

CAPUT II.

*Negans Sententia proponitur : Com-
probatur : Lege & ratione firmatur.*

II. Controversia (quod audiisti n. I. & 2.)
de eo est: an actor, nullis omninò probationum
adminiculis instructus, possit reo (ùt ùt ne vel
minimis sit gravatus indiculis) deferre juramen-
tum *litis* (quod vocant) *decisorium*. Hic discepta-
tionis nostræ est cardo. Fieri id posse, post alios
negat (quod etiàm audiisti) MEVIUS, juricons-
ultus gravissimus. Et rectè omninò negat;
quanquàm rem frigidius, quàm argumenti exigit
dignitas, tractet; sola fere COTHMANNI con-
tentus auctoritate.

I2. Addamus proinde Lucem. „ Actore
„ (inquit ANTONINUS imperator in *leg. 4. Cod.*
„ *de edend.*) non probante, qui convenitur, et-
„ *si nihil præstat*, obtinebit. „ Idem, ac vix non
iisdem verbis jubet GREGORIUS nonus Pon-
tifex in *Cap. final. §. de jurejur.* „ Sanè (sic ait :)
„ si actor omninò in probatione defecerit, reus
„ debet (*etsi nihil præstiterit*) obtinere. *Præ-*
„ *sumptione verò* (sic pergit pontifex) *faciente*
pro

„ *pro illo; reo deferri potest, ad ostendendam suam innocentiam, juramentum.* „ Bina hæc utriusque juris effata adeo nobis videntur clara, atque adeo efficacia; ut, propensius aliquid hanc in rem dici posse, non putemus. Expendamus verba paulò curatius. *Actore* (inquit summi Legislatores) *non probante, reus est absolvendus; etsi nihil præstiterit.* Hæc sanè oratio vel sanum non habet sensum, vel de eo intelligenda est probationis genere, in quam nihil conferat reus: ideoque ordinariam maximi hi utriusque Reipublicæ principes ab actore exigunt probationem; ut, hac deficiente, reus sit absolvendus. *Obtinebit enim; etiamsi nihil præstiterit.* Nihil - ne forte sit, jurare debere, & jurando suam *probare* innocentiam? Ad extremas delabitur ineptias, quisquis ità loquitur. Sed pergamus. Dicit pontifex: *si verò præsumptio faciat pro actore; reo deferri potest juramentum, ad ostendendam suam innocentiam.* Consequens igitur est, reum, quoties pro actore *nulla facit præsumptio*, juramento nequaquam onerandum; sed simpliciter (ut habet prior pars orationis) esse absolvendum: *etiamsi nihil præstiterit.*

13. Nec ratione carent hæc Legislatorum
 jussa. Nequit pars compellere partem, (nullum
 enim in alterum habet alter imperium) ut
 hoc præstet juramentum; Judex nisi consentiat,
 mandetque: quemadmodum nos docet ULPIA-
 NUS in dict. *leg. 34 §. 6. ff. de jurejur.* ibi. *jurare*
cogam. Quid nunc (dic sodes!) sit istud, quod
 prudentem moveat judicem; ut reum, quem
 debiti ne vel minimum redarguit indiculum, ju-
 rare cogat? Litium (sic forte respondebis) eo
 citiùs dirimendarum, est favor; qui judicem
 meritò compellat in assensum. Ità-ne vero!
 Quidsi actor vel per documenta, vel per testes,
 suam satis ostenderit innocentiam; possit-ne ad-
 huc jurejurando vexari? Audi ALEXANDRUM
 tertium, pontificem in *Cap. 2. ✠. de probat.*
 „ Quoniam (ita ibidem ait) apud vos consue-
 „ tum esse didicimus, ut, cum aliquis intentio-
 „ nem suam fundaverit instrumentis, aut testi-
 „ bus, ei *Sacramentum nihilominùs deferatur:*
 „ quod si subire noluerit, fides probationibus
 „ non habetur. Nos (cùm tunc demum ad hu-
 „ jusmodi sit suffragium recurrendum, cùm *aliæ*
 „ *legitimæ probationes deesse* noscantur) talem
 „ consuetudinem reprobamus. „ Hoc igitur
 fieri

fieri non debere, fateris. Quæ ratio? ubi ordinariæ (hæc respondes) sunt *probationes*, subsidiariæ exulent, necesse est. Ita bene. At vero cur exulent? Quia (sic pergis) ubi per *probationes ordinarias* in liquido sunt omnia, subsidium quodcunque *probationis* abundat omnino: ideoque tremendum divini vindicis nomen vanè (quod impium) invocaretur. Ubi igitur (sic colligimus ex dictis tuis) omnia sunt in liquido; ibi (vel fatente te) impium est, jurejurando uti. Sed poterit- ne adversarii tui innocentia magis esse in liquido, quam tunc, si ne vel minimum eandem redarguat indiculum? Nunquid proinde, & hic impium est, jurejurando uti? Scimus VINNIO (*vide lib. I. select. quæst. cap. 42.*) videri argumentum esse à dissimili: „ Nam (sic conatur ostendere) cum actor „ instrumentis aut testibus intentionem suam „ legitimè probaverit, & de jure suo plene docuit, jam *causa est satis liquida*; ut non oporteat eum onerari superfluo juramento: at nullâ factâ probatione; contendente actore sibi deberi, reoque id negante, res est dubia, atque adhuc decidenda. Et quia deficit probatio ordinaria, confugiendum ad subsidiariam,

B

illa-

„ illato jurejurando „ ita ille. Sed quomodo possibile sit, rem esse dubiam, ubi ne levissima quidem contra reum stat conjectura? Quid suspendat (quin & in actoris partem rapiat) animum judicis, ubi nihil omnino invenitur, quod eundem ad hujus inclinet commodum? Nobis, qui hæc non capiunt, eò devenisse videntur; ut *album* negent *album*: etsi, nihil alterius coloris adpersum esse, ipsi fateantur. Optima, maxima, est innocentia, cui hæctenus nihil est affricum labis. Et hanc (quamvis judici sit patentissima) innocens ille magis adhuc ostendat per Juramentum? In suo genere quod optimum, quod maximum est; majus, meliusve fieri, non potest.

14. Apparet (sic obloqueris) sæpe quis innocens; quem, si intimos animi recessus inspicere liceret, deprehendes sceleratissimum: nefas igitur (sic colligis) non est, latentem veritatem jurejurando (metu nempe divini vindicis) extorquere. Sed nunquid & talis esse potest, publicè qualis apparet? Id non negas. Quæ igitur judicis partes? Hæc fanè, quemlibet ut habeat innocentem, donec ostendatur nocens.

cens. Vertamus argutias : non-ne & is, qui jusjurandum defert, impius esse potest; ut ut appareat pius? Vides itaque nihil esse hactenus, quod moveat judicem, ut in præproperam consentiat Juramenti delationem. Sola si sufficeret doli possibilitas; eum etiã, qui latam pro se habet sententiam, jurejurando prætereà onerari, nefas non foret: cum posset habere conscientiam sententiæ non æquæ. Immò, qui delatum præstitit juramentum, tutus nondum esset: quia poterat pejerasse. Ecquid nunc istud, quod ejusmodi sententiam, quodque Juramentum (ut ut à perjuro possit esse præstitum) per aliud Juramentum non patitur infringi, vel corroborari? Pro latæ sententiæ (inquis) proque Juramenti justitiâ, veritatis fortissima pugnat *præsumptio*. Ita verè: sed pro innocentia, cui ne vel minimum affricum est labis, an minor fortè stet præsumptio? tanta est, ut major esse non possit: cum nihil sit, quod ipsi officiat.

15. De internis (ut habet vulgatum) non judicat prætor: quippe quæ nota non sunt ipsi, nec Reipublicæ noxia. Capiet proinde, quàm scitè statuatur pontifex, *tunc tantum* (vide n. 12.)

reo posse deferri juramentum ad ostendendam suam innocentiam, si pro actore faciat præsumptio: cum jam sit, quod possit, quodque debeat, abstergi. Neque enim innocentia, quæ vel tantillum habet adpersum maculæ, plena amplius est dicenda. Contrà & hoc (quod ex elegantissimâ pontificis sententiâ est consequens) ultrò nunc fateberis, non posse reum, quem ne vel tenuissima suspectum reddit conjectura, Jurejurando onerari: cum nihil jam sit, quod abstergatur; maneatque innocentia optima, maxima.

16. Et quodnam huic jurejurando nomen? ubi ob inopiam probationum à solo defertur iudice; *purgatorium* audit: quia purgat reum *præsumptionibus, contra eum facientibus*. An fortè ejus aliud hîc sit munus? Responde; siquid habes viro dignum! pontifex à nostrâ stat parte: tu, quem patronum sis consecuturus, videris. *Purgatorium* itaque si sit, ut verè est; rem omninò confectam putemus. Et ita omnes (doctrinæ si amant constantiam) loqui debent, quotquot cum CARPZOVIO p. 2. *Const.* 15. *defin.* 36. n. 7. dicunt, jusjurandum verè esse *torturam spiritualem*: cum (quod notissimum est) torturæ contra non gravatum locus esse non possit.

17. Ad-

17. Adhæc periculosa nimis est Clarissimi LEYSERI doctrina: quia pessimorum hominum pilam, ludumque facit quemcunque probum. Finge piscatorem africanum, navi in mediterraneo vectum, subitâ tempestate in Galliæ jactari litus: finge, hominem subdolum, fortunis vacuum, lupi esurientis instar alienos inhiare loculos. Hic, mordacem (sed & superciliosam) ut compescat famem, quid agat? promptissimum ei remedium suppeditat adversariorum opinio. Quodnam istud? Expiscetur gallorum conscientias; &, quam tenerrimam deprehendit, lite adoriatur; statimque (ut videatur piè horrere lites) juramento oneret. Poterit-ne peste hæc major altera in Galliæ sinu foveri? Nec putes, narrari fabulas: dum ignorare non debes, haud paucos esse, qui, fortunis omnibus exui, quàm jurare, malunt. Ipsi novimus sponsam, sanguine illustrissimam, & moribus castissimam; quæ ubi futuræ successioni erat renunciandum, hæc-que renunciatio jurejurando (ut exigebant loci mores) firmanda, in amplissimâ testium illustrissimorum corona dicebat, malle se carere omnibus parentum bonis, quin & amatissimum potius amittere sponsum, quàm jurejurando quâcun-

que de causâ conscientiam obstringere. Ne ipse
 quidem gentilismus id genus ignorabat exempla:
 ” Quæ sub conditione jurisjurandi relinquuntur
 ” (ita *ULPIANUS* in *l. 8. ff. de condit. instit.*) à
 ” prætoribus reprobantur. Providit enim, ne is,
 ” qui sub jurisjurandi conditione quid accepit,
 ” perderet hæreditatem, legatumve: aut
 ” cogeretur turpiter accipiendi conditionem ju-
 ” rare. Voluit ergo eum, cui sub jurisjurandi
 ” conditione quid relictum est, ita capere, ut
 ” capiunt hi, quibus nulla talis jurisjurandi con-
 ” ditio inferitur. Et rectè: cùm enim faciles
 ” sint nonnulli hominum ad jurandum contemptu
 ” religionis; *alii perquam timidi metu divini*
 ” *numinis usque ad superstitionem*: ne vel hi, vel
 ” illi aut consequerentur, aut perderent, quod
 ” relictum est, prætor consultissimè intervenit
 ” Gens, soli vix non carni nata, si hæc
 viderit; cur cæcutiat christicola?

18. At (ais) rariora hæc sunt. An vel ideo
 laxandum frænum; ut fiant frequentiora? Aliud
 visum prætori: tibi cur non videatur aliud? po-
 terit (huc confugis) referri Juramentum dela-
 tum: sinè ope igitur, non est angusta conscien-
 tia.

tia. Triste solamen! Cui referat? Certè deferenti. Quis hic? qui leviter proruit in iudicium: levius jurat: levissime vivit ex alienis. Hæc viæ tam salebrosæ est meta: hic doctrinæ illius fructus.

CAPUT III.

Satisfit contrariis.

19. Hæc ut removeantur faciliùs, meminisse oportet, quod leges nostræ *probationum* locò nullibi habeant *præsumptiones*, *conjecturas*, ac reliqua quævis leviora *indicia*. Neque, ut hoc ostendamus, multo opus est labore: cum notissimum sit, has ab illis quàm cautissimè sejungi ubique. In pandectis præstò tibi est vulgata inscriptio: de *probationibus*, & *præsumptionibus*. Eadem enim si sint; certè abundat alterutrum. Præsumptio (in debito si intelligatur rigore) est probatione debilior: ideoque huic cedit. *vide leg. 24. ff. de probat.* Et quanta demum cunque sit (nisi fortè, quam *juris*, & de *jure* vocant, malè exceperis) dubium relinquit: dum probatio (legitima saltèm) sistit veritatem. Unde & hoc