



1666, 8a

2A

St

§

BENEDICENTE. IMMORTALI. NUMINE.

DISSERTATIONEM. JURIDICAM

De

EFFATIS. AGONIZANTIUM.

PERMISSU. SUPERIORUM.

PRÆSIDE.

VIRO. NOBILISSIMO. CONSULTISSIMO

DN. SAMUELE. STRYKEN.

J. U. D. ET P P.

IN. ALMA. VIADRINA.

EXHIBET.

CHRISTIANUS. *Wildvogel.*

HALLENSIS. SAXO.

TERTIO. CALENDARUM. MARTII.

ANNI. c15. 156. LXVI.

Literis JOHANNIS ERNESTI, Acad. Typogr.

RECUSA ANNO c15. 156. LXXII.

9/2

5.



J. J.
PRÆFAMEN.

Qui Legum nostrarum Prudentiam admirantur, & singularem sapientiam commendant, non injustè facturos arbitror, si ex hac quoq; parte iisdem aliquid laudis tribuant, quod Agonizantium etiam tam exactam curam habuerint, illorumq; Effatis certum jus constituerint. Etenim se hominū dicta unquam attendi oportet, ut juxta illa de ipsorum sensu & voluntate possit judicari: tum vel maximè id eo tempore fieri debet, quo mundum hunc, communem omnium patriam, bona simul aliq; sunt relicturi, & eò transmigraturi, undè reditus in hac terrena non conceditur, ut meritò hic pondus ipsorum verbis inesse semper creditum sit, magnaq; curâ & sollicitudine annotata, ut quæ majori cum ardore, certioriq; deliberatione, & tanquam perpetuò valitura essent pronunciata. Videmus id quoque non tantum in veterum factorum descriptoribus observatum, & quantam adhibuerint laborem cernimus in exprimendo ejus generis morte, quo quisq; oppetiit, ultimisq; elogiis, quibus huic mundo valedixit, describendis; sed & singularem hâc in re laudem promeriti, Martinus Mylius & Wenceslaus Bergmann, quorum uterq; in editis à se libris, quem alter quidem Apophthegmata Morientium, alter verò Tremendam Mortis horam inscribunt, ultra sexcenta adducit effata personarum, quæ in ultimo vitæ spiritu protulerunt, optimè scientia ad vitam benè instituendam, beatèq; finiendam.

Quod

Quod ipsam verò attinet Effatorum Agonizantium con-
siderationem juridicam, dignum equidem arbitratus sum illud
ipsum jus, quod Leges ipsis singulare quandoq; tribuere, & In-
terpretes varii hinc inde explicavere, ut à perfectiori judicio,
elaboratione accuratiori tractaretur, quàm etiam in re industri-
am suam egregiè probavit Polydorus Ripa, in Pisana primùm
Academia, post in Ticinensi Gymnasio Legum Interpres, Tracta-
tu de Actis in mortis articulo; Verùm cum eum ipsum Auto-
rem prolixum quidem, non tamen in omnibus ratione niti, mul-
ta quoq; ommittere, ea præsertim, quæ nos secundo capite tractavi-
mus, animadvertierim: Ipse hanc de Agonizantibus materiam,
non perfecti aliquid statuendi, sed exercendi solum ingenii cau-
sa, colligere, & quantum vires patiuntur, pertractare suscepi,
non ita tamen, ut omnes illorum actus & in quantum valeant,
recenseam, id enim non disputationem Academicam, sed inte-
grum librum requireret, & jam à dicto Ripa præstitum; sed ut
sola tantum ipsorum verba, quidve ipsis tribui debeat, conside-
rem: neq; hæc etiam omnia, multa enim circa ultimarum vo-
luntatum constitutionem reperiuntur, quæ singularem præ aliis
interpretationem & efficaciam habent, igitur cum & de his alii
alibi tractent, ea hic saltem, quæ extra testamentorum confe-
ctionem notabilia sunt, brevibus perstringere putavi. Quam-
vis autem neutiquam considerare possim, me omnia, prout illo-
rum dignitas postulat, hic pertractasse, in re tamen tam pro-
lixâ, tamq; arduâ & in quâ neminem ferè præeuntem habeo, si
non omnia assecutus fuero facile mihi veniam à Candidiore
quovis promitto, contentus si finem, quem mihi proposui, sim
assecutus.

CAPITULUM





CAPIT I.

De

AGONIZANTIBUS IN GENERE, EORUMQUE EFFATIS.

SUMMA.

Derivatio vocis Agonizans à Græcis. Agonothetici fundi qui dicantur. n. 1. Ambiguitas vocabuli Mori, Mortis articulus accipitur latè, strictius, strictissime. Mors semper nobis imminet. Philosophica Agonizantium consideratio quomodo distet à Juridica. n. 2. Agonizantium diversimoda appellatio. n. 3. Fari dicuntur & balbutientes. Inarticulatè loqui, qui dicantur. n. 4. Agonizantis realis definitio. Ejus probatio Medicorum est. n. 5. Agonizans viventibus non mortuis accensetur. n. 6. Filius ea, quæ ipsi legata, cum Pater morietur, tanquam vivente patre acquisita confert. Cum Moriar rectè stipulamur. Cum morietur rectè quis heres instituitur. Non verò filius. Quare servo cum morietur libertas dari non possit? Cur non ususfructus hac conditione constitui possit? Cur fideicommisso relicto à Patre filio, cum ipse Pater morietur, non conferatur. Quando potentia proxima pro actu accipiatur. n. 7. Moriens præsumitur sane mentis. Balbutire non inducit alienationem mentis. n. 8. Morientium interdum memoria perturbatur. Morientium verba attenduntur sollicitè. Moribundi testamenta facere possunt. Et contractus celebrare. Ipsorum dictis fides adhibetur. n. 9. Non præsumuntur immemores salutis æternæ. n. 10. Præcipuè si sint homines bonæ fame. Homini perfectò in multis creditur in quibus aliis non. n. 11. Non omnis Moriens est S. Johannes Evangelista. n. 12. Morienti non esse credendum, si in mendacio non subsit peccatum mortale. sentit Ripa. Cujus opinio refutatur. Peccatum omne est mortale. n. 13. Morièti non creditur in fraudem legis. Fraus non præsumitur. n. 14. Morienti non creditur in tertii præjudicium. Aut sui commodum. Nequidem si juret. Creditur tamen in sui ipsius præjudicium. n. 15.

A

I. Dum

CAPUT I.

I.

Dum de Agonizantium effatis, quatenus Juris consideratione veniunt, acturus sum, supervacaneum equidem videri posset, de vocum notatione & verborum explicatione longè differere, cum illa per se non multum difficultatis habere, cuilibet intuenti pateat; At tamen cum in hoc & præcipientes & proprio quoq; exemplo præcuntes habeamus Juris nostri Authores & Interpretes, illorum authoritati consultò refragari, imò contra disputantium leges facere viderer, si omittere vellem. Quare pauca & de ipso quidem AGONIZANTIS verbo notanda, scilicet à Græcis illud ipsum, ob singularem præsens negotium exprimendi elegantiam & frequentem aliàs in latina lingvâ usum, mutuatum esse. Descendit à verbo ἀγωνίζομαι, & hoc iterum ab ἀγών, quod illis ludum seu certamen denotat, unde agonotheici juris fundi dicuntur in *L. fin. C. de fund. patrim. Lib. XI. & L. pn. C. de divers. prad.* quod, uti Dionysius Gothofredus, *d. L. fin. num. 30.* explicat, destinati fuerint sumtibus sacrorum certaminum. Aliter Glossa. *ad d. L. f. per agonotheticos fūdos* intelligit agros, ut ibi dicit, terrestres, perductos ad fertilitatem agone, i. e. labore, quia qui laborat, agit, quomodo & Græcis idem verbum conatum & laborem significat, ut ex Isocrate demonstrat Johann. Scapula *Lex. Græc. in verb. ἀγών.* In tali igitur significato optimè Glossa ad morientes, qui jam cum morte conflictantur & in extremis laborant, prædictum vocabulum trahit, adducitq; exempli loco Christum, quem in agone fuisse dicit scriptura, *d. L. fin. C. d. fund. patrim.*

II. De ambiguitate hujus vocabuli non est, quod magnoperè simus solliciti, quamvis enim huic æquipollens verbum MORIENS in diversâ significatione quandoque & *via, L. fin. ff. d. loc. & itin. publ. Appellationi, L. 3. C. d. temp. & repar.*

DE AGONIZANT. IN GENERE.

*Et repar. appell. actioni, L. 3. C. d. prescr. 30. ann. L. 1. §. 1. C. de ann. except. liti, L. 3. §. 1. ff. qua infr. cred. Et c. tribuatur; cum tamen de talibus inanimatis & incorporalibus rō loqui prædicari nequeat, hinc improprie tantum ita vocari, neq; hic in considerationem venire quilibet intelligit. Hoc magis est notandum, ipsum mortis articulum, in quo constituti dicuntur Agonizantes, à diversis diversè considerari, late nimirum strictè, & strictissimè. In latiori significatu, omnes qui, mediatè quamvis, ad finem vitæ tendunt, & generaliter omnes homines dici possunt in articulo mortis constituti, quando quidem Mors semper certa esse dicitur. *L. legatis 1. §. dies. 2. ff. d. Condit. Et Dem.* & quotidie secundum naturæ mutabilem ordinem decedimus, *Nov. 7. cap. 4. pr.* & quotidie secundum Philosophos partes corporis nostri decedunt *proponebatur, L. 76. in fin. ff. de Jud.* & terra mariq; tam in pace, quam in bello, & tam domi, quam militiæ multis generibus mortis periculum metui potest, *L. senatus censuit 35. §. mortis causa 4. ff. d. mort. donat.* Francisc. Bursatus. *Cons. 40. num. 65.* Paulus Zacchias, *quest. medico legal. Lib. 2. Tit. 1. quest. 19. num. 10. Et 24.* quos rectius tamen non in mortis articulo, sed mortis periculo constitutos vocat Lazarus Fœnutius, *de Moment. Temp. cap. 5. num. 14.* Contra verò strictissimè circumscribitur ab illis, qui pro ipso instanti & momento, quo ægrotus animam efflat, vitamq; cum morte commutat, accipiunt, uti videre est apud eundem Bursatum, *loc. cit. num. 73.* quæ consideratio tamen philosophica potius, quam juridica dici meretur. Media igitur significatio Juri nostro convenit, juxta quod mortis articulus talis patio est definiendus qui paulum antecedit ipsam mortem subsequituram, *L. alumna 30. §. fin. ff. d. adim. vel transf. leg.* Mors tamē verisimiliter proxima timetur, Johannes Francisc. Ripa, *de Peste, cap. de privil. judic. causa pest. 3. num. 47.* Hæc igitur distinctio & ipsos
Agoni-*

Agonizantes distingvit, & non minimum adjuventi confert ad conciliandas dissentientium Authorum opiniones, explicandasq; quæstiones, uti infra patebit.

III. Porro ad ipsam quoq; realem descriptionem melius percipiendam & probandam, videndum, quibus verbis passim in legibus insigniantur. Sic in discrimine vitæ eos constitutos appellat Scævola *L. Pamphilo. 39. §. propositam. 1. ff. de Legat. 3.* In extremis esse dicit Idem. *L. alumna. 30. §. f. ff. d. adim. leg.* In extremis agere Innocentius Papa. *Cap. cum dilectus. 3. X. de success. ab intest.* & Gregorius IX. *cap. fin. X. de sepult.* In extremis laborare. *d. Cap. 3. d. success. ab intest.* Honorius III. *Cap. exhibita. 22. X. de homic.* In extremis positos, d. Innocentius in *Cap. Raynutius. 16. X. d. Testam.* In extremis vitæ constitutos, Papinianus *L. Seja. 22. §. cum pater. 1. ff. d. mort. causa donat.* In extremâ esse valetudine. Julianus. *L. si pater. 47. §. quadam. 4. ff. d. fideic. libert.* Decedentes simpliciter vocat Imperator. *L. 1. C. d. SS. Eccl.* Ulpianus in *L. ita autem. 5. §. Julianus. 7. ff. d. admin. tut.* Scævola in *L. Seja. 28. ff. ad SCt. Vellej.* & pluribus aliis locis, Deficientes idem Imperat. *L. Testamentum. 17. L. nolumus. 20. L. ambiguitates. 24. C. de Testam.* & passim. Semineces & Semianimes. *L. quoniam. 15. C. eod.* Ægros etiam appellat Julianus in *L. filia mea. 59. ff. solut. matr.* quamvis inter hos differentiam quandam ponat Paul. Zacchias. *quest. med. leg. Lib. 2. tit. 1. quest. 19. num. 18.* ut ab agonizantibus secundum majus & minus temporis spatium distent. Christ. Besoldus. *thes. Pract. voce. sterbend.* De corpore exeuntes vocantur in *Can. si quis 6. causa 26. quest. 6.* & in exitu mortis esse *ib.* Ex corpore recedere *Can. de bis vero 9. d. ca. 8. quest.* In ultimis positi dicuntur *Can. agnovimus. 13. d. l.* In periculo mortis positi. *Can. ab infirmis. 1. causa 26. quest. 7.* In ultimâ necessitate ægritudinis suæ positi, *can. si quis 2. de pœnit. dist. 7.* Huc quoq; adduci posset illud, quod

DE AGONIZANTIB. IN GENERE. §

quod habetur in *Novell. 18. c. 6. ὑπό τῆς ἐν τῷ θανάτῳ παραχῆς*
πυροχορῆς, quod Gregor. Holoander vertit, *Mortis per-*
turbatione pressus; significantius tamen idem transtulit Vul-
 gatus Interpres: *præ tumultu mortis angustiatus*. Germanis
 hæc usitata sunt Synonyma, *der mit dem Tode ringet*; *dem*
der Tod auff der Zunge sihet.

IV. Porrò circa EFFATORUM vocabulum, quod
 quidem generalia præmittenda spectat, cum sit verbum ad-
 modum notum, nihil hic notatu dignum occurrit, nisi hoc,
 quod Imperatori & balbutientes loqui dicantur, eademque
 vis tribuatur dictis, quæ fortè balbutiens lingua profudit,
 quàm quæ alius perfectè & articulatè effatus est, *L. quoniam*
indignum, 15. C. de Testam. Nec quoad hoc sibi contrarius est
 Justinianus in *L. jubemus, 29. C. eod.* Ubi cum qui articulatè lo-
 qui nequit, mortuo similè esse, & falsitatem in elogiis com-
 mitti affirmat. Hic namq; inarticulatè loquens non dicitur,
 qui quodammodo aut imperfectè loqui & sic intelligi po-
 test, sed indigiatur is qui planè mutus est, nec præter sonum
 aliquid verborum edere valet, uti hæc phrasis explicatur in
L. Labeo, 7. §. Servius, 2. ff. d. Supell. leg. quam ut Celsus *d. l.*
elegantius exprimat, græcam phrasin addit *ἢ ἀναεθεῶ φωνῆς*,
 voce articalis nō constāte, id est, indistincta, confusa, de cu-
 jus intellectu non constat, quo spectat illud Aristotelis *Lib.*
4. de Anim. *ἄεθεον τῆς φωνῆς ποιεῖν*. Ita quodq; sensisse intel-
 ligitur Dionys. Gothofredus, in *not. ad d. l. 15. C. de Testam.*
num. 16.

V. Hisce præmissis revertor ad ipsam realem consi-
 derationem AGONIZANTIS, cujus definitionem nobis
 tradit Paul. Zach. *quæst. med. leg. d. l. num. 6.* quod sit is, qui ex
 superante jam morbo & natura prostrata animam efflaturus de
 proximo est. Vid. & Glossa. in *pr. f. d. Leg. Fus. Can. toll. in f.*
 Stephanus Daoyz. *Indic. Jurid. in verb. Moriens.* Quamvis
 B
 autem

autem alii hujus definitionem ad Medicorum remittant judicium, ut videre est apud Franc. Bursatum. *Conf. 165. num. 23 & Conf. 40. num. 64* Ratger. *Ruland. d. Commisf. Lib. 2. cap. 17. n. 8* Id tamen potius ad probationem; an aliquis in agone sit, an non, referendum existimo, quippe de quo Medicorum est judicium ferre, qui ex morbi causa, natura & accidentibus facili negotio hoc determinabunt. Circa explanationem hujus descriptionis non ero operosus, cum eadem sua luce radiet, nec quicquam in se contineat dubietatis. Unicum hoc tantum addo, quod sub eadem comprehendantur non solum illi, qui naturali morbo defatigati animam sunt expiraturi, sed & quibus violentia quadam extrinseca natura est prostrata, imò omnis morti vicinus nobis Agonizantis vocabulo venit, quacunq; id contingat ratione.

VI. Verum in tali statu constitutus quibus accenseri debeat, num mortuis, an verò vivis, olim à magni nominis Philosophis & Juris fuit disceptatum. Refert hac de re A. Gellius. *lib. 6. Noct. Attic. cap. 13.* exemplum Tauri Philosophi, ad cujus coenam vocati, qui ipsi conjuncti erant, cum argutias & quaestiones quasdam proferre soliti essent, quaesitum est, quando moriens moreretur: an cum jam in morte esset, an etiam cum in vita foret &c. *Utrum enim harum dicas, absurdè atq; ridiculè dixeris: multoq; absurdius videbitur, si aut utrumq; esse dicas, aut neutrum. Sed ea omnia cum captiones esse quidam futiles & inanes dicerent: Nolite, inquit Taurus, hac quasi nugarum aliquem ludum aspernari. Gravisissimi Philosophorum super hac re seriè quasi verunt: At alii moriendi verbum manente adhuc vita dici atq; fieri putaverunt: alii nihil in eo tempore vita reliquerunt: totumq; illud, quod mori dicitur, morti vindicaverunt. Sed Plato, inquit, nosse, & neq; vita id tempus neq; morti dedit: idemq; in omni consimilium rerum disceptatione fecit. Vidit quippe utrumq; esse pugnans, neq; posse ex duobus contrariis, altero manente, alterum consti-*

DE AGONIZANTIB. IN GENERE.

constitui: questionemq; fieri per diversorum inter se finium, mortis & vitæ, coherentiam. Et idcirco peperit ipse, expresitq; aliud quoddam novum in confinio tempus, quod verbis propriis atq; integris τὴν ἐξαι-
Φως Φωσν [repentinam naturam] appellavit. Verùm, quod longa hic serie & subtilitate disputat Philosophus, quamvis de eo tantùm intelligi debeat qui in extremis vitæ necisq; confiniis & philosophico mortis articulo subsistit, nequaquam tamē rectè concludit cum Platone Agonizantem de neutro participare: Parili ratione nec id probabile est, eum de utroq; participare (licet duo contraria eidē subjecto in gradibus remisissis inesse nullam importet absurditatem, quomodo prædictam sententiam refellit Polydorus Ripa. *de Actis in mort. artic. cap. 80. num. 11. & seqq.*) Etenim vocabulum Mori in proprio acceptum significatu volumus, quatenus dissolutionem animæ & corporis denotat. Ubiq; itaq; anima à corpore dissoluta, ibi hominem mortuum asseveramus; ubi verò eadem adhuc corpori juncta, ibi vivum. Non poterit ergo illa ἀνάλυσις nisi de conjunctis prædicari. Si conjunctio adhuc adest, vita adest, licet in ultimo quis articulo constitutus, & omnes animæ facultates ac sensus per mortem appropinquantem tunc ferè impediuntur. Sed hæc consideratio propriè non est hujus loci, ad quam tamen respexisse credo Glossam in *L. fin. ff. quan. dies. legat. & ex ea* Sebast. Medices *Tr. Mors omnia solvit. Part. 1. num. 15. cum Dd. ib. cit.*, Roland. à Valle *Vol. 3. Cons. 37. num. 24.* aliosq; plurimos communiter concludentes: Morientes mortuis potius quam vivis accenseri debere.

VII. In consideratione Agonizantium Juridica quamvis minus dubii subsit, rationibus tamen & legibus eleganter decidit & confirmat Jacobus Cujacius. *Lib. 3. Observ. 34.* illos viventibus esse annumerandos. Etenim dum in *L. eademum. 6. L. si donatione. 13. L. nec emancipati. 15. C. de collat. filii*

lli emancipati ea conferre jubentur, quæ vivo parente ac-
 quisiverunt, ea quoq; quæ ipsis legata, cum pater morietur,
 tanquam vivo parente acquisita conferenda, interpretatur
 Cujacius. d. l. & Glossa. in l. 1. §. si emancipato. 8. ff. d. collat. lit. d.
 Sic porrò, secundum jus antiquum post mortem suam stipu-
 lari aut promittere nemo potest, §. item 12. J. d. inut. stipul. in
 hunc tamen modum: Cum Moriar, rectè stipulamur, §. ita
 autem. 14. J. d. inut. stipul. vid. L. 11. C. d. contr. stipul. Post mor-
 tē item heredis legari non potest; §. 35. I. de legat. Cum Mori-
 etur heres legari potest, authore Ulpiano in fragm. tit. de
 leg. §. 16. & quamvis hæ duæ verborū differentiæ sublatae sint
 à Justiniano in L. un. C. ut act. ab her. & cont. her. incip. L. scrupu-
 losam. 11. C. d. contr. stipul. consequitur tamen inde morientes
 vivere censeri. Ulterius, post mortem suam nemo heres re-
 ctè instituitur, rectissimè tamen cum morietur L. heres meus
 79. pr. ff. d. Cond. & Dem. Legatum enim in tempus mortis
 collatum in momentum vitæ potius, quàm mortis collatū
 censeri, annotat ibidem Gothofr. num. 99. Conf. Petr. Heigi-
 us. Comment. Instit. ad §. heres. 9. n. 9. d. Hered. inst. & ad §. ita
 autem 14. de inut. stipul. num. 1. Licet fallat id ipsum in filio,
 qui hoc modo institui non potest L. extraneum. 9. C. de hered.
 inst. quia hæc institutio ob longam moram præteritioni si-
 milis est, Gothofr. ad d. l. 9. num. 41. Expressè quoq; senten-
 tiam memoratam evincit L. qui duos 18. §. hac conditio. 1. ff. d.
 manum. test. dum dicit: Hæc Conditio, cum moriar, liber
 esto, vitæ tempus complectitur, quamvis ex benignitate
 hunc sensum accipiant, ut post mortem suam reliquisse ipsi
 liberatem testator videatur d. l. 18. Quod autem Julianus
 neget liberatem servo in id tempus, cum morietur, confer-
 ri posse L. Libertas. 17. pr. ff. d. manum. test. & Paulus L. cum
 heres. 4. §. non est 1. ff. d. stat. lib. non fit propterea, ac si eo
 tempore vitam servo negarent; sed quia, ut Julianum expli-
 cat

DE AGONIZANTIB. IN GENERE.

cat Pomponius in *L. ult. pr. eod.* testator hoc magis impediendæ, quam dādæ libertatis gratia ita scripsisse intelligitur. Alia ratio subest, cur sub hac conditione Moriendi ususfructus non possit relinqui, *L. heres meus 79. §. quamvis 3. ff. d. Cond. & Dem.* non quod eo tempore non vivere intelligatur legatarius; sed quia in id tempus confertur, quo à persona discedere incipit, *L. Titio 51. ff. d. Usufr.* Est enim ususfructus jus personale, quod cum persona simul intercidere solet, hinc si in tempus, quo illa persona uti non potest, conferratur, inutile est legatum *L. Usufructum. 5. ff. d. usufr. leg.* Hoc tamen majorem difficultatem movere posset: Cur patre instituto & ab eo fideicommissum relicto filio emancipato, cum ipse pater morietur, id fideicommissum quasi post mortem patris acceptum filius non conferat, contra *L. 1. §. si emancipato. 8 ff. d. collat.* Solutionem hujus repetit Cujacius *Observ. 34. Lib. III.* ex fideicommissorum jure antiquo, quæ cum valeant ex nuda meraque defuncti voluntate & utiliter post mortem heredis relinquuntur, ut ostendit Ulpian. *in fragm. de Leg. d. §. 16. L. si fuerit 5. §. si quis. 1. ff. d. Leg. 3.* non servatur nec inducitur in eis illa subtilis differentia verborum: quinimò uti testatorem accepisse verisimile est, sic illa verba, cum morietur heres, sunt accipienda, ac si apertissimè post mortem heredis testator fideicommissum reliquisset *L. fideicommissa. 11. §. si filio. 10 ff. d. Leg. 3. L. si legatarius 8. §. fin. ff. eod.* Neq; etiam hujus, quod jam disputatum fuit, contrarium evincitur ex *L. pn. ff. d. Testam. milit.* aliisque textibus, qui id quod in fieri & potentia est, pro esse & in actu constitutum accipiunt, id enim procedere in favorabilibus tantum, vel ubi eadem ratio in utroq; militat extremo, docet Polyd. Ripa. *de Act. in mort. art. cap. 22. num. 7.*

VIII. Probata nunc hætenus, satis ut opinor, & adstructa vivacitate Morientium, consequens est, ut quoque

B 3

iisdem

10
CAPUT. I.

iisdē tribuamus facultates, quæ anima rationali fruētibus insunt, Intellectum nimirum & Voluntatem. Et prius quidem non est, quod eis denegemus, cū & alias semper quis sanæ mentis esse præsumatur, nisi contrarium ex certis & evidentibus signis probetur *L. ne codicillos 5. C. de codic. cap. cum dilectus 3. X. de success. ab int.* qualia recenset Paul. Zacch. *quest. Med. leg. lib. 2. tit. 1. quest. 3.* & Jacob Menochius *lib. 6. præsumt. 45 num. 21.* qui inter alia & ex hoc fieri sanæ mentis præsumtionem referunt, si quis verba ordinata, non fatua & similia loquatur, per textum in can. *legimus 24. dist. 93.* Et ex sola loquela sat probationis de sano agonizantis intellectu deducit Dn. David Mevius *ad Jus Lubecens. Part. II. Tit. 1. Artic. 1. num. 27.* etsi vel balbutiret, vel lasso spiritu vocē ruptim extruderet: Balbutire enim, uti non impedit, quo minus quis loqui dicatur, sic mentis quoq; alienationem per se non inducit, ut ex *L. nutu 21. ff. d. Leg 3.* probat Polyd. Ripa. *d. Act. in mort. artic. cap. 68. num. 2.*

IX. Quamvis autem humana fragilitas mortis præcipuè cogitatione perturbata, minus memoria possit res plures consequi, dicente Imperat. in *L. Hac consultissima. 8. C. qui testam fac.* & interdum corporis vitium animum quoq; vitare queat, *L. 1. §. apud Vivianum. 9. §. L. ob qua vitia. 4. §. sed si 1. ff. de edil. edict.* Ex eo tamen quod quandoq; accidit, non perpetuum & firmum argumentum, neq; ad totalem statim animi convulsionem & corruptionem est inferendum. Etenim si morbo valido decumbentibus, agonizantibus quamvis non adesset intellectus, quomodo ipsorum verba tam sollicitè observari præciperent leges? *L. si quis filium. 3. C. d. lib. prat.* adeò ut quamvis aliter scriptum sit, tamen ad quod intendit æger, hoc obtinere debeat, *L. qui testamento 20. §. non tantum 9. ff. qui test fac. L. si quis ita 3. §. conditio 9. ff. de adim. leg. L. ex facto 35. §. rerum a. 3. ff. de hered. inst.*
L. si

L. si mihi 12 §. fin. in ff. d. Leg. 1. L. Cum de lanionis 18. §. item
 caccabos. 3. in ff. d. instr. leg. L. non aliter 69. §. Titius 1. ff. de Leg.
 3. L. fideicommissa 11. §. item si quis 19. ff. eod. L. cum questio 23.
 §. sed & aliam 1. in f. C. de Legat. Petrus Gregorius Tholos.
 Syntagm. Jur. Univ. lib. 42. cap. 36. num. 2. Imò dum Agoni-
 zantibus testamenta facere leges permittunt, L. quoniam 15.
 C. de Testam. L. senium 3. C. qui testam. fac. Josephus Mascar-
 dus. de Probat. Concl. 1360. n. 12. Magnif. Dn. Benedict. Carpzov.
 Part. 3. Jurispr. Const. 4. Def. 1. & seq. Dn. David. Mevius ad
 Jus Lub. d. l. num. 24. Mantica. de Conject. ult. volunt. Lib. 2.
 Tit. 6. num. 1. Berlichius Part. 3. Concl. 5. num. 9. Stephanus
 Bertrandus Vol. IV. consil. 238. n. 16. Excellentissimus Dn. D. Jo-
 han. Brunneman. Præceptor meus Opt. Max. Comment. Co-
 dic. ad d. L. 15. C. d. test. quæ tamen præ aliis juris partibus, ma-
 jori cura & sollicitudine prolixius tractata, ut nimirum es-
 sent manifesta, non dubia. L. in ambiguo 3. ff. de reb. dub. L. pre-
 cibus 8. C. d. Imp. & al. subst. & secundum leges ordinata in
 suo statu firmiter conservarentur. Petr. Gregor. d. cap. 36.
 num. 1. Illorum contra factionem his, qui infirmum intel-
 lectum habent adimunt; ut est pupillus, §. sed ut nihil 1. f. L. à
 qua etate. 5. L. si filius familias 19. ff. L. si frater. 4. C. qui test. fac.
 L. fin. C. d. test. milit. furiosus L. furiosum. 9. C. qui test. fac. &
 quibus integritas mentis deest, L. in eo. 2. L. in adversa. 17. ff.
 eod. sanum illis ipsis & perfectum intellectum haud obscure
 tribuunt. Unde & illud est, quod stipulationis contractum
 exercere, & sibi acquirere obligationem, quamvis actiones
 hodiè & ab heredibus incipiant, Polyd. Ripa. d. Tr. cap. 7. n. 2.
 & 4. & omnes contractus celebrare possint. d. L. sanum. 27. C.
 d. trans. L. Seja. 42. §. fin. ff. d. mort. causa don. Ripa. cap. 12. num. 10.
 Stephanus Bertrandus. Vol. 4. Conf. 238. num. 17. Agno-
 scit hoc ipsum quoque cit. Paul. Zacchias. lib. 2. quest.
 medic. legal. tit. 1. num. 7. miratus quod Agonizantes vi-
 derit

derit contractui consentire, codicillos condere, & alia gerere, suspicatus primùm, ex Notariorum & familiarum malitiâ hoc procedere, credens eos in suis instrumentis fingere, quod tales actus non ab Agonizante, sed ab homine licet infirmo, integris tamen sensibus, gesti fuerint. Et quamvis *seq. num.* idem negare videatur ex Fab. de Monte apud Zilett. *Conf. 149. num. 55. & Paris. de resign. benefic. lib. 12. quest. 1. n. 28.* probans in Agonizantibus non præsumi sanam mentem; attamen *ex num. ult.* ubi accuratè distingvit tempora agonis, de illo termino intelligendum eum puto, quem suprâ philosophicum nominavimus, sic enim in fin. subjicit: In Mortis articulo, si non integrâ mente constant ægrotantes, saltem non omninò ab illa sunt alieni, in agonia omnes omninò in omnibus deficient.

X. Seriò autem ea ipsa velle, quæ dixit Moriens, indeq; plenam fidem illis esse adhibendam, vel inde probant Dd. quod sit constitutus in mortis articulo. Cum enim neminem arbitremur immemorem salutis divinæ, ut salutis propriæ ullum commodum anteponat, can. *Sancimus 26. causa 2. quest. 1.* quod ita refert ex *L. ult. C. ad L. Jul. repet.* Tum præsertim hoc magis est præsumendum, si in extremis laborat homo, quo tempore secundum D. Hieronym. facilè omnia contemnit, si se moriturum cogitat, referente Hippolytode Marsiliis in *Practic. §. diligenter. num. 120.* & consentiunt Jacobus Menoch. *lib. 5. præf. 5. num. 2. & lib. 4. præf. 29. num. 1. & Consil. 39. num. 12.* Petrus Surdus. *Decis. 55. num. 11.* & ex eo Christoph. Befoldus. *Consil. 138. num. 15. Vol. 3.* Sebastianus Medicus. *Tr. de Morte. Part. III. num. 31.* Rolandus à Valle. *Vol. 3. Conf. 37. num. 2. 3.* Prosper Farinacius. *Prax. Crimin. lib. 1. tit. 5. quest. 43. num. 30.* Hippol. Riminaldus *Conf. 59. num. 29.* Josephus Mascardus *de Probat. Concl. 1079. num. 1.* Marcus Antonius Blancus. *de Indiciis, num. 391.* Lanfrancus de Oriano, *de Confess.*

Confess. num. 46. Andreas Alciatus. *d. Presumpt. Reg. 3. Pras. 4. inf.* Franciscus Bursatus *Conf. 40. n. 70. & Conf. 165. num. 24.* Polyd. Ripa. *cap. 4. n. 7. 8.* Felinus Sandeus *in cap. in presentia. 8. X. d. probat. n. 36.* Matthæus de Afflictis, *Decis. Neapolit. 168. num. 2. seqq. & Decis. 150. num. 26.* Joachimus Schnobelius *Disp. Pand. 8. tb. 21.* Andreas Gailius *lib. 2. observ. 43. num. 2.* Magnif. Dn. Henricus Hahnus *Observ. ad Wesemb. tit. de Conf. num. 5.* Henricus Zoësius. *Comment. ff. ad tit. d. Confess. n. 22. & quos allegat Augustinus Barbofa. lib. 2. cap. 51. axiom. 12.* Hinc tenendum est, ait Joseph. Mascard. *d. Prob. concl. 144.* Constitutum in mortis articulo non mentiri, ne dicamus ipsum immemorem esse salutis æternæ, cum nos quotidie experiëntia rerum magistra doceat, constitutos in mortis articulo communiter laborare ad salutem, & quam plurimos facinorosos ac improbos in extremo vitæ spiritu signa pœnitentiæ præbere *num. 1.* quod ferè iisdem verbis quoq; monet Hippol. de Marsiliis *in Pract. §. diligenter num. 120.* Et quidni ita conjecturemus? Etenim si in humanis malos eventus spectare & augurari non licet, juxta *L. inter stipulantem 83. §. sacram 5. in fin. ff. d. verb. obl. & aliàs* quilibet à natura bonus præsumitur, ut latè probat Jacob. Menoch. *lib. 5. pras. 4.* neq; dolus vel fraus unquam præsumitur, nisi probeatur, quæ tamen probatio difficilis est, Aymo Cravetta. *Consil. 143. num. 12.* Menoch. *de Arbit. Jud. Quest. lib. 2. Cent. 2. Cas. 116. n. 13.* multò profectò minus in iis quæ æternam respiciunt salutem tale quid committere neque civile est neque humanum. Unde etiam est, quod tale quid asserens, tanquam in negativa se fundans probare quoque teneatur, ut concludit Mascardus. *Concl. 1353. num. 4.* Et qui dicit constitutum in mortis articulo mentiri, non debeat audiri, quia dicit non verisimile. Prosper Farinacius. *Prax. Crim. lib. 1. tit. 5. quest. 46. num. 6.* Dicens enim nō verisimile non debet audiri, per *L.*

C

si ita

si ita quis 31. vers. quod utiq; nemo sanus in fin. ff. de evict. Roland. à Valle. Vol. 3. Cons. 37. num. 8. Hippol. de Marf. d. §. diligenter num. 123. Neq; verisimile hoc tantum, sed certissimum omninò evadit ex eo, quod infirmitas est quædam tortura spiritualis, & eâ quidem certior & tutior, quæ fit per fidiculas & cruciatum corporis. Ideò sic ut aliquis affirmans vel negans in tortura præsumitur puram & meram veritatem dixisse. Nic. Böerius. Decis. 163. n. 12. Thomas Grammaticus. Decis. 8. num. 9. Ita & multò magis præsumendum est, quod veritatem dixerit is, qui propè mortè existens suæ propriæ conscientia stimulo spontè torquetur, ut eleganter habet Prosper Farinacius, d. quest. 46. num. 6.

XI Procedunt autem illa, quæ jam de præsumptione veritatis pro dictorio Agonizantis in medium prolata, eò firmitus, si Agonizans sit homo bonæ famæ ac existimationis, pius itidem ac religiosus, quem perfectum & spiritualem hominem appellare amat Augustinus relatus in Can. *ne quis arbitretur 14. causa 22. quest. 2.* Cum enim tanta pro homine bono & honesto militet præsumtio, ut multis in causis fides illi adhibeatur, quæ aliis denegari solita est, Menoch. *Cons. 39. num. 13.* Sic enim quamvis aliàs facta citatione per nuncium non præsumatur de commissione, nisi appareat, secundum Bartol. in *L. sciendum, de verb. obl.* ex depositione & juramento nuncii: Non tamen procedit, si nuncius sit bonæ famæ, cui propter solam ejus assertionem creditur Innocentius in *cap. innotuit 3. X. de eo, qui ord. furt. susc.* Et quamvis sec. Baldum *L. sciendum C. qv. appell.* statutum dicat: *satisdet secundum qualitatem personæ; si tamen est honestæ vitæ & probatæ fidei persona, sufficit sola cautio, facit Glos. in L. 1. §. Is autem 3. ff. de rip. mun.* Et quamvis regulariter succumbens in lite, condemnari debeat in expensas, *L. prope-randum 13. §. Sin autem 8. C. d. judic.* (vid. Magnif. D. Georg. Adam.

Adam Struvium. *Syntagm. Jur. civil. Exerc. XLIV. tb. 6.*) Si tamen sit persona religiosa, non debet easdem solvere, etiamsi non appareat de justa causa litigandi, quia præsumitur bono Zelo movisse actionem, *sec. Innoc. in c. fin. X. d. dol. & contum.* Quæ exempla cum aliis adducit Felinus Sadeus *in cap. super his 16. de accus. num. 19.* minimè profectò omnium de fide ejusdem dubitare convenit eo tempore, quo in extremis laborat, & alius quilibet facilè vera dicere præsumi potest, Mascardus, *de Probat. concl. 1043. num. 4.*

XII. Primus tamen, qui hisce controversiam movit, fuit Baldus, regulam tradens, quod Non omnis Moriens sit S. Johannes Evangelista, *in tit. de Pace Const. in. §. vassalli nostri num. 6.* quam postea amplexa & sequuta est innumera ferè Doctorum & Interpretum turba, eandem modò pro, modò contra nostram sententiam allegans, diversaq; pro casuum varietate inde concludens. Communis tamen invaluit illa, quam modo ex authoribus recensui, opinio: Nec enim cum Baldo ex specialissimis exemplis illorum, qui & in agone æternæ salutis curam susq; deq; habuerunt, universalis asserta infringenda: quippe, non hæc legum indoles est, ut in generali sanctione rarissimorum contingentium habeant rationem, sed ea quæ *ὅτι τὸ πλεῖστον* accidunt potissimum attendunt, *L. jura constitui 3. ff. d. Legib. & seqq. L. certi conditio. 9. §. si nummos 8. ff. si cert. pet. Hippol. de Marsil. d. §. diligenter num. 123.* Nec præsumptionis effectus statim amputandus, ubi unicum alterumve in contrarium adduci potest exemplum, siquidem aliàs omnis earum usus exiraret.

XIII. Interim absolutè & sine ulla restrictione nostrum assertum haud intelligendum, sed limitationibus certis illud stabiliendum. Sistit se autem primo loco illa, quam habet Ripa. *cap. 51. num. 3.* quod evanescat bona hæc morientis

entis præsumtio, si in mendacio non subsit peccatum mortale, quia verisimile potius sit, morientem tunc mentitum esse, ex eo, quod tale mendacium non videatur tendere in præjudicium salutis æternæ, allegans ad hoc *Can. primum est 8. & can. ne quis arbitretur 14. causa 22. quest 2.* & quod certum sit peccatum veniale non separare animam nostram à Deo. Dubitarem tamen, an hoc ipsum firmo innitatur fundamento. Etenim uti contra naturam præsumtionis est, in pejorem partem illam extendere, ita quoque in præsentī casu pro mendacio illa nunquam militabit. Nec quicquam facit pro *Ripa*, quod ejusmodi mendacium non contineat peccatum mortale, & sic non tendat in præjudicium æternæ salutis: Omne enim peccatum quæ peccatum, id est in se & sua natura consideratum, semper concomitatur periculum salutis, in quo tamen *Ripa*; ut Pontificius labi facilè potuit. Deinde nec video ullam differentię rationem, quare in veniali peccato præsumendum pro mendacio, in graviore non; siquidem commodiori ratiocinio id ipsum posset inverti: quod in leviori causa moribundo fides adhibenda citius, quàm in graviore ac quæ majoris est momenti. Etenim id certum, ubi res in judicium deducta accuratiori imò luce meridianâ clariori indiget probatione, sicuti loquitur Imperator in *L. fin. c. de probat.* ibi non facilè cuius fidem esse adhibendam; secus in illo casu, ubi tanta non opus est probatione. Imò sublata falsa illa à *Ripa* substrata hypothesis, omne quod superstructum facilè corrui. Et proinde quamvis Idem *d. cap. 50 num. 16. & cap. 51 num. 5.* propriam suam limitationem videatur sublimitare, dum judici hac in parte defert arbitrium, ut inspecta personarum qualitate arbitretur, an Agonizans sit bonæ famæ, an sequioris, ut illo casu, etiam ubi peccatum tantummodo veniale in mendacio, fides tamen sit adhibenda; hoc casu non: perinde tamen dubium

bium

bium est de posteriori casu, quare homini non adeò sibi conscio fides in re peccatum veniale continente sit deneganda; ubi verò peccatum mortale, eidem sit adhibenda.

XIV. Verior itaq; est altera Doctorum limitatio, quod dicta præsumptio, pro veritate à Moriente dicta, non procedat, si extet aliqua suspicio fraudis contra legem, quam sub velamento hoc, fallere cogitat. Hujus exemplum & decisum habetur in *L. qui testamentum 27. ff. de probat.* de eo, qui ex testamento 100. tantum capere poterat, testator tamen ipsi 150 dari dicit, tanquam ex redditibus prædiorum ipsius legatarii collecta, sic enim probandi onus in se suscipere & demonstrare ipsum necessum est, dictam summam pervenisse ad testatorem, quia ad fraudandam legem adjecta censentur, cujus simile exemplum in *L. cum quis decedens 37. §. Titia 6. ff. de Leg. 3.* & in subsequentibus plura dicentur. Vid. Jacob. Menoch. *lib. 5. Præs. 5. num. 20. §. 21. & Cons. 39. n. 49.* Ipsa tamen fraus absq; urgenti causa non est præsumenda, ex eo, quod, ut supradictum, sola imminencia mortis arguit potius desiderium salutis, quam fraudē, de qua tales cogitare non videntur, docente Felino Sandæo, *in cap. in presentia 8. X. de probat. num. 36.*

XV. Tandem quoq; cessat hæc præsumptio veritatis in moriente, si agatur de præjudicio tertii, secundum Glos. in *L. cum quis decedens 37. §. codicillis 5. ff. de reg. 3. lit. d.* tunc enim ipsi nō creditur, etsi dignissimus sit, nec tertio ullo modo obest hæc confessio, uti supradictā Baldi sententiam hoc modo explicant Jacob Menoch. *lib. 4. præf. 29. num. 3. & lib. 5. præf. 5. num. 19. & Consil. 39. num. 68* Alciatus *Reg. 3. præf. 4. n. 2. ex sentent. Bartol. in L. si quis in gravi 3. §. 1. ff. ad Sct. Syllan. cum quibus consentiunt Sebast. Medices de Morte Part. 3. num. 32. Dn. David. Mevius ad Jus Lubec. Part. 2. Tit. 2. Art. 24. num. 11. Josephus Mascardus Concl. 359. num. 18. & Concl. 361.*

num. 36. *concl.* 1079. num. 5. Mynsing. *conf* 79. num. 35. Marcus Antonius Blancus. *de Indiciis* num. 393. Fulvius Pacianus *de Probat. lib. 1. cap. 53. num. 46.* Roland. à Valle. *Vol. 3. Conf.* 37. n. 26. Lanfrancus de Oriano *de confesf. n. 47.* Tiberius Decianus *Vol. 5. Resp.* 42. n. 46. & *Resp.* 59. n. 19. Prosper Farinacius. *Prax. Crimin. lib. 1. tit. 5. qv.* 46. n. 48. & *qv.* 42. n. 30. Henric. Zoëlius *Comment. ff. ad tit. de Confesf. num. 23.* Et ut in præjudicium tertii ipsi non creditur: sic nec in sui ipsius aut heredum commodum. Caspar Klock. *Vol. 2. Conf.* 43. n. 28. & *seqq.* Anton. Quetta. *Conf.* 40. num. 29. Præsumtionem autem & aliquod indicium hisce casibus facere non est dubitandum, ut tradunt Farin. *d. qv.* 46. num. 17. Mascard. *concl.* 1229. n. 1. *in f.* & n. 8. *in f.* Et tertii quidem præjudicium in tantum hic attendi meretur, ut & quamvis juramēto vallata fuerit Moribundi assertio, adhuc tamen nullum sortiatur effectum, nisi & fortè hoc casu aliquod indicium præbere dicendum, secundum Authores jam nominatos, Verum ipsum hocce Morientis Juramentum cum speciaticim non sine causa ab Imperatore Sacratiss. annotatum & repositum in NOVELLA XLVIII. operæ quoq; erit pretium speciaticim & latius in illam inquirere & quæ ad illius illustrationem Authores passim reliquerunt, hic in medium adducere. Sit itaque

CAPUT II.

De

IURAMENTO AGONIZANTIS.
SUMMA.

Juramentum Agonizantis circa mensuram bonorum præjudicat heredibus. n. 1. Juramentum quatenus dicatur personale? n. 2. Voluntas etiam nuda testatoris est servanda heredi. Dispositio generalis cum juramento habet vim specialis consensus. n. 3. Descriptio bonorum jurata valet etiam subsignata tantum à testatore. Et absentibus heredibus. n. 4. Novella extenditur etiam ad extraneos. n. 5. Dicens se jurasse

Jurasse habetur pro eo, qui juravit. n. 6. Assertio præceptiva etiam sine juramento præjudicat heredi. Non enunciativa. n. 7. Pæna hæredis non stantis dispositioni jurata. n. 8. Definitio hæc jurata non præjudicat creditori. n. 9. Prodest autem. n. 10. Ut & debitori. n. 11.

I. PRæmissis præcedente capite generalibus, partim ratione nominis, partim ratione rei quæ ad uberiores Effactorum ab Agonizantibus prolatorum explicationem facere posse videbantur, ad specialiora jam progrediendum. Primo itaq; loco se nostræ sistit considerationi Juramentum ab Agonizante præstitum, ubi quantum huic tribuendum, brevissimis Iustrabo. Non autem de qualibet moribundi jurata assertione differam, sed in specie de Jurejurando à moriente præstito, continente mensuram suæ substantiæ, de quo *Novella XLVIII.* differendi nobis suppeditat ansam, de aliis Agonizantium juramentis sequentibus capit. pro re nata subjungemus.

II. Intentio autem Imperatoris in d. Nov. 48. bipartita potissimum, dum Juramenti Agonizantis effectum considerat, vel ratione heredum, vel ratione creditorum. Prius membrum quod concernit, hanc fundamenti loco substerimus regulam: Juramentum ab Agonizante præstitum summam bonorum determinans, præjudicat heredibus hæc *Nov. cap. 1. & inde ab Irnerio transcripta Auth. Quod obtinet C. de Probat.* Ratio hujus in eo consistit: quia Legibus Romanis una quodammodo videtur persona esse heredis, & ejus, qui in eum transmittit hereditatem, hæc *Nov. 48. pr. L. Antiquitas 14. C. de Usufr.* Si ergò una heredis ac testatoris persona est, juramētum quoq; defuncti heredis esse intelligitur, & sic, si eidem non obtemperaret, cōtra proprium factum & juramentum veniret, quod tamen jura non permittunt. d. Nov. 48. in fin. pr. *L. si procuratorio 2. §. sed si alius 1. ff. quand. appell. L. Generaliter 13. in f. C. de non num. pec. Glosf. d. Nov. 48. pr. Conradus Rittershusius Explic. Nov. Part. 6. cap. 7.*

num. 4.

num. 4. Rolandus à Valle *Vol. 2. Conf. 72. num 40.* Et quamvis Juramentum ex parte jurantis sit personale, adeoque cum persona exspiret, cum sit personalissimum quippiam *c. 14. X. d. jurejur. Dn. D. Brunneman. de Process. Civil. c. 15. n. 7.* Dn. Benedict. Carpz. *Part. 1. Const. 12. Def 39. num. 6.* imò juramentum est vinculum spirituale, & ideò morte jurantis finitur, ut per consequens non videatur transire ad heredem; Id tamen tantummodo procedit, quoad reatum perjurii, nò verò quoad efficaciam & vim obligandi, quæ transit in heredem, & hoc respectu non personale, sed reale quid est juramentum, *arg. L. cum quis decedens 37. §. codicillis 5. ff. d. Leg. 3. & ad d. L. Bartol. num. 10.* Et juramentum quantum ad spiritualitatem, quæ sibi inest, non transit ad successorem jurantis; secus quantum ad robur contractus, quia robur & vires assumpsit de præterito, nò à principio; & à persona heredis robur non metimur, uti ex *Guid. singul. 343. & 376.* dicit Andreas Gail. *lib. 1. observ. 27. n. 4.* Dn. Carpzov. *P. 2. Const. 36. Def. 7. num. 5. seq.*

III. Deinde & ab absurdo regulam superius propositam confirmat Imperator, videlicet aliquem substantiæ heredem fieri & in eo acquiescere, quæ verò disposita sunt à testatore, & quidem cum jurejurando negligere, ac eadem secundum competentem modum nolle rata habere, *d. Nov. 48. pr. cum & simplex defuncti voluntas à successoribus ejus ita servanda, ut in nullo ei contradici præsumatur, Novell. 48. cap. 1. in f. Camillus Borellus. Decis. univers. tot. orb. Cbrist. tit. 3. num. 301.* multò magis itaq; jurata ante omnia foret implenda, quia enixæ voluntatis indicium est juramentum; Enixius enim voluisse videtur testator, ut bonorum descriptioni stetur, si eandem jurisjurandi religione confirmavit *L. cum pater 77. §. filius 23. ff. d. Leg. 2. d. L. cum quis decedens 37. §. 5. ff. d. Leg. 3.* Jacob Cujacius. *ad d. Nov. 48. & lib. 17. observ. 25.*
Matth.

Matth. Stephan. *ad Nov. 48. num. 6.* Camillus Borel. *Decis univers. tit. 3. de Confess. num 186.* Et dispositio quoq; generalis cum juramento vim habet specialis & expressi consensus, uti ex Andr. Tiraquello, *de LL. Connub. Glosf 7. num. 152.* notat Excellentiss. Dn. D. Joh. Brunneman. *Comment. Codic. ad L. Rationes 6. de Prob.*

IV. Nihil autem interest in praesenti negotio, quomodo descriptio bonorum facta sit, an propria testatoris manu, an alterius cujuscumque, an etiam in ipso testamento, modo secundo casu ab ipso testatore sit, subscripta, *Nov. 48. cap. 1. pr.* ut vulgata versio legit. Holoader verò in sua versione habet. *Ab ipso subsignata*, quod & cum graeco originali textu convenit, ubi haec habentur verba. *παρ αὐτῶν δὲ υποσημειώθεισαν*, ut per consequens, in casu praesertim ubi quis literas formare ignarus, subsignatio sufficiat. Nec interest utrum heredes absentes sint, an praesentes, aut pars eorum absens, pars praesens, *d. cap. 1. pr.* Non enim opus est ipsorum praesentia, ubi illa nihil operatur, ut hoc in casu, quippe id in testatoris arbitrio situm, heredibus suis praedjudicare, ut exinde de ratione differentiae non sit laborandum, quare Inventarium creditoribus absentibus & non citatis non praedjudicet, ex *Nov. 1. cap. 2. Auth. Sed cum testator. C. ad L. Falc.*

V. Praedjudicium itaque creatur heredi per tale juramentum, ita ut hac ratione omnis ansa ulterius in substantiam defuncti inquirendi ipsi sit adempta, per *d. Novel. 48. cap. 1. pr.* Et per consequens suspicio quoq; sublata ac si aliquid ex rebus defuncti penes coheredem esset: Simplex enim obsequium jura ab herede requirunt hoc casu, potestate *πολυπραγμονεῖν & συκοφάτειν* sublata: ut Imper. loquitur *d. cap. 1. pr.* Et haec ipsa generaliter intelligo tam ratione coheredum quam extraneorum, ut in utroq; heredi inquisitio rerum hereditariarum sit denegata. Et quanquam Novella

D

in

in specie de Coheredibus loquatur, id tamen exempli tantum loco factum, quod regulam non restringit. *L. regula est §. si quis jus 5. vers. Et licet municipium ff. d. Jur. & Fact. Ignor.* ut exinde ad extraneos idem quoque extendere non dubitarit Accursius in *Glos. suos coheredes d. Nov. 48. cap. 1.* Et facit pro eo ratio generalis in *d. Nov. cap. 1. pr. in fin.* ab Imperatore subjecta, & ab Holoandro sic eleganter versa: Quod is substantiæ modus esse videatur, quem testator juramento designavit, & hanc solā inter heredes testator dividi voluerit. Si itaque illa sola dividenda, nihil ulterius, ab extraneis licet, inquirendum.

VI. Cæterum pro ampliatiōe superioris asserti, id adhuc addendum: non præcisè opus esse, ut constet formale juramentum esse præstitum, sed sufficere, si testator in testamento suo vel in alia scriptura, ubi bonorum suorum quantitatem determinat; dicat se jurasse. *L. cum quis decedens 37 §. codicillis 5 ff. d. Leg. 3. Dn. D. Brunne mann. Comm. Cod. ad Auth. Quod obtinet. d. Prob.* Et id propter duplicem illam pro scriptura militantem præsumtionem, veritatis videlicet & solennitatis, de qua fusius Dd. in *L. optimam C. d. contr. & commit. stipul. §. item 11. J. d. inat. stip. §. si scriptum 16. J. eod.*

VII. Anne ergo injurata assertio moribundi de quantitate patrimonii sui est nullius momenti? Pro ratione dubitandi facit; quod mors subsequa pro juramento censetur, & animam agens semper salutis memor præsumatur *L. fin. C. ad L. Jul. repet. & adeo mendacii suspicio cesset, sec. ea qua cap. 1. trad.* Nihilominus injuratae assertioni tantas vires adscribere non possumus. Distinctè tamen hoc casu procedendum, & separanda est assertio bonorum præceptiva à simplici ac enunciativa. Priori enim casu, si præcipiat testator, ut heredes contenti sint partibus designatis, utique heredi præjudicatur, & ipsi hæc in parte standum voluntati

luntati testatoris, nisi poenam in Nov. 1. cap. 1. statutam incur-
 rere velit: Posteriori casu, si enunciativa tantummodo sit
 assertio, ut si dicat sibi mille esse in bonis, non fit præjudici-
 um heredibus, quia magis errando; quam volendo dixisse
 videtur. *per L. Scriptura 10. C. Commun. utr. jud. L. optimā. 14. C. d.
 contr. vel committ. stipul. L. 1. C. arbitr. tutel. L. verba 6. C. d. testam.
 L. scriptura 10. C. commun. utriusq. jud. Glosa verb. Et jurave-
 rit. Nov. 48. cap. 1. J. C. tiffimus Dn. D. Brunnem. Com. Cod. ad d.
 L. Scriptura. Johan. Sichard. Comm. ad L. Rationes 6. C. de Pro-
 bat. num. 9. Francisc. Mantica de Conject. ult. volunt. lib. 3. tit. 12.
 n. 2.* Quod itaq; pro dubitandi ratione superius adductum,
 ad ultimum hoc non poterit applicari, nec enim simpliciter
 procedit illa mortis cum juramento comparatio, ut *cap. seq.*
 explicabitur. Et posito eam procedere, non tamen obtine-
 ret eo in casu, ubi non de expressa voluntate per verba dis-
 positiva constaret, quippè aliàs in dubio esset, an testator
 idem velit observari, quod simpliciter asseruit, an non; De
 quo, nisi vel verba fuerint præceptiva vel etiam juramen-
 tum enunciativis accesserit, non liquebit. Accedit & hæc ra-
 tio illi, quod de enunciativis verbis diximus: quod testator
 plerumq; bona sua non æstimat exquisitè, sed ἐπιλατῆ tantum
 horum mentionem facit. At verò, qui jus jurandum
 adjicit vel dispositivè loquitur magis deliberatè res suas æsti-
 masse intelligitur, & ita velle, ut æstimationi stetur, Dionys.
 Gothofredus *ad d. Nov. 48. num. 18.* Matth. Stephani *ad d. Nov.
 num. 8.* Joachim Stephani *ib. num. 2.* Petrus Gudelinus *de Ju-
 re Novisf. lib. 2. cap. 9.*

VIII. Ultimo loco ratione præjudicii heredum no-
 tamus ex hac Novell. *cap. 1. §. 1.* non impunè ferre heredes
 contumaciam, sive potius curiositatem suam, si spreta jura-
 ta illa determinatione defuncti, in alià quoq; bona inqui-
 rere voluerint, sed certa poena ipsis inibi dicitur, quæ est

D 2

amissio

amissio ejus, quod ex hereditate alioquin percepturi erant; Ratio hic additur, quia heres omnibus obtemperare aut omnia spernere debet, & sic particularis ultimæ voluntatis approbatio hic reprobatur, Nov. 48. cap. 1. *L. cum queritur 16. ff. d. Admin. tut. L. 1. § 2. ff. d. acquir. hered. L. qui utilias 5. C. de omn. agr. desert. Lib. XI. Gloss. verb. aut obedire. Nov. 48. Conrad. Ritte: sh. ad Nov. Part. 6. cap. 7. num. fin.* Ad quos autem hereditas ita ablata deferatur, de eo expressè agitur in Nov. 1. cap. 1. § ind. desum Auth. *Hoc amplius C. d. Fideicom. ubi certæ classes referuntur*, quibus hereditas ita amissa deferatur, præstita tamen prius cautione se defuncti voluntati satisfacturos, quod si omnes facere neglexerint, octavo demum loco ad Fiscum pervenitur, d. Nov. 1. cap. 1.

IX. Hæc itaq; de præjudicio heredum ex asserto Aagonizantis oriundo dicta. An creditori pari ratione præjudicetur jam videndum. Et quidem negativè deciditur; juratam videlicet assertionem moribundi non esse ratam inter creditores. *b. Nov. 48. cap. 1. § 1. § Auth. quod obtinet C. d. Probat.* Rationem decisi ipse statim subnectit Imper. quia à Legibus constitutum: quæcunq; pro se quisq; vel dixerit vel scripserit, ea neq; ipsi profutura esse, neq; creditoribus paritura præjudicium. Huc referendi textus in *L. filius familias 114. §. 14. ff. de Leg. 1. L. de atate 11. §. si quis 1. ff. d. interrog. injur. fac. L. rationes 6. § L. exemplo 7. C. de Probat Gloss. verb. declaratum. d. Nov. 48.* Et accedit hæc quoque ratio, quod aliàs in propria causa testimonium perhiberet moribundus, si ex sua assertionem præjudicium crearetur creditori; tale autem testimonium repudiatur *L. Omnibus 10. C. d. testib. L. nullus 10. ff. eod.* Poterunt igitur creditores defuncti non obstante illa assertionem sive declarationem morientis, quantumvis jurata, etiam alia defuncti bona perscrutari, sibiq; nomine hypothecæ vindicare, vel aliis juris remediis uti.
Jacob.

DE JURAMENTO AGONIZANT.

25

Jacob. Cujacius *ad d. Nov. 48.* Conrad. Ritterhus. *d. Part. 6. cap. 7. n. 6.* Matth. Stephani *d. l. num. 11.* Hinc licet juraverit testator se Mevio centum debere, Mevius tamen post mortem ejus admittetur ad probationem sibi plus deberi, cum exinde quod juratum, Mevio non præjudicetur. Magnif. Dn. Christoph. Philip. Richter *ad Autb. Quod obtinet. C. de Probat. num. 18.* Id tamen ita procedit, si proprio motu juraverit moribundus, non si à creditore ipsi juramentum fuerit delatum; tale enim juramentum habet vim transactionis, adeò ut ne quidem per nova instrumenta possit detegi perjurium. *L. admonendi 31. ff. d. jurejur. Excell. Dn. D. Brunnem. Repetit. Paratitl. Wesenb. d. t. quest 16.* Imò habet hoc juramentum vim rei judicatae, Dn. Carpzov. *Jurispr. Forens. Part. 1. Const. 15. Def. 2. n. 3. & Def. 7. num. 4.* Et actor tali casu quasi judex fit in sui ipsius causa, ut loquitur Ulpianus *L. 1. prin. ff. quar. rer. act non dat. & sic utiq; præjudicatur hoc juramento tam heredi, quam creditoribus Matth. Stephani d. Nov. 48. num. 16.*

X. Quamvis itaq; non præjudicet Creditori jurata illa assertio, proderit tamen ipsi. Et hinc si juratò confiteatur moribundus se Titio debere 100. quamvis omni alia probatione destituatur Titius, petere tamen illa centum potest, etiam si reconvalescit agrotans, Johannes Gutierrez. *de Juram. Confirm. Part. I. cap. 54. n. 15. & Part. II. cap. 6. n. 4.* Et hæc confessio debitoris Creditori probationis loco est, *L. cum quis 37. §. codicillis 5. ff. d. Leg. 3. Glosf. verb. declaratum. Nov. 48. Dn. Richter. ad d. Autb. num. 16.* Hoc enim & confessio debiti injurata potest, ut *seqv. cap. pluribus* dicitur, non igitur dubium de jurata, quæ magis deliberatam voluntatem ostendit.

XI. Quid circa debitoris personam operetur defuncti assertio injurata quidem infra cap. 3. definitum, illam nim.

D 3

modo



modo, quo dictum ipsi nō nocere, prodesse autem in hoc ut si 200. deberentur, de centum verò tantum diceret Moriens, reliqua centum in debitoris commodum cedant, non contra. Dejurata tamen hoc dubium præbere posset, quod supra dictum juramentum enixæ voluntatis indicium esse, indeq; non dubium morientem juratò veram expressisse debiti summam. Hoc tamen non obstante perinde dicimus, hanc confessionem, licet juratam, debitori non obesse, sed prodesse tantum. Quod non obsit ex superius adductis sua luce radiat, & jusjurandum neminem constituit debitorem si antea non sit, nec in majorem summam, quam revera debebat, obligare quem potest. Nec est juramentum modus obligandi alterum; sed si omninò aliqua obligatio ex juramento oritur, ea obstringit ipsum jurantem aut ejus heredes, non alium qui non juravit, neq; aliter contraxit cum eo qui juravit. Conrad. Ritterhus. *ad Nov. 48. Part. 6. cap. 7. n. 7.* Jacob. Cujac. *ad Novell. 48. in fin.* Matth. Stephan. *ad d. Nov. n. 15.* Prodest tamen illa jurata assertio debitori ita, ut ille ad majorem summam non obligetur, quam moriens juramento expressit, quod enim excedit, videtur legatum esse, uti *seq. cap.* dicitur: Matth. Stephan. *d. l. num. 13.* Contr. Ritterhus. *d. p. 6. cap. 7. n. 7.* quod procedit, licet simpliciter juraverit, Titium sibi debere 100, quamvis omissa sit particula taxativa *Duntaxat, vel tantum.* Johann Gutierrez. *de Juram. Confirm. Part. 2. cap. f. n. 4.* Dn. D. Johan. Brunneman. *Comment. Cod. ad L. Rationes C. d. Prob.* Et est ratio, quia juramentum non tantum enixam ac deliberatam voluntatem jurantis denotat, sed etiam habet vim clausulæ codicillaris, id est, ut rem faciat valere, omni modo quo potest, per *L. cum pater 77. §. filius matrem 13. ff. d. Legat. 2.* Johan. Sichardus *ad L. rationes C. de probat num. 10.*

De

CONFESSIONE AGONIZAN- TIUM IN CAUSIS CIVILIBUS.

SUMMA.

Judex in morte asserens se falsam tulisse sententiam non rescindit rem judicatam; Nisi ex sententiâ priori nullum parti præjudicium sit ortum. Sibi tamen præjudicat. n. 1. Idem in Arbitro. n. 2. Et Advocato. n. 3. Et teste. n. 4. Agonizans potest examinari in testem ad æternam rei memoriam. n. 5. Nec ipsis remittendum est juramentum; Quamvis Mors sit loco juramenti. n. 6. Etiam die feriata & absente parte. n. 7. Proxenetæ contractus Simoniaci contra socios criminis testari potest; Non tamen in præjudicium ipsorum, ipsi tale scelus in agone confitenti creditur. n. 8. Confessio debiti à Moribundo facta etiam sine causa valet; Si illam pars præsens acceptet, revocari nequit. n. 9. Quid si testator fassus fuerit, se injustas usuras extorsisse? n. 10. Confessio debiti non probat contra debitorem, præsumtionem tamen pro herede facit: Si addita particula taxativa, reliquum in commodum debitoris cedit. n. 11. Confessio Liberatoria prodest debitori. n. 12. Moriens confessus solutionem, non potest objicere exceptionem non num. pec. n. 13. Nec dotis recepta. n. 14. Nisi confessio tendat in fraudem legis. n. 15. Aut præjudicium tertii. n. 16. Verbum Volo quantum effectum habeat à moriente prolatum. n. 17.

I. Inter Effata Agonizantium non minimam, sed maximam ferè partem sibi vendicant quoq; illorum Confessiones, de quibus, tum quod civiles, tum quod criminales attinet causas, multa passim tam in Jure, quàm in variis Doctorum libris eleganter reperimus tradita. Ea igitur hinc inde collecta & repetita eo nunc ordine breviter tractabo, ut civilia primùm, post deinde criminalia eatenus considerem negotia, quatenus circa illa jus aliquod habent Morientium Confessiones. A Judiciis autem si exordiar, primo loco se sistit **JUDEX** qui ut Justitiæ Antistes non aliter quam prout legibus, aut constitutionibus, aut moribus proditum est, judicare jubetur, *prin. f. d. offic. Judic. ne legem offendat, L. non quicquid 40. § Judex 1. ff. d. Judic. & ne pecuniam pro sententiâ*

in

in gratiam unius ferenda accipiat, severè ipsi injungitur, L. 1. §. 2. ff. ad L. Corn. d. fals. sub pœna gravissima, expressa in Nov. 124. cap. 2. & Auth. Novo jure C. d. pœn. jud. qui mal. jud. Quod si verò iste post habita sua functione falsam aut venalem tulerit sententiam, idq; in articulo demum mortis constitutus fateatur, num dicemus per hanc posteriorem sententiam jus per priorem parti quæsitum iterum adimi? aut prius judicium nullum declarari? Et sententiam quidem à pecuniâ corrupto iudice vel contra apertum quoq; jus latâ ipso jure nullam esse novimus ex L. si cum inter 2. & L. certa ratione 5. C. qu. prov. non est neces. L. venales 7. eod. Sed an hæc corruptela & injustitia iudicis sufficienter detegatur per ejusdem in agone constituti confessionem, id negamus, præsertim propter auctoritatem rei judicatæ. Nam certum, tantum Rei judicatæ in legibus tribui effectum, ut omnimodò pro veritate habeatur, L. ingenuum 25. in fin. ff. d. stat. bon. cap. sicut. 16. X. d. sent. & re jud. cap. cum ad sedem 15. in f. X. d. restit. spol. & jus faciat inter litigantes. L. 1. §. fin. junct. l. 2. & l. 3. pr. ff. d. agn. & alend. lib. adeò, ut nec principali rescripto, L. fin. C. sent. resc. non posse, nec ob errorem calculi, L. res judicata 2. C. d. re jud. l. un. C. d. err. calc. nec ob noviter reperta instrumenta retractari possit. L. sub specie 4. C. d. re jud. L. cum de hoc 27. ff. d. except. rei jud. L. Imperatores 35. ff. d. re jud. Matthæus Wesenbec. Paratitl. ff. d. t. num. 2. Joachimus Schnobellius. Disp. Pandect. 21. tb. 8. Imò ipse iudex quamvis occurrat læsioni ab aliis factæ post suam sententiam, L. Præses provincie 42. ff. d. min. L. In causa 16. §. fin. ff. eod. uti d. l. 42. explicat Bernhardus Scotanus Exam. Jurid. tit. d. Re Jud. nō tamen corrigere eandem, neq; antecessorum suorum possit, sive benè sive malè officio functus sit. L. iudex 55 & L. cum querebatur. 62. ff. d. Re Jud. Suam enim sententiæ conservari auctoritatem est è Republica. Henricus Zœsius. Comment. ff. ad d. tit.

n. 104. Minimè igitur nuda præsumtio ex confessione judicis Agonizantis oriunda, præsertim cum de tanto tertii præjudicio agatur, veritati sententiæ, quam à legibus accepit, derogare, aut ejus firmitatem superare & confringere valebit, indeq; nec evertere jus victori quæsitū. Alciatus *d. Præsumpt. d. Reg. 3. Præf. 4.* Felinus Sandæus *in cap. literis. 14. X. de præsumt. num. 20. per text. in cap. sicut 9. X. d. test.* Jacob Menoch. *lib. 5. præf. 5. num. 17. & conf. 49. num. 69.* Hippol. de Marfil. *in Pract. §. diligenter n. 117.* Prosper Farinacius. *Prax. Crim. Lib. 1. tit. 5. quest. 46 num. 76.* Joseph. Mascardus *d. Probat. Concl. 949. num. 21.* Fulvius Pacianus. *d. Probat. lib. 1. cap. 53. num. 46.* Tiberius Decianus *Vol. 5. Resp. 42. n. 46.* Quemadmodum etiam judicialis testis assertio non tolletur per postea factam extrajudicialem, etiamsi dicat se pretio esse corruptum. Tyndarus *d. testib. p. 2. cap. 17. n. 1. per L. generaliter. C. d. non num. pec. in fin. & Cap. sicut vobis 9. X. d. test.* Johann. Crotus. *d. Test. n. 345.* ita quoque judicialis & solennis Judicis assertio non debet tolli per ejusdem extrajudicialem, etiamsi in agone mortis hoc confiteatur, dicit Prosper Farinac. *d. quest. 46. num. 81.* Nisi fortè absq; casu corruptelæ ex tali sententia priori nullum parti præjudicium fuerit ortum, ut Innoc. hoc in casu dissentientem annotat Jacob. Menoch. *Arb. Jud. Quest. lib. 1. quest. 73. n. 15.* Quamvis ejusmodi casum dari difficile ipse fateatur Menochius, quem sequitur Mascard. *Concl. 949. num. 22.* Et quamvis magna alioquin Agonizantium effatis adhibeatur fides, ut per consequens etiam de annullatione ejusmodi sententiæ non sit dubitandum; id tamen quod primo capite fundamenti loco subjecimus, hic loci iterum repetendum: Agonizantem effato suo sibi quidem præjudicare, non verò tertio, cujus jus semper salvum & incolume conservandum. Et sic etiam pro ulteriori quæsitæ nostri decisione dico, Judicem confitentem in agone, se pecunia corru-

E

ptum

ptum tulisse sententiam obligare se suosq; heredes ad pœnam tripli in Auth. *Novo jure C. d. pœn. jud. qui mal. jud. expressam*, non verò præjudicium creare tertio, ut sententia propterea sit rescindenda.

II. Eadem quæ jam de Judice dicta sunt, extendenda quoq; ad ARBITRUM, quoniam arbitria redacta sunt ad instar judiciorum *L. 1. ff. d. recept. arbitr.* ut sibi suisq; heredibus quidem, non verò tertio, præjudicium aliquod parare possit confessione quamvis in extremis prolata, ut in terminis habent Farinacius. *d. quest. 46. num. 77* Hippol. de Marf. *d. §. diligenter n. 117. & §. restat. n. 2.* Roland. à Valle *Conf. 37. num. 26. in f. vol. 3.* Mascard. *Concl. 949. num. 23. & seq.*

III. Idem quoq; de ADVOCATO, seu Causarum Patrono tenendum, *arg.* illorum quæ habet Roland. à Valle *d. conf. 37. n. 26.* ut quamvis in extremis fateatur, se iniquum alteri patrocinium præstitisse, sibi suisq; heredibus tantum, parti verò victricis commodum nullo modo eripere & jus sententia judiciali ipsi quæsitum rescindere valeat. Vid. & de his Polydor. Ripam. *d. Tr. d. Act. in mort. artic. cap. 24. & 25. cum Dd. ib. alleg.*

IV. Ex iisdem porrò rationibus nec Testis morientis Confessio, se falsum tulisse testimonium, quicquam obstabit juri per sententiam super hoc testimonium latam quæsitò illi parti, in cujus favorem illud dixit: secus tamen si res adhuc sit integra, ibi enim quoniam jus ex illa depositione nondum quæsitū, sed adhuc quarendum, faciliq; revocatio in præjudicium alterius admittenda. Prosper Farinacius *d. quest. 46. n. 66.* Menoch. *Conf. 39. num. 69.* Felinus Sandeus *in cap. sicut p. X. de testib. n. 1. & cap. exhibita X. d. homic.* Rol. à Valle *Conf. 37. Vol. 3. n. 26.* Tyndarus *de Testib. cap. 17. n. 1.* Johann. Crotus. *d. Testib. n. 345.* Fulvius Pacianus *d. Probat. lib. 1. cap. 53. n. 46.* Hippol. d. Marf. *§. restat. n. 3.* Tiberius Decianus. *Vol. 5.*

Vol. 5. Resp. 59. n. 19. Regulariter itaq; valebit prior depositio, quamvis alia quoque concurrant praesumptiones, tantum quoad se, non quoad Jus tertii, ut contra Anton. Gabriel, *concl. 32. n. 15.* probat Farinac. *d. l. n. 62.* nisi tot ac tantae sint, ut iudex ex illis certo credat falsitatem depositionis Felinus *in d. cap. sicut X. d. test. Farin. d. quest. 46. n. 84.* Aliquid tamen de fide prioris dicti diminueret & praesumptionem causare videtur sola haec assertio Alexander *Conf. 124. n. 5.* Quod tanquam generale etiam in prioribus & similibus obtinet exemplis. Farinac. *d. quest. 46. n. 85.*

V. Et hoc quidem de Testis in extremis positi confessione voluntaria. An vero Agonizantes ad testimonium dicendum vocari possint, nunc porro videndum. praesupponimus autem *ex cap. 1.* quod ii hic tantum nobis veniant Agonizantes, qui distincto quodam intervallo a morte discedent, indeque verum illorum, quae agunt aut loquuntur, intellectum habent, ut ideo parum nobis obsit *L. Hac consultissima 8. C. qui test. fac. poss.* ex qua negativam quaestionis huius adstruere conatur Gothofredus *d. l. num. 12. aliq;* recte tamen examinatoris arbitrio committit, qui cognoscere debeat an sanae mentis sit nec nemoribundus, ut illo casu omnino testimonium ferre possit, quo cum consentit Farinac. *quest. 80. de Test. n. 112.* Et certe hac in parte providus ac circumspexit debet esse examinator, siquidem labilis plerumq; solet esse memoria Agonizantium, quippe qui praetumultu mortis angustiantur, ut vulgatus Novellarum Paraphraestes fari amat *Nov. 18. cap. 6.* ut adeo non exactam dicti rationem reddere valeant. Ex circumstantiis itaq; de fide ipsis adhibenda patebit; si conturbati mortis cogitatione, si doloribus excrucientur, tunc minus ob ademptam animi deliberationem ipsis credendum. Praesuppositis itaq; terminis habilibus recte concluditur; Morientem posse examinari in te-

stem, nullibi enim reperitur prohibitus, *L. 1. pr. ff. d. test.* & à testamento conficiendo ad testimonium dicendum arguit Baldus *tit. d. Pac. Const. §. vassalli nostri inf. num. 6.* Andreas Gail. *Lib. 1. Obs. 102. num. 14.* ut quoniam illud ipsis liceat, & hoc debere. Quo in casu jussu Judicis Secretarium seu Notarium judicii mitti debere quo præsente juret ac scientiam suam super articulis deponat, constitutum Jur. Lubec. teste Dn. David Mevio, *ad illud. lib. 5. tit. 7. Art. 12.* & ita quoq; jubetur cap. *si qui testium. 8. X. d. test.* Gail. *lib. 1. obs. 102. n. 4.* Et hoc non solum lite jam contestata, sed etiam ante litis contestationem, quamvis regulariter prohibuitur, ut ante litem contestatam ad productionem testium procedatur cap. *quoniam frequenter §. X. ut lit. non cont.* & id præsertim actori interdictum, quoniam in ipsius potestate situm actionem intentare vel non: Moriens tamen ad æternam rei memoriam etiam ante litis ingressum examinari potest, ut apertè probat *d. cap. 5. & ib. Felinus n. 4.* Excellentiss. Dn. D. Brunne-
man. *Process. Jud. cap. 30. num. 86.* Dn. Carpzov. *Part. 1. Const. 16. Def. 30.* Rutger. Ruland. *de Commiss. lib. 1. cap. 8.*

VI. An autem tunc simul Juramentum ipsis sit imponendum, videtur dubitandum ex eo, quo Decedens per supra adductam Doctorum & Legum auctoritatem non præsumat immemor salutis æternæ, Imò Mors ipsa per se valeat loco Juramenti. Sebastian. Medices *de Mort. Part. III. n. 28.* Cravetta *d. antiqu. temp. Part. 1. Sect. 4. n. 48. & Conf. 158. num. 7. part. 1.* Alciatus *Reg. 3. Pras. 4. n. 5.* Christoph. Besoldus. *Conf. 138 n. 17. & Conf. 269. n. 71. & 72.* Felinus *cap. sicut X. d. test. n. 1.* Joach. Mynsing. *Cent. 1. obs. 13.* Dn. Carpz. *Part. 2. const. 16. Def. 9. n. 3. & Resp. 120. lib. 6. n. 14.* Joach. Schnobel. *Disp. 8. tb. 21.* Andr. Gail *lib. 2. Obs. 43. n. 2.* qui id exemplis illustrat. *num. seqq.* Menoch. *lib. 5. Pras. 5. n. 4. & Conf. 23. num. 9. & lib. 2. d. A. J. 2. cent. 2. cas. 116. n. 4.* Verum hanc sententiam accipiendam esse de
tali

tali casu, quo juramentum non tanquam substantialis pars ad actum perficiendum requiritur, sed melioris tantum securitatis gratia eidem adjicitur, author est Polydor. Ripa. *d. Tr. cap. 38. n. 14. Conf. Dn. Mev. P. 5. Dec. 46.* & explicat Menoch. *d. lib. 5. Praes. n. 4.* ex Alciato exemplo Tutoris, cujus libro rationum de parvis impensis pupillo factis creditur cum juramento, sin autem decesserit tutor, fides illi adhibetur ac si praestitum esset juramentum. Nimirum quia juramentum ibi tantum ad majorem confirmationem & probationem exigebatur: In nostro verò praesenti casu, cum juramentum paucis pro forma testimonii requiratur, *L. Theopompus 14. ff. d. dot. preleg. L. jurisjurand. 9. C. d. testib. cap. quotiens 5. cap. fraternitatis 17. cap. tuis questionibus 39. cap. nuper nobis 51. X. eod. Felinus cap. 1. X. d. jurej. n. 2. Lanfrancus de Oriano d. Testib. n. 4. Robertus Maranta. cap. de Product. testium n. 2. Dn. Brunnem. ad L. 9. C. de testib. & ad L. 6. C. de Prob. & secus non testimonium, sed verba tantum facere diceretur, ex quibus non posset de falso accusari, sec. Glos. in L. atbales 24 ff. de fals. Nec igitur sola mors ipsius subibit vices, nec iudex illud in his terminis potest remittere. Farinac. *quest. 80. num. 56. cum Auth. alleg. & quest. 74. num. 88.* quamvis sub fide sua, oder bey seinen Fürstlichen / Adelichen etc. Ehren und Glaubben velint deponere. Dn. D. Johan. Georg. Nicolai. *Addit. ad Proces. Christoph. Friderici pag. 265.* Nec statuto aut consuetudine indefinitè effici potest, ut testi sine juramento deponenti credatur. Dn. Mevius *ad Jus Lubec. lib. 5. Tit. 7. Art. 11.* qui hoc expressè ad propositum casum extendit. *d. l. art. 12. n. 2. Excell. Dn. D. Brunnem. Proces. Inquisit. cap. 8. membr. 2. n. 42. & 43.* quamvis sit religiosus, *d. cap. 51. X. d. test. Andr. Gail. lib. 1. Obs. 101. n. 1.* Quod autem in Regno Bohemiae & Archiducatu Austriae ita receptum esse testetur Gailius *d. l. num. 14. & seqq.* ut Nobiles & illustres personae absq; corporali juramento*

mento deponant in scriptis, & depositionem ob signatam judici transmittant, ut sic eorum sigilla & propria manus subscriptiones sint loco juramenti, id tamen de civilibus tantum negotiis, ut tunc quibusdam personis statuto remitti possit, intelligit Excell. Dn. D. Brunne man. *Process. Inquis. cap. 8. memb. 2. n. 43. & in Comm. ad L. Jurisjurandi 9 C. d. test.* Absque hoc igitur standum jure communi. Existimarem tamen hoc casu, optimè conscientia suæ consulere judicem, si partem contra quam in testem moribundus producit, admoneat sedulo, ut juramentum huic remittat, cum non verisimile sit, præsertim si alioquin homo bonæ existimationis, ac religiosus, ipsum in hoc negotio propter mendacium quod metuitur, animæ periculum scienter & ex *negligentia* incursum. Si verò pars ita admonita remittere nolit, ipsum quoq; Agonizantem putarem admonendum, ne ægrè ferat hanc juramenti præstationem, sed eandem perinde existimet, si justè juret, ac si preces ad Deum veritatis vindicem fundat.

VII. Quod ipsam verò attinet examinationem, Interrogatoria quoq;, quantum fieri possibile est, debent abbreviari, nec nisi de substantialibus esse concepta, cum Morientium ut plurimum corpus dolore, & memoria morbo sit oppressa, ut per Bald. *tit. d. Pac. Const. d. l. probant Prosp. Farinac. quest. 80. n. 107. Ripa. cap. 23. num. 4.* Habet præterea illa & hoc singulare, ut quamvis regulariter testes die feriato testimonium deponere non possint, Lanfran. de Oriano. *de Test. n. 15.* Cum sit actus judiciarius, qui die feriato expediri nequit. *L. omnes dies 7. & L. Provinciarum 9. C. de fer.* Joann. Crotus *d. test. n. 224.* Nihil tamen quoad hoc Agonizantibus præscriptum, quin quovis die & tempore testimonium dicere possint. Lanfr. d. Oriano *d. l.* Ad hæc cum aliàs communiter testium examen non nisi adversa parte præsentem aut legitime

gitimè citata debeat committi, nisi nullum esse velint, per
*L. si quando 19. C. d. testib. L. Judices 18. C. d. fid. instr. L. gene-
 raliter 12. §. bis de 4. C. d. reb. cred. cap. in nomine 2. X. d. testib. Lan-
 francus d. l. num. 13. Albericus de Maletis d. Testibus cap. 7. n. 1.
 Gailius. lib. 1. obs. 102. n. 1. Excell. Dn. D. Brunneman. Process.
 Inqv. cap. 8. membr. 2. n. 35. In casu tamen mortis instantis eti-
 am contrarium observatur, ut & absente parte, imò coràm
 incompetente iudice tutò ad id procedi possit. Nellus à S.
 Geminiano. d. Test. n. 74. & 78. Mascardus Concl. 633. num. 15.
 Farinac. quest. 72. num. 10. & 38. Gail. lib. 1. observ. 102. n. 4. &
 seq. Excell. Dn. D. Brunnem. Process. Judic. cap. 20. num. 32. &
 Comment ad d. L. 19. C. d. test. Subest enim periculum amit-
 tendæ probationis & necessitas conservandæ veritatis, quæ
 cum legem non habeat, cap. quanto 4. x. d. consuet. non rarò
 aliquid præter leges facere permittit. L. solet etiam 3. ff. d. feri-
 is. L. 1. ff. d. damn. inf. Glossa. in L. fin. Cod. d. fer. verb. fidejussio-
 nis, & varia interdum contra voluntatem nostram statuit,
 L. 1. §. merito 2. ff. depos. Locus enim & tempus non semper
 patiuntur plenius deliberandi & differendi spatium, L. 1. pr.
 ff. d. exerc. act. & ib. Gloss. verb. Locus.*

VIII. Circa contractus nunc quid Morientium dicta
 operentur, erit spectandum. Nolo autem hic adducere & dis-
 quirere de ipso ab illis ineundo contractu & perficiendo,
 cum nostri propriè non sit instituti omnes Agonizantium
 operationes ac actiones hic loci indagare, nam sic plurima
 de eo & similibus Morientium actibus essent dicenda; sed
 contractu jam confecto, quæ fides sit adhibenda illorum
 confessioni circa eosdem potius lustrabo. Et PROXENETA
 quidem, qui quasi contractuum conciliator est, Germanis
 dictus ein Mäcker / se simoniaci aut usurarii contractus me-
 diatorem fuisse, si fateatur dum animam agit, quia hæc con-
 fessio suæ ipsius personæ respicit præjudicium, pro veritate
 erit

erit omninò habenda, cap. 1. X. d. confess. L. de atate 11. §. si quis
 1. ff. d. interr. in jur. fac. An verò in tertii quoque damnum
 ipsi credatur, posset dubitari. Et adest dubitandi ratio, quia
 nec Proxenetæ quidem testis esse potest inter contrahentes
 ob lucrum videlicet ex conventionem speratum, & affectionem
 ad rem, nisi ab utraq; parte approbatus, Novell. 90. cap. 8. Dn.
 D. Brunnem. Repet. Parat. Wesenb. d. Proxen. Qu. 2. Dn. Joh.
 Jac. Wissenbach. Vol. 2. Disp. 42. ad ff. tb. 20. Gail. lib. 1. Obs. 100.
 n. 19. Accedit & hoc quod ejusmodi Mediator sit socius cri-
 minis, cui idem delictum asserenti non creditur contra ali-
 um sociorum. Lanfrancus. d. Test. num. 72. Dn. D. Brunnem.
 Comm. ad L. fin. C. d. accus. Dn. Carpzov. Part. 4. Const. 33. Def.
 3. n. 9. & Pr. Crim. Part. 3. Qu. 121. n. 28. Johann. Zanger. d.
 Quæst. cap. 2. n. 61. Verum contrarium hac in parte insinuat
 cap. 1. X. d. test. in 6to. ut nimirum Mediatores (per quos Si-
 moniæ scelus plerumq; committitur) etiam contra sceleris
 ejusdem authores, si non agatur criminaliter, sed civiliter,
 in detestationem criminis, ad testimonium admittantur,
 Felinus in cap. cum à nobis 28. X. d. testib. Alexander Consil. 13.
 n. 4. lib. 1. & Cons. 128. n. 1. lib. 2. etiam altera parte invita, secun-
 dum authores allegatos à Polyd. Ripa cap. 27. n. 6. Quæstio-
 nem itaq; propositam decidimus distingvendo: Aut quæ-
 ritur, an Proxenetæ sive Mediator in crimine Simonia, si ci-
 viliter agatur, testis esse possit, & hoc affirmamus, ob gravi-
 tatem sceleris, quod detegi interest Reip. ac Ecclesiæ, & sic lo-
 cum habet Gregorii IX. decisum in cap. 1. X. d. testib. in 6to.
 quod parit exceptionem regulæ, pro ratione dubitandi su-
 pra adductæ. Aut quæritur, an Mediatoris simoniaci nudæ
 ac simplici confessioni in præjudicium tertii fides adhiben-
 da? Et hoc negamus per cap. 10. X. de test. quod aliàs nobis ob-
 esse videbatur, & sic hic obtinet altera dubitandi ratio, ubi
 socio criminis contra socium confitenti non credi diceba-
 mus.

mus. Et subest ratio hujus decisionis à depositione testis de-
sumpta; sicuti enim testi fides adhibetur, si testimonii di-
cendi causa in iudicium citatus, eidem verò sua sponte con-
fidenti fides derogatur. Johan. Zanger. *d. Quæst. cap. 2. n. 59.*
Dn. Carpzov. *Pract. Crim. Part. 3. Quæst. 121. n. 31.* Menoch. *A.*
J. 2. lib. 2. Cas. 474. n. 56. Ita quoq; mediatori simoniaco, si
propterea in testem vocetur, creditur, *d. cap. 1. d. test. in 6.* si
verò sua sponte, aliam scil. ob causam citatus, de complicitibus
simoniæ deponat, ipsi perinde ut testi proprio motu depo-
nenti fides non adhibetur, *d. cap. 10. d. test.* Hoc si ad Agoni-
zantem Proxenetam deducamus, perinde invalidum, ratio-
ne præjudicii in tertium redundaturi, habebimus ejus effa-
tum ultrò pronunciatum, quanquam adminiculari idem si
aliæ quoq; probationes vel præsumptiones adsint, non eam
inficias. Testimonium autem sicuti vivus ita & moribundus
de Simonia potest perhibere.

IX. Circa ipsos Contractus præterea duplici potissi-
mum modo Agonizantis confessio consideranda, vel prout
obligationem adstruit, vel prout eandem destruit. Priori
modo obligatio ab Agonizante iterum dupliciter constitui-
tur, vel ratione ipsius confitentis, vel ratione tertii. Ratio-
ne confitentis, si se certæ alicui personæ obligatum asserat
ad certam summam ac quantitatem. Ratione tertii, si alte-
rum sibi obligatum profiteatur, quæ ipsa confessio obliga-
toria dicitur. Posteriori verò modo moribundi assertio con-
siderata, quatenus per eam obligatio tollitur, si videlicet,
quod alter ipsi debebat, remittit, liberatoria vocari solet, in
quibus ambabus diversum paulò jus ab eo, quod inter vivos
est constitutum hic in Morientis persona obtinet. Et de obli-
gatoria quidem confessione extrajudiciali novimus ex *L.*
cum de indebito 25. §. fin. ff. d. probat L. certum confessus 6. §. si
quis incertum ff. de conf. cap. si cautio 14. X. d. fid. instr. eam nihil

F

proba-

probare, si quis generaliter tantū profiteatur se debitorem alterius, absentis tamen, Mascardus. *d. Probat. concl. 345. n. 12.* non determinata causa ex qua debitum illud procedat, cum Glossa in *L. 1. verb. apud. ff. d. interr. act. Et in L. generaliter. verb. causa C. d. non num. pec.* Matthæus Wesenbecius *Paratitl. ff. d. Confes. num. 5.* Magnif. Dn. Georg. Adam Struv. *d. t. th. 15.* Tyn-darus *d. test. cap. 6. n. 37.* Mascard. *d. concl. num. 1.* Menoch. *Conf. 39. n. 22.* Rol. à Valle. *Vol. 3. Conf. 37. n. 4.* quia hoc modo facta non videtur spontè; sed ex abrupto prolata, & ex errore potius quam deliberata voluntate processisse. Magnif. Dn. Hahn. *ad Wesenb. d. t. n. 5. verb. absq; causa.* Heinr. Zoësius *Comm. ad t. d. Confes. n. 4.* Quod si verò ejusmodi confessio emanaverit ab eo, qui in vitæ discrimine constitutus, alium fortietur effectum, ut ipsi omninò credatur, quoniam sincera præsumitur nulloq; humano affectu corrupta ad exonerationem conscientia facta, Jodocus Damhouderus *Pract. Civili cap. 173. n. 10. Et 11.* Josephus Mascar. *concl. 345. num. 30. Et concl. 1079. n. 4.* Et quamvis tale debitum confessatum fortè nunquam fuerit contractum, adhuc tamen confessio habebit eum effectum, ut absente parte illa ad quam hæc confessio debiti spectat, valeat in vim fideicommissi *L. Lucius 93. S. sempronius 1. ff. d. Leg. 3. L. qui uxori 18. ff. d. aur. Et arg. leg. Masc. d. l. nisi heredes probent contrarium nimirum causam non subfuisse, L. 18. ff. de aur. Et argent. leg. L. Aurelius 28. S. fin. ff. de liber. leg.* Dn. Heinr. Hahnus *d. n. 5.* quomodo præsumtio ista elideretur. Hinc igitur quia valet in vim fideicommissi confessio, revocare illā moriens ex istis causis, ex quibus legata, nō prohibetur Zoësius. *tit. d. Confes. n. 19.* Quod si verò præses sit illa pars & vel tacitè vel expressè confessionē hanc accipiet, tunc revocari amplius nequit, sed transit in actum inter vivos, uti hanc distinctionem suppeditat Felinus Sandeus in *d. cap. si cautio. X. d. fid. instr. n. 9.* quem sequuti Mascard.

cum Auth. 16. cit. d. concl. 345. n. 33. Polyd. Ripa. cap. 28. num. 15. Camillus Borellus Decis. univers. Tit. 3. d. Confess. n. 347. Dn. Hahn. Obs. ad Wesenb. tit. d. Conf. n. 5. Lanfranc. d. Orian. d. Confess. num. 46.

X. Applicant hoc decisum Authores communiter ad testatorem, qui Moriens fassus fuit, se injustè usuras extorsisse à debitoribus illorumq; restitutionem injungit successoribus suis, quod tunc aut absentibus partibus emanata confessio, legati, aut præsentibus iisdem vel à Notario saltè eorum nomine accepta actus inter vivos rationem habeat, indeq; nisi priori casu revocata sit, ex sola hac confessione usuræ peti possint, heredesq; ad restitutionem seu exsolutionem illarum teneantur. Lanfran. d. Orian. d. Confess. num. 48. Camillus Borellus tit. 3. n. 266. Mascard. concl. 350. num. 29. & concl. 359 n. 15. cum Auth. cit. qui tamen & hanc confessionem ipsum testatorem non probare usurarium subjicit, quod tamen tum ex ratione connexorum, tum quod cujuslibet assertioni in sui præjudicium credatur, fortius negat Ripa. cap. 59. num. 6. Generaliter verò & de æquitate Canonica, confessio in agone facta ad exonerationē conscientix, spectans restitutionem malè ablatorum, etiam non jurata, & absente parte, servanda est & revocari amplius nequit, nam talia sunt restituenda, quæ aliena sunt, Andreas Tiraquellus. de privil. pia caus. privil. 117. Robertus Maranta, spec. aur part. 6. tit. 5. de conf. n. 16 Didac. Covarruvias lib. 3. resol. cap. 3. n. 9. & hos citans. Zoelius t. de Conf. n. 21. vid. & de hoc latè Mascard. concl. 350. n. 25. seqq. cum auth. cit.

XI. De alterum obligando si confessio loquatur ex superius adductis nihil valet, quod confessio nocere quidem confitenti, non ita confesso potest. Eadem tamen facta in Mortis termino hunc habebit effectum, ut præsumtionem quandam faciat pro confitente ejusq; heredibus. Dn.

Struvius *Syntag. Jur Civ. tit d. conf. tb. 24. Excellentisf. Dn. D. Brunnem. Repet. Parat. Wesenb. tit. d. confess. qu. 21.* Quod idem quoq; decisum ab Amplissimâ Facultate Juridica celeberrimâ hujus Viadrinæ *Mens. April. Anno 1619.* ubi juramento confirmare jussa noverca illam pecuniâ summam, se non habere, quam ipse maritus paulò ante mortem apud illam esse asseruerat, nequicquam obstante exceptione quam opposuerat, ac si Maritus eo tempore non fuisset sanæ mentis, cujus rei nobis fidem facit sæpè memoratus Dn. D. Brunnem. *in MSC. Decis. Centur. 1. Decis. LXXVI. propos. loco publ. lect.* Et hoc quidem si simpliciter debitum sibi fuerit confessus; quod si verò addita insuper particula quædam taxativa, v. g. Titius mihi debet tantum 100, quamvis adhuc debitori præjudicare nequit, in commodum tamen ipsius verget, ita, ut etiamsi Titius deberet 200, non tamen plus quam 100, ab ipso possint exigi. Et id ex naturâ dictionum taxativarum est, ut hoc, quod ponitur, affirmet, reliquum totum negent, *L. si quis ita 3. §. cum Titio 10. ff. d. adim. leg.* ita ut etiamsi quis plus debeat, tamen videatur legata liberatio *L. tale pactum 40. ff. d. pact.* Et sic heredi potestas probandi adempta, debitorem plus debere ac à moriente dictum. Sed id ita, si ex certa scientia illa taxativa posita, id est, si testator scivit sibi plus deberi, tamen scripsit minus, quia illud, quod excedit, visus est donasse, arg. *L. cujus per errorem 53. ff. d. R. J.* Quod ipsum, & quo modo illa certa scientia probanda sit, explicat Johann. Sichardus *in Auth. Quod obtinet. C. de probat. num. 10.*

XII. Confessio verò Liberatoria, uti aliàs etiam sine causa procedere potest, Mascardi. *concl. 345. n. 40.* per rationem in *L. Arianus 47. ff. d. Obl. & Act. & L. favorabiles 125. ff. d. Reg. J.* quod proniores sint leges ad liberandum, quam obligandum alium, & si de liberatione agitur, quamvis accepti-

latio

Iatio sit inutilis, adhuc tamen tacitè pactum videtur; ne pe-
tatur *L. si unus 27. §. si acceptilatio. pn. ff. d. pact.* si tamen, quan-
do ex merâ liberalitate proficiscitur, acceptetur, cum sit
species quædam donationis, quæ non est firma antequam
fuerit acceptata. Henric. Zoësius *Comment. ad tit. d. Conf. n.*
16. Sic itidem ab Agonizante facta idem operabitur, Polyd.
Ripa *cap. 29. n. 1.* etiam absq; acceptatione, ob præsumptam
animi deliberationem, quod seriò moriens liberare debito-
rem voluisse censeatur; & hinc debitor habet exceptionem
ex testamento, si ab herede conveniatur, & actionem contra
heredem, ut ab eo liberetur, *L. 1. L. 4. C. d. fals. causa adj.*
Dn. Hahn. *d. l. n. 5. verb. absq; causa Zoësius d. t. num. 16.*

XIII. Ex his jam sequitur: Morientis Confessionem
de pecunia accepta valere, & plenissimam inducere libera-
tionem, ita, ut etiam obstet exceptioni non numeratæ pecu-
niæ, quæ regulariter, extra nostrum casum, contra confesio-
nem, exactioni debiti objici potest, intra biennium quidem
ut probatio in adversarium rejiciatur, ut videre est ex tot.
tit. C. d. non num. pec. & præcipuè L. generaliter 13. eod. Hic verò
neq; ab ipso decumbente, neq; ab ejusdem heredibus oppo-
ni potest, tradente Mascard. *Concl. 1079. num. 4.* Menoch. *lib. 5.*
Præsumt. 5. num. 14. Rol. à Valle *Vol. 3. Conf. 37. num. 5.* Step-
hano Bertrando *Vol. 4. Conf. 238. n. 17.* ne intra biennium qui-
dem, Jctissimus Dn. D. Brunnem. *Comm. Cod. ad L. in contra-*
ctibus 14. d. N. N. Pec. quia sic celebrata non videtur facta in
spem futuræ numerationis, quæ tunc temporis non super-
est, ob quam aliàs præcipuè solet emitte, *L. si quasi 7. C. d. non*
num. pec. Excell. D. Brunnem. *d. L. 14. C. d. t.* Et sic vel proba-
bit numerationem verè esse factam, vel debitori remissum
esse debitum. *L. 1. C. d. fals. causa adi.* Inde q; is, cui hoc modo
remissum debitum, tanquam legatarius, non debet pro-
bare voluntatè defuncti, quod ipsi aliàs injungitur *L. Titia.*

34. §. Gajus Sejus 3. ff. d. Leg. 2. Sed heres errorem docebit, quo inductus Moriens sic sit Confessus, d. L. 1. C. de fals. causa adj. cum ib. d. L. Titia agatur de herede obligando, hic de debitore liberando, quod sec. d. L. Arianus ff. d. Obl. & Act. facilius contingere solet, ut habet Glos. in d. l. 1. C. de fals. causa adi. verb. errore Junj. Excell. Dn. D. Brunneman. Comm. ad eand. L. 1.

XIV. Idem quoq; sibi locum vindicat in confessione dotis receptæ, quæ facta à marito, eodem modo spe futuræ numerationis emissa censetur, & qua non subsecuta exceptio non numeratæ dotis secundum tempus & modum præscriptum in Auth. quod locum. C. d. dot. caut. ipsi permittitur; neq; enim donandi animus præsumitur, si conjectura alicujus causæ, propter quam aliquid factum sit, extet, L. cum de indebito 25. ff. d. probat. Menoch. Lib. 8. præf. 12. num. 10. & præf. 13. n. 30. & Lib. 2. A. J. Q. cas. 88. col. 2. Ideoq; marito hac exceptione non numeratæ dotis subvenitur cum effectu oneris probandi translativo, ut videlicet illa opposita, uxor ejusve heredes solutionem dotis esse factam probare teneantur. Johann. Zangerus. de Except. Part. 3. cap. 14. n. 20. Jctissimus Dn. Brunneman. Comm. Cod. ad d. Auth. Quod locum. Quicquid tamen sit hujus præsumtionis, cessat illa si confessio facta sit in mortis articulo, tunc enim ex ratione superioris exempli, quia omnis spes futuræ solutionis evanescit, donandi animum præsumunt Dd. alleg. 4. Menoch. d. lib. 3. præf. 12. n. 49. per L. qui testamento 27 ff. d. prob. & L. cum quis decedens 37. §. Titia. 6. ff. d. Leg. 3. L. si dotem 4. C. d. fals. causa adj.

XV. Vera sunt hæc omnia, & quo jam dictum modo procedunt, si illa observata fuerint, quæ de non lædendo tertii jure aut lege quadam pro limitatione in cap. 1. retulimus. Hinc quoties in ejusmodi Confessionibus tacitè tale quid versetur, idq; conjecturâ quadam assequi possit, confessio

DE CONFESS. AGONIZ. IN CIVILIB.

4

fessio ista, præter leve aliquod indicium quod facit, nullius ferè habebitur momenti. Et sic Assertio receptæ pecuniæ si propterea facta sit, ne filii salvam possint habere Legitimam, rejicienda est, etiamsi sit jurata, ut per Bartol. probat Menoch. *Conf.* 39. n. 49. Mascard. *concl.* 1079. n. 5. & *concl.* 361. n. 36. & *concl.* 359. n. 6. Legitimæ enim uti expressè gravamen apponi, ita nec tacitè unquam potest. Zæsius *Comm. ad tit. ff. d. Confess.* num. 20. & cum talis confessio sit fideicommissi instar, idè in fraudem legis tendere nequit. Alexander *Conf.* 37. lib. 5. Similem huic casum refert Excellent. Dn. Brunnem. in *Cent. II. Decis. Facult. Jurid. nostræ Academ. Decis.* 6. de Patre, qui ante mortem relictis plerisq; bonis uxori secundæ, filiis satisfactum ex bonis maternis ajebat, iisq; prohibebat, ne novercam ad Inventarium conficiendum compellerent. Sed quia liberi se in Legitimâ læsos conquerebantur nec bona materna sibi soluta esse dicebant, hinc pro liberis responderunt, *d. 9. April. Anno 1653.* ex subjuncta ratione, quod Pater frustra disponat in præjudicium Legitimæ, *L. 32. C. d. in off. Testam.* nec defuncto credatur in causis eis, quibus ei soli non crederetur in judicio, per *L. 6. & Auth. seq. C. d. probat. & L. 89. pr. d. Leg. 2.* Simon de Pretis, *de Interpr. ult. volunt.* lib. 1. fol. 5. num. 18. D. Carpzov. *Part. 3. Const. 11. Def.* 16.

XVI. Pari ratione & de dote dicendum, si in fraudem creditorum fuerit confessata, in tantum non valebit, hæc confessio, ut vel probet sola dotis exsolutionem, ne quidem cum juramento, per trad. Carpzov *Part. 1. Const. 28. Def.* 72. & 73. Lanfran. *d. Orian. d. confession. n. 49.* vel si exsolutionem factam non esse prohibeantur, sed constet, creditores, elapso quamvis termino legitimo exceptionem dotis non numeratæ opponere optimo jure possint, ut confirmant Menoch. *lib. 3. præs.* 13. n. 30. & 31. Dn. Carpzov. *Part. 1. Const. 28. Def.* 74. Gail. *lib. 2. obs.* 81. num. 2. Excell. Dn. Brunnem. *Comm. Cod. ad Auth.*



Autb. quod locum C. d. dot. caut. Et quod hæc assertio contra creditores nihil operari possit, ratio hæc est, quod sit & habeatur loco legati, ita quidem ut etiam falcidiæ detractio sibi locum vindicet, *L. cum bic status 32. §. oratio 1. ff. d. don. inr. vir. & ux. L. quod bonis 15. §. ex donationib9 5. ff. ad L. Falc. L. in donationib9 12. C. eod.* Dn. D. Brunnem. *Comm. Cod. ad L. 1. d. donat. inr. vir. & ux.* Legatum autem non est potius ære alieno, sed illo prius deducto solvendum venit, adeò ut & illis, creditoribus sc. contra legatorios detur condictio indebiti *L. ult. §. 5. C. d. jur. de lib.* Imo hic concursus duorum est, alterius de lucro certantis, alterius de damno vitando agentis, ubi utiq; hujus, creditoris videlicet, partes erunt favorabiliores *d. L. fin. §. 5. L. Procul9 26 ff. d. damn. inf. L. fin. §. si quis 2. in f. C. d. codic.* & sic aliis debitis omninò postponi convenit. Deinde etiam talis confessio loco est donationis inter conjuges, quæ nõ nisi morte subsequuta confirmari potest *L. donationes 25. C. d. don. inr. vir.* quæ tamen confirmatio non extendenda ad tertium, quippe in hujus præjudiciũ illa non valet. *Zœf. d. t. in fin.* In reliquis similibus idem jus erit.

XVII. De Testamentis nunc porro, quæ ut plurimum eo tempore componebantur, quo è vita hac excessuros sese credebant homines, cum ipsis mortis consideratio tristis & luctuola videretur, Petrus Gregor. *Tholos. Synt. Jur. lib. 4. cap. 4. n. 1.* & quid circa ista testatoris verba operari soleant, multa essent notanda, in quibus profectò nimium subtiles quandoq; reperiuntur veteres legum scriptores, & multa singularia constituerunt. Verum ea consulto hic amitto, ut quæ à Juris nostri commentatoribus circa testamentorum & Legatorum materiam passim petraçantur. Unicum hoc saltem notare lubet de dispositione Morientium per verbum *Volo*, quod, quamvis illud verbum in aliis negotiis & per-

DE CONFESS. AGONIZ. IN CRIMIN.

45

personis actum de futuro perficiendum denotet, & sic qui confiteri se velle dixit, confessus vocari non debeat, neq; absoluisse, qui se absolvere velle dixit; in mortis tamen articulo pronunciatum cum adjecto Infinitivo, plenam & perfectam dispositionem inducat & relinquere se velle dicens omninò censeatur reliquisse, per *L. Pamphilo. 39. §. 1. ff. d. Leg. 3.* ita ut ad quoscunque hereditas pervenerit, huic voluntati contrariari non debeant, *L. si pater. 47. §. fin. ff. d. fideic. libert.* Christoph. Besoldus. *Conf. 150. num. 34. & seqq.* si quidem per testes probari possit, *Polyd. Ripa. cap. 8. num. 29.*

CAPUT IV.

De

CONFESSIOIBUS AGONIZANTIUM IN CRIMINALIBUS.

SUMMA,

Asertio vulnerati non probat auctorem cadis, n. 1. Sed tantum indicium facit, n. 2. Hippolyti contraria argumenta refutantur, n. 3. & 4. Nec valet cum juramento, n. 5. Heres tamen ad accusandum ita obligatur, n. 6. Morienti se culpa Medici perire dicenti, non creditur, n. 7. Domino accusanti servum de veneficio non creditur, n. 8. Nec matri filium esse adulterinum dicenti, n. 9. Exculpatio morientis liberat reum ab indiciis, n. 10. Hippolytus notatur, n. seqq. Socius socium inculpando nihil probat, n. 12. Exculpatio moribundi multum operatur, n. 13. Sacerdos non debet revelare peccata confessa, n. 14. Remittens injuriam in dubio remisisse rancorem tantum animi censeatur, n. 15. Respondetur Baccio dissentienti, num. 16.

I. Non pauciora de Morientium Effatis in Criminalibus, quam in Civilibus causis nobis suppeditant Jctorum libri, contrariedade tamen, quam inter se foveat, aliquantum intricata & difficilia. Ea igitur nunc, ponderatis ex utraque

G

arte



parte rationibus, quæ maximè juribus & æquitati consentire videbuntur, paucis recensimus. In delictis quidem majoribus videmus Morientes nonnunquam alios de illis accusare, quandoq; & excusare, interdum quoque se ipsos illorum reos profiteri. De Accusatione notabilis est casus, in L. 3. §. si quis moriens. 1. ff. ad S. Ct. Syllan. & ex illa formata quæstio. An stetur vulnerati & jam morientis assertioni, de authore cadis? In quâ quæstione decidenda tot sunt contrariæ opiniones, quot Authores, qui illam tractarunt. Rationi tamen & æquitati, ut & fori observantiæ magis convenire videtur Negativa responsio. Textus de hoc casu est in d. L. 3. §. 1. ff. ad S. Ct. Syll. ubi, si quis moriens, inquit Ulpianus, dixisset, à servo vim mortis illatam esse sibi: dicendum est, non esse credendum domino, si moriens hoc dixit, nisi potuerit & probari. Expressa satis hæc ipsa sunt verba, & quovis meridie clariora, ut vel sola sufficere possent probandæ nostræ sententiæ, ne tamen rationibus destituti videamur, repeti possunt ea, quæ supra de morientibus dicta sunt & probata, eousq; nimirum Agonizantium dictis fidem esse adhibendam, quousq; proprium præjudicium pertingit, nec de alteri damno inferendo metus subest; neq; hic igitur in maximum & gravissimum alterius præjudicium quicquam probabile asserere poterit. Deinde elegans argumentum in terminis ducit post Alberic. in l. 2. ff. ad Syll. num. 3. Prosper. Farin. quest. 46. num. 11. à civilibus ad criminalia, quod sicut nemo propriâ autoritate & confessione alterum potest debitorem constituere in nummis, quamvis id in mortis articulo dixisset. L. rationes 6. C. d. probat. ita multò minus in pœna, præsertim tam gravi, ubi de vita & capite hominis agitur, ad quam apertissimas probationes requirit L. fin. C. de prob. aliquem reum facere posse concedatur. Porrò si admitteretur talis confessio, utiq; sic testimonium perhiberet in propria causâ, quod leges non permit-

mittunt, L. nullus 10. ff. de test. & L. omnibus 10. C. eod. Marcus Antonius Blancus de Indiciis n. 390. Masc. concl. 144. num. 10. Et præterea præsumitur ejusmodi vulneratus inimicus illi, qui eum vulneravit, & contra quem confitetur, & capitalis quidem: Si enim capitalis inimicus dicitur, qui alium offendit verbis injuriosis, ut habet Baldus in c. veniens in f. X. de jurej. per illum text. Multò magis ille dicetur inimicus, qui dicit se ab aliquo vulneratum esse, arg. ducto ex Auth. Habita, in verb. corporalis C. ne filius pro Patr. Igitur ipsi ut inimico credi non debet, L. 1. §. præterea 24. ff. de quest. Ita in casu, quo Franciscus de Contis se vulneratum asseruerat à Bartholomæo Salvieto, concludit Rol. à Valle. Conf. 37. num. 13. & convenit Farinac. quest. 46. num. 12. & relata contraria opinione Mascard. concl. 144. n. 11.

II. Quamvis verò, ut jam recensitum, probationem non faciat hæc assertio, quin tamen faciat aliquod indicium, omnes ferè tenent Authores, quodnam verò & quantum illud sit, non omnium una mens. Tutissimè tamen cum Farinacio quest. 46. num. 17. & 18. indicium hoc non adeò magni esse momenti dicimus, per rationes jam traditas, & Gloss. in l. 2. C. de Calumn. dicit; quod faciat præsumptionem vilem, quæ gl. in libris novis correpta & suppositum utilem, referente Anton. Gomez. var. Resol. Tom. 3. cap. 13. n. 16. Rol. à Valle. Conf. 37. num. 16. vol. 3. Neque igitur ad torturam sufficiens erit indicium, Dn. Carpz. pr. Crim. p. 3. q. 120. n. 54. Antonius Gomez. d. l. quia ex levi præsumptione non est ad torturam progrediendum, L. maritus antepn. & l. ult. ff. de quest. l. 1. §. Iidem Cornelio 4. ff. eod. Menoch. lib. 1. præf. 89. n. 80.

III. Contrarium hæc in parte senserunt non pauci Authores relati à Farinac. d. qu. 46. Menoch. d. lib. 1. præf. 89. inter quos præcipuus Hippolytus de Marsiliis in practica crimin. latissimè de hoc agens, & concludens, quod talis Morientis

ex vulnere nominatio authoris, faciat plenum indicium ad torturam, sub hac tamen distinctione, ut procedat tan-ùm, si factum per alios probari nequeat, aliàs secus. *in §. diligenter num. 123.* Rationes, quibus movetur, sunt. (1.) Quod nemo decedens præsumatur immemor salutis æternæ. *num. 119.* (2.) quia non rarò à regulis juris communis recedere licet, ne veritas pereat, per exempla adducta *num. 124.* ne delicta maneat impunita, contra *L. ita vulneratus 51. §. 2. ff. ad L. Aquil. L. filongius 18. §. 1. ff. d. judic. L. Stichum. 95. §. 1. ff. de solut. L. 70. §. fin. ff. de fidej. L. si operis 14. C. de pœn. cap. ut fama. 35. X. de sent. excom. cap. licet Heli. 31. X. de Simon. & exemplis probat. num. 128.* (3.) Quod quamvis regulariter unus testis non probet, quacunque præfulgeat dignitate *L. jurisjurandi C. de test. cap. licet universis. 23. X. de testib.* in proprio tamen facto, etiam unicus testis probet, per *L. quero 58. §. fin. ff. de adilit. edict.* ubi creditur uni servo de facto proprio, E. à fortiori uni libero. Quod ad *L. 3. §. 1. ff. ad syll.* in qua nostra fundata est assertio, respondet ille, intelligi debere de probatione plena, quam non faciat accusatio morientis, non verò de indicio ad torturam, per textus in *L. 1. §. qui in perpetuum ff. si ager vectig. L. 1. §. biduum ff. quand. appell. sit. cap. pen X. de sent. excomm.* quod verba in potiori & digniori significato sint recipienda, *d. §. diligenter. n. 122.* Quicquid tamen sit hujus sententiæ & rationum, non sunt tantæ, ut nos in suam partem trahere valeant. Quod enim primam attinet rationem, jam supra dictum & per multa exempla comprobatum dedimus, præsumtionem veritatis in Moriente ad tertii præjudicium, quod metuitur, non esse extendendam: ita expressè statuit & hanc Hippolyti rationem refutat Marcus Antonius Blancus. *de Indiciis num. 393. & Rol. à Valle. Vol. 3. conf. 37. num. 26.* Neque refragatur secundum Hippolyti argumentum, quod multa concedantur, ut delicta puniantur, & veritas habea-

habeatur, quia hoc nunquam conceditur à jure, ut quis possit deponere in facto proprio & pro exequenda sui ipsius opinione, ut sibi credatur: & concedamus licet testem posse deponere de rebus à se gestis, fieri tamen debet ad beneficium & commoditatem alterius, non sui ipsius, ut hanc secundam rationem refutat *alleg. Blancus d. l. Roland. Vol 3. conf. 37. n. 28.* Quod ipsum quoq; facere quodammodo potest ad reprobendam tertiam rationem Hippolyti, & pertinet huc, quod habet *Farin. quest. 46. num. 42.* Aliud esse testari de facto proprio, aliud in causa propria, ut illud concedi possit, hoc verò non: quod idem quoq; reponendum puto *Christoph. Besold. Conf. 296. num. 9.* qui expediti hoc juris putat, ut vulneratus existens in mortis articulo, licet in facto proprio sit, tamen indicium & probationem faciat. Quid? quod nec *alleg. l. 58. §. fin. de edilit. edict.* exprimat Hippolyti sententiam, sed alia præterea requiruntur adminicula. *Marcus Anton. Blancus d. l.* quam etiam limitationem habet *Farin. quest. 46. num. 35. Roland. d. Conf. 37. num. 28.* & quædam ibidem recenset, judicis tamen arbitrio remittit de illis iudicium ferre. Dicta igitur Hippolyti sententia, cum neq; legibus neq; ratione nitatur, meritò rejecta, arrepta secunda hac, in *Consultat. Saxon. lib. 5. quest. 122. num. 3.* hinc verbis: und wiewol in der peinlichen Reichs-Ordnung c. 5. in fin. von diesem indicio etwas gedacht / und das Ansehen hat / als solte die opinio Hippol. alldar bestätigt seyn / so redet doch dasselbe ganze Caput allein generaliter und promiscuè von Indicien / derer etliche vor sich alleine nicht genugsam / sondern remota seyn / wie denn alldar fuga, und andere remota indicia & suspiciones angezogen werden.

IV. Notandum tamen venit ipsum hunc Hippolytum contrarium quoad hoc sibi esse in *Conf. 2. num. 14.* Hinc illi tanquam vario non esse credendum in proposito sicut

G 3

Cra-

Cravetta in *Conf. 16. in f.* Et ipse Angelus quoq; in quo se fundat *Marsf.* sententiæ quam fovet in *L. 3. §. 1. ff. ad. Syll.* contrarius existit in *L. mater. C. de calumn.* unde, quod melius & gravius loquutus sit hoc secundo loco, dicit Alexander. *Conf. 14. num. 5. Vol. 3.* Reliquorum Autorum dissensiones duplici modo conciliare conatur *Mascard.* vel ita, ut procedant secundum dictam limitationem & probent aliis accedentibus conjecturis *Concl. 144. num. 3. & concl. 1134. num. 11.* vel ita, ut si supervixerit vulneratus post confessionem, non probet nec indicium ad torturam faciat ejus confessio, secus si ex vulnere mortuus fuerit *concl. 1134. num. 17.* Sed reprehendit hanc ipsam distinctionem & rectè quidem *Farinac. quest. 46. num. 26.* ex eo, quod omnes supra scriptæ rationes locum habeant, sive mortuus fuerit, sive reconvaluerit vulneratus, ergo hic propter eandem rationem diversum jus non est introducendum. Ipse *Farinac.* verò dissidentium *Ddorum*, verba ipsa expendit, & latè deducit à *n. 27. ad 34. usq;* accipiendos esse de generali solummodo inquisitione & assumendis informationibus, in quibus levia quoque indicia sufficere possunt, *d. Farinac. quest. 1. num. 48. Menoch. lib. 1. pres. 89. num. 81.* & ad illam in hoc igitur casu procedi potest; quamvis non planè negem etiam hoc casu ad specialem inquisitionem sufficere confessionem vulnerati, modò in individuo certum delinquentem nominasset, ut *ex Scaccia lib. 1. d. Indic. caus. Civil. Crim. c. 73. n. 2.* probat *Dn. D. Brunnemann. Process. Inquisit. cap 4. n. 18.* & id præsertim eo procederet casu, si unus tantummodo adfuisset, dum vulneraretur, qui jam antea vulnerato benè cognitus erat, quas tamen circumstantias æstimandas, & quantum exinde inculpationi sit tribuendum, Judicis arbitrio remittit. *Dn. Carpz. Pr. Crim. part. 3. quest. 120. num. 57.*

V. Annon ergò Juramentum ab Agonizante præstitum

tum sufficiens ad miniculum erit ad procedendum ad torturam contra inculpatum? Adhuc illud negandum cum Masc. *concl. 1134. num. 20.* ubi reddit rationem: quod nimirum offensus & vulneratus cum per offensionem factam & vulnus illatum efficiatur inimicus offendentis & vulnerantis, ac etiam ob id dicatur testis in causâ propriâ, hinc certum esse, quod illi non credatur, *L. nullus 10. ff. d. test. L. omnibus 10. C. eod. L. 1. §. praterea. ubi Gloss. ff. de quest.* Inimicitia autem & proprium commodum per juramentum non supplentur *Farinac. d. quest. 46. num. 45.* Neque etiam hoc, ut ei credatur, operabitur SS. Eucharistia à moriente accepta per eosdem *Masc. d. concl. 1134. num. 13. & Farinac. d. l.* quia hoc modo frustraretur sine, quem sapientissimus institutor nobis præscripsit, & in suam facere iussit memoriam, si ad probanda vel occultanda ejusmodi delicta aliaque negotia temporalia abuti fas esset. Constitutum id ipsum quoque in *Consultat. Saxon. L. supr. d.* ubi sic dicunt. *In diesem sind die Schöpfer penstühle einig / daß sola confessio moribundi & vulnerati kein gnungsam indicium ad torturam sey / wenn er gleich das Hochwürdige Sacrament darauff nimbt / und darob bis an sein Ende verharret / oder auch endlich becheuret / quia est testis in propria causâ, unicus, inimicus, item potuit errare, quando factum est in rixa. Reprobatur ergò opinio Hippol. quod saltem juratus faceret indicium, hoc est, si asseverat in articulo mortis cum juramento in §. diligenter in Pract. Crim. n. 117.* Facile hinc est respondere ad *artic. 21. const. crim.* qui prima fronte contrarium insinuare videtur, verba hæc sunt: Zum sechsten, so ein Verlester oder Beschädigter aus etlichen Ursachen jemand der Missethat selbst zeihet / darauff stirbt / oder bey seinem Ende becheuret. Non enim ea mens ac intentio Caroli V. est, quod sola hæc moribundi etiam jurata confessio sufficiat ad torturam, sed quod indicium aliquod concurrentes, sit,

fit, sicuti omnia illa septem indicia in *d. artic. 25.* enumerata talia sunt, ut neutrum eorum sibi soli relictum ad torturam sufficiat, sed conjunctim demum hanc habebunt efficaciam, prout in *artic. 27. d. Const. Crim.* id abundè satis insinuatur, daß derselben argwöhnigen Theil oder Stück keines allein zur redlicher Anzeige / darauff peinliche Frage gebraucht werden/genungsam. Confer. Dn. Carpzov. *Pract. Crim. Part. 3. Qu. 120. num. 54.*

VI. Quamvis verò secundum jam probata talis assertio eam vim judici non tribuat, ut torturæ accusatum subicere possit, alium tamen effectum habebit in heredibus morientis, quibus imponit necessitatem accusandi eum, quem moriens suæ mortis conscium dixit, quasi sua voluntate heredem ad id damnaverit, & ob id excusatur idem heres à calumniâ, illum accusando, quem defunctus inculpavit, *L. mater. 2. C. de calumn. l. qui cum major. 14. §. fin. & L. Paulus 47. §. 1. ff. de bon. libert. Farin. quæst. 46. num. 9. Hipp. de Marf. in §. diligenter n. 120. & Alexander. Lib. 3. Conf. 14. num. 4. Anton. Gomez. Var. Resol. Tom. 3. c. 13. n. 16.*

VII. Quod hic de homicidio diximus, id applicat Felinus, in *cap. literas. X. d. presunt. n. 20.* ad eum quoque casum, quo Moriens se Medici culpa perire asserit, ut si aliunde de dolo seu culpa Medici non appareat, credi eidem non debeat, quem sequitur Marf. in *pract. §. restat. n. 4. & §. diligenter n. 118.* quod exinde quoque probabitur: quia eventus mortalitatis imputari Medico non debebat. *L. illicitas 6. §. sicut medico. 7. ff. d. off. pres.* Sed ipsi tanquam in arte perito credendum, arg. *l. semel. 6. C. d. re milit.* Et generaliter omnibus delictorum generibus, versante circa illa inculpatione morientis, si eandem cum præcedentibus habeant rationem, idem quoque jus erit applicandum. Quædam illorum in specie tradita & annotata reperimus in legibus eorumque interpretibus:

bus: sic de veneficio textus est in *L. qui cum major 14. §. 10. ff. d. bon. libert. & de maleficiis L. Paulus 47. §. 1. eod.* ubi solius domini de his asserentis dictum in testamento non est tantum, ut servum condemnet, quamvis liberos ad accusandum obliget, & præsumtionem quandam faciat, not. Gothofr. in *d.l. 14. §. 10. num. 85.* Sic nec fides habetur marito vel uxori asserenti in mortis articulo filium esse ex adulterio vel damnato coitu genitum, secundum Cynum in *L. si vicinis C. d. nupt.* Didacus Covarruv. *Tom. 1. relect. ad cap. peccatum d. Reg. Jur. in 6. n. 8* & hoc non tantum propter defectum probationis *L. Imperatores 29. §. mulier. 1. ff. d. probat.* (quamvis aliàs probatio filiationis quoad patrem difficilis sit, *L. Lucius Titius 83. ff. d. cond. & dem.*) sed etiam favore matrimonii, & quod filius in domo natus præsumatur esse patris: nisi fortè secundum limitationem superioris casus alia accedant adminicula, ut si notoriè constet patrem esse inhabilem, aut etiam per annum abfuisse. *L. filium 6. ff. d. his qui sui.* Johan. Baptist. Nicolai. *Reg. Jur. verb. Assertio.* ut meritò hinc irridatur illi Regi, qui renunciavit regno, ob dictum matris, quæ in articulo mortis constituta dixerat illi, quod non sit filius Regis, sed adulteri, juxtà allegatos à Fulv. Pacian. *d. Probat. lib. 1. cap. 53. n. 48. & lib. 2. cap. 16. n. 23.* quia matri credere non debuit, sed potius legi, & secundum legem conscientiam suam informare, inquit Roland. à Valle. *Vol. IV. Cons. II. n. 11.* Quo locò & hoc notandum, quod habet Covarr. Mulierem adulteram non teneri in conscientia marito revelare filium ex adulterio natum esse, ut hoc modo filium excludat ab hereditate mariti, propter periculum mortis, quod sibi, & famæ, quod filio impendet, quod latè probat, *d. Tom. II. relect. in c. peccatum in 6. n. 6.* Alias species hic nō attingo, cum ex traditis facilè declarari queāt; Speciale hoc saltem noto, quod ex *Carrerio pract. crim. indic. 10. n. 4.* annotat Jac.

H

Menoch.

CAPUT IV.

§4

Menoch. *lib. 1. pres. 89. n. 82.* de crimine raptus, quod nimirum assertio raptæ in mortis agone facta, præbeat indicium ad torturam contra raptorem. Sed cum specialitatis ratio non adeo manifesta, quare vulnerato fides ad torturam usque in agone deneganda, raptæ verò adhibenda, hoc ipsum suo loco relinquo.

VIII. Videndum nunc porrò de Exculpatione ab Agonizante facta, quid operetur. Et concluditur illam prodesse exculpato, in tantum, ut & omnia tollat contraria adversus ipsum urgentia indicia, & torturam eximat, si forsitan absque tali excusatione torquendus fuisset, Farinac. & *Auth. longâ serie ab ipso enarrati. qu. 46. n. 104.* & Paciano *lib. 1. cap. 38. n. 19. ut* & Mascardo *concl. 1135. n. 1. & 2.* Dn. Carpz. *Pr. crim. part. 3. qu. 120. n. 58. & part. 1. qu. 33. n. 56.* Non tantum enim cessat hic præjudicium tertii & ipsius potius commodum attenditur; sed subest etiam favor innocentiam, & præsumptio ex morientis purgatione facta, quæ potentior est præsumptione contraria, arg. *L. qui cum major. 14. §. fin. ff. d. bon. libert. L. Paulus 47. §. 1. eod. L. mater. 2. C. d. calumn.* Et plus operatur exculpatio unius quoad defensionem, quàm assertio quoad offensionem, arg. *L. Arrianus 47. ff. d. O. & A. L. non puto 10. ff. d. jur. fisc.* Imò innocentia rei per unius testis dictum probatur. Johan. Zanger. *d. quest. & tort. cap. 3. n. 43.* Mascard. *concl. 904. n. 10.* quanto magis ergò partis offensæ assertioni credendum, ac ipsius testimonium ad innocentiam probandam eum sufficiens admittendum erit, Dn. Carpzov. *d. l. n. 59.* Quæ sententia à dictis Authoribus etiam eò extenditur, ut licet simpliciter & generaliter unus excusatus sit, altero fortè inculpato, hæc tamen præsumptio illum adjuvet, per regulam in *L. cum prætor. 12. ff. d. judic. L. ex eo 18. d. test. L. cum ita legatum 63. ff. d. Cond. & Dem. L. quod Labeo ait. 13. ff. d. compens. L. quamvis 17. C. d. pign. Cap. nonne 5. X. d. presunt.* quod inclusio unius sit exclusio alterius. Hinc & asserens tantum

Mori-

Moriens, quod inculpatus non erat ejus inimicus, ex hoc eum exculpasse censetur. Thomas Grammaticus, *Conf. 53. n. 8. & Vol. 24. n. 14.* Imò & quamvis illum prius inculpaverit, adhuc tamen posterior excusatio priorem accusationem consumet, Farin. *d. qu. 46. n. 107. & 108.* Menoch. *lib. 5. pres. 48. n. 17.* Grammat. *Decis. Neapol. 56. n. 10.* Dn. Carpzov. *Pr. Crim. part. 1. qu. 33. n. 58.* Advertit tamen Mascardus hoc casu, quod Authores de illo loquentes sint accipiendi secundum eum modum, si prius dictum emissum fuerit à vivo, vel ut teste, vel ut socio; posterius verò à moriente, quia tunc ad exonerationem conscientiae suae hoc confessum verisimile est. *d. concl. 1135. num. 12.* Inde consequitur, si revocare semel factam inculpationem quis velit extra casum mortis imminentis, tunc aut errorem probare, quo inductus prius dixit, aut non audiri debere, cum & ei ut vario non credatur. *L. qui falso 16. ff. d. test.* Aegidius Bossius *d. test. tit. d. tortur. test. n. 17.* Nellus à S. Geminiano *d. test. n. 19.* Jac. Butrigarius *n. 8.* & in fraudem fisci secundum effatum videatur prolatum, quae sinistra praesumptio hic propter mortis periculum cessat.

IX. Sed iterum in hoc puncto graviter nobis adversatur Hippolytus de marsiliis in *pract. crim. §. restat*, rationibus non minimi ponderis contendens, quod excusatio istiusmodi, quamvis à moriente emissa, non tollat priorem inculpationem ab eodem factam. (1.) quod eadem solennitas requiratur in destruendo, quae requiritur in construendo, ut in *Auth. E contra si filius. C. d. repud. L. nihil tam naturale 35. ff. d. R. 7. L. omnia 100. ff. & L. ferè quibuscunq. 53. ff. eod. L. prout quidq. 80. ff. d. solut.* & Author. plurimi alleg. ab eod. cum exemplis à *num. 6. ad 12. usq.* Ergo immeritò dictum posterius, quod extra iudicium tulit, tollet prius, solenne fortè, & in iudicio prolatum. (2.) adducit illam Baldi sententiam, quod non omnis moriens sit S. Johannes Evangelista, nec illi sem-

per fides tribuenda. *num. 12. (3.)* Quod sapius morientes reperiantur à mente alieni, & mortuis simillimi *num. 13.* Urget præterea (4.) & hoc, quod si adducere voluisset innocentiam illius, quem inculpaverat, non expectasset hunc terminum mortis, sed vocasset Notarium & testes & illis aperuisset rem totam, vel eo maximè tempore dixisset, quo accipiebat SS. Eucharistiam, quod non sit probabile absq; confessione hujus mendacii illud accepisse. Porro (5.) negandum non esse, si prius in judicio ut testis cum juramento asseruit, hic autè in morte idem neget, quod perjurus sit & per consequens infamis. *L. si quis major 41. C. de transact. can. infames 17. causa 6. qu. 1. can. si quis convictus 7. causa 22. quest. 5. can. predicandum 17. ead. causa qu. 1. Dictum autem perjuri non probat. cap. sicut. 9. § cap. testimonium 54. X. d. test. Can. quicumq; 18. causa 6. quest. 1.* Ergò & hujus morientis tanquam perjuri dictum nihil probare dicendum esset. *num. 15.*

X. Verùm quamvis ipse Marsil. has suas rationes contrarias cum nostra sententiã conciliare laboret, *in fin. d. §. restat*, dum dicit: prius nostrum procedere, si cum priori inculpatione non stent alia indicia & præsumptiones, sed sola inculpatio rei, si verò concurrant alia, excusationem sequentem priorem accusationem non tollere, quod sequi videtur Mascardus *d. concl. 1135. num. 14.* Nondum tamen sufficiet, & adhuc adversatur illi, quod ex Farin. & Masc. adduxi, expirare nimirum indicia, quæ sunt contra inculpatum per unicam hanc excusationem, & cum potior sit præsumptio liberandi reum, quam præsumptio eundem condemnandi, excusatio autem hæc fat præsumptionis inducat, per authores adductos, non video, cur non pro hac & sic rei absolute dicere debeamus. Sequor igitur ut in aliis & hac in parte Farinac. qui *quest. 46. num. 116.* indicia plus quam urgentia & sufficientia admittit tantum ad accusationem, ut contra illam subse-

DE CONFESS. AGONIZ. IN CRIMIN.

57

subsequens excusatio nihil efficere valeat. E.gr. Si contra in-
culpatum adsit unus testis de visu omni exceptione major,
qui solus indicium facit ad torturam, & cum dicto hujus te-
stis concurrant alia simul indicia, utputa fuga, minæ, inimi-
citiæ, fama & similia, ut sic reus gravatus sit etiam urgentis-
simis indiciis, absurdum sanè esset dicere, quod sola & unica
exculpatio morientis omnes has tollat præsumptiones. vid.
E Farin. *quest. 43. num. 17.* De talibus & tantis igitur indiciis
contrarii Authores si intelligantur, de aliis quamvis urgen-
tibus salva manebit thesis nostra, sic enim una præsumtio
gravior tollet alteram, *L. divus 7. ff. d. restit. in integr. L. non
solum 67. § 1. ff. de Rit. Nupt. Masc. d. concl. n. 10. Alciat. de præf.
reg 3. præf. 4. num. 4. ad fin. Francisc. Brunus de Indic. E Tort
p. 1. quest. 3. num. 6.* Per eandem *L. divus ff. de in integ. rest.*
probat jam porrò *Farin. n. 117.* quod & si cum exculpatione
concurrant alia quoque indicia verisimilia, utpote quod
causam innocentia expressit, vel lucrum exinde sit amissu-
rus, tunc & hæ ipsæ præsumptiones innocentia consumant
illas, delicti videlicet commissi, & prosint etiam ad absolu-
tionem secundum *Menoch. lib. 1. præf. 90. num. 3. E de A. 2.
cap. 298. Alex. lib. 2. cons 24. num. 15.* Quando verò sufficiant
illa signa, quando non, id iudici arbitrandum relinquitur à
Masc. d. concl. n. 4. Fulv. pacian. lib. 1. cap. 38. num. 25.

XI. Minus igitur probabit hæc Excusatio, si aperte
& plenè de veritate admissi criminis constet; habebit tamen
aliud effectum, & inducet remissionem offensionis & da-
mni dati in sui & heredum præjudicium, *L. 2. ff. ad SCt. Syllan.
Reip. verò præjudicare nequit. L. transigere. 18. C. de trans. L.
locatio 9. §. quod illicitè. 5. ff. d. publ. E vect. Farin. num. 112. Me-
noch. d. præf. 90. num. 3. Pacianus lib. 1. cap. 38. n. 23. Masc. d.
concl. num. 6. Anton. Gomez. Tom. 3. Var. Resol. cap. 13. n. 17.*

XII. Omnia ferè, quæ de accusatione & exculpatione

H3.

delicto-

delictorum dicta sunt, pari quoq; ratione trahenda sunt ad socios criminum, ut jam in dictis ex parte innui, & latè tractat Farin. *quest. 43. num. 28. & seqq.* ut cum aliàs nec volentes ad testificandum aut accusandum contra socios regulariter admittantur, *L. fin. C. d. accus.* nec illis fides adhibeatur, nisi concurrentibus legitimis præsumtionibus, & hic socius denunciatus, aliis criminibus non sit infectus, *Dn. Carpzov. Pract. Cr. Part. 3. qu. 108. n. 57. Dn. D. Brunn. process. Inquis. c. 4. n. 28.* Id ita quoq; procedet, si in mortis jaceat agone, per trad. *Farinac. quest. 43 num. 28. seqq.* Illius verò exculpatio, nisi præsumptiones contrariæ, ut dixi, adsint sufficientes, prius inculpatum socium restituet. *Menoch lib. 5. pres. 48. n. 17. & latè Farin. d. qu. 43.*

XIII. Dicta hæc sunt de inculpatione & accusatione contra alios, quid si autem de se ipso fateatur delictum Moribundus? Indicium solum per hoc facere ad torturam dicendum foret observatis eis, quæ requirit Constitutio Carolina *art. 32. junct. art. 30 inf.* ut facta sit (1) spontè, (2) ipse sit suspectus de illo delicto (3) hæc confessio per duos testes probari possit, *Hahn. Observ. ad Paratit. Wesenb. num 10. verb. In criminalibus.* In casu tamen ultimi vitæ articuli, quamvis & accedentibus dictis requisitis, ipsi credi debeat, præcipuè cum & conscientia stimulo urgente ad exonerandam illam hoc dixisse præsumatur, non tamen video, quomodo ob id torturæ subjici possit, secundū *Dn. Carpz. Pract. Crim. Part. III q. 137. n. 31. arg. L. qu. 7. ff. d. quest. J. l. 3. pr. ff. ad SCt. Syll. aut pœna corporalis ab eo sumi, qui jam jam morte ab ipso summo rerum Judice ob delicta sua est puniendus.* Nihil tamen prohibet quominus ea, quæ ex morientis delicto ad heredes pervenerunt, ab ipsis auferri possint, cum etiam turpia lucra heredibus sint extorquenda *L. in heredem 5. pr. ff. de calumn. & juris ratio non patiat, ut quis alieno scelere dite-*
tur

tur *L.un. C. ex del. def. in quant. ber. conv.* Difficilior res est in eo, qui ad mortem condemnatus de sua innocentia protestatur & dum postea morte v. g. suspendio plectendus, rupto laqueo vivus in terram decidit, an ex hoc sufficiens probatio de ipsius innocentia possit desumi? Distinguit Menoch. *lib. 5. pres. 48. n. 20.* an damnatus quis fuerit ex praesumptionibus tantum & conjecturis, ipsumque innocentem arguit ex hac laquei fractione: an verò clarè constiterit de delicto morte digno, & tunc non miraculosè servatum; sed incantationibus potius, indeque ulterius supplicio in eum advertendum esse judicat. Nondum tamen huic vult subscribere, Polyd. Ripa *cap. 53. n. 10.* nec concedit incantationes & praestigia cadere posse in eum, super cuius verticem est gladius & Dei & hominis, & hinc, quamvis manifestissimè de ipsius reatu liqueat, si tale quid contigerit, quod naturaliter nullo modo fieri potest, non quidem innocentem declarandum, verum tamen absolvendum, ac Dei O. M. voluntati ac iudicio reservandum esse concludit. Quicquid sit de praestigiis, posteriorem hanc sententiam, secus quam communis opinio habet, amplectitur Excellentiss. Dn. D. Brunneman. *Repet. Parat. Wesenb. tit. d. pœn. qv. 32.* extra nostrum quidem casum de protestatione morituri, dicens, quod si suspensus rupto laqueo in terram decidat, propter pœnam exorbitantem & casum prodigiosum, non sit iterum suspendendus, consulto tamen Principe seu superiori iudice, quod in nostro jam casu, accedente dicta protestatione, eò firmiter dicendum foret.

XIV. Devenimus per hæc ad illas quaestiones: An nimirum Sacerdos possit revelare delicta sibi confessa à Moriente? & an huic Sacerdotis assertioni credatur? Ad quam posteriorem respondetur negativè per Mascard. *concl. 377. n. 1.* & Menoch *lib. 6. pres. 95. num. 3.* adeò, ut etiam si testes ad-

sint

sint, qui audierant illam confessionem coram sacerdote, deponentibus tamen de hac in iudicio fides sit deneganda per Tyndarum *Tr. de testib. part. 2. cap. 16. n. 3.* Cujus responsionis ratio dependet à resolutione quæstionis prioris, quæ negativè itidem ab omnibus deciditur, & expressè habetur in *cap. si sacerdos 2. X. d. offic. judic. ordin. cap. dilectus 13. X. de excess. prelat. cap. omnis 12. X. de poenit. & remiss. can. Sacerdos. 2. de poen. distinct. 6.* cum interminatione depositionis & ignominiosi exilii statuti in eum, qui contra fecisse convictus fuerit, propterea namq; dicitur secretum confessionis, quod divulgandum non sit, facit in simili, quod Ulpianus dicit in *L. 1 §. si quis tabulas 38. ff. de pos. imò amplius, qui sic sacerdoti peccata confitetur, non ut homini aut iudici, sed ut Deo confitetur d. cap. si sacerdos. de off. ord.* Unde sicut Deus peccatum hominis texit, ita confessor illud debet tegere; & propterea qui confessionem revelat, tanquam sacramenti violator peccat, eo præsertim quia per peccatorum celationem homines magis ad confessionem attrahuntur & simplicius confitentur, dicit S. Thomas *in. 4. sent. dist. 21.* alligante Farinac. *quest 51. num. 94.* Et adducit ad hoc sententiam nostram confirmans Magn. Dn. Carpzov. *Jurispr. Part. I. const. 16. Def. 70. num 4.* Lutheri iudicium. *in colloq. germ. cap. 14. fol. 191. in Tom. Jenens.* dum dicit: Sie hat mir nichts gebeichtet/ sondern dem HErrn Christo/ und weil es Christus heimlich hält/ so soll ichs auch heimlich halten/ und nicht stracks sagen: Ich habe nichts gehöret/ hat Christus was gehöret/ so sage ers. Et Pauló post. Ist sie absolviret, da weis ich D. Martinus nicht umb/ sondern Christus weis es/ mit welchen sie geredet. Den ich höre nicht Beichte/ absolvire auch nicht/ sondern Christus. Simulq; Responsum subnectit dictus D. Carpzov. *d. 1.* Quod autem de probatione dictum, in tantum procedit, ut nec quicquam adjuvet Confessionarium,

rium, quod vel ab aliis se hujus notitiam habere prætendat, tunc enim probare illud cogitur, aut si non possit, pœna, mitiori tamen, quam quæ in canonibus statuta, afficitur: non enim verè, sed præsumtivè tantum id ipsum divulgasse probatum est, Masc. *concl. 1293. num. 6.* vel quod confitentis voluntate illud se aperire dicat, quæ quidem licentia à parte confitente ipsi concedi potest, ut sic intelligunt cap. *significasti. s. X. d. adult.* secundum authores à Farin. *d. quest. 51. num. III. alleg.* ipsi tamen Confessionario nondum creditur, nisi is, qui confessus & adhuc in vivis est, huic assertioni Sacerdotis non contradicat, tunc enim ipsi creditur, aut si per hoc confitentis & jam defuncti saluti consulatur, & ipse Sacerdos sit honestæ vitæ bonæque famæ, Masc. *concl. 1293. num. 2.* minimè verò si de tertii præjudicio agatur, Polyd. Ripa *cap. 93. num. 6.* Plura de hac materia non addo, tantum enim ad propositum sufficere videbatur, reliqua apud prædictos Authores legi possunt.

XV. Unicum adhuc restat hoc capite dicendum, de Remissione Injuriarum ab Agonizante facta, ad quam equidem vel solum hominis, nedum Christiani nomen obligat omnes, qui illud profitentur & jactant, can. *cum in lege 16. causa 23. quest. 4.* & can. *inter verba 55. causa 11. quest. 3.* magis tamen & illo tempore, quo ipsi gratiam & delictorum gravissimorum remissionem à cœlesti Patre sperant, & quæ absq; reconciliatione ejusmodi fraterna vix est, ut cuiquam obtingat. Quod etiam observantes nonnulli, qui præ aliis Divinum Numen offendere timent, audiuntur sæpè numero in ultimo vitæ articulo remittere inimicis suis omnia, quibus se offensos ab ipsis norunt, idq; vel privatim coram Confessionario, vel publicè in cœtu & Ecclesia sanctorum. Verum istæ remissiones cum non uno eodemque modo fiant ab omnibus, non eundem quoq; in jure nostro sortiuntur effectum

fectum. Hinc Dd communiter distinguunt certos casus, aut enim Moriens injuriæ solum memoriam & animi offensio- nem remittit, hac fortè clausula: Wenn er einen oder den andern erzürnet und beleidiget/so wolle er umb verzeihung ge- beten haben/ dergleichen er auch gethan. Et non intelligitur remisisse injuriarum actionem, sed odium saltem & ranco- rem animi abjecisse censetur, ad quod aliàs quilibet Chri- stianus obligatur, can. *siquis contristatus* 10. dist. 90. & *textus supr. cit. cap. fin. d. Pœnit. dist. 5.* indeque, si reconvalescit, il- lam injuriarum actionem instituere nullus prohibetur. Aut Agonizans expressè de Actione Injuriarum loquitur, illamque adversario condonat, & hoc modo extincta planè habetur, ita ut nec redire ad illam possit, si sanitatem recupe- raverit. *L. queritur* 14. §. 7. *d. adil. edict. L. qui res.* 98. §. *aream.* 8. ff. *d. solut. Myns. Cent. 4. Obs. 10.* Schneidvv. *ad §. fin. J. de in- jur. §. 7. ibiq. Wesenb. lit. E. Wilhelm. Ludvv. Disput. 15. tb. 7. lit. D.* Si verò in dubio versetur, quodnam horum sit actum, prius sequemur, ut sc. non ipsa actio sed injuriarum tantum memoria sublata videatur, Schneidvv. & Ludvv. *dd. ll. Covarr. lib. 2. Var. Resol. 10. num. 7.*

XVI. Neq; hæc sententia nostra aliquam absurdita- tem minus impietatem fovet, quod enim objicit Reinhar- dus Bachovius *ad §. fin. J. d. Inj. id parum nobis obest.* (1) Ar- gumentatur hoc modo: Qui ignoscit injurianti & remittit vindictam agere injuriam non potest. Atqui hic injuriam passus ignoscit & remittit vindictam. E. Propositionis hanc assignat rationem: quoniam actio injuriarum non spectat eò, ut resarciatur damnum rei familiari datum, sed ad vin- dictam contumeliæ illatæ *L. 15. §. 46. b. t.* Hinc remissa licet injuria adhuc tamen ex *L. Aquil. agi posse. d. l.* Verùm ut Ma- jorem, ejusq; rationem totam quam lubentissimè concede- re possumus, sic contra assumptum negamus, quod injuriam passus

passus semper vindictam legibus permissam remittat, si modo se ignoscere offendenti dicat. Et deinde adhuc ipsa *L. Aquiliae* actio aliquam interdum importat vindictam propter damnum ab injuriante illatum, quæ tamen juxta Bachovii mentem itidem per remissionem Moribundi tolli dederet, quod tamen Bachov. *d. loc.* non concedit: sufficit igitur, id quod est præcipuum per illam tolli, odium nimirum & animi rancorem, quo manente æternæ damnationis reus efficeretur Moriens. Alterum quod nobis opponit Bachovius est, quod stante hac sententia nihil esset actum, & verba cum effectu accipienda esse. *arg. L. ager. i. §. qui in perpetuum. i. ff. si ager vectig.* Verum neq; clausula hæc suo destituitur effectu, si dicamus in dubio remissum censi odium privatum, & hanc remissionem confessione Agonizantis declarari, quæ declaratio ad id proficiet, ut eò certiores spem de salute sua post se relinquat: nec præterea ultra intentionem remittentis verba debent extendi, cum alias remissiones & renunciationes strictissimè sint interpretandæ, nec in iis veniant, nisi ea, quæ in specie sunt expressa. *L. tres fratres. 35. ff. d. pact. L. qui cum tutoribus 9. §. ult. de transact.* uti eleganter hæc refutat Magnif. D. Christoph. Richter. *Cent. Reg. Jur. 2. n. 77.* Neq; (3) quoq; animæ suæ hoc modo malè consult Christianus, aut Christi præceptum transgreditur, qui ex toto animo proximo injurias remittere & a litibus abstinere jubet, id quod & canones sæpius inculcant, *Can. studendum. 7. dist. 90. &c.* Illud enim tantum abest, ut per nostram sententiam quoquam modo imminuatur, aut ipsi contrarietur, ut stabilietur potius, & omnes animi offensiones exuere doceantur: Hoc verò uti de litibus temerè tantum & sine justa causa serendis est exaudiendum, *sec. Glos. in c. si is qui 28 causa 23. quest. 4.* ita lites justè prosequi minimè impedit: Evangelium enim Politias non abolet, sed justis mediis

diis vindictam cöercet, Marq. Freher. *lib. 2. de. existim. cap. 8. n. 9.* Timæus Faber. *D. 26. §. 10.* Ludv. el *Disp. XV. §. 7. lit. d. in fine*
 Et vindicatio auctoritate publica, & accusatio Actus est justitiæ, i. e. virtutis, qui prohibitus non est, sed permissus, modo nihil fiat immåniter, nihil inhumaniter, nihil nocendi cupiditate, sed omnia consulendi, charitate, can. *prodest. 4. caus. 23. qv. 5.* Didac Covarr. *lib. 2. var. res. cap. 10. n. 7.* Et licet forsan tali casu animus humana fragilitate in affectum aliquem adversus reum labatur, si tamen intentio principalis recta sit, nõ exinde statim culpæ mortalis reus est arguendus, Covarruv. *d. l.* Sic nequè præterea officit, vulgata regula: Quod quis ab alio expectat, id idem quoq; eidem præstare debere. Ab aliis autem in mortis discrimine constitutus expectat omnimodam remissionem cujuscunq; debiti. E. & ipsum omne commissum ipsi penitus remittere decet. Accipit enim præfatum Axioma D. Richter. *d. Reg. Jur. 2. num. 78.* de casibus à lege expressè prohibitis, & quando proximus sine justa causa læditur. Actio vero injuriarum cum nullibi reperiat prohibita, imò omni potius jure concessa, & quilibet sibi imputare debeat, quod prius alterum offenderit, hinc nec quisquam de damno vel violato præcepto mutui amoris conqueri necesse habet. *L. nullus. ss. & L. factum. 155. §. non videtur. 1 ff. de Reg. J.*

CAPUT V.

De

NONNULLIS ALIIS CIRCA EFFATA
 AGONIZANTIUM OBSERVATIS.
 SUMMA.

Pœnitentia in extremis facta non est sera. Non tamen semper est sera n. 1. Conversi in extremis salvantur. n. 2. Agonizantes sæpè vaticinantur; Quod non est à natura, sed à vi supernaturali. n. 3. Demones

NONNUL. ALIIS CIRC. EFFA. AGONIZ. OBSERV. 65

mones quatenus possint futura prædicere. n. 4. Imprecationes morientium non semper sunt vane. num. 5. De Provocatione ad Christi tribunal quid statuendum remissivè, num. 6.

I. **O**ccasionem hujus capituli præbent nobis ea, quæ passim de Agonizantium Effatis, præter ea, quæ modò tradidimus, diversis in locis & Scriptoribus annotata reperiuntur, nec commodè ad præcedentia referri posse visa sunt. Ansam potissimum Jus Canonicum suppeditat, sed cum accuratior ejus discussio ad forum Theologicum pertineat, nobis imo digito sufficiat ea tetigisse. Et primo occurrit illud de pœnitentia in agone præstita, quæ planè contemnenda non est. Et quanquam totus vitæ cursus non ultimum ejusdem momentum inspiciendum; Interim tamen & sera pœnitentia, modo vera, delicta priora sufficienter eliminabit, approbante id ipsam Script. S. in Ezech. 33. v. 12. & seqq. & c. 18. v. 21. seqq. & hoc referens Can. *si presbyter. 12. caus. 26. qu. 6.* subjicit: quia Dominus nõ solum temporis, sed etiam cordis inspector est, & ad Deum conversio in ultimis positorem mente potius est æstimanda; quam tempore. Can. *agnovimus 9. causa 26. qu. 6.* & pluribus rationibus confirmat Men. *lib. 6. præf. 94. n. 4. & seqq.*

II. Et quanquam dubia videatur hæc Agonizantium pœnitentia, ut inde Augustini. relatus in Can. *Si quis positus. 2. de pœnit. dist. 7.* exclamarit. *Vis à dubio liberari? vis, quod incertum est, evadere? age pœnitentiam, dum sanus es. Si sic agis, dico tibi, quod securus es; quia pœnitentiam egisti eo tempore, quo peccare potuisti. Si autem vis agere pœnitentiam, quando jam peccare non potes, peccata te dimiserunt, non tu illa.* Et iisdem quoq; Augustini verbis & aliis rationibus inductus M. *Henricus Ammersbach* taxavit vulgatum quibusdam in locis usum vel abusum potius concionum funeralium, quibus indistinctè omnes beati prædicantur, & magnis laudum encomiis maclatur, sive benè sive malè vita functi sint, dum hoc modo latè fenestra audacius peccandi aperitur illis; qui per se ad

quamvis lasciviam proclives existunt, sat tutam & latam viam ad coelum ducere arbitantes, in tractatu quem ex Zach. c. 5. vocat. *Fliegender Brieff* / quod & confirmat D. Arnoldus Mengerling, quondam in Patria Superintendens *in Informat. Conf. Evangel. Domin. 24. post Trinit.* Absit tamen, ut omnem penitus poenitentiam damnemus, quæ in ultimis suspiriis peragitur, nemo enim desperandus est, dum in hoc corpore constitutus est, quia nonnunquam, quod diffidentia ætatis differtur, consilio maturiore perficitur, ut fari amat Leo Papa Can. 1. d. *pœnit. dist. 7. Conf. Can. Si presbyter 12. C. 25. Q. 6.* Hinc placet hac de re iudicium Theodori Reinkings / *Lib. 1. Biblischer Pollicey. axiom. 54.* dum dicit: - So ist doch gewiß / das die Gnaden-Hand des HERRN / dardurch des Schwächers Herz in seinen letzten gerühret / nicht verkürzet / das sie andern in den letzten Zügen begriffenen abgeschnitten / noch die Gnaden-Augen des gecreuzigten Christi / damit Er den Schwächer am Creuz angesehen / verdecket oder verhüllet / daß Er sie nicht eben so wol auff anderer dergestalt agonisirens der Sünder seuffzen schlagen / sie tröstlich ansehen / und des Paradieses versichern solte.

III. Ad Morientium porrò Effata pertinent quoque ipsorum Vaticinia, quæ non rarò in mortis agone edi experimur. Depresso namque corpore, quod aggravat animam, exitui suo proxima anima veluti incipiens à carcere absolvi, spiritualia sincerius contemplatur, & liberius, potissimum cum hæc caduca, quæ relictura est, incipit despiciere, & mentem ad futura transfert, inquit Petr. Gregor. *Synt. Jur. Univ. lib. 42. cap. 36. num. 2.* Cum quo sensere veteres Philosophi, & humanum intellectum morte appropinquante plurima scire, futuraque non rarò prædicere posse, putarunt: sic Socrates dixisse fertur: In ea tempora incidi, in quibus homines præcipuè futura contingentia prædicere solent, cum
jam

Jam à corpore sunt exituri. Confirmat id ipsum adducto exemplo Cicero *lib. 1. d. divinatio. n. 64.* Nec desunt exempla in S. Bibliis, quorum præcipua sunt illud Patriarchæ Jacobi, *Genes. 49. v. 1 seqq.* & Moysis, *Deuteron. c. 33.* nec pauca historiæ profanæ nobis suppeditant, quorū multa congesta reperiuntur, in Martini Zeileri *Theatr. Tragico, bist. 6.* & Theodori Zvvingeri, *Theatro vite humane,* & Hieronymo Kornmanno *de Mirac. mort. part. 4.* Qua verò ratione id contingat, de eo discrepant. Philosophorum quidam vi naturali illud attribuunt, inter quos ex parte Plin. *lib. 37. natur. Hist. c. 10.* & *lib. 30. cap. 3.* Sed hos refutat Paul. Zachias *Quæst. Med. legal. lib. 4. tit. 1. qu. 5. num. 40.* & *seqq. cum auctoribus ibi adductis,* motus potissimum *Eccles. cap. 8. vers. 2.* & *cap. 10. vers. 14.* indeque ad vim supernaturalem mavult transferre, Zachias *d. loc. Conf. D. Fridericus Balduinus de Cas. Consc. Lib. III. cap. 6. cas. 1.*

IV. An verò & Dæmonis ministerio futura certò prævideri possint, si quærat, consulendus idem Zachias, *d. l. n. 43.* Et facit huc D. Augustini dictum *lib. de divinatione Demon cap. 3.* relatum, in can. *sciendum. 2. causa 26. qu. 3. & 4.* & sic se habet: *Quibus duabus rebus quantum ad aerium corpus attinet, predicti, hoc est, acrimonia sensus, & celeritate motus, multò antè cognita prænunciant, vel nunciant, quæ homines pro sensus terreni tarditate mirentur. Accessit etiam dæmonibus per tam longum tempus, quo eorum vita protenditur, rerum longè major experientia, quam potest hominibus propter brevitatem vite pervenire & c.* Et in subsequentibus: *primum sciendum est, illos ea plerumq; prænuntiare, quæ ipsi facturi sunt. Aliquando autem non quæ ipsi faciunt, sed quæ naturalibus signis futura prænoscent, (quæ signa in hominum mentes venire non possunt) antè prædicunt.* Vid. & D. Frideric. Balduinus *d. cas. consc. Lib. III. c. 2. cas. 2.*

V. Refero huc quoque Morientium Imprecationes, quibus in se quidem ut nudis accidentibus & verbis nulla est

la efficacia tribui potest, & insuper omni jure prohibitæ, aded ut & pœna corporis afflictiva nonnunquam coerceri possint, ut videre est apud Dn. Carpzov. *Pract. Crim. Part. 2. quest. 97. n. 80. & 81.* Si tamen ex justo Zelo fiant in mortis præsertim termino, non rarò permittente divina justitiâ, & exaudiente ipsius vindictâ ad punienda scelera improbisima verificari cernimus; unde d. D. Balduinus *lib. 2. cap. 7. cas. 8. inf.* dicit: *Preces piorum contra impios, nihil aliud sunt, quam approbatio sententiæ divinæ, jam ante in Scripturâ lata; neq; referuntur ad hominis pœnam; sed ad punientis justitiâ, quæ omnibus placere debet, licet mallent pii, omnec ita vivere, ut misericordia potius, quam justitiâ Dei apud ipsos locum inveniret.*

VI. De Morientium jam provocatione ad tribunal Christi multa essent dicenda. Sane exempla quam plurima comprobant eam nunquam ferè fuisse irritam, ut hinc justam esse probabiliter colligi queat. Judicium tamen de hac tam arduâ re mihi non sumo, sed refero me potius ad ea, quæ à præclaris ingeniis de illa scripta publicè extant. Haut enim incognita est dissertatio ista eruditissima & elaboratissima Christiani Heroldi, *de Provocatione ad Judicium Dei in Vallem Josaphat*, & Johannis Heringi *de Appellatione ad Judicium Dei*. Quibus addo. D. Johannem Ernestum Gerhardum, *Disputatione Theologica*, & nuperrimè D. Adamum Cortresum, *juridica dissertatione* hæc ipsa tractantes.

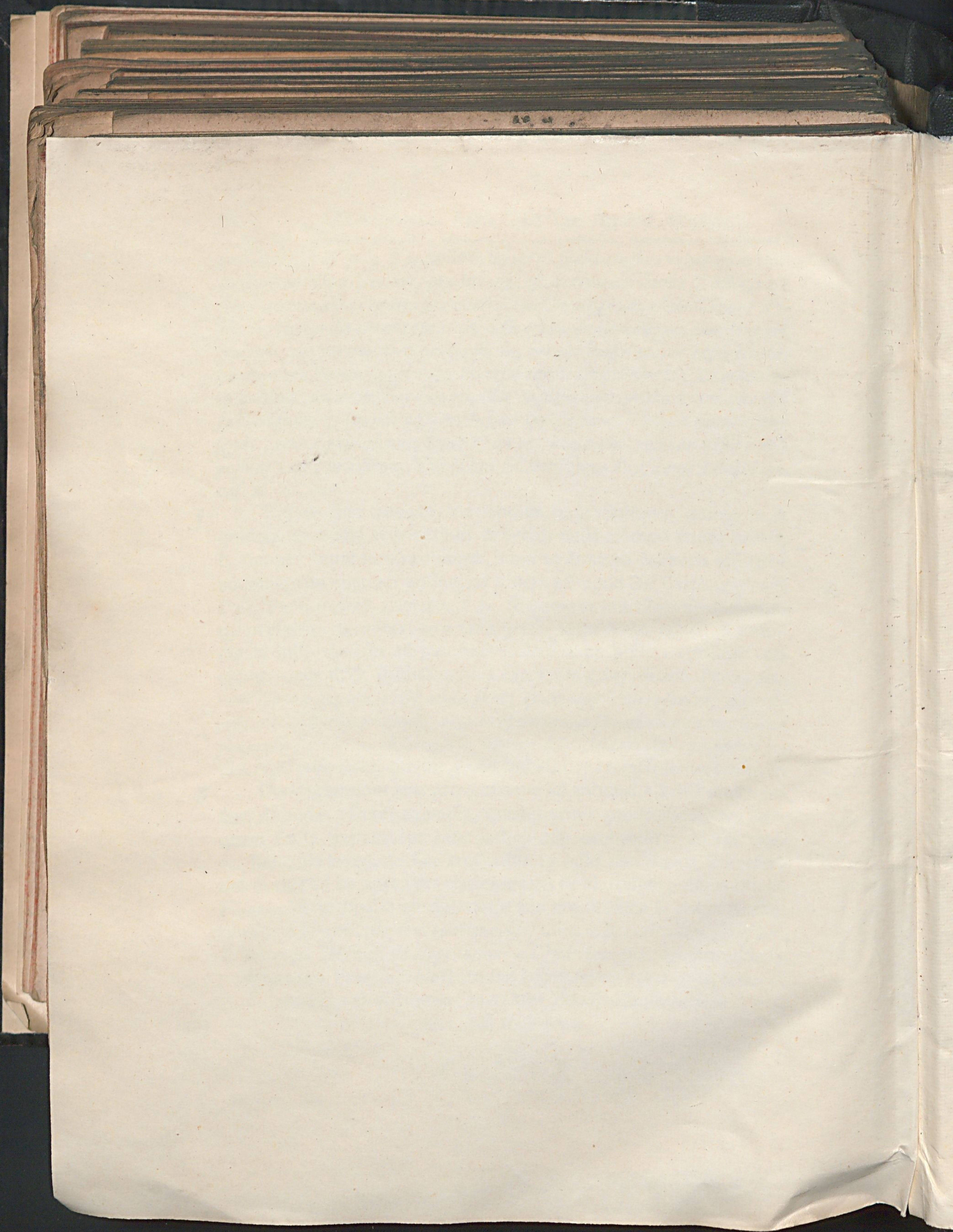
Ultima sæpè dedit clausurus lumina morte
Verba, quibus magnum pondus inesse solet,
Quos crucis effudit SALVATOR stipite fixus
Præcellunt cunctis ore gemente soni.
Dum, WVILTVOGELI morientum verba recenset,
Præstantis vires indolis inde probas;
Ultima sed CHRISTI sint imis fixa medullis,
Hincq; migraturis ultima verba sient.

Testandæ benevolentia f.

M. JOANNES CHRISTOPHORUS LUDECUS,
Ecclesiæ Francof. Archi Diaconus.

✠ (O) ✠

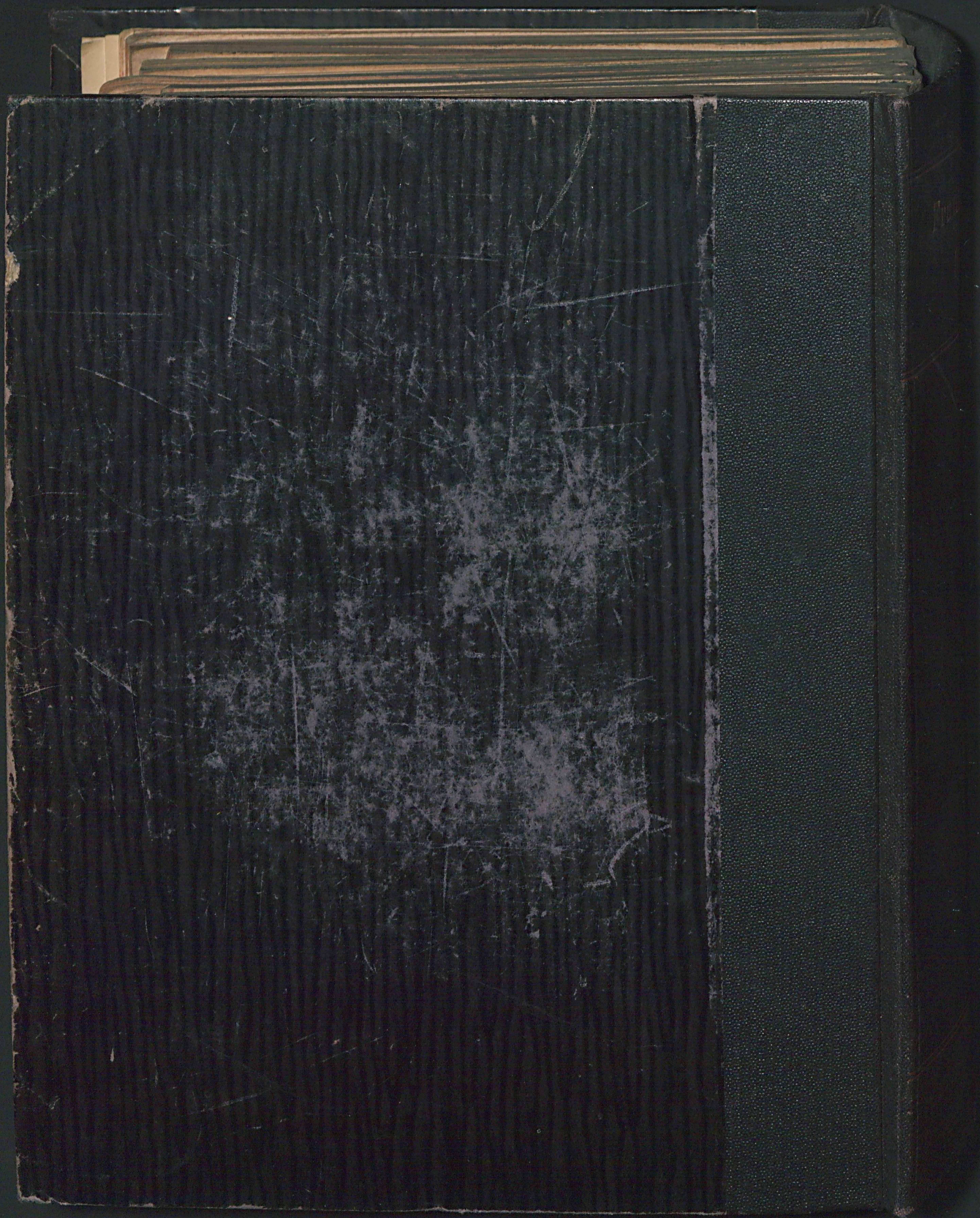


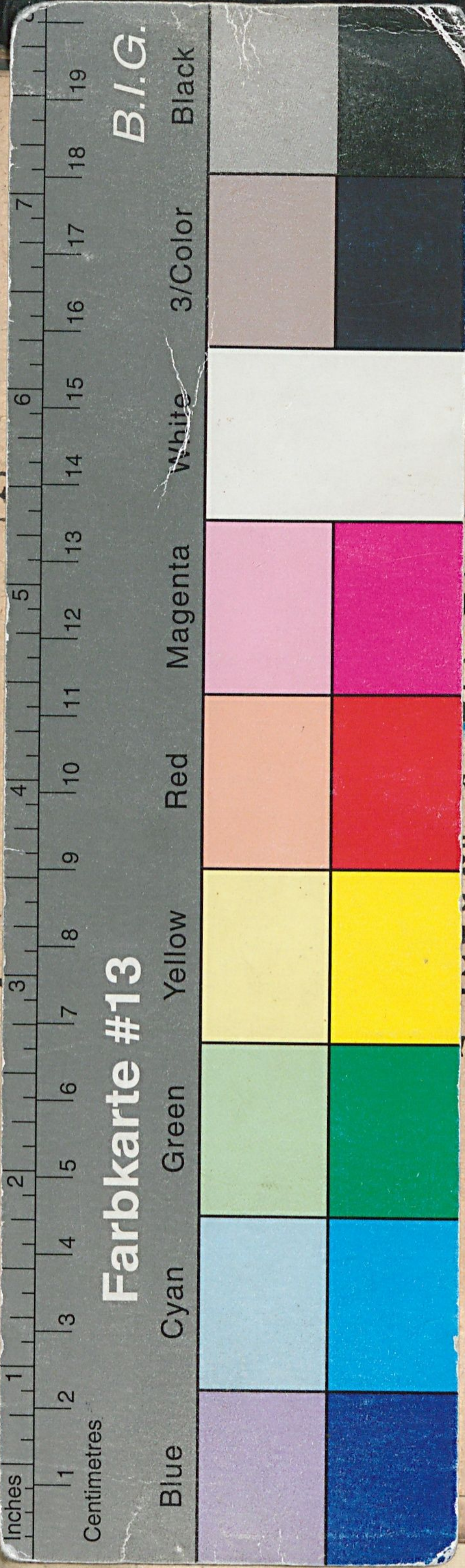


(X2618012)

VD17







B.I.G.

Farbkarte #13

Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black

1666, 8a

2A

TALI. NUMINE.
RIDICAM

NIZANTIUM.

IORUM.

E.

NSULTISSIMO

STRYKEN.

P.
RINA.

Bildvogel.

XO.
M. MARTII.
XVI.

Acad. Typogr.
LXXII.

[Handwritten scribble]

[Handwritten scribble]

[Handwritten mark]

