

ipsis, « ut jacent. » Quod ut melius intelligatur,

180. *Amphibologia, quid, et qualiter contingat?* — Notandum, quod amphibologia vi nominis idem sit, ac « dubium dictum, » sive sermo dubiam sententiam indicans, prout explicat Calepinus, *v. Amphibologia*: ubi pro exemplo ponit illud: « Aio te, *Æacida*, Romanos vincere posse. » Item: « Cato injuste criminatur. » Incertum enim relinquatur, an Cato alium criminetur, vel ipse ab alio: an Romani vincere possint *Æacidam*, vel iste Romanos. Hinc alii inquirant, quod amphibologia sit ambiguitas vocis ad sensum plurium rerum accommodabilis. Et hæc imprimis accedit adhibendo verba æquivoca, quibus loquens utitur in uno sensu; quamvis audiens eadem intelligat in altero sensu. Exemplum hujus habetur *Tobia*, *v. 18*, ubi Raphael angelus dixit: *Ego sum Azarias, Ananias magni filius*: nam verba illa *Azarias, Ananias*, possunt duo significare; nempe personam humanam (in quo sensu intelligebantur a Tobia) et rem specialem: nam *Azarias* interpretatur *Auxilium Domini*; et *Ananias* idem est, ac *Nubes Domini*. Quia igitur *Nubes*, juxta sanctum Ambrosium, *serm. 61*, significat Patrem æternum, hinc sermo ille talem sensum mysticum, a Raphael archangelo intentum, reddebat: *Ego sum auxilium Domini*, sive auxiliator a Deo missus, *Æterni Patris filius*, videlicet adoptivus. Aliud hujus exemplum ponit Glossa magna in can. *Ne quis*, 22, q. 2, deserviens ad caute deludendum interrogantem, nam Titius ad mortem quæsitus, sit domi, per æquivocationem dicendo: *Non est hic*, id est, *Non comedit hic*. Huc accedit illud dictum negantis, se occidisse Gallum, intelligendo istud de gallo gallinaceo, non de Gallo homine; vel e contra si quem horum forsitan occidisset. Aut viri pii in convivio invitati ad esum ciborum delicatiorum, vel potum nobilioris vini, et dicentis, eum sibi nocere: intelligendo hoc suum dictum mystice, pro noxamento videlicet profectus spiritualis, etsi corpori non noceret. Tacentur innumera alia his similia.

181. *Amphibologia, quid, et qualiter contingat?* — Deinde contingit amphibologia, quando verba ex sua significatione non sunt ambigua, nec æquivoca; sed tamen attentis circumstantiis loci, temporis et personæ, emittantur ad aliud significatum. Joan. Cardenas in *Crisi theologica, ad Propositiones ab*

*Innocentio XI damnatas*, dissertat., cap. iv, n. 36 et seqq., istud declarans exemplo S. P. N. Francisci, qui cum latrones quidam transissent illa via, interrogatus a ministris justitiæ ipsos persequentibus, an illæ transissent, mittens manus in manicas, respondit: « Non transierunt hæc. » Aliud exemplum affert idem Cardenas n. 39, de Christo Domino, qui interrogatus a discipulis de tempore adventus sui, et consummationis sæculi, *Matth.*, xxiv, 36, et Marci xlv, 32, respondit: *De die autem illo, vel hora nemo scit, neque angeli in caelo, neque Filius, nisi Pater*. Quia, licet Christus, etiam ut homo, diem illum sciverit; non tamen scivit eum cum scientia illa, quæ utilis esset ad respondendum in hisce circumstantiis, nempe ut eum manifestaret discipulis interrogantibus. Simile talis amphibologiæ exemplum desumit Patrius Sporer tom. III *Theolog., moral.* tract. III, in 2. *Præcept. Decalog.* cap. I, sect. 3, n. 406, ex illo Salvatoris effato, *Joan.* vii, 8, dicentis: *Non ascendam ad diem festum*: cum tamen postea ascenderit, *non manifeste, sed quasi in occulto*. Siquidem verba illa, absque alia restrictione mentali, veritatem habebant ex circumstantia mentis eorum, quibuscum Christus loquebatur: nam fratres, sive cognati ipsius, dixerant Christo, ut pergeret in Judæam, et quæreret palam esse, manifestando se ipsum mundo per miracula; et hoc modo æterna Veritas negavit se ascensurum, etsi postea ascenderit *quasi in occulto*, prout loquitur sacer textus. Tacentur similia, de quibus auctores proxime citati, et Joan. Maria Sbogar in *Theologia radicali*, tract. IX, cap. un. n. 9 et seqq., ac alii.

182. *Restrictio mentalis, quæ?* — E contra per restrictionem mentalem intelligitur purus conceptus mentis, qui nullo modo concordat cum verbis ore tenus prolatis. Unde fit, quod ejusmodi conceptus mentis, per restrictionem mentalem intentus, præter loquentem non possit ab alio audiente percipi. Hujus exempla referuntur in citata propositione 26, per Innocentium XI damnata; quamvis et ista dicantur amphibologiæ in propositione 29, itidem damnata, ut liquet ex earum verbis num. 176 allegatis: sed hoc accedit, sumendo amphibologiam in sensu largiori.

183. *Præmissa sententia negativa nihil habet commune cum illis propositionibus damnatis.* — His prænotatis patet, quod conclusio n. 172 data, nihil habeat commune cum propositionibus damnatis, ac n. 176 relatis. Ibi enim

solum damnantur restrictione mentales, seu amphibologiæ, quæ fiunt per restrictionem mentalem, addendo verbis aliquid sola mente retentum. Joan. Cardenas cit. dissertat. 19, cap. iv, n. 35; Patrius Sporer loc. cit. n. 104, et seqq.; Joan. Maria Sbogar, ubi supra, n. 18. Talis autem non est illa, de qua fit mentio in dicta conclusione: cum ibidem relata responsio negativa nihil addat sola mente retentum, quinimo correspondeat menti actoris, et judicis interrogantis; prout jam supra ostensum, et confirmant exempla n. 174 et 172 adducta.

184. *Sine causa non est licitum uti amphibologia.* — Accedit, quod hic interveniat justa causa utendi tali amphibologia, ne videlicet alioqui innocens ex presumptione falsa delicti, vel debiti, injuste condemnatur: nam quod sine causa non sit licitum uti amphibologiis (ac multo minus, ubi immineret injuria, vel dolus tertio) patet ex illo evangelico, *Matth.*, v, 37, ubi Christus veram simplicitatem in loquendo commendans, præcepisse legitur: *Sit autem sermo vester, Est est, Non non*, cum similibus. Accedit, quod uti ratione ambigua sine justa causa, sit abusus communis loquelæ contra virtutem veritatis: simulque usus amphibologiarum, cessante alia justa causa frequentatus, præberet multiplicem deceptionem hominum, sicque repugnat communi bono societatis humanæ; ac proinde est peccatum, licet proprie non sit mendacium. Lessius, lib. II *de Justit. et jur.* cap. xlii, n. 48; Sporar, loc. cit. n. 104 et 108, et communis aliorum.

## § VIII.

## DE POSITIONIBUS, ARTICULIS, ET INTERROGATORIIS.

185. *Cur de istis hoc loco agatur?* — Quia compilerator juris canonici cap. I et II, *de Confessis*, in 6, ex professo tractat de positionibus; eo quod hæc plurimum deserviant ad eruendam partium confessionem; merito ad finem præsentis tituli agimus etiam de positionibus. Occasione quarum simul fiet mentio quædam de articulis, et interrogatoriis, ad ostendendam harum a positionibus differentiam. Unde

186. *Positiones, ad quid sint inventæ?* — Quæritur I. Ad quid inventæ sint positiones, quidque sint? Resp. I. De positionibus frequens fit mentio in jure, uti patebit ex juribus in progressu citandis. Siquidem praxis om-

nium ferme tribunalium, et cap. I et II h. J in 6, approbata habet, ut post litis contestationem, per quam reus generaliter contradicit intentioni actoris, negatque vera esse, quæ in libello per actorem judici oblato continentur; ex eodem libello extrahantur certæ, ac speciales positiones, eæque « post præstitum veritatis, aut calumniæ juramentum » (ut loquitur textus ibidem) adversario porrigantur: atque is ad singulas earum, prævio juramento de veritate dicenda (quod practici « Juramentum respondentorum appellant »), respondere jubeatur.

187. *Fiunt plerumque ab actore, quamvis etiam a reo fieri possint.* — Fiunt autem positiones plerumque ab actore qui ipsas format atque ex suo libello extractas offert reo ad respondendum: præstito tamen prius juramento (quod appellant « Juramentum dandorum », ut inquit Engel tit. *de Confessis*, n. 9) se nihil calumniose posuisse in ipsis. Quamquam nihil prohibeat, quin etiam a reo fiant positiones, ut notat Glossa magna in cap. un. *de Confessis*, in 6, et amplius dicitur § seqq. n. 218.

188. *Atque admitti consueverunt ob clariorem litium expeditionem.* — Atque hujusmodi positiones primitus sunt inventæ, et inductæ a consuetudine, seu ex usu hominum diu in causis inolito, postmodum tamen per leges et canones firmato. Speculator tit. *de Positionibus*, § 1, n. 1, Sigism. Scaccia lib. I *de Judiciis*, cap. lx, n. 3, et alii. Et quidem usus longævus admisit positiones in causis ob clariorem expeditionem litium, propter partium confessiones; ut dicitur cit. Clem. *Sæpe contingit*, § *Et quia, de Verb. signif.* Siquidem ponens censetur asserere, atque ultro confiteri omne id, quod posuit, cit. cap. ult. *de Jurejurandi*, in 6. E contra adversarius ejus, seu respondens, sub juramento interrogatus a iudice, non tam facile negare poterit singulares partes libelli, quam totum libellum, ob quamdam forsitan in eo admixtam falsitatem: unde si quasdam positiones concessus fuerit, relevabitur ponens ab onere hæc probandi, sicque facilius causa terminabitur. Quod si vero aliquis interrogatus, jussusque a iudice, ad positiones sibi oblatas absque rationabili causa respondere recusaverit, habetur is pro confesso, cap. II, *de Confessis*, in 6, sicque iterum citius causa terminabitur. Verum de hoc posteriori plura inferius num. 194 ac seqq.

189. *Positio, quid?* — Resp. II. Positio est

simplex assertio facti ad causam pertinentis, medio juramento in scriptis exhibito, ad hoc ut per responsionem adversarii ad interrogationem iudicis, pars relevetur ab onere probandi. Ita Fagnanus in cit. c. *Olim*. n. 23, de *Litis contest.*; quamvis Glossa magna in cap. un. de *Confessis*. in 6, plures alias referat definitiones positionis: sed hæc vel naturam positionis non recte explicant, vel conveniunt a. n. a definito, ut puta articulus; prout fusiùs declarat Fagnanus loc. cit. n. 52, et seqq. atque patebit ex dicendis.

190. *Debet esse affirmativa, non negativa. Ponens fatetur omne illud, quod ponit.* — Dicitur primo, « simplex assertio. » Tum quia positio debet esse affirmativa, non negativa (hæc enim nihil ponit, sed removet, ut inquit Glossa in cit. cap. i. §. *Negativas*), nisi aliud iudici æquitate suadente videatur expedire d. cap. un. de *Confessis*. in 6; tum quia positio debet esse simplex, non æquivoca, captiosa, aut duplex: alioquin ejusmodi positionis non est respondendum, ut n. 199 et seqq. amplius dicitur; tum tandem, quia ponens asserit, atque fatetur omne illud, quod ponit, arg. cap. ii. de *Testib.* in 6. Adeo quidem, ut si quis post juramentum in causa præstitum manifeste contraria ponat seu respondeat (nisi rationabiliter excusetur), veluti perjurius repellatur, text. clar. cap. ult. de *Jurejurand.* in 6.

191. *Positio juris, an sit admittenda?* — Dicitur secundo, « facti ad causam pertinentis »; quia imprimis non admittitur positio juris, hoc est, facta de mente legis. Bartolus in l. *Ornamentorum*. ff. de *Auro et argent. legat.* et Baldus in c. *Dudum*. il. 2. n. 6 et n. 36, de *Election*. Siquidem non est in potestate respondentis, dubia juris interpretari: quinimo jus certum est, nec per contrariam positionem, vel responsionem alterari, potest, c. l. *Ornamentorum*. ff. de *Auro et argent. legat.* ibi: « Nec errorem hæredis sui mutasse, respondi. » Quanquam hinc excipiendum sit jus consuetudinarium: valet enim positio, et confessio de consuetudine alicubi vigente, eum hæc ipsa sit quid facti, et in facto consistat, cap. i. de *Constitut.* in 6. Idemque, ac ob eandem rationem, est dicendum de jure municipali, ut notat Bartolus loc. cit. juncta additione marginali, et Fagnanus, ubi supra, n. 79 et 80, allegans alios.

192. *Positio, quæ sit impertinens, vel pertinens?* — Deinde non est admittenda, « Positio impertinens, » hoc est, ad negotium om-

nino non faciens, ut puta, « Porro, quod rex est in Francia; » prout explicat Baldus loc. cit. n. 6. Cæterum « Positio impertinens » dicitur omnis illa, quæ causæ controversæ confert aliquid per se, vel cum alio conjuncto. Baldus cit. n. 6, id probans in l. *Quo minus. de Fluminib.*, et Fagnanus loc. cit. n. 82, allegans alios. Sive illa positio, quæ venit in auxilium causæ ejus, qui ponit, censetur esse pertinens. Baldus ubi supra, n. 28, vers. « Et nota istam regulam. » Et sufficit ad hoc si quaecumque adminiculum præstet, etiam ex levi præsumptione: nam quæ non prosunt singula, multa juvant. Glossa in c. *Cum causam*. §. *Adminicula. de Probation.*

193. *Utrum sit admittenda, saltem stante dubio, an sit impertinens? Securius est, superfluum admittere, quam necessarium omittere.* — Si igitur statim appareat, quod positio sit impertinens, non debet admitti, nec ad eam responderi: si autem est dubium, et requirit altiore indagine, debet responderi cum protestatione, « salvo jure impertinentium, et non admittendarum positionum. » Glossa in c. *Cum contingat*. §. *Nihilominus. de Offic. aelegat.*; Baldus ubi supra; Fagnanus loc. cit. n. 28 et 29; Speculator, tit. de *Positionibus*. §. *Sentimo videndum*, n. 7 et 8; Mascardus de *Probationibus*, concl. 1483, n. 10. Et movent hi auctores, ne iudex velit esse præceptus in rejiciendo positiones: tum quia nonnunquam prima facie positio videtur impertinens, quæ revera est pertinens, et saltem indirecte facit ad rem; tum quia securius est superfluum admittere, quam necessarium omittere: nam ommissa solent vitare actus, c. *Cum dilecta*, 22, de *Rescript.* non vero, quæ ex superabundanti fiunt, l. *Non solet*. ff. de *Reg. jur.* Simulque utilius est, respondendo sub præmissa protestatione abbreviare litem, quam supervacua altercatione de impertinentia positionis eandem protrahere, l. *Properandum*. §. *Illo procul dubio. c. de Judiciis*; Speculator, et Mascardus ubi supra.

194. *Clausula, Salvo jure impertinentium, et non admittendorum, quid overetur?* — Porro vis hujus clausulæ, « Salvo jure impertinentium, et non admittendarum, » hæc est, ut si imposterum appareat, quod tales positiones non debebant admitti; habeantur pro non admissis, atque rejiciantur etiam depositiones testium super eisdem receptæ. Jo. Andreas in c. *Cum contingat*. n. 23 et 24, de *Offic. delegat.*; Maranta part. VI *Specul. aurei*, tit. de *Positione*, actu 4. n. 23; Bar-

bosa, clausul. 143, n. 1 et seqq., allegans alios.

195. *Positiones exhibentur in scriptis medio juramento.* — Dicitur tertio in data positionis definitione, « medio juramento in scriptis exhibita. » Ponens enim tenetur præmittere juramentum de veritate dicenda, c. *Præsentium. de Testib.* in 6, et quod nihil calumniose posuerit, cap. ii. juncta Glossa §. *Juramentum*. h. t. in 6. Teneturque insuper positiones in scriptis exhibere iudici, ut videre valeat, utrum non sint impertinentes, captiosæ, aut ex alio capite rejiciendæ. Glossa magna in cap. i. h. t. in 6, vers. « Et sunt in scriptis. »

196. *Et quid sit finis earum.* — Tandem additur in eadem definitione, « ad hoc ut per confessionem adversarii pars relevetur ab onere probandi. » Quibus verbis denotatur finis, ob quem longævus usus tribunalium introduxit positiones; nempe ut pars ponens relevetur ab onere probandi, si adversarius ultro confessus fuerit positionem, sicque lites facilius expediantur propter partium confessiones, Clem. *Sæpe contingit*. §. *Verbum quia. de Verb. signif.* Occasione cujus

197. *Reus ad positiones respondere recusans, habetur pro confessio.* — Queritur II. An, et quando ad positiones respondere recusans habeatur pro confessio? Resp. I. « Si post præstitum veritatis, aut calumniæ juramentum, reus, vel procurator ipsius, positionibus ab adversario sibi factis interrogatus, jus usque a iudice respondere, absque rationabili causa recuset, aut nolit, seu contumaciter se absentet: haberi debet super his, de quibus in eisdem positionibus interrogatus extitit, pro confessio. » Ita loquitur textus in cap. ii. de *Confessis*, in 6. Et merito; quia, cum quis in eo sit puniendus, in quo deliquit, c. *Litteras. de Temporib. ordinat.*, hinc in pœnam inobedientis, seu præstitum jam de veritate dicenda juramentum ad mandatum iudicis respondere recusantis, jus interpretatur, atque disponit, quod ejus taciturnitas, seu contumax absentia, habeatur pro confessione: sicque talis censetur fecte confessus, nisi possit allegare rationabilem causam non respondendi.

198. *Idemque dicendum de actore, si recuset respondere ad positiones rei.* — Cæterum, licet allegatus textus mentionem dumtaxat faciat de reo, vel ejus procuratore; idem tamen e converso esse dicendum de actore (quod

nempe recusans jubente iudice respondere ad positiones a reo sibi factas, habeatur pro confessio) tenet Glossa ibid. §. *Reus. et Pirhing*. h. t. n. 12, quidquid nonnulli contradicant allegantes pro se, quod constitutio illa sit odiosa, sicque ad actorem non extendenda; quem proinde volunt solummodo cadere ab instituta actione, juxta cap. ult. de *Jurament. calumn.* Ratio est, quia allegatus textus, dum facit mentionem de reo, respicit illud, quod communiter accidere solet; non autem per hoc negat, idem esse dicendum de actore nolente respondere ad positiones rei. Siquidem ista duo sunt correlativa, et par ratio militat in ambobus; sicque dispositum de uno, censetur etiam esse dispositum de altero; prout amplius dictum est l. I, tit. II, de *Constitutionibus*, § 19, n. 514. Accedit, quod in judiciis sit servanda æqualitas: atque, ut dicitur reg. 32 juris in 6: « Non licet actori, quod reo licitum non existit. » Quinimo « favorabiliores rei potius habentur, quam actores, » l. *Favorabiliores*, ff. eod.

199. *Quæ conditiones requirantur, ut non respondens positionibus habeatur pro confessio?* — Resp. II. Nihilominus, ut reus non respondens positionibus haberi possit pro confessio, plures requiruntur conditiones, quæ tum ex allegato cap. ii. de *Confessis*, in 6, (cujus verba n. 197 referuntur), tum ex stylo, et consuetudine tribunalium desumuntur. Ita Glossa in cit. cap. ii. h. t. in 6; Sigism. Scaccia lib. II de *Judiciis*, c. 7, n. 484, et seqq.; Blasius Michalorius tract. de *Positionibus*, cap. xxxii. n. 14 et seqq., allegans Rotam *Genuens.* decis. 161, n. 10, et Rotam coram Seraphin. decis. 408; Francus in cit. cap. ii. de *Confessis*, in 6, n. 10, et alii. Idque probatur inductione. Sic quippe

Primo requiritur, quod reo respondere debenti fuerint lectæ, et declaratæ positiones. Secundo, quod fuerit ipse a iudice monitus, et jussus respondere: quæ duæ conditiones colliguntur ex verbis cit. cap. ii. h. t. in 6, ibi: « Positionibus ab adversario sibi factis interrogatus (sicque hæc debuerunt reo esse prælectæ; alias super eis frustra interrogaretur) jussusque a iudice respondere. » Et hoc adeo requiritur, ut non sufficiat ad declarandum pro confessio reum respondere nolentem, quod is fuerit monitus, et respondere jussus per nuntium dumtaxat, et non per iudicem: quia Pontifex requirit, quod fuerit « jussus a iudice respondere; » simulque (ut inquit Glossa ibid. §. *Jussusque*.) major