

atque ita plenam conficere probationem. *Cap. ult. De jurejur.*, ubi *glossa v. probatione* notat deferri posse a iudice actori iuramentum suppletorium, quando pro se habeat unum testem, idest semiplenam probationem; et advertit ita intelligendum esse *cap. 2. De Probatione*. Potest insuper iudex intimare alicui canonicam purgationem, interposito iuramento, contra quem, ceu delinquentem militet semiplena probatio. At de hac re suo loco, seu in titulo de Purgat. canonica.

21. *Quæri* hic potest, quid valeat in iudiciis fama.

Fama nihil aliud est nisi communis hominum, etiam prudentum de aliqua re opinio et sermo, unde differt a *rumore*, qui aliud non est nisi vox inanis et suspicio vulgi carens auctore et fundamento. *Cf. Fagnanus. Comm. ad cap. Vestra. n. 44. De Cohabitat. Cleric. et mulier.* Hinc testes de fama nihil probant, nisi rationem suæ assertionis afferant scilicet debent exprimere causas vel indicia et conjecturas, ex quibus originem suam traxit fama. Etenim ordinarie non attenditur fama, nisi constet de auctoribus ejus, et de fundamento veritatis, quo moveantur homines prudentes. *Arg. cap. 21. De Elect.* Hinc fama orta ex vafriis viris et suspectis non recipitur. *Cap. 24. De Accusat.* Non vero requiritur ut testes doceant de auctoribus famæ, deque ejus origine, quando objectum famæ est factum antiquum, quod hominum memoriam excedat. Quo in casu sufficit ut testes de fama sint omni exceptione majores, et referant se facti notitiam ac narrationem a majoribus excepisse.

22. Hisce positis si duo testes fide digni de fama referant, in civilibus negotiis et causis semiplena habetur probatio. Ita communiter Doctores innixi dispositioni *L. 3. ff. De Testibus §. Ejusd.* quoque. Ratio est quia testes non referunt de facto proprio, vel ab eisdem immediate cognito, sed de publica opinione, quæ falli potest, quia *dictum unius facile sequitur multitudo*. *Cap. 12. De Purg. can.* Quare fama plenam et certam fidem non facit. Attamen quia præsumptio veritatis eidem opinioni assistit, opinio hæc per testes idoneos probata rei confirmandæ vim merito habet, *cit. L. 3. ff. De Testib.*; et proinde semiplenam constituit probationem.

23. Hæc de civilibus. Non idem vero dicendum de criminalibus præsertim majoribus, in quibus, cum poena secumferat irreparabile damnum, communiter Doctores conveniunt, famam non con-

stituere semiplenam probationem, sed solummodo indicium ad inquirendum reum. *Cap. 24. De Accusat.*

De prævalentia probationum.

24. Sæpe contingit ut non solum actor probationes afferat sed etiam reus. Hinc quæritur quid dicendum sit de valore comparativo harum probationum.

Videndum præ primis est juxta *Clem. 2. De Testib.* utrum probationes, quæ videntur esse contrariæ conciliari possint inter se etiam facta distinctione actuum; ita nempe ut, si fieri possit, probatio actoris uni actui referatur, probatio vero rei alteri actui referenda sit, *arg. cap. 13. De restit. spoliat.* Hinc si possunt ad diversas vel temporis vel loci circumstantias referri, facienda utique est hæc distinctio, ut sustineatur quo fieri possit bona fides partium collitigantium.

25. Quod si probationes sint prorsus inter se contrariæ; scilicet si de una persona vel re quoad idem tempus, eundemque locum, vel quoad alias circumstantias opposita prorsus nuncientur, tunc valet principium sequens, idest 'majorem probationem præferendam esse minori, ita ut minor probatio habeatur ceu non adducta,' et servatur regula *cap. 3. De causa possess. et propriet.* 'Actore non probante reus absolvitur.' Quare plena probatio absorbet et destruit semiplenam. *Cap. 9. h. t.*

26. Quod si æquales et contrariæ adsint probationes, quæ conciliari non possunt, hoc in casu inter se invicem eliduntur. At posita æqualitate virtutis probativæ, quælibet deinde superveniat probatio, secumfert prævalentiam unius præ alia. Ita Doctores cum Fagnano in *cap. 5. De Const. num. 429.* Nam paritas illico cessat. Exemplum duarum probationum æqualium afferunt ex duabus contrariis sententiis, datis ab arbitris, in eadem re, circa easdem personas, de quibus in *cap. ult. De sent. et rejud.* Ita etiam exemplo sunt duæ iudicum delegatorum contrariæ sententiæ, quæ habentur ceu contrariæ et æquales probationes, quæ sese ad invicem destruunt. At hoc etiam in casu æqualium probationum contrariarum, locum habet principium *cit.* 'reo nempe favendum est.'

27. Exceptio autem datur pro causis privilegiatis. In istis enim iudex pro causa privilegiata iudicare debet, dum adsunt contrariæ et æquales probationes. Ita ex. gr. standum est pro vali-

ditate matrimonii, pro libertate hominis si quæstio versetur circa existentiam vinculi conjugalis, vel circa libertatem personæ. *Conf. cap. 3. h. t. et cap. ult. De sentent. et rejud.*

28. Secunda regula est, ut nempe in probationum comparatione optima censeatur ea, quæ fit per evidentiam facti, seu per inspectionem ocularem. Inspectio enim ocularis rite confecta rem vere manifestam reddit. Quamvis ocularis inspectio possit locum habere, quoties testes aliquod factum se vidisse referant, tamen stricto sensu locum ea habet cum iudex vel per se, vel per commissarios rem controversam inspiciat ad veritatem cognoscendam.

29. Hæc inspectio in civilibus præsertim locum habet in iudiciis de nuntiatione novi operis, seu cum impediendum est alicui ne construat aliquod opus in præiudicium fundi, qui ad actorem pertinet. 2^o) In iudiciis finium regendorum. In criminalibus pariter inspectio ocularis a physicis doctoribus tempore congruo facta circa qualitatem vulneris vel, vulnere plurimum facit ad determinandam culpabilitatem rei, et pænæ rigorem præfiniendum.

30. Tandem aliis omissis inspectio ocularis maxime valet in causis matrimonialibus, in quibus agitur de consummatione matrimonii, et de alterutrius conjugis impotentia. De hac inspectione corporis facienda per medicos in viro et per obstetrices in muliere tractant *cap. 4. h. t. et 6. De frigidis et maleficiat.* In *cap. autem 4. h. t.* adeo creditur testimonio mulieris conjuncto inspectioni oculari factæ ab aliis septem mulieribus, ut in contrarium non admittatur attestatio jurata viri, qui dicat matrimonium fuisse consummatum.

Videretur obstare *cap. 14. h. t.* in quo cum ageretur de puella, quæ a viro suo in monasterium aufugerat, seque virginem et monialem profitebatur, non solum traditur posse in iudicium recipi probationes viri contra testimonium feminarum, quæ inductæ fuerunt a muliere ad investiganda signa virginitatis, sed etiam præcipitur iudici, ut alias matronas ætate provectas et honestas deputet, quæ videant de virginitate puellæ.

Si rite hoc caput consideretur, apparebit potius confirmare conclusionem nostram. Nam juridica probatio virginitatis agnoscitur in oculari inspectione a matronis ætate provectis et honestis perficienda. Quare ideo statim non creditur mulieribus adductis a puella, vel quia excipi poterat contra earum fidem et honestatem, vel quia inspectio rite facta non fuerat.

31. Tertia regula est: Species derogat generi, scilicet probationes specificæ prævalent genericis probationibus. *Reg. 34. Juris in VI^o.* Ratio est quia probatio generica complexum circumstantiarum ei factorum respicit, specifica habet pro objecto factum vel circumstantiam determinatam. Hinc ex gr. si in genere demonstretur aliquem fuisse virum frugi et bonæ famæ, et ab alia parte probetur illum fuisse auctorem criminis falsi, præfertur hæc secunda primæ probationi. Pariter si quis probet aliquem fuisse minorem tempore initi contractus, alius autem probet fuisse impuberem et sub tutore constitutum, creditur potius huic alteri quam primo. Sic etiam in quæstione fructuum et damnorum magis creditur ei qui probationes affert de fructibus anni illius circa quem cadit quæstio, quam ei qui in genere probet feracitatem telluris et fructus aliorum annorum ordinarios.

32. Quarta regula est: In civilibus duæ semiplenæ probationes, quæ concurrant in eundem finem, possunt conjungi et facere plenam probationem. Ita Doctores cum *glossa in cap. Cum causa 13. h. t.*, et ex manifesta intentione juris civilis, præsertim ex *l. 2. ff. De excusat. tutoris et ex l. Instrumenta. c. De Probationib.*, in quibus omnibus locis juris statuitur principium hoc, scilicet simul conjungi posse et adminicula et præsumptiones ad probandum. At binæ semiplenæ probationes ad plene probandum debent concurrere ad eundem finem et intentionem; si enim ad diversa trahantur, non probant. Sic bini testes singulares, qui nempe testentur de diversis factis. Sic instrumenta, quæ diversos actus referunt. Ratio est quia binæ semiplenæ probationes ad idem tendentes, possunt haberi ceu duo contestes ejusdem facti; at non ita dicendum est de duabus semiplenis probationibus diversum objectum habentibus.

Hæc de civilibus. In criminalibus vero binæ semiplenæ probationes ordinarie non sufficiunt ad applicandam pœnam in articulo codicis descriptam.

33. Occasione *Clem. un. h. t.* quæritur quæ vis probationis sit adscribenda Summo Pontifici aliquod factum narranti in Apostolicis Literis.

Plures casus sunt distinguendi. Aliquando Pontifex loquitur de facto proprio, aliquando de alieno. Si loquitur de facto proprio iterum distinguendum est: vel in eo fundat suam intentionem, vel non. Si fundat intentionem suam, verba Pontificis faciunt

plenissimam fidem, ita ut gignant præsumptionem juris et de jure, contra quam non admittitur probatio directa. *Clem. un. h. t.* et Doctores cum gloss. Hinc si Summus Pontifex conferat Beneficium, cujus asserit se recepisse renunciationem, factum renunciationis impugnari non potest.

34. Quod si narrat factum proprium, in quo non fundat suam intentionem, ejus quidem verba fidem merentur, sed non plenissimam; oppugnari autem non possunt ob reverentiam ei debitam, nisi antea obtineatur ejus venia, ad disceptandum de ejus narratione.

35. Si referat factum alienum, distinguendum pariter est. Aliquando Pontifex refert factum prout sibi ab alio fuit expositum et utitur hac phrasi: Exposuisti nobis etc. Hoc in casu verba Pontificis non probant, quia suum non fecit factum alienum, imo solet clausulam adjungere: Si vera sint exposita.

36. Si Pontifex facta aliena facit sua, asserens sibi ea constare ex certa scientia, et in istis factis suam intentionem fundat, verba Pontificis fidem faciunt: idest inducunt præsumptionem juris, at non inducunt præsumptionem juris et de jure. Nam cum alienum factum ex aliena narratione acceperit, licet Pontifex non facile præsumatur deceptus, tamen revera contingere potest ut ob malam informationem, præsertim ex fraude propositam in errorem facti incidat; ceu insinuat *cap. 28. De sent. excomm.* Hinc verba Pontificis non excludunt contrariam probationem; verum non possunt impugnari nisi prius obtenta fuerit venia Rom. Pontificis ob reverentiam eidem debitam.

37. Huc referenda est depositio *cap. 41. De sent. excomm. et Clem. 4. ejusdem tituli* quæ declarat Pontificis literas vel missas excommunicato, vel salutationem in litteris eidem excommunicato directam assumi non posse ceu argumentum concessæ absolutionis ab excommunicationis vinculo.

38. Pariter juxta dispositionem *cap. 10. De Priv. in VI. §. 1.* exempta dici nequit ecclesia, eo ipso solum quod Pontifex in suis litteris eam dicat exemptam. Idem dicatur de simplici enunciatione alterius cujuslibet privilegii. Quemadmodum etiam non ideo aliquis assequitur honorem vel dignitatem determinatam, quia in litteris apostolicis dicitur esse tali honore, vel dignitate decoratus. Ita *Clem. 4. De sent. excomm.* Præsumuntur enim hæc omnia solum incidenter dicta, non autem ex fundata intentione.

TITULUS XX.

De Testibus et Attestationibus.

1. *Testis* est persona, quæ ad fidem alicujus rei, sua asseveratione adstruendam, adhibetur. *Attestatio* vero seu *testimonium*, in titulo nihil aliud est, quam solemnitas confirmatio alieni facti sacris verbis roborata, et in judicium prolata ab illis, quos causa non concernit. Dicitur solemnitas *confirmatio* vel *adfirmatio*, quia quædam solemnitas adhibetur in receptione testium. Dicitur *facti alieni*, quia in facto proprio quis non est testis, quamvis posset confessionem facti emittere. Depositio autem testium recipitur cum juramento de veritate dicenda. Ut vero testes tutius veritatem proponant, debent esse alieni a causa, idest negotium in causa habere nequeunt.

De idoneitate Testis.

2. In judicio testium depositiones recipiuntur ut moralis certitudo de rei veritate haberi possit. Quare idoneitas testium eo dirigitur, ut testis scientiam habeat facti, et probitatem. Scilicet testes cognoscere factum debent, et in ea versari conditione, ut nolint nos decipere; et quamvis unus in errorem nos inducere conaretur, tamen omnes non possent. Ex hoc generico conceptu idoneitatis sequitur non omnes indiscriminatim admitti posse ad testimonium in judicio ferendum, sed eos solum, contra quos nulla legitima exceptio possit opponi. Ita Doctores cum *gloss. in cap. 1. h. t. v. idonei.*

3. Quare aliquæ personæ excluduntur *absolute* a munere testis, seu a ferendo quovis testimonio in judicio, nonnullæ excluduntur solum *relative*, seu vel a ferendo testimonio nobis favorabili, vel a ferendo testimonio nobis contrario.

Ex primo capite excluduntur 1^o) Amentes, furiosi, ebrii, nec non ob judicii infirmitatem impuberes et pupilli, qui admittuntur in causis exceptis saltem ad conficiendam semiplenam probationem et ad indicia veritatis habenda.

2^o) Excluduntur etiam cæci, in re, quæ contingit tempore cæcitatatis; quamvis judex semper possit indicia eruere ex attestazione ipsorum. Item surdi nisi sermo sit de probandis rebus, quæ visu cognosci poterant. Pariter muti, nisi sciant scripto vel alio signo