, hoc juramentum habere vim transactionis, solutionis; adeoque maiorem, quam res iudicata habet, paritque exceptionem reo, si is juraverit, *§. aquè si debitor Instituit De except.* si actor, actionem in factum, *l. Actor 8, C. De reb. cred.* aut actionem ex ipso contractu juravit actor, *l. Si duo 13, §. si quis iuraverit D. De iurejur.* de quo tamen hoc Cap. non agi-

tur, sed tantummodò de juramento Iudicali, quod scilicet deferatur in iudicio, vel ab uno litigantium alteri, vel ab ipso iudice, in defectum probationis.

Et hoc à iudice delatum dicitur Necessarium, quia id necessariò defertur iudex, quando de iustitia causæ addubitat, propterea quod videat actorem pro se habere unum testem, vel aliam præsumptionem, ita ut hæreat iudex, actor ne reus meliorem causam foveat: tunc enim quia iniquum esset, reum plane absolvere, vel condemnare, inductum est à iure hoc juramentum, ut id iudex alteri litigantium, actori videlicet vel reo, pro personarum & causæ circumstantiis deferat, *l. In bona fidei 3, C. De reb. cred. & text. hic in fin.* atque idcirco vulgò hoc juramentum Supplementarium appellatur.

Alterum verò, quod in iudicio à parte deferatur parti, Iudiciale dicitur, non quod necessarium non sit iudiciale, quia & id in iudicio deferatur, sed denominatione specificâ: uti fit & in adoptione, quæ ut distinguatur ab arrogatione, quæ illi, qui sui juris sunt, adoptantur, nomen adoptionis remanet in adoptatis, qui alieni iuris sunt, *tit. Instit. De adopt. in princ.* Hoc igitur juramentum iudiciale deferatur in iudicio à parte parti, sed approbante iudice, *l. pen. §. sed juramento C. De*

T

De

*De reb. cred.* Eiusque naturæ est, ut delatum licite recusari possit, vel etiam alteri referri, ut ipse potius iuret, *text. hic in pr. & in d. §. sed iuramento*, ideoque nullam necessitatem iniicit illi, cui delatum est. Si tamen ipse referat, alterum adstringit ad iurandum, alioqui pro convicto habetur, *d. §. sed iuramento*. Neque enim huic displicere debet conditio iurandi, quam ipse antea alteri derulit, *l. iurandum & ad pecunias 34, §. ait Prator D. hoc tit.*

Cui certe adversari videtur textus in *l. Manifesta 8, D. eod.* Manifestæ (inquit) turpitudinis & confessionis est, nolle nec iurare, nec iurandum referre. Similis textus est in *l. Delata 9, C. De reb. cred.* Sed huic rectè Resp. Panorm. *hic*, ex sententia Hostiensis, quod scilicet dicta iura contraria obtineant, ubi non tantum iudice approbante, sed etiam iubente iuramentum delatum est parti. At ubi non mandante iudice delatum est, sed solummodò eo permittente & approbante, iuramentum licite recusatur, nec referri necesse est. Neque enim pars iurandi necessitatem adversario imponere potest, sed tantummodò ipse iudex, propter iurisdictionem suam. Eo tamen observato, ut, si pars, cui in iudicio iuramentum defertur à parte, vel à iudice, iustam causam habeat recusandi, cogi non possit ad iuramentum præstandum, *d. l. pen. §. fin. autem vers. ipso autem C. De reb. cred. & d. §. ait Prator* Quid enim si iudex litiganti imponat, ut de facto alterius iuret, veluti hæredi de facto defuncti? Iusta recusandi iuramenti causa est, utpote cum facti alieni probabilis ignorantia sit, *l. Marcellus 12, §. jurare D. De act. rerum. amot. juncta l. Qui in alterius D. De R. I. & l. D. De iuris & facti igner.* Simile est, ubi testibus vel instrumentis causa legitime probata est, nam & hoc casu iusta recusandi iuramenti causa erit, c.

*2, sup. De probat. Vid. latius Bart. in d. l. Manifesta & Menoch. de Arbitr. iud. quasi. lib. 2, casu 189, cum casu seqq.*

Illud quæsitum est, An reus rectè adigi possit, ad iuramentum præstandum, si nihil omnino probaverit actor? Hanc quæstionem subtilissime tractat Jalen in *Repet. l. Admonendi nu. 71, cum dub. seqq. D. De iurejur.* in utramque partem multa argumenta congerens, ut lectorem dubium relinquat. Verior tamen est sententia Panormit. *hic n. 6.* quod scilicet reus tunc onerari non possit iuramento. Item expressa iuris sententia est, *hoc c. tradita*, quod actore non probante, reus absolvi debeat, quam & tradit text. in *l. 4, C. De edendo.* Sed tum demùm ad hoc iuramentum pervenitur, ubi præsumptio aliqua est pro actore, & sic in dubio utriusque partis, ut antè dictum est. Exipectalum, quando quis propriam scripturam negat, in *Nov. 73, De instrument. cautela §. si tamen quiquam 4*, qui specialis casus est à lege introductus, quemadmodum in *l. fin. C. De fideicom.* ubi hæres fideicommissio gravatus præstare cogitur iuramentum, etiam si fideicommissarius nihil probaverit. Tertius casus est in *c. unico Si de invectis intro dom. & vasa l. 1. Feud. tit. 2. 6.* quorum rationes hic non repetio.

Cæterum cum hodie in foro receptum sit, quod in libello conventionali positiones fiant ab actore, continentibus articulatum facti narrationem, ad quas actor petie sibi responderi à reo sigillatim sub iuramento, *ut est text. in c. 2, De confessis in 6. & in c. Sape §. & quia positiones De verb. signif. in Clem.* non est, quod his longius immoremur: sed solet responderi à reo, si de alieno facto interrogetur. Positio est facti alieni vel positio est iuris, proinde dico me respondere non cogi.

## IN TIT. XXV. DE EXCEPTIONIBUS.

In Cap. Cùm venerabilis 6.

### SUMMARIA.

1. Facti species.
2. Exceptio rei non inducit confessionem de intentione adversarii.
3. Sic nec replicatio ex parte actoris inducit confessionem.
4. Quid si quis non simpliciter excipiat, sed præterea fateatur debuit?

5. Quid si fateatur se hominem occidisse, sed defendendi sui causam?
6. Crimine falsi tenetur utens falso instrumento.
7. Sententia ex falso instrumento lata an retractari possit.
8. Delictum persona non redundat in damnatum Ecclesiæ.
9. Ob feloniam Pralati feudum non auferitur Ecclesiæ.
10. Pralatorum negligentia obest præscriptioni Ecclesiæ.

11. *Legatum relicum Ecclesia vel Monasterio sub conditione, an aufervel revocari possit ob conditionem non servatam*  
 12. *Ecclesia in Episcopi diocesi sita subest eidem Episcopo.*  
 13. *S. Pont. potest eximere Ecclesias à jurisdictione Episcopi.*

**E** Legans facti species hoc Cap. proponitur. Episcopus Sabinensis coram duobus Auditoribus à S. Pont. datis petebat à Monasterio Farfensi Ecclesiam S. Viti, unà cum possessionibus & pertinentiis, id est prædiis & juribus ad Ecclesiam spectantibus. E contra verò Procurator dicti Monasterii nondum probatà intentione Episcopi, præproperè, id est inconsultè respondit, quòd etsi Ecclesia S. Viti olim subiecta fuerit Episcopo Sabinensi, eam tamen nunc frustra peti, cum ex causa permutationis ad Monasterium pervenerit, quod exhibitò instrumento Theodosii Episcopi, cum assensu Capituli sui, probare idem Procurator conabatur. Quo audito, statim subintravit Episcopus, ergò tempore permutationis Ecclesia S. Viti ad ipsum Episcopum Sabinensem pertinebat, quia contractus permutationis iniri non potest nisi cum vero domino, vel cum eo, qui habetur loco domini. Quare ex hac responsione, tamquam confessione Procuratoris, putabat Episcopus intentionem suam fundatam esse. Adducebat præterea testes idem Episcopus, ad probandum, eandem Ecclesiam, unà cum bonis suis, ab Episcopis Sabinensibus diu possessam, ac pro arbitrio eorum dispositam fuisse. His ita in iudicium deductis, & eorum relatione factà à S. Pontifici, respondet hic, intentionem Episcopi minimè fundatam esse, neque ex testium depositione, qui etsi deposuerint, Episcopum bona eiusdem Ecclesiæ possedisse, non tamen cum legitime præscripsisse: neque ex responsione dicti Procuratoris, cum is, qui exceptionem obiicit, non intelligatur fateri intentionem actoris: sed neque per instrumentum à Procuratore Monasterii productum rem probatam esse, cum in eo Episcopus Theodosius, à quo permutatio facta ponitur, non legatur fuisse Sabinensis Episcopus, licet in exemplari, (quod vulgò transumptum sive copia dicitur) quo usus est Procurator, falsò insertum fuerit verbum, Sabinensis. Quod tamen crimen falsi à procuratore admissum Monasterio non nocet, cum delictum personæ in damnum Ecclesiæ redundare non debeat, & exceptio falsitatis non tantum an-

te, sed & post sententiam latam, usque ad viginti annos obiici possit, ad rescindendam sententiam. Unde tandem S. Pont. absolvit Monasterium quoad bona eiusdem Ecclesiæ, quo verò ad Episcopalia jura, condemnat Monasterium, eadem adjudicando Episcopo, eo quòd Ecclesia S. Viti in diocesi Sabinensi sita sit.

Hactenus facti species: in qua quatuor noranda & explicanda occurrunt. Primum est, quòd exceptionem obiiciens non intelligatur confiteri intentionem adversarii. Alterum est, quòd qui in instrumento aliquid adiicit, committat crimen falsi, adeoque sententia ex falso instrumento lata retractari possit usque ad 20. annos. Tertium, quòd delictum personæ non debeat redundare in damnum Ecclesiæ. Quartum & ultimum, quòd Ecclesia in Episcopi diocesi sita subit eidem Episcopo.

Quòd igitur ad primum attinet, eadem sententia exstat in *c. Exceptionem De R. l. in 6. & apud Marcellum l. c. in l. Non utique 9, d. h. e.* Non utique, inquit, existimatur confiteri de intentione adversarii, cum quo agitur, qui exceptionem utitur. Et ratio est, quia exceptio non alià mente obiicitur, quam ut elidat intentionem actoris: non igitur operari debet contrarium effectum, ut videlicet fundet intentionem actoris; quippe, ut dici solet, actus agentium non operantur ultra eorum intentionem, per text. in *l. Non omnis 19, D. De reb. cred.* Unde licet Procurator Monasterii falsus sit, Ecclesiam S. Viti jure permutationis ad Monasterium pervenisse, non ideo falsus censetur, eam fuisse Episcopi Sabinensis. Idem juris est, etsi allegasset titulum donationis per alium quemcumque, per hunc text. *Et in d. l. Non utique.* Hic quoque is, qui solutionem debiti per pactum de non petendo obiicit, non idcirco confiteretur debitum præcessisse, ob eandem rationem. Quòd referri potest & is, qui iudicis vel alterius gratiæ sive misericordiæ se subiicit, ut non ideo peccasse se fateatur, sed potius, ut evitet longiorem disputationem, text. est in *c. Sanè 7, Et in c. Veniens 13, Et ibi notat. Ant. de Butrio num. 3, sup. De renuntiat.* Idem est de peccate veniam delicti, sicut annotat Pannorm. in *c. Exhibita n. 6, per d. text. inf. De homic.* qui tamen hoc casu ad cautelam suadet, petitionem conditionaliter interponendam esse. hoc vel simili modo, *Non puto hoc me commississe, sed si in aliquo lesi, peto mihi ignosci.* Verùm non puto hanc cautionem necessariam esse, per *h. text. nosi. Et in d. c. Exceptio- nem Et in d. l. Non utique,* qui simpliciter asserunt,

etiam sine tali conditione exceptionem non inducere confessionem rei conventi: quæ sententia communi calculo probata est, teste Decio hic num. 78. eamque probat & Did. Covarr. *Variar. Resol. lib. 1. c. 2. num. 1.* Ubi & hanc rationem adfert, quod excipiens, licet absque ulla conditione excipiat, eo tamen animo fit, ut tum demum velit exceptionem uti, cum actor probaverit intentionem suam, siquidem prius opus non est exceptione, *text. in l. Si quidem C. hoc tit.* neque enim in dubio credendum est, excipientem eam sibi viam elegisse, ut se ipsum impugnet, & iuret intentionem adversarii, *arg. text. sing. in l. 3. D. De milit. testam. Quin Gloss. & Bart. in l. Circa 14. D. De probationib.* rectè tradunt, reum excipientem, si sponte suâ, ante actoris probationem, onus probandi exceptionem suam in se susceperit, (quod ipsi licet, *per d. l. Circa*) & in probatione defecerit, non ideo tamen condemnandum esse, sed nihilominus incumbere actori, ut intentionem suam probeat; cum illa sententia generalis semper maneat: Actor non probante, reus, etiam si nihil præstiterit, absolvi debet, *c. ult. sup. De iurejur. & l. Qui accusare C. De edendo.*

Atque hæc, quæ dicta sunt, non minus obtinent in actore replicante, *per Gloss. ad d. c. Excipientem, quam notabilem vocat Panorm. hic nu. 27.* quia replicatio actoris etiam exceptio vocatur, *l. 2. §. 1. D. hoc tit.* atque ad eod. utriusque eadem natura est, *l. Non exceptionis us. 10. C. hoc tit.* Unde sicut exceptio ex parte rei conventi non inducit confessionem, ita nec replicatio ex parte actoris: veluti si uxori repertanti dorem maritus, ad excludendam eam, obiiciat adulterium, & uxor replicet de lenocinio mariti, quod scilicet is actor fuerit adulterii committendi, quia per hanc replicationem uxor non fatetur se adulteram, *l. Cum mulier & ibid. vide Roman. D. Solutio. matrim.*

Non obstat axioma illud Philosophicum, Privatio præsupponit habitum, ut & probat textus in *l. Si decem 21. D. De solut. Quasi is, qui excipit contra actorem se solvisse, vel pactum fecisse de non solvendo, vel, ut in præsentis casu, dominium rei ab actore in se translatum fuisse per permutationem, videatur tacitè fateri se ante debuisse, vel dominium per nes actorem ante fuisse: nam illud locum non habet, ubi ex intentione loquentis, accedente iuris interpretatione, aliud colligitur, uti fit in exceptione rei conventi & replicatione actoris, ob rationes supra allatas.*

Quæ certè expediti iuris sunt in simplici exceptione, nullâ admixtâ aliâ confessione expressa. † Caterùm si quis non simpliciter excepit, sed præterea etiam fateatur debitum sive aliud factum, utpote, Confiteor debitum, sed dico me solvisse, vel aliam exceptionem obiicio, hic quæstionis est, An per hanc exceptionem fundetur actoris intentio, ita ut soli reo incumbat onus probandi exceptionem suam. Similis quæstio est de homicidio, veluti si quis confiteatur se hominem occidisse, sed defendendi sui causâ.

Itaque quoad ad prius attinet, in causa civili iustè addubitari non potest, quin hic excipiens expressè fateatur, & fundat intentionem actoris, & subsequenter in se recipiat onus probandi exceptionem suam. Ideoque dividenda erit à iudice hæc exceptio, ut, quatenus confessionem continet, acceptetur à iudice; quatenus verò contra excipitur, non admittatur, nisi comprobatum fuerit, *per text. in l. Si quidem 9. in verbis, si verò de hoc confitendo C. hoc tit.* Unde in his cessat conclusio nostra, quæ dictum est, excipientem non confiteri intentionem actoris; quia ea accipienda est de tacita confessione, quæ oriri fortè videbatur ex obiectione exceptionis, quæ tamen nulla oritur. In præsentis autem quæstione expressa est confessio, quæ omnem ambiguitatem tollit. Quare prudenter fecerit excipiens hoc casu, si exceptionem suam conditionaliter proponat, dicendo, Nego me tibi debere, vel Si debui solvi, vel Pactum feci de non petendo, vel similem exceptionem adferat, ut hoc modo actor prius probeat intentionem suam, sicut docet textus in *d. l. Si quidem.*

Hic tamen obstat videtur textus noster, *circa prin. vers. Idem nondum &c.* in verbis, *respondit, quod etsi dicta Ecclesia dudum fuerit Ecclesia Sabinenfis subiecta; quibus verbis videtur Procurator Monasterii fateri, Ecclesiam S. Viri ad Episcopum Sabinensem pertinuisse, cum tamen, non obstante hac confessione sua, absolvatur Procurator, si ve eius Monasterium: quia hic textus ex hypothese exaudiendus est, præsupposita scilicet vera allegatione Episcopi, qui assererat Ecclesiam ad se pertinere. Ut sensus sit, quod etsi dicta Ecclesia, ut tu, Episcopo, asseris, dudum fuerit Ecclesie Sabinenfis subiecta &c. quemadmodum hic tradit Panorm. num. 26. circa fin.*

Quo verò ad posteriorem quæstionem de homicidio, etsi sint, qui distinguant, quod aut excipiens

piens fateretur, è diversa quodammodo ratione, se occidisse hominem, ut quia dicit, Verum est quod occiderim, sed ad meam defensionem; ut hoc casu possit iudex acceptare homicidii confessionem, relicta interim exceptione defensionis, donec ea comprobetur. Sin verò uno contextu orationis utputa, Occidi ad meam defensionem, quòd tunc tota hæc exceptio non dividatur, sed habeatur pro negativa. Verùm non video, quâ ratione hoc posterius distinctionis membrum à priori differat, cum utrumque apertam homicidii confessionem contineat: ideoque verius videtur, utroque casu exceptionem scindi debere, ut priori membro dictum est. Bart. in l. Aurelius 29. §. idem quasit, junctâ ibid. Apostilla D. De liberat. legata. Vide quæ latius de hac quæstione disputant Decius hic num 82. cum aliquot seqq. & Jason. in d. l. Vi vim num 13. D. De just. & jure. Ubi ex Panorm. nostro hanc sententiam ita limitat, ut tamen pœna ordinaria homicidii hoc in casu non habeat locum, cum hæc confessio præsumptionem homicidii tantummodo inducat; nunquam verò ex præsumptionibus debeat quis ordinaria pœnâ condemnari. Et hanc limitationem in praxi se lecturum fuisse testatur ibidem Jason, licet de ea dubitet, an vera sit: & merito dubitat, cum hoc casu non tam præsumptio sit, quàm propria confessio ipsius rei. Et rectè, si præsumptio tantum oriretur ex ejusmodi confessione, non solum ab ordinaria, sed etiam ab extraordinaria pœna, quæ arbitrio Judicis infligitur, reus omnino absolvendus esset, sicut eleganter contra alios Dd demonstrat Franc. Sarmientus, *Selectar. Interpret. lib. 1. c. 1.*

6 Sequitur altera quæstio de falso instrumento, quo usus fuit Procurator Monasterii. Et certum est, eum in falsi crimen incidisse, *text. hic & in §. item lex Cornelia de falsis inst. De publ. jud. l. Paulus 16. §. 1. & l. Quis sit falsum 23 D. Ad L. Corn. de falsis, cujus pœna est deportatio, d. §. item Cornelia & l. 1. §. fin. D. d. tit. Ad L. Corn. de fals.*

7 Sed quòd hic adjicitur, sententiam ex falso instrumento latam retractari posse utque ad viginti annos, magnam difficultatem parit: quia aut loquimur de exceptione falsitatis contra executionem sententiæ opposita, & verum est eam in perpetuum competere, propter generalem regulam, quâ exceptiones perpetuò competere dicuntur, non verò actiones, *l. Purè §. §. fin. D. De dol. mali & metus except.* aut de ipsa accusatione falsi, quam indubitatam est durare usque ad 20. annos, ut & re-

liquas accusationes criminum, *l. Querela 12 & ibi Gl. & D. D. Cod. Ad L. Corn. de fals.* hæcque accusatio instituitur vel criminaliter, ad pœnam scilicet falsi publicam, aut civiliter, ratione ejus, quod accusatoris interest, *l. Damus 23. C. d. uti sit regulariter & in cæteris criminibus, l. unica C. Quamvis do civilis actio crim. præjud.* Sed & in integrum restitutio peti potest adversus sententiam ex falso instrumento latam, ut ita de novo eadem causa tractetur, *l. 2. C. Si ex falsis instr. judic. sit & l. Divus 33 D. De re judic.* Unde quòd hic dicitur de retractanda sententia lata ex falso instrumento, intelligendum est, si accusatio civiliter intentetur contra falsam sententiam, quæ eodem tempore durat, ac si accusatio criminaliter intentata fuisset, *d. l. Querela junctâ l. Damus, & facit textus in l. Interdum §. 6. §. qui furem D. De furtis.* Unde is, qui vitæ est ex instrumento falso, rectè agit, ut rescindatur sententia, quia ejus interest.

Quoad tertiam quæstionem, quòd scilicet personæ delictum non redundet in damnum Ecclesiæ, idem probat juris Canonici regula, *in c. Delictum persona De R. l. in 6.* Nam cum Ecclesiæ bona non sint Prælati, neque cujusquam alterius, sed Dei, in cuius cultum & ministerium dedicata sunt, *can. Nulli 211 quasi. 2. & c. 2. inf. De donat.* rectè sequitur, eorum factum non nocere Ecclesiæ: non enim debet alteri per alterum iniqua conditio inferri, *l. Non debet alteri 74. D. De R. l.* Quod idem hic in Monasterio servatur. Ut hinc quando Episcopus ob delictum suum loco movetur, non ideo Ecclesiæ rebus suis exuatur, *can. Si Episcopum xvi. quasi. 6. †* vel si Prælati vasallus feloniam commiserit, non idcirco Ecclesiæ feudum auferatur, sed Episcopo mortuo ad successorem suum revertitur, *c. un. §. fin. De capit. Conradus in Visib. feudor. †* Obtinuit tamen in Prælati sive aliis Ecclesiæ administratoribus, ut eorum negligentia obstit præscriptioni Ecclesiæ, ut testatur tit. proximus *De præscript.* quia id singulariter, publicæ utilitatis causâ, receptum est, ne rerum dominia in incerto sint, *l. 1. D. De usucap. & ut aliquis litium sit finis l. fin. D. Pro suo.*

Unde facilis responsio est ad quæstionem, An legatum relictum Ecclesiæ, vel Monasterio, hæc conditione, ut singulis annis anniversarium celebretur, quòd scilicet si Prælati negligens sit in celebrando anniversario, non ideo tamen Ecclesiæ vel Monasterio legatum auferatur, ex hac regula quòd delictum personæ non debeat redundare in damnum Ecclesiæ.

Sed utrum idem observandum sit, ubi non solum Prælati, sed & Capitulum anniversarium intermiserit, major addubitatio est. Et puto hoc casu legatum revocari, cum non solum Prælati, sed & Capitulum anniversarium intermiserit, alioqui frustra hæc conditio adjecta esset, per text. *sing. inc. Verum 4. inf. De conditionib. appof. Ceterum si ea conditio legato adjecta non sit, non nocebit Ecclesie, vel Monasterio, Prælati vel Capituli negligentia, sed tantummodò ab hæredibus testatoris ad implerionem anniversarii agitur, d. c. Verum, junctâ l. Marvian 44. D. De manumissis testam. Et l. Libertio 21. §. Lucius D. De annuis & mensi. legatis. Idem censendum est de aliis legatis & donationibus, quæ Collegiis Theologorum, Jurisconsultorum & Philolophorum conferuntur, pro alendis vel informandis pauperibus, juxta præcedentem distinctionem.*

Nec obstat text. in l. 1. C. De donat. sub modo, in l. 3. C. De condit. ob causam & in l. Quidam prædica 17. D. De usu & usufr. leg. quibus juribus probatur in contractibus & in ultimis voluntatibus, ubi modus adjectus non servatur, repetitioni locum esse; quia id obrinet, ubi modus adjectus causa finalis est: & si in alium finem principaliter respexerit donator sive testator, non repetitur res donata vel legata ob modum non servatum, l. Ea conditione 14. C. De rescind. vendit. Et d. c. Verum. Sicut accidit in legato vel re donata Ecclesie, Monasterio vel Collegiis studioforum, cum in his præcipua causa pietatis erga Deum vel rempubl. est, & ideirco non revocatur ob modum non servatum, sed ad observationem modi agitur, nisi expressè addita sit supradicta clausula. Et si non fiat, redeat legatum vel donatio ad hæredem meum, vel alium, qui ab e nominatus est; nam & tunc repetitioni locus est, propter apertam mentem ipsius testatoris vel donatoris, d. c. Verum & ibi latius Panorm. Et l. Non aliter 67. D. De leg. 3.

Quod ad ultimum attinet, videlicet Ecclesiam in diœcesi sitam subesse eidem Episcopo, in cujus diœcesi sita est, id non solum probat textus notus, sed & can. Omnes basilicæ xvi. quæst. 7. can. 3. cum 3. seqq. x. quæst. 1. Verum id accipiendum est quoad spiritualia, non quoad temporalia: nam res temporales sive proventus Ecclesiarum subjeotarum non potest sibi vindicare Episcopus, neque de iis pro arbitrio suo disponere, c. Cum venerabilis 7. Et ibi Panorm. inf. De religiosis domib. Spiritualia verò jura liberè exercet Episcopus in omnes Ecclesias suæ diœceseos; ut sunt institutio Presbyterileg

Clerici in Ecclesia, item destitutio, id est, ejusdem privatio, reformatio, correctio etiam per censuram Ecclesiasticam: item jurisdictio causarum ad Ecclesiasticum forum pertinentium, pœnitentiæ impositio, Ordinum Ecclesiasticorum collatio, Synodi convocatio, synodatici sive cathedralatici duorum solidorum receptio, quarta decimarum & mortuorum, visitatio & procuratio. Item quòd possit exigere Episcopus ab Ecclesiis sibi subjectis moderatum subsidium ex manifesta & rationabili causa, puta si Episcopatus ære alieno oppressus sit, aut sit tenuioris fortunæ, quod tamen non nisi ex charitate postulatur & præstatur.

Hæc omnia jura spiritualia, quæ Episcopo competunt in Ecclesias sibi subjectas, recensentur in c. Conquerente 16. sup. De off. jud. ordin. Eaque obtinent, nisi contrà ab alio præscripta sint, c. De quarta c. Auditis 15. Et c. Cum olim 18. inf. De præscriptionib. vel nisi privilegio S. Pontificis exempta sit Ecclesia, c. Recapimus 8. inf. De priv. Et c. Si Papa inf. eod. tit. in 6. ¶ Cum enim omnes Ecclesie, item Monasteria substat Romano Pont. can. 1. Et 2. Dist. 22. Et c. 2. De præbendis in 6. potest jure suo S. Pont. eximere aliquam Ecclesiam vel Monasterium à jurisdictione Episcopi, & sibi soli ejus curam reservare, d. cap. Si Papa. Unde si de exemptione tali controversia in eideat, diligenter inspiciendus erit tenor privilegii, quo exemptio continetur. Nam non promiscuè, sed certâ verborum formâ eam exemptionem concedit S. Pont. veluti si dixerit, Ecclesiam esse exemptam, aut eam esse juris B. Petri, sive ad jus & proprietatem Romanæ Ecclesie, vel ad Romanam Ecclesiam specialiter, aut sine medio, vel etiam simpliciter pertinere: item si privilegium contineat, quòd sit libera, sive potius Rom. Ecclesie libertate, vel quòd Ecclesie Rom. annuum censum solvat ad perceptam Judicium libertatis. His enim & similibus verborum formulis exemptio Ecclesie comprobatur; non verò si dicat, quòd Ecclesie Rom. solvat annuum censum ad Judicium perceptam protectionis, vel quòd ejus Clerici recepti sint in proprios & speciales filios vel sub protectione Apostolicæ Sedis, sicut hæc latius explicantur in d. c. Si Papa juncto d. c. Recapimus, Et in c. Ex parte 1. inf. De priv.

## IN TIT. XXVI. DE PRÆSCRIPTIONIBUS.

Ad Rubricam.

## SUMMARI A.

1. *Præscribere & Præscriptio quid.*
2. *Cur introducta.*

**Q**uanta sit hujus Tituli utilitas docet passim forensis usus, cum ea nihil frequentius in judicio, tam Ecclesiastico quam civili, adferri vel opponi soleat.

**I** Præscriptionis verò verbo quandoque latius, quandoque strictius utitur. Latius pro quavis exceptione, ut idem sit præscribere, quod excipere contra actorem, *l. Si debitor 91 in fine D. De solutionib. l. Si expressim 19. D. De appellat. & l. Qui agnitis 11. D. De except. l. Indicata 29. D. De except. rei jud. &* aliis quam plurimis locis, quibus præscribi dicitur actioni, vel præscribi contra actorem. Strictius verò accipitur hoc in loco pro exceptione temporis legitime elapsi, quo quis est in possessione alicujus rei, vel quasi possessione: veluti si quis rem Ecclesiasticam quadraginta annis possederit, habet à jure exceptionem præscriptionis, quæ repetentem eandem rem excludit ab actione, *c. Ad aures 6. c. Illud 8. hoc tit.* Idem est de jure civili, quo & interdum præscriptionis verbum accipitur pro exceptione temporis, quo res usu-

capta vel præscripta dicitur, *ut sub tit. C. De præscripti longi temporis, item De præscript. 10. vel 40. annorum.* Et solet apud purioris linguæ auctores verbum præscribere conjungi cum dativo, veluti huic rei vel actioni præscripti, id est, exceptionem ex lapsu temporis mihi acquisivi contra actorem, agentem ejusdem rei nomine. Quamvis & hodie usurpatum sit, ut etiam rectè dicamus, præscribere hanc rem, præscribere decimas aut aliud jus.

Præscriptio publicæ utilitatis causâ introducta fuit, ne rerum dominia in incerto essent, *l. 1. D. De usucap. & ut aliquis esset litium finis, l. fin. D. Pro suo.* Quamvis alioqui naturalis æquitati adversari videatur, eo quod iniquum sit, alterum cum alterius injuria fieri locupletiore, *l. Nam hoc natura 14. D. De condit. indeb. & l. Iure naturali D. De R. l.* Sed præscriptio, de qua hic agitur, ut dixi, permittitur utilitatis publicæ causâ. Igitur non tam adversatur naturali æquitati, quam eam superat, ita ut in hac parte naturalis æquitas potius cedat præscriptioni, *arg. l. Bona fides 31. D. Depositi,* ubi & jus gentium creditur civili ob publicum commodum.

## In Cap. Sanctorum 3.

## SUMMARI A.

1. *Res privatorum quanto tempore præscribantur.*
2. *Res Ecclesiastica præscribuntur 40 annis.*

**S**ententia huius Capituli hæc est, quod per possessionem quietam & sinceram, id est, quæ cum bona fide est, Ecclesiæ res privatorum præscribantur triginta annis. Nam & illud de jure civili receptum est inter privatos, ut unus alterius res eodem tempore præscribere possit, *l. Si quis emptio 8. §. 1. C. De præscript. 30. vel 40. annor.* ubi scilicet quis nullum titulum habet, sed tantummodo bonâ fide nititur: nam si cum titulo & bonâ fide, sufficeret longum tempus, videlicet inter præsentem decem anni, inter absentes viginti, *l. fin. C. De præscript. long. temp.*

**2** Unde retinendum est discrimen inter res Ecclesiasticas, quæ non nisi 40. annis præscribun-

tur, *c. 4. 6. & 8. inf. hoc tit.* Res verò privatorum, si ve sæcularium præscribuntur, si ve à privato, si ve ab Ecclesiâ, 30. annis absque titulo, vel cum titulo 10. vel 20. annis, vel etiam triennio, si res mobilis sit, *ut. l. inf. De usucap.* Et sic Ecclesiâ alio iure utitur contra laicum, alio contra se, si quidem laici non præscribunt rem Ecclesiasticam 30. annis, sed 40. annis opus est: at è diverso Ecclesiastici præscribunt rem laici 30. annis, vel etiam minori tempore, ut antè dictum est.

Neque obstat tit. D. Quod quisque iuris in alterum statuit ut ipse eodem iure utatur, quia non tantum Ecclesiâ statuit, ut contra Ecclesiâ præscriptio non nisi quadragenaria currat, sed & ipse Justinianus idem constituit, *in Auth. Quas actiones C. De sacros. Eccles.* Unde & indulto hoc privilegio Justiniani rectè utitur Ecclesiâ, de quo latius in *c. Vigilanti inf. eod.*

In Cap.



In Cap. Vigilanti §. cum Cap. finali.

## SUMMARIA.

1. *Prescriptio longissimi temporis cum mala fide valet de jure civili.*
2. 19. *Non etiam jure Canonico.*
3. *Res corporales inter presentes & absentes quanto tempore prescribantur jure civili.*
4. *Præsentes & absentes qui dicantur.*
5. *Cur res mobiles triennio prescribantur, non etiam immobiles.*
6. *Res fisci quanto tempore prescribantur.*
7. *Quanto tempore res Principis remissivè.*
8. *Res Ecclesiarum prescribuntur 40. annis.*
9. *Ecclesia una prescribitur contra aliam.*
10. *Privilegiatus contra aq̄nè privilegium an non utatur privilegio?*
11. *Contra Ecclesiam Rom. an prescribatur non nisi centum annis?*
12. *Prescriptio quadragenaria an etiam curras in rebus mobilibus Ecclesiarum?*
13. *Prescriptio immemorialis in quibus & quando locum habeat.*
14. *Res incorporales qua dicantur.*
15. *Servitutes quanto tempore prescribantur.*
16. *Jurisdictionis quomodo prescribatur.*
17. *In prescribendis actionibus quantum tempus requiratur.*
18. *Cessat prescriptio interrupta possessione.*
20. *Bona fides qua dicatur.*
21. *In omni prescriptione requiritur bona fides.*
22. *Jure civili bona fides ad implendam prescriptionem necessaria non est.*
23. *In heredem an bona fides requiratur, si in defuncto fuerit.*
24. *Virum ius civile permittens prescriptionem cum mala fide sit admittendum.*
25. *An hic distinguendum inter actiones reales & personales?*
26. *Rejicitur temperamentum Panorm.*
27. *Prescriptio cum mala fide procedit in persecutionibus penalibus.*
28. *Pœna ante executionem non obligans.*
29. *Bona hæreticorum an possint prescribi ab heredibus.*
30. *Prescriptionem cum mala fide an Pont. possit in rebus suis permittere.*
31. *Procedit & prescriptio cum mala fide in actione redhibitoria ex edicto edicto, quanti minoris, &c.*
32. *Post completam Prescriptionem scientia rei aliena an obliget ad restitutionem?*

**C**Aver hoc Cap. Alexander III. §. Pont. ne alienam rem mala fide possideamus, quoniam (addit) nulla antiqua dierum possessio juvat aliquem malæ fidei possessorem. Ac proinde eodem hoc festu nostro remover tacitam quamdam objectionem, ex lege Ephefina ejusdem Imperatoris Græci, qui primus in odium dominorum negligentium, & ad vitandam dominiorum incertitudinem atque confusionem permittebat tricennale vel quadragenale prescriptionem cum mala fide. Quæ & secutus videtur Justinianus in l. Si qui emptio 8. §. 1. C. De prescript. 30 vel 40. annor. permittens per longissimum tempus, 30 vel 40 annorum, rem alienam prescribi etiam cum mala fide, ideo quòd omni actioni saltem hoc tempore prescribatur, l. 3. & l. 4. C. eod. Non mirum igitur, si longissimi temporis prescriptio cum mala fide de jure civili valeat. † Sed horum constitutiones hoc Cap. improbantur, quo disertè omnis prescriptio rei alienæ cum mala fide interdicatur, idque propter peccatum, quo malæ fidei possessor obstringitur, dum alienam rem retinet, & non restituit, & sic hoc sit. contra præceptum decalogi, Non concupisces uxorem proximi tui, non domum, non agrum, &c. Ut verò hujus Cap. sententia plenius intelligatur, dispiciendum hic est paulò diligentius de rebus, quæ & quanto temporis spatio prescribantur, & an in prescriptione titulus & bona fides semper sint necessaria.

Sicut autem res quædam corporales sunt, quædam incorporales, ita nec eodem modo omnes prescribuntur. Corporales, si jus civile spectemus (nam de iure Canonico paulò post dicitur) si mobiles sint triennio prescribuntur; si immobiles, longo tempore, id est, inter præsentem decennio, inter absentes vigintrannis, idque cum titulo, videlicet venditionis, donationis, permutationis, legati, aut simili titulo, tit. Inst. De usu cap. in pr. & l. unica C. De transform. usucap. † Præsentes dicuntur, cum uterque, tam prescribens quam contra quem prescribitur, in eadem provincia est; absentes, cum in diversis provinciis, l. fin. C. De prescript. longi temp. Et hoc quoad prescriptionis materiam; alioqui præsentem & absentem variè in iure accipiuntur, secundum subiectam materiam, ut videre est in l. Absentem & que ibidem traduntur D. D. De verb. signif. Alio.

Alioqui si titulus absit, exigitur præscriptio 30. vel 40. annorum, tototit C. De præscript. 30. vel 40. annor.

5 In trienni præscriptione ratio hæc esse videtur, quod res mobiles plerumque sint vilioris æstimationis, atque idcirco brevius tempus in iis præscribendis sufficiat. In rebus immobilibus, quia hæc majoris æstimationis sunt, idcirco quoque tempus longius in præscribendo statuitur. Quod autem præcisè decem, viginti, 30. vel 40. anni statuantur, nulla ratio assignari potest; sed id pro arbitrio legislatoris ita constitutum est. ut & in testamento septem testes, ac proinde in his & similibus recurramus ad l. Non omnium 20. cum l. seq. D. De legib.

6 Quæ certè locum habent in rebus privatorum: secus in rebus fisci, & Principis præscribendis, in quibus quandoque concisus, quandoque longius tempus à jure statutum est. Si quis enim rem alienam, sive mobilem sive immobilem, à fisco bonâ fide emerit, vel alio titulo comparaverit, statim fit ejus rei dominus, licet is, cujus antea fuerat, regressum habeat contra fiscum, ad ejus æstimationem consequendam, intra quadriennium, § editio Inst. De usucap. l. 2. cum l. seq. C. De quadrienni præscript. † In rebus verò Principis, id est Imperatoris, præscribendis, quæ scilicet verè ad Principem spectant, varia tempora considerari solent, quæ hæc non perstringo, vitandæ prolixitatis causâ, sed videatur Did. Covarr. inc. Possessor p. 2. § 2. n. 7. & seq. De R. l. in 6.

8 Sed transeamus potius ad res Ecclesiarum, in quibus certissimi juris est, quod non præscribantur nisi 40. annis, tam de jure civili, Auth. Quas actiones C. De sacros. Eccles. quàm de jure Canonico, c. Ad aures 6. & c. Illud 8. inf. h. tit. præter Romanam Ecclesiam, contra quam centenaria præscriptio requiritur, d. c. Illud & c. Cum vobis 14. h. tit. & D. Auth. Quas actiones. Quod fit, ut Laicus, possidendo rem Ecclesiæ uti propriam, bonâ fide, spatio 40. annorum, eam sibi acquirat, Gl. in c. 2. in fine h. tit. in 6. & Paulus de Castro conf. 213. vol. 2. in nova edit. Quod usque adeò obtinet, etiam si agatur de fundo dotali ipsius Ecclesiæ: Bald. novel. in tract. Dotium, subdens ita consuluisse collegium jurisconsultorum Perusinum, ut refert Felin. in d. c. Ad aures in pr. sup. eod. † Quare & una Ecclesia contra aliam Ecclesiam præscribit 40. annis, c. De quarta 4. d. c. Ad aures inf. eod. & communiter DD. in d. Auth. Quas actio-

nes, teste Baldo in tract. De præscript. in 1. parte 5. p. princip. q. 1.

Neque obstat, quod objici solet ex § sed & hoc præsent. Nov. 123. De sanctiss. Episc. quod scilicet privilegiatus non utatur privilegio suo contra æquè privilegiatum; quia id verum est, ubi uterque de eadem re privilegiatus existit, & simul exercent privilegium, ut in specie d. §. sed & hoc præsent. ubi Monasterium non excludit a substitutione aliam piam causam. Et eleganter alio exemplo declarat Baldus, in l. Maritum 12. D. Soluta matrim. in dote restituenda per maritum, cui licet succurratur, ut non condemnatur, nisi in quantum facere possit, deductis scilicet alimentis, l. Non tantum 20. D. Vere judic. juncta l. In condemnatione p. De R. l. non tamen hoc privilegium habet, si & mulier, quæ dorem repetit, similiter inops sit. Ac verò ubi unus privilegium actu habet, ut in hac præscriptione, alter verò in potentia, hoc est quod exercere contra aliam Ecclesiam aliquando possit, certè is qui actu exercet, omninò præfertur, & facit text. in l. ult. D. Ex quib. causis majores & c. Et quamvis olim de jure civili adversus Ecclesiam, aliaque pia loca, non nisi centenaria præscriptio currebat, ut in casibus l. ult. C. De sacros. Eccles. hodie tamen ex novella Constitutione illud correctum est, & redactum ad quadragenariam præscriptionem, ut saltem 40. annis contra Ecclesiam, aliaque venerabilia loca præscribatur, per text. in §. pro temporalibus Nov. 131. de Ecclesiast. tit. & Nov. 111. Hæc constitutio. Exceptâ tamen Rom. Ecclesiâ, quæ nullam aliam præscriptionem admittit, quàm centenariam, ex d. Auth. Quas actiones, & Nov. 9. Ut Ecclesia Rom. centum annor. gaud. præscript. Quam esse correctam per d. Nov. 111. quoad Romanam Ecclesiam, mihi persuadere non possum, licet Jac. Cujacius aliter existimet, lib. 5. Observat. c. 5. cum illud privilegium Rom. Ecclesiæ jus Canonicum retinuerit, d. c. Illud & c. Cum vobis inf. h. tit. & c. unico eod. in 6. Sed si privilegium illud Rom. Ecclesiæ abrogatum esse fateremur per Justinianum, non tamen ideo vim aliquam haberet, cum constituti juris sit, non valere leges Imperatorum, aut aliorum sæcularium, de rebus Ecclesiasticis disponentium, nisi illæ ab Ecclesia approbentur, per c. Ecclesia S. Mariae 10. sup. De consuet. Unde cum Ecclesia non consenserit in abrogationem centum annorum ratione Ecclesiæ Rom. sed centenariam præscriptionem ipsa sibi reserverit, permittit & probatâ in aliis Ecclesiis 40.

annorum prescriptione, non est, quod hanc rem in ulteriorem disputationem trahamus.

12. Ceterum majoris questionis est, An id, quod dictum est, contra alias Ecclesias quadragenariam prescriptionem currere, indistincte verum sit tam de rebus mobilibus, quam immobilibus Ecclesia, ut scilicet & res mobiles non nisi quadragenaria prescriptione tollantur. Et quidem text in d. Auth. *Quas actiones C. De SS. Eccles.* affirmat, triennalem prescriptionem in rebus mobilibus Ecclesie non esse sublatam, sed in robore suo durare. Verum cum videam verba de usufructu triennii, sive de rebus mobilibus Ecclesie usufructu, abesse a Novella 131, §. *sed pro temporalibus*, unde predicta Auth. desumpta est, eaque propria auctoritate adjecta esse ab Irnerio Auth. C. *collectore*, non est quod his verbis fidamus. Quare obscura est hanc questio. Et enim Hostiensis, prout eum refert Panorm. in c. 1, num. 11, *sup. De integ. restitu.* existimat & in rebus mobilibus Ecclesie non nisi quadragenariam prescriptionem currere; hac ratione motus, quod simpliciter sancitum sit a sacris Canonibus, solum quadragenariam prescriptionem habere locum contra Ecclesiam, *per textum sup. allegatos*: quam & sententiam ipse Panorm. probat, tamquam aequiorem, licet altera contraria, eodem Panorm. teste, communior & verior videatur de subtilitate juris. Ego vero accedere non possum Hostiensi, cum a jure civili generaliter constitutum sit, rem mobilem triennio prescribi, & alibi expresse dicat §. *Pont.* sicut leges non dedignantur sacros Canones imitari, ita & sacrorum statuta Canonum Principum constitutionibus adjuvari, *text. est in cap. 1, infr. de novi operis nuntiat.* Igitur cum jure civili in rebus mobilibus prescribendis triennium constitutum sit, idem quoque protrahendum est ad jus Canonicum, neque generalis sententia juris Canonici de quadragenaria prescriptione ad res mobiles accommodari debet: cum ratio ipsa postulet, ut & in jure Canonico quoad prescriptionem discrimen aliquod servandum sit inter res immobiles & mobiles.

Atque hanc de prescriptione rerum corporali-um, tam mobilium quam immobilium: nunc de rebus incorporalibus separatim agamus, omissis tamen Ecclesie rebus incorporalibus, quae eodem tempore cum corporalibus prescribuntur, videlicet 40, annis; excepta tamen Ro-

manâ Ecclesie, quae sola gaudet centenaria prescriptione, sicut ante explicatum est. † Nisi & in inferioribus Ecclesiis jus commune suffragetur ipsis Ecclesiis, tunc enim opus esset immemoriali prescriptione: veluti in decimis, quae cum de jure communi spectent ad Ecclesiam patriarchalem, c. 2, *De vestitu spoliat in 6, c. Quoniam 13, & Cum contingat 29. cum c. seq. inf. de decimis*, non aliter prescribuntur, quam immemoriali tempore, c. 1, *De prescript. in 6*, Sic & in juribus Episcopalibus prescribendis, quae supra enumerata, ad c. *Cum venerabilis De except.* similiter immemorialis prescriptio requiritur, quia & illa Episcopo loci competunt ex dispositione juris communis. Et generaliter ubi quid alicui competit juris communis beneficio, semper exigitur prescriptio immemorialis, quae scilicet hominum memoriam excedit, d. c. 1, *De prescript. lib. 6*, Quae regula diligenter observanda est, quam & tradidi in *tract. de Decimis c. 9, n. 5. eum duob. seqq.*

Rerum vero incorporalium nomine veniunt res illae, quae nullo sensu corporis percipiuntur, ut sunt servitutes, iusdictionis, haereditas, actiones tam reales quam personales, & similia, quae in jure consistunt, neque sub ullum sensum corporeum cadunt, l. 1, §. 1, *D. de divij. rer. & sit. Instit. De reb. corporal.* De his igitur, ut privatorum sunt, non Ecclesie, hic breviter dispiciamus.

De servitutibus illud constitutum juris est, quod prescribuntur longo tempore, puta decem annis inter praesentes & viginti inter absentes, l. 1, l. 2, *& l. pen. C. De servitutib. & aqua & l. Si quis diuturno 10 D. Si servitus vindic.* Neque interest, servitus continua sit aut discontinua, hoc est, continuum usum habeat, ut est aqua ductus per fundum alienum, immisio tigni in alienum parietem, sive discontinuum, ut sunt iter, actus, via, & similes, *text. in l. Apparet 5, circa fin. D. de itinere actus privo.* & probat latius Pet. Costatus in *l. Servitutes 14, D. De servitutib.* Licet communiter alii distinguant inter continuam & discontinuam servitutem, ut illa longo tempore, haec vero tempore immemoriali prescribatur, ut videre est apud Franc. Balbum in *tract. de prescript. in 2, parte 4, princip. q. 1.*

Idem est in iurisdictione, quae eodem modo ut servitus prescribitur; nec enim in his ulla diversitatis ratio reddi potest. Idque obtinet in prescriptione privati, qui iurisdictionem exercet

contra privatum, veluti si civitas, vel alius contra civitatem præscribitur jurisdictionem. At si contra supremum Principem, ut est Imperator, non currit præscriptio jurisdictionis, nisi sit immemorialis, quia de jure communi spectat ad eum jurisdictionis, juxta regulam superius traditam ex c. 1. de præscript. Idem est & in inferioribus Principibus, qui etsi beneficio Imperatoris tamquam vasalli imperii jurisdictionem exercent in subditos suos, tamen contra eos non alia currit præscriptio quam immemorialis, propter præsumptionem, quâ in dubio censentur habere jurisdictionem in tota sua ditione: nam & sufficit præsumptio, ut immemoriali præscriptioni locus sit, ex d. c. 1. de præscript. in 6. Itaque immemoriali præscriptioni non solum opus est, ubi jus commune facit pro eo, contra quem præscribitur, sed etiam militet sola præsumptio, nam & hæc eadem regulâ continetur.

- 17 In præscribendis verbò actionibus vario jure utimur. Nam contra actiones civiles, quæ a jure civili inventæ & proditæ sunt, regulariter 10. annis præscribitur, ut sunt actiones ex empto, locato, & similes, l. Sicut 3. cum l. seq. C. de præscript. 30. vel 40. annor. contra verbò peremptorias actiones anni spatium nisi sint rei peremptorias, quibus scilicet persequimur id, quod nobis ex patrimonio nostro abest, quæ ad 10. annos durant, l. In honorariis 34. Et ibi dicitur D. de acq. Et oblig. \*
- 18 In his tamen omnibus, ut præscriptioni locus sit, continuum tempus possessionis, vel quasi, requiritur, l. 3. de usucapionib. Et c. Illud 8. in fine h. t. Nam si medio tempore, id est ante impletam præscriptionem, interrupta fuerit possessio, vel quasi possessio, cessat præscriptio. Quod duobus modis accidere potest, vel naturaliter, vel civiliter. Naturaliter, ut si quis ex possessione rei dejectatur, vel ei auferatur possessio, l. Naturaliter 5. D. de usucap. vel si impediatur quis ut in incorporali, veluti servitute, aliove jure incorporali, c. Auditis 5. h. t. Civiliter verbò, ut puta per citationem, ut in præscriptione 30. vel 40. annorum; vel per litis contestationem, ut in longi temporis præscriptione, quæ est decem vel viginti annorum, l. More 26. C. de rei vindic. In præscriptione verbò triennali nulla interruptio datur per citationem, vel litis contestationem, sed etiam pendente judicio præscriptio hujusmodi currit, & completur, quamvis sine effectu, cum reus nihilominus condemnatur ad restitutionem rei, l. si post acceptum 8. D. de rei vindic.

19 Jam quod ad malam fidem, id est scientiam rei alienæ, attinet, quam necesse est a præscribente abesse, probat id non solum hic textus noster, sed & c. fin. eod. h. t. Ubi & ratio redditur ex D. Paulo, ad Rom. c. 14. in fine, dum inquit, *Omne autem quod non est ex fide, peccatum est*, id est omne quod fit contra conscientiam peccatum est, ut interpretatur textus in §. *illud autem Gregorii circa mod. de penit. Dist. 3.* Igitur cum is, qui sciens alienam rem possidet, peccet, rectè introductum est à jure Canonico, ut nulla valeat præscriptio cum mala fide.

20 Mala fidei opponitur bona fides, quâ quis putat rem, quæ reverà aliena est, suam esse, l. Certum 21. C. de rei vindic. §. *certè illud Infit.* De rerum div. §. *Bona fides* D. de verb. signif. Quo fit, ut ad decernendam malam fidem à bona fide unicujusque conscientia inspicienda sit: quæ tamen mala fides in dubio non præsumitur, sed potius bona fides, propter juris regulam, præsumitur ignorantia, ubi scientia non probatur, c. *Præsumitur* De R. l. in 6. Et l. *Verius est* .1. D. de probat. quippe scientia alienæ rei nobis non agnoscitur, sed extrinsecus accedit, unde probanda est ab eo, qui possessoris scientiam allegat, per textum in l. 2. D. de probationib. Sed & alia quandoque significatio est bonæ fidei, pro æquitate scilicet, quatenus ex æquo & bono alteri ab altero præstari convenit, ut in actionibus bonæ fidei, quales sunt actiones ex empto, vendito, locato, & aliæ ejus generis, quæ malam fidem oppositam non habent, sed jus strictum, ut in §. *actionum autem Infit.* De actionib.

21 Itaque constituti juris est, in omni præscriptione rerum tam corporalium quàm incorporalium, cujuscumque ea temporis sit, etiam immemorialis, requiri bonam fidem, per h. text. Et in c. *Si diligenti* 17. in fine Et in c. ult. inf. eod. c. 1. Et c. 2. eod. in 6. Ut hinc nata sit juris reg. Possessor malæ fidei ullo tempore non præscribit, c. *Possessor* De R. l. in 6. Ad eò ut non sufficiat in initio præscriptionis bonam fidem habuisse, sed & in progressu & toto tempore præscriptionis. Rationem antè diximus, quòd scilicet is, qui scientiam rei alienæ habet, peccet eam retinendo, d. c. ult. tum etiam in præceptum Decalogi incidit, quo prohibetur rei alienæ concupiscentia. Necesse est igitur, præscriptio propter malam fidem desinat, aut expiret, idque jure Canonico receptissimum est.

- Aliud verò de jure civili, quod licet in præscrip-  
 22 ptione triennii & longi temporis in re bona fi-  
 des exigatur, non tamen ea necessaria est ad im-  
 plendam præscriptionem, *l. unica C. de transform.*  
*usucap. l. Sequitur 4. §. de illo quæritur in fine & l. St. alie.*  
*na 20. D. De usucap. A* de ut præscriptio cœpta  
 per defunctum bonæ fidei continetur cum hæ-  
 rede malæ fidei, hoc est, licet hæres malam fi-  
 dem habeat, §. *distina Instit. De usucap.* Id quæ  
 23 propter repræsentationem hæredis, quæ fingitur  
 eadem persona cum defuncto, *Novel. 48. de iure-  
 jur. à moriente præstito circa princ.* Unde secus est in  
 successore particulari, qualis est emptor, dona-  
 tarius, & similes, in quibus cum nulla sit repræ-  
 sentatio, ideo & in his bona fides exigatur de ju-  
 re civili, *l. 2. §. si eam rem & ibi Bart. D. Pro emptore.*  
 In præscriptione verò longissimi temporis nulla  
 de jure civili bona fides requiritur, propterea  
 quod omne jus, omnisque actio tanto tempore  
 præscribitur, *l. Si quis emptoris 8. §. 1. junctâ l. 1. &*  
*l. 4. C. De præscr. 30 vel 40 annor.*
- Unde hac in re observandum est discrimen ju-  
 24 ris Canonici & civilis, quod non parum Dd.  
 nostros conturbat circa usum utriusque juris;  
 nam passim apud eos disputatur, utrum leges  
 civiles præscriptionem cum mala fide permit-  
 tentes sint per jus Canonicum abrogatæ. ste-  
 nim *Glof. inc. fin. inf. eod.* negat abrogatas esse, sed  
 utrumque jus in suo foro esse observandum, ci-  
 vile jus in foro civili sive sæculari & Canoni-  
 cum in foro Ecclesiastico. Cujus opinio manife-  
 stè refellitur per *d. c. fin. De finibus*, inquit ibi-  
 dem textus, ut nulla valeat absque bona fide  
 præscriptio, tam canonica quàm civilis: subdens  
 hanc rationem, Cum generaliter sit omni con-  
 stitutioni ac consuetudini derogandum; quæ  
 absque mortali peccato non potest observari.  
 Itaque meritò hæc res ratione peccati ad jus  
 Canonicum referenda est, etiam in foro civili.  
*Jason in l. 3. §. ex pluribus n. 5. cum seqq. D. de acquir.*  
*vel amit. possess.* Ut & hinc in Camera Imperiali  
 multis præjudiciis comprobata sit hæc senten-  
 tia, contra jus civile, ut rebus est *And. Gail. lib. 2.*  
*Observ. 18. n. 7.*
- Sunt tamen quidam constituentes discrimen  
 5 inter actiones reales & personales, ut scilicet il-  
 la a mala fidei possessore præscribantur, hæ ve-  
 rò minime; cujus distinctionis auctores sunt Ho-  
 stienfis, Bart. Roman. & alii, quos recenset *Did.*  
*Covarr. in cap. Possessor in p. 2. §. 11. num. 4. de RI in 6.*  
*issim Pet. Costal. in l. Hac autem jura 5. D. De ser-*
- vius. urban. præd.* Qui hoc fundamentò niti vi-  
 deatur, quod in actionibus personalibus nulla  
 detur possessio; at jus Canonicum de malæ fidei  
 possessore loquitur, ut *hic & in d. cap. Possessor:* in  
 realibus verò actionibus possessio detur, atque  
 ideo in his mala fides impedit præscriptionem.  
 Deinde in actionibus personalibus debitor malæ  
 fidei dici non potest, à quo debitum non exigi-  
 tur, neque is solutionem detrectat. Sed & hanc  
 distinctionem improbat text. in *d. c. fin. inf. eod.*  
 dum generaliter inquit, nullam præscriptionem  
 valere absque bona fide; at actionum tam per-  
 sonalium quàm realium datur præscriptio, *l. Si-*  
*cui & l. Omnes C. De præscript. 30 vel 40. annor.*  
 Neque decisio *d. c. fin.* rationem habet posse-  
 sionis, sed solius malæ fidei, quæ non minus in  
 actionibus personalibus, quàm realibus subesse  
 potest. Eo enim ipso, quod scit debitor se obli-  
 gatam esse alteri, censetur conscientiam habere  
 rei alienæ, quam exonerare non potest, nisi sol-  
 vendo creditori debitum suum.
- Sed, inquit, creditori imputandum esse,  
 quod debitum non exegerit; quia hoc verum  
 est quoad commoditatem temporis elapsi, quàm  
 interim amisit creditor, sed quoad ipsam actio-  
 nem solvum adhuc manet jus ipsi creditori pe-  
 tendi id, quod actione personali debetur. Unde  
 debitor, obstante malæ fide, nullâ præscriptione  
 temporis se tueri potest. Neque omnino verum  
 est, debitorem non possidere, cum is quasi possi-  
 dere dicatur jus quod creditori obligatus est, *l.*  
*Etiam si putaverit al. Nec nullam 13. §. fin. D. de petit. hæ-*  
*red.* Quo fit, ut *Franc. Balbus in tract. De præscript.*  
*in 2. parte 3. princip. q. 13.* rectè annotaverit, hanc  
 Hostienfis, Bart. & aliorum distinctionem ab  
 utriusque juris Interpretibus communi calculo  
 improbatam esse, dum hi indistinctè affirmant,  
 jura civilia permissiva præscriptionis cum  
 mala fide esse penitus correctæ per jus Canoni-  
 cum, nedum in actionibus realibus, sed & in per-  
 sonalibus.
- Quare neque defendi potest temperamentum  
 21 Panormitani, *inde fin. n. 13. & 21. inf. eod.* distin-  
 guentis inter debitorem, qui creditori suo debi-  
 tum offerre tenetur, & cum, qui non tenetur; ut  
 priori specie debitor propter culpam suam non  
 præscribat, posteriori verò præscribat, in odium  
 negligentis creditoris: quia, ut antè dictum est,  
 & probat *Felin. h. c. n. 3.* debitor, qui scit se debe-  
 re, ideo peccat, quod ex cursu temporis com-  
 modum liberationis expectet, cum hac ratione

concupiscat rem proximi sui, atque idcirco in mala fide verferur. Neque illum excusat negligentia creditoris non petentis, quia jus Canonicum, quo hæc in re utimur, magis habet rationem peccati, quam negligentiam creditoris, qui non præsumitur in dubio debitum suum remittere vel abjicere, vulg. *l. Cum de indebito 25 D De probat, idq. ex communi Dæ theorica affirmat Myaf. cent. 4. Obseru. 6.*

27 Ceterum ad exceptiones deveniamus, quibus mala fidei possessor rectè præscribit. Quarum prima hæc est, quòd in pœnis sive persecutionibus pœnalibus, ut est facti actio ad duplum vel quadruplum, s. pœna manifesti Infit. d. oblig. qua ex delicto nasc. ut sunt res, quæ ad non solum veritigal in commissum occiderunt, l. 2. C. de veftigalib. & commissi item res, quæ ob incestas nuptias, vel propter hæresim, vel ob crimen læsæ majestatis sisco inferuntur, de quibus in c. Cum secundum de hæret. lib. 6. aliisque similibus. in his, inquam, præscriptio locum habet etiam eum mala fide; propterea quòd cum hæc pœnæ à jure civili introductæ sint, permisso ejusdem juris, cujus solius interest, rectè quoque præscribantur cum mala fide, argum. l. Nihil tam naturale D. De R. I. Neque sacri Canonès hanc præscriptionem improbant, cum nullum peccatum continent: siquidem pœnæ ante executionem non obligant delinquentem, etiam in conscientia sua, sicut docent Navar. in Manuali cap. 13. num. 66 & latè Covarr. in 4. Decret. de matrim. p. 2. c. 6. §. 8. n. 11. Equidem durum esset, delinquentem obstringi, ut in se ipsam executionem faceret, negligente sive dissimulante iudice, argum. l. Nimis gravè 6. C. de testib. & l. Humanitatis 2. 3. C. de excusat. iur.

29 Nec movet textus in cap. 2. hoc tit. in 6. quo locobona hæreticorum post mortem ab hæredibus hæreticorum, vel aliis possessoribus, non aliter præscribuntur, quam à bona fide possessa fuerint; igitur in pœnalibus præscribendis requiritur bona fides ipsius possessoris, adversus id, quod antè dictum est: non movet, inquam, quia prædicti cap. dispositio tantummodò locum habet in foro Ecclesiastico, non verò sæculari, juxta doctrinam communiter receptam, quæ dicitur, jus Canonicum in foro Canonico sive Ecclesiastico, & jus civile in foro civili servandum esse, ubi à se mutuo dissentiunt, & nullum peccatum vertitur Panorm. in repet. c. Ecclesia S. Marian. 19. & Felin. ibid. n. 43. cum seq. sup. De consuet. &

facie c. 2. De arburis in 6. Quo fit, ut d. c. 2. De præscript. servandum sit in foro Canonico sive Ecclesiastico, non verò in foro sæculari: nisi fortè forum sæculare subjectum esset summo Pont. etiam quoad temporalia, veluti in terris Romanæ Ecclesiæ, ut sunt Roma & ejus territorium, Bononia, Ancona, & alia loca ejusdem generis, in quibus decisio d. c. 2. standum est, propter expressam mentem ipsius S. Pont. Itaque potest Princeps permittere præscriptionem, etiam cum mala fide, in iis rebus, quæ ad se sive ad filium suum spectant.

30 Altera exceptio est in rebus ad S. Pont. pertinentibus, ut similiter & hic præscriptionem cum mala fide possit permittere, uti in specie c. 1. sup. h. tit. ubi Episcopus contra alium Episcopum locum diœceseos, à se conversum ad Catholicam fidem, præscribit triennio, cum tamen ipse sciat locum illum non esse suæ diœceseos, sed alterius Episcopi. Sed hoc fit permisso S. Pont. sive factorum Canonum, approbatorum à S. Pont. ad quem dispositio omnium Ecclesiarum principaliter spectat, c. 2. De præbenais in 6. can. 1. & 2. Diff. 22.

31 Tertia exceptio est in actione redhibitoria ex editio edicto, quæ sex mensium est, & in actione quanto minoris, quæ ad annum durat. l. Sciendum 19. 1. fin. & l. Redhiberi 21. D. De adilitio edicto: item in actione doli, quæ duorum annorum est, l. fin. C. De dolo, & similibus, quæ ab initio jure civili certâ definitione temporis circumscriptæ sunt. Nam hæc elapso tempore statim extinguuntur, neque à jure Canonico longius extenduntur: sed quia jus civile naturalem æquitatem tollere non potest, quâ prohibemur locupletari cum alterius injuria, l. Nam hoc natura 14. D. De condit. indob. neque alteri per alterum iniqua conditio inferri debet, l. Non debet p. De R. I. Ideoque qui hac ratione damnatus passus est, uti poterit denuntiatione Evangelica, juxta illud Matth. c. 8. Si peccaverit in te frater tuus &c. cujus exemplum extat in c. Novu 13. sup. De judic. Ita Franc. Balbus tract. de præscript. in 2. parte 3. princip. qu. 13. num. 7.

32 Quæritur hic ultimò, An si post impletam præscriptionem possessor intelligat rem alienam fuisse, quam præscripsit, teneatur in foro conscientie rem restituere? Quod quidam affirmant, hac ratione moti, quòd scilicet præscriptio à jure introducta sit, ne rerum domania in incerto essent, l. 1. D. de usucaptionib. & ut aliquis

litium esset finis, *l. fin. D. pro suo*: at verò in animi iudicio jam constat de certo dominio. Sed verior eorum sententia est, qui contra existimant, eo quòd possessor utriusque juris auctoritate rei dominium sive aliud jus per prescriptionem sibi acquisierit; igitur auctoritate juris in conscientia tutus est, *arg. l. iustè possidet. D. De acq. vel amitt. poss.* Confirmatur, quòd textus in *d. c. fin. inf. eod.* requirit tantum, ut is, qui prescribit, in nulla temporis parte conscientiam habeat rei alienæ;

ergò nihil obest conscientia post prescriptionem obveniens, quia non est amplius rei alienæ, sed suæ, scilicet per prescriptionem legitimè acquisitæ. Ex quo facillè argumenta contraria diluuntur; nam completà prescriptione de dominio rei jam certò constat, cum sit apud eum, qui prescripsit, neque amplius litigio opus est. Vide, si placet, Covarr. *hac latius prosequentem, in c. Possessor. p. 3, §. 2. De R. I. in 6.*

## IN TIT. XXVII. DE SENTENTIA ET RE JUDICATA.

### In Cap. Primum.

#### SUMMARI A.

1. Sententia proprie dicitur, qua definit causam.
2. Sententia contra jus civile lata æquiparatur ei, qua contra canones lata est.
3. Quando contra leges vel canones ferri dicatur.
4. Regula, quando aliquid contra jus fieri dicatur.
5. Error juris expressus vitiat sententiam.
6. Valer sententia contra jus dubium lata.
7. Contra consuetudinem vel statutum loci lata non valet.
8. De nullitate sententia quis iudex cognoscat.

**V**erba Cap. h. c. sunt: *Sententia contra leges Canonice prolata licet non sit appellatione suspensa, non potest tamen subsistere ipso iure.*  
 Per sententiam hinc intellige definitivam, quæ quis in causa condèatur, vel ab ea absolvitur; ea enim propriè sententia dicitur, *l. Quod iussit. 14. l. Paulus 42. cum l. seq. D. De re judic. c. c. De dubiis 59. inf. de appellat.* Nam interlocutoria sententia, quæ fertur à iudice inter principium & finem causæ, sententia quidem dicitur, sed improprie: licet & usurpatum sit, ut etiam interlocutoria non minus dicatur sententia, quàm quæ est definitiva, *c. 1. c. fin. h. e. lib. 6.*  
 Igitur hinc nota, sententiam definitivam contra jus civile latam æquiparari ei, quæ contra Canones sive jus Canonicum lata est, etiam in foro Ecclesiastico, ut rectè hinc notat Panorm. dum tamen (addens) jus civile non refragetur Canonibus. Et ratio est, quia jus civile, tamquam pars juris Canonici, receptum est in foro Ecclesiastico, *c. 1. inf. De novi operis sunt.* Unde sententia lata contra jus civile non minus infirma est, quàm si contra Canones lata esset: nam & leges Romanæ per ora Principum promulgatæ venerandæ dicuntur in *can. fin. xvi. q. 3. c. in can. Et de conjugii xxxiii. q. 2.* Quòd sit, ut etiam pas-

sim in foro Ecclesiastico allegentur leges non minus quàm Canones, cum & illas iudex Ecclesiasticus sequi teneatur. *per hunc text. nost. sicut è diverso fit & in foro civili, d. c. 1.*

Variè autem dicitur sententia ferri contra leges vel Canones. Primò, ut si sententia à non suo iudice feratur, contra tit. *C. Si à non compet. iud. iudicat. esse dic. c. c. At si Clerici 4. sup. De iudic. vel à iudice publicè excommunicato, c. Ad probandum 24. inf. h. e.* Secundò, si feratur contra minorem 25. anais, absente tutore vel curatore, *l. 1. C. Qui legit per standi in iud. hab. l. Cum & minores 4. C. Si adversus rem iudic. c. l. Clarum 4. C. De auctorit. praestanda.* Tertio, si contra absentem non contumacem, *l. De unoquoque 47. D. De re judic.* Quarto, si die feriato, *c. fin. sup. De feriis. l. Omnes dies 7. c. l. Dies festos 10. C. eod. 2.* Quintò, si in Ecclesia per iudicem sæcularem feratur sententia, *c. 2. §. cessant in Ecclesiis De immunit. Eccles. lib. 6.* aliisque modis, qui unà hac regulà comprehenduntur: \* Quoties lex vel Canon constituit aliquid faciendum esse, & iudex per sententiam suam aliter proaunty, toties dicendum est fieri contra jus, & consequenter eandem sententiam esse nullius momenti, *text. h. c. c. 1. 8. sup. De constitut. l. Nemo 13. C. De sent. & interloc. omni iud. Quod & procedit. licet lex vel Canon simpliciter loquatur, nullà adjectâ clausulâ annullativâ, hac vel simili, *Esse aliter factum fuerit, sententia sit nulla vel irrita;* propter juris regulam, Quæ contra jus fiunt, debent utique pro infectis haberi, *c. Qua contra De R. I. in 6. c. l. Non dubium 5. C. De legib. Et ratio est, quia iudex minister juris est, c. Forus 10. §. iudex inf. De verb. signif. atque idcirco jus sequi tenetur, *d. l. Nemo & tit. Inst. de officio iud. in pr. nulla igitur ejus sententia est contra jus prolata, l. Si expressim 19. D. De appellat.***

Et hoc verum est, ubi ex circumstantiis ex-  
 5 trinsecis, merita causæ non concinentibus, qua-  
 les supra recensuimus, sententia contra jus lata  
 est; aliter, ubi contra merita causæ, id est iustiti-  
 am partis, est lata. nam & tunc requiritur, ut sen-  
 tentia nulla sit, error juris in sententia exprima-  
 tur. Veluti si quis petat hæreditatem impuberis,  
 possessor autem excipiat, quod ex testamento  
 impuberis hæres sit, iudex verò pro testamento  
 pronuntiet, ex eo, quod minor 14, annis recte fe-  
 cerit testamentum; hic enim error juris expres-  
 sus vitiat sententiam. At si tantummodò pronun-  
 tiasset iudex, valere testamentum, aut eum ex-  
 cessisse pupillarem ætatem, valet quidem sen-  
 tentia, sed ab ea appellandum est, l. 2. C. Quando  
 provoc. non licet & l. 1. §. contra D. Qua sent. sine appel-  
 latione. Et hoc ideo, quod pro sententia iudicis,  
 ubi nulla causa expressa est, præsumatur in dubio,  
 ex iusta scilicet causa latam esse, e. Sicut 16, inf. h.  
 tit. & c. In presentia 6. sup. De renuntiat. Ideoque si  
 fortè iudex causam sententiæ suæ, quæ contra jus  
 est, inseruerit, cessat merito hæc præsumptio,  
 cum in certis non sit conjecturæ vel præsumpti-  
 oni locus, e. 2. inf. De R. l. & l. Continuus 37, §. 2. D.  
 De verb. oblig. Error igitur juris insertus sententiæ  
 ipsam vitiat, non si ommissus fuerit: neque enim iu-  
 dex tenetur causam sententiæ suæ inserere, d. c.  
 Sicut.

6. Intellige autem ea, quæ de sententia contra  
 jus lata dicimus, exaudienda esse de iure claro  
 & perspicuo. Aliàs si jus dubium sit, variæque  
 ejus interpretatio valet iudicis sententia, si fortè  
 falsâ interpretatione motus aliam, quàm quæ ve-  
 ra est, sententiam dixerit, licet ab ea appellari  
 possit, ut est textus in l. Prolatis 32, D. De re iudic. & in

l. Non puto 10, D. De iure fisci, Sebast. Vantius de nul-  
 litatib. process. & sentent. c. De nullitate ex defectu pro-  
 cessus n. 118.

Præterea per jus non tantum accipiendum est  
 7 ius scriptum, quod utroque iuris corpore conti-  
 netur, sed & consuetudo, siue statutum loci, si vel  
 contra hæc sententia lata fuerit: quia & consue-  
 tudo iuris pars est, §. ex non scripto Inst. De iure nat.  
 gent. & civili, atque eam in iudicando iudex lequi  
 tenetur, Inst. de officio iud. in pr. & Auth. lubemus  
 C. De iudic.

Idem & in statuto tradit hic Panorm. n. 10, Nam  
 & statutum loci pro lege est in ipso loco. l. Omnes  
 populi & ibi Dd. De iust. & iure, Al. x. cons. 81, circa  
 pr. lib. 2, Et quod additur in textu nostro, licet sen-  
 tentia non sit appellatione suspensa, eius hæc ratio est,  
 quod cum sententia sit ipso iure nulla, per e. Qua  
 contra jus De R. l. in 6, non possit ea suspendi per  
 appellationem, eo quod, ut dici solet, non entis  
 nulla sint qualitates.

Sed quæ situm est ad quem pertineat nullitatis  
 8 cognitio, ubi sententia nulla esse dicitur? Ad eum-  
 dem scilicet iudicem, si ordinarius iudex sit, quia  
 manet adhuc idem iudex, licet perperam iudica-  
 vit, vel potius ad superiorem iudicem causa re-  
 fertur, l. Si accusatoribus 4. & ibi Gl. in V. eundem C.  
 De accusat. Sed uti fori receptus est, ut ad supe-  
 riorem iudicem cognitio nullitatis causa potius  
 referatur, sicut tradit And. Gail lib. 1, Obs. 127, nu.  
 7, Sin autem sit iudex delegatus, qui nulliter  
 pronuntiavit, aditur eius superior, id est delegans  
 quia delegatus, postquam pronuntiavit, siue bene  
 siue male, functus officio dicitur, & iurisdictio  
 eius expiravit, l. Si ut proponis 4, C. Quomodo &  
 quando iudex & c. & l. Iudex 55, D. De re iudic.

## IN TIT. XXVIII. DE APPELLATIONIBUS, RECUSATIONIBUS ET RE- LATIONIBUS.

### SUMMARIA.

1. Appellare & Appellatio quid?
2. Appellationis effectus.
3. Appellatione pendente nihil attendendum.
4. Appellatio ubi & coram qua interponenda.
5. Forma interponenda appellationis.
6. Ordo proponenda appellationis.
7. A iudice delegato ad quem sit appellandum.
8. Intra quod tempus appellandum.
9. Tempus persequende appellationis.
10. Recusatio iudicis.

### 11. Relationes qualiter fiant.

**P**ost Tit. de sententia & re iudicata, quæ om-  
 nibus controversiis siue negotiis finem im-  
 ponit, convenienter Tit. de appellationibus  
 & c. Quæ pars iuris est memorabilis, eiusque u-  
 sus verus, frequens, & necessarius, ut operæ  
 pretium sit & illam hæc intactam non relin-  
 quere.

Appellare est provocare, can. Omnis, & can. Pla-  
 1 cuit II. q. 6, Appellatio est provocatio, iniquæ  
 sententiæ querelam continens, l. Præfetti 17,  
 D. De minorib. Nam appellatio ordinarium est  
 reme-



remedium, per quod provocanti succurritur, & judicis detegitur iniquitas. Hoc enim proprium est appellationi, corrigere jurisdictionem judicis male judicantis, & sententias male ac perperam latis in melius reformare. Licet nonnumquam bene latis sententias in peius reformet; neque enim utique melius pronuntiat, qui novissimus sententiam laturus est, *l. 1. in pr. D. h. t.*

2. Definitur ab Hostiensis in *Summa h. tit.* jurisdictionis iudicis inferioris per invocationem superioris rite facta suspensio. Quæ definitio ideo receptior est, tum quia communis est omni appellationi, à quolibet gravamine interpositæ: tum quia appellationis effectus est prioris sententiæ suspensio, & causæ ab inferiori iudice ad superiorem devolutio. Devolvit enim appellatio causam principalem ad superiorem iudicem cum omnibus suis accessoriis, & consecutivis, *c. Dilectis 55 h. t. & notat; Cyn. in l. Per hanc C. De temporib. appell. resque in eum statum reducitur in quo fuerat litis contestatæ tempore.*

3. Hinc est, quòd pendente appellatione neque iudici, à quo appellatum est, neque parti appellatæ, liceat quicquam in præjudicium pendentis appellationis attentare. Alioqui si iudex à quo aliquid faciat aut permittat, quo appellans præter jus gravetur, potest ei per iudicem superiorem appellatum mandari, ut tales novationes intermitat. Quam vulgò Practici vocant Inhibitionem, cum scilicet iudex ad quem iudici à quo inhibet, ne quicquam attentet, vel innovet, in præjudicium litis pendentis, *c. Romana §. si autem post sententiam &c. Non solum eod. in 6.*

4. Ceterum appellatio, quamcumque ob causam fiat, in iudicis præsentia facienda est, ubicumque ejus copia haberi potest, pro tribunali, & extra iudicii solum, modò fiat in loco publico, *c. Cordi & sibi Gl. De appellat. in 6.* Si verò ejus iudicis à quo appellatur, copia non detur, tunc debet appellatio denunciari iudici, ad quem appellatur, *can. Brianum vers. si quis ipsius 11 q. 6.* Sin neutrius detur inveniendi copia, potest coram publico tabellione, Graphiario Curie, aut aliis publicis & honestis personis, appellans exprimere causas appellationis suæ, secundum nos in *Auth. Qua supplicatio C. De precib. Imp. offer. & est tex. in c. ult. h. tit. & in c. Pastoralis sup. De off. ordin.*

5. Quod ad formam attinet proponendæ appellationis, hoc interest inter appellationem, quæ fit à sententiæ interlocutoria, & quæ à definitiva,

quòd qui ab interlocutoria appellat, debet hoc facere in scriptis, *c. Cordi h. tit. in 6.* & reddere causam suæ provocationis apud iudicem, à quo appellat. Nisi velit à iudice, ad quem, ad iudicem, à quo appellatum est, remitti, & in expensis condemnari, *text. in c. Ut debitus 19. h. tit. in appellatione à sententiæ definitiva, si quidem illic sive incontinenti fiat, sufficit vivâ voce appellare: ex intervallo autem etiam in scriptis appellandum est, l. Sententia §. ult. D. eod.* Neque necesse est exprimi causas appellationis, quia talis appellatio potest justificari ex aliis, quam quæ vel in actis extant, vel in libello appellationis comprehensæ sunt, *l. Titianus ult. D. Quod cum in qui in aliena potest, &c.*

Proponenda autem appellatio, jure quidem civili successivè & gradatim ad iudicem proximè superiorem, §. penult. *Et ult. Nov. de appellat.* Nec est permittum eo jure ab infimo iudice, præteritis intermediis, provocare statim ad summum, *est text. in l. Imperatores 21. D. h. tit.* Jure verò Canonico licet appellare ab infimo ad supremum, omittis medius, veluti ab Episcopis immediate ad S. Pontificem, *c. Sollicitudinem &c. Si duobus 7. alii h. t.* Ratio est, quia S. Pont. omnium inferiorum iudicum jurisdictionem habet, omniumque & singulorum iudex est, *can. Enim vni dist. 3.* Extra Pont. etiam jure Canonico gradatim appellandum est. Et hoc quoad ordinarios iudices.

A iudice delegato ad quem fit appellandum, non ita expeditum est. Ubi præmittendum, quod disponitur in *l. 1. §. 1. D. Quis à quo appellatur*, generaliter provocandum esse ab eo, cui mandata est jurisdictio, ad eum, qui mandavit, id est à iudice dato ad eum, qui dedit, vel à delegato ad delegantem, *c. Si quis contra 4. sup. De foro compe. &c. Si à subdelegato 14. De off. deleg. in 6.* Quod de delegato ad delegantem intelligendum est. Vicarius enim, cui universa causarum cognitio delegata est, instar est ordinarii, atque unum idemque tribunal obtinet cum primario iudice. Unde ab Officiali generali non appellatur ad Episcopum, neque à Locum-tenente, ut vocant, ad Ballivum, cum sit idem auditorium, *c. Romana eod. in 6.* sed ad superiorem delegantis ordinarium iudicem, non aliter, quam si delegans ipse sententiam dirisser. Et ita hodie servatur.

Olim ad appellandum bidui ac tridui dilationes concessæ erant, ita ut non nisi altera vel tertiâ die provocare liceret, idque ex die senten-

tit. latæ, l. 1. §. 5. & 6. v. *Quando appellan. fit.* Hodie datur decendium sive spatium decem dierum, *Auth. Hodie C. De appellat.* idque non à tempore sententiæ latæ, sed scientiæ, l. *Ab eo 3. C. Quomodo & quando iudex etc. c. Conventioni h. t. in 6.* Interim ab eo, qui appellat à tempore scientiæ, intra 30. dies petendi sunt apostoli, id est, libelli seu literæ dimissoriæ, si ve reverentiales, idque instanter, instantius, instantissimè; aliàs præsumetur renuntiare suæ appellationi.

9. Porro tempora introducendis apud superiorem iudicem appellationibus olim quoque varia præstituta fuerunt, pro iudicium, apud quos agenda erant, gradu, l. 2. C. *De temporib. appellat.* Hodie annus datur ad proseguendam appellationem, idque à die interpositæ appellationis: ita ut ex illo anno subducantur decem dies ad appellandum dari, *Clem. Sicut h. t. vel ex causa bien-nium.* Intra quod si appellatus causam appellationis suæ urgere cesser, sententiæ, à qua appellatum est, confirmabitur, perinde ac si appellatum non esset, c. *Cum sit Romana 5. h. tit.* quia habetur appellatio pro deserta. Nisi elapso biennio appellans deud audiri cupiat, & justam causam cessationis suæ adterre, c. *Ex ratione 8. h. tit. ubi Gl. qua causa hoc casu iusta habeantur.* Vide *Gail. lib. 1. Obser. 42. & D. Canif. in in Summa lib. 4. tit. 5.*

Altera pars Rubr. est de Recusationibus Re-cusatio est, quâ alter litigantium iudicis, alias competentis, negat se velle stare iudicio, quia ex iusta causa sit suspectus. Cuiusmodi exceptio suspecti iudicis in eo similis est appellationi, quod obiecta iudicis suspecti jurisdictionem suspendat, donec causa suspicionis coram arbitris, ab ipsis communiter eligendis, examinetur. Ea-que probatâ, iudex recusatus vel committet causam alicui tertio, in quem consenserint partes, vel eam remittet ad superiorem iudicem: non probatâ verò, recusans condemnabitur in expensas, & iudex recusatus cognoscet ulterius de causa principali, c. *Cum speciali 61. h. t.* Cætera de hac materia vide apud *Gail. lib. 1. Obser. 33.*

Relationes fiunt ab ipso iudice, coram quo actam est: quia causâ plenè instructâ, omnibus utriusque allegatis maturè discussis, consultatio-neque cum suis assessoribus vel aliis I. C. tis habitâ, si deinde dubitet, quid in ea causa statuere debeat, potest referre rem ad iudicem superiorem, ut ad *S. Pont. c. Intimasti 68. h. t.* Factâ tamen prius ejus copiâ partibus litigantibus, ut videant, qualiter relatio fiat, & si cui fortè ea minus plena vel contraria videatur, possit ab ea appellare, d. c. *Intimasti & l. 1. C. de relationib. V. A.*

IN TIT. XXIX. DE CLERICIS PEREGRINANTIBUS.

Instar appellantis ad S. Pont. habetur, qui Romanam peregrinationis ergò proficiscitur, quia & hic intelligitur se suaque protectioni S. Pont. subijcere; perinde atque is, qui appellat

ad Sedem Apostolicam se in tutelam protectionemque ejusdem confert, c. *unico h. t. V. A.*

IN TIT. XXX. DE CONFIRMATIONE UTILI, VEL INUTILI.

Rescriptum, quo confirmatur à summo Pont. ex certa scientiâ, sententiâ aliqua, arbitrium vel privilegium, tribuit jus illi, in cuius favorem concessum est; & dicitur hæc utilis confirmatio. Si verò probetur obrepti-

tiam vel subreptitium, inutilis dicenda est confirmatio, & quilibet iudex inferior competentis de huiusmodi rescripto cognoscere potest, c. 3. §. 6. & 7. h. t. V. A.

FINIS LIB. SECUNDI.

X

MEN