

actor ac reus, tum tutores pupillorum, ac nonnulli alii jurare de calumnia tenentur; atque formulam dicti juramenti refert Speculator tit. *de Juramento calumniæ*. § *Nunc dicamus*, per totum.

38. *Requiritur ad id mandatum speciale principalis, jurandi in tali causa.* — Additur notanter n. 35: « dummodo speciale super hoc mandatum acceperit. » Siquidem in procuratore particulariter deputato ad hoc, ut possit jurare de calumnia in animam sui principalis, non sufficit mandatum generale ad agendas omnes causas ejus, neque etiam mandatum generale jurandi de calumnia in quacumque causa; sed requiritur mandatum speciale jurandi in tali causa, quæ expressa est, atque exprimi debet a principali. Abbas in cit. c. *In pertractandis*, n. 5, h. t. et Glossa cap. ult. in casu h. t. in 6. Et ratio est, quia procurator dumtaxat generaliter constitutus, non est instructus specialiter in qualibet causa: ac proinde is in aliqua causa male jurans in animam sui principalis, non obligaret ipsum principalem ad perjurium; nam in generali mandato non venit delictum, l. *Si procurator*, juncta Glossa, §. *Quoniam nihil*, ff. *de Condictio. indebit*.

39. *Dummodo principalis non longe sit absens, puta, ultra mare.* — Limitat hoc ultimum Bartolus in l. II. § *Sin autem*. C. *de Jurejur. propt. calumn.*, ac post ipsum Abbas, c. *Cæterum*. n. 7. h. t. in casu, quo principalis est longe absens; puta, ultra mare, aut in longinqua peregrinatione, ita ut in brevi haberi non possit. Quia tunc (inquiunt) admitteatur procurator jam ante litem contestatam generaliter constitutus; cum non sit, quid imputetur domino principali, eo quod ante suum discessum ignoraverit, litem contra se forte movendam, sique nequiverit suo procuratori dare mandatum speciale in tali causa jurandi de calumnia in animam suam: simulque ratione absentiae multa permittantur; ut cap. ult. *de Sepultur.*, in 6, et c. *Si episcopus. de Supplend. neglig. prælat.* in 6, et l. *Si longius*, ff. *de Judicis*, cum similibus. Quidquid contradicat Glossa c. *Cæterum*. §. *Ab utraque*. h. t. volens, in tali casu dandum esse curatorem bonis, qui postmodum jurabit de calumnia, arg. l. I. et II. ff. *de Curator. bonis dand.*, cujus opinionem ex professo, ac fusius, rejicit Abbas cit. n. 7.

40. *Procurator ejusmodi duplex calumniæ juramentum deponere debet; et quale?* — Atque ulterius loquendo de tali procuratore

particulari, et habente speciale mandatum ad jurandum de calumnia, est notandum cum Glossa in cap. II. §. *Ab ipsis*. h. t. in 6; et Viviano ibid. §. *Procurator*; Pirhing h. t. n. 12, ac aliis, quod talis debeat duplex quodammodo calumniæ juramentum deponere. Unum quidem in animam sui principalis, utpote ex cujus mandato speciali, ac nomine jurat: alterum vero in animam propriam, et nomine suo, quod nimirum et ipse velit calumniam evitare, simulque credat sese fovere causam justam. Et hoc clare desumitur ex cit. cap. II. §. *Procuratores*. h. t. in 6, ubi procuratores deputati post præstitum jam semel, sive a personis principalibus, sive ab alio priori procuratore juramentum calumniæ (naud obstante, quod alioquin istud juramentum semel præstare sufficiat, Auth. *In isto juramento*, c. eod.), etiam ipsi iurare iurantur, ut calumnia evitetur ab ipsis. Idque merito: non enim est infrequens, quod procurator habeat meliorem notitiam causæ, citiusque deprehendat ejus injustitiam, quam dominus principalis: simulque melius quandoque procuratores norunt modum calumniandi, quam principales. Unde ut et ipsi quoad propriam personam evitare calumniam, sub perjurii reatu cæteroquin incurrendo, sollicitius curent, merito in animam suam jurare coguntur: quamvis ad hoc alterum juramentum non requiratur speciale mandatum domini principalis. Glossa et Vivianus, ubi supra.

41. *Refertur, ac explicatur sententia asserentium, posse juramentum calumniæ præstari per procuratorem habentem generale dumtaxat mandatum.* — Atque conformiter proxime dictis videtur intelligenda sententia illorum, qui asserunt iuramentum calumniæ posse præstari etiam per procuratorem habentem generale mandatum ad lites: pro qua sententia allegatur Speculator tit. *de Juramento calumniæ*. §. *Restat*. n. 13 et 14; Bartolus l. *Qui bona*. §. *Si alieno*. n. 17. ff. *de Damno infect.* eamque tenet Hercules Marescottus *Variar. resolut.* lib. I, cap. XLVII. n. 8, asserens, id observari de generali consuetudine. quidquid de rigore juris esset dicendum, prout attestatur (inquit) Mathesilanus *Singular.* 149. Siquidem isthæc sententia convenienter intelligi nequit, nisi de juramento calumniæ, quod procurator habens generale mandatum, tenetur præstare in animam suam: nam quia procurator per litem contestationem factus est dominus litis, cap. I. §. *Licet de procurat.* in 6.

hoc ipsis potest jurare de calumnia (sed in animam suam, veluti dominus litis) absque alio speciali mandato; prout argumentatur Speculator cit. n. 13, id probans ex cap. penult. *de Jurament. calumn.* Alioquin vero requiri speciale mandatum, ut procurator possit jurare in animam sui principalis, fatetur ipsemet Speculator loc. cit. juncto tit. *de Procuratore*. §. *Ratione autem formæ*, n. 23, et Bartolus, ubi supra. Qua ratione etiam intelligenda venit generalis consuetudo, de qua testantur præallegati auctores: quia enim per litem contestationem procurator effectus est dominus litis, ut dictum, hinc ejus juramentum de calumnia sufficere dignoscitur, generali consuetudine sic jura interpretante, quæ referuntur in c. *Cum causam*. 6. *de Jurament. calumn.*, et l. *Qui bona*. §. *Si alieno*. ff. *de Damno infect.*, ubi de solo juramento calumniæ procuratorum fit mentio.

42. *Procurator novus ab altero constitutus, etiam tenetur jurare de calumnia.* — Notandum vero est ob rationes n. 31 jam allatas, quod si post juramentum calumniæ a persona principali, puta ab actore, vel reo, aut a constituto per ipsam procuratore præstitum, constituatur novus procurator: etiam iste teneatur de calumnia jurare, non obstante prioris alterius juramento; ut nimirum etiam ab isto evitetur calumnia. Textus est in cap. II. §. *Procurator*. h. t. in 6.

43. *Et quid de advocatis, seu patronis causarum.* — Porro quæ nunc dicta sunt de procuratoribus particularibus, spectato juris rigore, etiam procedunt de advocatis, seu patronis causarum (alioquin enim procurator ad lites, differt ab avvocato, juxta dicta lib. I. tit. XXXVIII, *de Procuratoribus*, n. 7, et seqq.) ut proinde etiam advocati, quantum est de jure communi, jurare debeant de calumnia ab ipsis vitanda, l. II. §. 1. C. *de Jurejur. propt. calumn.*, et l. *Rem non novam*. §. *Patroni*, C. *de Judiciis*. Quamvis Abbas in cap. I, n. 5. h. t., et Pirhing eod. n. 23, existiment, hoc de consuetudine moderna non observari (nisi forsitan advocati, simul sint etiam procuratores litis) eo quod ipsi, cum ad munus postulandi, sive advocandi admittantur, juramentum generale de vitandis calumniis, atque ad omnes causas extensum, emittant. Qua ratione etiam iudex hodie non in singulas causas tenetur jurare de calumnia; sed sufficit, eum ab initio sui officii iurare, Auth. *Jusjurandum quod præstatur ab his*, etc., §. penult. collat. 2. Etsi olim secus fuisse, sa-

tis pateat ex cit. l. *Rem non novam*. §. 1. C. *de Judic.*

44. *Syndicus alicujus collegii, vel universitatis, jurat de calumnia absque alio speciali mandato.* — Resp. II. Licet simplex procurator, seu a particulari persona constitutus, non possit absque speciali mandato jurare de calumnia, juxta proxime dicta; secus tamen est dicendum de syndico, qui ad causas alicujus collegii, seu universitatis generaliter agendas, sive defendendas constitutus est; hic enim regulariter jurat in causa universitatis absque alio speciali mandato, eo quod melius sit informatus de factis universitatis, quam ipsa universitas, utpote carens sensu, vel singuli de universitate, utpote frequenter non adeo ad communia attendentes. Glossa in c. *Quia in causis*. §. *De jure communi*, et Abbas ibid. n. 2, *de Procurat.*, et idem Abbas in c. *Imperatorum*. n. 5, et c. *Cum in causa*. n. 10 h. t. Speculator cit. tit. *de Juramento calumniæ*. §. *Restat* n. 15. Atque præter rationem jam allegatam, desumitur istud ex c. *In pertractandis*, et c. *Imperatorum* h. t.

45. *Idemque dicendum de tutoribus, curatoribus, et aliis generalem rerum administrationem gerentibus.* — Et quod hic dicitur de syndico ad negotia universitatis generaliter constituto; pariter, atque ob eandem rationem, procedit in tutoribus, curatoribus, et aliis generalem rerum alienarum administrationem auctoritate legitima gerentibus: nam et hi, etiam absque alio speciali mandato, jurant de calumnia, et quidem in animam suam; quia tales generales administratores, etiamsi sub nomine procuratoris dati fuerint (non enim est vis in nomine, ut c. *Petitio*. 9, *de Procurat.*), melius possunt, ac præsumuntur scire justitiam causæ, quam pupillus, minor, vel alius habens ejusmodi procuratorem ad sua negotia generaliter constitutum. Textus est in l. II. §. *Quod observari*. C. *de Jurejurand. propt. calumn.*, et amplius declarat Bartolus ibid. cit. §. *Quod observari a princip.*, atque sequitur Abbas in c. *In pertractandis*. n. 1 et 4 h. t., et concordant dicta superius n. 33.

## § III.

DE REMISSIONE JURAMENTI CALUMNIÆ, POENISQUE ILLUD PRÆSTARE RECUSANTIUM.

46. *Juramentum calumniæ nequit de consensu partium expresse remitti.* — Quæritur I. An

juramentum calumniæ de consensu partium remitti valeat? Resp. I. Juramentum calumniæ nequit expresse remitti a partibus; bene tamen tacite, illud videlicet non exigendo. Ita communis. Et quidem prior pars patet ex l. II, § *Sed quia*. C. de *Jurejurand. propt. calum.* Nam, ut ibidem dicitur, juramentum calumniæ facti introductum, « non pro commodo privatorum, sed pro communi utilitate; » seu pro favore publico, ne scilicet per calumniam frustra defatigentur iudices, ac lites in infinitum multiplicentur: atqui illis quæ sunt introducta pro communi utilitate, sive favore publico, non potest derogari pactis privatorum, c. *Si diligenti*. 12, de *Foro competent.*, cum concordantiis; ergo. Accedit quod per tale pactum expressum videretur concedi lacullas impune calumniandi, sive utendi fraudibus in iudicio: atqui tale pactum utpote turpe, bonisque moribus contrarium, est invalidum, cap. ult. de *Pactis*. Unde in simili et pari ratione, etiam « non valet pactum, ne dolus præstetur: hoc enim bonæ fidei iudicio contrarium est, » prout habetur in l. *Contractus*. ff. de *Reg. juris*.

47. *Disparitas inter juramentum testium, et juramentum malitiæ.* — Nec obstat quod juramentum testium possit expresse remitti, c. *Tuas*. 39, de *Testibus*. Resp. enim disparitatem esse, quia juramentum testium principaliter est introductum in favorem partium, juramentum calumniæ vero ob favorem publicum: potest autem quis bene totum jus sum verbo alterius, puta testi, etiam non jurato, relinquere: non item favori publico derogare. Glossa ad cit. c. *Tuis*. §. *Remittatur*.

48. *Hoc expresse remisso, nequit iudex procedere in causa.* — Quod si igitur partes litigantes pepigerint inter se de non præstando juramento calumniæ, atque ideo etiam ad præceptum iudicis nolint jurare; neutra quidem earum perdet jus suum, sed iudex non procedet in causa. Si enim secus faceret, ferretque sententiam, ista non valeret, l. *Prolatam*. C. de *Sentent. et interlocut. omn. judic.*, quia expresse hoc juramentum remitti non potest, ut dictum. Speculator tit. de *Juramento calumniæ*. § *Superest*. n. 5, Abbas c. *Cum in causa*. n. 20 h. t.

49. *Potest tamen id tacite remitti, illud videlicet non exigendo; et cur?* — Altera pars conclusionis patet ex cap. I, § 2, h. t. in 6, ubi Pontifex declarat, quod « propter omissum, quoque tacite in tota causa calumniæ jura-

mentum judicialis processus, alias factus legitime, non est nullus, nec etiam annullandus. » Accedit ratio: tum quia præstatio juramenti calumniæ post litem contestatam, non est de substantia processus iudiciarii: prout in cit. cap. I, § 1, notatur; quia per hoc, quod istud juramentum tacite remittatur, illud videlicet non exigendo, nequiquam aperitur via calumniis; cum possit viso tali periculo in quacumque iudicii parte exigi, atque exactum præstari debet, cit. cap. I, § 1 h. t. Hoc autem fieri nequiret, si illud expresse simulque valide remitti posset; quia tunc non posset amplius exigi. Et per hoc patet ratio, cur istud juramentum possit tacite, non autem expresse remitti.

50. *Consuetudo tollens juramentum calumniæ in totum, non valet.* — Quæritur II. Utrum per consuetudinem introduci possit, ut partes etiam petite seu exactæ, non teneantur præstare juramentum calumniæ? Resp. I. Consuetudo tollens juramentum calumniæ in totum, non valet. Ita desumitur, ex c. *Cæterum*. 5 h. t. ac notat Abbas ibid. n. 3, et Joan. Andreas n. 3, et Barbosa n. 5; Pirhing h. t. n. 6, et alii contra Gailum cit. lib. I. *Practic. observat.* 85, n. 4 et 5. Concordat c. *Constitutus*. 3. de *Fidejussoribus*, ubi Pontifex jubet, ut « reus consuetudine, quæ est legi contraria, non obstante, juramentum calumniæ subire cogatur. » Accedit ratio, quia talis consuetudo non est rationalis, cum juramentum calumniæ a jure inductum fuerit ad veritatem eliciendam, atque ad evitandas fraudes: e contra consuetudo contraria potius foveat peccata, et malitias hominum; non minus, ac si juramentum calumniæ expresse remitteretur. Et hoc vult textus in cit. c. *Cæterum*. § fin. h. t. ibi: « Consuetudine quæ legi contraria est (videlicet ut irrationalis, fovens peccatum, sicque reprobata a lege) non obstante. »

51. *Nec valet consuetudo, ut differatur usque ad finem causæ.* — Resp. II. Insuper non valet consuetudo, ut differatur juramentum calumniæ usque ad finem causæ, seu prolationem sententiæ: sed, quando exigitur, debet præstari prius, quam quis in causa audiatur. Ita Abbas in cit. c. *Cæterum*. n. 4, et Joan. Andreas, ibid. n. 3 h. t.; Pirhing, loc. cit. n. 7. Et quidem posterior pars patet ex cap. ult. § fin. h. t. cap. I, § 1 eod. in 6. Ratio autem prioris partis est, quia similiter non apparet aliqua rationalitas hujus consuetudinis; ergo non præjudicat dispositioni ju-

ris communis, volentis, juramentum calumniæ esse præstandum in exercitio litis. Antecedens probatur. Quia ejusmodi contraria consuetudo præberet ansam pejerandi: si enim aliquis jam antea respondisset falsum, vel frustratoriam dilationem petiisset, facile induceretur ad jurandum in fine contrarium, ne puniatur, aut contra proprium factum veniat.

52. *Juramentum non est exigendum, quando verisimiliter dubitatur de perjurio.* — Accedit quod juramentum non sit exigendum, quando dubitatur verisimiliter de transgressione, seu perjurio, arg. can. *Ille qui*. 22, q. 4, et c. *Clericos*. 3. de *Cohabit. cleric.* Abbas cit. n. 4. Istud autem accedit in proposito. Insuper ad veritatem eruendam, et præcavendas fraudes, plus juvat juramentum præcedens, quam subsequens: unde et testes prius quam audiantur, jurare coguntur, can. *Si testes*. § *Jusjurandi*. 4. q. 3, cum similibus; ac proinde consuetudo de differendo in finem causæ juramento calumniæ, non videtur rationalis; sicque nec derogat juri communi.

53. *Pœna recusantium præstare juramentum calumniæ, ubi præstandum est, quæ?* — Quæritur III. Quæ sit pœna recusantium præstare juramentum calumniæ, ubi præstandum est? Resp. I. Quando actor recusat præstare juramentum istud, cum præstandum est, ipse ab instituta actione cadit, ac veluti improbus litigator a iudicio quam longissime expellendus est: e contra vero reus jurare nolens, haberi debet pro confesso; adeo, ut contra ipsum, ut juramentum subire recusantem, liceat iudici sententiam proferre. Ita habetur decisum in cap. ult. § fin. h. t. et l. 2, § *Quod si actor*. C. de *Jurejur. propt. calumn.*, ubi tamen illud posterius nonnihil limitatur, sequentibus verbis: « Quomodo et ipsa rerum qualitas suggererit. » Nam si aliunde, puta ex libello, aut confessione actoris, constaret tale quid, propter quod reus, sive ex simplicitate, sive quacumque de causa recusans jurare, cognoscitur absolvendus, non deberet eum tunc iudex condemnare: prout ex allegatis verbis infert Glossa singularis ibid. §. *Rei qualitas*.

54. *Hæc pœna non committitur ipso jure ante sententiam declaratoriam iudicis.* — Resp. II. Nihilominus dicta pœna non jurantis de calumnia, non committitur ipso jure, sed requiritur sententia iudicis. Ita Glossa in cit. cap. ult. § *Pœna*, et Barbosa ibid. n. 5 h. t.,

Bartolus in l. II, § *Quod si actor*. n. 1, C. de *Jurejurand. propt. calumn.* Pirhing, h. t. n. 31; Gailus lib. I, *Practic. observat.* 86, n. 1, citans alios. Idque desumitur tum ex cit. cap. ult. § fin. h. t., tum ex l. II, § *Quod si actor*. juncta Glossa, §. *Cadat*; de *Jurejur. propt. calumn.*, ponderando citatum verbum in utroque loco positum, « Cadat; » quod est futuri temporis, et non importat pœnam latæ sententiæ. Idque expressius habetur in Auth. *Principales*. § *Si quis autem*. C. eod. et in Auth. *Ut litigantes jurent*. § 1, in fin. Collat. 9. Ubi dicitur, quod si quis litigantium hujusmodi jusjurandum præstare noluerit, « per sententiam iudicis, actor quidem casum actionis, reus vero casum condemnationis sustineat. »

55. *Quid iudici agendum, alterutra parte juramentum calumniæ recusante.* — Igitur quando alterutra pars litigantium cunctatur præstare juramentum calumniæ, ubi præstandum est (quod ultimum additur ob quosdam casus exceptos, ac supra n. 27, et seqq. jam enumeratos), tunc iudex, ad petitionem alterius partis, interloquendo eidem injungat, ut petitum juramentum calumniæ, intra certum tempus, sub pœna non jurantis præstet: quo elapso sequatur sententia diffinitiva declaratoria; quæ est quoad actorem contumacem absolutoria, quatenus ab ejus petitione reus absolvitur; quoad reum vero, est condemnatoria. Si quis tamen ante secutam ejusmodi sententiam declaratoriam velit moram purgare, et juramentum petitum præstare, is adhuc admittendus erit, nec incidet in dictam pœnam. Gailus cit. l. I, *Practic. observat.* 86, n. 1 et 2, allegans alios.

56. *Si tutor, vel prælatus nolit jurare non præjudicat pupillo, vel Ecclesie.* — Insuper notandum cum Speculatore tit. de *Juramento calumniæ*. § *Superest*. n. 4, et Abbate in cap. ult. n. 21 h. t., quod si tutor, aut curator nolit jurare, ideo non noceat pupillo, nec causam ejus perdat, sed ipse solus puniatur arg. l. I, § 2. ff. *Si quis jus dicenti non obtemp.*, et l. *Quicumque*. § *In minorum*. C. de *Servis fugit*. Idemque dicendum de prælato, aut syndico: quia, si recusant ita jurare, non præjudicant Ecclesie, can. *Si episcopum*. 16, q. 6. « Siquidem delictum personæ in damnum Ecclesie non est retorquendum, » ut ibidem dicitur.