

TITULO XIII.

De las Prueuas, e de las Sospechas, que los omes aduzen en Juyzio, sobre las cosas negadas, e dubdofas.

Leyes del tit. 6. lib. 4. Recop.

Reguntas fazen los Judgadores a las partes en juyzio, para saber la verdad del pleyto. E maguer las fagan con premia de jura, tanta es la maldad de algunos omes, que cuydando esforcer de las demandas que les fazen, niegan la verdad dellas. E porende, pues que en el Titulo ante deste fablamos de las Conocencias, queremos aqui dezir, de las Prueuas que los omes aduzen en juyzio sobre las cosas negadas. E mostraremos primeramente, que cosa es Prueua. E quien la deve fazer, e a quien. E sobre que cosas. E quantas maneras son della.

LEY I.

Que cosa es Prueua, e quien la puede fazer.

Ley del tit. 6. lib. 4. Rec. L. 14. tit. 8. lib. 2. Rec.

Prueua, (1) es aueriguamiento que se hace en juyzio, en razon de alguna cosa que es dubdosa. E naturalmente pertenece la prueua al demandador, (2) quando la otra parte negare la demanda, o la cosa, o el fecho, fo-

TITULUS XIV. DE PROBATIONIBUS.

LEX I.

Probatio est rei dubie in iudicio verificatio, quam affirmans facere tenetur, non autem negans; quia negativa non potest secundum naturam probari: & actore non probante, reus absolvitur. Hoc dicit.

(1) Prueua es. Sequitur diffinitionem Azonis. C. eod. in summa.

(2) Al demandador. Adde L. ei qui, ff. de probation. L. 2. & L. actor 23. C. eod. & hinc dicebat Angel. in suo srahatu maleficiorum, in parte de Bononia. Quod si per statum imponitur major pena forensibus, quam civibus, & iudex inquirat: & in inquisitione non dicitur, nec probatur, quod delinquens sit forensis, quod presumitur civis, & non poterit ei imponi, nisi pena civium. Hinc etiam dicit Paul. de Castro in lege ex facto, §. si quis autem, ff. ad Trebel. quod ei, qui agit, & affirmat substitutioni pupillari locum fore: ex eo, quia pupillus decessit in ætate pupillari, incumbit onus probandi: licet Bartol. prout ipse late refert in quodam consilio, consuluit intentionem substituti, hoc asserentis, esse fundatam per dicta. §. si quis autem. Sed ipse tenet, quod incumbat agenti; & si substitutus possideat, incumbit probatio matri, vel alteri succedere volenti ab intestato, scilicet, quod pupillus excessit pupillarem ætatem, & videas pro hoc, bonum textum, quem Paulus de Castro non allegat in lege cum qui novissimus. ff. ad Trebellianum, dicebat etiam Abbas in eap. constitutus, de re scriptis, tertio notabili. Quod ubi statum ex aliquo, invalidat actum: & dubitatur, an statum præcesserit actum, vel è contra, dicenti statutum præcessisse, incumbit probatio, per textum ibi, & ibidem quarto notabili, dicit idem in impugnantem re scriptum ex taciturnitate veri. Hinc etiam dicebat Baldus in authent. ex testamento, in vers. decimum capitulum, C. de collat. quod alleganti, quod bona obventa filio, obvenereut sibi de bonis patris, & non aliunde, incumbit onus probandi; & idem Bald. in lege cum oportet, in principio, C. de bonis, qua liberis, & Alexandr. consilio 104. volumine quarto; & adde

bre la pregunta que le faze. Ca si non lo prouasse, deuen dar por quito (3) al demandado, de aquella cosa que non fue prouada contra el: e non es tenuta la parte de prouar lo que niega, porque non lo podria fazer bien, así como la cosa que non se puede mostrar, nin prouar segund natura. Otrou las cosas que son negadas en juyzio, non las deuen, nin las pueden prouar aquellos que las niegan, (4) si non en aquella manera que diremos adelante en las leyes deste Titulo.

LEY II.

Como la Parte non es tenuto de prouar lo que niega, si non fuere en cosas señaladas.

Regla cierta de derecho es, que la parte que niega alguna cosa en juyzio, non es tenuto de la prouar, así como de suyo mostramos. Pero cosas señaladas son, en que la parte que las niega, es tenuto de dar prueua sobre ellas. E esto feria, quando alguno razonaua, e dize en juyzio contra su contendor, que non puede ser Abogado; o dize contra alguno, que aduze por testigo, que non lo puede ser; o razona contra aquel que los oye, que non deve ser su Juez, porque la ley, o el derecho lo defiende. Ca sobre tales niegos, (1) como estos, o otros semejantes dellos, tenuda

L. 14. tit. 8. lib. 2. Rec.

Leyes del tit. 5. lib. 4. Rec.

ad istam legem L. fin. ff. si libertus ingenuus esse dicatur, & L. liberis, §. fin. ff. de liberali causa.

(3) Deuen dar por quito. Adde L. qui accusare, C. de edendo, & cap. unic. ut Eccles. bene; & adde L. 39. tit. 2. ead. partita; & in dubio, videtur quis absoluitus, eo quia actor non probat. Bartol. in lege 2. §. hoc edito, colum. penult. ff. vi bonorum rapt. & adde, hoc etiam procedere, etiam si ex forma statuti, reo denegetur defensio, secundum Bald. C. de vindicta, liber. in rubrica; nam nihilominus est absoluitus, & procedit ista lex actore presente: secus, si absente; videas Baldum in authent. qui semel, 4. & final. colum. C. quomodo, & quando iudex: & de fallentis ad istam regulam, vide glos. in cap. fin. 6. questione 3. & in dicto cap. unic. & Speculat. tit. de probatione, §. probare.

(4) Pueden probar aquellos que las niegan. Adde cap. quoniam contra, C. de probationibus, & L. actor, C. eod. tit. & videas glos. in cap. fin. 6. questione quinta, ubi de triplici negativa facti, juris, seu qualitatís facti, dicit improbabilem, nisi habeat determinationem loci, vel temporis, vel implicitam affirmatiuam, quia negationum non sunt cause: negativa autem juris, forma, seu qualitatís, qualiter probetur, prosequere, ut ibi.

LEY II.

Quando ex exceptione negativa resultat affirmativa, ut non possit esse testis, advocatus, vel iudex, & familia quæ jus prohibet: vel tale quid fecit, &c. tunc excipienti incumbit probatio illius objecti. Item quilibet presumitur sanæ mentis, nisi probetur contrarium. Ideo dicens testamentum nullum, qui à mentecepto factum, debet de fatuitate probare. Item omnia, quæ penes uxorem inveniuntur, presumuntur esse viri; nisi ipsa probet esse sua, aut nisi artificio fingatur honesto, quo dicat se adquisivisse; quia tunc cessat dicta presumpcio. Hoc dicit.

(1) Sobre tales niegos. Nam presumitur pro eo, qui dicit sibi aliquid licere de jure, siquidem omnia videntur concessa, nisi reperiantur prohibita, L. neque non, §. quod eis, ff. ex quibus causis majores in integr. restit. L. mutus, §. cum quaritur, ff. de procuratoribus, L. 1. §. fin. ff. de testibus.

Leyes del tit. 8. lib. 4. Recop.

da es la parte, que razonaua contra otro, de lo prouar; mostrando, o aueriguando la ley, o el derecho; que vieda, o defiende, que non pueda ser Abogado, o testigo, o Juez, aquel ome, contra quien lo razona. E otrou el fecho, que fizo, o la razon, por que non lo puede ser: e non es tenuto la otra parte, contra quien es fecha esta manera de niego, de prouar, que es el atal ome, que pueda ser recibido en juyzio, a todas aquellas cosas que le niegan: porque tal niego como este non ha en si de todo en toda natura de negamiento, mas encubrenlo con el fecho, que dizen que fizo aquel contra quien razonauan, porque non puede ser en juyzio Abogado, nin testigo, nin Juez. E otrou aquel que faze este niego, razona por si ley, e derecho. E porende ha menester que lo muestre, e que lo prueue. E otrou si dezimos, que quando alguno demanda en juyzio herencia, o manda, o otra cosa, que otro le ouiesse dexado en su testamento, e para prouar esto, mostrasse carta del testamento, o de la manda, que fuesse valadera, e la otra parte respondiessse, que aquella carta non deve y ser cabida, porque el testador, a la fazon que la mando fazer, non era en su memoria. Ca tenuto es el que esto razona, de lo prouar, maguer ponga su razon en manera de niego. E esto touieron por bien los Sabios antiguos, por esta razon: porque sospecharon, que todo ome es cuerdo, (2) e en su memoria, fasta que se prueue lo contrario. E porende dezimos, que si la parte niega, que aquel que fizo el testamento non era en su memoria, a la fazon que lo fizo, e non lo pudiere prouar, que deve valer el testamento, pues que otra razon non dize contra el; maguer la parte que se quisiere aprouechar del testamento, non prouasse ninguna cosa de la cordura del testador. E otrou dezimos, que quando el marido muere, e fallan dineros, e ropa, e otras cosas en poder de su muger, que folia beuir con el, e pedian los herederos aquellas cosas en nome del finado, si la muger negare en juyzio, que aquellas cosas non eran de su marido, (3) e las razonare por suyas, o que ha algund de-

Ley 1. tit. 9. lib. 5. Recop.

Partida III.

(2) Todo ome es cuerdo. Concordat L. ne codicillis 5. C. de codicillis; & limita, nisi ex dictis in testamento per testatorem, vel aliis conjecturis presumereur non sanæ mentis, L. quidam in suo, ff. de condit. instit. & an cum talis conjectura concurreret, crederetur Notario attestanti de sana mente? Dic, quod non, secundum Bald. in lege 2. ff. de testamento. Angelus in dicta lege quidam in suo. Salicet. in lege furiosum, C. qui testamenta facere possunt, ubi vide Alexandrum, & Francicum de Arc. in dicta lege secundum, ubi videas Joann. de Imol.

(3) Aquellas cosas non eran de su marido. Quid, si negaret non fuisse qualita tempore constantis matrimonii, videas omnino, & notanter per Salicet. in lege etiam ad finem, C. de donationibus inter virum, & uxorem: in Regno omnia bona presumuntur communia inter virum, & uxorem, juxta a legem hylly 203. que est in usu.

(4) En poder de la muger. Concordat L. etiam, C. de donation. inter virum, & uxorem, & ff. eod. L. quintus, & quid si matrimonium dissoluitur divortio, propter adul-

recho en ellas, tenuta es de lo prouar: e si desto non pudiere dar prueua verdadera, deuen ser entregados todos aquellos bienes a los herederos del finado. E esto touieron por bien los Sabios antiguos, por esta razon: porque sospecharon, que toda cosa que fallasen en poder de la muger (4) que era de los bienes del marido, falta que ella mostrasse lo contrario; porque mas guisada razon es de sospechar, que poner dubda en los coraçones de los omes, que ella los ouiesse ganado de mala parte. E esto se deve entender de aquellas mugeres, (5) que non vñan arte, o menester, de que lo pueden ganar honestamente: mas si tal arte vñan, tenemos por bien, que non sea desapoderada de aquellos bienes, que ella dize, que así gana; e deuen ser oydas las razones della, e de los herederos, en la manera que mandan las otras leyes deste nuestro libro, que fablan en esta razon.

Dicha Ley 1.

L. 10. tit. 6. lib. 5. Rec.

Leyes del tit. 8. lib. 5. Recop.

LEY III.

Quando el Padre dexa a sus hijos de ganancia en su testamento, mas de lo que dizen las leyes deste nuestro libro.

Tan grande es el amor que ha el padre con su hijo, maguer sea de ganancia, que va buscando carreras, por que le pueda dar mas en su testamento, que mandan las leyes deste nuestro libro. E esto feria, quando alguno dexa a tal hijo, quanto le otorga el derecho que le pueda dexar. E en esse mismo testamento (1) dize, que manda a sus herederos, que tornen a aquel su hijo tantos marauedis, que le diera Fulano pariente del moço, en poridad, que los guardasse por el; e otrou, que le tornassen tantos marauedis, que el recibiera de los frutos de tal heredamiento del moço, o de su madre; o mandasse escreuir en el testamento otras palabras semejantes destas, en que mandasse dar al moço, mas de lo que las leyes mandan; dezimos, que los herederos non son tenudos de pagar mas de lo que el derecho deste nuestro libro manda, que puede mandar el padre a tal hijo: e que en las palabras que dixo demas de aquello, que non deve ser creydo. Ca sospecharon los Sabios antiguos que fizieron

V 2

las

terium mulieris, videas Bald. in lege cum oportet, col. 4. C. de bonis, qua liber. in potestate constituit. & quid si uxor emit ex pecunia sibi tradita a consanguineis, quam statim eis reddidit, vide ibid. vers. quæro nunquid.

(5) De aquellas mugeres. Adde Bald. in dicta lege cum oportet, colum. 4.

LEY III.

Confessio patris se debere filio incapaci aliquid ultra, quam capere possit asserentis: presumitur facta in fraudem legis. Ideo non tenentur hæredes, ultra quam capere possit, dependere, nisi filius sibi debitum legitime probaverit. Hoc dicit. Concordat L. qui testamentum, ff. de probation.

(1) En esse mismo testamento. Quid si hoc feret inter vivos? Glos. in lege qui testamentum, ff. de probation. unde ista sumitur, tenet, quod valet talis confessio, sed illa glos. magis communiter reprobat per Doctores, ibi: & in lege 1. C. de naturalib. liber. & c. & per Joann. Andream in addit. ad Speculatorem, tit. de rebus Ecclesie non alienan. in rubrica.

las leyes, que quando el padre vya de tales palabras en su testamento, que lo faze por engañar la ley, e por fabor que ha de fazer algo a sus hijos, e non porque sea así. Pero si tal hijo pudiere prouar, (2) que el padre le deue, o recibiera por el, alguna destas cosas que le manda dar; estonce tenudos serian los herederos, de tornarle, e de otorgarle, todo aquello que así prouasse, o mostrasse.

LEY III.

Quando alguna de las Partes dize en Juyzio, que su contendor es menor de edad, e el otro dize, que es de edad cumplida, qual dellos deue esto prouar.

LEY I. Huerfano alguno queriendo salir de poder de sus Guardadores, porque dize que es ya de edad cumplida, si los Guardadores lo refiertan, razonando que es menor, tenudo es el huerfano de mostrar, como el es de edad, (1) para poder salir de poder de sus Guardadores, e ser apoderado de sus bienes. Esto mismo dezimos, si los Guardadores pidiesen al Juez, que sacasse el huerfano de su casa, e de su guarda, diziendo que es ya de edad. Ca si el huerfano, o otri por el lo refiertasse, tenudos son los Guardadores, de lo prouar. Otrofi dezimos, que si alguno quiesse desatar, o quebrantar vendida, o otro pleyto, o postura, qualquier que el ouiesse fecho con otro, razonando que a la fazon que la fiziera, que era menor de edad, o que fuera fecho aquel pleyto a daño de si, o que fuera engañado en ellos, que si la otra parte respondiessse que non era así, mas que a la fazon que fizo aquella postura, era de edad cumplida; tenudo es aquel que quiere quebrantar el pleyto, de prouar dos

(2) Si tal hijo pudiere prouar. Et probabitur hoc etiam per coniecturas concurrentes cum confessione patris, ut pulchre adducit Alexand. consilio 18. vol. 3.

LEY IIII.

Aferens se minorem, ut contractum per eum factum infirmet, tenetur minoritatem, & læsionem probare. Item, dicens quem majorem, ut à tutela liberetur, tenetur de majoritate probare; aliàs succumbit. Hoc dicit. Habuit originem à lege cum de etate, ff. de probatione.

(1) Como el es de edad. Concordat L. minor viginti quinque annis, ff. de minoribus, & L. cum te minorem, ubi & glos. C. de probatione.

(2) De prouar dos cosas. Adde L. si minorem, ubi glos. C. de integr. restit. minor, & in lege fin. tit. 25. partia eadem, & L. 2. & 6. tit. fin. partia 6.

(3) Que el era menor. Cum enim actus haber debitam formam, præsumitur habilis personæ, L. ab ea parte, ff. de probatione.

LEY V.

In iudicio liberali, si is qui ut servus petitur, est in possessione libertatis, tenetur aduersarius de seruitute probare. Si autem est in possessione seruitutis, & agit pro libertate, tenetur dominus de possessione non violenta, vel dolosa, colorate docere: & incumbit seruo probatio libertatis, vel possessionis dolosæ, siue violentæ. Hoc dicit. Concordat L. si filius 8. in fine, L. circa eum 14. L. si quis 20. ff. de probatione, & L. eam que 21. C. liber. caus.

(1) Queremoslo aqui departir. Concordat L. liberis, §. fin. ff. de liberali causa, & L. vii ejus, C. de probatione.

(2) Estouiesse en poder. Quid si esset in fuga? Videas

cosas. (2) La vna, que el era menor (3) en aquel tiempo que aquel pleyto fizo. La otra, que fue fecha con engaño, o a grand daño de si. Ca si estas dos cosas non prouasse, non se podia desatar el pleyto.

LEY V.

Quando alguna de las Partes dize en Juyzio, que su contendor es seruo, e el otro responde que es libre, qual lo deue prouar.

Contienda acaesce a las vegadas entrel demandador, e el demandado, razonando el vno en juyzio, que su contendor es seruo; e dize el otro, que non es así, mas que es libre. E porque podrien los Judgadores dubdar, a qual dellos deuen dar la prueua, queremoslo aqui departir: (1) e dezimos, que quando alguno andouiere por libre, si el otro le demandasse en juyzio, diziendo que es su seruo; e el otro respondiessse que non es así, mas que es libre; que este que faze la demanda, deue prouar, e non el otro, que es en su posesion de libertad, si non quisiere. Mas si este que dize que es libre, estouiesse en poder (2) de su señor como seruo, e mouiesse pleyto contra el en juyzio, diziendo que era libre, e el señor respondiessse que es su seruo; en tal razon como esta dezimos, que si el señor (3) mostrasse carta, o aluala, o otra prueua, por que se pueda entender, que el a buena fe, non por fuerça, nin por engaño, es apoderado de aquel que dize que es su seruo; que tenudo es este que se razona por libre, de lo prouar, o demostrar, que el otro se apoderara del por fuerça, o por engaño. Ca si ninguna destas razones non pudiere mostrar, nin aueriguar, deue fincar en poder de su señor como seruo; pues

Bartol. & Alexandr. in lege 1. §. per seruum qui in fuga, & L. 3. §. si seruus, ff. de acquir. poss. & L. igitur, §. post, ff. de liberali causa, & L. 27. tit. 14. 7. partia, quæ est valde notabilis lex.

(3) Que si el señor. Nota bene istam legem volentem, quod ex parte possidentis aliquem, ut seruum debeat ostendi aliquid, ex quo iustificetur sua possessio, ut releuetur ab onere probandi: & onus probationis transeat in præsentem, vel liberum: vide dist. 127. tit. 14. 7. partia, quæ ut dixi valde notabilis est, & Paul. de Castr. in dist. L. ad probationem. 22. C. de probatione. & tene menti, quia non ita bene declaratur in dicta lege liberis, neque in dicta lege vii ejus, & facit cap. ad decimas, de restitutione spoliat. quod possessio à jure damnata, debet iustificari: aliàs non iuvat possessorem: & ex hoc patet iustitia illius legis aditæ contra tenentes Indos in possessione seruitutis, ut ostenderent titulos. Quæ promulgata fuit anno millesimo quingentesimo quadragesimo tercio, in oppido de Madrid: licet prius data Barchinonæ, anno proximo præcedenti: & in possessione diuina videtur cessare præsumptio violentiæ, videas glos. in cap. 1. §. si duo, de pace tenenda, & quod Innocentius dicit in cap. 2. in glos. per monachos, de integram restitutione, & videas Bald. in lege non ignorat, col. 4. C. qui accusare non possunt. Joan. Fab. in §. sed aliquando, in princip. Infitr. de usucap. glos. in lege 2. C. de ing. & manumissis; & adde dist. L. 27. tit. 14. 7. partia, quæ exigit possessionem triginta annorum, & videas in hoc Salicetum in lege finali, C. de prescrip. longi temporis, & c. quæ pro libertate, & non aduersus libertatem opponitur.

Ley 5. tit. 5. lib. 4. Recop.

Uld. §. 31 tit. 14. p. 2. §. 21. tit. 1. p. 2.

pues que el señor mostro derecha razon, por que se apoderara del.

LEY VI.

Como el que fiziesse paga a otro, si dixesse despues que la ouiesse fecha, que la fiziera por yerro como non deuia, qual es tenudo de lo prouar.

Pagas fazen a las vegadas los omes, de dineros, o de otra cosa. E despues piden en juyzio, que les tornen lo que pagaron, diziendo que dieron por yerro, debda que non deuian. E los otros a quien es fecha esta demanda, responden que era valedera la deuda, de que les fue fecha la paga. E porque podria nacer dubda, qual destes es tenudo de prouar lo que dize, queremoslo aqui departir. (1) E dezimos, que aquel que dize que dio, o pago algo a otri, por yerro, e como non deuia, es tenudo de lo prouar, por esta razon; porque sospecharon los Sabios antiguos, que ningun ome non es de tan mal recaudo, (2) que quier dar su auer, pagandolo a otri, a quien non le deuiesse. Pero si este que dize que fizo paga a otri como non deuia, es Cauallero que buia en seruicio del Rey, o de otro grand Señor, trabajandose en fecho de armas, o de Caualleria; o ome simple Labrador de tierra, que buia fuera en Aldea, (3) e non es sabidor de Fuero; o moço menor de catorze años, o muger: qualquier destes non seria tenudo, de prouar lo que dize en el caso sobredicho, mas su contendor que recibio la paga del, deue aueriguar, que aquello que recibio de alguna destas personas sobredichas, por esto le fue pagado, porque gelo deuian verdaderamente. E si esto non pudiessse prouar, deue tornar aquella cosa que le fue pagada, a aquel que gela dio. Ca podemos sospechar, que la recibio como non deuia: porque el Cauallero (4) deue ser

LEY VI.

Afferenti se indebitum soluisse per errorem, incumbit probatio, nisi sit miles in seruitio regis, vel alterius magis domini occupatus, aut simplex agricola ruralis, vel pupillus, aut mulier, tunc enim transtertur in recipientem onus probandi debitum. Item si recepisse solutio nem neget, fe reus, probeturque rem recipisse, tenetur reddere agenti, quod dicitur indebite recepisse, vel de debito probare. Hoc dicit. Habuit ortum à cap. fin. de soluta, & à L. cum de indebito, ff. de probat.

(1) Queremoslo aqui departir. Concordat L. cum de indebito, ff. de probatione. videas, L. 29. tit. 14. part. 5. & cap. fin. de soluta.

(2) Non es de tan mal recaudo. Hinc est, quod, & quid solvit pro carcerato, non videtur solvere animo donandi, sed rependi, ut tradit Angel. in tract. malefic. in parte, qui iudex dicitur Cajum, & ubi potest sumi alia coniectura, non præsumitur donatio; Bald. in lege 1. C. ad Trebellianum, unde, & potius præsumitur præcarium, quam donatio, L. Lucius, ff. de donation. Bald. in cap. 1. versic. 1. de natura feud. & videas quod ipse notat in §. finali, de investit. de re alie. facta, & potius præsumitur stulticia, quam donatio. Jaso in lege si divorcio, col. 4. ff. de verb. oblig. Et an præsumatur mutuum, vel donum: cum quis dat alii pecuniam, videas glos. in L. cum quid, & ibi Bart. col. penultima, ff. si certum petatur, & quod notat Abb. in cap. in causis, col. penult. de electione.

mas sabidor de fecho de armas, que de escarimas, nin de rebueltas: e las otras personas que de suso diximos, porque son simples de fecho, e por esto erraron, pagando lo que non deuian. Otrofi dezimos, que qualquier ome, o muger, que recibiesse paga de marauedis, o de otra cosa, de alguno; si despues le fiziesse demanda en juyzio, que tornasse lo que recibio, porque le pagaron por yerro lo que non deuian; que si este que recibio la paga, negasse en todo, diziendo que nunca fuera fecha; si la otra parte pudiere prouar, e aueriguar, que la fizo, maguer non muestre, que fue fecha por yerro, e de cosa que non deuia, tenudo es este que nego la paga, de fazer de dos cosas la vna: o de tornar a su contendor lo que le prouare quel pago, o de mostrar por prueuas valederas, (5) que verdaderamente deuia aquella cosa de quel fue fecha la paga.

LEY VII.

A quien deue ser fecha la Prueua, e sobre que cosas.

Veriguamiento de prueua, de qual natura quier que sea, deue ser fecho, e mostrado al Judgador, (1) ante quien es el pleyto, e non a la parte contra quien la aduze, como quier que esto se deua fazer estando ella delante: e deuenle despues dar traslado del, si lo pidiere. Otrofi dezimos, que las prueuas deuen ser aduchas, sobre cosas que se puedan dar juyzio; (2) así como sobre cosa mueble, o rayz, o en razon de libertad, o de seruidumbre, o de tenencia, o de señorio, o de peños, o de oficio, o de honores, o de Guardadores de huerfanos, o de otras personas en razon de yertos, o de otra cosa qualquier, de que podria ser fecha demanda en juyzio, para fazer escarmiento dellos. Ca non deuen ser recibidas prueuas sobre las questiones, o argu-

Leyes del tit. 6. lib. 4. R. 10.

Ley 4. tit. 6. lib. 4. Rec.

(3) Fuera en aldea. Sic dicebat Baldus in lege 2. column. 5. C. de rescind. venditio. quod rusticus intelligitur ille qui est opere, & conuersatione. Et nota, quod rusticitas excusat tantum in causibus expressis in iure, videas glossam in cap. fin. 1. questione 4. & videas quæ post alios notat Alex. in lege iuste possidet, antep. & penult. col. ff. de acquiren. possess.

(4) El cauallero. Adde L. miles, & L. finali, C. locat.

(5) Prueuas valederas. Et sic admittitur hic allegatio exceptionum, quæ sunt contractæ, sicut est negare solutionem, & dicere debite solum, cum proponantur diuersis temporibus, videas Florian. in dicta L. cum de indebito, & Bartol. in lege nemo, ff. de except.

LEY VII.

Facienda est probatio iudici, non parti: licet debeat fieri in partis presentia, & ei volenti debet copia probationis dari. Item debet probari id dumtaxat, quod probatum, prodest probanti. Et est facienda probatio super rebus, quibus potest sententia ferri: non autem super questionibus Philosophorum, quæ sunt potius per eos dirimendæ. Hoc dicit.

(1) E mostrado al judgador. Adde 4. questione tercia, §. item in criminali, & glos. in cap. plerumque, 2. questione 7. & L. procurator, C. de edendo, & Azo. in summa, C. de probatione.

(2) Que se puedan dar juyzio. Vide Azo. C. cod. in summa, col. pen. versic. debet autem probari.

que en alguna fazon fue señor de la cosa, que lo es aun, fasta que sea prouado (1) lo contrario. Otrofi dezimos, que si algun ome fue tenedor de alguna cosa mueble, o rayz, si despues le fizieren demanda sobre ella; e el, non queriendo entrar en pleyto, responda, que non es tenedor (2) de aquella cosa, a la fazon que le fazen la demanda; en tal razon como esta dezimos, que non deuen apremiar al demandado, que responda sobre aquella cosa, maguer en alguna fazon ouiesse estado tenedor della; fueras ende, si le fuesse prouado, que desamparara, o desechara la tenencia de aquella cosa engañosamente, porque non gela pudiesen demandar; o si ouiesse ganado la tenencia de aquella cosa, por fuerça, o por robo, o por engaño. Ca estonce seria tenuto de responder a la demanda quel fazen sobre aquella cosa, bien así como si fuesse tenedor della, segun mostramos en las leyes (3) deste nuestro li-

(1) Fasta que sea prouado. Concordat L. siue possideris, C. de probat. & facit, quod si ago hypotecarij contra possessorem, & proba rem fuisse debitoris, sufficiat, nisi possessor probet rem exiuisse de bonis debitoris, de quo vide per Alberic. in lege matrem, C. de probat. & in dist. lege siue possideris, in princ. Si tamen possessor probaret rem exiuisse de bonis debitoris, incumberet creditori onus probandi, quod tempore obligationis erat in bonis debitoris, ut in lege de reb. C. de donatio. inter vir. & ux. hinc dicebat Bald. in lege 1. col. 6. C. de sent. que pro eo quod interest, quod si proba, quod antiqui mei possederunt, jam sunt elapsi mille anni, & non probatur quod alius medio tempore possiderit, ex hoc inferitur, quod sum dominus: quia dominium, quod non auferitur, perpetuum est, L. neque utile ff. ex quib. caus. major. & c. quod intellige, quando non solum de possessione: sed, & de dominio antiquorum constaret, cum ex sola possessione non plene probetur dominium, L. quidam in suo, ff. de cond. inst. Abb. in cap. cum ad sedem, de res. spol. alibi etiam dixit Bald. quod dominium non volat, in lege 1. col. 2. C. quando provocare non est necesse, & quod dicit in lege 2. etiam tit. dicebat etiam Abb. per text. ibi. in cap. preter. 10. Decret. al. tit. 26. de transact. quod olim superior, siue dominus hodie presumatur superior, nisi probetur liberatio a superioritate: & dicit colligi ex illo text. & allegat. dict. L. siue possideris, & an qui olim habuit tot in bonis presumatur, quod & hodie habeat: videas Alexand. consil. 47. col. 4. ad fin. vol. 1. qui dicit, quod non presumitur in hoc de preterito in presens, & ita dicit velle Bartol. per illum text. in lege in confirmando, ff. de confir. tutor. neque ex eo quod quis olim habuit substantiam locupletem, inferitur, quod, & habeat de presenti: & adverte, ut intelligas, quod hic dicitur, ut qui semel fuit dominus, & hodie presumatur dominus: nam procedit, si agens rei vindicatione, etiam de presenti asserat de dominio: nam si hoc non diceret, sed ageret rei vindicatione, dicendo, se fuisse dominum, non posset obtinere imo potius presumetur contra eum: debet enim hic presumptio allegari, ut in lege si adulterium cum incestu, §. idem Pollioni, ff. de adul. & tenet Paul. de Castr. in dicta lege siue possideris col. 2.

(2) Tenedor. Concordat L. si autem, §. possidere, ff. de rei vindic.

(3) Leyes. Vide supra, ead. part. tit. 2. L. 20.

(4) Dice aun, e otorga. Hec lex potest dupliciter intelligi. Primo, ut ille qui hoc asserit, sit actor, qui forte agit, uti possideris: & probat aliquando se possidisse, & asserit etiam adhuc possidere, ut sibi sufficiat, & presumatur hodie possidere, cum possessio animo retineatur, & istud procedit sine dubio, & isto casu, secundum doctores, saluatur opinio Placentini in dicta lege siue possideris, per glossam

bro, que fablan en esta razon. Mas si aquel que prouo, que fue tenedor en algund tiempo de la cosa sobre que es la contienda, dize aun, e otorga, (4) que oy en dia es tenedor della, sin falla deuenos sospechar que lo sea, fasta que el otro quel refierta la tenencia, prueue el contrario. Otrofi dezimos, que el ome que alguna vegada fue apoderado de alguna cosa, por razon de empeñamiento, o porque le fue prestada, o dada en guarda, (5) que siempre deuen sospechar que la tiene, maguer la negasse en juyzio, fasta que prueue que la tereno, o la entrego, a aquel de quien la recibiera, o a su mandado; o que la perdio por furto, o por fuerça, o por robo, o por otra ocasion. (6) Ca prouando alguna cosa destas razones, non es tenuto de pechar la cosa que así perdio; fueras ende, si el demandador pudiesse prouar, que aquella cosa se perdio por culpa, o por engaño del demandado. Ca

Secundo potest intelligi, quod iste qui hoc asserit, erat actor, qui probavit rem aliquando possidisse: qui tamen negat possidere de presenti, ut adhuc presumatur, quod possideat, nisi negans probet contrarium: quae sunt opinio plana Placentini, quam tenuit etiam Petrus, prout ibi refert Albericus, dicens, quod non obtat fundamentum reprobantium Placen. quod solo animo quis desinat possidere: quia dicit ipse, quod tamen solo animo non desinit retinere, & sola retentio subijcit quem rei vindicationi, L. officium, ff. de rei vindicatione. nec etiam obtat aliud motiuum Doctorum reprobantium Placentinum, scilicet, quod ex sola presumptione reus negans se possidere, condemnaretur, cujus contrarium est de iure, imo, quod aperte debet convinci de mendacio, ut in lege fin. ff. de rei vindicatione, nam potest responderi, quod hoc procedat, quando nunquam probaretur reus aliquando possidisse, ut tunc plene debeat probari: fecus, si probaretur, quod aliquando possedit, ut tunc presumatur hodie possidere: & iste ultimus intellectus applaudit literæ huius legis, ut sit exceptio a precedenti dicto: Maguer in aliqua fazon: nisi dicas, quod ista non sit exceptio, sed dictum de per se, secundum primum intellectum, & si vellis tenere communem opinionem, de qua in dicta lege siue possideris, limita in possessione de recenti, ut illa presumatur durare secundum Cinum, Bald. & Paul. de Castro ibi: quia in modico tempore non presumitur mutatio: idem si possidebat tempore litis contestatione, vel in habente causam a me, secundum glossam in dicta lege siue possideris, & de habente causam a me, sequitur in ista lege. Limita etiam communem opinionem in re mobil. secundum Abbatem, in cap. cum ad sedem in princ. 7. col. de res. spol.

(5) Dada en guarda. Concordat, L. si creditor, C. de distractio. pigno. L. si quis ex argentariis, §. an vero, ff. de edendo, ubi videas Bartol. in §. an vero baredd.

(6) Por otra ocasion. Et sit talis casus qui solet evenire sine culpa frequentèr, & de facili: fecus in his qui non solent de facili evenire sine culpa, ut in furto, & in fugacorum qui debent custodiri: nam tunc non sufficeret probatio casus, nisi probaretur, quod fuit sine culpa; secundum Bart. in lege si quis ex argentariis, §. an vero, ff. de pass. Salicet. in dicta lege si creditor. Sed contra hoc videtur ista L. ibi per suero, nam incendium presumitur venire culpa inhabitantium, ut in lege nam saluam, §. 1. ff. de offic. præfetti vigili. & ibi Bald. in lege si vendita, ff. de periculo, & commod. rei vend. Sed respondeo, quod multoties est casus fortuitus, ut declarat Salicet. quem vide in lege que fortuitus, C. de pigno. action. col. 2. & in illis procedit ista L. & vide Bald. in dicta lege nam, & salutem, & in dicta lege si creditor, & L. que fortuitus.

estonce dezimos, que seria tenuto la parte, contra quien esto prouassen, de pechar aquella cosa que así ouiesse perdida, segund mostramos en las leyes (7) deste nuestro libro, que fablan en esta razon.

LEY XI.

Como deuen sospechar, que el pleyto o postura, que un ome faze con otro, que se puede aprouechar della su heredero, maguer non faga y mención del.

Pleyto faziendo algund ome a su debdor, prometiendole, que aquella debda quel deuia, que nunca gela demandaria; si despues que muriesse aquel a quien fue fecho tal pleyto como este, demandassen aquella misma debda a sus herederos, e ellos respondiesen, que non eran tenudos de pagar aquella debda, porque a aquel cuyo heredero el era, fuera fecho pleyto, que nunca gela demandaria; e el otro otorgasse, que verdad era que auia fecho aquel pleyto, queriendo fazer gracia tan solamente a la persona de su debdor, e que el heredero non le podría aprouechar de tal pleyto, porque nunca fuera y mención del. E en tal razon como esta dezimos, (1) que el heredero se puede ayudar de tal pleyto, o de otro que fuesse semejante, maguer en el non fuesse fecha ninguna mención del heredero: porque sospecharon los Sabios antiguos, que todo ome que faze pleyto, o postura, con otro, que lo faze tambien por sus herederos, como por sus maguer ellos non sean nombrados en la postura. Pero fi aquel que fizo la postura, o el pleyto, pudiere prouar, que por esso non fuera fecha mención del heredero en el pleyto, porque el despues non se pudiesse aprouechar dello; mas por fazer tan solamente gracia al deb-

Partida III.

(7) En las leyes. Vide L. 21. tit. 13. 5. part.

L E X X I.

Pañum de non petendo extenditur ad heredes, licet de eis non fuit facta mentio: quia præsumitur reale, nisi probetur personale. Hoc dicit. Concordat L. tale pañum, & L. idem in duobus, ff. de passis.

(1) Dezimos. Concordat L. si pañum, ff. de probat. & ibi vide distinctionem Floriani, & L. juris gentium, §. pañorum, ff. de passis, ubi vide Alberic.

L E X X I I.

In criminalibus requiritur probatio, ut lux clara: nec sufficit sola suspicio. Sanctius est enim in dubiis absolvere noxium, quam condemnare innocentem, quandoque tamen præsumptio est sufficiens probatio, ut in casibus in hac lege contentis: videlicet, si is, cui vir protestatur ter per notarij publici scripturam, ne cum ejus uxore conueneretur, & uxori mander ne cum eo loquatur: si postea cum ea reperitur in viri aut uxoris, aut confabulantis domo, vel hortori, aut domo extria villam: segregatim, poterit ex hac presumptione per vim occidi impune: licet de adulterio non probetur, sed si in Ecclesia eos sic reperiat, tradat eos scorum custodiendos ecclesie rectori, vel clericis ibi interuentibus: donec iudex petat eos ab Episcopo, & recipiat legitime puniendos, secundum adulterij leges. Si autem in alio loco a prædictis eos repererit, testificetur coram tribus testibus, & capiat eos, & tradat iudici, qui eos ex hac sola suspicione condemnabit. Item si accusatus de adulterio: ideo absolvitur, quia eam cum qua dicitur commississe confanguineam allegauit. Si postea sit repertus

dor, en non gela demandar en su vida; estonce non se podría ayudar el heredero de tal pleyto, nin de tal postura, e seria tenuto de pagar aquella debda; pues que por otra derecha razon non se pudiesse defender.

LEY XII.

Como el Pleyto criminal non se puede prouar por sospechas, si non en cosas señaladas.

Criminal pleyto que sea mouido contra algund ome en manera de acusacion, o de riep-to, deue ser prouado abiertamente (1) por testigos, o por cartas, o por conocencia (2) del aculado, e non por sospechas (3) tan solamente. Ca derecha cosa es, que el pleyto que es mouido contra la persona del ome, o contra su fama, que sea prouado, e aueriguado por prueuas claras como la luz, e que non venga ninguna dubda. E porende fallaron los Sabios antiguos en tal razon como esta, e dixeron, (4) que mas santa cosa era, de quitar al ome culpado, contra quien non puede fallar el Judgador prueva cierta, e manifesta, que dar juyzio contra el que es sin culpa, maguer fallassen por señales alguna sospecha contra el. Pero cosas y a señaladas, en que el pleyto criminal se prueva por sospechas, maguer non se auerigue por otras prueuas. E esto seria, quando alguno que ouiesse sospecha (5) de otro, que le faze, o quiere fazer tuerto de su muger, e lo afrontare tres vezes, por escritura que sea fecha por mano de Escruiano publico, e ante testigos, dizendole, que se quite del pleyto della, e calligando aun a su muger, que se guarde de fablar con aquel ome. Ca si despues desto lo fallasse con ella en su casa, o en la de la muger, o en la del otro, que quiere fazerle delonrra; o en huerta, o en casa apartada de

X

eam in uxorem, vel in concubinam habere, ex hac suspicione damnabitur, ut adulter. Item, si malitia iudicis absolvatur, vel a carcere fugiens, postea ducat eam in uxorem, vel concubinam. Hoc dicit.

(1) Abiertamente. Concordat, L. fin. C. de prob. & L. qui sententiam, C. de panis, & L. absentem, ff. de panis.

(2) Conocencia. Et sic habes hic, quod confessio est probatio clara, sicut lux: adde Bart. in lege maritus, col. fin. ff. de quass. & in lege 3. in princ. ff. de rurejur.

(3) Sospechas tan solamente. Non enim in criminalibus iudex debet ire per emendicata suffragia, Bald. in lege fin. C. de accusat. sed an sufficiat dictum unius testis cum aliis indicis ad plenam probationem? Videas per Bartol. in L. 1. §. idem Cornelio, ff. de quassio. ubi per illum text. vult, quod sic, vide ibi per eum, & gloss. in cap. 1. in verbo famam. de app. & L. 26. tit. 1. part. 6.

(4) Dixeron. In lege absentem, ff. de panis.

(5) Que ouiesse sospecha. Concordat cum anten. si quis etiam, C. de adulte, & adverte, quod ista dispositio non debet extendi ad alium casum, sed est casus specialis iste, secundum Abb. in cap. 2. 3. notab. de cobab. cleric. & mulierum, non enim secundum eum potuit lex aliter compellere iustum dolorem maritri: facit, cap. si vero de sentent. excom. alias autem suspicio procedens, & monitio cui non pareretur, licet inducat magnam presumptionem contra inobedientem, non tamen probaretur plene delictum: unde contra talem debet temperari sententia, ut non imponatur pena naturalis delicti, per text. in dicto cap. 2. & que notat Inn. in cap. quia verisimile, de presump.