

lioni procedit in juramento quod tendit in præjudicium boni publici; puta, quia actus, sive contractus, principaliter fuit prohibitus ob favorem publicum: nam « Jus publicum, privatorum pactis mutari non potest, » ut habetur l. *Jus publicum. ff. de Pactis* et c. *Si diligenti. 12. de Foro compet.* estque amplius dictum supra n. 90. et seqq.

123. *Et quando observantia juramenti vergit in præjudicium salutis æternæ.* — Ulterius juramentum, cujus observantia vergit in dispendium salutis æternæ, non confirmat pactum, vel contractum de jure invalidum. Siquidem hujusmodi juramentum nullius est obligationis, et roboris: per textus n. 73. et 75. allegatos.

124. *Vel saltem ex parte exigentis, sive recipientis turpitudinem continet.* — Et hoc intelligendum est non solum de juramento, quod sine peccato nequit observari (hoc enim nullatenus est obligatorium) sed etiam de eo quod quidem ex una parte observari potest sine peccato, solvendo v. g. sponte rem alteri sub juramento promissam; adhuc tamen ex parte exigentis, sive acceptantis turpitudinem continet, quatenus is accipit injuste, ac restituere tenetur, prout cum aliis communiter notat Sanchez loc. cit. cap. XII. n. 51. et seqq. Exemplum clarum habetur c. *Debitores. h. t.* ubi sub juramento promittens se soluturum usuras, cogitur quidem eas solvere ob religionem jurisjurandi; sed solutas repetere potest, etiam auctoritate judicis implorata: ac proinde pactum illud, juramento non fuit confirmatum. Idem contingit in casu c. *Significante. de Pignorib.* superius n. 79. jam declarato, et nonnullis aliis.

125. *Quando pactum, sive contractus de jure irritus, censeatur, confirmari juramento? Si lex irritans contractum fundetur super bonis moribus, vel bono publico, tunc contractus in contrarium gestus non confirmatur juramento.* — Queritur III. Quando pactum, sive contractus de jure irritus, censeatur confirmari juramento? Resp. I. Si lex irritans contractum fundetur super bonis moribus naturalibus (hoc est, quibus homo efficitur bonus, et quibus contravenire est peccatum) aut fundatur super bono publico principaliter, tunc contractus in contrarium gestus juramento non confirmatur, per jura, et rationes supra § præced. n. 88. 90. et seqq. allatas.

126. *Bene tamen, quando lex irritans contractum principaliter respicit favorem privati.*

— Resp. II. Quando vero lex neque super bonis moribus naturalibus, neque super publico bono fundatur, sed principaliter respicit favorem privati, licet secundo et in consequentiam respiciat favorem atque utilitatem publicam; tunc juramentum adeo confirmat contractum, ut non tantum ipsum juramentum sit servandum, sed etiam contractus, licet cæteroquin invalidus. Ita Abbas c. *Cum contingat. n. 5. et 8. h. t.*; Covarruvias cit. c. *Quamvis pactum. part. II. § 1. n. 17.*; Sanchez, lib. III. in *Decalog. cap. XII. n. 43. 44. et seqq.* citans plures alios; et concordant dicta superius § præced. n. 93. ac seqq.

127. *Referuntur hujus exempla.* — Exempla hujus sunt, quæ adducit Layman, lib. IV. *Theolog. moral. tract. III. cap. VIII. n. 1. et Pirhing h. t., n. 178.* Sic enim valet, atque juramento confirmatur renuntiatio filiæ de non succedendo paternæ hæreditati, c. *Quamvis de Pactis. in 6.* Item alienatio rerum dotialium, ac donationum propter nuptias, c. *Cum contingat. 28. h. t., et c. Licet. 2. eod. in 6.* Item contractus minoris sub juramento celebratus absque tutoris auctoritate, Auth. *Juramenta puberum. c. Si adversus venditionem.* Item donatio excedens quingentos solidos sine insinuatione judicis: mutatio filiifamilias, qui juratus renuntiavit beneficio senatusconsulti Macedoniani: fidejussio mulieris sub juramento renuntiantis privilegio senatusconsulti Velleiani, et alia nonnulla hujusmodi.

128. *Afferuntur objectiones.* — Objicies contra hoc. Nam « Jus publicum privatorum pactis mutari non potest, » prout habetur l. *Jus publicum. ff. de Pactis.* Item « quæ contra jus fiunt, debent utique pro infectis haberi, » juxta reg. 64. juris in 6. cum similibus. Insuper, si principale non tenet, neque accessorium, juxta reg. 42. juris in 6. Ergo nunquam confirmatur contractus de jure invalidus per juramentum. Resp. neg. consequent. conformiter dictis supra n. 98. et 99.

129. *Resolvuntur objectiones.* — Ad primum dicitur, textum allegatum procedere, quando jus illud principaliter statutum fuit ob favorem publicum: secus, si principaliter ob favorem privatorum. Siquidem quilibet juri suo renuntiare potest, c. *Si diligenti. de Foro compet. et l. Juris gentium. § Si paciscar. ff. de Pactis. et alibi.*

130. *Quæ contra jus fiunt, debent utique pro infectis haberi, quomodo intelligendum? — Ad*

alterum plures sunt responsiones: cæteris tamen dimissis, dicitur, regulam illam, « Quæ contra jus fiunt, » etc., procedere, quando lex manet in terminis prohibitionis; videlicet tam ab initio quam ex post facto prohibendo, atque annullando actum contrarium: secus, si tantum ab initio, prohibeat, sed ex post facto ulterius procedat disponendo quod actus, sive contractus valeat: uti fit in proposito, juxta, c. *Quamvis pactum. de Pactis, in 6. et c. Cum contingat. 28. h. t. cum similibus.* Aut dando alia remedia ad actum, sive contractum illum rescindendum; uti fit in contractibus ex gravi, et injuste incusso metu celebratis, ac hujusmodi: prout latius dicta regula explicantur supra lib. I. tit. II. *de Constitutionibus. § 11. n. 246. 247. et 249.* Ad ultimum patet ex dictis supra n. 99. Nam regula illa, « Accessorium, » etc. solum procedit, quando in principali et accessorio reperitur eadem ratio: secus, quando diversa est ratio in accessorio, ut sustineri mereatur, quæ non reperitur in principali, prout impræsentiarum est reverentia divini numinis.

§ V.

DE JURAMENTO LITIS DECISORIO, EJUSQUE DIVISIONE, EFFECTU, AC REQUISITIS.

131. *Juramento litis decisorium, quid et quando deferendum?* — Queritur I. Quid, et quotuplex sit juramentum litis decisorium? Resp. I. « Juramentum litis decisorium » vi nominis est illud, per quod lis principalis deciditur: sive, quod in defectu aliarum probationum deferatur alterutri partium litigantium, ad definiendas, seu decidendas lites. Et notanter additur, « in defectu aliarum probationum: » quia juramentum litis decisorium tunc demum est deferendum, cum aliæ, legitimæ probationes deficiunt, text. clar. cap. II. *de Probation. junctis concordantiis* ac Glossa ibid. § *Cum aliæ, relatis.* Additur ulterius, « alterutri partium: » quia juramentum litis decisorium non præstatur ab utraque parte, prout præstari debet juramentum calumniæ et malitiæ; sed illud deferitur duntaxat uni parti, sub ea conditione, seu pacto, ut si confisa de justitia suæ causæ juraverit, causam obtineat; prout amplius patebit ex dicendis.

132. *Est triplex, nempe voluntarium, judiciale, et necessarium.* — Resp. II. Juramentum

litis decisorium est triplex; nempe voluntarium, judiciale, et necessarium. Ita Glossa cap. ult. § *A te. h. t. et alia Glossa in l. 1. §. Nisi specialiter. c. de Rebus credit.*; Bartolus in *Summario. l. Admonendi. ff. h. t., juncto textu, et Glossa fin. ibi. Abbas cap. ult. n. 1. h. t.; Zoesius eod. n. 33. Pirhing n. 20; Engel n. 20. et alii communiter.* Ratio est: quia juramentum litis decisorium vel deferretur in judicio, vel extra judicium. Si extra judicium, dicitur « voluntarium, » sive (ut alii loquuntur) « conventionale. » In judicio autem potest illud dupliciter deferri: nam quandoque deferretur a giudice; et appellatur « necessarium: » quandoque vero deferretur a parte parti; et istud stat in nomine sui generis, diciturque « judiciale, » ut notat Abbas loc. cit. quamvis nonnulli majoris claritatis gratia, istud appellent « Juramentum judiciale specificè sumptum; » id est, « Juramentum litis decisorium judiciale. » Itaque:

133. *Juramentum voluntarium, quid? Appellatur alio nomine: juramentum conventionale.* — « Juramentum voluntarium » dicitur illud, quod voluntarie, seu ex mera conventionione partium, extra judicium deferretur sub ea conditione, ut si una pars litigans, cui illud ab altera parte deferretur, confisa de justitia causæ suæ, jurare ausa fuerit, absque alio processu causam obtineat. Atque istud alio nomine appellatur « Juramentum conventionale, » utpote ex mera partium conventionione descendens; conformiter textui in l. *Jusjurandum quod 17. ff. h. t. ibi: « Jusjurandum, quod ex conventionione extra judicium deferretur, » etc.*

134. *An serviat ad lites in judicio decidendas? Et producat actio ex eo?* — Arbitratur quidem Pirhing cit. n. 20. post Wessembeicum in *Parat. ff. de Jurejur. n. 7.* quod prædictum juramentum conventionale ad lites in judicio decidendas non serviat, ideoque huc non pertineat. Verum Ludov. Engel h. t. n. 20. tenet oppositum, dummodo constet, quod sub ea conditione et lege præstitum fuerit juramentum, sub qua delatum fuit. Idque satis liquere potest ex l. *Non erit. ff. h. t. ubi indistincte dicitur: « Dato jurejurando non aliud queritur, quam an juratum sit, remissa questione, an debeatur: » quasi satis probatum sit jurejurando. »* Hæc ibi. Unde Abbas cap. ult. n. 1. et 2. post factam de præfato triplici juramento mentionem, indistincte censet, quod ex quolibet juramento licito, de jure canonico producat

actio, dummodo materia sit ad hoc apta: « Quia (inquit) jus divinum et canonicum, mandat juramentum servari, » c. *Etsi Christus*. et c. *Cum contingat*. et c. *Debitores*. h. t. cum similibus; ergo competit jus agendi, l. *Statuas*. ff. de *Acquirend. rer. domin.* et l. un. ff. de *Condict. ex leg.* Adde dicta superius lib. I. tit. XXXV. de *Pactis*. § 1, n. 31. et seqq. ubi fusius ostensum est, ex quolibet pacto, præsertim si sit vestitum juramento, dari actionem in foro externo.

135. *Juramentum litis decisorium judiciale, seu juramentum judiciale specificè sumptum, quid? Isto delato tenetur pars jurare, aut illud referre.* — « Juramentum litis decisorium judiciale, seu juramentum judiciale specificè sumptum, » dicitur illud, quod a parte parti defertur in judicio, iudice approbante. Porro, quando tale juramentum in judicio, atque interveniente iudicis auctoritate a parte defertur parti, tenetur hæc vel jurare, vel parti deferenti juramentum referre; alioquin causa cadet, sive solvere tenebit, cap. ult. § 1. h. t. et l. *Jusjurandum et ad pecunias*. ff. eod. estque communis. Siquidem « manifestæ turpitudinis est, et confessionis, nolle nec jurare, nec jusjurandum referre, » ut dicitur *Manifestæ*. ff. h. t.

136. *Dummodo hinc excipiatur actio famosa; et cur?* — Dummodo hinc excipiatur actio famosa; ut est actio furti, et hujusmodi: nam in hujusmodi actione famosa non licet referre juramentum sibi a parte altera delatum; prout habetur expressum cit. cap. ult. h. t. illis verbis: « Nec liceat convento famosa actione referre hujusmodi juramentum. » Rationem hujus dat Abbas ibid. n. 12. et Vivianus in *Rationali juris*. eod. cap. ult. § 3. Quia conventus actione famosa, puta quod equum furto abstulerit, melius præsumitur scire veritatem, quam actor equum ejusmodi repetens: unde merito taliter conventus, non permittitur juramentum sibi ab actore delatum eidem referre; cum ipse certo sciat, an talem equum alteri abstulerit, quod actor tam certo scire non potest (dantur enim equi multum sibi similes) sicque non posset adeo tuta conscientia jurare.

137. *Deferre juramentum, et referre juramentum quid?* — Ubi pro intelligentia terminorum sciendum est, quod ille dicatur « deferre juramentum, » qui primo alteri parti offert ut juret, si confidat de veritate, seu justitia causæ suæ. « Referre juramentum » econtra dicitur pars illa, quæ post delatum

sibi juramentum jurare non vult, sed juramentum ejusmodi offert vicissim adversario suo, qui prius sibi detulerat. Layman lib. IV. *Theol. moral. tract. III. cap. v. n. 2. vers. Si quæras*.

138. *Juramentum necessarium, et cur sic dicitur? Appellatur etiam juramentum suppletorium; et cur?* — « Juramentum necessarium » tandem dicitur illud, quod per iudicem alterutri parti, ob defectum plenæ probationis, sive in ejus supplementum defertur. Et ideo alio nomine etiam « Juramentum suppletorium » appellatur: quia videlicet tunc demum est deferendum, quando aliæ legitimæ probationes deficiunt, cap. *Sicut*. 2. de *Probat.* ubi Glossa *¶ Cum aliæ*. Fagnanus n. 5. et Barbosa in *Collectan.* ibid. n. 4. allegans alios. Dicitur autem « Juramentum necessarium: » tum quia iudex quandoque necesse habet illud deferri alterutri parti litigantium, sive ad earum petitionem, sive etiam ex officio ad investigandam veritatem: tum quia juramentum istud parti delatum, nisi justa de causa, recusari non potest, nec etiam alteri parti referri, cap. ult. § 1. h. t. atque amplius infra § 7. n. 228. et seqq. dicitur.

139. *Differentia inter triplex memoratum juramentum decisorium litis.* — Atque ex his patet differentia inter triplex memoratum juramentum decisorium litis. Siquidem juramentum voluntarium, seu conventionale, defertur a solis partibus, et quidem extra iudicium, potestque libere recusari, adeo, ut nec opus sit illud alteri parti deferre, l. *Juramentum quod*. juncta Glossa *¶ Non potest*. ff. h. t. Juramentum litis decisorium judiciale, seu judiciale specificè sumptum pariter quidem ab una parte defertur alteri, sed non nisi in iudicio; simulque opus est, ut prius sit approbatum a iudice, l. *Generaliter*. § *De Juramento. c. de Rebus creditis*: et si deferatur, vel est præstandum, vel referendum, nisi justa causa recusandi subsit. Juramentum necessarium vero a solo iudice defertur, et delatum, nisi justa de causa, recusari nequit, neque etiam alteri parti referri potest, cap. ult. h. t. cum concordantiis, atque infra § 7. n. 221. et seqq. dicitur.

140. *Effectus juramenti litis decisorii primarius est, ut si præstetur, ei sit standum.* — Quæritur II. Quis sit effectus juramenti litis decisorii, et an retractari valeat, si postmodum appareat falsitas ejus? Resp. I. Effectus juramenti litis decisorii, sive sit necessarium, atque a iudice alteri parti delatum, sive vo-

luntarium, et ab una parte alteri delatum, vel etiam relatum primarius et principalis est iste, ut si præstetur, ei omnino sit standum, remissa ulteriori quæstione, an revera quidpiam debeat, necne. Ita communis; et patet ex l. *Non erit*. et l. *Jusjurandum et ad pecunias*. § fin. h. t. juncta l. *Generaliter*. § 2. c. de *Rebus creditis*. Quibus in locis expresse dicitur, quod juramento præstito standum sit præcedente legitima delatione, « quasi satis probatum sit jurejurando. » Atque ideo l. 1. ff. de *Jurejur.* merito dicitur, « quod maximum remedium expedientiarum litium in usum venit jurisjurandi religio, qua vel ex pactione ipsorum, vel ex auctoritate iudicis deciduntur controversiæ. » Hæc ibi, junctis concordantiis in progressu adducendis.

141. *Saltem, quamdiu de falsitate juramenti aliunde non constat, dupliciter potest intelligi juramentum falso præstitum, scienter videlicet et ignoranter.* — Et hoc est certum, quamdiu de falsitate præstiti juramenti aliunde non constat: quia tunc adest præsumptio juris pro jurante, quod verum juraverit ob reverentiam divini numinis. Major difficultas est de juramento litis decisorio, quod vel a parte, vel a iudice delatum fuit, et ab altera parte præstitum, an tantæ sit efficacæ atque virtutis, ut amplius retractari non possit, etiamsi postmodum certo constet, puta, per instrumenta de novo reperta, juramentum illud fuisse falsum. Quia vero dupliciter potest intelligi, juramentum fuisse falsum, seu potius falso præstitum, scienter videlicet, aut ignoranter; hoc est, bona fide credendo, rem ita se habere, prout quis juravit, etiamsi postmodum per legitima instrumenta contrarium manifeste appareat: hinc loquendo imprimis de juramento scienter falso deposito.

142. *Juramento sibi delato scienter falso jurans, præter peccatum mortale, tenetur de foro conscientie restituere quidquid inde fuit consecutus.* — Resp. II. Si quis juramento sibi delato scienter falsum juraverit non solum est reus gravissimi peccati mortalis, seu perjurii; verum etiam tenetur in foro conscientie restituere quidquid inde fuerit consecutus, refusus insuper omnibus damnis atque expensis, ex suo malitioso atque injusto juramento parti adversæ obvenientibus. Ita Abbas c. *Quia plerique*. n. 21. post Innocentium ibid. de *Immunitat. Eccles.* estque communis tum theologorum, tum canonista-

rum. Ratio est clara, quia talis falso jurans non solum circumvenit iudicem, sed etiam damnificat proximum, atque injuste acquirit rem alienam: ergo in foro animæ, atque ante aliam sententiam iudicis tenetur ad restitutionem, juxta reg. 4. juris in 6. « Peccatum non dimittitur, nisi restituatur ablatum, » cum concordantiis.

143. *Non obstante sententia judiciali pro ipso lata; et cur? Præsumptio cedit veritati.* — Nec obstat, quod talis consecutus fuerit sententiam judicalem pro ipso latam. Non obstat, inquam: quia sententia iudicis fundatur in præsumptione veritatis, seu quod quis verum juraverit. Unde, quia præsumptio cedit veritati, l. *Imperatores*. ff. de *Probat.* et falso jurans certo novit talem præsumptionem hic et nunc non subsistere, nequit in foro animæ retinere quod per sententiam iudicis acquisivit: eo quod hanc, utpote in falsa præsumptione fundatam, manifeste sciat esse injustam; sicque tenetur totum restituere. Hoc siquidem exigit naturalis obligatio virtutis justitiæ, reddens cuilibet, quod suum est: et quod « fraus et dolus alicui patrocinari non debeat, » patet ex c. *Sedes*. 15. de *Rescriptis*, cum concordantiis.

144. *Juramentum scienter falso depositum, si de hoc constat, etiam in foro externo retractandum est. Et iudex eidem inhærens peccaret.* — Et hæc ratio tam fortiter urget, ut si in foro etiam externo constaret, v. g. per propriam ejus confessionem, quod quis scienter deposuisset falsum juramentum litis decisorium, absque dubio juramentum ejusmodi, una cum omnibus inde subsecutis, etiam in foro externo retractandum foret. Nam « Jure naturæ æquum est, neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiosem, » prout dicitur l. *Jure naturæ*. ff. de *Reg. jur.* et c. *Locupletari*. 46. eod. in 6. Simulque pactum turpe, vel rei turpis, nullam inducit obligationem, cap. ult. de *Pactis*. Quinimo iudex inhærens tali juramento, de cujus falsitate scienter commissa constat, hoc ipso peccaret consentiendo, et cooperando ad injustam rei alienæ occupationem, seu detentionem, juxta illud can. *Negligere*. 2. q. 7. ubi dicitur, « Negligere, cum possis deturbare perversos, nihil aliud est, quam fovere. »

145. *Solvitur instantia ex l. I. c. de Rebus creditis. Perjurus a solo Deo punitur; et quando?* — Nec obstat textus in l. I. c. de *Rebus creditis*, ubi dicitur: « Causa jurejurando ex

consensu utriusque partis, vel adversario inferente delato et præstito, vel remisso decisa nec perjurii prætextu retractari potest nisi specialiter hoc lege excipiatur. » Resp. enim, concordando jura iuribus, legem allegatam procedere in juramento bona fide præstito; quale in foro externo præsumitur omne juramentum litis decisorium, nisi constet de contrario, v. g. per propriam confessionem: adeo ut perjurus a solo Deo puniri dicatur, l. 2. c. eod. Secus, ubi quis scienter deposuit falsum juramentum, et de hoc constat in foro externo, puta per propriam ejus confessionem: nam quia tunc suum juramentum pravum alteri nocet, merito retractatur; sicque non habet solum Deum ultorem. Glossa cit. l. 2. §. *Ultorem. c. de Rebus credit.* concordant dicenda inferius n. 157. Et de hoc non est controversia, sed solum de juramento bona fide præstito, quod tamen postea apparet, v. g. per instrumenta de novo reperta fuisse falsum; unde:

146. *Juramentum necessarium, etiam bona fide præstitum, potest retractari, si per instrumenta de novo reperta probetur falsum; secus dicendum de juramento voluntario et judiciali.* — Resp. III. Juramentum necessarium, seu delatum a iudice in supplementum, ac etiam bona fide præstitum, potest retractari, si contra jurantem per instrumenta noviter reperta probetur falsum: secus tamen est dicendum de juramento voluntario seu conventionali, et judiciali specificè sumpto. Ita textus satis apertus in l. *Admonendi. ff. h. t.* qui sic loquitur: « Admonendi sumus, interdum etiam post jusjurandum exactum permitti constitutionibus principum ex integro causam agere, si quis nova instrumenta se invenisse dicat, quibus nunc solum usus sit. Sed hæ constitutiones tunc videntur locum habere, cum a iudice aliquis absolutus fuerit. Solent enim sæpe iudices in dubiis causis exacto jurejurando secundum eum judicare, qui juravit. Quod si alias inter ipsos jurejurando transactum sit negotium, non conceditur eandem causam retractare. » Ubi Glossa in casu. et §. *Absolutus. et §. Quod si alias*, Bartolus, Salycetus, Jason in *Repetit. cit. l. Admonendi. n. 4.* et alii communiter, priorem partem intelligunt de juramento necessario, quod defertur a solo iudice sine partis consensu: posteriorem vero ab illis verbis, « Quod si alias, » intelligunt de juramento voluntario, vel judiciali, quod defertur a parte parti, sive extra iudicium, sive

in iudicio. Eandem conclusionem tradit Engel h. t. n. 32. et Mascardus de *Probat. concl. 956. n. 9. et 18.* allegans alios: quæ quoad alteram partem etiam habetur cit. l. I. c. *de Rebus creditis.*

147. *Ratio disparitatis.* — Ratio disparitatis inter utramque partem conclusionis ea solet reddi: quia dum defertur, atque præstatatur juramentum voluntarium, aut judiciale, res videtur potius decisa partium transactione quam sententia: nam « jusjurandum speciem continet transactionis, » ut dicitur l. 2. ff. h. t. juncto textu jam allegato ex cit. l. *Admonendi.* ibi: « Quod si alias inter ipsos jurejurando transactum sit negotium, non conceditur eandem causam retractare. » Unde cum juramentum voluntarium, atque judiciale, contineat speciem transactionis, transactio autem propter instrumenta de novo reperta regulariter non rescindatur, l. *Sub prætextu instrumenti. c. de Transaction.* sibi imputare debet is, qui hujusmodi juramentum parti adversæ deferendo, eandem in propria causa et testem et iudicem, contra se constituit. Secus fit in juramento necessario, utpote quod non ex consensu partium, sed a iudice defertur, atque delatum neque recusari, neque referri potest.

148. *An juramentum necessarium retractetur propter testes de novo repertos, sicut propter instrumenta?* — Utrum autem juramentum necessarium retractetur non solum propter instrumenta de novo reperta (nam de his textus allegatus expresse loquitur) sed etiam propter testes noviter repertos, quæri potest? Hanc quæstionem proponit Bartolus in cit. l. *Admonendi.* in fine. ff. h. t. et Abbas cap. ult. n. 10. eod. ac respondet uterque sub distinctione. Nam quædam sunt causæ, in quibus non admittitur reprobatio per testes: ut l. *Generaliter. c. De non numerat. pecun.* et in his certum est, quod non. Quædam vero sunt causæ, in quibus admittitur reprobatio per testes: et tunc vel in prima causa fuerunt examinati, et publicati testes; et non poterunt amplius produci, prohibente publicatione attestatorum, et timore surbornationis, juxta dicta tit. XIX. *de Probationibus*, § 6, n. 149 et 152. et seqq. Si vero testes non fuissent antea publicati, tunc possunt de novo produci, sicque retractari sententia, eadem ratione, quæ retractatur per instrumenta de novo reperta: quia appellatione instrumentorum veniunt etiam testes; ut c. *Pervenit ad*

audientiam. de Testib. cogend. et l. I. ff. *de Fide instrument.*

149 et 150. *Sententia lata retractari non potest propter instrumenta de novo reperta, et quando secus.* — Objicies autem contra priorem partem conclusionis: Sententia lata retractari non potest etiam propter instrumenta de novo reperta, l. *Sub specie. c. de Re judicat.* et alibi; ergo neque sententia lata prætextu falsi juramenti necessarii, contra cit. l. *Admonendi.* Resp. cum Glossa hic §. *Nova instrumenta*, antecedens regulariter procedere, quando fertur sola sententia; secus, si et sententia lata, et juramentum falsum præstitum fuit: nam tunc potest retractari, estque hoc speciale, idque in odium pejerantis.

Verum hanc Glossæ solutionem reprobat Jason in *Repetit. cit. l. Admonendi. n. 37.* post Ludov. Romanum, et Alexandrinum ibid., tum quia dicta ratio non est generalis, sed restringit textum ad solum juramentum dolosum; cui tamen textus allegatus indistincte concedat, juramentum necessarium posse retractari ob instrumenta de novo reperta, sive quis juraverit dolose; tum quia ob eandem rationem, seu in odium pejerantis, etiam deberet posse retractari juramentum voluntarium, atque judiciale, propter instrumenta de novo reperta; quod tamen est contra § fin. cit. leg.

151. *Probatio privilegiata, quæ? Sententia lata per probationes privilegiatas, nunquam transit in rem judicatam.* — Melius itaque respondetur cum doctoribus proxime citatis, et Mascardo d. concl. 956. n. 9. allegante alios, negando consequentiam. Nam, ubi sententia est lata prætextu juramenti necessarii, tunc ea dicitur lata ex probatione privilegiata; hoc est, ex proprio juramento partis, et sic in defectu aliarum probationum ex proprio testimonio in causa propria, contra illam regulam: « Nullus idoneus testis in re sua intelligitur, » atque habetur l. *Nullus. ff. de Testib.* et l. *Omnibus. c. eod.* et can. *Si testes. 4. q. 3.* qualis proinde merito censetur esse « probatio privilegiata. » Atqui sententia lata per probationes privilegiatas nunquam transit in rem judicatam; sed potest semper, et quodcumque usque ad mille annos, et ultra retractari, supervenientibus veris et propriis probationibus. Innocentius c. *Tua nos.* in *Glossa marg. de Cohabitat. cleric.*; Mascardus loc. cit. n. 10; Jason, ubi supra n. 38. et 41. allegans alios, atque asserens, hanc esse communem opinionem.

Secus fit in l. *Sub specie. c. de Re judicat.* utpote quæ procedit quoad « res judicatas, » seu tales, in quibus sententia transit in rem judicatam.

152. *Lex magis subvenit illi, qui facit actum ex necessitate quam ex voluntate.* — Urgebis. Stante hac ratione etiam juramentum voluntarium, ac judiciale, poterit retractari per instrumenta de novo reperta: nam etiam tale juramentum est probatio privilegiata. Consequens est contra conclusionem, et contra l. *Admonendi.* § fin. h. t. et contra l. I. c. *de Reb. credit.* ergo. Resp. cum Jasone loc. cit., n. 41, neg. seq. majoris cum sua probatione. Siquidem in juramento necessario illa probatio privilegiata procedit parte altera invita: secus est in juramento voluntario, ac judiciali; quia istud defertur ex mera voluntate partium: unde pars istud deferens sibi debet imputare, quod adversarium suum in propria causa contra se testem constituerit, sicque sententiam adversus se latam reportarit, quæ retractari amplius non possit: nam lex magis subvenit illi qui facit actum ex necessitate, quam illi qui facit ex voluntate, l. *Si Fidejussor. § Si necessaria. ff. Quia satisfacere cogantur.* et c. *Ab arbitris*, juncta Glossa §. *Appellandum. De offic. delegat.* in. 6.

153. *Dantur aliqui casus, in quibus juramentum etiam voluntarium ac judiciale, cognita rei veritate retractatur. Juramentum voluntarium ac judiciale procedit duntaxat quoad jurantem, et juramentum deferentem; non quoad extraneos.* — Resp. IV. Dantur nihilominus aliqui casus, in quibus juramentum etiam voluntarium, ac judiciale non procedit, sed cognita rei veritate potest retractari. Ita Jason l. *Ait prætor. § Jurari.* n. 6. ff. h. t.; Mascardus d. concl. 956, n. 20 et seqq., allegans alios, pluresque tales casus referens. Idque probatur inductione. Sic imprimis juramentum litis decisorium voluntarium et judiciale, procedit duntaxat quoad jurantem, et juramentum ejusmodi deferentem; non vero quoad alios, sive extraneos. Jason cit. n. 6. et Mascardus n. 20. post Romanum in l. *Nam postea quam. § Sed et si quis.* ff. h. t. qui istud probat ex citata lege, ubi dicitur, quod contra juramentum præstitum in fraudem creditorum, succurritur creditoribus replicando, et excipiendo. Concordat textus expressus in l. III. fin. ff. eod. illis verbis: « Quia jusjurandum alterius alteri neque prodest, neque nocet. »