



## **Jus Canonicum In V. Libros Decretalium Distributum**

novâ Methodo explicatum, Omnibus Capitulis Titulorum (qui in Antiquis, & novis Libris Decretalium continentur) promiscuè & confusè positis, in ordinem doctrinæ digestis. Adjunctis Aliis Quæstionibus Connexis, Quæ Ad Plenam Cujusque Tituli, Aut Materiæ Cognitionem, Et Expositionem Pertinent. ...

Respondens Libro secundo Decretalium : In Quo Ordo Judiciarius, Et Qvæ Ad Judicia Pertinent, Secundùm Utrumque Jus, Canonicum, & Civile Methodicè Tractantur, & Exponuntur ; Additus Est, Præter Synopticum Et Methodicum, Alius Index Alphabeticus A Pluribus Desideratus

**Pirhing, Ehrenreich**

**Dilingæ, 1675**

Titulus. XIX. De Probationibus.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98191](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98191)

fitio spectet restitutionem injustè ablatorum, in exonerationem conscientie, ea servanda est, nec revocari potest, etiamsi jurata non sit; nam talia sunt restituenda, quòd aliena habeantur. *Marant. c. l. n. 16. Mascard. c. l. n. 13. & 25. Zaf. c. l. n. 21.* Quando verò confessio testatoris vergit in præjudicium alterius, nihil probat. Sic confessio defuncti non præjudicat creditoribus, etiamsi facta sit ab eo in extremis existente, & non obstante, quòd nemo tunc temporis censetur immemor esse salutis suæ, aut temere quid effutire; quia nulli creditur in præjudicium tertii. *Arg. l. Verba; 6. C. De testament. Zaf. c. l. n. 22.* Et hinc, etiamsi pater in testamento confessus est, filium commississe ingratitude, & propterea eum exheredavit, ob unam, vel plures ex causis iure expressis: hoc casu, non est credendum assertioni patris: sed heres tenetur probare allegatam causam, vel causas ingratitude esse veras; quia præsumptio est pro filio; ut ex communi tradit *Jul. Clar. l. 3. sentent. §. Testamentum; q. 40. n. 5.*

XL. Queritur tertio. Quid operetur, siue quem effectum habeat confessio extrajudicialis in causis criminalibus? Respond. ea facit tantum indicium sufficiens ad torturam contra consistentem, si producat in iudicio; prout sumitur ex *c. Olim; 25. de rescript. idque siue, parte præsentis, facta sit, siue absente. Felin. in cit. c. Olim; n. 2.* ubi tamen plures casus adfert, in quibus confessio extra iudicium plenè probat, etiam in criminalibus. *Marant. c. l. n. 3. Mascard. de probat. concl. 349. n. 4. & 5. VVesemb. in parat. ff. h. 2. n. 10.* Non verò talis confessio probationem, nec semiplenam facit ad condemnationem. *Hiltrop. cit. tit. 17. §. Extrajud. confess. n. 3.* Sed neque confessio extrajudicialis sufficiens indicium facit ad torturam contra alium, siue tertium, imò vix sufficit ad purgationem indicendam. *VVesemb. c. l. Hiltrop. c. l.*

XLI. Ceterum ad confessionem extrajudicialem, prout illa opponitur ei, quæ fit in iudicio, seu foro externo, & contentioso, revocari potest confessio, quæ fit Sacerdoti in foro pœnitentiæ ad

exonerandam conscientiam, quæ nihil omnino probat, si producat in iudicio. *Mascard. de probat. vol. 1. concl. 377. n. 1.* ex communi sententia Canonistarum; quia talis confessio fit Deo, non homini, sive non ut homini, sed ut Sacerdoti, & Dei Vicario, *c. l. de offic. Iud. ordin.* Quare, si quis Sacerdoti in foro Sacramentali pœnitentiæ confessus sit, se homicidium, adulterium, vel aliud crimen commississe, illudque postea patefactum fuit, vel ab ipso Sacerdote, vel ab alio, qui fortè peccata in confessione Sacerdoti facta audivit, tunc talis confessio consistenti nulli præjudicat, neque probat quippiam in iudicio seculari, etiamsi ii, qui audiverunt, testimonium dicant coram iudice. *Mascard. c. l. n. 3.* Pœna autem Sacerdotis verbo, vel signo, vel alio quovis modo revelantis peccata in confessione excepta, habetur in *c. Omnia utriusque; 12. infr. de pœnit. & remiss.* videlicet, ut talis non solum à Sacerdotali officio deponatur, sed etiam in arctum Monasterium (vel carcerem) ad agendam perpetuam pœnitentiam detrudatur. *concl. c. Sacerdos; 2. dif. 6. de pœnit.*

Excipiuntur tamen duo casus, in quibus Sacerdoti licet revelare ea, quæ in confessione audivit, quorum unus est, quando pœnitens expressè licentiam dedit Sacerdoti revelandi ea, quæ in confessione audivit. *Mascard. c. l. n. 9.* quia licet pœnitenti renunciare favori pro se introducto. *l. Si quis; 29. c. de pœnit. dummodo Sacerdos, qui dicit, se licentiam habuisse manifestandi peccata, sit bonæ famæ, ac rite dignus, & iuramento confirmet, se ea revelasse exacte ipsi concessa à pœnitente, neque hic ipsi contradicat. Mascard. de probat. concl. 1286. n. 2. 3. & 4.* Alter casus exceptus est, si Sacerdos peccata pœnitentis aliunde, siue aliâ viâ, extra confessionem, antea vel post illam, cognovit: quo tamen casu Sacerdoti dicenti, se ea extra confessionem audivisse, non est habenda fides, nisi id probet: alioquin, si non probet, arbitrio iudicis, extra ordinem puniendus erit, ut docent communiter Canonistæ.

## TITULUS XIX.

### DE PROBATIONIBUS.

Si Reus Actoris positiones non confiteatur, sed neget, probatione est opus, Actorque eas probare debet. *l. Actor; 23. C. De probation. idcirco post Titulum de Confessis rectè subjicitur hic Titulus, in quo agitur de probationibus in genere, priusquam de singulis probationum speciebus agatur. Nec obstat, quòd confessio in iudicio facta sit quoque species probationis. c. Cum ad Sedem. 15. de restit. spoliat. adeoque prius de probationibus in genere agendum fuisset, quàm de confessione. Nam confessio, propriè loquendo, non est probatio, sed potiùs probationis relevatio, ad quam non pervenitur, nisi in defectum confessionis: ideoque rectè prius agitur de confessione, quàm facta, non est opus aliâ probatione: Abb. ad rubric. h. t. n. 3. Idem Titulus reperitur in Clementinis.*

S. I. Quia

## S. I.

## Quid, &amp; quotuplex sit probatio?

## I.

**A**ssertio prima. Probatio communiter definitur, quod sit rei dubia, seu controversa per legitima argumenta facta ostensio. Accursus ad rubric. C. h. t. Hostiens. in summa eod. num. 1. Mascard. de probat. vol. 1. quest. 2. n. 8. & alii. Dicitur rei dubia, quia notoria non indigent probatione, c. Evidentia; 9. infr. de accusat. & notorium non debet probari, sed allegari. Argumentum autem est ratio rei dubia fallens fidem, teste Cicerone apud VVesenbec. in paratit. ff. h. t. n. 2. & accipitur hoc loco late pro quacunque probationis specie. Mascard. c. l. n. 10. & VVesenbec. Alia, & clarior probationis definitio afferri solet, quod probatio sit actus judicialis, quo per instrumenta, aut testes, aut idonea argumenta de re controversa iudici fit fides. VVesenbec. c. l. & alii. Dicitur actus judicialis, quia probationes fiunt post litem contestatam, à qua proprie dicitur iudicium incipere, ita, ut ab eo ad alium iudicem, post litem contestatam, discedere non liceat. Auth. offeratur. C. De litiis contest. Dicitur etiam per idonea argumenta, quia non tantum per instrumenta, & testes, sed etiam per alios legitimos modos rei dubia fit fides, de quibus infra: debent autem esse idonea, quæ scilicet ad causam propositam faciant, & necessariò concludant, seu inferant id, quod per probationem intenditur. Dicitur denique iudici fit fides: quia finis probationum est; ut iudex de meritis causæ per legitimas probationes instructus, secundum illas, sententiam ferat. Hilrop. in process. iudic. p. 3. tit. 8. §. 1. n. 3. & seqq.

II. Assertio secunda. Probatio dividitur primò, secundum Aristotelem in Topicis, in Artificialem, & Inartificialem. Artificialis est, quæ arte, & industria probantis ex ipsa causâ, & circumstantiis facti desumitur: Inartificialis est, quæ extra causam, ad fidem faciendam assumitur à testibus, instrumentis, confessione, juramento, iudiciis &c. VVesenbec. c. l. n. 4. & alii.

Secundò. Dividitur probatio à Jurisconsultis in plenam, & semiplenam. Plena dicitur, quæ plenam fidem facit iudici de re in iudicio deductâ, ita, ut plenè instructus sententiam ferre, & controversiam definire possit, nullo alio ulterius requisito. Mascard. vol. 1. de probat. q. 4. n. 15. Eaque continet sub se septem species, videlicet testes; scripturam, seu instrumenta publica; confessionem in iudicio; evidentiam facti, seu inspectionem ocularem; juramentum, quod à parte litigante defertur parti adversæ; legitima indicia, seu præsumptiones; & famam. Mascard. c. l. n. 15. Farinac. in praxi crimin. p. 1. q. 36. num. 17. quamvis alii plures probationum species numerent, quæ tamen commodè ad prædictas septem species referri possunt, & sub iis comprehendi. Si tamen strictius loquendum sit, quatuor tantum species probationum ponendæ erunt, secundum ordinem Titulorum, qui hunc X I X. tit. de probationib. proximè sequuntur, nempe testimonia; instrumenta publica, sive debitâ solemnitate confecta; præsumptiones; &

indicia (sub quibus continetur etiam fama) & juramentum: nam confessio proprie inter probationes non est numeranda; ut supra dictum; sicut neque facti evidentia; siquidem, si reus confiteatur crimen, vel notorium sit factum, nullâ probatione est opus. Semiplena probatio, quæ etiam imperfecta dici potest, est illa, quæ aliquam quidem, non tamen plenam fidem iudici facit; ut ex illa jure moveri possit ad ferendam pro hac, vel illâ parte sententiam, sed opinionem tantum gignit. Hujus quatuor sunt species, seu modi, videlicet depositio unius testis, qui pro Actore, vel Reo dicit, vel etiam plurium singularium; scriptura, seu instrumentum privatum; comparatio litterarum, quando de scripto dubitatur; & leves, seu non urgentes præsumptiones. Mascard. c. l. n. 17. & 18. Farinac. c. l. n. 21. & 22.

III. Huc etiam pertinet mixta probatio, quæ fit ex duabus semiplenis; nam duæ semiplenæ probationes, si ad eundem finem tendant, conjunguntur ad faciendam unam plenam probationem, sive sine ejusdem generis, ut duo testes; sive diversi, ut unus testis, cum juramento, vel fama publica; quia, quæ non probant singula, collecta juvant. Gl. fin. in c. Cum causam; 13. h. t. & ibid. Barb. n. 2. Gl. in c. Veniens; 10. V. Illorum de testib. Bartol. in l. Admonendi; 31. n. 48. ff. De iurjur. Mysing. cent. 2. obs. 100. Gabriel comm. conclus. l. 1. tit. de probat. num. 1. & seqq. & alii apud ipsi: nam, quamvis duo imperfecta non faciant unum perfectum, quando tendunt ad diversa; ut in l. 2. §. fin. ff. De excusat. rû. locus tamen fit, si tendant ad unum, & eundem finem, sicut duæ semiplenæ, seu imperfectæ probationes tendunt ad hoc, ut fidem faciant iudici, qui informari in causa debet, non ex uno tantum genere probandi, sed ex pluribus, ac diversis. l. 3. §. Eiusdem quoque; ff. De testib. Bartol. c. l. n. 49. Atque hoc quidem procedit in causis civilibus, non item in causis criminalibus, in quibus non possunt duæ probationes semiplenæ, & diversæ speciei conjungi ad constituendam unam plenam, & perfectam probationem, v. g. unus testis, cum fama publica, saltem, ut ex tali probatione sequi possit condemnatio Rei, præsertim ad pœnam corporalem: quia in criminalibus causis requiruntur probationes luce meridianâ clariores. Abb. in cir. c. Veniens; n. 8. de testib. Gabriel cit. concl. 1. n. 12. Mysing. centur. 5. observ. 33. ubi id limitat, quod, si agatur tantum ad effectum inquirendi, vel torquendi Reum, vel si ultra duas semiplenas probationes, concurrant alia indicia, seu conjecturæ, vel denique si versetur in his, quæ sunt difficilis probationis; tunc bene possunt conjungi duæ semiplenæ probationes ad faciendam unam plenam.

IV. Tertio dividi potest probatio in Judicialem, quæ fit in iudicio, post litem contestationem, & in Extrajudicialem, quæ fit extra litem, vel ante litem contestationem, à qua proprie iudicium incipit. VVesenbec. ff. h. t. n. 4. nam, si sit periculum, ne testes moriantur, vel diutius abfuturi sint, possunt recipi attestationses eorum, ante litem contestationem, ne copia probationis fortuitis casibus subtrahatur, vel pereat. c. fin. in princ. Ut litem non contest. Idemque est, si periculum sit, ne testes interim obliviscantur rei gestæ, donec litem contestatio fieri possit: tunc enim etiam testificationes eorum recipere licet, ad per-

perpetuam rei memoriam, quia eadem est ratio, quando timetur, ne testes obliviscantur negotii, de quo deponere debent, quam quæ est, quando timetur, ne moriantur: adeoque etiam eadem debet esse juris dispositio, præsertim, cum hoc æquitas dicet. *Gl. in cit. c. ult. V. Subtrahatur; Abb. ibid. n. 6.*

Quartò denique aliqui dicunt, probationem aliam esse juris, aliam facti: sed minùs rectè, quia ea, quæ juris sunt, probatione non indigent, cum per se sint certa, & Judici nota, vel saltem esse debeant, quandoquidem secundùm leges, ex quibus causæ decisio pendet, judicare eum oportet, nisi tamen ipsum jus negetur. *l. Ab ea parte; §. ff. hoc rit. V. Vesenbec. ff. eod. n. 7. de quo infra.* At verò facta sunt incerta, & Judici plerumque ignota, ideòque probanda sunt. *l. Sive; 16. C. h. t. Zaf. in comment. in decret. h. t. n. 4.*

## §. II.

### *Cui incumbat onus probandi, sive qui probare debeat?*

V. Assertio prima. Is probare debet, qui dicit, seu affirmat, ideòque Actori affirmanti, sive se fundanti in facto aliquo, quod adversarius negat, regulariter incumbit probatio. *l. 2. & ibi Gl. V. Ei incumbit; & l. Verius; 21. ff. h. t. l. 1. C. eod. non autem reo neganti. l. Frustra; 8. & l. Cum Actor; 23. C. h. t. adeò, ut Actore non probante, Reus, et si nihil præstiterit (id est, nullam defensionem, vel probationem attulerit. *Gl. ibid. V. Præstat.*) absolvi debeat. *l. Qui accusare; 4. in fine C. de edend. c. fin. §. Sanè de jur. rejur. c. unic. §. Cum enim; Ut benef. Eccles. sine diminut. confer.* Idque extenditur primò, quòd non solum in causis civilibus, sed etiam in criminalibus, ipse quoque accusator affirmationem suam probare teneatur. *cit. l. Qui accusare; c. 1. caus. 2. q. 5. Fulvius Pacianus lib. 1. de probation. c. 7. n. 1.* Secundò, quòd etiam Judex inquirens ex officio probare debeat contenta, seu asserta in inquisitione; quia succedit loco accusatoris. *Pacian. c. l. num. 2. & 3.* Tertio, onus probandi affirmanti incumbit, in omnibus causis, non tantùm profanis, sed etiam spiritualibus, & beneficialibus. *Pacian. c. l. n. 8.**

Extenditur quartò. Quòd, sicut Actor probare debet suam affirmationem; ita etiam Reo incumbit onus probandi suas exceptiones affirmativas, hoc est, si excipiendo aliquid asserat; tunc enim excipiendo reus subit vices Actoris. *l. In exceptionibus; 19. & ibi Gl. V. Velut intentionem; ff. h. t. quia agere is videtur, qui exceptione utitur. l. 1. ff. De except. Pacian. c. l. n. 41. & fufius lib. 1. c. 68. v. g. Titius dicit, se tibi pecuniam credidisse; tu negas: ipsi Titio velut Actori incumbit onus probandi, pecuniam tibi à se numeratam esse; quia ille allegat, seu affirmat. *l. 1. C. h. t.* Si verò Titius dicat, se tibi pecuniam credidisse, seu mutuasse, & tu fatearis debitum, sed excipiendo dicas, te jam solvisses pecuniam acceptam, tu probare debes, quod dicis; quia Reus excipiendo fit Actor. *cit. l. 1. ff. De except. non quidem in omni exceptione, sed affirmando aliquid; ut notat Gothofred. ibid. lit. g. Unde, si reus excipiendo neget, ut in**

exceptione non numeratæ pecuniæ, eà proposita à Reo, Actor probare debet numerationem factam esse, & non reus. *l. Si ex cautione; 3. C. De non num. pecun. Durand. in spec. l. 2. part. 2. tit. de probat. §. 1. num. 10.* Similiter in replicatione Actoris contra exceptionem Rei, vel in duplicatione Rei, vel triplicatione, quam objicit Actor contra duplicationem Rei, vel triplicationem, eam probare debet, sive Actor sit, sive Reus. *l. 2. ff. De exception. Gl. in cit. l. 19. V. In exceptionibus; junctâ Gl. margin. lit. b. ff. h. t.*

Extenditur quintò. Etiam si constet, Reum nullum jus in causâ, vel re habere, ut quia res aliena est, quam possidet, nihilominus tamen Actor, qui dicit, se esse dominum, vel quasi dominum illius rei, id probare debet, si obtinere velit; alioquin repellatur, juxta *l. fin. C. De rei vindic. & ibi Gl. V. Implens* quia non curatur de jure Rei, vel possessoris, nisi constet de jure petitoris. *Pacian. cit. c. 7. n. 52. & §. 1. n. 55. addit, quòd, licet reus injustè possideat, non tamen molestari debet, nisi Actor suam intentionem probaverit; quia hoc casu, non quid juris Reo, sed quid Actori competat, æstimandum est. l. 1. §. 1. ff. de part. heredit. petat.*

VI. Ceterùm plures sunt casus, in quibus prædicta regula, quòd Actori affirmanti incumbat onus probandi, non habet locum: nam limitatur primò, nisi ob præsumptionem juris pro Actore onus probandi transferatur in adversarium: tunc enim non Actori affirmanti, sed Reo neganti incumbit probatio. *Durand. c. l. n. 11. Pacian. cit. l. 1. c. 8. num. 1. Exemplum habetur in l. Cum de indebito; 25. ff. h. t.*

nam, si quis pecuniam tanquam indebitè solutam petat, & Reus conventus neget solutionem factam esse, eamque Actor probaverit, onus probandi pecuniam debitam fuisse, imponitur ei, qui negavit, si pecuniam accepisse. *cit. l. Cum de indebito in princ. ubi ratio additur, quia per absurdum est, eum, qui ab initio negavit, se pecuniam accepisse, postquam fuerit convictus, ipsum eam accepisse, probationem non debiti, sive indebiti ab adversario exigere.* Sin verò Reus conventus ab initio confessus fuit, se pecuniam accepisse, dicat autè, non indebitam, sed debitam sibi solutam fuisse, tum præsumptio est pro eo, qui accepit, cum nemo facile pecunias suas jactet, vel indebitas solvat: ideòque onus probandi, fuisse indebitè solutas, Actori incumbit, quòd per dolum accipientis, vel justam aliquam causam ignorantie indebitum ab ipso solutum sit; & nisi hoc ostenderit, pecuniam solutam repetere non potest. *cit. l. Cum de indebito; §. Sin verò ab initio: præterquam si pupillus aut minor sit, vel mulier, vel si vir, sed miles, vel agricola, vel aliàs rudis, & simplex; quibus personis succurri solent, nam tunc, nisi is, qui accepit pecunias (tamen non negavit, esse solutas) ostenderit, eas sibi debitas fuisse solutas, eas restituere cogitur. *cit. l. Cum de indebito; §. Sin autem; 15.* Similiter, quòd, si magna præsumptio sit contra Reum, ipsi imponi possit onus probandi, sumitur ex *c. unic. Ut Eccles. benef. sin dim. confer. & notat ibi Gl. V. Actore non probante; ejusque aliud exemplum extat in l. Quintus; 51. ff. De donat. inter vir. & uxor. ubi habetur, quæ constante matrimonio apud uxorem reperiuntur, à marito profecta esse, & ideo onus probandi contrarium mulieri possidenti incumbere, & tradit *Gl. Recepta in c. Ex impu-***

novatione; 3. *V. Probare potueris; de procurat. & Gl. marg. in cit. l. 51. ubi ait: Præsumitur uxor ex bonis mariti id omne quasi fuisse, quod constante matrimonio acquiritur, nisi contrarium probetur, scilicet à muliere.*

Porro, etsi præsumptio juris transferat onus probandi in Reum, & de jure, quippe, quæ non admittit præsumptio juris, & de jure, quippe, quæ non admittit probationem in contrarium. *Durand. c. l. n. 11.*

VII. Limitatur secundò. Nisi reus sponte onus probandi in se recipiat; tunc enim Actor affirmans ab onere probandi relevatur. *l. Circa eum; 14. junct. Gl. V. Juris; ff. h. t. Gl. in c. 2. V. Accusator; caus. 6. q. 5. Durand. c. l. n. 12. quo tamen casu, si reus deficiat in probatione, nihilominus absolvendus est, Actore non probante, ex communi regula: Actore non probante, Reus absolvitur. cui non videtur renunciare (si in cit. l. Circa eum; V. Juris; in fine. ubi ait: Sicut, Actore non probante, absolvitur Reus, licet exceptionem non probet; ita etiam absolvendus est, si succumbat in probatione causæ principalis, ad quam se obtulit. *Pacian. l. 1. de probat. c. 7. n. 42. & c. 69. n. 2. & 3. Quod si hoc casu Reus legitime probaverit, pro ipso positive sententia ferenda est, videlicet, rem ad ipsum spectare, vel innocentem esse; alioquin, verò, si neque ipse, neque Actor probasset, tantum à iudicio illo absolveretur, quia nihil contra ipsum probatum est. cit. l. Circa eum; ff. h. t. Excipi debet, nisi Reus suscipiens in se onus probandi expressè se ad amissionem causæ obligarit, casu, quo non probaverit: tunc enim non probando causam amittit. *Pacian. cit. c. 69. n. 2.***

Limitatur tertio. Si Judex transferat onus probandi in Reum, ut, si deserat Reo juramentum in iudicio, debet is illud suscipere. *l. Manifesta; 38. ff. de iur. iur. quod præstitum loco probationis habetur. Durand. c. l. n. 12. Pacian. cit. l. 1. c. 13. n. 2. Plures exceptiones videri possunt in Gl. V. Actore non probante; in *Ecles. benef. sine dimin. & c. & apud Durand. c. l.**

VIII. Assertio 2. Qui absolute negat aliquid factum regulariter, non tenetur probare; ut deciditur in l. 2. ff. h. t. & l. Actor; 23. C. eod. ubi dicitur, cum per rerum naturam factum negantis probatio nulla sit: idque repetitur in c. Bone; 23. de elect. Vbi notandum est primò, ex Gl. *ibid. V. Per rerum naturam; & alia Gl. in c. 2. V. Accusator; caus. 6. q. 5. & Gl. in cit. l. 2. V. Ei incumbit; ff. h. t. quòd triplex sit propositio, seu propositio negativa, una facti, alia juris, alia qualitaris. Negativa facti dicitur, quæ negat, aliquid factum fuisse: & hæc, vel est merè, sive purè negativa, seu simplex, & indeterminata, vel negativa determinata, vel prægnans, hoc est, quæ implicite continet affirmationem. Merè, seu purè negativa, & indefinita, quæ non habet determinationem loci, temporis, vel alterius circumstantiæ, per se, ac directè per testes, vel instrumenta probari non potest. cit. l. Cum actor; C. h. t. & cit. c. Bone; 23. de elect. ubi dicitur: quia negantis factum per rerum naturam (id est, secundum cursum nature loquendo) nulla est probatio. Vt, si quis dicat: non contraxi, non mutuavi, non sum citatus, sic enim absolute neganti nulla probatio suppetere potest; ac proinde onus probandi incumbit affirmanti. Ratio est, tum quia negationis, utpote non entis nullæ sunt causæ, nullæ differentiæ, nullæ proprietates, à quibus sicut definitiones, ita & probationes desu-*

menda sunt, cum probatio nihil aliud sit, quam vera alicuius facti definitio, & demonstratio. *Wesembec. in paratit. ff. h. t. n. 6. Pacian. l. 1. de probat. c. 36. n. 6 & 7. & c. 37. n. 1. & seqq. Tum quia testis debet deponere, & testari de visu, vel alio sensu, v. g. se vidisse Titium verberantem, audivisse blasphemantem: atqui factum merè negativum abstrahens ab omni loco, tempore, aliisque circumstantiis, sub nullum sensum cadere potest; ideòque nullo modo per testes probari potest: non enim, si testis dicat, se non vidisse Titium verberantem, non audivisse blasphemantem, inde necessariò, ac per se sequitur, eum non verberasse, non blasphemasse; sicut, si testis deponat, se vidisse Titium verberantem, vel audivisse blasphemantem, positò, quòd hoc testimonium verum sit, necessariò, ac per se, spectatà rei naturà, sequitur, Titium verberasse, vel blasphemasse. Quare tale factum negativum, sive, quòd aliquid factum non fuerit, directè per testes probari non potest. Vnde testis deponens super assertionem merè negativà non coarctatà loco, & tempore, sit suspectus de falso. *Pacian. c. l. n. 9. & 10. & Gail. l. 1. obs. 64. n. 4. neque etiam per instrumenta probari potest, si Notarius conficiat instrumentum, in quo ponatur talis assertio, seu depositio purè negativa. Laym. in cit. c. Bone; n. 9. de elect.**

IX. Porro, etsi assertio, seu propositio super facto negativo non possit directè probari per testes, vel instrumenta, ut dictum; potest tamen probari de merè negativo facto proprio per confessionem Rei, juxta c. 1. de confess. in 6. ubi dicitur, quòd positiones negativæ probari non possint, nisi per confessionem adversarij: vel etiam per juramentum Reo delatum à Judice, juxta c. fin. §. Sanè; de iurejur. Verùm confessio proprie non est probatio, sed relevatio probationis ad hoc inducta, ut actor liberetur ab onere probandi: juramentum etiam non defertur Reo, nisi in defectum, & supplementum probationis. *Pacian. cit. c. 37. n. 8. & 16. Potest tamen quandoque per juramentum proprium probari assertio, seu propositio negativa; ut, cum alicui defertur juramentum purgationis, quòd tale delictum v. g. Simonia non commisit. c. Quoties; §. de purgat. canon. Abb. in cit. c. Bone; n. 13. de elect.*

Deinde negativa probari potest per præsumptiones, ita, ut onus probandi contrarium rejiciatur in partem adversam, juxta c. Tertio loco; §. h. t. ubi Conventus per præsumptiones probavit, quòd non consensit in falsum instrumentum alienationis confectum, quibus statim donec probetur contrarium. *Gl. ibid. V. Confectum; junct. Gl. marg. lit. c. Innoc. ibid. V. Vnanimis, Gl. in cit. c. Bone; V. Per rerum naturam; & Laym. num. 9.*

Denique negativa propositio probari debet ab allegante, si is super eam fundet intentionem suam; cum regula generalis sit, quemlibet obligari ad probandum id, quòd est causa, seu fundamentum intentionis suæ, & non requirere ab adversario, ut illum probet: alioquin, si illam probare non potest, sibi id imputare debet, & dici illi potest: deficit tibi probatio, non jus. *Abb. in cit. c. Bone; & Laym. n. 10.*

X. Altera species dicitur assertio, seu propositio negativa facti determinata, quæ est limitata certo loco, tempore, aliisve circumstantiis, eaque potest probari saltem indirectè, & per accidens, seu per aliud, idque

Idque duobus modis; prout videre est apud *Abbat. in cir. c. Bone; n. 13. & Laym. ibid. n. 9.* Primò, si negatio, per modum entis privativi, non minùs sub sensum cadat, quàm affirmativa; ut, si testis deponat, Titium non gestasse pallium, vel gladium: huiusmodi enim negationes, seu privationes per accidens, sive per remotionem entis percipi possunt: nam, sicut video, te gestare gladium, quando gestas, ita etiam video, te non gestare, quando non gestas, eo modo, quo negationes sensu percipiuntur. Secundò, Si testis deponat de facto affirmativo, quod sensu percepit, ex quo tamen necessariò sequitur assertio negativa, quia ea certo loco, tempore, aut personis determinata est. v. g. si Titius dicatur matrimonium contraxisse cum Anna, tali die, & loco, idque probetur per testes; sed Titius neget, se contraxisse cum illa, potest hanc negationem probare indirectè, seu per aliud, videlicet probando per testes, quòd eodem die fuerit in alio loco tam distante, ut impossibile esset illum ad locum nominatum advolare, per quod testimonium reprobantur testes priores. *c. Ex tenore; 35. de testib. & sumitur etiam ex l. Optimam; 14. C. de contrah. stipul. Gl. fin. in cir. c. Bone.* Item, si Titius accusetur, quòd tali die Augustæ Caium occiderit, potest id negare, & probare, quòd eo die fuerit Constantiæ: si enim hoc testimonium verum est, necessariò sequitur homicidium illud à Titio patratum non fuisse. *Pacian. cit. c. 37. n. 24. & 25.* Similiter, si Titius accusatur de commisso adulterio cum Berta, potest id negare, & probare se esse impuberem, aut impotentem.

XI. Tertia species negativa facti appellatur prægnans, quia scilicet virtualiter, & implicite in se continet propositionem affirmativam, eaque directè probari potest. v. g. si quis dicat, se non sponte renunciâsse beneficio, is implicite asserit, se coactè renunciâsse, sive vim sibi illatam esse in renunciacione beneficii; & hoc factum, & dictum affirmativum directè probari potest, ac debet. *c. Super hoc; 5. de renunciat. Gl. fin. in cir. c. Bone; de elect. Pacian. l. 1. de probat. c. 36. n. 19. & 20.*

XII. Notandum secundò. Secunda principalis species negationis est negativa juris, quando negatur, aliquid de iure fieri posse, vel de iure factum esse, ut, si quis neget, Titium posse esse procuratorem, vel posse contrahere matrimonium, vel posse agere in iudicio, vel posse testamentum facere: vel, si quis neget, testamentum, vel emancipationem, vel electionem esse iure factam &c. is debet hanc negativam probare. *l. Ab ea parte; 5. ff. h. t. quia omnia præsumuntur de iure esse licita, nisi probentur esse prohibita: quamvis hoc casu non probetur negativa, sed affirmativa; quia, qui negat, aliquem de iure hoc, vel illud facere posse, implicite affirmat id de iure esse prohibitum. Gl. in cir. l. Ab ea parte; 5. Specialiter; & in cir. c. Bone; 5. Per rerum naturam; ubi ait: qui negat aliquid iuste factum, tacite dicit illud iniuste factum, unde illud probare debet. Gl. in l. 2. V. Ei incumbit; ff. h. t. Quod autem dictum est, omnia de iure esse licita, nisi probentur non esse licita, id procedit, quando negantur ea, quæ sunt de genere permissorum, ut in exemplis allatis: secus est, quando negantur ea, quæ sunt de genere prohibitorum: v. g. negatur, tale homicidium esse permissum de iure: tunc enim non neganti, sed affirmanti onus probandi incumbit. *Pacian. cit. c. 36. num. 27. & 28.* nam in materia communiter prohibita hæc regula tradi solet: Quod concessum non reperitur, eo ipso prohibitum*

cenferi debet: ergo, qui asserit, aliquid esse permissum, quod tamen de iure communiter est prohibitum, v. g. homicidium, id probare debet; quia præsumptio est contra illum.

XIII. Notandum tertio. Tertia principalis species negationis est negativa qualitatis, quæ fit, quando negatur aliqua qualitas in subiecto contra iuris communis præsumptionem, ut quando negatur aliquis esse idoneus ad beneficium Ecclesiasticum, vel negatur esse bonus, vel esse solvendo; & hoc etiam debet probari à negante, qui id proponit, seu allegat. *Gl. in cir. l. 2. V. Ei incumbit; ff. h. t. & in cir. c. Bone; 3. Per rerum naturam; in fine, quia quilibet præsumitur idoneus, nisi contrarium probetur, vel de eo continet. c. fin. de præsumpt. Pacian. cit. c. 36. n. 29. de quo infra tit. 23.*

### §. III.

*Quis probare debeat in Iudiciis communibus, & quomodo probationes utriusque partis litigantis fieri, & recipi debeant in interdicto retinenda possessionis?*

XIV. Assertio 1. In Iudiciis communibus, sive duplicibus (cuiusmodi sunt hæc tria, Familiz hereditundæ; Cotamuni dividundo; & Finitum regundorum) uterque litigantium probare debet; quia quilibet finitum est Actor, & Reus; prout habetur in *l. Inter; 44. §. Familiz; ff. Famil. heredit. ubi dicitur: Qui familie hereditundæ, & communi dividundo, & finitum regundorum agunt, & Actores sunt, & Rei.* Unde tria ista iudicia divisoria appellari solent duplicia, quia in illis quilibet Actor est, & Reus. *l. 2. junct. Gl. V. Duplicibus iudiciis; ff. comm. divid. quilibet enim agit, & convenitur. l. Iudicium; 10. ff. fin. regund. Competit autem actio familie hereditundæ cohereditibus de dividenda hereditate: communi dividundo iudicium, sive actio inter eos datur, qui aliquid commune habent (ex alia, quàm ex hereditatis causa) ut id dividatur: finitum regundorum denique actio inter eos datur, qui confines agros habent, ut agris termino ponantur. §. Quædam actiones; Instit. de actionib. *Mancos. de ord. judic. p. 4. dist. 17. Mascard. vol. 1. de probat. concl. 393. n. 13.**

XV. Idem de iudicio finium regundorum, quòd in eo uterque litigans probare debeat, & sit Actor, & Reus, & obtinebit, qui melius probaverit, quòd, si æquè probent, absolvendus sit post flor, statutum habebit in *c. Ex litteris; 3. h. t.* Nam ortà contentione inter Episcopum quendam (vel, secundum aliam lectionem, Decanum; ut notat *Gl. margin. h. t.*) & Archidiaconum, super finibus suarum præbendarum, Episcopus, vel Decanus querebatur, Archidiaconum antiquos fines, seu terminos suos transgressum esse, & partem fundi sui, sive pertinentis ad præbendam suam occupasse. Sed contra dicebat Archidiaconus, se eam partem fundi 40. annis possidisse: id verò negavit Episcopus, vel Decanus, imò, quòd eandem partem per idem tempus 40. annorum quietè possederit, affirmavit. *Re. h. t.*

hac delatâ ad Papam, quæbatur ex eo, utrùm probatio incumbat petitori, an possessori? Respondit Papa, quòd iudicium finium regundorum talis sit natura, ut in eo utraque persona vices duorum gerat, videlicet Actoris, & Rei, ita, ut ex utraque parte testes produci possint ad fidem faciendam Judici, eorumque testimonia admittat, qui melius probaverint, sive verisimiliora deposuerint. Quòd si utriusque partis testes sint æquè idonei, sive æquales, tunc testes possessoris præferentur; quia iura promptiora sunt ad absolvendum, quàm ad condemnandum: præterquam in liberali causa, in qua agitur de libertate hominis: tum enim, si utriusque partis testes æquales fuerint, pro libertate sententia feretur: nam etiam possessori quandoque probationem faciendam esse, vel inde manifestè constat, quòd iure cautum sit, ut, qui præscriptionem longissimi temporis objicit, eam probare debeat. quâ probatâ, in causa obtinebit: nemo autem præscriptionem rectè objicere potest, nisi qui possidet.

XVI. Pro explicatione huius c. Notandum primò. Si ad beneficium aliquod fundus iure perpetuo spectat, tunc Beneficiarius pro defendendis, vel recuperandis iuribus illius, potest agere, & conveniri in iudicio: ut colligitur ex *cit. c. Ex litteris*: modò ei etiam potestas administrandi, ex consuetudine, vel statuto sit concessa, & tradit *Innoc. hic in princ. & Imol. n. 2.* Accedit, quòd, licet beneficiatus talis non habeat proprietatem fundi pertinentis ad beneficium, habet tamen quasi usumfructum illius: at verò usufructuarius pro iuribus fundi agere potest, v. g. iudicio finium regundorum. *l. Sed & loci; 4. §. Finitum; ff. fin. regund. ergo etiam Beneficiarius. Abb. hic n. 2. in fine.*

Notandum secundò. In iudiciis duplicibus, & divisivis uterque litigans agit, & convenitur: nam ex communione bonorum, aut finium oritur, quòd uterque adversus alterum petat sibi aliquam partem dari, vel designari, v. g. partem hereditatis, aut rei communis: vel, ut termini antiqui agrorù, si amoti, aut mutati fuerint, reponantur: vel, si nunquam constituti fuerint, aut nõ appareat, de novo ponantur, & conferentur, ad pacem inter vicinos servandâ. *Decius in cit. c. Ex litteris; 3. n. 12. h. t. V. f. in paras. ff. fin. regund. n. 1. & 6.*

XVII. Notandum terciò. Quamvis in his iudiciis communibus par utriusque partis litigantis causa esse videatur, & uterque agere, & conveniri possit: is tamen, qui prior ad iudicium provocavit, magis Actoris, quàm Rei locum obtinere censendus est, ita, ut ipse prius de calumnia jurare debeat. *l. In finibus; 13. junctâ Gl. V. Videri actorem; ff. de iudic. Gl. in cit. c. Ex litteris; V. Vices duorum; h. t.* quòd si non appareat, quis primò provocaverit, forte dirimendum est, quis principalis Actor dici debeat. *l. Sed cum ambo; 14. ff. de iudic. Gl. in c. jam cit. V. Vices duorum.* Id autem ita intelligendum est, quòd in huiusmodi duplicibus iudiciis is Actor dicitur, qui prius ad iudicium provocavit, quoad ordinem iudicarium, cum necesse sit, ut alter onus Actoris subeat, ut sciatur, quis sit, seu haberi debeat, ne aliis inducatur causa: & processus confusio: quoad effectum verò, & causâ decisionem, uterque censetur Actor, & Reus; ideòque uterque jurare debet de calumnia, & probare, & satisfacere de se iudicio sistendo. *Barbof. in Collectâ, in cit. c. Ex litteris; n. 13. & in supplem. n. 2. eod.*

Tomus II.

Notandum quartò. In his iudiciis is obtinebit victoriam, qui intentionem suam probaverit, altero non probante: quòd si uterque probet, iudicis erit videre, uter verisimilior probaverit, sive utriusque testimonia fuerint verisimiliora, & magis idonea: sin autem utriusque partis testimonia, & probationes æquales esse videantur, tunc possessoris causa prævalere debet, & pro illo iudicandum erit; tum quia promptiora sunt iura ad absolvendum, quàm ad condemnandum. *cit. c. Ex litteris*: & melius est propter misericordiam rationem reddere, quàm propter crudelitatem. *c. Alligati; 12. caus. 26. q. ult.* tum quia in pari causa potior debet esse conditio possidentis, juxta *Reg. jur. 65. in 6.* & favorabiliores Rei potius, quàm Actores habentur. *l. 125. ff. eod.* Excipe, nisi Actor causam favorabilem foveat, ut si agatur de libertate hominis: tunc enim, si utriusque partis probationes æquales fuerint, pro libertate sententia proferri debet, etiam contra Reum, & possessorem. *cit. c. Ex litteris*; ubi *Gl. V. In liberali*; id extendit etiam ad alias causas pias, seu favorabiles, cuiusmodi est matrimonium, dos, testamentum: nam testes, qui pro ijs deponunt, præferuntur aliis testibus, etsi aliis æquales sint: & quando utriusque partis causa pia est, & favorabilis, tunc probatio pro magis favorabili præfertur aliis probationibus, ceteroquin æqualibus. *Barb. in cit. c. Ex litteris; n. 6.* Porro, licet possessor regulariter probare non debeat, §. *Retinendæ; Instit. de interdict.* excipi tamen debet, nisi possessor Actoris vicem agat, sive petendo, sive excipiendo, ut, si excipiat, se per longissimi temporis spatium præscripsisse, præscriptio autem supponit possessionem, eam probare tenetur. *cit. c. Ex litteris; & ibi Gl. fin. & constat ex l. Exceptionibus; 19. C. h. t.*

XVIII. Assertio 2. In interdicto retinendæ possessionis, quando utraque pars contendit, se in solidum possidere eandem rem; adeòque uterque Actor, & Reus est, quia uterque petit, ut tota possessio sibi adjudicetur, & alter desistat ab occupatione, & molestatione injusta, tunc Judex ex utraque parte testes, aliâque probationes, tum ipsius possessionis, tum etiam tituli (si offerantur ad illum probandum) recipere debet: ex his enim apparebit, pro qua parte pronuncianandum, & sententia ferenda sit; prout sumitur ex *c. Licet causam; 9. h. t.* Nam ortâ controversiâ inter Archiepiscopum, & Ecclesiam Ravennatensem ex una parte, & Communitatem Faventinam ex altera, super iurisdictione, honore, ac districtu in villa S. Petri, & Castro, quod dicta Ecclesia de iure ad se pertinere dicebat: quia hæc causâ discutienda erat apud Sedem Apostolicam; & partibus molestum erat testes Romam adducere; ideo mandavit Papa Innocentius III. Episcopo Placentino, ut intra tres menses, attestaciones, tam super negotio principali, quàm super personis testium reciperet, easque obsignatas per procuratores utriusque partis ad Sedem Apostolicam mitteret; prout habetur in integra lectione huius c. publicatis postea attestacionibus, procurator Faventinorum proposuit, se quædam contra personas testium adversæ partis objicere velle, ac probare: sed Oeconomus Ecclesiæ Ravennatenensis replicavit id fieri non debere. Quare Papa interloquendo decrevit, ipsum non esse audiendum, cum tempus trium mensium, quod partibus datum erat, ut intra illud, tam super personis testium, quàm

N n a

quàm super ipso negotio principali, testes produ-  
cerent, iam sic elapsam. Postea idem Syndicus ob-  
iecit, quòd testes ab adversa parte producti cor-  
rupti falsum dixissent. Verùm, quia huiusmodi ex-  
ceptio, non solum ante, sed etiam post senten-  
tiam potest opponi, licet aliqui crederent, quòd  
talis exceptio malitiosè ad impediendum proces-  
sum obijciatur: ne tamen à Juris regula recede-  
retur, Papa præcepit quibusdam, ut testes super  
exceptione corruptionis, & falsitatis à Syndico Fa-  
ventinorum producendos, intra mensem recipe-  
rent, & examinarent, de omnibus circumstantijs  
exactè inquirentes; indulto altero mense œcono-  
mo, seu procuratori Ecclesiæ Ravennatensis, in-  
tra quem, si velit, ad reprobandos testes adversæ  
partis alios producere possit: & ut dicta testium  
diligenter conscribentes, ea postea ad Pontificem  
mittant, 20. dierum spatio utrique parti præfixo,  
intra quod, unâ cum attestacionibus, se Papæ præ-  
sentare debeant. Id eam factum esset, attestacio-  
nes istæ publicatæ sunt, & permillum partibus, ut,  
quæcunque vellent, proponere possent; prout ha-  
betur in integra lectione huius c. Etsi verò Commu-  
nitas Faventinorum multos testes produxerit, su-  
per negotio principali, ad reprobandos testes Ec-  
clesiæ Ravennatensis, vix tamen sex eorum con-  
cordes fuerunt: quia quidam sibi invicem contra-  
dicebant, alij autem in suis testimonijs singulares  
erant. Quòd verò attinet ad testes, ex parte Fa-  
ventinæ Communitatis productos, ad reprobandos  
testes Ecclesiæ Ravennatensis, plures illorum  
reprobandi erant; quia evidentissimè sibi invicem  
contradicebant: alij verò pauci, quamvis non fu-  
erant reprobandi expressè (crimibus expressè  
non probatis. *Gl. hic V. Expresse*) tamen adeò  
malæ famæ, & levis opinionis, seu exultationis  
erant, ut eorum dictis nulla, vel modica solum  
fides adhibenda esset. Sed & iidem testes Faven-  
tinorum (qui producti sunt ad probandam falsita-  
tem testium adversæ partis) universim repellendi  
erant; quia non probaverunt id, ad quod proban-  
dum eorum Syndicus se adstrinxerat, videlicet, quòd  
testes Ravennatensis Ecclesiæ corrupti falsa dixis-  
sent: quia, etsi de corruptione aliquid dixisse vide-  
antur, de falsitate tamen nihil omnino dixerunt. Por-  
rò ex depositione testium productorum, ex parte  
Ecclesiæ Ravennatensis, qui & numero plures  
erant, & aptiora, ac propinquiora negotio argumen-  
ta afferebant, evidenter apparebat, & ex univer-  
sis articulis jurisdictionem exprimentibus (ut ha-  
betur in integra lectione huius c.) quòd dicta Ec-  
clesia à 60. annis in illis locis jurisdictionem, hono-  
rem, & districtum possederit: ex quo patet, quòd,  
si Communitas Faventina à 50. annis (sicut testes  
eorum asseruisse videntur) aliqua servitia in iisdem  
locis percepit, illa sine iusto titulo percipere in-  
ceperint, cum duo simul, & eodem modo ean-  
dem rem in solidum possidere non possint, præter-  
tium cum Faventini iustum possessionis titulum non  
ostendant. At verò ex privilegijs Imperatorum, &  
Pontificum Romanorum Ecclesiæ Ravennatensi  
concessis evidenter colligitur, eius possessionem ius-  
tam fuisse. Quare, cum constet, Faventinos ex eo  
tempore, quo se possedisse, probare contendunt, ali-

qua minus iuste, ac sine titulo, propriâ temeritate  
occupasse: atque Oeconomus, seu procurator Ec-  
clesiæ Ravennatensis, petierit Communitatem Fa-  
ventinam prohiberi à turbatione, seu inquietatione,  
& videns insuper Papa, in hoc casu non ita lo-  
cum habere interdictum, *Vti possederis*; ut dicatur,  
*Vti possideris, ita possideatis*, cum probationes Ec-  
clesiæ longè sint potiores, & ita illa in hoc possessio-  
rio interdicto superare debeat (quia, qui potiora  
iura habet, obtinere debet. *l. ult. C. de edict. Fa-  
drian. tollend. Gl. hic V. Potiores.*) ideo Pontifex  
dictam Communitatem super jurisdictione, hono-  
re, & districtu, & ad hæc pertinentibus, conde-  
mnavit in iudicio possessorio, ex quo tantum actum  
fuerat: & Faventinis silentium perpetuum indixit, ac  
prohibuit, ne impofterum per se, vel per alios Ec-  
clesiam Ravennatensem in prædictis molestare pra-  
sumant.

XIX. Pro declaratione huius prolixæ, nota-  
dum primò. Tria iura diversa possunt alicui in curia  
te, vel oppido, aut castro aliquo competere, videlicet  
jurisdictio, honor, & districtus; ut constat ex hoc c. &  
notat *Abb. ibid. n. 1.* Iurisdictio accipi potest, vel li-  
tè, prout comprehendit sub se etiam imperium, sive  
merum, sive mixtum, tanquam eius species, *intra l. 3.  
ff. de jurisd. vel strictè*, prout distinguitur à mero, &  
mixto imperio, cui imperium non inest, & quæ juris-  
dictio simplex dicitur; ut docet *Bart. in l. 3. n. 23. ff.  
de jurisd. de quo actum. Supr. l. 1. tit. 31. n. 1. c. 3.*  
Honor dicitur, quando quis in aliquo loco tanquam  
dominus agnoscitur, & honoratur, qui servitia, &  
obsequia deferri debeant. Districtus est spatium terra-  
munitum jurisdictione; ut describit *Felin. in c. Radul-  
phus; 35. n. 15. de rescript.* quandoque etiam accipit  
pro jurisdictione territoriali, sive pro loco, in quo  
aliquis habet potestatem exercendi jurisdictionem, non  
tantum in incolas, qui ibi degunt, sed etiam in omnes  
delinquentes ibidem, scilicet intra districtum, seu ter-  
ritorium. *Abb. c. l. n. 1.*

Notandum secundò. Exceptio, quòd testes fal-  
si fuerint, opponi potest etiam post latam sententiam,  
quia sententia lata ex falsis attestacionibus, nunquam  
transit in rem iudicatam. Item testes, qui sibi invicem  
contradicunt, nihil probant, nec testes singulares: ne-  
que etiam testibus malæ fidei, aut levis exultationis  
est credendum, vel saltem modica fides adhibenda;  
prout hæc omnia colliguntur ex hoc c. & tradit *Gl. ma-  
gna hic in notat. Abb. n. 6. c. 7. de quibus plura Tit. sup.*

Notandum tertio. Quamvis aliqui ex hoc c. in-  
ferant, quòd, si probatum sit, testes fuisse corruptos,  
non ideo probatum sit, eos falsum dixisse, ita, ut possit  
retractari sententia; id tamen ex hoc c. non rectè in-  
fertur; tum quia, etsi aliquo modo testium corruptio  
probata videbatur per testes à Syndico Communitatis  
productos, non tamen sufficienter illam probaverunt:  
tum quia Syndicus obstrinxit se ad duo probanda, vide-  
licet testes ab Ecclesia productos corruptos fuisse, &  
falsa dixisse, cum tamen de falsitate nullam penitus  
mentionem testes fecerint. Si quis autem se astrinxit ad  
duo probanda, quorum alterum per se sufficeret, tunc  
non satis est, probare unum, sed utrumque probare de-  
bet. *Gl. hic V. Se astrinxit; nisi ab initio protestatus sit,*  
quòd nolit se ad superfluas, & non necessarias pro-  
bationes obligare. *Abb. hic n. 8.*

Notandum quartò. Non possunt duo simul, & eodem modo eandem rem possidere in solidum; sicut etiam habetur in l. 3. §. *Ex contrario*; ff. *de acquir. poss.* quamvis diverso modo possint, ut scilicet unus possideat, tanquam proprietarius, alter tanquam usufructuarius, unus civiliter, alter naturaliter; sic etiam unus potest habere justam, alius iniustam possessionem. *Gl. hic V. Eodem modo.* Item duo possunt iure communione, seu Societatis eandem rem communem totam simul, & eodem modo possidere, sed pro indiviso, non in solidum, seu totaliter. l. 1. §. *Hoc interdictum*; 7. ff. *Vii possidetis*.

XX. Notandum quintò. Si duo contendat de possessione, & uterque petat eam sibi totam adjudicari, vel ut alter desinat illum turbare, aut molestare in possessione, tunc ille obtinebit in possessorio, qui meliores, & validiores probationes attulerit. Vultur Primò, ratione pluralitatis testium, si testes plures testes produxit pro sua possessione; ut colligitur ex. cit. c. *Licet*; ibi: *Ecclesia per testes numero plures* &c. h. t. Secundò. Ratione qualitatis dictorum, si testes unius partis aptiora, & veri similia dicant, ac deponant. cit. c. *Licet*; ibi: *qui etiam aptiora negotia, & verisimilia in suis testimoniis expresserunt.* idque arbitratur Iudex ex variis coniecturis. Item darà paritate testium dicentium contraria, magis credendum est illis, quorum dicta consonant Iuri communi. *Abb. hien. 9.* Tertiò. Ratione prioris, seu antiquioris possessionis, si una pars suam possessionem antiquiorem probaverit. cit. c. *Licet*; ibi: *sufficiens ostendit, quod a 60. annis, & circa, loca supra dicta, cum omni iurisdictione, honore, & districtu possidet,* tunc enim, cum duo in solidum eandem rem eodem modo possidere non possint, præsumitur anterior esse verus, & legitimus possessor: alter verò vi, clam, vel precario possessionem accepisse, & iniuste possidere, nisi contrarium demonstrat. Et quidem hæc sola probatio anterioris possessionis in casu cit. c. *Licet*; sufficiebat, ut Ecclesia Ravennatensis obtineret in iudicio retinenda possessionis; ut post Innocent. docet. *Abb. ibid. n. 9.* Quartò. Ratione tituli, si una pars titulum suæ possessionis probaverit; ut colligitur ex cit. c. *Licet*; ibi: *cum Faventini iustum possessionis titulum non ostendant: contra verò ex privilegijs concessis Ecclesie Ravennatensis constabat de titulo, ut habetur ibid. nam, quamvis in interdicto retinenda possessionis non sit necessarium probare titulum, sed sufficiat probare nudam possessionem, ut quis in ea defendendus sit contra adversarium, dummodo non vi, nec clam, nec precario ab ipso possessionem acceperit. §. Retinenda; in fine. Instir. de interdict.* si tamen probationes utriusque partis æquales fuerint pro possessione, illius possessio potior, & iustior censetur, qui probavit titulum possessionis, & pro illo sententia ferenda est contra alterum, cuius possessio non legitima, sed invasiva quædam, ac turbatio præsumetur. *Gl. in cit. c. Licet; V. Uti possidetis; h. t. Abb. ibid. n. 10.* Quòd si probationes per omnia sint æquales, ferenda est sententia contra eum, qui ad iudicium provocavit, & absolvetur provocatus, qui obtinet locum Rei, juxta c. *Ex literis*; 3. h. t. & dictum supra n. 17. h. t. Si verò non appareat, quis provocaverit, lis forte dividenda est. l. *Sed cum ambo*; 14. ff. *de judic. Gl. in cit. c. Licet; V. Uti possidetis; quod limitat Abb. ibid. n. 37.*

si uterque litigans consentiat in iudicium fortis: secus, si uterque, vel alter dissentiat: tunc enim non recurritur ad fortis, ne iniuria fiat alteri.

XXI. Notandum Sextò. Duobus modis agi potest interdicto, *Uti possidetis*, seu retinenda possessionis. Primò, ut Actor tantum contendat, se possidere, & petat, ut tota possessio sibi adjudicetur, & adversario præcipiatur, ut non solum à præsentè molestatione, seu turbatione cesset; sed etiam impostero non molester, aut turbet, quin & damna compenset, seu quanti interest, turbationem factam non esse. Et hoc casu pro Actore Iudex pronuntiabit, si probavit, se possidere, & in possessione turbatum, aut inquietatum fuisse: neque tamen in pronunciando Iudex utatur hac forma, *Vt quisque vestrum possidet, ita possideat, sed præcipere debet, ut alter desinat à turbatione præsentè, nec deinceps turbet, aut molester possessorum: quia tunc datur hoc interdictum in inter eum, qui possidet, & eum, qui non possidet, sed turbat, seu inquietat: & per hoc interdictum in possessione defendendus est possessor contra alterum turbantem, dummodo nec vi, nec clam, nec precario possessionem ab eo nactus sit. l. 1. §. *fin. ff. Vii possidetis; & l. unic. C. eod. Gl. in cit. c. Licet; V. Uti possidetis; Abb. ibid. n. 35. & 36.* Secundò agi potest hoc interdicto retinenda possessionis ita, ut non negetur, partem adversam nullo modo possidere, sed uterque, se possidere contendat eandem rem, diverso tamen iure, ac modo, aut secundum diversas partes, ut, quia unus possidet civiliter, alter naturaliter: unus ut proprietarius, alter ut usufructuarius: & tunc Iudex pronunciare debet, & sententiam ferre pro utraque parte, dicendo, *Vii possidetis, ita possideatis deinceps,* dummodo neuter ab altero possideat vi, vel clam, vel precario: vel clarius sic: quia tu legitime probasti, te habere possessionem proprietatis, pronuntio, quòd possidere debeas, ut proprietarius, & vim, aut turbationem tibi circa illam inferri prohibeo: & quia alter, sive adversarius tuus probavit, se possidere usufructum, ideo pronuntio, illum debere possidere, ut usufructuarius, & veto, ne molestatio, aut turbatio circa usufructum ipsi inferatur. *Gl. in cit. c. Licet; V. Uti possidetis; h. t. & Abb. ibid. n. 36.**

Potèd, si uterque litigans dicat, se in solidum possidere rem v. g. fundum naturaliter, & civiliter, & uterque probat, tum pro illo ferenda est sententia, qui antiquiorem possessionem probavit, vel titulum ostendit, & quidem meliorem; si alter quoque allegavit titulum, vel per testes magis idoneos probavit. Si verò probationes utriusque partis sint æquales, tunc Iudex non debet pronunciare hac formà. *Vii possidetis, ita possideatis deinceps,* quia id continet impossibilitatem; cum impossibile sit, ut duo eandem rem simul, & eodem modo in solidum possideant; ut notat. *Gl. cit.* Sed ne partes veniant ad arma, sorte res dirimenda est. *Abb. c. l. n. 37.* & dictum supra. Vel etiam poterit Iudex cogere partes, ut componant inter se, vel communi consensu arbitros eligant, qui decendant hanc controversiam, secundum Io: *Andr. hic n. 45.*

\*\*

N n 3

§. IV. Vi-

## §. IV.

*Vtrum Reus teneatur exhibere Acto-  
ri, ad probandam intentionem eius-  
dem instrumenta, seu documenta sua  
contra se? Et an Actor, quando  
plenè probavit, cogi possit  
ad iurandum?*

XXII. Assertio 1. Reus in iudicio conventus non tenetur edere, seu exhibere propria instrumenta contra se Actori petenti, ad fundandam eius intentionem; prout habetur in *C. ex epistola*; *1. h. t.* Nam olim inter Imperatorem Justinianum, & Tancredum Regem Vincerstie (vel, ut in emendationibus Codicibus legitur) inter Recaredi Regis Visigothorum antecessores, pacta inita fuerunt, vi quorundam obsequia debebantur Imperatori. Ideo Rex petijt à Gregorio Papa, ut scriberet ad Imperatorem, & juberet ex chartophylacio (id est, Scrinio, seu Archivo imperatorio, in quo acta asservabantur) produci instrumenta, ex quibus cognosci possit, ad quæ præstanda ipse Rex Imperatori, & vicissim hic Registratione pactorum, obligatus esset. Sed ad hoc respondit Papa, id faciendum non esse, quia nunquam aliquis cogendus est documenta, seu instrumenta requirere, & producere contra se ipsum, per quæ convincatur. Ratio est, quia neque juris, neque æquitatis ratio permittit, ut Actor ad fundandam intentionem suam petat à Reo sibi exhiberi instrumenta sua, quandoquidem, Actore non probante, Reus, etsi nihil præstiterit, obtinebit, & absolvendus est. *l. Qui accusare 4. C. de edend.* neque etiam juris, & æquitatis ratio permittit, ut is, qui convenitur, contra se instruat adversarium. *l. ult. in fin. C. eod.* Et nimis grave foret, si provocatus probationes contra se, adeoque arma, quibus oppugnetur, adversario præbere deberet, sed quisque in iudicium adferre debet proprias probationes, non eas petere ab adversario, quibus utatur adversus eundem. *l. Nimis 7. C. de testib.* Alia verò, quoad hoc, ratio est de Actore, is enim Reo petenti tenetur exhibere instrumenta sua ad fundandam, & probandam ex illis defensionem, seu exceptionem suam, & excludendam intentionem Actoris. *cit. l. fin. C. de edend.* tum quia Actor, cum sponte provocet, debet ad iudicium venire instructus. *cit. l. Qui accusare*; sed ipse Reus, cum veniat provocatus, non ita paratus venire potest, sicut Actor: tum quia favorabiliores sunt Rei, quàm Actores; quia illi se defendunt in iudicio; hi verò impugnant. *Abb. in cit. c. 1. n. 14. h. t.*

XXIII. Ceterum, quod dictum est, Reum non debere propria instrumenta edere Actori ad fundandam ipsius intentionem, id pluribus modis limitatur. Veluti Primò, si instrumenta non sint propria unius, sed communia utrique parti, tunc ea, non solum ab Actore, sed etiam à Reo edenda sunt, Actore petente. *c. G. perpetuus*; *1. 2. de fide instrum.* quia tunc edit illud, non ut suum proprium, sed ut instrumentum ipsius etiam Actoris: nam, quod commune est, meum quoque est. *l. Iure communi*; *2. 6. ff. de servit. pradior. urban.* & *l. Illud*; *4. 6. ff. de ritu nuptiar.*

XXIV. Sunt autem instrumenta communia variis modis, ut notat *Abb. in c. 1. n. 7. & seq. h. t.* nam quædam instrumenta sunt communia, quoad proprietatem dominij, ut, si duo sint heredes, ad quos omnia bona, & jura sunt devoluta, & consequenter etiam instrumenta: eaque sevari solent apud heredem digniorem, aut natu majorem, vel penes eum, qui ex maiore parte bonorum heres est; vel, si heredes inter se convenire non possint, apud quem potius talia instrumenta esse debeant, fortiori eos oportet; vel eligendus est amicus, apud quem deponantur; vel in æde sacra deponi debent. *l. Ceter. 3. 4. §. fin. & l. seq. ff. fam. ercisc.* & talia instrumenta hereditaria, communia, quoad proprietatem, pluribus heredibus, petenti coheredi, quoties res exegerit, exhibenda sunt. *cit. l. 2. ff. de edend. & l. Procurator 7. C. eod. Tuschus V. Instrumenta*; *concl. 260.* sicut etiam testamenta sunt communia, & exhibenda inter heredes, & legatarios, *Innocent. in cit. c. 1. n. 1. h. t. & Abb. in 7. Gail. l. 1. obs. 106. n. 7. Pacianus l. 1. de probat. 2. 4. n. 89.* Alia verò instrumenta sunt communia, ratione causæ, sive contractus, v. g. emptionis, & venditionis, locationis, & conductionis in eis descriptis: talia enim instrumenta originalia à parte, penes quæ illa existunt, exhiberi debent; si altera pars contrahentium illa petat: nam, cum tale instrumentum sit confectum utriusque partis causâ, commune utrique censeri debet, & edi etiam alteri parti petenti. *l. Prætor 4. §. 1. ff. de edend. Innocent. in cit. c. 1. n. 2. Pacian. cit. c. 64. n. 92. & 93.* Si vero una pars v. g. Reus authenticum exemplum et originali propriis sumptibus à Notario confecti curavit, etiam in eo continetur contractus inter Actorem, & Reum initus, tunc ordinariè non tenetur illud edere alteri parti, quia censetur non commune, sed propria partis, quæ illud fieri curavit. *Innocent. c. l. Durand. in spec. l. 2. tit. de instrum. edit. §. Qualiter instrum. exhib. n. 17. Gail. c. l. n. 7. Pacian. c. l. n. 94.* Potest tamen iudex, ex iusta causa, quæ v. g. Actor, sine sua culpa, perdidit suum instrumentum, vel etiam, quia originale est amissum, ex officio cogere Reum, ut suum exemplum Actori exhibeat. *l. 1. §. fin. ff. de edend. & l. 1. C. eod. Innocent. in cit. c. 1. n. 2. & Decius ibid. n. 31.* ubi ait, id procedat, quandocumque aliter veritas probari non potest.

Præterea quædam instrumenta dicuntur communia, quia communiter sunt pro cautione plurium, cuiusmodi sunt rationes, vel instrumenta tutorum, curatorem, gestoribus negotiorum, procuratoribus &c. nam hæc edi debent. *l. Quædam 9. in princ. ff. de edend. Innocent. in cit. c. 1. in princ. & Abb. n. 8. Durand. c. l. n. 17. Pacian. c. l. n. 95. & 96.* Alia denique sunt communia instrumenta, ratione personæ conficientis, quia facta sunt à persona ex publico officio, v. g. argentarij, *Argentarius 10. ff. de edend.* Et hinc etiam Tabellio, seu Notarius requisitus debet partibus contrahentibus exhibere protocollum, quia id commune illis esse debet. *Gail. cit. obs. 106. n. 6.* sicut & Iudex omnia publica acta, tam civilia, quàm criminalia, exhibere debet, si id petatur. *l. 2. C. de edend.* Item libri Mercatorum, in quos ipsi solent referre accepta, & expensa, velut ex publico munere, & officij obligatione edi debent petenti, si ipsi non tantum, si cum ipso Mercatore, vel numulario controversia sit, sed etiam, si cum alio. *l. Quædam 9. §. Numularios 3. & l. seq. ff. de edend. v. g.* si controversia sit, quanti valeat liber, vel vestis, quam emisti à Titio, ex libro mercatoris, à quo chartæ ipsi venditæ sunt, vel

pannus id cognosci poterit; idemque locum habet etiam in nostris Mercatoribus, & numulariis; ut tradit Decius in cit. c. 1. n. 27. h. t. & Felin. n. 13. Requiritur tamen, ut saltem summarie prius cognitum sit eius interesse, qui instrumentum exhiberi cupit. l. 3. §. Sciendum; ff. ad exhibend. quia soli assertioni petentis editionem instrumenti non creditur. Gail. cit. obs. 106. n. 2.

Sed prædictis obstare videtur decisio huius c. 1. h. t. ubi Papa noluit monere Imperatorem, ut propria instrumenta pactorum ex Archivo suo exhiberet, quavis forte instrumenta illorum pactorum Rex Visigothorum amiserit, quia illa pacta inita fuerant jam olim inter antecessores suos, & Imperatorem. Resp. Papam non potuisse ex officio compellere Imperatorem, ad edenda instrumenta pactorum, quæ quoad proprietatem non erant communia, sed propria ipsius Imperatoris conventi à Rege; adeoque ea edere non debebat, conformiter Juris communis dispositioni. Sed neque per modum denunciationis Evangelicæ poterat Papa cogere Imperatorem, ad edenda instrumenta pactorum, quia talis denunciatio non habet locum, nec ei deseritur, nisi denunciator probet, quod alter contra conscientiam suam agat, adeoque de notorio peccato ipsum convincat; ut docet Innocent. in c. Novus; 13. n. 7. de judic. id autem in hoc casu fieri non poterat, quia ignorabatur tenor instrumenti, siue quid in eo contineretur. Abb. in cit. c. 1. n. 21. h. t. Pacian. lib. 1. de probat. c. 63. n. 99.

XXV. Limitatur secundo. Quod etiam Reus debeat edere sua instrumenta Actori petenti, si Actor habeat fundatam intentionem, videlicet, quod ipsi venditus sit fundus, sed nesciat, quo modo, & quibus conditionibus ea venditio facta sit, & quousque se extendatur enim cogitur Reus edere sua instrumenta, ad adjuvandam intentionem Actoris jam fundatam, & probatam, cum non petat ad principaliter impugnandum. Ex quo inferit Baldus in l. ult. num. 7. C. de edend. quod colonus censualis, vel emphyteuticus, vel vasallus teneatur edere sua instrumenta, quia non est exceptio de substantia obligationis, cum fateantur, se esse obligatos; sed de modo, & quantitate, videlicet, qui sine limites, seu fines fundi censualis, emphyteutici, vel feudalis.

Limitatur tertio. Quod non procedat, quando Reus ipse instrumentis utitur, producendo illa in iudicio; tunc enim necessarium etiam Actori illa edere tenetur, quamvis ea; quibus usus non est, non compellatur edere. l. 1. §. Edenda; ff. de edend. Decius in cit. c. 1. n. 35. h. t. ubi rationem reddit, quia, quando intentio alicuius fundatur in aliquo instrumento, vel privilegio, tunc adversarius petere potest, ut sibi edatur, quod deliberare possit, an agere velit. Felin. ibid. n. 9. fallent. 1. Pacian. cit. c. 63. n. 130. & 132.

Limitatur quarto. Potest Actor petere à Reo, ut exhibeat, quæ necessaria sunt ad probandam suam replicationem, v. g. si à Reo convento ab Actore opponatur exceptio pacti de non petendo, & ab Actore replicetur, quod aliud contrarium pactum sibi factum sit, tunc Reus tenetur edere instrumentum parti, ad probandam replicationem suam. Abb. in cit. c. 1. n. 15. h. t. Ratio est, quia sicut Actor edere debet Reo instrumenta sua ad fundandam exceptionem eius; ut docet Bart. in l. fm. n. 1. C. de edend. saltem, si sit exceptio

favorabilis, non odiosa; ut limitat Gl. ibid. V. Probandam: ita ex eadem æquitate debent vicissim edi à Reo Actori instrumenta sua, ad fundandam replicationem ipsius, cum replicatio sit quædam exceptio Actoris contra exceptionem Rei, l. 2. ff. de except. Bart. c. l. n. 2. Decius in cit. c. 1. n. 40. Pacian. cit. c. 63. n. 115. & duobus seqq.

XXVI. Limitatur quinto. Reus cogitur quoque edere sua instrumenta fisco agenti contra illum, idque ex speciali privilegio fisco concessio, ut possit de domo Rei sumere probationes, ad firmandam ex iis suam intentionem. l. 2. §. D. Adrianus; 1. & §. seq. ff. de iure fisci. Id autem solum procedit in causa civili, non item in criminali, saltem capitali. cit. l. 2. §. Item D. fratres; quia, cum tunc agatur de maiore præiudicio Rei, non cogitur is edere instrumenta sua contra se, etiam fisco: nimis enim durum est, agentem criminaliter ad pœnâ capitalem, exigere probationes de domo Rei. Abb. in cit. c. 1. n. 18. h. t. Decius ibid. n. 13. & 14. Felin. n. 9. fallent. 2. Pacian. cit. c. 63. n. 46. Ubi autem agitur de causa, seu pœnâ pecuniaria, non corporali, fisco edenda sunt instrumenta. Decius c. l. n. 14. ubi excipit; nisi editio instrumenti peteretur ab alio fisco: quia fisco contra fiscum privilegium non habet, privilegiatus enim non utitur privilegio contra æquè privilegiatum.

Porrò hoc privilegium extenditur etiam ad Ecclesias, & Hospitalia, aliaque loca pia, cum Ecclesia non sit minus privilegiata, quàm fisco; adeoque etiam ipsi à Reo edenda sunt instrumenta, ad fundandam intentionem agentis Ecclesiæ; ut ex communi tradit Abb. in cit. c. 1. n. 19. h. t. Decius ibid. n. 15. Felin. n. 11. Pacian. cit. c. 63. n. 47. quia fisco, & Ecclesiæ, saltem in materia favorabili, æquiparantur: ideoque privilegia fisco concessa etiam ad Ecclesiam extenduntur, ob paritatem rationis, cum utrobique versetur publica utilitas, & iura pari favore Ecclesiam, & fisco præquantur. Decius c. l.

Quin imò communiter hoc privilegium à DD. extenditur etiam ad causam matrimonialem, in qua etiã versatur periculum animæ; ad causam doris, libertatis, alimentorum, legatorum piorum, pupillorum, & miserabilium personarum; & generaliter ad omnes causas favorabiles, in quibus Actor à Reo convento instrumenta edenda sunt, saltem quando non adest copia, seu factas probandi. Abb. in cit. c. 1. n. 19. Durand. in spec. A. §. Instrum. qualiter edant. n. 18. in addit. l. 1. Decius c. l. n. 16. & pluribus seqq. Felin. n. 10. & 11. Pacian. cit. c. 63. n. 48. & tribus seqq. quod tamen in praxi non videtur ubique esse receptum, nisi quoddam iudex propter favorem causæ facilius possit jubere, ut edantur instrumenta à Reo, quando res aliter probari non potest; ut notat Laym. in cit. c. 1. h. t.

XXVII. Limitatur 6. Quod etiam usurarij; si conveniantur ad usuras restituendas, cogendi sunt, ut edant libros suos, seu instrumenta rationum suarum, ad probandam intentionem Actoris, eò quod tales de fraude suspecti sint. Clement. unic. §. Ceterum; de usuris. idque statutum est in odium usurariæ pravitatis. Abb. in cit. c. 1. n. 9. h. t. Decius ibid. n. 19. in fine. Pacian. c. l. n. 66. imò etiam scripturas privatas, seu domesticas exhibere debet usurarius, Felin. in cit. c. 1. n. 19. etiam postquam desijt usuras exercere: nam tunc adhuc usurarius esse censetur; secus, si restituit. Decius c. l. n. 22. Felin. n. 20. Pacian. c. l. n. 71. 73. & 74. Idque

Idque communiter extenditur ad similes personas, quæ frequenter fraudes committunt in contractibus; quales sunt Judæi, publicani, & nummularij, nautæ, caupones, stabularij &c. *Decius in cit. c. 1. n. 20. & 25. Felin. ibid. n. 21. Pacian. n. 86.* quia, quando agitur de editione instrumentorum, proceditur de similibus ad similia, & etiam in materia odiosa, ac pœnali, vel exorbitante à jure communi fit extensio, quando agitur de salute animæ, & peccato vitando. *Decius c. l. & Felin.*

**XXVIII.** Illud hoc loco addendum, quod communiter Interpretes colligunt ex *cit. c. 1. h. t.* videlicet, quòd Princeps etiam supremus, ut Papa, vel Imperator, ex contractu cum subditis inito obligetur efficaciter, ita, ut nec ipse, nec successores ipsius, sive per electionem, sive per hereditariam successionem, revocare possint suum, vel antecessoris sui contractum, aut ab eo pro libitu recedere; ut docet *Decius in cit. c. 1. n. 1. & seqq. & Felin. n. 1. & seqq.* & plures alij DD. apud *Barbos. in Collect. in cit. c. 1. n. 4.* Ratio est, quia, quamvis Princeps solutus sit lege positivâ à se latâ, *l. Princeps; 31. ff. de legib. & l. Digna vox; 4. C. eod.* quia legem condit, ut Princeps, cui talis facultas competit, & publicâ auctoritate; contractus tamen init, ut privatus, in quo utitur jure communi, & non consideratur, ut Princeps, sed ut privata persona; ideòque non valet argumentum à lege ad pacta, vel contractus: obligatur autem Princeps, non solum naturaliter, sed etiam civiliter ex contractu cum subditis celebrato, licet ipso renitente, non possit à subditis cogi ad contractum implendum, injustitiam tamen committit; ut docet *Molin. tr. 2. de justit. dist. 261. n. ult.* Deinde contractus descendunt ex jure naturali, vel gentium, ideòque non subsunt potestati Principis, neque ad peccatum potestas Principis se extendere potest: & Princeps obligatur ex contractu, ratione consensûs, qui est de jure naturali, & ipsum lumen rationis, & æquitas naturalis dicat, quòd in contractibus æqualitas sit servanda, alioquin læderetur justitia commutativa: denique, quia, si esset in sola Principis voluntate contractum cum subditis initum rescindere, nullus verisimiliter vellet contrahere cum illo; & sic privaretur communi commercio hominum, quod cederet in grave Principis præjudicium, *Fagnan. in cit. c. 1. num. 25. & seqq. h. t.* Excipi debet, quòd ex justa causa necessitatis, vel utilitatis publicæ, possit Princeps contractum, non solum cum extraneis, sed etiam, & multò magis cum subditis initum revocare, quia ex gravi, & publica causa potest Princeps jus tertio quæsitum ex contractu auferre; ut communiter tradunt DD. apud *Barb. c. l. n. 11. & dictum suprâ l. 1. tit. 2. n. 19.* Sed jam respondeamus ad alteram quæstionem supra propositam.

**XXIX.** Assertio 2. Is, qui in judicio intentionem suam plenè probavit, non potest compelli, ut id ipsum insuper juramento proprio confirmet, nõ obstante contrariâ consuetudine, quæ non valet; ut constat ex *c. Sicut consuetudo; 2. h. t. ubi habetur, quòd in quodam loco consuetudo erat, ut, posteaquam Actor intentionem suam fundavit, seu plenè probavit per testes, vel instrumenta, id, quod intendit, ei nihilominus Sacramentum, id est, juramentum deferretur; sin autem illud præstare nollet, fides probationibus ipsius nulla haberetur.* Sed Papa

Alexander III. talem consuetudinem reprobavit, propterea, quòd ad juramentum non fit recursum, nisi quando alia legitima probatio non sunt, seu haberi non possunt.

Ratio autem, cur consuetudo, quamvis diuturna, non valeat, vi cuius Actor, qui plenè probavit intentionem suam, etiam cogitur juramentum subire, multiplex assignatur à DD. Primò, quia talis consuetudo est irrationabilis, quandoquidem juramentum, si fiat absque ulla necessitate, vel causa, illicitum est, & irrationabile, nec sine peccato fieri potest. *c. Est Christus; 26. de jurejur.* at verò quando Actor plenè probavit intentionem suam, v. g. per duos legitimos testes, nulla prorsus est necessitas, vel causa juramento id confirmandi, sed huiusmodi juramentum est superfluum, & temerarium: ergo consuetudo, quæ contra plenam probationem, sine ulla causa, exigitur juramentum, & ad illud compellit, est irrationabilis, & illicita, & peccati nutritiva, adeòque reprobanda. *Histsiens. hic in fine. & Abb. n. 2.* Ex quo inferitur, quòd talis consuetudo non valet, etiam si supra hominum memoriam sit observata, quia, cum sit contra jus naturale, & Divinum, nullo unquam tempore præstari potest. *Fagnan. hic n. 8.* Secundò, quia talis consuetudo est contra ordinem judiciorum, secundum quem, Actore plenè probante, Reus condemnari debet, cui repugnat hæc consuetudo. Tertiò, quia per errorem juris introducta fuit: forte enim præbant, juramentum indistinctè deferendum esse, etiam ei, qui plenè probavit, & hoc errore ducti induxerunt talem consuetudinem; ideòque ea est extirpanda. *l. Quòd verò; 14. ff. de legib.* Quartò, quia actor jam antè juravit super tota causa de calumnia, ideòque superfluum erat iterum jurare. *Gl. in cit. 2. V. Confessione; h. t. Abb. ibid. n. 1.* qui tamen ultimam rationem non approbat, eò quòd ista sunt diversa juramenta, prius de calumnia, posterius de veritate dicenda, quæ bene possunt in eadem causa concurrere. *c. 1. de jur. calumn. in 6.* quòd verum est, si nova causa jurandi postea emergat, aliàs non.

**XXX.** Potrà ex *cit. c. 2. h. t.* colligitur præterea primò, quòd Actor licitè potest reculare juramentum judiciale sibi delatum, quando plenè probavit id, quòd intendit; quia jusjurandum adhibetur litis, non jam decisæ, sed decidendæ causæ. *l. 1. ff. de jurejur. facta autem plenà probatione, lis pro decisâ habetur, ac Reus est condemnandus. l. Negantes; 9. C. de obligat. & est sicut autem Actore plenè probante, Reus est condemnandus: ita eodem omnino deficiente in probatione, Reus debet absolvi. c. fin. de jurejur. & l. Qui accusare; 4. C. de edend. Abb. hic n. 1.*

Colligitur secundò, quòd depositiones testium, & instrumenta eandem vim habeant ad fundandam intentionem Actoris, & plenam probationem faciendam. *c. Cum Ioannes; 10. de fide instrum. de quo ibid.* Item tunc demum ad juramentum suppletorium recurrendum est, cum alia legitima probatio deficiat; ut habetur in *cit. c. 2. h. t. & in l. Bone; 3. C. de reb. credit.* dummodo tamen Actor saltem semiplenè probaverit, aliàs non deferretur hoc Sacramentum. *c. fin. de jurejur. Abb. in cit. c. 2. num. 1. h. t. de quo plura infra tit. 24.*

Colligitur tertiò, quòd ad Papam pertinet collectere irrationabilem consuetudinem etiam à laicis inductam.

præsertim, si nutriat peccatum, & sit contra jus Divinum, ut in casu cit. c. 2. h. t. & notat *ibid.* Abb. n. 1.

## §. V.

## Deiis, quæ probanda sunt in genere, &amp; in specie de probatione atatis.

XXXI. Afferio I. In genere loquendo, probatio verifatur circa facta, & quidem circa facta incerta, & de quibus dubitatur: nam notoria facta probationem non requirunt. c. *Super eo*; 3. de *testib. cogend.* Ea autem facta probanda sunt, quæ in Judicium sunt deducta, & ad causam pertinent, & in quibus quis se fundat. *Dirand. in spec. l. 2. part. 2. §. Probatio, de quo in princ. C. c. ff. h. t. Wesenbec. in paratit. n. 7. ff. Eodem.* Nam impertinentium probatio, utpote inutilis, non est recipienda, ne dum decernenda. *Wesenb. c. l. Item,* ea facta sunt probanda, quæ probari possunt directè, vel saltem per conjecturas, aut juramentum; cujusmodi sunt, quæ suapte naturâ occultè, & clam, remotis arbitris, fieri solent: ea verò facta, quæ nullam omnino probationem recipiunt, nec debent, nec possunt probari. *Wesenb. c. l. n. 7.* cujusmodi sunt facta merè negativa, quæ non sunt coarctata, seu determinata certo loco, & tempore; ut patet ex suprâ dictis n. 8. & *segg. h. t.*

XXXII. Afferio 2. Si dubitetur de ætate alicujus, tum is, qui fundat intentionem suam super ætate ejusmodi majore, vel minore, eam probare tenetur, sive sit Actor, sive Reus. *Bart. in l. de ætate; 44. n. 12. ff. de minorib. Gl. in c. Presbyter; 4. V. Ante 30. dist. 78.* ubi ait, quòd petens Ordinem debet probare ætatem, quæ requiritur: & in l. *Cum re; 9. C. h. t.* ubi dicitur: Afferens se minorem 25. annis, ætatem probare debet: ubi *Gl. fin. in additione* generalem regulam, ex communi Doctorum sententia tradit: Ille debet semper probare ætatem, qui eam allegat, sive sit Actor, ad fundandam intentionem suam, sive Reus ad fundandam exceptionem; & habetur etiam in l. *Si minorem; 4. C. de integr. restit. nisi ex corporis constitutione, & aspectu* (non turpi, sed inspectâ facie, & aliorum membrorum qualitate. *Atenoch. de arbit. judic. casu 117.*) Index conjecturam capiens, transferat onus probandi in alium. l. *Minor; 32. ff. de minorib. Bart. c. l. Abb. in c. In presentia; 8. n. 32. h. t. Pacian. l. 2. de probat. c. 24. n. 4. §. 6.* Ratio est, quia, cum ætas hominis in continuo naturali progressu sit, & semper varietur, cursu temporis; ideo jus non præsumit, nec pro majore, nec pro minore ætate, nullaque certa de hominis ætate præsumptio fieri potest. *Abb. c. l. n. 33.*

XXXIII. Idque colligitur etiam ex cit. c. *In presentia; 8. h. t.* ubi habetur, quòd motâ questione inter duos fratres, ex una parte, & Monasterium quoddam, ex altera parte, super bonis, & juribus hereditatis, eis Cardinalis Diaconus S. Eustachij datus fuit Auditor: coram quo duo illi fratres proposuerunt, quòd frater ipsorum germanus quondam testamentum fecerit, in quo Marcus filium suum heredem instituit, eique præcepit, ut, si absque liberis moreretur, bona ad fratres suos superstitibus devolverentur: quare institutâ petitione hereditatis, postulabant omnia illa bona, quæ Monaste-

rium possidebat, sibi restitui, illudque cohiberi, ne in posterum super bonis illis molestarentur. Sed Syndicus Monasterij ex adverso opposuit, Marcum se, & omnia sua Monasterio obtulisse; adeòque omnia ipsius bona ad Monasterium devoluta esse: quare Syndicus bona, quæ à fratribus occupata sunt, Monasterio restitui petebat, & super ceteris silentium illis imponi. Contra hæc replicabant prædicti fratres, quòd Marcus nepos eorum ex fratre mortuo, cum se, & sua Monasterio offerret, fuerit minor annis, & quòd votum, seu oblationem illam, quam ex ætatis infirmitate inconsultè fecerat, postmodum in maturiore ætate revocaverit. Vnde cum sine liberis decesserit, sequitur, quod ex testamento patris ipsius Marci, tota hereditas ad ipsos tanquam germanos fratres delata pertineat. Syndicus verò Monasterij ad hæc respondit, licet dictus Marcus ex Monasterio egressus fuerit, postea tamen iterum se, & sua, eidem Monasterio humiliter obtulisse, imò oblationem suam etiam juramento confirmasse. Quare, cum constet, quòd Marcus bis obtulerit Monasterio se, & sua, licet detur, quòd primæ oblationis tempore fuerit minor natus, tamen probatum non fuit, quòd posterioris oblationis tempore minor natus fuerit. Præterea cum verbum istud, *minor natus*, seu *minor annis*, ambiguum sensum habeat, nam & de minore 14. annis, seu impubere, intelligi potest; & de minore 25. annis, consequenter talis ambigua exceptio Monasterio obesse non debet: quia hujusmodi donatio valet, si facta sit intra pubertatis annos, seu ante completos 25. annos, & juramento confirmata sit. Sed neque Marcus censeri potest sine herede decessisse, quandoquidem Monasterium heredem suum reliquit. His propositis, dictus Cardinalis considerans, quòd Syndicus Monasterij intentionem suam plenè probavit, ex parte verò adversâ nihil sufficienter probatum sit, ex mandato Papæ sententiam protulit, duobus prædictis fratribus imponendo silentium super his, quæ à Monasterio petebant, eosque ad restitutionem eorum, quæ ex Monasterij bonis, propriâ auctoritate, occuparunt, condemnando.

XXXIV. Notandum primò. Quia in casu hujus c. duo illi fratres patris Marci, ad ostendendum, illius professionem, & translationem bonorum in Monasterium, fuisse irritam, debebant intentionem suam fundare super minorenni ætate, seu defectu ætatis; ideo onus probandi ipsis incubuit, quòd videlicet Marcus adhuc minorennis, sive minor 14. annis se, & sua Monasterio obtulerit, eiq; donaverit, quod, quia plenè non probaverunt, ideo succubuerunt in Judicio: nam spectato jure antiquo, minor annis 14. profiteri non poterat; ut apparet ex hoc c. & c. 1. de *Regular. in 6.* sed major 14. annis, sive, qui 15. annum ingressus est, poterat olim professionem emitte, & eâ factâ, omnia sua bona in Monasterium successionis, & bonorum capax transferre. *Auth. Ingressi. C. de SS. Eccles. c. Quia ingredientibus; 7. C. de Si qua mulier; 9. canis. 19. q. ult.* At verò Monasterium in casu hujus c. principaliter non fundabat intentionem suam super ætate completa annorum 14. sed super professione; adeòque non tenebatur probare, quòd tempore professionis emissæ, Marcus major 14. annis fuerit, sed solum, professionem esse ab illo editam, quæ probatâ, præsum-



## §. VI.

## De probatione Virginitatis.

neque inter vivos, neque per ultimam voluntatem amplius disponere possit de bonis suis. c. Quia ingreditibus; 7. caus. 19. q. 3. Auth. de Monach. coll. 1. §. Illud quoque necessarium fuit, ut facultas disponendi libere de omnibus bonis illi concederetur, ante professionem, dummodo pubes sit; ante pubertatem enim non potest quis libere disponere, vel testari de bonis suis. Arg. l. à qua etate; §. ff. qui testam. fac. poss. Secus est de eo minore 25. annis, qui non vult ingredi Religionem; is enim, siue curatorem habeat, siue non, non potest absque Iudicis decreto, bona sua alienare etiam ad pias causas; quia in illo cessat prædicta ratio. Abb. in cit. c. In presentia; num. 10.

XXXVII. Notandum 6. Si heres fideicomisso gravatus, ut hereditatem alteri restituat, sine liberis decesserit, postea Religionem profiteatur, tum excludit substituto, Monasterium succedit in hereditate; ut constat ex cit. c. In presentia. quod est desumptum ex Auth. Sed hoc presentia; c. 27. collat. 9. & habetur etiam in Auth. Nisi rogati. C. ad Senatusconsultum Trebell. Ratio autem hujus decisionis non est ea, quod Monasterium habeatur loco filij; nam id in cit. c. non dicitur, sed habendum loco heredis; ut patet ex illis verbis: *Intelligendum non erat sine herede decedere, qui Monasterium sibi heredem instituit: cum ergo, quod Monasterium loco filij sit habendum, non sit expressum in iure, sed solum fictione juris pro filio interdum habeatur: ideo illud non est extendendum ad alios casus in iure non expressos: Idque clarissimè probatur ex cit. Authent. ubi dicitur, quod, si gravatus profissionem edat, conditionem illam, si sine liberis decesserit, haberi tanquam non scriptam: at verò si Monasterium haberetur loco filij, non diceretur eam haberi pro non scripta, sed omnino decessisset. Sanch. lib. 7. moral. c. 16. num. 4. & §. neque mors civilis æquiparatur naturali, nisi in casibus expressis tantum. Felin. in cit. c. In presentia; n. 42. Vera igitur ratio est, quod in favorem Religionis, piè præsumendum sit, testatorem ad hunc casum conditionem hanc extendere noluisse, sed, si in mentem ei venisset cogitare de Religionis professione, talem casum excepturum fuisse, eò quod non minus causam piam Monasterij, quam liberos dilexisset censetur. Sanch. c. l. num. 8. Laym. lib. 3. Theol. moral. tract. 5. c. 9. num. 7. Excipi debet, nisi causa pia à testatore substituta sit heredi decedenti sine liberis, v. g. si filius meus decesserit sine liberis, Ecclesiæ Parochiali, vel pauperibus dentur bona illius; tunc enim, etsi heres gravatus ingressus, & professus sit Religionem, non tamen succedit Monasterium, sed causa pia, videlicet Parochia, vel pauperes; ut habetur in cit. Auth. Sed hoc presentia. Ratio est, quia quando concurrunt privilegiatus cum privilegiato, cessantibus privilegijs, servandus est jus commune; adeoque Ecclesiæ, vel causa pia succedere debet, excluso Monasterio, quod non habetur loco veri filij; alioquin excluderet etiam causam piam substitutam heredi gravato hereditatem alteri restituere. Abb. in cit. c. Presentia; n. 36. Sanch. c. l. n. 4.*

Sed de hoc alibi plura, quia per se ad materiam hujus Tituli non pertinet.

Tomus II.

XXXVIII. De hac agit in c. Proposuit; 4. h. t. Ubi habetur, quod, cum causa, seu questio matrimonialis inter virum, & mulierem quandam verteretur, ea ex mandato Apostolico delegata fuit cuidam Præposito, & Archipresbytero, coram quibus partibus constitutis, mulier allegavit, se nec à viro cognitam fuisse, nec cognosci potuisse (siue propter viri impotentiam, siue propter maleficium. Gl. hic V. Pornisse.) idque tam proprio juramento, quam testimonio septem mulierum, quæ ex aspectu corporis, eam Virginem esse, testabantur, confirmavit. Sed vir contrarium, nempe se illam cognovisse, per juramentum quodque asseveravit. Re delatà ad Papam Gregorium VII. is respondit, juramento puellæ, & testimonio septem illarum mulierum potius fidem habendam esse. Ratio decisionis est, quia juramentum unius non est integra, seu plena probatio. c. Litteris; 23. de testib. l. Iurisjurandi; 9. C. Eodem. idèque si ex adverso, ut in casu hujus c. pro muliere adferatur integra, & plena probatio, ea debet prevalere, seu præferri probationi minus integræ, seu semiplenæ. Arg. l. Admonendi; 31. ff. de Iurejur. Abbas hic num. 1.

XXXIX. Non obstat primò textus in c. Contrinebatur; 6. de despons. impub. ubi habetur: Si vir dixerit, quod uxorem suam cognoverit, idque juramento firmaverit, & mulier id negaverit (etiam cum juramento) viri standum est veritati; prout etiam habetur in c. Siquis; 3. caus. 33. q. 1. ubi ratio additur, quia vir caput est mulieris, unde ei magis credendum est, quam mulieri. Sed respondetur, ea jura intelligenda esse, quando contra viri juramentum tantum proponitur depositio etià jurata uxoris; at verò hoc c. loquitur, quando præter juramentum uxoris, adsunt etiam alia testimonia mulierum de virginitate uxoris: tunc enim, quia plenior est probatio uxoris, ea præferenda est juramento mariti. Gl. fin. communiter recepta in cit. c. Proposuit; h. t. Imol. ibid. n. 2.

Non obstat secundo. Quod contra juramentum ab una parte in Judicio præstitum non debeat admitti probatio in contrarium, quia lis decisiva censetur, unde juramentum judiciale litis decisorium vocatur. Nam respondetur cum distinctione: vel enim Judex detulit juramentum, v. g. Reo, & tunc Actor potest probare contrarium, si v. g. nova instrumenta sint reperta; ut colligitur ex hoc c. ubi contra juramentum mariti admittitur probatio uxoris, ipsam esse virginem, & cit. l. Cum de indebito; 25. ff. h. t. quia in mutuis probationibus utriusque partis litigantis, ea, quæ fortior, ac potentior est, prevalere debet. Decius hic num. 3. in casu autem hujus c. à Judice delatum est juramentum partibus, idèque prævaluit probatio fortior. Vel Actor detulit Reo juramentum, consentiente Judice; & contra tale juramentum non admittitur probatio ad ostendendum contrarium; quia, cum habeat speciem ejusdem transactionis, plenam litis decisionem inducit. l. Admonendi; 31. in fine. ff. de Iurejur. Nisi

Nisi vertatur periculum animæ, ut in matrimonio carnali, si agatur de valore matrimonij, quia v. g. mulier contraxit cum viro impotente. *Abb. in c. ult. num. 7. & 8. de jurejur. Laym. l. 4. tract. 3. c. 5. n. 2. §. Ceterum; de quo plura infra tit. 24.*

XL. Notandum hinc præterea primò. Quando lex, vel statutum loci disponit, vel etiam pacto partium conventum fuit, ut assertioni juratæ alicujus, v. g. publici Officialis, fides sit adhibenda, id intelligi debet (nisi aliud fuerit expressum) præterquam, si contrarium plenius, ac firmius probatum fuerit: tunc enim admittenda est probatio in contrarium, non obstanti tali lege, vel statuto, vel conventioni; eaque si plenior sit, est præferenda, quia non censetur exclusâ per talem legem, vel statutum, aut pactum. *Abb. hic n. 1. Decius n. 3. Felin. n. 2. & 3. Barbosa, in Collect. ibid. n. 3.*

Notandum secundò. Quamvis in cit. c. Proposuisi. h. t. mentio fiat de septem mulieribus, quæ deposuerunt de virginitate mulieris: sufficiebant tamen etiam duæ, vel tres, modò fuerint in arte perita, & honestæ; ut tradit *Gl. in c. Nec aliqua; 4. V. Obstetricum caus. 27. q. 1.* Cùm in ore duorum, vel trium testium stet omne verbum. c. Cùm in omni; 4. de testib. Sanch. lib. 7. de matrim. dif. 113. n. 16. Qui disp. 109. num. 8. dicit, in prædicto c. Proposuisi; non fieri mentionem septem obstetricum, quasi tot sint necessaria; sed ad majorem cautelam tot sunt adhibitæ, & ibi præcisè narratur factum.

Notandum tertio. Si quæstio incidat de facto, in quo Judex non est satis instructus, vel expertus, tunc peritos in ea re advocare debet, eorumque Judicium requirere; prout sumitur ex hoc c. & c. Fraternitatis; 6. de frigidis; & l. 1. ff. de inspiciendo ventre. & quidem cum juramento, non de certa scientia, sed credulitatis. *Abb. hic n. 3. & Felin. num. 9.* nisi ex consensu utriusque partis periti adhibeantur ad Judicium ferendum; tunc enim eorum juramentum non est necessarium, sed etiam sine illo ipsis credendum est. *Felin. c. l. ubi plures exceptiones adfert, in quibus juramentum peritorum non requiritur. Quòd si in civitate, vel loco, in quo agitur, plures sint periti, duo necessariò adhibendi sunt, quorum assertioni standum est: si verò unus tantum, is sufficit, juxta Authent. de non alienand. reb. Ecclesiast. §. Quod autem collect. 2. Novell. 3. Abb. in cit. c. Proposuisi; n. 7. Decius ibid. n. 10. Imolan. 4. Mascard. de probat. concl. 1037. à num. 22.* nisi causa sit ardua, ut uni credendum non videatur; tunc enim, si unus tantum sit in loco, alius adhuc ex vicino loco advocari debet. *Abb. in cit. c. 4. num. 5. & ibid. Barbosa, in collect. num. 8.*

XLI. Porro, matronæ illæ, seu mulieres, quæ testimonium dant de virginitate uxoris, possunt à marito per alias mulieres honestas, ac bonæ famæ, seu vitæ probatæ reprobari; ut constat ex c. Causam; 14. h. t. Nam quædam puella matrimonium contraxerat cum juvene, quæ traducta in domum mariti ab ipso recessit, & asserens, se adhuc virginem esse, in Monasterium ingressa professionem emisit: at juvenis illam repetebat, allegans, quòd matrimonium cum ipsa carnali copula consummavit. Re delatâ ad Papam Honorium III. is mandavit quibusdam Judicibus à se delegatis, ut puella interim in Mo-

nasterio permaneat, ubi securè degere poterit, donec judicialis sententia lata fuerit: & ut Judices probationes recipiant, non solum quas ipse adferre voluerit, contra mulieres testificantes de virginitate puellæ, sed etiam alias probationes hoc negotii, seu causam contingentes, quas utraque pars produxerit; sed quia obstetricum manus, & oculi quandoque fallunt, ideo mandat in super Papa, ut præter mulieres jam adhibitas, aliæ adhuc honestæ, ac providæ matronæ deputentur, quæ de privilegio virginitatis testimonium dent.

XLII. Notandum hinc primò. Testes illi, qui tanquã periti in arte sua advocantur, ut super re dubia judicium suum proferant, ut in casu hujus c. mulieres, ut judicent, an mulier sit virgo, necne, debent esse honestæ, ac vitæ probatæ, neque enim sufficit sola peritia, sed etiam honestas vitæ, ac morum requiruntur, ut admittatur eorum testimonium; alioquin tantum criminosi, & malæ famæ reprobari possunt. *Gl. in c. Mulieres, & Abb. not. 3.* idque sumitur ex l. Magistris; 7. c. de Professorib. lib. 10. ubi dicitur, Magistris Studioforum, Doctoresque moribus excellentes oportet.

Notandum secundò. Quamvis aliàs, si mulier propriâ auctoritate à viro recedat, ea ante omnia illi restituenda sit, juxta c. Ex transmissa; 8. & c. Ex questione; 10. de restit. spoliat. in casu tamen hujus c. non debuit restitui, nam vir non probavit, se spoliatum esse; quia mulier viro desponsata per sponsalia de præsentibus, ante consummatum matrimonium, potest ab eo recedere, & ingredi Religionem, ac in ea profiteri. c. 2. de convers. conjug. c. Desponsatam; 27. & seq. caus. 27. q. 2. Cùm ergo vir non habuerit plenam possessionem corporis ipsius, sive quoad copulam, adeo mulier utendo jure suo, non potest censeri spoliata virum, & consequenter non debet ei restitui, nec deturè corrumptur ab eo, quæ adhuc virgo, & necdum cognita à viro discessit: sed restitutio differri debet, donec ex allatis utrinque probationibus constet, num justè à viro recesserit, an injustè; adeoque an ante consummatum, vel post consummatum matrimonium viro discesserit. *Abb. in cit. c. Causam; pen. n. 1. h. t.* hinc etiam si mulier necdum cognita à viro professionem non emisisset, sed solum ingressa esset Monasterium, probationis causâ, non deberet statim restitui viro, à quo recessit, quia spoliatus non debet restitui, nisi prius probata sit spoliatio; ut tradit *Gl. magna communitè recepta in c. Consultationibus; 10. de offic. judic. deleg.* & ibi DD. quàm diu autem non constat, num mulier à viro fuerit cognita, necne, adeoque utrùm licitè potuerit ingredi Monasterium, an non, non constat de spoliatione, & consequenter etiam non debet viro restitui, ante probatam spoliationem: nisi tamen præsumptio esset contra mulierem, quia longo tempore cohabitavit marito, & postea propriâ auctoritate ab eo discessit. *Arg. c. Ex publico; 7. de convers. conjugat.* ubi habetur, quòd mulier desponsata viro de præsentibus, & non cognita ab eo, debeat, vel ad Religionem transire, vel ad virum suum recedere, intra duorum mensium spatium.

Notandum tertio. Et si manus, & oculi obstetricum interdum fallantur, & deprehendere non possint, an mulier virgo sit, necne, non tamen propterea semper rejici debet earum testimonium, sed tunc de-

nam, quando dubitatur, an in virginitatis exploratione fuerint deceptæ, vel erraverint, quo casu, aliæ honestæ, providæ, ac prudentes matronæ, quæve magis perita, ac instructæ in hac re esse judicantur, ad inquirendum deputandæ sunt, quorum iudicio standum est; ut patet ex cit. c. pen. & ibi Gl. margin. lit. b. hoc t.

S. VII.

De probatione, seu modo probandi filiationem.

XLIII. De hac agitur in c. Per tuas; 10. h. t. ubi talis species facti proponitur: Quidam civis Tiburtinus quandam concubinam per septennium habuit, ex qua toto illo tempore nullam prolem suscepit: ea verò postea à concubinario recedens, & non multum post temporis ad ipsum reversa, in domo ejusdem peperit filium, quem ex prædicto Tiburtino se suscepisse, asseruit. Is verò, quamvis ab initio negaret, esse filium suum, postea tamen, instante concubinâ, & ejus importunis precibus victus, eum suum filium publicè recognovit, & Raphaëlem appellavit; qui cum ad vitilem ætatem pervenisset, Sophiam Tiburtini ex sorore neptem in uxorem ducere voluit, & carnaliter eandem cognovit. Sed mater Sophiæ propter consanguinitatem consentire in matrimonium noluit; prout habetur in integra lectione hujus c. Postea mater Raphaëlis, coram multis publicè confessâ est, addito juramento, quòd filius ejus nullâ consanguinitate Sophiam contingat, sed quòd illum, non ex Tiburtino, sed ex alio viro suscepit. De hac questione consultus Papa Innocentius III. respondit, quia prædicta concubina primùm constanter asseruit, Raphaëlem ex Tiburtino natum esse, imò præcipuè ob mulieris asserationem, Tiburtinus ipsum suum filium publicè recognovit, & idem Raphaël filius ejus communiter appellatus, & pro tali ab ambobus parentibus habitus fuit; ideo contrariæ mulieris asserationi, quamvis justæ postea factæ standum, seu credendum non est, cum nimis indignum sit (juxta legitimas, seu civiles sanctiones, in l. Generaliter; 13. C. De non numer. pecun.) quod suâ quisque voce dilucide testaturus est, in eundem casum proprio suo testimonio infirmare, eique resistere. Ex quo apparet, præsumendum esse, quòd Raphaël sit consobrinus Sophiæ; adeoque non possit eam habere in uxorem.

XLIV. Notandum hinc primò. sicut ad præsumendum matrimonium non sunt necessaria instrumenta nuptiarum; ita, & multò magis ad probandam filiationem non est necessarium instrumentum nativitatæ; sed sufficit, quòd probetur aliquis esse natus ex viro, & muliere, quam domi suæ habuit, & inter quos dicitur esse legitimum matrimonium, viciniis, & aliis id scientibus. l. Si vicini; 9. c. De nuptiis.

Notandum secundò. Si unus ex parentibus confessus est, & attestatus, hunc esse suum filium, tunc à tali confessione, seu attestazione, per quam

alteri jus, aut præsumptio juris, quòd sit filius, est acquisita, per asserationem contrariam ejusdem negantis postea esse filium, etiam juratam, non licet recedere, nec ei credendum est; ut patet ex hoc c. alioquin possent parentes ad suum placitum, & pro libitu filios proprios à sua cura, & successione repellere, negando, eos esse filios, addito juramento proprio; durum autem esset, si in potestate parentum foret, jus quæsitum auferre filio. Abb. hic n. 9. & Felin. n. 16. Aliud verò est dicendum, si quis neget aliquid, postea autem id confiteatur in suum præjudicium; tunc enim creditur ipsi: ut si Titius negavit, Cajum esse suum filium, postea verò eundem agnoscat, & recipiat, ac; ut filium tractet, præjudicat sibi, ita, ut filius ipsius esse præsumatur, quia regulariter asseritio, seu confessio alicuius non valet in præjudicium alterius tertii, ipsi verò contenti contra se præjudicat. Felin. c. l. Ampliat; 2.

Notandum tertio. Præsumpta probatio filiationis etiam ex adulterio, vel alio damnato coitu confurgens; quia talis (spurius à parentibus nominatus, tractatus, & habitus est, tanquam filius, habet eam vim, ut dirimat matrimonium contractum cum consanguinea patris; ut patet ex cit. c. Per tuas; in fine h. t. ubi decernitur, quòd Raphaël, qui præsumebatur filius Tiburtini ex concubina susceptus, quia parentes illum nominabant, & tractabant, ut filium, non possit habere in uxorem neptem ejusdem ex sorore. Unde Gl. fin. ibid. ait: Sic patet, quòd consanguinitas præsumptivè probata dissolvit matrimonium. Idque magis procedit hoc casu, ubi agitur de matrimonio contrahendo; nam, licet præsumptio consanguinitatis non semper dirimat matrimonium contractum, impedit tamen contrahendum. c. Licet; 47. in fine. de testib. c. Super eo; 5. de eo, qui cognovit consang. &c. de quo plura Fagnan. in cit. c. Per tuas.

XLV. Sed jam hic quæritur, quomodo probanda sit filiatio? Respond. filiatio difficulter probari potest, & quidem quoad patrem verè, ac necessariò probari non potest, cum filiorum generatio sub certum sensum hominis cadere nequeat: nemo enim testificari potest, hunc ab ipso esse genitum, aut conceptum: quoad matrem verò probari potest verè, ac certò filiatio, quia mater semper est certa: ex parte patris autem solum præsumptivè, sive per probabiles conjecturas; ut docet Menoch. de arbitrar. iudic. casu 89. n. 3. 4. & 5. ea probari potest: excepto uno casu, si vir, & uxor sint incarcerati, & reclusi per annum, duobus custodibus appositis: tunc enim illi testificari possunt, quòd filius ibi natus sit filius viri, quia alius non intravit, nec ingredi potuit, quin ipsi vidissent, quæ probatio est adeò necessaria, & indubitata, ut negari non possit. Mascard. c. l. n. 18.

Porro talis conjectura, seu præsumptio verisimilis, per quam probari potest filiatio, est primò, si quis natus sit ex uxore in domo mariti cum eâ cohabitantis, & potentis generare; tum enim filius ipsius esse præsumitur. l. Filium; 6. ff. De his, qui sui, vel alieni juris sunt. Menoch. c. l. num. 19. Idque extenditur primò, ut procedat, etiam si constet, matrem eodem tempore cum alio viro consuetudinem habuisse, adeoque adulterium commississe, ita, ut dubium sit, cujus filius sit; nam in tali dubio nihilominus legitimus filius cenferi debet: quod nonnulli probant ex l. Miles;



les; II. §. Defuncto; ff. Al leg. Jul. de adult. Verum ibi solum dicitur, quod fieri possit, ut mater sit adultera, & tamen impubes defunctum patrem habuerit, sive ex marito defuncto nasci poterit: non ergo ibi dicitur, filium talem presumi à marito illo genitum: multa enim sunt possibilia, quæ non presumuntur. Vera igitur ratio est, quod hoc casu filius talis presumatur esse potius genitus ex legitimo marito, quam ex adultero, idque favore matrimonii; & quia universim in dubio benignior, & favorabilior presumptio, seu interpretatio facienda est. c. Estote; 2. infr. de R. I. adeoque in casu dubio, natum ex matre adultera, ex legitimo matrimonio; & non ex adulterio natum fuisse, presumendum est; & ut excludatur presumptio delicti, quod in dubio presumi non debet. Menoch. cit. Casu; 89. n. 20. & seqq. ubi tamen n. 24. addit, hanc presumptionem non esse juris, & de jure, sed tantum juris presumptionem, quæ probationem in contrarium admittit. Pacian. lib. 2. de probat. c. 16. n. 6. & duobus seqq.

XLVI. Extenditur secundò, quod, etsi uxor habitavit extra domum mariti, si tamen hic quandoque ad illam accedere solebat, presumi debet pro legitima nativitate; quia, cum matrimonium concurret cum cohabitatione, fieri potest, ut filius sit genitus ex marito, non obstante adulterio uxoris. Menoch. c. l. n. 25.

Extenditur terriò. Quod etiam proles nata ex concubina, quam quis domi habebat, adeoque filius naturalis, & illegitimus presumatur natus ex concubinario; ut docet Gl. communiter recepta, in c. Michael; 10. V. Constituit; de filiis presby. Abb. hic n. 2. ubi rationem dat, quia hoc favorabilis, & melius est filio, quam si dicatur vulgò conceptus. Menoch. c. l. n. 26. Veruntamen, cum favorabilior sit nativitas ex legitimo matrimonio, quam ex naturali, & illegitimo concubitu; ideo, si quis esse possit etiam filius alterius, & mater alium nominet patrem, ad Judicem spectabit examinare, an mulieri credendum sit, necne: quia, cum quæstio filiationis sit difficilis probationis, Judicis arbitrio relinquitur, ut ex circumstantiis personarum, temporis, & loci, id determinet. Menoch. c. l. n. 1. & 2.

XLVII. Extenditur quartò. Quando constat de vero matrimonio inter duos conjuges, tunc filius natus ex eo presumitur legitimus, etiamsi pater, vel mater dicat, ipsum non esse filium legitimum, quia per hoc non possunt præjudicare filio, sed standum est juri presumenti, ipsum esse legitimum, donec contrarium probetur, per diuturnam absentiam mariti, vel impotentiam coeundi, adeò, ut nec filius, qui bonâ fide est in possessione legitimæ nativitatis, teneatur credere matri dicenti, in articulo mortis, ipsum non esse filium legitimum, sed ab alio genitum ex adulterio. Menoch. c. l. n. 27. & seqq. Pacian. cit. c. 16. n. 21. & seqq. Refert autem Menoch. c. l. n. 29. ex Alciato, Viduam quandam in articulo mortis, accitis ad se tribus filiis, eis conscientiam ad id adactam dixisse, unum ex illis esse illegitimum; ideoque illum putativum patris bona injustè possidere, eumque se nominaturam, nisi fratres invicem per pactum jus suum remittant: qui pactum hoc iniverunt; quia quivis dubitabat, ne forè ipse declararetur illegitimus. Verum hæc ipsa declaratio matris nihil obesse potuisset

filii, qui non tenebantur fidem habere matri etiam in extremis existenti; quia non omnis moriens presumitur justus, & bonus, præsertim, quando agitur de præjudicio alterius. Unde, si veritas rei detecta fuisset, pactum hoc inter fratres inuitum filii legitimis præjudicare non poterat, qui timore potius, quam sponte tale pactum inierunt; quia quisque timebat, ne mater ipsum illegitimè natum declararet. Et hinc etiam filius putativus, postquam jus filiationis præscripsit bonâ fide, ignorans, se esse illegitimum filium, sed postea ipsi constet, vel probeatur, non fuisse legitimum, potest in foro conscientie retinere bona, in qua successit: secus, si in iis successit, ante completam prescriptionem. Silvest. in summa V. Adulterium; n. 5.

XLVIII. Secunda conjectura, seu presumptio, per quam probari potest filiatio, est, si quis ab aliquo filius appellatus, & ab eo, ut filius habitus, educatus, & tractatus fuit: tunc enim constituitur in quasi possessione filiationis, ut verè filius presumatur, & censeri debeat, donec contrarium probetur; ut tradit Gl. in cit. c. Per tuas; V. Nominato; h. t. ubi tamen rectè notat, quod sola nominatio filii non faciat aliquem filium. Decius ibid. n. 7. Menoch. cit. Casu; 89. num. 69. & 77. & colligitur ex l. Non Epulos; 23. C. h. t. quia filiatio à natura provenit, quam sola, & simplex nominatio efficere non potest. Excipi tamen debet, nisi nominatio in eo actu jam eo modo facta sit, ut non nisi filio conveniret, quia ex ipsa nominatione apparet paterna charitas. Dec. c. l. Menoch. c. l. n. 28. vel quia pater in Judicio confessus est, aliquem esse suum filium, vel etiam extra Judicium, datâ operâ, præsentem nominavit suum filium. Abb. in cit. c. Per tuas; n. 8. h. t. Menoch. c. l. n. 79. vel quia in instrumento publico nominavit filium: vel, si nominatio geminata fuerit facta, præsentem filio; vel si pater in libro privato, diem nativitatis filii annotavit. Menoch. c. l. n. 80. & 81. in his enim casibus nominatio magnam presumptionem facit, & saltem semiplenam probationem, Arg. cit. l. Non ab Epulos junct. Gl. V. Conjungitur; Felin. in cit. c. Per tuas; n. 11. Potest etiam filiatio probari ex libro Parochi, in quo inscribuntur baptizati, si quis in eo nominetur filius talis. Barb. in cit. c. Per tuas; n. 4.

Porrò si cum nominatione filii jungatur etiam tractatus, & communis reputatio, quia domi educatur, & à patre ita tractatur, ut verè filii loco eum habere videatur, tunc plene probata est filiatio, eo modo, quo probari potest, & acquiritur quasi possessio filiationis. Abb. in cit. c. Per tuas; n. 9. Menoch. c. l. n. 69. Quin imò, si quis tractetur, & communiter reputetur, ut filius, etiamsi non nominetur, probata est filiatio. Felin. in cit. c. Per tuas; n. 13. Decius n. 9. Atque hinc colligitur, quod, etsi aliàs, si agatur in Judicio petitorio, ut si quis petat, hereditatem sibi adjudicari tanquam filio, debeat probare titulum, sive jus proprietatis. Si quis tamen existens in quasi possessione filiationis intentionem suam fundat super filiatione, quia petit hereditatem patris tanquam filius, tunc sufficit probare quasi possessionem filiationis, & relevatur ab onere probandi filiationem, cujus probatio incumbit adversario, qui negat. Arg. l. Circa sum; 14. ff. h. t. Lanfranc. in praxi c. 8. n. 95. Menoch. cit. casu 89. n. 70. & 71. Ratio est, quia filiatio quod

## §. VIII.

Quomodo probandi sint confines,  
seu limites locorum.

ad patrem directè, & necessariò probati non potest, sed sufficit probatio præsumptiva per conjecturas, & quasi possessio filiationis; ut indicat *Gl. Marg. lit. d. ff. h. t. quæ fundatur in conjecturis*, nempe quòd quis nominatus, vel agnitus, & habitus sit pro filio, ideòque, qui probat quasi possessionem filiationis, probat etiam præsumptivè ipsam filiationem, cum ordinariè major probatio haberi non possit, ut supra dictum.

XLIX. Quod autem dictum est, filium, qui communiter agnoscitur, & tractatur, ut filius, constituit in quasi possessione filiationis, cum maxima præsumptione veritatis, id extenditur, ut procedat etiam filius sic agnitus, & communiter habitus postea à parte repudietur, & rejiciatur, tanquam spurius, nam id ipsi non præjudicat, quò minus maneat in quasi possessione, & consequenter etiam in præsumptione filiationis; quia jus acquisitum filio, sine ejus factò, ab eo auferri non potest. *l. Id quod nostrum; r. r. ff. De R. I. Felin. in cit. c. Per tuas; n. 14. h. t. Menoch. c. l. n. 73.* ubi tamen id limitat, nisi filius hanc sui rejectionem acceptet, & in eam consentiat, & alteri tanquam patri adherat, à quo de novo instar filii habeatur, & tractetur: tunc enim priori juri filiationis censetur renunciassè, & proprio factò suo sibi præjudicare voluit, & potuit, cum quilibet in re propria sit moderator, & arbiter. *Felin. c. l. & Menoch. n. 75.* Vel nisi pater probabiliter probet, se errore deceptum eum pro filio habuisse; tunc enim, detecto errore, ac veritate, cessat præsumptio filiationis.

L. Tertia conjectura ad probandam filiationem est communis fama, & opinio, præsertim domesticorum, consanguineorum, ac vicinorum, quòd talis sit communiter nominatus, vel habitus, & tractatus, ut filius; quæ sufficit, ut is in quasi possessione filiationis constituitur; ut colligitur *ex cit. c. Per tuas; h. t. & l. Si mater; 6. C. ne de statu defunctorum &c. quòd fama, seu communis opinio tribuat quasi possessionem ingenuitatis, ita, ut onus probandi contrarium in adversarium transferatur. Menoch. cit. casu 89. n. 86.* quamvis oppositum teneat *Decius in cit. c. Per tuas; n. 8. & Felin. n. 15.* quòd fama publica non probet saltem plenè filiationem, nisi aliis adminiculis adjuvetur: quia fama est vox vana populi, sive rumor publicus incerto auctore ortus. Verùm fama rectè probata non est vana populi vox, quando res per argumenta, & conjecturas est definienda, juxta *l. Non omnes; 5. §. A barbaris; ff. De re militari;* ideòque plenè etiam probat in his, quæ difficilis probationis, & talia sunt; ut à conjecturis fere omnia pendeant, & consequenter non liquidò, sed præsumptivè solum probari possunt; unde etiam ortum est illud vulgare dictum: Vox populi est vox Dei. *Menoch. c. l. n. 88. & seqq.*

Addunt aliqui aliam conjecturam probandæ filiationis, quæ desumitur ex effigie, & similitudine hominis cum alio: verùm sola hæc similitudo oris non facit probabilem conjecturam, quia fallax est, & incerta. *Menoch. c. l. n. 97. & seqq.* quare, etsi filius natus ex muliere, quæ adulterium commisit, affimiletur in facie adultero, & non marito, præsumitur nihilominus natus legitimè ex matrimonio.

*Barbos. in collectan. in cit. c. Per tuas; n. 3. h. t.*

LI. De hoc agitur in *c. Cum causam; 13. h. t.* ubi habetur, quòd fines Diocesium probantur per libros antiquos, testes, famam, & alia adminicula: Nam cum inter Colubricensem, & Eginatensem Episcopos quæstio verteretur super limitibus, seu finibus suarum Diocesium, eam causam Papa Honorius III. duobus aliis Episcopis commisit, mandans illis; ut libros antiquos, & similia, ex quibus divisio locorum, seu fines melius dignosci possint, inspiciant, nec non testes audiant, famam inquirent, & alia adminicula perpendant, & ita in negotio illo procedant.

LII. Notandum primò. Libri, & scripturæ antiquæ, in quibus refertur, aliquid esse factum, vel non factum, fidem aliquam faciunt: nam ipsa antiquitas temporis tribuit libris, & scripturis aliquam venerationem, & auctoritatem probandi; unde etiam ad antiqua gesta leviores probationes sufficiunt, & admitti solent. *Menoch. de arbitrar. Judic. l. 2. Casu; 3. in princ.* In specie verò confines Diocesium, & Parochiarum, aliorumque locorum probantur per libros, instrumenta, seu scripturas antiquas; ut patet ex hoc *c. junct. Gl. V. Per antiquos libros;* antiquæ autem censentur, quæ excedunt hominum memoriam, vel saltem post elapsum tempus 40. annorum, vel potius id relinquitur Judicis arbitrio. *Mascard. vol. 1. de probat. concl. 394. n. 2. & 3.*

Quin imò antiqui libri censuales, vel alia scripturæ antiquæ, etsi aliàs non authenticæ, & quæ solemnitates aliàs requisitas, ut subscriptionem, & testes, non habent, fidem plenam faciunt in causis, in quibus non agitur de præjudicio alterius, v. g. quòd Ecclesia sit consecrata, infans baptizatus &c. ut docet *Abb. hic n. 1. Felin. n. 2.* & de scriptura, quæ incisâ est, vel sculpta in aliquo lapide, vel columna, quòd ei in his, quæ nemini præjudicant, fides habenda sit, tradit *Gl. in c. Sanè; 6. caus. 24. q. 2. V. Dipsychis.* Ratio est, tum quia in talibus casibus nulla est suspicio falsi, sive non præsumitur, quòd aliquis fallere velit: ideòque etiam unius testimonio de visu, vel etiam de auditu fides haberi solet; ut docet *Innocent. ad rubric. de consecr. Eccles. n. 1.* tum quia gesta antiqua difficulter probari possunt, & ideò in illis leviores probationes admitti solent, & sufficiunt semiple-næ, quando aliis non sit præjudicium. *Innoc. c. l. Idemque dicendum est, si sit res modica, sive si agatur de modico solum præjudicio alterius; tunc enim ad plenam probationem sufficit liber, vel scriptura antiqua; ut colligitur ex cit. c. Cum causam; h. t.* ubi dicitur, confines inter duas Ecclesias probari per antiquos libros, seu scripturas; quia res parvi præjudicii esse videtur, an fundus vicinus, de cujus limitibus est quæstio, pertineat ad istam, vel illam Ecclesiam, ad hunc. vel illum Episcopatum. *Abb. hic n. 1. & Felin. n. 2. Mascard. de probat. concl. 398. n. 7.* ex generali autem, & receptâ doctrinâ, ubi agitur de modico præjudicio, leviores probationes admittuntur. *Decius in cit. c. Cum causam; n. 4.* ubi tamen id limitat.

limitat, quod quæstio confinium, tunc demum sit modici præjudicii, quando est contentio de sola jurisdictione, non autem de dominio, seu proprietate, vel nisi probentur fines per libros, aut scripturas antiquas. Quod si verò agatur de magno præjudicio alterius, tum libri, scripturæ antiquæ privatae, & non authenticæ, fidem plenam non merentur, sed tantum præsumptionem, aut semiplenam probationem faciunt. *Abb. c. l. & Felin. c. l. n. 3.* nam alioquin magna occasio daretur alios fallendi; posset enim v. g. Prælati, vel ejus Officialis in libro censuali scribere varia nomina debitorum, quibus hi, vel illi Monasterio sint obstructi, vel multa bona immobilia, quæ ad illud spectent, quæ tamen falsa esse possent. Quænam autem causa modica sit, ita, ut spectatis omnibus circumstantiis, minor probatio sufficiat, Judicis arbitrio determinandum relinquitur.

LIII. Ceterum quod dictum est, si agatur de magno præjudicio, etiam antiquos libros, vel scripturas non facere plenam probationem, id limitandum est primò, nisi talis sit liber, vel scriptura, cui ab antiquo, & à majoribus nostris communiter fides est habita; tunc enim etiam plenam fidem meretur, ac probationem facit. *Abb. c. l. n. 1. & Felin. n. 1.* quia in excedentibus hominum memoriam communis fama, & persuasio fidem facere debet; ut tradit *Innocent. in c. Veniens. n. 1. n. 6. de V. S. in 6. Bald. in Auth. quas actiones. n. 16. C. de SS. Eccles.* Ex quo inferunt communiter DD. hinc, quod fides habenda sit Historicis, Chronicis, & similibus scriptis antiquis, si ex antiqua traditione auctoritatem habeant, quia, ut ait *Bart. in l. 1. n. 22. ff. De rebus credit.* quod à nostris majoribus communiter creditum est, & nos credere debemus. Atque hinc argumentum sumi potest contra hæreticos, quod, si quid ex antiquissima traditione semper à majoribus nostris communiter est creditum, & pro vero habitum, sine pertinacia, & temeritate negari non possit.

Limitandum secundò, quod libri, & scripturæ antiquæ tum demum faciant plenam fidem, & probationem, si fuerint repertæ in Archivo, seu loco publico, in quo instrumenta, & scripturæ authenticæ asservantur, & ex illo productæ, quibus communiter fides haberi solet: per tales enim scripturas plenè probatur divisio Diocesium; ut tradit *Gl. in c. Ad audientiam; n. 3. de prescript. & expressius habetur in Authent. Ad hæc C. de fide instrum.* ubi dicitur: Charta, quæ profertur ex archivo publico (id est, arca, in qua reponuntur scripturæ publicæ) testimonium publicum habet, etsi ipsa publica non sit, sive manu publicæ, seu Notarii non sit facta. *Gl. ibid. V. Testimonium publicum; Abb. in cit. c. Cum causam; n. 1. & Felin. n. 3. h. t.* quamvis aliqui, ut tales scripturæ plenam fidem faciant, insuper requirant, quod sint depromptæ, seu productæ ex archivo publico, cui præest custos, seu officialis publicus, qui testetur, non nisi scripturas fide dignas in eo loco reponi. *Gl. Margin. in cit. Auth. lit. f. Decius in cit. c. Cum causam; n. 7. h. t.*

LIV. Notandum secundò. Confines, seu limites Diocesium, aliorumve locorum probantur etiam per testes. *cit. c. Cum causam;* licet testes non sint perpetui; nemo enim ultra centum annos vivere præsumitur, quia is finis vitæ longævi hominis est. *l. Ususfructus, § 6. in fine ff. De usufruct. ideòque magis*

statur antiquis instrumentis, quàm testibus, in factis antiquis, quia testes possunt fallere, cum memoria hominis sit infirma. *l. Peregrè; 44. ff. De acquir. vel amitt. possess.* Testes autem in hac materia finium magis idonei sunt, qui in vicinis, & circumjacentibus locis habitant: & sufficiunt etiam testes per auditum, modò expressè testentur, se id audivisse à suis majoribus, & eorum aliquos nominent: nam, cum probatio per testes deponentes de visu in factis antiquis, quæ vitam hominis excedunt, sit impossibilis, sufficit probatio per auditum. *Abb. in cit. c. Casam; not. 2. Decius n. 2. Mascard. concl. 395. n. 1. 2. 4. 5. & 7. Barbos. in cit. c. Cum causam; n. 10. dummodo tales rationem reddant dicti sui. Mascard. c. l. n. 3. & Barb. de quo plura rit. seq.*

Notandum tertio. Confines, seu limites locorum etiam probati possunt per famam publicam, quod procedit de fama antiqua. *cit. c. Cum causam; h. t.* quia, ut ait *Gl. ibid. V. Famam;* fama in talibus præcipuè valet, quorum memoria non habetur. *l. Sorditer; 28. ff. h. t. Felin. n. 1. Mascard. concl. 396. n. 1.* quamvis autem regulariter sola fama per se, sine aliis adminiculis non probet, in factis tamen antiquis, præsertim in confinibus, videtur, quod plene probet, quia in his admittuntur leviores probationes. *Incl. in cit. c. Cum causam; n. 5. Felin. ibid. n. 9.* Nec obstat, quod in hoc c. ultra famam requiruntur quæcunque adminicula ad probandum in rebus antiquis quia dictio, Et, accipi debet, non copulative, sed distributive, sicut subinde accipitur, juxta substantiam materiam, de qua agitur, & in c. 2. ibi, *Te tractare de homicid. Barb. in cit. c. n. 12.* ubi aliam probationem addit.

Notandum quarto. Confines, seu limites locorum probari etiam possunt per præsumptiones, conjecturas, & indicia, si res propter diuturnitatem temporis difficulter probari possint, & si plures præsumptiones, aut conjecturæ simul junganter, imò etiam duæ faciunt plenam probationem, quia quæ non prosunt singula, multa juvant. *Gl. fin. in cit. c. 13. h. t. Mascard. concl. 397. n. 1. & 7.* Quando autem probationes imperfectæ, seu semiplenæ coniungi possint ad faciendam perfectam, & plenam probationem, dictum est supra n. 3. h. t.

### §. IX.

*An, & qualiter fidem faciant, seu probent litteræ Episcopi, vel alterius ordinarii Iudicis, & quomodo reprobari possit per testes instrumentum tanquam falsum nomine Collegii, seu Universitatis confectum?*

LV. Ad primam quæstionem Resp. Litteræ Episcopi, vel alterius inferioris Iudicis ordinarii faciunt fidem ad probandum, aliquem excommunicatum esse, donec oppositum probetur; prout dicitur in c. *Post cessionem; 7. h. t.* ubi Papa Innocentius

III. referbit, cum ipsi ex litteris Judicis ordinarij ( sigillo, vel subscriptione munitis ) constiterit ( quibus in hac re standum est, donec contrarium probeatur ) quod Vitis excommunicatus fuerat, quando Procuratoris officium assumpsit; ideo ipsum tanquam Procuratorem in Judicio admittere noluisse.

LVI. Notandum primò. Nomine Judicis ordinarij hoc loco comprehenditur, non solum Episcopus, qui est generalis, & major ordinarius Judicis totius Diocesis suae, c. Cum Episcopus; 7. de offic. ordin. in 6. sed etiam inferiores Praelati, qui potestatem, seu jurisdictionem ordinariam, & specialem habent, & praesunt certo loco, vel personis. c. Ordinarii; 3. Eodem in 6. & ibid. Gl. V. Locorum. Abbas hic num. 1. Decius n. 2. Felin. n. 1.

Notandum secundò. Licet ex hoc c. videatur probari generaliter, quod litterae Episcopi, vel alterius Magistratus, seu Judicis ordinarij, ejusdem subscriptione, vel sigillo publico munitae plenam fidem faciunt, etiam in praedictis alterius, ita, ut standum illis sit, donec probeatur contrarium: tamen hoc minime inde probatur, sed solum, quod in causis, quae sunt levis praedicti, litterae Judicis ordinarij ejus sigillo munitae, etiam sine subscriptione testium, censentur authenticae, & plenam fidem faciunt. Abbas hic n. 6. & Felin. n. 2. ut in casu hujus c. ex solis litteris Judicis ordinarij constabat, quod Vitis excommunicatus erat, cum Procuratoris officium suscepisset: ideoque tanquam Procurator non fuit admittendus; quia ibi agebatur de modico praedictio, cum excommunicatio sit poena medicinalis, per quam consilium animae. c. 1. de sentent. excomm. in 6. ut tradit Glof. ibid. V. Per litteras in fine. Felin. num. 12.

Aliud est, si litterae contineant excommunicationem in facto arduo, & gravis praedicti, ut si Episcopus, seu Ordinarius veller cassare electionem inimici sui, producendo litteras suas promulgatorias excommunicationis: tunc enim non creditur, nec plena fides habenda est, sine subscriptione testium, quia agitur de gravi praedictio alterius. Abbas cit. l.

Verum de hoc plura infra tit. 22. in quo ex instituto de hac re agitur, an sigillum litteris appositum sufficiat ad plenam probationem faciendam.

LVII. Notandum tertio. Siquis in excommunicatione constitutus suscepit munus Procuratoris in Judicio, is potest per exceptionem repelli ab agendo, imò & debet, si vitandus fuit, quia non potest illud licite exercere, nec licite cum alijs communicare; prout sumitur ex hoc c. in fine. & docet Suar. dis. 16. de censur. sect. 7. num. 10. Id verò dupliciter potest intelligi. Primò. Quod ipsa constitutio Procuratoris in excommunicatione positi, sit ipso jure, seu facto invalida, ita, ut ejus acta in Judicio non valeant, si vitandus sit, tamen interea ab excommunicatione sit absolutus; ideoque in cit. c. Post cessationem, non fuisse admittum in Judicio; quia ratione excommunicationis, ad illud officium suscipiendum, & exercendum fuit inhabilis. Abbas in cit. c. 7. num. 10. Imola num. 2. & 8. Felin. num. 20. & alii. Verum, ex verbis hujus c. non infertur, constitutum, vel suscipiendum in excommunicatione munus Procuratoris fu-

isse ipso jure omnino inhabilem ad illud exercendum; sed solum esse, repellendum, vel ab eo suspendendum: quia nullum tale jus reperitur, neque ex verbis cit. c. colligitur, quod constitutio Procuratoris excommunicati sit ipso jure irrita; sed solum, ipsum repelli posse, & debere per oppositam exceptionem excommunicationis. Suar. cit. l. num. 14. & 15. In materia verò poenali, aut odiosa non debet fieri extensio ultra verborum proprietatem, ut noti juris est: quae expositio melior est.

LVIII. Ad alteram quaestionem respondetur, quod singulares, seu singulae personae alicujus Collegij, vel Conventus, possunt jurati reprobare instrumentum falso sigillo obfirmatum, & confectum nomine Collegij, seu Universitatis; prout sumitur ex c. Tertio loco; 5. h. t. Nam, cum quidam Canonici Regularis amico suo in instrumento sigillo Capituli obfirmato alienationem quarundam rerum Ecclesiae immobilium fecisset, eo in Judicio exhibito, Procurator Monasterij dixit, instrumentum illud non esse cum consensu Conventus confectum, atque sigillum adulterinum, vel furtivum esse, & ad hoc probandum, produxit Capitulares illius Monasterij in testes, qui jurati dixerunt (quia nulli testi creditur, nisi jurato. Gl. hic V. Jurati, quotiescunque de hac alienatione in Capitulo mentio facta fuit, Conventus contradixisse, & noluisse consentire in illam alienationem. Et, quoniam adversus hanc testimonia pars adversa nihil probavit: ideo Papa Clemens III. consultus super hac re respondit, secundum assertionem, seu depositiones testium esse judicandum.

LIX. Notandum primò. Clerici, vel Religiosi possunt esse testes in favorem Ecclesiae suae, deponendo super facto, vel non facto ab eis collegialiter; uti sumitur ex hoc c. & ibid. tradit Abbas num. 2. & quamvis singuli testificabantur, non tamen erant singulares in dictis suis, sed coefferes; quia singuli testabantur de eodem facto, nimirum, quod communiter Conventus contradixerit, & reclamaverit alienationi factae. Abbas hic num. 1. Aliud est, si Canonici Ecclesiae testificentur de suis singularibus suffragijs, quae in secreto dederunt, ita, ut quisque ipsorum dicat, se in electum non consensisse, tunc enim eorum testimonia, quippe singularia, ad probationem non sufficiunt; ut in casu c. Cum dilectus; 32. de elect. de quo supr. l. 1. tit. 6. n. 209.

Notandum secundò. Etiam illi, qui sunt de Collegio, aliquantum sint suspecti propter interesse, quod membra habent in causa Universitatis; ob defectum tamen testium, quia ea, quae sunt in Collegio, non possunt probari per extraneos, qui non solent admitti ad Capitulum, possunt testimonium ferre etiam illi, qui sunt de Collegio in causa ejusdem. Abbas hic n. 5. Accedit, quod causa Collegij, seu Universitatis non sit principaliter causa singulorum, sed Universitatis, quae differt à causa singulorum. c. fin. de his, quae sunt à majore parte Capituli de quo tit. seq.

Notandum tertio. Contra instrumentum in Judicio productum potest à parte adversa excipi, quod sigillum sit adulterinum, id est, ad similitudinem veri sigilli factum, vel furtivum, quando scilicet verum sigillum

gillum est furto subtrahit, & appositum sine consensu Capituli v. g. & utrumque probari potest per testes, qui sunt de Collegio, vel directè ostendendo, tale instrumentum esse fraudulentum, vel indirectè, ut si illi, qui de Collegio sunt, deponant, quòd Collegium, seu Conventus nunquam voluerit consentire, quando de illa re mentio fiebat. Aliud est, si singuli dicerent: ego non consensi; tum enim essent singulares in testimonijs suis, & non facerent plenam fidem, juxta *cit. c. Cum dilectus. Abb. hic num. 3. & dictum suprà.* Verùm de hoc plura titulo 22.

## §. X.

*Quam vim probandi habeat narratio facti alicuius in litteris Sedis Apostolica?*

L X. Ad hanc quaestionem respondetur, quòd litterarum Apostolicarum, in quibus narratur factum proprium Papae, plenè probant, si super illis gratia, aut intentio Papae fundatur; prout sumitur ex *Clement. Litteris; unic. h. t.* Ubi ita statuitur: Litteris » Apostolicis, in quibus narratur, dignitates, seu » beneficia collationi Papae, vel Sedis Apostolicae » reservata esse; vel resignationem alicujus beneficii » receptam, aut potestatem recipiendi alij commissa: » missam: vel Papam aliquem excommunicasse, aut » suspendisse, vel aliquem Capellanum, aut familiarem » rem suam fuisse, vel alia similia, super quibus » gratia, vel intentio Papae fundatur, narratur, » plenam fidem adhibendam esse. Idque ad praerogativa » terita, & pendentia (etiam per appellationem) » negotia extenditur. V. g. Papa mandavit alicui, » ut Titio conferatur beneficium vacans, quod sibi » reservavit, cum decreto irritante, sed Commissarius » illud alteri confert. Queritur, an collatio valeat? » Resp. Quòd non, quia verba illa narrativa, quòd » Papa sibi reservaverit illud beneficium, cum decreto » irritante, super quibus fundatur intentio Papae, » faciunt plenam fidem. *Gl. hic in casu.*

L X I. Hinc colligitur primò. Quòd nudae narrationi alicuius inferioris Papae regulariter non creditur, etiam si Legatus sit Papae de latere, si v. g. dicat, se beneficium sibi reservasse, quia haec est specialis praerogativa Papae, ob fastigium tantae dignitatis, ut ejus assertioni fides adhibenda sit, citra aliam probationem. *Gl. hic V. Reservasse. Abb. in princ. & quidem assertioni Papae fides adhibenda est, sive fiat in scriptis, seu per litteras. cit. Clement. unic. h. t. sive solo verbo, aut vivà voce; ut colligitur ex c. Cum à nobis; 28. in fine. ibi: Salvà Sedis Apostolicae auctoritate; infrà de testib. modò intentio illius super tali narratione fundatur: & ibi Abb. n. 1.*

Colligitur secundò. Si in rescriptis, seu litteris Apostolicis Papa narret factum proprium, super quo fundatur intentio ipsius; quia v. g. confert beneficium alicui, asserens, se illud sibi prius reservasse; tunc ita plenam fidem facit talis assertio, ut non admittatur probatio in contrarium; ut colligitur ex hac *Clement. ibi: Consensus super sic narratis fidem*

plenariam adhibendam, quia in facto proprio praesumitur facile error. *Gl. ibid. V. Fecisse narremus; & Abbas num. 2. & 3.* Vel fundatur intentio Papae super facto alieno; & tunc etiam assertio Papae facit plenam fidem, ita tamen, ut admittatur probatio in contrarium, v. g. si dicatur in litteris Papalibus, beneficium vacasse in Curia per mortem Beneficiarii, poterit probari contrarium, illud vacasse extra Curiam, quia extra illam Beneficiarius decessit, cum in facto alieno Papa facile possit errare. Vel denique intentio Papae non est fundata super his, quae narrantur in litteris Apostolicis; & tum non probant, ut in c. Si Papa; 10. de privileg. in 6. ubi habetur: Si in litteris à Sede Apostolica impetratis narretur, aliquam Ecclesiam ad Jus, & proprietatem Romanae Ecclesiae pertinere, non propterea illius Ecclesiae exemptio est probata; quia Papa non principaliter se fundat super talibus verbis narrativis. *Gl. ibid. V. Principaliter. Gl. in cit. Clement. unic. V. Fecisse narramus; & Abb. num. 2.*

L X I I. Quòd autem dictum est, contraassertionem Papae in facto proprio non admitti probationem in contrarium, limitat *Gl. c. l. id intelligendum esse de probatione, quae assertionem Papae omnino tollit, & falsam ostendit, non de ea, quae adjuvat probantem.* Ut, si v. g. Papa narret, renunciationem beneficii esse factam in manibus suis, & acceptatam, illudque alteri confectum mandatum, potest aliquis probare, quòd illud beneficium non pertinebat ad cedentem, sed ad se tempore celebrationis: per hoc enim non perimitur narratio Papae, cum utrumque possit esse verum.

Deinde limitatur, quòd assertio Papae plenam fidem faciat in causis Beneficialibus, vel alijs spiritualibus, in quibus Papa amplissimam potestatem habet: non autem in profanis, in praedictum alicui non subditi, neque etiam, quando agitur de gravi praedictio alterius, ut, si per assertionem Papae privaretur quis jure suo, quo privari non potest, nisi probata culpa, v. g. vassallus jure feudi, in his enim casibus non est standum assertioni Papae. *Abbas in cit. Clement. in fine. Gabriel in commun. consil. lib. 1. de probat. conclus. 2. n. 26. & seqq. Mascard. vol. 1. de probat. concl. 139. num. 13. 14. & 15. Farinac. tract. de testib. q. 63. n. 185.* Denique limitatur, quòd contra assertionem Papae non admittatur probatio contraria directa: potest tamen contra illam indirectè aliquid probari, per quod refellatur assertio Papalis, & consequenter etiam gratia, quae in illa fundatur, dummodo talis indirecta probatio fiat circa ea, quae sunt facti, non autem circa dispositionem juris. *Gabriel c. l. num. 36. & 37. Mascard. c. l. num. 18. & 19.* Sed neque contra assertionem Papae factam, motu proprio, seu ex certa scientia admittitur probatio in contrarium; imò tunc etiam in facto alieno standum est ejusdem assertioni, saltem donec probetur contrarium. *Gabriel cit. loc. n. 60. & 61. Farinac. cit. q. 63. n. 28.*

Porrò non tantum Papae, sed etiam Imperatoris, Regis, vel alterius Principis superiorem non recognoscentis assertio plenam fidem facit, ita, ut in his, quae asserunt, à se, vel coram se gesta esse, non admittatur

admittatur probatio in contrarium: secus quoad Principes inferiores. *Gabriel cit. loc. num. 19. 21. & 22. Mascard. c. l. num. 10. 11. & 12.* quamvis etiam assertioni Principis supremi non sit standū, quando agitur de illius commodo, aut interesse. *Farinac. c. l. n. 171.* vel quando Princeps aliquid narrat non principaliter, sed incidenter tantū ita, ut in eo Principis intentio non funderetur. *Farinac. cit. l. n. 196.* vel si narret aliquid in alterius grave præjudicium, v. g. dicendo, se vidisse, aliquem grave scelus commississe. *Farinac. c. l. n. 174.* vel si asserat, se hoc ab alio audivisse; tunc enim tali dicto plena fides haberi non debet. *Farinac. num. 176.*

## §. XI.

*De probationibus, & aliis actis Iudicii in scriptum redigendis, & de actis prioris Iudicii exhibendis aliis Iudicibus, ad quos causa pervenit.*

LXIII. Assertio I. Universa acta Iudicij sunt conscribenda, eo modo, quo præscribitur in c. *Quoniam contra*; II. h. t. quod est desumptum ex Concilio generali Lateranensi sub Innocentio III. c. 39. Nam, quia nonnulli Iudices iniqui, in præjudicium alterius partis litigantis, aliqua mendaciter assererant, & innocens litigator veram negotiam contra assertionem Iudicis probare non poterat, quia negantis factum per rerum naturam nulla est directa probatio, ideo, ne falsitas veritatis præjudicet, aut iniquitas prævaleat æquitati, statuit Concilium, ut tum in Iudicio ordinario, tum in extraordinario, sive delegato, Iudex semper adhibeat personam publicam, sive Tabellionem, si habere possit, aut duos idoneos viros, qui fideliter universa acta Iudicij conscribant: videlicet citationes, dilaciones, reculationes, exceptiones, petitiones, responsiones, & interrogationes, confessiones, testium depositiones, instrumentorum productiones, interlocationes, appellationes, renunciationes, conclusiones, & cetera, quæ occurrerint, competente ordine, conscribant, designando loca, tempora, & personas: & acta sic conscripta partibus tribuantur: originali penes scribas remanente, ut si super processu Iudicis controversia subortatur, per acta legitime consignata terminari possit. Quod si verò Iudex aliquis hanc constitutionem servare neglexerit, per superiorum Iudicem puniatur: nec pro ipsius processu præsumptio fiat, nisi quatenus ex legitimis Actorum documentis constiterit.

LXIV. Pro explicatione hujus celebris c. Notandum primò. Vera negativa propositio, seu negatio hic dicitur; quæ est pura, simplex, & indeterminata; ut vult *Hofiens. hic V. Veram.* vel vera negativa est illa, quæ non continet in se affirmativam, v. g. Non mutavi, quæ directè probari non potest: quòd si habeat in se inclusam affir-

mationem, non est propriè negatio, eaque directè probari potest, ut, si quis dicat: non confensi sponte; includit enim hanc affirmationem: confensi per metum; qui directè probari potest. *Abbas hic in princ. not. 2. & num. 1.* & patet ex supra dictis num. 8. & aliquot seqq. *Barbos. verò in Collect. in cit. c. Quoniam; num. 2.* ait, per veram negationem hic tantum intelligi eam, quæ in se vera est, prout opponitur ei; quæ in se falsa est; ut colligitur ex illis verbis c. *Ne veritas falsitati præjudicet*, ita, ut sensus sit, quoniam contra falsam iniqui Iudicis assertionem non potest innocens litigator probare negationem veram, id est, quæ à parte rei veritatem, non verò falsam continet.

Notandum secundò. Omnia acta Iudicij à Notario, vel alijs duobus viris idoneis, qui Notarij locum suppleant, mandante Iudice, conscribenda sunt: ideo autem scribuntur acta Iudicij, ut veritas habeat locum in Iudicij, & ne propter assertionem iniqui Iudicis innocens litigator lædatur; prout habetur in principio hujus c. ex quo plerumque sumitur causa finalis constitutionis faciendæ. *Lanfranc. in praxi in c. Quoniam; num. 2.* Non tantum autem in ordinario Iudicio, sed etiam in delegato acta sunt conscribenda; ut habetur in *cit. c. Quoniam, & ibid. Abb. num. 3.* & sive Iudicium plenarium, in quo ordinariè proceditur, servato ordinæ juris: sive summarium, in quo absque ordine, & sine figura Iudicij proceditur; & sive per accusationem, inquisitionem, vel denunciationem procedatur. *Gl. hic V. Extraordinario; & Abb. num. 7.* imò etiam, si agatur coram arbitris compromissarijs, quia ij etiam procedere debent ad similitudinem Iudicum, servato ordine, ac formâ Iudiciorum. *l. 1. ff. de recept. arbitr. Abb. cit. loc. & alij apud Barbos. hic num. 6.* Excipiuntur tamen causa exigua, & leviores, quæ necessariò scribendæ non sunt, sed in his creditur simplici Iudicis assertioni, ac relationi, sine scriptura; ut colligitur ex *Auth. Nisi breves; ibi, sine scriptis, ubi Bartol. num. 3. C. de sentent. ex brevicul. recitand. & ex Auth. Ut iudices sine quoquo suffragio. §. Necessitatem. ibi: Causam ex non scripto examinante Collat. 2. Abbas hic num. 3. & Felin. num. 1. contra Decium hic num. 7.* Quæ autem dicatur causa levis, seu exigua, id arbitrio Superioris, seu Iudicis relinquatur, inspectâ qualitate causæ, & personarum. *Abb. & Felin. cit. locis.*

Notandum tertio. Etiam Iudici non creditur sine probationibus; aliàs enim daretur ei occasio lædendi partes litigantes, asserendo, se vidisse probationes, et si eas non vidisset, vel habuisset. *Mascard. de probat. in proam. q. 1. n. 7.* Unde statutum est, ut in omni Iudicio adsit Notarius publicus, & approbatus, qui acta scribat, & cui propter publicum officium, & juramentum major fides habenda est in pertinentibus ad suum officium, quàm alijs. *Menoch. de arbitr. judic. casu 99. n. 3. & 4.* absente verò Notario, duo viri idonei requiruntur, qui omnia Iudicij acta conscribant, quorū confessio, seu attestatio æquivaleret Notarij testimonio; ut colligitur ex *cit. c. Quoniam. & tradit Gl. ibid. V. duos viros; & Abb. n. 3.* Tria autem Notario faciendâ sunt, primò, ut omnia acta Iudicij scribat, secundum

dum mandatum Judicis; ut colligitur ex *cit. c. Quoniam*; ibi: *Judex semper adhibeat aut publicam personam h. t.* designando etiam locum, & tempus, in quo facta sunt, & personas; ut habetur in *cit. c. Quoniam*; Secundò debet Notarius exempla Actorum tradere partibus litigantibus. Tertio. Originale, sive Protocollum manu Notarij scriptum ipse penes se retineat, ut, si dubium oriatur super exemplaribus, seu scripturis transumptis, recurri possit ad illud. *Abb. hic num. 3. in fine.* Quamvis interdum de facto acta etiam penes Judicem manere possint; ut constat ex *c. ult. h. t. c. Abb. c. l. n. 4.* de quo plura infra.

LXV. Notandum quartò. Non tantum acta Judicij, seu processus, sed etiam sententia definitiva redigi debet in scriptum, etsi de hac non fiat in hoc *c.* expressa mentio: nam, quamvis jam antiquo jure provisum erat, ut sententia ferretur in scriptis: non tamen erat statutum, ut ea redigeretur inter acta publica, quæ scribi debent; idque colligitur ex hoc *c.* ibi: *Conclusiones, & cetera, quæ occurrerint, competente ordine conscribenda*: ergo etiam sententia definitiva redigenda est in scriptum, cum illa sequatur conclusionem in causa. *Abb. hic num. 5.* ubi addit, idem dicendum de appellatione à sententia definitiva, cum post conclusionem, non supersint alia acta, quam sententia, & appellatio: & quamvis in hoc *c.* inter acta scribenda etiam ponantur appellationes, tamen id intelligendum est de appellationibus à sententia interlocutoria, quia verbum *Appellationes* immediatè sequitur post verbum *Interlocutiones*; nihil enim aliàs operarentur illa verba: ex quo sumitur argumentum à majore ad minus, si sententia interlocutoria, quæ etiam fertur ex actis, & probationibus, debet redigi in scripta publica, multò magis sententia definitiva, quæ est majoris præjudicij. *Abb. hic n. 5.*

LXVI. Notandum quartò. Non sufficit probare acta Judicij per testes, sed oportet, ut probetur, vel appareat, acta fuisse scripta, aliàs fides non habetur processui, & actis Judicij; ut constat ex hoc *c.* ibi: *Competenti Ordine conscribenda*: & docet *Bartol. in l. Ne in arbitris*; 4. num. 3. *C. de recept. arbitr. Felin. in cit. c. Quoniam*; num. 55. ubi tamen addit; si acta Judicij amissa fuerint, & duo testes deponant, se illa antè inspexisse, & legitse, fidem eis habendam esse. *Arg. l. Testium*; 18. *C. de testib.*

Notandum quintò. Ad probanda acta Judicij, præter Judicem, & Tabellionem, alij testes non requiruntur, sed ipsi fides habenda est, absque ulteriore probatione; quia tum Judicis, tum Notarij officium publicum est: quamvis de consuetudine in sententia definitiva ferenda adhibeantur testes: quoad alios verò actus judiciales sufficit, quòd Notarius eos scribat in præsentia Judicis, vel ex ejus mandato, à quo suam auctoritatem accipiunt, sine testium præsentia, & subscriptione. *Lanfranc. in pract. judic. in c. Quoniam de probat. num. 13.* Debet autem Notarius scribere, quanta fides adhibenda sit testi; adeoque qualiter inter deponendum vacillavit, sive inconstans fuit, si quidem id vidit: si verò id non advertit, tunc solum scribere debet, quòd Judex dicat, testem vacillasse:

quamvis tali casu, si testis se defendere velit, & alleget, talia scribenda non esse, audiri debeat. *Lanfranc. c. l.*

LXVII. Assertio 2. Si causa ad alium Judicem devolvatur, acta processus, & prioris Judicij ei exhiberi debent, & ad eum remitti; prout habetur in *c. Causam*; 11. *de testib.* & sumitur etiam ex *c. Canonice*; 15. *& ult. h. t.* Nam orà controversià inter Mesburgensem Episcopum ex una parte, & Abbatem, ac Conventum Pigamensem ex altera, super statu Monasterij, & quibusdam spoliationibus, quas Episcopus intulit Monasterio: ea causa commissa fuit quibusdam Judicibus, coram quibus litis contestatio facta est, juxta confessionem partium, & in causa processum; sed ob quorundam impedimenta, ea ad finem perducta non fuit. Postea Papa Gregorius IX. eandem causam alij Judicibus delegavit, mandans eis, ut acta originalia, quæ apud priores Judices remanserunt, diligenter inquirant, & si reperta fuerint, unicuique alij, si quæ partes apud ipsos proponere voluerint, in scriptis redacta, ad Sedem Apostolicam mittant. Sin autem acta reperta non fuerint (cum non sit dubium, litis contestationem factam esse), probationes partium de novo recipiant, & que audiant, si compositionem inter se facere voluerint, & que, ex illis intellexerint, causamque satisficienter instructam ad Pontificem remittant.

LXVIII. Notandum primò. Acta prioris Judicij exhibita posteriori Judici valent, & fidei habentur etiam in altero Judicio, inter easdem personas, & in eadem causa. *Gl. in cit. c. ult. v. Indices. h. t.* ubi ait: Et sic patet, quòd attestaciones in uno Judicio receptæ valent in alio, & in eo produci possunt. Idque procedit, sive sint acta ordinataria Judicij, ut est citatio, libelli oblatio, juramentum calumnie, litis contestatio, datus terminus dilationum, &c. sive sint acta probatoria, seu instructoria causæ, & spectantia ad merita litis, ejusque decisionem; ut sunt attestaciones, instrumenta, confessiones partium, usque ad sententiam, secundum *Gl. in Clem. 1. v. Defensiones de v. s.* hæc enim omnia faciunt fidem coram Judice subrogato, si instantia Judicij non sit precepta, sive per lapsum temporis, sive per abolitionem ab observatione Judicij, propter ineptitudinem libelli, vel contumaciam Actoris, secundum utrumque *Jus. cit. c. ult. h. t. & l. Mortuo*; 60. *ff. de Judicij. & ibi Gl. in casu.* ubi ait, si Judex (qui cognoscit inter partes) testes, & confessiones receperat, & antequam sententiam ferat, decedat, & alius subrogatus sit; tum iste judicare debet ex actis, quæ coram mortuo fuerunt producta: nam Judex subrogatus, qui succedit alteri, censetur idem cum priore, sicuti & eadem causa, idemque Judicium. *l. Proponendam*; 76. *ff. eodem.* Idemque dicendum de Judice appellationis, aut revisionis. *Arg. Clement. 2. de testib.* At verò coram Judice alterius tribunalis, etsi acta instructoria causæ, seu decisoria litis fidem faciant inter easdem personas litigantes; non tamen ordinataria litis: ea enim repeti debent, si in alio postea tribunali causa agitata sit. *Abb. in cit. c. Causam*; n. 1. *de testib. Felin. ibid. n. 1. & 2.* Inter alias verò personas litigantes, nec quidem acta decisoria litis, sive spectantia ad merita

merita causa fidem faciunt in alio iudicio: quia res inter alias acta aliis præjudicare non debet. *c. Inter; 6. §. Porro; de fide instrum.*

Notandum secundò. Etsi acta originalia, spectato Jure communi, remanere debeant penes Notarium, qui eadem scripsit, *cir. c. Quoniam*; ibi: *originalia penes scriptores remaneant. h. t.* tamen in *cir. c. ult.* acta originalia manserunt penes priores Judices potius de facto, quam de jure: quia hic refertur solum factum, neque tamen illud approbatur, sed explicatur, quid tali casu agendum sit, & qualiter eadem acta remitti debeant ad alios Judices. *Abb. hic not. 1. Imol. n. 1. Felin. not. 1.* Neque etiam Papa hic principaliter decidit, apud quem acta originalia remanere debeant, quod jam decisum erat in *c. Quoniam*; sed tantum refert casum, in quo id jure fieri potuit, videlicet, quia pendente lite, Judex acta penes se retinebat: ut eadem examinaret, & super incidente dubio, per sententiam interlocutoriam pronunciaret, *Barb. in Collect. hic n. 3.* quamvis *Gl. hic V. Judices*; asserat alternativè, vel apud Notarium, vel apud Judicem posse acta originalia remanere: sed repugnat *cir. c. Quoniam*. Porro etiam acta originalia de facto non fuerint penes Notarium, qui de jure ea apud se retinere debet, ut dictum; sed reperta fuerint penes Judicem, vel alium, adhuc tamen plenam fidem faciunt, *Abb. hic n. 1. not. 2. Felin. not. 1.* Dicitur autem Originale instrumentum publica scriptura, quasi origo sit ipsius actus, & omnium exemplarium, quæ inde deduci, & transumi debent, quamvis aliàs quandoque originalia appellentur ea, quæ sunt authentica. *Covarr. pract. qq. c. 19. n. 1. sed de hoc infr. tit. 12.*

LXIX. Notandum tertio. Si acta Judicii sint perita, & partes litigantes propriâ voce confiteantur, litem contestationem esse factam, licet in actis id non reperitur, standum est confessione partium, nempe illam intervenisse, ita, ut eam repetere non sit necesse. *Abb. hic num. 2.* Neque obstat, quod confesso partium super his, quæ non dependent ab earum arbitrio; sive à consentiente remitti non possunt, non probat, nec fidem meretur; prout sumitur ex *r. Saper eo; §. de eo qui cognov. confang. C. c.* sed partes non possunt remittere litem contestationem, sicut nec alios actus, qui ad substantiam processûs ordinarii pertinent; ut tradit *Gl. communiter recepta in c. De causis; 4. V. Consensu partium; de offic. Jud. deleg.* ergo non est standum, nec fides habenda confessioni partium, quod litem contestatio intervenerit. Verum quamvis, ubi suspicio subest collusionis, aut fraudis, vel si confessio in alterius præjudicium cedere possit, non sit standum confessioni partium: aliud tamen est, si agatur de nullo, vel modico solum præjudicio, nec imminet peccatum, nullaque sit suspicio collusionis; ut in casu proposito: poterant enim partes, si litem non fuit contestata, illam denuo contestari; imò magna præsumptio erat, litem contestationem intervenisse: cum enim illa pertineat ad substantiam processûs Judicialis, adeoque sit intrinseca, & necessaria solemnitas, præsumitur intervenisse. *l. Sciendum; 30. ff. De V. O. Abb. hic n. 2. Felin. n. 2.* Deinde, sicut per testes potest probari, acta, seu instrumenta esse amissa, *l. Testium; 18. C. De testib.* dummodo amissio sit verisimilis; ut notat *Felin. hic num. 1. C. 3.*

ita, ut absit timor collusionis, vel fraudis: ita similiter per confessionem partium potest probari amissio Actorum originalium. Denique probabiliter, præter partium assertionem, etiam priores Judices asserant, quod litem contestatio facta sit. *Felin. hic n. 2.* Unde Papa in hoc *c. ait*, non revocari in dubium, litem contestationem esse factam; quia nimirum Judices id testabantur, & partes id asserant, vel saltem non negabant.

## §. XII.

### Quomodo, quando, & ubi facienda sit probatio, & quis sit finis, & effectus illius?

LXX. Assertio prima. Probatio fieri debet, secundum formam libelli, cum secundum illam pronunciandum sit. *Hostiens. in summ. n. 5. §. Et qualiter; h. t.* impertinentes enim articuli merito rejiciuntur, ne inanes sumptus litigatores faciant. *Vvesenb. in paratit. ff. h. t. num. 8.* Debet etiam probatio esse clara, & certa, quia debet esse necessariò concludens, ita, ut animum Judicis ad assensum movere possit; quia non probat, hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, ut ait *Gl. in l. Non hoc; 4. V. Quærendum; C. Unde legitimi; ac proinde probatio obscura, & ambigua non relevat probantem; ut colligitur ex c. In presentia; 8. junct. Gl. magn. in fine h. t. & dictum supra.* Præterea in questione speciei fieri debet probatio in specie, neque sufficit probatio generis. *Arg. c. Constitutus; 6. de relig. domib. c. Cum venerabilis; 21. de censib. v. g.* Si quis dicat, aliquem sibi esse subditum; idque probare velit ex eo, quod tributum sibi solverit; non sufficienter id probat; quia tributum præstatio aliud designare potest, quam subiectionem, *c. Recepimus; 8. de privileg.* neque omnes, qui subsunt Romanæ Ecclesiæ, ei aliquem censum annuatim solvunt: nec omnes, qui solvunt, ideo à jurisdictione Ordinarii sunt exempti, quia possunt eum solvere, non ratione perceptæ libertatis, sed ratione protectionis; ut dicitur in *cir. c. Recepimus; Vallens. in summ. h. t. §. 5.*

LXXI. Assertio secunda. Probatio universim facienda est post litem contestatam, super articulis in iudicium deductis, & negatis; quia tum demum dicitur captum iudicium, nec scitur antè, an reus sit negaturus, aut confessurus id, quod intenditur; adeoque sciri etiam antea nequit, quid probandum sit, vel non. Et hinc Actoris intentio prius probanda est, quam Rei exceptio. *l. Exceptionem; 19. C. h. t. Durand. in spec. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. Nunc dicendum, n. 2. Mascard. volum. 1. de probat. in præmio q. 17. n. 30. C. 31. Vvesenb. ff. h. t. n. 9.* Post publicata autem testimonia, & conclusionem in causa, non est admittenda alia probatio super iisdem articulis, sed sententia ferenda est, secundum priorum testimonium depositiones, juxta *Auth. At qui semel. C. h. t. Vvesenb. c. l.* Idque sumitur etiam ex *c. Juravit; 6. h. t.* Nam quidam juravit, se aliquam feminam in uxorem accepturum; & cum illam ducere vellet, quidam juramentis secundum morem editis, legitime in iudicio probârunt, quod illi sponsi in

» quinto consanguinitatis gradu conjuncti essent (in quo gradu antiquo Jure erat adhuc prohibitum matrimonium, sed hodierno Jure tantum usque ad quartum gradum inclusivè, sive consanguinitatis, sive affinitatis. c. Non debet; 8. de consanguin. & affinit. & notat. Abb. hic n. 2.) Cùm verò horum testium » juratæ depositiones jam publicatæ essent, alius testis superveniens probare voluit, illos nullo consanguinitatis gradu conjunctos esse. Consultus » Pontifex Clemens III. respondit, standum esse » priore testium probatione; adeoque posteriorem » testem non esse audiendum.

LXXII. Notandum primò. qui crimen, vel impedimentum matrimonii denunciat, potest etiam esse testis; ut colligitur ex c. In omni; 4. de testib. quod tamen solum locum habet, si Judex postea ex officio per inquisitionem procedat: secus, si is, qui denunciavit, per se velit prosequi Judicium, seu litem; tunc enim non esset idoneus testis, cùm idem non possit esse accusator, & testis. Decius hic n. 2. not. 4. de quo infra tit. seq.

Notandum secundò. Si post publicatas attestaciones conclusum sit in causa, non debent super iisdem articulis admitti alii testes ad contrarium probandum; sed sententia ferenda est, secundum probationes priorum testium; quamvis post publicationem testium admitti possint, sive iidem, sive alii testes, super aliis, aut de novo emergentibus articulis. Gl. hic V. Partibus; & habetur etiam in c. Fraternitatis; 17. de testib. de quo ibid. Ratio est, quia per conclusionem in causa, censentur partes renunciâsse probationibus: ideòque, ordinariè loquendo, ad novas probationes super iisdem articulis, vel directè contrariis admitti non debent; de quo plura tit. seq. Denique, quod ad locum Judicii atinet, probatio fieri potest in loco Judicii, vel extra illum, ubicumque Judex, qui examinandis testibus præest, sederit. VVesfenbec. cit. loc. n. 9.

LXXIII. Assertio tertia. Finis probationis est Judici fidem facere. l. Quingenta; 12. in fine. ff. h. t. & ut is intelligere possit, qualem sententiam ferre debeat. l. Eum; 79. §. 1. ff. de Judic. Unde Judici probatio facienda est, non adversario, qui semper negaret. Gl. in cit. l. Quingenta; V. Judici; ff. h. t. etsi in præsentia ejus exigatur; neque Notario, vel alteri. c. Ex literis; 3. ibi: ad cognitionem Judicis instruendam h. t. & Abb. ibid. n. 1. Hostiens. in summ. n. 3. h. t.

Effectus autem probationis est, quòd secundum allegata, & probata Judex debet ferre sententiam. l. Si scriptam; 11. & l. seq. C. hoc t. l. 2. l. Domum; 5. C. De rei vindic. alioquin litem faciens suam in id, quod litigatoris interest, condemnabitur. l. Argentarius; 10. §. fin. ff. De edend. VVesfenbec. ff. h. t. n. 10. Debet etiam Judex ferre sententiam pro eo, qui suam intentionem probavit: si enim nihil, aut non sufficienter probatum sit, reus absolvendus est, etsi nihil præstiterit. l. Qui accusare; 4. C. De edend. c. ult. §. Sanè; de jurejur. Semiplena verò probationis non est magnus effectus, ideòque nomine probationis simpliciter positæ non venit: quamvis aliqualem fidem interdum faciat, ut deferatur juramentum necessarium parti adversæ, vel onus probandi in adversarium transferatur, vel juramentum purgationis ei, contra quem militat, injungatur, vel etiam interdum indi-

cium faciat ad torturam. Zesf. in Comment. h. t. n. 11. de quibus suis locis.

LXXIV. Assertio quarta. Alius effectus probationis est, quòd purgatio Canonica contra illam non sit admittenda, per quam, cùm affirmativè probari potest, aliquem deliquisse, alius probare intendit, eum non deliquisse; prout sumitur ex c. Ad nostram; 12. h. t. ubi habetur, quòd in Regno Dacia lex (aut consuetudo) erat, ut, quamvis crimina, contra teos, qui de illis accusabantur, per testes legitimè probari possent, tamen ipsi reputarentur inlon-tes, si sese quoquo modo purgarent, adducendo testes, qui eorum innocentiam testarentur. Quare Papa Honorius III. statuit, ut talis lex, cùm perversio, & corruptela, quippe omni juri contraria, censenda sit, à Clericis Dacia non observetur, atque ut super hujusmodi negativæ propositionis probatione, nempe crimen commissum non esse, si affirmativa probari possit, nemo audiatur.

LXXV. Ubi notandum primò. Si postea per testes legitimè probari, crimen commissum esse, non debet reus infamatus de crimine ad se Canonicè purgandum admitti, ita, ut juret, se crimen non commisisse, & adducat compurgatores, qui jurent, se credere, ipsum verum jurâsse, juxta c. Quoties; 5. §. Puro; de purgat. canon. Ratio est, quia purgatio canonica per juramentum Rei suspecti de crimine, & compurgatorum jurantium de credulitate non admittitur, nisi in subsidium, & defectum aliarum legitimarum probationum. c. Accedens; 23. infra. de accusat. c. Nos inter; 6. ibi: Accusatore, & testibus designatis; de purgat. canon. Abb. hic n. 3. & Decius n. 1.

Notandum secundò. Sed neque per statutum, vel consuetudinem introduci potest, ut, si crimen legitimè probari potest, reus se expuret per juramentum; cùm hoc sit omni juri contrarium, non tantum positivo, sed etiam naturali, & Divino: tum quia crimina verè commissa impunita relinquerentur, cum magno Reipubl. damno. c. Est injusta; 33. cap. 23. q. 4. tum quia occasio præberetur delinquendi; multum enim in scelera prolaberentur, scientes, se facile posse penam evadere, & innocentes pronuntari, modò se per juramentum quoquo modo, sive bene, sive malè, purgent: imò etiam occasio daretur multis perjuriis: multi enim reperirentur, qui etiam per falsum juramentum purgare se vellent; ut declinetur pœnam criminis, & infamiae: tum denique, quia rationi naturali repugnat, ut quis possit se purgare per proprium juramentum à crimine, quod legitimè, & plenè per duos v. g. testes probari potest; quin, & Jurari Divino, secundum quod in ore duorum, vel trium testium stat omne verbum. Matth. c. 18. Abb. hic n. 4. Decius n. 4. & 5. Barb. in Collect. ibid. n. 6. Unde infert Abb. hic n. 3. quòd purgatio canonica per juramentum hoc casu non sit admittenda, sive compurgatores fuerint viles, & criminosi; ut putat Gl. hic V. Quoquo modo. sive etiam, si bonæ famæ fuerint, quia in hoc c. generaliter dicitur: quàm diu potest affirmativa propositio, aliquem deliquisse, legitimè probari, non debet quis admitti ad probandam negativam, scilicet eum non deliquisse, per modum purgationis; quæ ratio locum habet, etiam si compurgatores sint bonæ famæ; quia talis purgatio solum in sub-

in subsidium, & deficientibus aliis legitimis probationibus, admittitur, ut ex dictis patet.

LXXVI. Notandum tertio. Aliud dicendum est de purgatione, sive probatione propositionis negativæ, scilicet aliquem non deliquisse, indirectæ, quæ fit non per juramentum, sed per testes deponentes, non de credulitate solum, sicut compurgatores, sed de veritate, si nimirum reus contra testes Actoris, seu accusatoris deponentes, ipsum crimen commississe, ex adverso alios producat testes, qui deponant, & indirectè probent, crimen à Reo non esse commissum: talis enim purgatio, & probatio contra priorem licita est, & admitti debet, juxta c. *Ex tenore*; 35. de testib. Gl. fin. in cit. c. *Ad nostram*; h. r. *Abb. ibid. n. 3.* & *iradit Gl. in c. Clerici*; 32. dist. 31. V. *Aliqui*; ubi ait: Si duo Clerici dicant, Titium v. g. commississe fornicationem cum aliqua, tali die: duo verò laici dicant, Titium fuisse secum totâ die in alio loco (remoto) præponendi sunt laici, qui pro Reo stant, ubi *Gl. margin.* notat, testes præferendos esse, qui pro Reo deponunt, quia scilicet favorabiliores sunt Rei, quàm

Actores. Neque refert, quòd testes adducti ab Actore, vel accusatore videantur esse magis idonei, quippe Clerici: nihilominus tamen testes, qui pro innocentia Rei deponunt, iis præferuntur, tametsi laici sint, modò absolute loquendo sint idonei. *Abb. hic num. 4.*

Notandum quarto. Si non adsint legitimæ probationes super propositione affirmativâ, delictum fuisse commissum, sed contra Reum sit vehemens suspicio criminis, vel infamia, vel grave scandalum, tunc admittitur, imò etiam requiritur purgatio canonica Rei per juramentum proprium, & aliorum compurgatorum (qui debent esse honesti, & bonæ famæ. c. *Constitutus*; 9. de purg. canon.) juxta formam cit. c. *Quoties*; §. *Porro*; de purg. canon. Idque colligitur ex cit. c. *Ad nostram*; ibi: *dum tamen possit affirmativa ex adverso probari h. r.* ergo à contrario sensu, si non possit probari, deferenda est purgatio canonica Reo suspecto de crimine. *Abb.*

in cit. c. *Ad nostram*;  
num. 4.

## T I T V L V S XX.

## DE TESTIBUS, ET ATTESTATIONIBVS.

Postquam præcedente Titulo dictum est de probationibus in genere, nunc devenitur ad species: præcipua autem probationis species est, quæ fit per testes: nam, cum fiat vivæ vocis testimonio, aliis probationum modis efficacior est. Arg. c. *Cùm Ioannes*; 10. de fide instrument. ideòque ante alias probationum species, agitur in Decretalibus antiquis, & in Sexto, & in Clementinis, de Testibus, & Attestationibus.

I.

**S**unt autem testes personæ, quæ de facto aliquo controverso legitime evocate testimonium dicunt; sive generalius, quæ ad fidem alicujus rei faciendam adhibentur. Attestationes verò sunt ipsorum testimonium depositiones, seu asseverationes super facto aliquo. Testium alii sunt judiciales, alii instrumentarii, alii testamentarii. In hoc verò Titulo potissimum agitur de testibus Judicialibus, qui ad rei alicujus controversæ fidem faciendam in Judicio adhibentur, & testimonium dicunt.

## S E C T I O I.

## DE QUALITATE TESTIUM.

S. I.

*Quinam sint habiles, vel absolute inhabiles ad testificandum?*

II. Quæritur primò. Quinam possint esse testes? Respond. generatim loquendo, testes, ut

probent, debent esse idonei, & fideles, id est, fide digni, non conducti pretio, sintque jejuni; prout habetur in c. *Placuit*; 1. h. r. quod est desumptum ex Concilio Maticensi, in quo statutum fuit; ut testes non conducantur pretio, & ut idonei, ac fideles in testimonium assumantur, ac nullus testimonium dicat, nisi jejunus.

III. Notandum primò. Testes idonei censentur, quicumque à testimonio dicendo per Canones, vel leges non arcentur. l. 1. §. 1. ff. *De testib.* ubi dicitur, quòd adhiberi testes possunt, non solum in criminalibus, sed etiam pecuniariis causis, quibus non interdicitur testimonium. Arg. l. *Non omnes*; §. 5. à barbaris. ff. *De re militari.* vel qui nullâ legitimâ exceptione à testimonio repelli potest, idoneus testis dicitur, & omni exceptione major, in c. 1. de consang. & affin. *Abb. hic n. 3.* nam quilibet testis censetur idoneus, nisi inhabilitas, aut defectus de eo ostendatur. Gl. *hic V. Idonei.* Arg. c. *ult. de præsumpt.* ubi generatim dicitur, quòd quilibet præsumitur idoneus, nisi contrarium ostendatur. Quare Edictum de testibus admittendis, etsi prohibitorium sit secundum quid, respectu certarum personarum; simpliciter tamen, & regula-