

sessis per l. cum & Judices 2. §. 2. Cod. h. t. l. is qui in puseum 11. §. 6. ff. Quod vi aut clam. l. neque interdicto. 198. ff. d. R. F. Brunneinan. cit. n. 27. in fin.

§. III.

Utrum jurans de Calumnia a solvendis expensis liberetur?

- 72** A Ccurtus, Bartolus, & alii concludunt affirmativè. Quorum ratio esse potest: quia, ubi cessat præsumptio Calumniæ, cessat quoque ratio solvendis expensas: nam ratio solvendis expensas fundatur in temeritate litigantis, quæ certè non præsumitur, ubi nulla Calumniæ præsumptio est. Atquid, dum Juramentum Calumniæ præstatur, cessat præsumptio Calumniæ. Ergo &c.
- 73** Panormitan. in cap. finem libris 5. de Dolo & Continuat. n. 21. Covarruv. præf. quest. cap. 27. n. 1. §. secundò &c. P. König ad h. t. num. 26. Ummius de Proc. cit. disp. 12. num. ult. concludunt negativè; eamque conclusionem, si fides habeatur Saliceto apud Covarruv. cit. l. totus mundus sequitur. Ratio est I. quia generalis extat regula in l. eum quem temere 79. in pr. ff. de Judic. l. proferendum 13. §. 6 l. sancimus 15. Cod. d. t. temerarium litigatorem in expensas victori condemnandum esse; nec ulli possis ostendere textum, per quem excipiatur victus, qui juravit de Calumnia. Ergo &c.
- 75** II. si Juramentum Calumniæ liberaret a solvendis expensis, victus victori de Jure Civili in expensas nunquam condemnari posset: cum enim ex n. 10. de Jure Civili ne quidem tacite possit idem Juramentum remitti, consequens est, quòd semper & in omni
- causa præstetur. Hoc autem absurdum esse, plusquam meridianum est. Ergo & id, ex quo sequitur. III. si jurans de Calumnia reperiatur temerè litigasse, id fecerit, aut ex dolo, aut ignorantia. Si primum; certè venià haud dignus est, sed duplici poenâ, propter delictum duplex, perjurium & temeritatem, afficiendus. Si secundum; erit ignorantia Juris, aut facti proprii, quæ nullam exculpationem, sed coercitionem eò magis promeretur, quòd plures molestias & sumptus ex parte victoris frustra eò causavit.
- Ad rationem contrariam Resp. I. negandò majorem & ejus probationem. Aliud siquidem est calumnia, aliud temeritas. Calumnia habet adjunctum dolum; temeritas etiam absque dolo committitur, quando scilicet inconsultè, non factâ prius maturâ rei deliberatione, non adhibito prius consiliò, mox ad Judicium festinatur arg. cap. nullum 10. XXX. q. 5.
- Resp. II. ex præstatione Juramenti Calumniæ cessare quidem præsumptionem Calumniæ; eam tamen præsumptionem ab alia & fortiori superari & enervari posse, quando scilicet successu temporis appareat jurantem nullam probabilem litigandi causam habuisse, & injusitiam suam non ignorasse.

CAPUT III.

De Probationibus.

A Juramento Calumniæ transgredimur ad Probationes; in quibus vim omnem & effectum Processus Judicarii positum, summam tamen difficultatem reconditam esse, norunt quàm optimè, qui in foro quotidie versantur.

SECTIO I.

De Natura, Multiplicatione, & Necessitate Probationis.

SUMMARI A.

1. & 2. Etymologia Probationis. 3. Definitio. 4. & 5. Est actus judicialis. 6. Quòd Judicis. 7. Cujus est, Probationem examinare. 8. Dere aut factò aliquo dubio. 9. Fit fides. 10. Probatio alia artificialis est. 11. Alia inartificialis. 12. Alia plena. 13. Alia non plena; & hæc vel semi-plena. 14. Vel plusquam semi-plena. 15. Vel minusquam semi-plena. 16. & seqq. Afferuntur quadam moxiva contra Probationem minus plenam. 19. & seqq. Opponuntur alia fundamenta pro illa Probatione. 24. & seqq. Expugnantur priora. 27. & seqq. Necessitas probandi ostenditur. 29. Excipiuntur notorieitas causa. 30. Judex debet omni probandi imponere. 31. Partem alteram de hoc certificare. 32. Terminum statuere. 33. Eumque si nimis sit angustus, prorogare. 34. Inducitur, qualis terminus probatorius de Jure Communi sit constitutus.

§. I.

§. I.

Quid sit Probatio?

- 1** Probatio juxta aliquos ab adverbio probè descendit, quòd probè videatur agere, qui, quòd intendit, probat; juxta alios dicitur à probando, quòd vocabulum interdum idem significat, ac laudare, commendare, approbare, l. arbitrio 9. ff. Qui satisfare cog. l. si prius 37. ff. Locati. l. lex Julia 7. §. 2. ff. de L. Jul. repetund. interdum idem denotat, ac periculum facere, tentare, experiri, l. si visis 15. ff. de Peric. & tem. rei vend. interdum & in proposito idem est, ac fidem facere l. quingenta 12. l. cum de atate 13. ff. b. r. docere l. parvum 6. l. si filius 8. ff. ed. implere l. in exceptionibus 19. in pr. ff. d. t. ostendere l. ex persona 5. l. proprietatis 4. Cod. d. t. Ummius de Proc. disp. 15. th. I. num. 1. & 2. Miller ad Struv. exercit. 28. ad. Pand. th. 2. l. a.
- 3** Definitur in posteriori significatione Probatio, quòd sit actus Judicialis, quòd Judicis dero aut factò aliquo dubio fit fides.
- 4** Dixi I. actus judicialis. Nam Probatio respicit principaliter Judicium; instruit Judicem; imponitur à Judice; facitque Judicio finem & exitum. Ergo actus judicialis est, & expropter inter acta judicialia numeratur in cap. quoniam 11. h. r.
- 5** Nec obest, quòd ex cap. 1. n. 86. nonnunquam Probatio fiat extra Judicium, & ante litem institutam aut contestatam; ac subinde informationes extrajudiciales sufficiant; fit, siquidem aut in præsentia Judicis, aut ordinata ad Judicium, aut ultimam vim accipit à
- Judicio, postea suscepto. Aut concernit materiam Jurisdictionis Voluntariæ simplicis & merè gratiosam. Cardin. de Luca de Judic. disp. 22. n. 5. & 6.
- Dixi II. quòd Judicis. Etenim Probatio non fit partj, quæ nunquam haberet fidem probantij, etiam si solem ipsum ad veritatem ostendendam in manibus gereret, ut ait Duarenus; sed Judicis per l. quingenta 12. in fin. ff. b. r. l. Lucius 83. ff. de Condit. & demonstrat. l. si ex cautione 1. Cod. de Condit. ob temp. caus. l. si Prajati 3. Cod. de Rob. alien. non alien. Judicis siquidem est, Probationis qualitem examinare: quippe cum ex assero Eleutherij Papæ in cap. judicantem. 11. XXX. q. 5. judicantem oporteat cuncta rimari, & ordinem rerum plenâ inquisitione discernere: interrogandi, respondendi, objiciendique præbia patientiâ ab eo, ut ibi alio amborum partium illuminata sit plentier: nec litigantibus Judex prius velit suâ sententiâ obviare, nisi quando ipsam per actis omnibus nihil habeant in questione, quòd proponant: & tandem actio ventilatur, quousque ad rei veritatem perveniatur.
- Dixi III. dero aut factò aliquo dubio. Resignatur aut factum sit dubium, oportet, quòd probandum: quæ enim certa jam & clara sunt, non egent Probatione, sed sententiâ arg. l. continentius 17. §. 2. in fin. ff. de V. O.
- Dixi IV. fit fides. Ubi subijctur finis & effectus Probationis, qui est fides seu credulitas, opinio, aut certitudo, pro diversitate Probationis, ut clarebit ex dicendis.

§. II.

Quotuplex sit Probatio?

- 10** Dividitur Probatio I. in Artificialem, & Inartificialem. Artificialis est, quæ arte & industria probantis conficitur per argumenta, ex ipsis rei visceribus, ac locis intrinsicis petita; quò præcipue spectant Præsumptiones, Argumenta, Conclusiones, & Deductiones Juridicæ. Inartificialis est, quæ non arte & industria probantis, neque ex visceribus rei aut locis intrinsicis, sed extrinsecis affumitur; quò referuntur testes, instrumenta, juramenta, confessiones &c. Ummius cit. l. n. 4. Struv. d. exercit. 28. th. 3. & 4.
- 12** Dividitur II. Probatio in plenam & non plenam. Plena dicitur, quæ Judicem plenè informat, tantamque illi conciliat fidem, ut possit ad sententiam usque procedere; qualis est Probatio per instrumentum authenticum, confessionem judicialem, duos testes omnimodis exceptionem majores. Non-plena nuncupatur, quæ tantum virium haud est, ut plenè Judicem instruere, atque ad ferendam sententiam movere valeat. Hæcque suos gradus obtinet. Alia namque est semi-plena, quæ facit mediam quasi fidem, & conjuncta alteri semi-plenæ fidem integram & plenam
- conciliat; sicut est dictum unius testis omnimodis exceptione majoris; confessio extra judicialis, absente Adversario, cum expressione causæ, facta. Alia est plusquam semi-plena, quæ plusquam mediam & semi plenam fidem operatur, ac conjuncta cum quodam adminiculo vel indicio potest conficere plenam fidem. Alia est minusquam semi-plena, quæ ne quidem semi-plenam producit fidem, sed judicium quoddam & quasi initium fidei præbet, ut est præsumptio levior. Struv. cit. exercit. th. 5. & ibi Miller.
- Reperiuntur aliqui, qui post Duarenum. Do nellum, Pacianum, & Wilsenbach disp. ad ff. 43. th. 3. hanc divisionem ceu commentitiam explodunt, adducentes I. textum in l. jurjurandi 9. in pr. & §. 1. Cod. de Test. ubi Imperator, nunc manifeste sancimus, inquit, ut unus omnimodis testis responso non audiat, etiam si præclara curia bonore subeade. Quæ sanctio palam reddidit, unum testem probare nihil, & consequenter semi-plenam Probationem non dari. II. textum in l. siquidem intentionem 9. Cod. de Except. ubi Imperatoris rescribitur, reum defensionem non indigere, quando actor in probanda sua

sua intentione defecit. Atque deficit omnis actor in probanda sua intentione, quisquis non plenè iudicem instruit. Ergo semi-plena Probatio gratis ac absque effectu adfruitur.

III. textum in l. ult. Cod. de R. V. l. negantes 9. Cod. de O. & A. ubi constitutum est, reum, etsi ex parte sua nil præstiterit, absolvendum esse, quando actor suam intentionem non implevit: non censetur autem intentionem suam implevisse, nisi plenam Probationem fecerit. Ergo &c.

19 Antiquior autem hæc divisio est, quam ut è civitate, quam praxis eidem concessit, eliminari possit. Imò & argumentis tam solidis est circumfessa, ut nullò arietè de statione sua moveri valeat. I. enim indubitata, nec humanò solum, sed & Divinò Jure comprobata veritas est, duobus testibus inesse plenam Probationem cap. cum esset 10. de Testam. cap. in omni negotio 4. de Testib. l. ubi numerus 12. ff. eod. Ergo unico testi constat Probatio semi-plena: quia, quod juris est in toto quoad totum, idem juris est in parte quoad partem. Ergo datur 20 semi-plena Probatio. II. in l. instrumenta 5. l. rationes defuncti 6. l. ult. Cod. de Probat. luculenter asseritur, dari Probationes quasdam, quæ se solum non sufficiunt ad ferendam sententiam, nisi & aliis administratis adjuvantur. Sed illæ Probationes non sunt plenæ. Ergo 21 sunt non-plenæ. Ergo dantur. III. in cap. ult. §. sane de Jurjur. l. admonendi 31. ff. eod. l. in bona fidei 3. Cod. de R. C. supponitur, actorem vel omninò in probatione deficere posse; vel minus quam plenè probare posse; eoque casu defertur ipsi iuramentum suppletorium, quò mediante Probatio semi-plena suppletur, integratur, & adaptatur ad conceptionem

sententiæ. Ergo evidens est, Probationem non-plenam agnoscì & probari à Jure. IV. 22 Probatio non-plena quandoque tanti roboris est, ut per se iudicem ad sententiam possit disponere, sicut infra patebit. Ergo non eliminanda, sed, sicut in praxi, sic etiam in theoria toleranda erit. V. innumerus ferè 23 numerus Authorum, tam in scholis, quam in Foro celeberrimum, Probationem plenam & non-plenam confiteretur Gail 1. observ. 108. num. 6. Myns. cent. 1. obs. 68. Rosbach in Proc. tit. 53. num. 1. Malcard. de Probat. Vol. 1. q. 4. Berlich p. 1. conclus. 36. n. 4. Ummius cit. th. 1. num. 5. Struv. & Miller cit. loc. Stryck in peculiari dissert. de Semi-plena Prob. & plurimi ab his relat.

Quæ contra divisionem, sic stabilitam, ad 24 ducta sunt, levi negotio subvertuntur. Ad I. responderi potest I. textum exaudiendum esse de teste singulari singularitate obstruivâ, qui secundum dicenda in cap. 5. vix aliquid probat. Deinde responderi potest II. ac 25 concedi, unicum testem regulariter non audiri ad ferendam sententiam; audiri tamen, ad finem alium, videlicet ad deferendum iuramentum iudiciale, voluntarium & necessarium, suppletorium & purgatorium &c. Ideoque consequentia, quæ ibi formatur, rotundè negatur. Similiter ad II. & III. trans 26 mittitur, quòd, actore in probatione sua deficiente, vel intentionem suam non implete, reus absolvatur, si nec plenè, nec semiplenè probaverit, atque semi-plenam probationem per aliam non suppleverit, aut integraverit: si enim semi-plenè probaverit, & præstitò iuramentò, ex semi-plena plenam effecerit, reus condemnatur ex num. 21.

§. III.

An & qualis sit necessitas Probationis?

27 Probationem esse necessariam, quando causa judicialis est dubia, evincit textus concludens in cap. super eo 3. de Test. cog. & ratio manifesta: nam Iudex non potest aliquem condemnare, quando non est probatus reus ex trad. de Judic. cap. 2. à n. 27. Sed quàm diu causa judicialis est dubia, non est probatus quis reus. Ergo &c. Certè si agere vel accusare sufficit, nec actio vel accusatio probanda est, nemo ferè mortalium innocens; & vix unus à debito liber erit: habet enim quilibet suos & amicos & inimicos; & sicut illi favere, ita hi nocere student; 29 vel injurià. Quòd si causa tam notoria sit, ut ulteriori Probatione non habeat opus, frustra Probatio exigitur d. cap. super eo 3. de Test. cog. & cap. sicut consuetudo 2. h. 1. Gonzalez ad cap. ad nostram 12. eod. sub n. 6. Card. de Luca de Judic. supra cit. disc. 22. n. 5. Revidetur cap. 2. n. 4. 5.

30 Hæc probandi necessitas partim adstringit partes litigantes, de quibus in scilicet. partim Iudicem, ut onus probandi imponat. Debet itaque Iudex comprimis illi, quem ad Proba-

tionem obligatum esse perspicit, Probationem imperare per sententiam interlocutoriam arg. cap. licet 9. h. 1. cuius sententia formulam exhibet Stryck in Introduc. ad praxim for. cap. 17. §. 1. his verbis: Weil Beklagter auf die erhobene Klage geantwortet / und derselben nicht allenthalben geschändig / ist Kläger den Grund seiner Klage / und sovil ihm daran verneinet / wie recht zu erwiesen schuldig.

II. debet vel partem alteram, contra quam; aliquid est probandum, citare, ut contingit in producendis testibus & instrumentis cap. in nomine 2. de Test. cap. contingit 5. de Fide instrum. vel eidem Probationem jam factam, in ordine ad opponendas exceptiones, communicare cap. quoniam 11. h. 1. Reiffenluel h. 1. n. 114. & 2. seqq.

III. debet Iudex statuere certum terminum, intra quem, si Probatio non fiat, nequit ulterius fieri per l. Celsus 23. in pr. & §. seqq. ff. de Recept. qui arbit. l. in rejeclio 23. ff. de O. & A. Brunn. de Proc. cap. 18. n. 5. Stryck cit. l. §. 6. Nisi vel minor sit, vel Ecclesia, restitutione in integrum gaudens Clem. un. de Restit. in integr. Brunn,

Brunn. d. n. 15. Struv. cit. exercit. 28. sb. 12. 33 Miller ibid. lit. n.

Si ergo viderit actor, terminum probatorium nimis angustum esse, prorogationem illius, antequàm penitus elabatur, efflagitet, opus est arg. cap. dilecti 1. de Dilat. quam etiam Iudex, si iustum esse perpenderit, admittit. Vid. in l. cap. 5. n. 103.

34 Quantus verò & quàm longus debeat esse terminus probatorius? De Jure determina-

tum non esse, putat Brunn. d. cap. 18. num. 19. Attamen in l. quoniam 1. & l. ult. Cod. de Dilat. constitutum habetur, quòd Probatio per testes v. g. & instrumenta, quæ possunt in provincia, in qua litigatur, inveniri, intra tres menses expediri; & si testes vel instrumenta sint requirenda ex alia provincia, infra sex menses requiri; & si provincia sit ultra-marina, intra novem menses peragi debeat.

SECTIO II.

De Personis, ad probandum obstrictis.

SÛMMARIA.

35. Inducitur onus probandi. 36. Imponitur asserenti. 37. Sive Actor sit. 38. Sive Reus. 39. & seq. Removetur scrupulus. 41. Fit exceptio. 42. & seq. Dilaciatur onus probandi in Judiciis divisiis. 45. Possessio relevat ab onere probandi. 46. Quia melior est conditio possidentis. 47. & seq. Tam Actoris, quàm Rei. 49. Possessor non cogitur edere titulum possessionis. 50. & seq. Præterquam in beneficiis. 52. Et petitione hereditatis. 53. & seq. Explicatur antecedit doctrina. 55. Presumptio quoque liberat ab onere probandi. 56. Adducitur exemplum. 57. Proponitur controversia de concursu presumptionis & possessionis. 58. Qui est incapax possessionis, non est immunis à Probatione. 59. & seq. Ostenditur diversimodè. 62. & seq. Corollaria. 64. Nisi pos-

sessio fuerit immemorialis. 65. & seq. Sequela particulari ex. 67. Possessio minor quàm longi temporis non liberat à probando, si Juris prescriptio repugnet. 68. & seq. Mutationes speciales. 70. Possessio longissimi temporis facit possessorem exceptum à Probatione, licet prescriptio Juris refragetur. 71. & seq. Deducuntur quaedam particulares conclusiones. 75. Pupilli, minores &c. non tenentur indebitum probare. 76. Nec Civitas mutuum. 77. Sed mutuum tenetur probare, pecuniam in militarium illius convertere jam esse. 78. Idem est de Ecclesia, quando Prelatus accepit munus absque consensu Capituli. 79. & seq. Ostenditur prolixè mudas, versionem probandi. 86. An per onus probandi voluntariè susceptum aliquis sibi præjudicet? Ratio dubitandi. 87. & seq. Textus & ratio negandi. 89. Solvitur ratio dubitandi.

§. I.

Quinam probare tenentur?

35 IN hoc Advocatorum & litigantium ars & industria præcipue versatur, ut onus probandi à se devolvant, & in adversarium transferant, non ignari illius, quod dixit Cajus in l. is, qui desinavit 24. ff. de R. V. quia longe commodius est, adversarium ad onera petitoris compellere; videlicet propter difficultatem, Probationem plenam ac efficacem efformandi.

36 Ut ergo sciatur, quinam probare sit obligatus, præ omnibus inspicenda est regula, quæ reperitur in l. ei incumbit 2. ff. h. t. quòd ei incumbat Probatio, qui dicit, nisi qui negat. Card. de Luca cit. disc. 22. n. 10. Ratio est: quia ex una parte is, qui dicit, & affirmat aliquid, censetur onus probandi suum dictum aut affirmationem in se suscipere, cum minimè ne sciat, dictis, nisi probata sint, fidem non adhiberi ex num. 28. ex altera verò parte is, qui negat, fundat se in non-ente, quòd, sicuti qualitates non habet, sic Probationem directam excludit, secundum ea, quæ ponuntur à num. 103.

37 Et quia plerumque contingit, ut Actor aliquid asseveret, & affirmet factum, quod Reus negat, dicendò v. g. rem à Reo sibi donatam, venditam, aut locatam fuisse: hinc Actor, nisi prærogativâ quâdam sit munitus, plerumque munus probandi suscipere tenetur juxta r. P. SCHMIEK JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

tundos textus in l. verius 21. ff. l. frustra 8. l. cum te minore 9. l. actor 23. Cod. h. t. Quia, 8 tamen & Reus nonnunquam aliquid asserit ex facto proprio, dum exceptionem opponit, & dicit, quòd rem donatam jam tradiderit, rem venditam præscripserit, locatam amiserit &c. ei quoque, sic exceptivâ, incumbit onus probandi, nisi prærogativâ quâdam sit munitus l. in exceptionibus 19. in pr. ff. d. t. Atque hinc profuit illud brocardicon: reum excipiendò actorem fieri.

Exillimaveris fortè, Reum Probationis munitum nunquam distingui: quandoquidem, ex canonizata regula, actore non probante, Reus, etsi nihil præstiterit, absolvitur cap. ult. §. sane de Jurjur. cap. un. Ut Ecclesiastica benef. sine diminut. l. qui accusavit 4. Cod. de Ed. l. ult. Cod. de R. V.

Sed cum gravis talis memorata regula ad 40 usum deducenda, tumve solum est recipienda, quando Actor non definit esse Actor, nec onere probandi liberatur: quando verò Actor definit esse Actor, & Reus quoad munus probandi personam actoris assumit, alia tunc maxima recepta est, quòd Reus, suam exceptionem non probans, Actor ad intentionem suam implendam condemnatur d. l. in exceptionibus 19. in pr. ff. h. t. Perezin Cod. h. t. n. 8.

Haunold de *F. & F.* tom. 5. tract. 4. num. 24. Wiestner *hic* n. 10.

41 Dixi iteratò: nisi prerogativa quoddam sit munus. Nam & Actor & Reus immunes sunt à gravamine Probationis, quando vel assumptionem, vel Juris presumptionem, vel aliam prerogativam obtinent, prout in §. mox seqq. pensculatus examinabitur.

42 Quæres: quomòdò sit intelligenda regula, quòd in Judiciis divorsis, familiae heriscundæ, communi dividuò, finium regundorum, Actor & Reus probare teneantur? Ita enim indistinctè præcipitur in cap. ex literis 3. b. 1. l. in tribus 13. & l. seq. ff. de Judic. l. inter coheredes 44. §. 4. ff. Famil. herisc. & uniformiter à DD. traditur.

§. II.

Quà ratione possessor ab onere probandi liberetur?

43 Ab onere probandi liber dicitur asserens, qui versatur in possessione rei vel juris, de quo controversia movetur; ut si certetur de libertate, proprietate fundi, jure eligendi &c. & asserens se hæcenus gesserit ut liberum, fructus ex fundo collegerit, Prælatum elegerit &c. Textus sunt in l. circa cum 14. ff. de i. d. cap. ex literis 3. eod. tit. cap. querelam 24. de Elect. cap. cum Ecclesia 3. de Causis possessor. & propriet.

44 Ratio est: quia hoc ipsò, quòd aliquis possideat, præsumitur habere jus possidendi: utpote cum mala fides, injustitia, & delictum non præsumatur, sed præsumptio tendat in meliorem partem cap. estote 2. de R. F. Et ideò, si dubium veniat, censetur melior esse conditio possidentis cap. in pari 65. de R. F. in 6. l. in pari 128. in princ. ff. eod. cap. ad aures 6. de Præscript.

47 Nec tibi persuadeas, velim, hunc Juris favorem Reo tantum, non autem Actori professe: quamquam enim in cap. cum sum 11. de R. F. in 6. l. favorabiliores 25. ff. eod. dicitur, partes Rei, quam Actoris, favorabiliores esse; & in cap. un. Ut Ecclesiastica benef. sine diminuit. §. revocanda 4. In tit. de Interd. l. accusare 4. Cod. de Ed. l. ult. Cod. de R. F. tradatur, Actore

48 non probante, Reum absolvi debere: attamen hæc & aliæ gnoma Juridicæ sunt intelligendæ de Actore, non privilegiatò, ac neque possessione, neque aliò Juris munimine instructò: neque enim textus, supra in num. 46. relati præsertim cap. ex literis 3. b. 1. distinguunt inter Actorem & Reum; neque rationem distinguendi habuerunt: cum & Actor, qui possidet, justè possidere, & plus juris, quam Reus, habere præsumatur. Clariss. D. Laurent. Albert. Verlohner in *Certam. possessor. controu.* 11. num. 1. & seqq. ubi ostendit, etiam in liberali causa, in dote, in controversia fiscali, & pluribus aliis casibus assertam regulam obtinere.

§. III.

Quomòdò Præsumptio Juris relevet ab onere probandi?

49 Præter possessionem ab onere probandi relevat Juris præsumptio: qui enim asserit,

Resp. esse intelligendam de illa hypothesi, in qua Actor & Reus est in possessione hereditatis, rei singularis, aut finium: tum enim, cum uterque aliquid asserat & petat ab altero, uterque probare tenetur *ad text.* Gonzalez *ad cit. cap. ex literis 3. num. 16.* Sin autem

44 unus duntaxat in possessione fuerit, fortè quòd in loco controverserunt finium solus feminaverit, scenum secuerit, segetes messuerit &c. non ille, sed alter, qui non fuit in possessione, solus probare tenetur: id quòd Judicium tunc non commune sed singulare sit, arg. l. communi 1. ff. Communi Divid. utjam notatum fuit in tract. l. de Judic. cap. 1. n. 65. & egregiè demonstrat Panormitanus in *cit. cap. ex literis 3. n. 10.*

§. II.

Quà ratione possessor ab onere probandi liberetur?

Ex eodem fonte promanat alia Juris maxima, quòd possessor cogi nequeat, ut edat titulum suæ possessionis, seu consecretur, quòd jure possideat. Textus in l. cogi 11. Cod. de Petit. heredit. Ratio est: quia, dum possessio ex dictis in dubio præsumitur justa, titulus frustra requiritur, ad justitiam possessionis ostendendam.

Excipitur autem I. causa beneficialis, in qua, si quis plures dignitates, personatus, atque Ecclesias, quibus animarum cura est connexa, possidet, titulum suæ possessionis, seu dispensationem Apostolicam exhibere tenetur cap. Ordinarii 3. in princ. de Offic. Ord. in 6. Neque enim plura beneficia Ecclesiastica, præsertim curata, simul possideri valent absque dispensatione cap. de multa 28. de Præbend. cap. consuetudinem 1. de Consecr. in 6. cap. beneficiu 1. de R. F. in 6. Covarruv. in cap. possessor p. 2. §. 10. n. 9. Fusè Pafserinus in comment. ad cit. cap. Ordinarii 3. à n. 9. Clariss. D. Verlohner *cit. l. controu.* 10. n. 3.

Excipitur II. possessor hereditatis: is enim, si conveniatur, titulum possessionis edere, & cum universali, num singulari titulo possideat, edicere compellitur *ad l. cogi 11. Cod. de Petit. heredit.*

Aliàs quippe non possit Actor rescire, num petitionem hereditatis, num rei vindicationem institueri debeat, nisi Reus obligatus esset dicere, num universali, num singulari titulo possideat *arg. l. editum 2. & l. seq. ff. de Interrogat. in iure faciend.* Brunn. *ad cit. l. cogi n. 2.*

Hoc tamen intelligendum non est, quòd possessor determinatum ac specificum titulum edere teneatur, sed sufficere dicere, se pro hærede vel possessore possidere, vel non possidere, prout definit Pacianus de *Probat. lib. 1. cap. 61. num. 17.* De possidente Regalia vel officia publica, an teneatur edere titulum? Vid. Card. de Luca de *Regal. disp.* 14.

test, probatione juris aut rei non adstringitur: quia præsumptionis ea vis & virtus est, ut tantum pro vero habeatur, donec contrarium demonstretur cap. un. Ut Ecclesiastica benef. sine diminuit. l. ult. in pr. ff. Quod metus causa &c. l. Imperatores 29. §. un. ff. h. t. l. generaliter 24. §. 8. in fin. ff. de Fideicommissar. libertat. Rota Roman. in recentior. p. 13. decis. 48. n. 7. p. 16. decis. 320.

56 n. 27. p. 17. decis. 99. n. 12.

Hinc si Parochus asserat, jus decimandi in districtu Parochiæ ad se spectare; si Episcopus prætendat, Jurisdictionem in sua Diocesi sibi competere; si debitor intra biennium à die emissi Chirographi dicat, nullas sibi pecunias à creditore numeratas fuisse &c. propter assistentiam Juris, quâ potiuntur, ab onere probandi sunt exempti per textum in cap. cum coningar. 29. & seq. de Decim. cap. cum dilectus 8. de Religios. dom. l. fintra 8. in contradietibus 14. in pr. Cod. de N. N. P.

57 Sed oppidò gravis, ac frequens in foro controversia hic emergit: quis probare teneatur, si pro uno litigantium stet Juris præsumptio, pro altero autem possessio? Si distinctio fiat inter illum, qui est capax possessionis, & qui est incapax; item inter possessionem longi, longissimi, & immemorialis temporis, spero, controversiam hanc ex toto componendam fore. Supposità igitur distinctioe,

58 Dico I. Quando possessor est incapax possessionis, tenetur univèrsim onus Probationis suscipere, nisi possessio memorialis hominum excedat. Prima pars certissima videtur, & deducitur I. ex cap. Ordinarii 3. de Offic. Ord. in 6. ubi, non obstante possessione, jubentur Clerici, qui plura habent beneficia, titulum exhibere, & possessionis justitiam probare: quia scilicet plurimum beneficiorum, absque dispensatione Pontificia, nemo capax agnoscitur

59 cap. consuetudinem 1. de Consecr. in 6. Deducitur II. ex cap. causam 7. de Præscript. ubi in causa decimarum, inter Laicum & Clericum controversia, deciditur, non attendendam esse præscriptionem, si quam fortè Laicus objecerit; & sic à fortiori significatur, ne quidem possessionem, in qua præscriptio fundatur, attendendam esse, ex ratione, quæ ibidem subiungitur: quia, cum Laici decimas desinare non

60 possint, eas nullà valent præscribere ratione. Deducitur III. ex l. competis 6. Cod. de Præscript. 30. vel 40. annor. ubi possessiones prædiorum jubentur, tributa & pensionationes publicas solvere, tamen in quasi-possessione libertatis per 40. annos se fuisse, opponant; luculentò indicio, majorem & fortiore esse Juris præsumptionem quoad obligationem solvendi tributa & pensionationes publicas in recognitionem supremi domini, quam quasi-possessionem libertatis.

61 Ratio est: quia, quòd possessio liberet ab obligatione probandi, provenit ex præsumptione justitituli. Atqui justititulus in possessore nequit præsumi, quando est incapax possessionis: tunc enim Juris præsumptio militat contra ipsam possessionem, nec aliter potest dilui, quam si titulus ostendatur. Ergo &c. Ex quo

Colligitur I. Laicos, si jus decimandi, vel 62 quodcumque jus spirituale possideant, debere titulum seu concessionem Pontificiam allegare & probare, nisi causam perdere, & ab ulteriori exercitio dictorum jurium excludi velint. II. subditos solà possessione se tueri non possunt: ratione tributorum, quæ solvuntur in recognitionem Supremi domini.

Pars secunda demonstratur ex eo: quia 64 tempus, memorialis hominum excedens, habet vim ac præsumptionem privilegii, tituli, & concessionis principalis, sicut turmatim scribunt Interpretes ad cap. super quibusdam 26. de V. S. cap. Episcopum 1. de Præscript. in 6. l. hoc fure 3. §. ductus aqua 4. ff. de Aqua quodid. & afflu. & ostensum est in Lib. l. v. tit. II. cap. 6. à n. 43. Sed, qui privilegium, titulum, aut concessionem principalem ostendere potest, supposità quoque possessionis incapacitate, ulteriori probandi onere non adstringitur. Ergo nec ille eodem onere distinguitur, quæ possessione temporis immemorialis præsumptum titulum, privilegium, ac concessionem principalem habet: tanta enim præsumptio est virtus, ut, quàm diu non enervatur, idem operetur, quod operatur ipsa veritas. Ex quo

Sequitur I. Laicos, qui jus decimandi, eli- 65 gendi, judicandi in causis Ecclesiasticis per tempus immemoriale exercuerunt, non posse compelli ad titulum ostendendum, sed Adversario obligationem probandi titulum incumbere, veluti dictum, & probatum est in cit. tract. II. cap. 4. à n. 40. tract. III. cap. 1. n. 70. item in hoc Libro tract. l. de Judic. cap. 3. n. 252. Videri etiam possunt Balbus de *Præscript.* 1. p. 5. princip. q. 7. Covarruv. in cap. possessor p. 2. §. 10. n. 4. & *Var. resolat.* lib. 1. cap. 17. n. 6. Barbosa de *Off. & pot. Ep. tit. 1. cap. 3. n. 29. & 33.* Tamburin. de *Fure Abb. tom. 1. disp. 7. q. 1. n. 5.* Layman. de *Prælat.* Eccles. elect. q. 20. resp. 3.

Sequitur II. Moniales, etsi in sua persona 66 munerum & functionum parochialium haud capaces sint, eas tamen quoad parochialia, per suos Confessarios aut Capellanos in suis Ecclesiis exercenda, sufficienter habitatas præsumi, quando per tempus immemoriale parochialia per eosdem Confessarios aut Capellanos exercuerunt, prout annò 1709. Referente Clarissimò D. Josephò Adamò Aylbinger. Institutionum Imperialium Professore, Facultas nostra Juridica concludit.

Dico II. Quando possessor, qui præsumptio- 67 nem Juris contra se habet, est quidem capax possessionis, eam tamen non continuavit longò tempore, onus probandi in alterum rejicere non potest. Ratio est: quia, dum possessio est infra tempus longum seu de cennium in rebus immobilibus vel incorporalibus, nec assistentiam habet, sed potius resistantiam Juris, non præsumitur esse justa: utpote cum nec sufficiens ad aquirendam præscriptionem reputetur. Ergo titulus non præsumitur, sed probari debet. Et hinc

Inferitur I. si Parochum inter & Canonicos 68 A a 2 vel

vel Religiosos agitur lis de decimis parochialibus, à Canonis vel Religiosis, minori quàm longò tempore in quasi-poffessione decimarum existentibus, jus decimandi probandum esse. Textus notabilis in *cap. ad decimas 2. §. possidisse aliquamdiu &c. de Restit. Spoliat. in 6.* Militat nempe ex Juris assistentia pro Parocho præsumptio minus legitimæ poffessionis contra Canonicos vel Religiosos.

69 Infertur II. eum, qui Jurisdictionem in alieno territorio per annos aliquot exercuit, secutà postmodum Domini Territorialis contradictione, ad probandum titulum Jurisdictionis obligari: quia præsumptio militat pro libertate contra servitutem per textus in *l. si manifeste 7. & seqq. Cod. de Servit. & aqua.* Sicque. Referent Clariff. D. Francisco Ignatio de Wolleren, Juris Publici & Civilis Professore primario, respondit nostra Facultas, sicut reuli & deduxi in *Lib. I. tract. de Jurisdic. cap. 1. à n. 207.*

70 Dico III. Quando possessor, qui Juris præsumptionem contra se habet, longò vel longissimò tempore possedit, non ipsi, sed Adversario probandi munus imponendum est. Ratio est: quia, cum possessio longi aut longissimè temporis, cæteris paribus, sit idonea ad pariendam præscriptionem: est quoque idonea ad infringendam Juris præsumptionem, quæ obstat possidenti per textus in *l. si quis 10. in pr. ff. Si Servit. vind. l. si cui 1. §. ult. §. sane ff. de Aqua & ag. pluv. arc. l. apparet 5. §. 3. ff. de litig. actioque priv. l. si quis 1. l. si aquam 2. Cod. de Servit. & aqua.* Inde

§. IV.

Quò sensu & effectu favor Juris liberet ab onere probandi?

75 Sunt aliquæ personæ, singulari Juris favore quoad onus probandi munitæ. Sic I. pupilli, minores, mulieres, milites, agricolæ, rerum forensium imperiti, aliquid, tanquam indebitè solutum, ab altero repetentes, non tenentur indebitum probare, sed is, qui rem accepit, debitum probare obligatur. Textus in *l. cum de indebitò 25. §. 1. ff. h. r. Brunnem. ibid. n. 5. & seqq.*

76 Sic II. privilegiata est Civitas, dum, si mutuas pecunias ipsius Rectores absque consensu Civitatis, vel eorum, qui Civitatem representant, acceperint, non potest ad restituendum mutuum obligari, antequam creditor probaverit, pecunias mutuò datas in utilitatem Civitatis impensas esse per textum & DD. in *l. Civitas 27. ff. de R. C. l. un. Cod. de Solut. & liberat. debitor. Civitatis lib. 1. 1.* Ad exemplum Minoris, qui ita demum ex mutuo condemnatur, si ab eo, qui pecuniam mutuam dedit, doceri possit, eam in utilitatem ipsius Minoris veram fuisse *l. si in rem Minoris 3. Cod. Quando ex facto tur. Clariff. D. de Wolleren in absolutissimo tract. de Rebus Creditis cap. 2. à n. 99.*

77 berat. debitor. Civitatis lib. 1. 1. Ad exemplum Minoris, qui ita demum ex mutuo condemnatur, si ab eo, qui pecuniam mutuam dedit, doceri possit, eam in utilitatem ipsius Minoris veram fuisse *l. si in rem Minoris 3. Cod. Quando ex facto tur. Clariff. D. de Wolleren in absolutissimo tract. de Rebus Creditis cap. 2. à n. 99.*

78 Sic III. singularem favorem habet Ecclesia, quæ nec in mutuo nec in alio contractu, si-

Deducitur I. Clericos extraneos, qui sunt in quasi-poffessione juris eligendi Episcopum ultra 10. annos, in sua quasi-poffessione manutenedos esse, tamen nullum titulum demonstrent: quia præsumptio Juris, solis Canonis Cathedralibus jus eligendi deferentis, per longam poffessionem purgatur juxta textum concludentem in *cap. cum Ecclesia Sarrina 3. de Causa poffess. & proprietas.*

Deducitur II. ex præstatione annuæ pensionis, longò tempore uniformiter continuatæ, præsumptionem libertatis infringi, nisi à præstante actus mera facultatis probetur. Textus opportuni in *l. cum de in rem verso 6. in pr. ff. de Usur. & fruct. l. libens 20. Cod. de Agricol. & censu. lib. 11. Vide Lib. I. tr. II. de Præscript. cap. 4. n. 158. & seqq.*

Deducitur III. possessorem rei feudalis, qui longissimò tempore illam ut alioqualem possedit, vincere in possessore, si pars adversa qualitatem feudalem non probaverit. Sicque judicavit nostra Facultas annò 1707. die 28. Junii Referente Clariff. D. Josephò Bonaventurà Franz, Digestorum Professore.

Deducitur IV. essi contra alienationis Ecclesiasticæ solemnitates sit præsumptio Juris, quòd in dubio non censentur intervenisse *arg. l. quacunque 13. §. ult. ff. de Publician. in rem act. ab eo tamen, qui rem ita distractam longissimò tempore possedit, non amplius esse probandum solemnitates intervenient per textum in cap. contingit 3. de Transact. cap. pervenit. 4. de Empt. Vendit. & ibi Panormitan. num. 10. P. Wicltner ad tit. de Reb. Eccl. se alienand. n. 22.*

§. IV.

Quò sensu & effectu favor Juris liberet ab onere probandi?

nè consensu Capituli à Prælato initò, potest ad solutionem urgeri, præterquam si à creditore probatum fuerit, pecunias in ipsius utilitatem esse veras. Textus sunt in *cap. gravis 1. de Deposito. cap. pen. de Fidejussor. cap. si quorundam 2. de Solutio. Nov. 120. cap. 6. §. ult. & inde desumpt. x. Auth. hoc jus porrectum Cod. de SS. Eccl. Rota Rom. in recentior. p. 1a. decis. 42. num. 1. & seqq. Clariff. D. de Wolleren cit. cap. 2. à n. 150.*

Quia autem non satis liquidum est, quomodo versio in utilitatem Ecclesiæ vel Civitatis probari possit: ideò quaeritur I. num versio censetur esse probata, quando constat, quòd Ecclesia vel Civitas indiguerit pecunià?

Resp. negativè. Ita post Fachinam *lib. 2. contror. Fur. cap. 75.* respondet laudatus D. Collega *d. cap. 2. n. 152. & seq.* Ratio est: quòd tum quia fieri potest, ut indiguerit Ecclesia vel Civitas, & tamen in usum illius pecunia non fuerit adhibita: tum quia perrarò accidere solet, ut pecunia petatur mutua sine necessitate: ideòque nunquam aut rarò succumberet creditor, conversionem factam allegans, quia probationem semper haberet paratam.

Quòd si tamen Ecclesiæ indigentia fuisset, & probata, & simul apparuisset, acceptò mutuo indi-

indigentiam cessasse, & quidem in illa ipsa causa, respectu cujus mutuum est acceptum, veluti si Ecclesiæ, antequam ruinosa, fuisset mox reparata: magna profectò versionis præsumptio confurgeret, veluti cum Mascardo de *Præbat. Vol. 3. conclus. 1166. n. 15.* docet idem Clariff. D. n. 159.

82 Quaeritur II. num versio probetur ex confessione Prælati, vel testium dicentium, se ex relatione Prælati versionem intellexisse?

Resp. negativè. Rota cit. *decis. 42. num. 5. & seqq. D. de Wolleren cit. l. n. 160.* Ratio est: quia ex una parte confessio Prælati non potest Ecclesiæ nocere; præsertim quando ipsius interesse versatur in confessione, velut hic: ex altera verò parte testibus de auditu non major tribuenda fides, quàm Authori, à quo factum ceperunt.

83 Quaeritur III. num versum in utilitatem Ecclesiæ probetur, quòd applicatum est ad sumptuosæ ædificia, hortos, piscinas?

Resp. probatum censeri, quando, ut prius in n. 81. dictum, necessitas exigebat ædificatio-

nem; secus quando ædificium planè superfuum, atque ad pompam duntaxat extructum est: neque enim Ecclesiæ eò majorem utilitatem consequitur, quòd splendor est structuræ facies. D. de Wolleren cit. *l. n. 163. ad 84.* mittens in n. seq. aliquod temperamentum, ita, ut Ecclesiæ teneatur creditor id refundere, in quo verè fuit meliorata *arg. l. in fundo 38. ff. de R. V.*

84 Quaeritur IV. num ad probationem versionis aliquid conferat probitas & prudentia Prælati?

Resp. multum conferre. Rota cit. *decis. n. 11. Mascard. cit. conclus. n. 28. D. de Wolleren n. 161.* Ratio est: quia de præterito sumitur optima præsumptio in futurum per *cap. ex studiis 3. cap. mandata 6. cap. scribam 9. cap. cum in juventute 15. de Præsumpt. Ergo si constet de probitate & prudentia Prælati, quòd Ecclesiæ utilitatem nunquam non curare & procurare conlueverit: præsumitur etiam, quòd pecunias, recentè mutuò acceptas, in eandem Ecclesiæ utilitatem impenderit.*

§. V.

Possitne Reus, qui causæ suæ confidens incepit probare, citra præjudicium ab incepta probatione desistere?

86 Dixeris quòd non. Nam, qui juri suo renuntiat, non habet regressum ad id, cui renuntiat. Adeoque qui incepit probare, cum tamen probare non debuisset, non videtur ab incepta probatione desistere posse: cum ipso factò juri ac immunitati suæ præsumatur renuntiasse. Sed

87 Resp. quòd sic. Textus est in *cap. licet multum 1. de Restitut. Spoliat. & l. circa eum 14. §. si quis autem ff. h. r. ubi decernitur, non esse denegandam Probationem illi, qui, cæteroquin ad onus probandi non alligatus, id propriè spontè aggreditur; nec tamen ibidem statuitur, quòd ibi præjudicet, si desiterit, vel desecerit in Probatione. Ratio est: quia, non obstante, quòd Reus, probare volens, in Probatione deficiat, nihilominus fiat inconcussa regula, quòd, etsi nihil præstitit, absolvatur,*

actore suam intentionem non implente *cap. cum Ecclesia 3. de Causa poffess. & proprietas. §. reitenda 4. Inst. de Interdict. l. ult. Cod. de R. V.* Sicque tenuit jam secundà vice Facultas nostra, in factò consultà; tenentque Innocentius in *cap. ex conquestione 10. de Restit. Spoliat. num. 3. & Pacianus de Probation. lib. 1. cap. 69. mem. 3. & 4.*

Ad rationem dubitandi transmitti potest, quòd Reus suo favori, Probationis onus subeundò, renuntiet, quatenus id facit, ad quòd faciendum obligatus haud erat: sicut autem renuntiationes sunt stricti juris, atque ad non-renuntiatam non extenduntur; sic renuntiatio exemptionis à probando, non extenditur ad renuntiationem reliquorum favorum, quos inter non postremus est, quòd, Actore non probante, Reus absolvatur.

SECTIO III.

De Objecto Probationis.

SUMMARI A.

90. Objectum Probationis est factum, non Jus. 91. Nisi non-scriptum. 92. Ad faciorem Probationem inventa sunt interrogaciones in Jure. 93. & seq. Ponitur exemplum in petitione hereditatis. 95. Praxis hodierna non recessit à Jure. 96. Præterea sunt inventi articuli probatoriales. 97. Quorum alii dicuntur positionales, alii defensionales. 98. Recipiuntur à Jure Canonico. 99. Juri Civili scripsi sunt incogniti. 100. Exprimuntur qualitates articulorum. 101. Præstandum est iuramentum dandorum. 102. Et respondendorum. 103. & seq. Adversarius habet necessitatem, ad articulos respondendi.

105. & seq. Agitur de negationibus. 107. & seq. Negatio pragmatice potest & debet probari. 109. & seq. Negatio simplex & limitata potest probari. 112. & seq. Negativa simplex & illimitata non admittit testes vel instrumenta. 115. & seq. Negatio Juris probari debet. 117. Negatio qualitaris naturalis à negante probanda. 118. Negatio qualitaris adventitia non item. 119. & seq. Quid probent testes, pro negativa deponentes? 121. & seq. Variæ classes de atate ponuntur. 125. Etis ab allegante pro sua idoneitate probanda. 126. Quia variat. 127. Etis à negante ad impediendam promotionem.

non probanda. 128. Omnia est negativa pragnans. 129. Exceptio insinuat. 130. Aetas ab impugnante alicui propter aetatem probanda. 131. & seqq. Aetas aetatem probandi. 134. Aetas computatur à tempore natiuitatis. 135. In favorabilibus à tempore conceptionis

mensuratur. 136. & seqq. Anni & dies aliquando naturaliter, aliquando civiliter computatur. 139. Filius ex parte patris est probatus diffidit. 140. Probatur ex cohabitatione uxoris. 141. Ex nominatione & translatione filii. 142. Ex fama. 143. Ex similitudine. 144. Et alii indicia.

§. I.

Quid probandum, & quomodo articuli probatoriales formandi sint?

90 Objectum Probationis ex num. 8. est res seu factum aliquod dubium & controversum. Adeoque Jus constitutionis, cum certum & finitum sit l. in omni parte 2. ff. de Jur. & facti ignor. non probandum, sed antecedenter sciendum est arg. l. Juris ignorantia 7. cum ff. de Jur. ff. d. r. Pulchre Vinn. select. quast. lib. 2. cap. 11. Gonzalez in cap. ad nostrum h. r. num. 6.

91 Intellige, si scriptum sit: nam Jus constitutionis non scriptum, seu consuetudinarium, cum in facto consistat, uti innocue potest ignorari, ita & probari debet per textum in cap. licet Romanus Pontifex 1. de Constitut. in 6. Gonzalez & Vinnius cit. loc.

92 Quò verò facilius probetur factum, duo prodita sunt remedia. Unum præcedit Litem Contestatam; alterum subsequitur. Antequam Litem Contestatam proposita sunt interrogationes in iure, quibus Actor in ordine ad fundandam suam actionem quaerit aliqua ex Reo, eumque obligatum facit ad respondendum. In exemplo. Petiturus hereditatem quaerit ex adversario, num hereditatem possideat, & quò jure, an pro hærede, an pro possessore? Adversarius, ita quaesitus, respondere debet categoricè, quò possideat, vel non; & simul edicere, num ex testamento, vel ab intestato l. toties 1. in pr. cum 2. seqq. l. sine 9. §. 6. ff. de Interrogat. in iure faciend. Quò factò nascebatur olim actio interrogatoria, de qua Civilista ad cit. tit. ff. Cum enim talis responsio Reo non noccat; Actorì verò ad fundandam actionem plurimum conferat: negari non potest; aut, si negata fuerit, potest à Judice urgeri arg. l. in summa 2. §. 5. ff. de Aqua & aqua pluv. arc. Latè Samuel Stryck in continuat. usus mod. Pand. ad cit. tit. ff. de Interrogat. in iure faciendis; ubi in §. 14. demonstrat, hodie eumdem quòd interrogaciones esse practicabiles, ne Actor, præpostera actionem movens, aut alium possessorem, quam debuisset, conveniens, in expensas condemnetur; additque, ante Libelli oblationem Judicis officium implorari posse, quatenus Adversarius ad questionem Actoris respondere cogatur. Imò magis interrogaciones quam articulos suadet Card. de Luca de Judic. disc. 23. n. 12. cum illas ipsæmet personæ principales; hos ut plurimum Advocati formare, litemque per eos protelare soleant.

96 Post Litem Contestatam, ad complandam Probationis viam, ab eo, cui probandum est injunctum, Adversario porrigitur quædam positio, seu articuli probatoriales, qui sunt breves ac perspicue assertio-

nes, super causâ meritis hoc sine producta, ut vel Adversarii confessio ad illas per distinctam responsonem eliciatur; vel saltem in individuo quasi sciatur, quid probandum restet; id nempe, quod Adversarius in individuo negaverit. Stryck cit. l. 43.

Dividuntur à Rosbach in Proc. Civ. tit. 51. 97 n. 1. & seqq. in Positionales & Defensionales. Positionales dicuntur, quos ponit actor ad intentionem suam per confessionem Rei comprobendam. Defensionales appellantur, quos format Reus ad delentionem & exceptionem suam, per Actoris confessionem stabilendam. Harum positio, & articulo, apertè meminit Jus Canonicum in cap. statutus 1. de Confess. in 6. Clem. sapa 2. de r. s. ubi Pontifex, quia positiones, inquit, ad facilitorem expeditionem litium, propter parvum confessiones & articulos ad clariorum probationem usas longæ us in causis admittit: Nos usum hujusmodi observari volentes, statutus &c. Jure Civili Romano non extat quidem super ejusmodi positionibus aliqua sanctio vel ordinatio; nihilominus in plerisque Germaniæ Judiciis receptæ, ac non obscure probate sunt in Novissimo Imperii Recessu de Anno 1654. §. 34. Blum. de Proc. Cam. tit. 68. §. 12. & seq. Stryck cit. loc. §. 40. & seqq.

Ut ritè fermentur positiones seu articuli probatoriales, omnis obscuritas, cavillatio, alternatio, generalitas, ineptitudo, contrarietas &c. exulet, oportet, sicut laudatus Stryck à §. 48. ostendit: quia enim similia vitia nequidem in Libello tolerantur, minus in articulis probatorialis tolerari possunt, utpote ad quos Adversarius vix aut ne vix quidem respondebit, si obscuri, alternativi, generales &c. sint.

Quando articuli sic formati sunt, offeruntur in scriptis, & simul ad eorundem juratam confirmationem, seu juramentum dandam offerens sub hac vel simili formula obstringitur: Ich schwöre / daß die Artikel von meiner wegen in diser Sachen eingebracht / so vil die mein eigen Geschicht betreffen / wahr seyn / und so vil die fremde Geschicht betreffen / daß ich glaube / wahr und bewährlich zu seyn / ohn alle Gefahrde. Rosbach cit. tit. 51. num. 21. Sc-102

quitur juramentum in respondendum ex parte Adversarii, sub hoc vel simili tenore: Ich schwöre / daß ich auf alle Artikel / so von dem vordrigen Theil in disen Sachen gegen mir eingebracht worden / die Wahrheit antworten / und sagen wöll / ob ich sie glaub oder nicht / ohn alle Gefahrde. Rosbach cit. 52. n. 17. Adeoque necessitas est, ut Adversarius ad propositos articulos

ticulos clarè & distinctè respondeat; & quidem in facto proprio per verbum affirmo; vel nego: Sage wahr / oder nicht wahr; in facto alieno per verbum credo, vel non credo glaube wahr / oder nicht wahr. Stryck ubi supra §. 59.

104 Quod si respondere justus, non respondeat, pro convicto & confessio habetur in cap. si post præsumtum 2. de Confess. in 6. l. de aetate 11. §. 4. ff.

de Interrogat. in iure faciend. Quemadmodum Scille, qui posuit articulos, illos confessus esse præsumitur arg. l. generaliter 13. in pr. Cod. de N. N. P. Stryck cit. l. §. 69. & seqq. Quod ultimum tamen non probat Rota in rec. p. 13. dec. 62. n. 20. & dec. 102. n. 9. licet magnum veritatis adminiculum exinde sumi concedat p. 14. dec. 326. n. 16.

§. II.

An & quomodo probentur Negationes?

107 Quòd Negatio facti probari non possit, textus est in cap. bona memoria 23. de Elect. cap. statutus 1. de Confess. in 6. l. actor 23. Cod. h. r. & ratio: quia, quod non est, qualitates improbabiles non habet. Quòd econtrà probari possit, non tantum supponitur, sed &, ut negatio probetur, imperatur in d. l. generaliter 13. in pr. Cod. de N. N. P. l. frater vester 1. Cod. ad L. Cornel. de Sicar. l. si non convicti 5. Cod. de Injur.

107 Distinctione igitur utendum, & negativa pragnans à negativa simpliciter est separanda. Negativa pragnans est, quæ implicite continet affirmationem, sicut si quis neget, se liberè matrimonium contraxisse, professionem religiosam emisisse, beneficium resignasse: implicite enim affirmat, metum ab alio in matrimonio, professione, vel renuntiatione illam non esse &c. Et hac negativa à negante probanda est per textum in cap. super hoc 5. §. perro de Remuniat. cap. ult. de Success. ab invest. l. si filius 8. ff. h. r. Ratio est: quia ex num. 36. afferenti incumbit Probatio. Sed, qui utitur negatione pragnanti, asserit aliquid. Ergo &c. Gonzal. ad cit. cap. ad nostram n. 7. Vinnius select. quast. lib. 2. cap. 12.

109 Negativa simplex vel est limitata ad certas circumstantias loci, temporis, personarum &c. vel est illimitata, ac nullis omnino circumstantiis adstricta. Negativa simplex & limitata à negante potest quidem probari, sed probari non debet, nisi affirmationem novi facti habeat adjunctam. Nam, si conventus ex contractu Salisburgi in inito, neges, te contraxisse Salisburgi, potes tuam negativam, ceu loco determinato coarctatam, indirectè probare, asserendò, quòd tempore contractus non Salisburgi sed alibi extiteris per cap. ex tenore 35. de Testib. l. optimam questionem 14. Cod. de Contrab. stipulat. Vinnius cit. loc.

111 Probare tamen non teneris, utpote cum novum factum non affirmes, sed simpliciter in negativa te contineres per l. 2. ff. h. r. ibi: ei incumbit Probatio, qui dicit, non qui negat. Idem ibid.

112 Negativam simplicem & illimitatam indirectè quoque probari posse, sustinet Ummius ad Proc. Judic. disp. 15. lib. 2. n. 6. eà ratione ductus, quòd in vita communi nequeat dari negatio, nullis proflus circumstantiis conclusa.

113 Sed certè negationem ejusmodi possibilem esse, patet ex obvio exemplo, quò quis simpliciter negat, se mandasse, emisisse, pecunias

accepisse; & supponitur perspicue in cit. cap. bona memoria 23. de Elect. cap. statutus 1. de Confess. in 6. l. Actor 23. Cod. h. r. Cui consequens est, quòd, cum non-entis nullæ sint qualitates, nullæ etiam sint Probationes ad textibus. Menoch. lib. 2. præsumpt. 50. num. 11. & seqq. Quòd tamen sic limitandum existimo, ut nulla quidem Probatio admittatur per testes aut instrumenta, utpote cum & testes & instrumenta de facto, non autem de negatione, testari soleant; admittatur verò Probatio per confessionem adversarii arg. d. cap. 1. statutus de Confess. in 6. per Juramentum arg. l. Marcellus 1. §. 1. ff. de Act. rer. amot. l. sed si possessori 1. in pr. l. si duo 13. §. 2. ff. de Jurjur. per præsumptiones arg. l. emptorem 4. l. enim qui 2. l. cum de debito 25. in pr. ff. h. r. cap. ex studiis 3. cap. nonne 5. cap. scribam 9. cap. cum in juvenute 15. de Præsumpt. per famam arg. l. si arbitri 28. ff. h. r. Conferatur Pacianus de Probant. lib. 1. cap. 38. & plur. seqq.

Petes I. an, si negatio facti simul involvat negationem Juris, veluti si quis neget, alienationem, emancipationem, ultimam voluntatem, professionem &c. ritè & jure factam fuisse; negans negationem probare obstringatur?

Resp. affirmativè. Textus appositis in l. ab 116 ea parte 5. in pr. & §. 1. ff. h. r. Menoch. cit. l. num. 10. Ratio est: quia negatio facti, negationem Juris involvens, est quasi pragnans, ac implicite affirmationem includit, quatenus negans re ipsa dicit, extare aliquod Jus, quòd observatum non erat; & sic illud Jus allegare tenetur. Accedit, quòd contra similem negationem militet præsumptio, quæ actum in dubio potius validum & licitum, quam invalidum aut illicitum censet.

Petes II. an negativa qualitatis sit probanda? Resp. I. negativam qualitatis, quæ naturaliter & regulariter inest personæ vel adui, qualis est, esse sanæ mentis, probum, potentem ad copulam &c. à negante probandam esse. Textus est in cap. ult. de Præsumpt. ubi concluditur, eum, cui beneficium à Sede Apostolica conceditur sub clausula, si fuerit idoneus, non additum ad probandum idoneitatem. Ratio subjungitur: cum prima facte præsumatur idoneus, nisi aliud in contrarium ostendatur. Quò etiam collimant textus in cap. ex studiis 3. cap. cum in juvenute 15. eod. tit.

Resp. II. negativam qualitatis, quæ naturaliter licet.

liter non inest, sed ab extrinseco advenit, cuius generis est, esse Nobilem, Canonicum, Professore, Doctorem &c. non à negante, sed ab adversario probandam esse. Textus est in *l. Magistrus 7. Cod. de Professor. & Medic.* ubi iubetur, ut, *quisquis docere vult, non repente nec temere proficit ad hoc munus, sed iudicio ordinis probatus &c.* Adeoque doctrina & cetera qualitates, ad docendum requisitæ, tanquam ab extrinseco advenientes, probari debent. Eiusdem sententia est textus in *l. un. Cod. de Professor. qui in Urbe Constantinopolis.* Ratio est: quia, quæ facta & extrinseca sunt, habent præsumptionem non pro sed contra se ex n. 36.

119 Petes III. quomodo sit intelligendum illud brocardicum: duobus testibus, pro affirmativa deponentibus, plus esse credendum, quam mille aliis, testantibus pro negativa?

§. III.

An & qualiter probari debeat ætas?

121 **A**tatem probari posse, & aliquando debere, parulum fit ex cap. in presentia 8. h. t. l. de atate 43. ff. de Minor. l. si minorem 4. Cod. de in Integr. Restit. minor. l. ex his verbis 5. Cod. Quando dies legat. Pro cuius exactiori noticia tres casus ponendi, & distinguendi sunt.

122 Primus est, quò ætas allegatur ad ostendam habitatem persone, & fundandam intentionem agentis, veluti si emissurus professionem Religiosam dicat, se iam complevisse annum decimum sextum; si suscepturus Sacerdotium asserat, se annum vigesimum quintum iam attingisse; si periturus restitutionem in integrum prætetat, se in ætate minorenni constitutum esse &c. Secundus est, quò ætas allegatur ad impediendam promotionem seu admissionem alterius ad officium, beneficium. Ordinem &c. sicut si Titio, minus procuratoris in Iudicio obire volenti, Cajus opponat, quòd 15. annis minor existat; vel si contra testamentum, à Mævio conditum, obijciat Sempronius, quòd fuerit impubes; vel si contra Terentium, in Episcopum eligendum, unus ex Capitularibus proponat, quòd trigessimum annum non implevit &c. Tertius est, quò ætas allegatur ad actum jam perfectum impugnandum; ut si testamentum impugnaturus, asseveret, testatorum impubere fuisse; aut si impugnaturus collationem beneficii curati dicat, Clericum, qui facta est collatio, annum vigesimum quintum necdum inchoasse.

123 In I. casu Probatio incumbit alleganti ætatem juxta textum in cit. l. de atate 43. ff. de Minor. l. si minorem 4. Cod. de in Integr. Restit. minor. l. ex his verbis 5. Cod. Quando dies legat. vel si deicom. ced. Mascard. de Probat. covel. 667. n. 1. & 2. seqq. Menoch. lib. 2. præsumpt. 50. n. 32. Ratio est: quia quilibet intentionis suæ fundamentum probare necesse habet l. ei incumbit 2. ff. h. t. Ergo, quæ ætatem allegat, ad ostendam habitatem persone & fundandam intentionem, ætatem probare debet.

Resp. illud intelligendum esse de casu, quò negativa penitus est illimitata, nullive circumstantie aucta sit, nec in sensum aliquem cadens: sin autem sit limitata, ac in sensum aliquem cadens, parem esse virtutem testium, sive pro affirmativa sive pro negativa deponentium. Ita Bartolus, Baldus, Angelus, & communissima sententia apud Franciscum Curtium Papiensem in *tratt. de Testib. concl. 2. num. 9. & 10. & concl. 26. n. 55. & 56.* Sic 120 enim per testes negantes, ea, quæ in instrumento sunt scripta, veritati esse consentanea, reprobari potest instrumentum, à testibus aliis subscriptum & probatum per textum in cap. tertio loco 5. h. t. cap. tam literis 33. in fin. de Testib. cap. cum Joannes 10. de Fide instrument. l. optimam 14. Cod. de Contrab. stipulat. Novell. 73. cap. 3.

Joannes Carolus Antonellus in *tr. de Tempore leg. lib. 1. cap. 12. n. 1.*

Nec obitat, quòd ætas sit qualitas naturalis, quæ ex num. 117. probari non debet. Est enim qualitas naturalis, sed tam variabilis, ut omni temporis momento muretur, & mox evadat senior, qui junior prium extitit. Adeoque ætas determinata & certa non præsumitur, nisi probetur.

In II. casu ætas ab allegante ad impediendam promotionem est probanda per textum in cap. in presentia 8. h. t. Mascard. cit. concl. n. 4. & seqq. Menoch. cit. præsumpt. 50. num. 30. Ratio est: quia allegans ætatem ad impediendam promotionem excipit contra promovendum: in exceptionibus autem dicendum est, *Reum (seu excipientem) paribus Actoris fungi oportere, ipsamque exceptionem, velut intentionem implere, verba sunt Ulpiani in l. 19. in princ. ff. h. t.*

Equidem, qui dicit, alterum in debita ætate constitutum non esse, fundare se videtur in negativa. Sed profectò non simplex, sed prægnans est illa negativa, habens adjunctam implicitam affirmationem, hunc, qui aspirat ad officium, esse in ætate minori constitutum: idcirco probari potest, & debet.

Exceptionem faciunt Salicetus & Clariff. 129 P. Wieltner h. t. n. 43. in casu electionis, quò ætatem minorennem, ad impediendam electionem oppositam, ab ipso eligendo, ne grave dispendium animarum ex actus nullitate sequatur, probandam volunt.

In III. casu probandi munus indistinctè 130 competit illi, qui actum jam perfectum impugnaturus est, in cap. per tuas 8. h. t. Mascard. d. l. num. 18. & seqq. Menochius cit. loc. à n. 21. Ratio est: tum quia fundamentum intentionis in ætate non-legitima collocat: tum quia præsumptio Juris est, actum antecedentem rectè & rectè celebratum esse.

Probari potest ætas, inprimis ex testimonio 131 ipsorummet parentum, propinquorum, & demest-

132 mesticorum, quibus ea, quæ domi contrigere, notiora sunt, quam extraneis arg. cap. quiddam 7. & cap. seq. de Præsumpt. l. consensu 8. §. 6.

132 **S**uper Cod. de Repud. Deinde ex instrumentis publicis, præsertim libro Baptismali, in quo omnium baptizatorum nomina, cognomina, patris, dies &c. à baptizante ex officio describi solent arg. cap. scripta 2. de Fide instrum. 133 l. census 10. ff. h. t. Præterea ex præsumptionibus, ex habitu corporis, aliisque indiciis desumptis per l. minor 32. ff. de Minor. Videantur Mascard. conclusio. 668. & seqq. Menoch. d. l. 2. præsumpt. 51. Antonellus cit. *tr. de Tempore legali lib. 2. cap. 13. per tot.*

134 In Probatione ætatis regulariter non tempus conceptionis aut Baptismi, sed nativitatis spectandum est per textum in l. denique Divus 3. §. 3. ff. d. t. Baldum, Fagnanum in cap. cum in cunctis 7. de Elect. n. 133. Wieltner ad h. t. n. 51. Ratio est: quia non solum conceptionis tempus est incertius, quam tempus nativitatis, sed etiam tempus Baptismi, upote cum aliquando citius, interdum ferius conferatur. Adeoque tempus nativitatis certissima & uniformis dubiæ ætatis mensura statuitur. Conferatur nominatissimus Paulus Zacchias in *Quest. Medico-Legal. tom. 1. lib. 1. tit. 1. §. 3. à num. 5.* Dixi regulariter. Si enim agatur de statu libertatis aut legitimitatis, tempus conceptionis in facienda computatione ætatis attenditur, quatenus libertati vel legitimitati favorabilius est l. nuper legem 11. Cod. de Natural. lib. Unde etiam, qui latet in utero, in favorabilibus pro jam nato reputatur l. & servorum 5. §. 2. l. qui in utero 7. ff. de S. H.

136 Interrogabis: num annus vel dies in Probatione

batione ætatis computetur naturaliter, vel civiliter?

Resp. I. quoad computationem anni verba constitutionis & legis, certum annorum numerum deficientis, esse respicienda. Si enim hæc vel similia verba habeat, *post annum decimum sextum; si annum vigesimum quintum compleverit; si viginti annis non sit minor &c.* anni computatio fit naturaliter, nec sufficit, a sum ultimum esse inceptum, sed completus esse debet per textum in cit. cap. cum in cunctis 7. in pr. de Elect. Trident. Concil. sess. 24. de reform. cap. 12. & sess. 25. de Regular. cap. 7. & 15. d. l. denique Divus 3. §. 3. ff. de Minor. l. ex his verbis 5. Cod. Quando dies legat. Dum au-

137 tem sequentia verba æquipollentia verba ponuntur, *si auigerit annum; si vixerit ad annum; si sit in anno &c.* annus computatur civiliter, & ultimus inchoatus pro exacto habetur d. cap. cum in cunctis 7. §. inferior a de Elect. Clem. ult. de Ætat. & qual. presic. l. ad rempublicam 8. ff. de Auer. & hon. Prolixè P. Wieltner hic à n. 52.

Resp. II. in hypotheti, quæ annus computatur naturaliter, ultimum anni diem inceptum æquivalere jam completo, quando talis computatio illi, de cuius ætate queritur, commodior & proficia magis est; secus, si minus commoda & proficia sit. Et ideo in testamenti facione dies ultimus anni decimi quartii inchoatus in favorem impuberis, testamentum facere volentis, pro absoluto numeratur l. à qua atate 5. ff. Qui testam. fac. poss. E contra, ne minorennis perdat restitutionis beneficium, pro majorenni prius non habetur, quam ultimum diem anni vigesimi quinti consummaverit sæpe d. l. denique Divus 3. §. 3. ff. de Minor.

§. IV.

An & quomodo probetur filiatio?

139 **F**iliatio, licet ex parte matris, quæ semper est certa l. quia semper 5. ff. de In Fas vocat. certâ Probatione demonstrari queat, vix tamen est; ut ex parte patris, qui incertus est; certâ demonstratione probari valeat, juxta illud Homeri:

Mater quidem me dicit hujus esse, sed ego Nescio: Nondum - aliquis suam gentiorem ipse novit. Mascard. de Probat. conclusio. 788. num. 6. & 7. Gonzalez in cap. per tuas 10. h. t. n. 10. Paulus Zacchias in *Question. Medico-Legal. tom. 1. lib. 1. tit. 5. §. 4. n. 1.* Wieltner h. t. n. 59.

140 Itaque ad conjecturas & præsumptiones confugiendum est; quarum prima, quòd natus in domo mariti, qui cohabitavit uxori, filius ipsius esse creditur l. filium eum 6. ff. de His, qui sui vel alieni Jur. l. si vicinis 9. Cod. de Nupti esto sciatur, uxorem inter cetera adulterium commissit l. Imperatores 29. §. 1. ff. h. t. l. miles 11. §. 8. & 9. ff. ad l. Jul. de Adulter. Panormitan. ad cit. cap. per tuas 10. h. t. n. 1. Gonzal. cit. n. 10. Covarruv. in *reg. peccatum p. 1. §. 1. n. 3.* P. SCHMIEP JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

141 Secunda, quòd præsumatur quis ejus filius esse, à quo talis nominatus, educatus, aut tractatus fuit d. cap. per tuas 10. h. t. ubi Panormit. num. 9. Gonzalez num. 12. & seqq. ubi advertit, solam nominationem, educationem, aut tractationem non seorsum & separatim, sed unitim & conjunctim, ad plenam Probationem concludere.

142 Tertia, quòd, si fama & communis hominum opinio ferat, aliquem esse filium hujus vel illius patris, filiatio inducatur per cit. cap. per tuas 10. h. t. ubi Panormitan. n. 10. Gonzalez n. 14. addens, famam, uti in aliis, sic in ista materia, non plenè, sed semi-plenè tantum probare, nisi aliis adminiculis juvetur.

143 Quarta, quòd ex similitudine, quam aliquis habet cum eo, qui pater dicitur, filiatio desumatur, ut latè in facto consultu contra nonnullos dissentientes discutit laudatus Zacchias *Quest. Medico-Legal. d. tom. 3. consil. 60.* à num. 6. ,, quia, ut loquitur ille, similitudo filiorum provenit à causa naturali, nempe à facie, cultate formatrice, residente in feminibus genit-

genitorum, quæ pro temperamenti ratione & majore convenientia in gradibus primarum qualitatium cum parentibus, efformatur. Ipsos natos effigie ad parentes similes; & sic similitudo erit præsumptio filiationis magni momenti, & probabit, natum debere dici filium illius, cujus effigiei similis est.

Quinta desumitur ex instrumentis antiquis, præsertim libris Parochialibus, in quibus baptizatorum & parentum nomina designantur, de qua & aliis videantur Macard. de Prob. conclus. 789. & plur. seqq. Pacianus de Prob. lib. 2. cap. 6. per tot. Gonzalez cit. loc. Gutierrez lib. 3. præb. questio. 13. n. 23.

SECTIO IV.
De Effectu Probationis.

SUMMARI A.

145. Probatio plena sufficit ad ferendam sententiam. 146. Liberat à juramento judiciali. 147. Impedit juramentum purgatorium. 148. Probatio semi-plena dat locum juramento supplementario. 149. & seqq. Et alios effectus producit. 152. & seqq. Probatio minus quam semi-plena suos etiam effectus habet. 157. & seqq. Probatio plus quam semi-plena quandoque ad sententiam ferendam confert.

161. Probationes non-plena conjunctim possunt facere plenam in causis civilibus. 162. & seqq. Etiam si diversi generis sint. 168. & seqq. Adducitur, & valitur instantia. 171. In causis criminalibus communis sententia negat. 172. & seqq. Afirmativa theoreticæ verior est. 174. & seqq. Resp. ad l. ult. Cod. h. t.

§. I.

Quid operetur Probatio plena?

145. Probatio, si plena sit, operatur I. quod secundum illam sententia pronuntiarum debeat, seu Actor suam actionem contra Reum; seu Reus exceptionem suam contra Actorem probaverit. L. proprietatis 4. Cod. h. t. l. generaliter 13. in p. Cod. de N. N. P.

146. Operatur II. quod probans nequeat adstringi ad juramentum, aut voluntarium, aut necessarium cap. sicut confuerso 2. h. t. Nam temerarium & sacrilegium proximum est, absque causa & ratione quepiam ad jurandum cogere cap. in ergo 5. XXII. q. 1. cap. est Christus

26. de Furejur. l. qua sub 8. in p. ff. de Condit. Inst. At nulla est causa & ratio jurandi, quando jam plenè probatum est. Ergo &c. Gonzalez ad cit. cap. sicut confuerso n. 8.

Operatur III. quod si, contra quem plenè probatum est, non amplius admittatur ad juramentum purgatorium per cap. ad nostram 12. h. t. & ibi Gonzalez n. 8. & seqq. partim quia periculum instat committendi perjurii: partim quia plus creditur plene probanti, quam per juramentum se purgare volenti. Confer Magnit. P. König ad h. t. à n. 30.

§. II.

Quid operetur Probatio non-plena?

148. Probatio non-plena pro diversitate gradus diversum effectum operatur. Nam, si semi-plena sit, dat I. locum juramento supplementario cap. sicut confuerso 2. h. t. cap. ult. §. sane 149. de Furejur. l. in bona 3. Cod. R. C. II. liberat aliquando ab ulteriori onere probandi arg. Luerius esse 21. ff. l. sive possidetis 16. Cod. h. t.

150. III. conjuncta alteri semi-plena conficit plenam Probationem. Miller ad Struv. exercit. 15128. th. 5. sub lit. d. IV. In uno vel altero casu est sufficiens ad ferendam sententiam, nominatim in impediendis matrimonii, quæ, si sponsalibus de futuro contractis objiciantur, ac semi-plenè probentur, faciunt, ut Judex per sententiam matrimonium interdicat cap. præterea 12. de Sponsal. cap. super eo 2. de Consanguin. & Affin. Alios casus referemus in cap. 9. circa fin.

les, efficit, ut illa pars obtineat, pro qua stat. ulterior Probatio minus quam semi-plena. Menoch. de Præsumpt. lib. 1. quæst. 87. num. 3. & alii, ab eo citati.

III. in nostra sententia in cap. 7. stabilendâ, præbet occasionem juramento judiciali. IV. ponit initium inquisitioni. Menoch. cit. q. 87. n. 6. Miller ad Struv. cit. l. sub lit. m. V. struit occasionem purgationi Canonice per cap. quæstioes Tridentinas 5. cap. ex tuarum 8. de Purgat. Canon. Miller cit. loc.

Si probatio sit plus quam semi-plena, id specialiter habet, quod, si quocumque adminiculo, minus vehementer, suffulta fuerit, plena reddatur, & redintegratur, ut post Alexandrum, Paulum de Castro, Pacianum &c. adstruit Miller cit. l. lit. z.

Interdum quoque sufficit ad ferendam sententiam, si nempe tantum agatur de Probatione accidentis, ac v. g. constet, pecunias esse debitas, sed neciatur, quantitas aut qualitas. Card. de Luca supra cit. dist. 22. n. 13. allegans varias decisiones; item si versetur in antiquis, aut probatu difficilio-

facilioribus rebus; forte quod in occulto fieri soleant ubi leviores probationes admittuntur. Rota Rom. in rec. p. 6. dec. 191. n. 7. & seqq. 160. Card. de Luca d. l. n. 15. & seqq. Item si

quid probandum fuerit contra talem, qui probationes impedit, aut suppressit, ubi probationes omiffæ pro factis reputantur. Rota Roman. p. 9. dec. 492. m. 3. & seqq. Card. de Luca d. l. n. 12.

§. III.

Possint ex pluribus Probationibus non-plenis confurgere plena?

161. Possit ex pluribus Probationibus non-plenis confurgere plenam, reperitis vicibus hinc inde jam monitum, & quoad Probationem ejusdem generis, v. g. duos testes, certum est ex n. 19. Quoad Probationes diversi generis, quidam aliud definiunt cum Andrea de Pifo relato apud Berlich conclus. 36. num. 150.

162. Contra quos in causis civilibus infiniti prope modum Authores pugnant, in specie Mynfinger 2. obs. ult. n. 3. & 5. Menoch. lib. 3. præsumpt. 41. Ummius de Proc. dist. 15. th. 4. num. 21. Card. de Luca d. dist. 22. n. 14. Clariss. D. Joannes Udalricus Rudolphi in Centur. Pal. lad. Tog. q. 23. Rota Rom. in rec. d. p. 6. decif. 163. 191. num. 16. Textus inveniuntur I. in cap. cum causam 13. h. t. ubi testes, fama, & quæcumque alia adminicula, quæ diversi sunt generis, ad Probationem admittuntur. II. in cap. præterea 27. de Test. ubi fama & testimonium de visu, vel alia adminicula, ceu Probationes diversi generis, ad plenam Probationem recipiuntur. III. ex cap. ult. de Success. ab intest. ubi unum testem & famam, tanquam Probationes itidem diversi generis, ad plenitudinem conjungi posse, indicatur. IV. ex l. instrumenta 5. Cod. h. t. ubi non obscure denotatur, instrumenta privata, aliis quoque adminiculis adjuncta ad integrandam Probationem sufficere posse. Ratio est: quia plures Probationes diversi generis conjunctæ possunt efficere tantam fidem, ut Judex planè convictus debeat sententiam proferre. Ergo plures Probationes diversi generis possunt efficere unam plenam, juxta commune brocardicum: quæ non profunt singula, juncta juvant.

modum, quod plures partes, diversæ speciei, parietes, tecta, pavimenta &c. ad eandem domum ædificandam destinantur. Vel respon. 170. deripoteff cum cit. Card. anteced. esse verum, si plura imperfecta sint etiam in suo genere imperfecta: tunc enim moraliter & juridicè nihil esse censetur, ac, sicuti centum nihil faciunt unum nihil, nihil probare. Concordat Rota Rom. in rec. p. 5. dec. 103. n. 6. & seqq.

In causis criminalibus, matrimonialibus, & aliis æquipollentibus satis receptum esse, ait Clariss. P. Westner ad h. t. n. 7. quod nequeat sententia condemnatoria ferri, tamen quàm plures Probationes semi-plenæ concurrant: cum in istis ob maximum quod sequitur, præjudicium, omninò liquide, & ipsa luce meridianâ clariore Probationes, ad sententiam condemnatoriam exigantur l. ult. Cod. h. t.

Sed, licet hanc opinionem, velut communissimam inter Jureperitos, & admittam, & admittendam in praxi propter favorem Reorum suadem, theoreticè tamen Juri & rationi longè conformiorem ælimo opinionem oppositam; favente non parum Rotâ in rec. d. p. 6. dec. 191. n. 18. Juri quidem: quia in l. qui sententiam 6. Cod. de Pen. verbis admodum luculentis innuitur, ex conspiratione & concordia plurium Probationum Reum condemnari posse. Rationi verò: quia inferius in cap. 173. & de Præsumpt. demonstrabimus, licitam esse condemnationem in criminalibus ex solis Præsumptionibus violentis, moralem certitudinem facientibus. Cum igitur ex pluribus Probationibus non-plenis possit aliquando confurgere certitudo moralis de flagitio commisso: potest etiam sententia condemnatoria in criminalibus pronuntiarum.

Ad objectam l. ult. Cod. h. t. Resp. illam potius opitulari nostræ sententiæ: quippe cum ibidem indicia quoque, ad Probationem indubitata (quæ nihil aliud sunt, quam plures Probationes non-plenæ conjunctim sumptæ) recipiantur. De reliquo, quod ipsa luce clariore debeant esse Probationes in criminalibus, sensum tropologicum & hunc habet, quod Probationes debeant efficere moralem certitudinem, quæ omnem prudentem dubitationem in mente Judicis excludat.

163. Dices: ex pluribus imperfectis non constituitur unum perfectum l. spationem 15. §. 11. ff. de Excusat. ubi dicitur, plures imperfectas excusationes à munere tutelæ non facere unam perfectam excusationem: adeoque ex Probationibus imperfectis non constituitur una perfecta.

169. Resp. anteced. verum esse, quando plura imperfecta non tendunt ad unum eundemque finem, sicut accidit in excusationibus turorum diversi generis; falli autem, quando plura imperfecta tendunt ad unum eundemque finem, sicut plures Probationes, etiam diversi ordinis, ad faciendam Judicii fidem, circa unum idemque factum, ordinantur; ad eum propè

