





586.

10

DISPUTATIO JURIDICA
De

39 1651

JURAMENTO LITIS
DECISORIO:

Quam

PERMISSU & AUCTORITATE
Magnifici, Nobilissimi & Amplissimi
Fictorum Ordinis, in inelyta Basi-
leensium Academia,

Pro SUMMIS in UTROQUE JURE
Privilegiis, Honoribus & Dignitatibus
ritè consequendis,

Publicæ disquisitioni subjicit

DANIEL Neubronner /
Ulmâ-Suevus.

39

Ad diem Januarii, Anno M DC LII.
horis locoque consuetis.



BASILÆ, Typis GEORGI DECKERI,
Academiæ Typographi.



DEO.
PATRIÆ.
AMICIS,
&
FAUTORIBUS.

Ex iis verò inprimis

VIRO PRUDENTISSIMO
& CONSULTISSIMO
DN. GEORGIO Zech/
Secreti Confilii, & Superioris Judicii
Senatori primario, &c.

Nec non

NOBILI ac EXIMIO
VIRO
DN. MATTHAEO Seiter/
Affinibus, & Curatoribus suis,
nullo non honoris & observantiæ
cultu prosequendis.

Hocce Studiorum trophæum

*In debitæ gratitudinis
fignum*

Dat, dicat, dedicat

A U T O R.



Disputatio Inauguralis

De

JURAMENTO LITIS
DECISORIO.

J. J.



MHI sub incudem disputa-
tionis revocatur o materiam de Ju-
ramento litis decisorio, haud alie-
num videtur, si priusquam aggre-
diar tractationem illius specialio-
rem, nonnulla generaliora de Ju-
ramentis in universum, nec non
pauca, quasi in typo, de aliis Juramenti speciebus,
iisque eminentioribus, veluti de Juramento Con-
firmatorio, & promissorio, præmittam, & exponen-
do, inquirendove eousque progrediar, donec pro-
deat ista Juramenti species, quam J. C. tus Cajus in *l. 1. ff. h. t.* vocat maximum expediendarum litium reme-
dium, quamque hac vice, sequestrato ulteriori ver-
borum phaleratorum lenocinio, paucis, Deo cona-
tibus nostris clementer annuente, eundo per gene-
ra causarum, delineaturi sumus.

A 2



T H E S I S I.

NE autem in re illicita enucleanda, quoad quæstionem quid, & qualis ea sit, inutiliter ver-
fari videamur, ideo hac thes. & ab initio statim,
dissolvemus quæstionem an? Utrum nimirum
homini Christiano jurare permissum sit? Et
Quamvis optandum esset, ea nos vitæ, morumque probitate, ac
Perfectione esse, ut affirmantibus, vel negantibus absque in-
terposita jurisjurandi sponcione, seu religione crederetur, ta-
men quia per lapsum primorum nostrorum parentum, extin-
ctâ pristinâ integritate, plagamque, astutiâ serpentis persona-
ti, generi humano impactam, auctoritate hominum læsâ, inter
cætera depravatæ naturæ mala, propter summam malitiam
subsequentam, etiam tanta perfidia in mundum sit invecta, ut
alter alteri non semper fidem habeat, nec eandem simplici-
bus verbis facere queat; cujus tamen conservatio, teste Cice-
rone *libr. 3. de offic.* sit maximum ordinis politici vinculum:
Hinc factum, ut quemadmodum jura bellorû, servitutum, ma-
numissionum, patronatus, & alia usu, seu necessitate exigen-
te, & ex hypothesi humanæ malitiæ, introducta fuere, de quo
post Bachov. & alios, vide Virum Clarissimum & Consultis-
simum Dn. Doct. Gregorium Biccium, Jctum celeberrimum,
quondam Præceptorem meum, nullo non amoris & honoris
cultu colendum, in *tractatu suo aureorum verè aureo: præloqu.*
th. 34. item pr. Inst. d. libertin. ita jusjurandum quoque, tanquam
maximum remedium expediendarum litium, confirmando-
rum negotiorum, firmandarum promissionum, purgandæ ca-
lumniæ, aliorumve criminum, litis æstimandæ, testimonii
dicendi, muneris judicandi, &c. in casu necessitatis ad fidem
hominum adstringendam, eorum causa cum quibus nobis res
est, (cum ad fidem nobis adhibendam non id modo requira-
tur, ut

tur, ut ipsi boni simus & integri, sed ut iis quorū interest, tales quoq; videamur) in usum societatis civilis venerit *l. 1. ff. b. Fieri* enim juxta Apostolum omnia debemus omnibus, nec tanti nos facere ipsos, ut neque infirmitati proximi commodemus, neque veritari laboranti succurramus. Cujus sententiæ applausum suadet non tantum exemplum ipsius Dei, qui in sacris sæpius jurasse legitur & quidem per se ipsum, cum majorem, sicut homines habent, non habeat *ad Hebr. c. 6. vers. 16.* item exemplum Patriarcharum, Mosis, Prophetarum, Christi, Apostolorum, quos omnes jurasse constat ex variis scripturæ locis vid. *Genes. cap. 22. vers. 16. cap. 26. vers. 31. cap. 42. v. 15. 16. Matth. 5. & c.* sed quia diserte etiam hoc præcipitur, *Deuteron. cap. 6. vers. 13.* ibi, Dominum Deum tuum timebis, illi servies & in nomine ejus jurabis.

II.

Jusjurandum igitur, quod etiam ab Imperatore Justiniano in *l. penult. C. d. reb. credit.* Juramentum appellatur; (cum tamen notante Setzero *libr. 1. c. 1. num. 3. d. Furam.* & in argumentum producente *t. t. ff. nec non Constitutiones Imperatorum sub titulo C. d. R. C.* antiquitus inter hæc duo perpetua esset differentia: dum interpositum super re controversa diceretur jusjurandum, quod verò in re non controversa fuisset præstitum, juramentum) quodque nonnunquam sacramentum *cap. qui sacramento. 11. 22. quest. 4. authent. sacramenta puberum C. si adversus vendit.* item de jurium apud Gellium, Apulej. &c. vocatur: vide *Colleg. Jurid. Argentorat. ad h. t. th. 2.* derivatur à jure, vel quod jurare justum tantum oporteat: vel quod id, quod juratur pro lege habeatur, & veluti jus sanctè sit observandum: arg. *l. 5. §. 2. b.* vel quia divinum numen pro jure veritatis constituatur, quasi non aliud sit Deum adjurare, quam Deum pro jure veritatis constituere, aut jus veritatis Deo reddere, cui, veluti ipsissimæ veritati, propriè competit dictorum omnium, & commentorum veritatem suo testimonio stabilire, ex *Covarruv. Frantz. in Comm. ff. ad h. t. num. 2. 3. 4. Umm. Disput. ad process. judic. 14. th. 1. exegef. num. 1.* à vero dici putat.

III.

Ejus apud varias gentes, pro varietate, & pluralitate Deo-

rum, quos Ethnica levitas olim sibi-metipsi confinxit, varia fuerunt formæ, ritusque servati: Quemadmodum enim idola, variosque Deos, quibus numen peculiare inesse existimabant, coluerunt, ita quoque dum jurisjurandi religione fidem stabilire vellent, ea maxime quæ verebantur, venerabanturque, invocabant: quæque jurantibus terrorem, formidinem ac horrorem incuterent, Perez. in *suis prælect. ad C. h. t. num. 3.* Hinc, eodem post alios notante, apud Romanos omnium juramentorum sanctissimum erat per Jovem lapidem jurare; inde ut quidam interpretantur, desumptum, quod jurans sibi malè precabatur si fefellisset, his conceptis (hinc jusjurandum conceptum) solennibusque verbis; si sciens fallo, ita me Diespiter salvâ urbe, arceque bonis ejiciat, ut ego hunc lapidem; quem statim, quâ poterat vi, projiciebat: vel ut alii istam formulam, inter quos etiam est Covarruv. explicant, quod in prisco feriendi fœderis ritu, Pater paratûs manu tenens lapidem, conceptis verbis juraret, & tunc suem, vel agnum altera manu tenens, lapide feriret: Dicens si fefellerero, Jovem, cæterosque Deos precor, sic me feriant, ut ego hodie hunc porcum, vel agnum silice percutiam, Covarruv. ad *c. quamvis in 6. §. 1. num. 21.* ex Livio. A. Gell. & aliis: alias formulas refert Setzer. in *dict. tract. de juram.* quas omnium diligentissimè pro varietate populorum collegit Vir Amplissimus & Consultissimus Dn. D. Remigius Feschius, Jctus omni laude, & verborum elogio superior p. t. Facultatis Decanus, Fautor, & Promotor in ævum colendus, in sua *Disput. Inaugurali de fœderibus thes. 15. lit. B.* verum hodie apud nos Christianos, puriori verbi divini lacte enutritos, & ex revelata Dei veritate, ac voluntate meliora edoctos, nimirum, quod cultus religiosæ invocationis, & honor omnium cognitionem habere infallibilemque veritatem esse, item ut quis sese perjurii vindicem exhibeat (qui honor, & cultus in juramento illi, per quem juratur, exhibetur, quæque vindicta ipsi commendatur) soli Deo sint tribuenda, per nomen solius Dei, ut Is sese secundum essentiam suam, & statum personarum, in S. Scriptura manifestavit, juratur: & quidem ex generali Germaniæ consuetudine masculi erectis duobus ad cælum digitis,

digitis, indice & medio, vel in formam crucis inflexis: cujus rationem videre licet apud Setzer. in *dict. tract. de juram. libr. 1. cap. 15. num. 16. & seqq.* nec non quare quidam tres digitos erigi velint: item cur mulieres juraturæ, manum non tollant, sed eosdem digitos pectori sinistro applicent. vid. *Deuter. 6. v. 13. cap. 10. v. 20. Hierem. 5. v. 7. cap. 12. v. 16. Apoc. 10. v. 6.*

I V.

Hiscæ convenienter puto jusjurandum describi posse, quod sit enunciatio religiosa, rei legitimæ, in cujus majorem fidem, & confirmationem Deus Ipse testis vocatur, & jurans se ultro obligat ad pœnas æterni exitii, si fallat Bach. 1. 21. 1. A. Frantz. in *C. ff. ad h. t. n. 5.* ex Jacob. Ebert. *tr. Ethic. d. juram.* In qua definitione cum Bachov. loco generis pono enunciationem, quæ tanquam genus complectitur & affirmationem, & negationem; quamvis non diffitear, etiam per assertionem, quod facit Frantz. *d. loc.* defini posse, sive quod verbo affirmationis, negatio quoque in jure contineri soleat, sive potius, quia juramentum revera ab eo, super quo juratur, & quod vel in affirmatione vel negatione consistit, diversum sit, nihilq; aliud, quam ipsa numinis divini obtestatio, per quam jurans semper affirmat, rem ita, uti simpliciter antea enunciaverat, sive affirmando, sive negando, se habere Bach. *dict. th.* Frantz. *d. C. ff. ad h. t. n. 6.* Porro dicitur in definitione, quod sit enunciatio rei legitimæ; quia licet juramentum sit res bona, per se tamen, tanquam à malo juxta Matth. c. 5. veniens (v. Covarr. *ad d. c. quamvis. in 6. d. pact. §. 6. num. 1.* hoc explicantem) non est expetendum, sed propter aliud. Unde ut sit licitum, comitibus quibusdam, tanquam Achate fidissimo, variis ornamentis induto, est cingendum: Comitum illorum ex Jure Canon. in *c. etsi Christus. 26. X. h. t.* tres proferuntur: Veritas, Judicium, & Justitia; quorum uno deficiente, feliciter juramentum progredi nequit, sed ipsum in via Veritatis, Judicii, & Justitiæ corruiere necesse est Beust. *ad rubric. num. 6.* Setzer. *lib. 1. c. 18.* Frantz. *C. ff. ad hunc tit. num. 7.* Veritas requiritur, cum illa sit medulla omnis legitimi juramenti, quippe quod constare debet verbis, non, ut ita loquar, in lingua tantum natis, sed ex penetralibus cordis derivatis, & ita ore & corde

corde consentientibus: cum ex aduerso per callidam veritatis oppressionem, quis crimen perjurii, vel falsi, omni iuramento contrarii, incurrat, & consequenter se iræ divinæ exponat: Deus enim qui est veritas ipsa, sicut candorem, & sinceritatem in dictis, factisque, tanquam proprium suum opus ardet, fovet, defendit, & conservat: ita malitiam, fallaciam, mendacium, perjurium, &c. tanquam opera Diaboli, averfatur, detestatur, deserit, dissipat, & vi justitiæ suæ divinæ rigorosè punit: juxta dictum in Zachar. c. 5. vers. 4. cujus executionem severissimam, cumulus exemplorum, hinc inde ex historiarum theatro productorum, ad oculum demonstrat. Nonnulla talia exempla refert Beust. in præfatione ad studios. jur. quam lecturæ suæ ad h. t. ff. præmisit. Ideo requiritur iudicium, ut jurans intellectu polleat, & non temerè, sed præviâ consultatione, maturo iudicio, & in casu necessitatis, ubi aliter veritas haberi nequit, juret, & ita suo testimonio veraci, veritati laboranti succurrat. Justitia, quæ ad rem, & causam illius refertur, requiritur, ut res & causa, super qua juratur sit licita, honesta, & possibilis, cum jusjurandum non debeat esse vinculum iniquitatis. c. 18. quant. §. super quo in f. h. t. c. 22. inter cetera. 22. q. 4. nec sit obligatorium contra bonos mores præstitum c. 58. non est obligatorium d. R. J. in 6. & impossibilium nulla sit obligatio l. 185. d. R. J. l. 15. ff. d. condit. instit. Sequuntur in definitione verba, in cujus majorem confirmationem Deus testis vocatur; in quibus veri juramenti forma, quæ per rem sacram, & quæ religionem injiciat, expeditur, consistit: Cum enim juramento fides, seu testimonium actui, cui adjicitur, concilietur, oportet certe illum, per quem fidem damus, esse talem, qui & hoc quod asserimus cognitum habeat, a deoque perfectissimus sit cordium scrutator, & cujus præsentia, metu, & reverentiâ à perjurio, & fidei violatione deterreamur Frantz. in C. ff. ad h. t. num. 12. Talis autem est Deus, qui solus est Omniscius, utpote cui nihil est absconditum, aut ita occultum, quod aciem oculorum ipsius effugiat, sed quibus omnia, non tantum facta, dictave, sed etiam cogitationes, imo initia, & prima principia illarum, tanquam ad lucem meridianam sunt exposita: harum enim abyssum, licet spissâ & densis-

densissimâ nebulâ obductam, illi penetrant: cum tenebræ Deo non sint tenebræ, sed instar lucis, aut Solis fulgentissimi. Solus quoque est Omnipræsens, & Potentissimus, qui vi Omnipotentiaæ suæ divinæ, sicut illum, qui interventu sui juramenti veritatem, omni personarum respectu seposito, qui alias ab ea dicenda homines abstrahere solet, in apricum deduxit, contra machinationes hominum dolosas tueri, & defendere poterit; ita ex adverso poterit alterum quoq; , qui sive intuitu proprii emolumenti, & interesse, sive gratiâ, aut odio personarum motus, veritatem vel reticuit, aut eam, falsa maligno animo proponendo, violavit, ad supplicium trahere, & condignis pœnis, à Divina Justitia pejerantibus, destinatis, afficere. Ex quib. inferitur jurandum esse per verum Deum: jurandum esse per solum Deum: non per Sanctos, aut Creaturas: quod tamen post Covarruv. *ad d. c. quamvis in 6. d. pact. §. 1. num. 16. seqq.* Perez. *in prælect. ad C. h. t. n. 5.* sub hac distinctione admittit: quòd per creaturas, tanquam finem juramenti licitè non juretur, cum id quandam idololatriæ speciem sapiat; at per creaturas, agnoscendo in illis Majestatem Creatoris licitè, & sine peccato jurari, affirmat: quod ego Theologis discutiendum relinquo: hinc rejicitur etiam juramentum, tanquam impium, si per illud Deo tale quid assignetur, quod ei non competit: nec non jusjurandum per salutem, & genium Principis conceptum, quod in jure nostro frequens erat: Econtra juramentum per salutem propriam admittitur; licet enim tum quis Dei mentionem expressè non faciat, tamè hoc facit implicitè: per eundem enim, à quo salus pendet, in effectu revera jurat, & simul vindicem perjurii esse jubet, pœnamque per jacturam æternæ salutis sibi destinat Frantz. *in C. ff. ad h. t. num. 23.* quòd pertinet illud Ulpiani *in l. 33. h. t.* qui per salutem suam jurat, Deum jurare videtur, respectu enim divini numinis jurat: hac quoque ratione rectè juratur per fidem; modo intelligatur fides Christiana, non politica, quia effectu hoc juratur, ne fides ista sibi sit organum, à Deo salutis ipsius æternæ procurandæ destinatum, si fallat. Porro inferitur vulgatum istum jurandi modum, bey Fürstlichen/Gräffli-

chen/ oder Adeltichen Ehren vnd Trewen / nec juramentum esse,
 nec juramenti effectum habere, ita tamen, ut pro variis jura-
 mentorum speciebus, interdum plus, interdum minus opere-
 tur. Setzer. in *Tract. d. juram. lib. 1. c. 16.* Bach. 1. 21. 1. f. Frantsk.
C. ff. ad h. t. num. 25. 26. 27. usque ad num. 31. Dicitur denique in
 definitione, quod per assertionem hanc quis se ultro obliget
 ad pœnas exitii æterni, si fallat: quæ execratio interdum fit
 verbis expressis, nonnunquam tacitis, ut si per Deum quis ju-
 ret; tacitè enim & in effectu hoc agit, ut se, animamque suam
 devoveat: Ex quo consequitur, per salutem liberorum non
 rectè jurari, quod tamen olim usitatũ erat *v. l. 7. §. f. l. 4. l. 33. h. t.*
 licet enim tum respectus divini numinis implicetur, tamen
 hoc ad effectum perjurii non sufficit, sed oportet insuper acce-
 dere devotionem, & obligationem quandam tacitam ad pœ-
 nas æternas, quæ hîc intervenire non potest, postquam per
 salutem alienam quis jurat, quæ æternis pœnis, licet jurans
 velit, devoveri nequit, quod tamen in juramento vero omnis
 facit, & ob hoc tanto gravius, quam per simplicis promissio-
 nis violationem, conscientiam sauciat. Frantzck. *d. C. ad h. t.*
num. 22.

V.

Definitioni jurisjurandi generali, ordine recto subjicitur di-
 visio ejus: Cum autem juramentum omne confirmationem
 quandam in se contineat, & per Deum tantum, juxta præno-
 tata, fieri possit; hinc patet, ratione finis, & formæ, illud nul-
 lam divisionem recipere; licet olim, ubi non tantum per
 Deum jurabatur, sed etiam per alias res, jusjurandum divi-
 deretur in verum, & quasi. Setzer. in *Tract. de juram. lib. 1. cap. 3.*
num. 3. Alio tamen respectu illud distinctionem admittit: &
 unam puto deduci posse à causa efficiente; quod nimirum ju-
 ramentum deferatur vel à Lege, vel à Judice, vel à partibus
 ipsis: varia & multa exempla hujus divisionis reperire licet
 in *C. J. A. ad h. t. th. 3.* addi posset, quod interdum juramen-
 tum præstetur ultro, nemine illud deferente. Alteram & po-
 tissimam desumo ab objecto: quod aliud sit Confirmatorium,
 aliud Promissorium, aliud litis Decisorium. Duo priora po-
 tissimum

II.
tissimum res non controversas: Ultimam lites, & controversas respicit. Setzer. in tract. de juram. libr. 1. cap. 3. à num. 5. usque ad fin.

VI.

Confirmatorium juramentum dicitur, quod actum aliquem in se perspicuum, & separatum præsupponit, illiusque confirmandi gratia adjicitur. Setzer. dict. cap. num. 23. Frantzk. C. ff. ad h. t. num. 37. Hoc autem juramentum adjicitur actui vel omni jure valido: vel non omni jure valido: vel denique adjicitur actui omni jure invalido: Primo casu Juramentum omni jure valet, & servandum est, sequiturque naturam principalis actus. Secundo casu, ubi Juramentum adjicitur actui, uno jure, puta civili invalido (quod intelligendum de actu jure civili plane invalido, nam si ipso jure subsistat, sed rescissioni sit obnoxius, v. c. ob lubricam minoris, Curatorem non habentis, ætatem, tum juramentum adpositum hætenus confirmabitur actum, ut beneficium restitutionis in integrum, aliàs minoribus concessum, excluderetur l. 1. & authentica seq. C. si adversus vendit) alio verò jure, veluti Canonico, Gentium, aut Sacro, valido, vel si non omninò valido, saltem non eodem gradu prohibito, vitiove nullitatis laboranti, tum interventu juramenti actus quidem iste non confirmatur Jure ff. l. 7. §. 16. de pact. nec jure Codicis, prout iste sub autoritate Imperatoris Justiniani nobis relictus est, l. 5. §. 1. C. d. LL. (dico quatenus per Imperatorem Justin. Codex nobis relictus est, propter dict. authent. Sacram. puber. C. Si adversus vend. quam cum Dd. accipio de actibus Jure Civili invalidis; puta si minor Curatorem habens, absque illius consensu contractum celebraverit, quem nullum esse probatur per l. 3. C. d. in integr. restit. minor. Et tamen in d. auth. Imperator Fridericus, prædictum minoris contractum, accessione juramenti confirmari posse, constituit; secutus in hoc constitutionem Juris Canonici, cujus eo tempore non minima erat autoritas, uti tradunt Bach. 1. 212. B. Frantzk. in C. ad h. t. num. 39. 40.) at benè actus talis confirmabitur Jure Canonico, vid. c. 28. X. de jurejur. & c. quo præcipitur omne juramentum servandum esse, quod servatum non adfert dis-

pendium æternæ salutis, nec redundat in proximi detrimentum, adeoque non est contra bonos mores, non civiles, qui in dispositione merè civili consistant, quæ juri naturæ vel addat, vel detrahat, quod juris civilis proprium est, *l. 6. ff. d. Just. & Jur.* vel actus de sui natura indifferentes, aut ut malos prohibeat, aut ut bonos præcipiat, vel alias propter defectum alicujus requisiti, aut ob conditionem personæ, nullitatem actus inducat: sed quod non est contra bonos mores naturales, qui proxime in ratione naturali sunt fundati, & opponuntur turpitudini, & iniquitati, jus naturæ vel Gentium, offendenti. Tertio casu, ubi actus omni jure est invalidus, quia juramentum, quod tanquam accessorium, sine principali suo consistere nequit, nihil prorsus invenit, quod confirmare possit, hinc sicut ipse actus est & manet nullus, vel invalidus, ita quoque juramentum eandem sortem subibit: actus vero omni jure invalidi censentur, qui ob conditionem objecti includunt vel mortale, vel veniale peccatum. vid. Perez. *in prælect. ad h. t. num. 7.* & ita sunt contra bonos mores canonicos: pro talibus quoque habentur illi, qui primariò contra publicam utilitatem sunt, non secundariò: non item tales habendi, qui ob favorem jurantis validitate carent. vid. *c. quamvis. d. pactis in 6. & c.* quid verò juris sit in illis actibus, qui ob odium illius, qui accipit, invalidi sunt, de eo, vid. *c. 6. X. de jurament.* quod *c.* non bono fundamento niti videtur. De variis istis allatis distinctionibus & exemplis illarum vid. Bach. *1. 21. 2. B.* Perez. *in prælect. ad C. h. t. n. 7. 8. 9.* Frantzk. *in C. ff. ad h. n. 10. 11. 37. & seqq.*

VII.

Promissorium describi potest juramentum, quod ad homines religione adstringendos, de aliqua re, vel sola fide præstandâ interponitur: ita dictum, non quod in illo nulla insit confirmatio, cum ista juxta *th. 5.* comitetur omne juramentum, quæ tamen interdum sit propius, interdum longius ab actu confirmando remota, sed quod actus aliquis alius prius gestus, non ita perspicuè præsupponatur in hoc juramento, sicut hoc fit in Confirmatorio, in specie sic dicto, sed actus in ipso veluti juramento gerendus includatur, ut si quis rectà alicui aliquid
ratò

juratò promittat. Frantzk. in *C. ff. ad h. t. num. 45.* Hoc juramentum si includat actum aliquem qui non sit contra bonos mores naturales, sed tantum civiles, prout hoc in *th. precedenti* explicatum fuit, secundum Jus Canonicum, quo omne Jusjurandum juxta *dict. th.* est observandum, quod servari potest absque dispendio æternæ salutis, aut proximi, obligationem & actionem producet, secundum Frantzk. in *C. ff. ad h. t. n. 48.* aut si non actionem saltem hoc operabitur, ut officio judicis, per Censuram Ecclesiasticam, Reus ad observationem juramenti compellatur; idque propter evitandum perjurii peccatum, quæ duo quoad effectum coincidunt; & hoc posterius vult Peretz. *ad h. t. n. 10.* per *c. f. d. for. compet. in 6.* idque perinde, sicut in *th. preced.* actum talem, per juramentum Confirmatorium de Jure Canonico ad actionem efficacem reddi, diximus: At Jure Civili juramentum promissorium peculiariter aliquam obligationem, præter eam, quam simplex promissio, in ipso juramento inclusa, alias per se importaret, non producet: quod in tantum de Jure Civili verum esse puto, ut, si simplex promissio nullam obligationem inducat, tum nec locus esse possit officio Judicis, qui juratò promittentem ad juramentum observandum compellat; quod tamen sentire videntur Cujac. Duaren. & alii Citati à Perez. in *prælect. h. t. num. 10.* Et ita juramentum hoc, secundum Jus Civile recipiet naturam, qualitates, & conditiones omnes ejus actus, cui istud accedit: obligationem non augebit, sed intra suos terminos permanenti, tantum vinculum religionis annectet; & ita cum suo principali aut stabit, aut corruet: Unde si major, aut minor Curatorem nullum habens, aliquid, quod sit licitum, juratò promittat, sive per formulam stipulationis, sive per schema pacti nudi, illic obligatio civilis, hinc naturalis suberit: non quod ea ex jurejurando oriatur, sed quod, etiam si remoto jurejurando simpliciter per stipulationem, vel pactum promissum esset, illa competeret; nec posteriori casu, exceptio, quæ ex pacto nudo datur, per juramentum in actionem commutabitur. Frantzk. in *C. ff. ad h. t. num. 48. & seqq.* ex Tiracquell. Salycet. & aliis.

Sequitur jusjurandum Decisorium, quod super rebus judicandis, & decidendis interponitur: illud duplex est, vel enim directò respicit decisionem litis, vel indirectò: indirectò decisionem litis respicit, quod ferè solius religionis injiciendæ causâ suscipitur, & adminicula litis, per quæ ad expeditiorem, & veriorem decisionem pervenitur, concernit; tale est juramentum calumniæ, quod vel processum, vel merita causæ respicit: Testium: Purgationis, &c. Setzer. *Tract. de jurament. libr. 1. cap. 3. num. 25.* Frantzk. *in C. ff. ad h. t. num. 54. 55.* quarum specierum accuratiorem, & fusiorem tractationem jam non suscipimus, cum nobis, alias plus justo, & præter opinionem generalioribus, nec non quarundam specierum adumbrationi hætenus immoratis, properandum sit ad istam juramenti speciem, per quam lites directò sepeliuntur, quam hucusque investigavimus, cujus ratione ordinis repertæ, jam prolixior enodatio instat. Et cum illud juramentum, quo directò lites componuntur, itidem sit duplex, aliud quod ob solam litis decisionem, aliud quod debitoris insuper coercendi causa suscipitur, quod fit in Jurejurando, quod vocatur in litem, per quod lis æstimatur, in præsentiarum tantum priorem speciem percurremus, posteriori, ne nimium excrescat nostra Disputatio, relictâ; quippe quæ ob materiæ dignitatem, & insignes difficultates, circa hoc juramenti genus occurrentes, specialem disquisitionem mereatur. Juramentum verò hoc, quod ob solam litis decisionem à parte litigante præstatur, secundum communem Dd. sententiam argum. *rubrica ff. h. t.* rursus vel est Voluntarium, vel Judiciale, vel Necessarium.

IX.

Voluntarium juramentum est, quod pars parti ex conventionne extra judicium defert *l. 17. pr. l. 28. §. f. b.* ita dictum quod ex liberâ voluntate deferatur, & ab adversa parte eadem libertate suscipiatur, vel impunè recusetur. Setzer. *in tractat. de juram. 4. 1. 9.* Quamvis, si penitus rem consideremus, appareat, quòd hoc juramentum regulariter ex liberâ voluntate non deferatur, cum ad hoc remedium nemo facilè descensurus sit, nisi qui

si qui demonstrandæ suæ intentionis copiâ destitutus, & ita
 illius probationi diffusus, cum condemnationem metuat,
 aut aliàs de victoria desperet, mavult decidi rem per juramen-
 tum, quod fortè creditorem, vel debitorem, metu religionis
 suscepturum non esse, arbitratur. vid. Bachov. *in Comm. Instit.*
ad §. II. Inst. de action. num. 1. l. 8. d. condit. instit. Ideo autem im-
 punè recusari potest, quia hæc species juramenti, quod planè
 extra iudicium, privatim, intra domesticos parietes defertur
 (nam de eo, quod etiam extra iudicium, sed tamen coram
 Magistratu defertur, mox, quid in eo juris esse videatur, dice-
 mus) ex mera conventionem, nullâ Magistratus vel Judicis au-
 toritate interveniente, descendit; ad quam ineundam ab ini-
 tio, antequam scilicet res per susceptionem, propter vim
 transactionis, cujus speciem post susceptionem hoc juramen-
 tum obtinet, in obligationis necessitatem transferit, nemo co-
 gi potest per *l. 17. §. 3. ff. commod. l. 5. C. d. O. & A.* & quia liberè &
 impunè recusatur, ideo etiam referri nequit *l. 17. pr. b.* (d. quâ l.
 vid. Bachov. *ad Treutl. 1. 21. 6. C. D.* ubi istam, à jam relata opi-
 nione discedens, aliter interpretatur) cum relatio sit juramen-
 ti judicialis declinandam gratiâ, ad quod quis alias cogi posset,
 introducta; Unde dum coactio in ista extrajudicialis jura-
 menti specie, de qua loquimur, suscipiendâ, est nulla, nec rela-
 tio quoque, tanquam medium jurisjurandi evitandi locum
 habebit. Frantzk. *ad h. t. num. 110.* Utrum verò hæc coactio
 etiam cesset in jurejurando, extra iudicium quidem, sed non
 extra jus delato, verum in jure coram Magistratu, ut impunè
 istud recusari possit, non satis expeditum videtur. Et existimo,
 quòd, licet hic quoque, sicut in priori juramenti specie, ex con-
 ventionem juretur (cujus respectu & hoc juramentum volun-
 tarium appellari poterit) minime ferendus sit propter autori-
 tatem Magistratus intercedentis, adversarius, si juramentum
 delatum absque justa causa recusare velit: argumento sumpto
 à juramento judiciali, quod etiam ex conventionem quodam-
 modo originem capit, & tamen ne judicis præsentia vel auto-
 ritas fiat elusoria, promiscua recusandi licentia inhibetur.
 Quapropter, & cum Prætoris, utpote longe superioris, autori-
 tas mul-

tas multò minùs per istiusmodi tergiverſationem violari debeat, & quia, ubi ſemel ad Magiſtratum v. c. Prætoſem in iure pro tribunali ſedentem perventum, res amplius integra non videatur, cum inſuper manifeſtæ turpitudinis vel confeſſionis h. c. ſit, nolle nec jurare, nec juſjurandum referre, ſtatuo & concludo, quòd Prætor aëtori, juſjurandum in præſentia ipſius delatum recuſanti, propter dictam manifeſtam turpitudinem actionem poſſit denegare, reum verò, propter manifeſtam confeſſionem, tanquam convictum, ad ſolutionem, & præſtationem conſuetis remediis compellere.

X.

Deferre hoc juramentum poſſunt omnes, qui in ſpecie non prohibentur: Prohibentur a. quidam naturâ, quidam Lege: Naturâ prohibentur, qui licet velint & juſ concedat, tamen deferre nequeunt: Lege verò qui cum naturâ hoc facere poſſint, tamen juſtis de cauſis prohibentur. Cum enim ſicut univerſa Republ. eſt in manu & poteſtate ſummæ Majeſtatis, ita & res, ſeu bona civium, ſint in dominio illius univerſali; hinc ſit, ut ſumma Majeſtas, vel is penes quem iſta reſidet, poſſit de bonis ſubditorum diſponere, dirigendo eorum uſum ad publicam ſeu communem utilitatem. Hac de cauſa perſæpe poteſtas illa, quam dominorum quiſque in res ſuas habet, juxta *l. 21. C. mandat.* lege civili reſtringitur, & determinatur. vid. Sutholt. *Differt. 6. aphor. 46. & ſeq. & in Differt. ſua inaugurali. de Juridict. aphor. 27.* Unde deferre nequeunt infantes, furioſi, & qui ex rationis æqualitate à Dd. ipſis aſſimilantur, ut mente capti, phrenetici, lunatici, &c. Porrò deferre nequit prodigus, cui ob morum inſaniam & furioſum quoad bona exitum à Prætoſe per decretum, bonorum adminiſtratione interdicitur, *l. 35. §. 1. h. l. 1. ff. d. Cur. furioſ.* Impubes quoque, infantiam egreſſi, hoc juſjurandum, cum effectu non deferunt: dico cum effectu, quia ſi pupillus ſine tutoris auctoritate, v. c. debitori illud detulerit, hætenus iſtud tenebit, ut debitori inde exceptio competat, quæ tamen, quia pupillus rerum adminiſtrandarum juſ non habet, per replicationem enervetur, *l. 17. §. 1. h. Cur. autem ſine tutore delatum jura*

juramentum juranti exceptionem pariat, cum alias ab impu-
bere sine tutore gesta, quatenus ipsius conditionem deteriore
faciunt, ipso jure nulla sint, fortè cum Bach. *ad Tr. 1.21.7.A.* hæc
non improbabilis ratio reddi poterit, quod juramentum sicut
pactum, sit facti. vid. *l. 27. §. 2. ff. de pact.* Porro si quis frau-
dandorum creditorum, deferendo vel creditori, quasi deferens
illi quid deberet, vel debitori, quasi debitor sibi nihil deberet,
consilium cœpit, illic creditori actio denegabitur, hic vero
contra exceptionem à debitore oppositam replicatio fraudis
dabitur. *l. 9. §. 5. h.* Jus deferendi itidem non habet procurator
Specialis, nullū speciale mandatum de deferendo habens. *l. 17.
§. fin. l. 18. 19. h.* Item deferre nequit servus: excipitur causa
peculii, cujus administrationem habet. *l. 20. seqq.* Is qui jusju-
randum semel delatum revocavit, denuo id deferre non po-
test. *l. 11. C. h.* Quæritur hoc loco de minore, utrum is deferre
queat: & hîc Dd. sententiæ secantur, diemque quasi diffin-
dere jubent: Sed nos insuper habitis illorum altercationibus,
malumus militare in castris illorum, & stare à partibus sta-
tuentium, quòd minor, Curatorem nullum habens, hoc jusju-
randum, quod ex conventionem descendit, (sicuti alios con-
tractus celebrare potest) rectè deferat, ubi tamen se lapsum, vel
captum fuisse monstrare queat, poterit minor illud per benefi-
cium restitutionis in integrum vel exceptionis, aut replicatio-
nis, (quarum tamen cognitio post 25. annum statutum tempus
non excedat) emendare *l. 9. §. 4. h.* Quod attinet minorem
Curatorem habentem, quia is quidem quæ concernunt per-
sonam tantum, veluti v. c. uxorem ducere, &c. sine Curatore
suo agere potest, non itidem, quæ simul bonorum administra-
tionem, quæ ipsi per dationem Curatoris adempta censenda,
atingunt. vid. Sutholt. *Dissertat. 3. aphorism. 40. 41.* idèò sta-
tuo, quòd talis minor hoc jusjurandum, quippe quod neces-
sitate alicujus rei solvendæ, aut alienandæ (puta si pupillus
tanquam dominus possessori jusjurandum deferat) adstrin-
gat, & ita administrationem, soli Curatori, vel cum Curatore
minori concessam, ingrediatur, solus cum effectu deferre ne-
queat, sed quod ipsi contra debitorem vel creditorem, qui-

bus detulit, illinc replicatio, hinc verò exceptio ad exemplum impuberis in *l. 17. §. 1. h. competat*: Scilicet, ut hoc casu ista replicatio vel exceptio sit perpetua, secus ac in casu priori. Contra hoc jusjurandum deferre potest is, qui potestatem litis remittendæ habet: veluti qui sit dominus, neque alienare prohibitus, aut saltem loco domini, idque vel ex voluntate domini, eâque aut expressâ, ut procurator de deferendo speciale mandatum habens. *l. 17. §. 3. h. vel tacitâ*, ut procurator omnium bonorum. *d. l. 17. & argum. l. 12. ff. de pact.* item servus in re peculii, ex causa peculiari, & ad utilitatem peculii. *l. 20. h. t. vid. l. 28. §. fin. ff. de pact. l. 1. §. 5. d. A. A. P.* aut qui loco domini sit de jure, ut procurator, qui vocatur in rem, Tutor, vel Curator. *l. 17. §. 2. 3. h. t. argum. l. 54. §. fin. l. 56. §. 4. de furt.* Ut tamen Tutor vel Curator eo demum casu jusjurandum rectè deferant, si utilitas pupilli, aut minoris id exigat: exigere autem videtur, si causa sit dubia, & probationes deficient, *l. 35. princ. h. l. 46. §. fin. d. administr. tut. l. preses. C. d. transact.* Deferre enim jusjurandum adversario, aliis adhuc probationibus suppetentibus, apertè est rem perdere, ubi illo jurante, tuâ voluntate rem amittas, quam aliunde advectâ probatione servare potuisses, id quod est contra officium boni administratoris. *d. l. 46. §. fin. de admin. tut. l. 28. §. 1. & fin. ff. d. pact. l. 7. §. 2. ff. de donat.* Quæ multò magis procedunt in procuratore universorum bonorum, quippe qui in bonis, & rebus domini minùs juris habet, quam Tutor vel Curator in rebus pupilli, aut minoris, utpotè quibus à L. & Magistratu plenissima administratio est concessa. vid. Bachov. *ad Treutl. 1. 7. 2. C.* simulque hîc existimo, præter necessitatem Juris Civilis adhiberi distinctionem inter procuratorem sine, aut cum libera administratione, ubi scil. mandato inserta est Clausula cum libera, motus argumento sumpto, quòd pluribus in locis, & L. L. procuratori universorum bonorum simplicitalia concedantur, veluti alienatio, &c. *ut l. 6. de instit. action. l. 12. de pign. act. l. 17. §. f. de jurejur. l. 65. §. 7. pro Soc.* quæ aliis in locis tribuuntur Procuratori cum libera, vid. Bach. *ad Treutl. 1. 27. 5. B. C. Ummius in Disput. ad proc. jud. 14. thes. 2. num. 11.* Hoc autem

tem

tem jusjurandum deferri potest omnibus, qui ex conventionem vel sibi, vel aliis etiam, actionem, vel exceptionem acquirere possunt, imo etiam iis, qui regulariter aliis prædicta non adquirent: nec refert cujus vel ætatis, vel sexus, vel conditionis fuerint, omni enim modo custodiri debet jusjurandum adversus eum, qui contentus eo, cum deferret, fuit *l. 26. pr. h.* Sibi que adversarius imputet, si tali detulerit. *l. 23. h.* quod autem in *dict. l. 23. & 25. h.* deciditur, servo quoque hoc jusjurandum deferri posse, id restringendum puto ad illam jurisjurandi voluntarii speciem, quæ planè intra privatos parietes, non in jure coram Prætorè deferretur: necessitas ita distinguendi hinc provenit, quod servus nec in judicio, nec in jure versari possit, quæ ratio adeo militabit in omnibus, qui legitimam ibi comparandi personam non sustinent. Bachov. *ad Treutl. vol. 1. Disp. 21. th. 6. lit. C. D. F.*

X I.

Objectum voluntarii juramenti est omnis actio (liceat autem mihi hoc loco paulò largius uti vocabulo actionis, actoris, rei, &c. cum alias quis demum post litem contestatam actor constituatur, aut reus, propriè dicendo, & actio dicatur illud remedium, quod in judicio proponitur, ideoque fortè hæc rectius infra in materia juramenti judicialis tractarentur) quæ in judicio proponi possit, *l. 3. §. 1. h.* etiam si de conditione hominis agatur, *d. l. 3. §. 2.* nec refert, utrū v. c. pro libertate jurandum sit, an contra libertatem pro servitute, arg. *d. l. 3. §. 2. h. l. f. C. de transact.* jurari quoque potest in præjudiciis. *l. 13. pr. l. 30. §. 4. h. popularibus actionibus. d. l. 30. §. 3. h.* item in causis famosis arg. *l. 9. §. 2.* Si tamen in tali causa contra reum juratum fuerit, v. c. in causa depositi, pro socio, furti, &c. Puto inde deferentem non fieri famosum per *l. 1. l. 4. §. f. l. 6. §. 5. l. 8. de his qui not. infam. ubi condemnatio requiritur, quæ in voluntario juramento locum invenire nequit: porro juratur in causa pœnali, & quæ inficiando crescit. l. 3. §. 1. l. 30. pr. h. t.* Sic in causa furti jurari posse à reo, expressum est in *l. 52. §. 27. de furt. l. 13. §. 2. h.* rectè quoque reus jurat se non rapuisse. *l. 28. §. 5. h.* arbores non succidisse. *dict. l. 28. §. 6. h.* divortii causa res non amovisse.

*d. l. 28. §. 7. h. l. 11. §. 1. 2. ult. l. 13. 14. de act. rerum amot. injuriam se non fecisse. l. 5. §. 8. l. 11. §. 1. de injur. & in genere se non deliquisse. l. 6. §. 4. de his qui not. inf. At contra actor jurare nequit reum furem esse, l. 12. de act. rerum amot. vel res amovisse. l. 11. §. f. d. t. injuriam fecisse. argum. l. 5. §. 8. ff. d. injuriis: facit insuper quòd de animo injuriandi non ita facilè constare poterit, nisi fortè propter circumstantiam, & qualitatem facti præsumptio injuriæ inducatur, talisque animus supponatur: Et sic similiter in aliis delicti causis, non videtur agere volenti permittendum, ut juret reum deliquisse: Est enim res periculosissima, tali permittere jurare reum deliquisse: Si enim malitiâ quâdam vult contra aliquem movere actionem, eâdem quoque malitiâ potest jurare; Et oportet certè reum esse profligatæ improbitatis, qui innocentiam suam velit adversarii arbitrio & jurijurando permittere. Colleg. Jurid. Argentor. ad h. t. thes. 12. num. IX. X. ubi simul statuit actorem impersonaliter jurare posse, furtum sibi factum fuisse, allegas l. 28. §. 9. h. Quid autem in causis criminalibus sit juris, id unâ distinctione non videtur expediri posse: Et primum distinguendum puto, utrum ex causa criminali civiliter, hoc est ad privatum suum commodum quis agere velit; an criminaliter, ad publicum Reipublic. interesse: Priori casu hæ causæ æquiparandæ veniunt delictis privatis, ex quibus regulariter civiliter agi solet, & ideo in istis idem obtinebit, quod paulò ante de delictis privatis ex LL. retulimus: Posteriori verò casu subdistinguendum videtur, utrum quis agere velit criminaliter ex crimine sanguinis pœnam ingerente, vel ex tali crimine, quod mitiorem pœnam inferat: Si crimen pœna sanguinis vindicetur, reus quidem, cui Principes, qualiter qualiter suum sanguinem redimere volenti, ignoscendum censuerunt. l. 1. de bon. eorum qui sent. vid. l. f. ff. de prævaric. innocentiam suam juramento quodammodo approbare poterit. l. 6. §. 4. de his qui not. infam. vid. l. 18. C. de transact. quamvis, ut verum fatear, non ita facilè hoc, propter crimen perjurii, quod reus, ne suspicione criminis perpetrati gravetur, commissurus præsumitur, permittendum videatur. Accusatori vero à reo
hoc*

21.

hoc deferri nequit, quia in hisce causis requiruntur probationes luce meridianâ clariores. *l. fin. C. de probat.* addit Umm. hanc rationem, quòd nemo membrorum suorum sit dominus. *l. 13. ad L. Aquil.* ut quicquam in eorum perniciem statueret possit. *diēt. Disput. 14. thes. 3. num. 21.* Sin vero quis criminaliter agere velit ex crimine, quod mitiori pœnâ coerceatur, juramentum non videtur regulariter deferri posse ab accusatore, quia cum hic versetur interesse Reipubl. & commodum fisco applicandum, simulque miserationis ratio, quæ in priori casu militabat, cesset, ideo accusator deferendo juramentum, interesse, & commodum Reipubl. prædictum, cuius ratione tantum pro procuratore habendus, non remittere posse videtur, cum simul hac ratione fieret, ut actor impunè desisteret, & eluderetur. S. C. M. Turpillianum: cui accedit, quòd reus præsumeretur pejeraturus; propter quam rationem, nimirum quia itidem accusator, ne incidat in pœnam calumniæ, & talionis (ad quam sese quis per inscriptionem obligare intelligitur) præsumitur pejeraturus, & quia hîc etiam requiruntur probationes manifestæ cum Bach. *ad Treutl. 1. 21. 10. A.* existimo, nec à reo tale juramentum deferri posse: præsertim cum id, juxta prænotata nec in privatis delictis admittatur: nimirum ut actor juret aliquem v. c. furem esse. Superest ut loco hoc paucis dispiciamus de causis matrimonialibus: & quoad illas cum communi Dd. Schola distinguere placet; quod si hoc juramentum deferatur pro matrimonio, tum illud validum esse: rationem Dd. hanc reddere solent, quod pro matrimonio juramentum hocce extrajudiciale deferens intelligatur sub illa conditione, si alter juraverit, contrahere matrimonium: ubi vero illud contra matrimonium delatum esset, tum juramentum invalidum esse existimo: cum in potestate partium esse non debeat, matrimonium, quod indissolubile vinculum est, per juramentum dissolvere, argum. *c. lator. 7. X. d. sent. & re jud.* Umm. *Disputat. 14. num. 20.* post alios, quos citat.

XII.

Sequitur nunc forma: ad formam autem voluntarii juris-

C 3



jurandi, præter notata in *th. 4. supr.* quæ juramentis in genere communia censentur, requiritur i. ut juramentum à parte extra judicium fuerit delatum *l. 3. in pr. h.* tum quòd iniquum sit, quemquam in sua causa, invito adversario, testem, aut judicem fieri: tum quod maximè suspectus sit, qui se ad jurandum ultro ingerit. *l. 25. §. 1. d. procur. Frantzk. in C. ff. ad h. t. n. 86. in d. l. 3.* Subjicitur hæc ratio, quod aliàs facilius quisq; ad jusjurandum currens, actione se liberaret; igitur jurandum est conditione delatâ: nam si reus juravit, nemine ei jusjurandum deferente, Prætor id jusjurandum, propter prædictas rationes non tuetur. *d. l. 3. h. 2.* Requiritur ut delatum fuerit revera præstitum: proindè cum Donello, Ummio & aliis statuo, juratum non esse, vel pro jurato non haberi, si quis casu impeditus, non potuit, etsi maxime voluerit, jurare: juratum autem esse oportet in continenti & statim, non ex intervallo *l. 5. §. f. l. 6. h.* Qui enim defert jusjurandum, hoc idè facit, quod reum ita affectum videt, ut ex tempore jurans, non facile sit pejeraturus, qui tamen ex intervallo, vel suafu alterius, vel alia de causa, puta utilitate rei victus, consilium facile mutaret, & turpiter pejeraret ex *Duar. Frantzk. in C. ad h. t. n. 9. 3.* Requiritur ut fuerit præstitum eâ conditione, quâ delatum *l. 3. §. f. l. 4. §. b.* quamvis enim nihil in re ipsa, & ratione perjurii interesse videatur, modo licitum juramentum, quod non sit improbatæ religionis delatum fuerit *d. l. 5. §. 3. h.* sæpe tamen (quemadmodum alias ceremoniæ, in juramentis adhiberi solitæ, metum perjurii, & religionem aliquantò majorem injicere possunt, uti notat Covarruv.) ad metum ejus, cui defertur, & religionem augendam, multum facit, iisdem verbis, & in eadem verba, quæ adversarius præibat, jurari. *Frantsk. C. ad h. t. num. 89.*

XIII.

Finis est, ut lites exortæ hujus jurisjurandi beneficio, & medio, quod in *l. 1. ff. h. t.* perhibetur maximum, quam felicissimè expediantur, & ut quam celerrimè omni controversiæ finis procuretur: juxta Apostolum, qui ad Hebræos *c. 6. vers. 16.* asserit, quòd juramentum finem imponat omni
disce-

disceptationi. Effectus alius est delati, alius suscepti, alius denique præstiti hujus juramenti. Delati jurisjurandi effectus est, quod delatum necessario sit præstandum, vel referendum, nisi reus solvere velit, aut qui agere vult, actione cadere: Cessat quoque hæc necessitas, si justa recusationis causa delationi, vel relationi obstet: in quas recusationum causas commodius inquiremus, ubi à nobis, ratione methodi, ad disquisitionem judicialis jurisjurandi perventum fuerit; cui prædicta necessitas, & coactio magis videtur propria, quam juramento voluntario; quippe quæ, juxta notata *in th. 9.* saltem in ista juramenti voluntarii specie locum inveniat, quæ non privatim extra judicium & jus, sed in jure, coram Magistratu, à parte litigante defertur.

XIV.

Jurisjurandi suscepti effectus est, quod illud post susceptionem recusari nequeat, sed necessario sit præstandum, & à recipiente subeundum: ratio à Dd. redditur, quod illud juramentum totum à voluntate, & conventionione partium pendeat. *l. 17. pr. h.* speciemque transactionis contineat. *l. 2. h.* Unde simul hoc cum aliis conventionibus commune habeat, quod pœnitentiæ locus non sit. *l. 5. C. d. obl. & act.* quod si quis susceptum juramentum subire nolit, tum actori quidem propter fidei vadimonium desertum, actio denegabitur: reus vero ob eandem rationem, & propter manifestam confessionem, tanquam convictus, officio Magistratus, quod Dd. vocant nobile, ad solutionem compelletur. Ubi tamen notandum, quod susceptum jusjurandum interdum non præsterur: veluti si fuerit remissum; jusjurandum enim dicitur remittere, qui deferente se, cum paratus esset adversarius jurare, gratiâ ei facit, contentus voluntate suscepti jurisjurandi. *l. 6. h.* quod interdum deferens juxta Perez. *in præl. ad C. h. r. n. 18.* & alios facere debet, quippe ad quod in foro animæ, & cōscientiæ sit obligatus: v. c. si deferens certe novit, eū qui acceptavit, si juret pejaturum; nam hac ratione daret occasionē peccato, & simul peccaret exigendo, pejorq; esset homicida: pro qua sententia confirmanda adducuntur verba Augustini elegantissima, inserta
juri

juri Canonico *c. ille. 22. q. 5.* Porro qui suscepit, eo quoque casu, à necessitate jurisjurandi præstandi liberatus est, si deferens de calumnia jurare nolit, cum id ab eo exigereetur *l. 34. §. 4. 7. ff. h. l. 9. C. d. t. l. 37. h.* Suspectus enim est, quisquis pro sua intentione probationes aut nullas, aut minus plenas habens, jusjurandum adversario, quem fortè scit non facilè juraturum, sed juramentum potius recusaturum, vid. *l. 8. de condit. inst.* aut relaturū, defert; & hoc veluti emplastro causæ suæ desperatæ mederi cupit: Unde æquum est, ut conditionem eandem in se admittat, quam prius in adversarium equam putavit *l. 1. quod quisq. jur.* & quam fidem ex aliis ipse quæsivit, is quoque eandem de moribus suis præstet. *Nov. Leon. 99. Frantz. ad h. t. n. 99.* Denique susceptum & acceptatum jusjurandum non præstatur, si illud ab eo, qui detulit, ante præstationem, fuerit revocatum. *l. 11. C. h.* ratio hujus revocationis est, quòd adversarius in bonos mores peccet, si, invito deferente, in re sua jurare, & sibi metipsi quasi testimonium ferre velit, præsertim cum deferens paratus sit suam intentionem aliis argumentis legitimis, & in jure proditis, ostendere. *Frantz. ad h. t. num. 94.* A qua sententia. *Bachov. ad Treutl. 1. 21. 8. C.* dissentit, qui putat, quòd voluntarium juramentum susceptum revocari nequeat, postquam ei qui illud suscepit, per modum conventionis arg. *l. 17. pr. h.* jus est quæsitum, quod cum illi non sit auferendum, ideo eo invito revocationi non esse locum arg. *l. 5. C. d. O. A.* Cæteròquin judiciale juramentum, licet susceptum, revocari posse, admittit: rationes ejus rei videre licet apud eund. *d. l.*

X V.

Præstiti juramenti voluntarii effectus sunt varii, uti plures collegit *Setzer. tractat. d. jur. 4. 7.* præcipuus vero videtur, quòd juramento hocce ritè, ex conditione delata, præstito (idem est si fuerit remissum *l. 5. §. f. l. seq. l. 9. §. 1. h.* vel si deferens de calumnia, quippe qui remittenti similis est *l. 37. h.* jurare nolit &c.) nihil amplius quærat, quam an juratum fuerit, neglectâ & remissâ quæstione an debeat? *d. l. 5. §. 2. l. 9. §. 1. h. §. 11. J. de act.* ratio in *d. l. 5. §. 2.* hæc assignatur, quasi

quasi satis probatum sit jurejurando: perinde enim habetur, quod juratum est, atque si probatum esset. *l. II. §. f. h.* Addi quoque potest hæc ratio, quia id, quod juramento hocce extrajudiciali, & voluntario enunciatum fuit, ad similitudinem judicati, *l. 25. d. stat. hom.* cujus autoritas in *l. 2. h.* juramento tribuitur, boni publici causa, nimirum ut lites sepeliantur, fictione juris civilis, pro veritate habeatur; facit quod in hoc juramento, quod ex conventionem descendit, *l. 17. pr. h.* & vim transactionis continet, *l. 2. h.* reus, qui defert, quasi promittere & pacisci videatur, se soluturum, si actor juraverit, sibi deberi: econtra actor de controversiâ, & negotio transigere, quasi reo jurante ab omni lite sit discessurus *l. 39. 40. h. t. l. 1. §. 2. quarum rerum act.* Hinc ex jurejurando hocce extrajudiciali, propter dictam conventionem, & transactionem, & actio, & exceptio, per quæ jusjurandum conservetur, à Prætores datur vid. *l. 3. pr. l. 7. 9. pr. §. 1. & f. l. II. pr. §. 1. l. 28. §. f. & c. h.* Dico à Prætores, ut innuam istam actionem seu potius novam qualitatem, juxta in th. 16. posita. non esse nativam, sed potius dativam; cum conventio simplex per se ad producendam actionem, aut talem qualitatem (secus est in terminis exceptionis producendæ juxta *l. 7. ff. de pact.*) efficax esse non potuisset. *d. l. 7. nec etiam juramentum, eam secutum per l. 5. C. d. LL. nisi autoritas Prætoris accessisset, qui illam conventionem juramento inclusam ad talem effectum confirmasset.* vid Bachov. in *Comm. Inst. ad §. II. I. d. act.* Quia autem juxta prius dicta hîc, & in hâc actione tantum quæritur, an juratum fuerit, nec ne, ideo fortè in *l. II. §. 1. ff. l. 8. C. h.* & aliis locis, hæc actio in factum appellatur, quod scil. in eâ tantum de facto, an juratum sit, nec ne, quæritur, insuper habitâ quæstione, an verè, vel falsò, & quod magis inspiciatur quid ritè, quam quid rectè factum vid. Umm. *d. disput. 14. th. 5. num. 31.* Frantz. *C. ad h. t. num. 154.*

XVI.

De ista autem actione inter Dd. controvertitur qualis ea sit? & quoad hoc, quod sit prætoriam consentiunt ferè omnes; quam sententiam insuper comprobant varii textus

D

juris nostri: tantum in alio qualitatis respectu non conveniunt. Sunt enim qui asserunt, post præstitum juramentum extrajudiciale tantum superesse veterem actionem, ut Cujac. Borcholt. *d. jurej.* prout istos allegat Umm. *disp. 14. th. 5. n. 31.* Quidam, ut Donell. Vult. Antonius Matth. Setzer, existimant, post præstitum juramentum veterem actionem, per novationem, in juramento, juxta *l. 26. §. f. h.* intervenientum, plane esse extinctam. Alii ex Dd. & quidem communiter, sequenti distinctione rem istam expedire conantur: scilicet utrum formiter fuerit juratum, an vero informiter, id est, nullam expressam certam causam: si informiter, tum actionem ex jurejurando in factum competere affirmant: Sin formiter, ibi concedunt actionem venientem ex prioris contractus causa, super quam formiter, id est, eam expressam, juramentum interpositum fuit: & quia in actionibus in rem, juxta eosdem Dd. uti illos ex *l. 14. §. 2. ff. de except.* explicat Bachov. in *Tract. de Act. disp. 8. th. 4.* juratur & informiter, & formiter, saltem implicite, ideo hic utramque actionem concurrere existimant: cujus distinctionis refutationem vid. apud Bachov. *loc. alleg.* Ummium *d. disp. 14. th. 5. num. 31.* Frantzk. in *C. ff. ad h. t. num. 150.* Alii aliter, & quidem hunc in modum, distinguunt; ut putent interesse, an aliquo rem v. c. venditam esse negante, venditionem factam esse juretur, an contractum fatente, & pecuniam sibi solutam non esse, vel rem se tradidisse contendente, alter se numerasse, vel non accepisse juret; ut altero casu actio utilis ex contractu, altero actio in factum ex jurejurando competat. Nonnulli ex quorum numero est Frantzk. *C. ad h. t. n. 153.* Bachov. *ad Treutler. 1. 21. 8. D.* (à quam tamen opinionem recedere videtur in *d. Tr. d. act. disp. 8. th. 4.* nec non in *Comm. Instit. ad §. II. I. d. act.*) sunt in eam opinionem, quod arbitrentur; hanc actionem nec esse planè veterem, nec itidem planè novam (rationes hujus rei videre licet apud Frantzk. in *d. C. ff.*) adeoque non speciem aliquam, realiter à cæteris actionibus distinctam, sed potius adjectivam quandam qualitatem, quæ veteri actioni novam qualitatem, tanquam vestem, superinducat, & omnibus causis, ex quibus juretur, accommodet; ita ut qualitas ista

tas ista consistat in immunitate ob onere probandi juxta *l. 30. pr. h. l. 56. ff. de re judic.* Sunt denique & ex iis Umm. *d. l. Bachov. in Tract. de Act. Comm. Instit. locis supr. allegatis*, qui statuunt & veterem actionem superesse, & insuper novam accedere: Veterem ideo admittunt, quod juramentum, tanquam juris prætorii, obligationem civilem non tollat *§. 3. 4. l. d. except.* Utpote quæ actio interdum suas utilitates habeat secund. *l. 30. pr. h.* quas præcipuè in b. f. judiciis exercere, & exerere possit; cum illa judicia, secundum naturam suam, ex bono & æquomediante officio judicis, latissimam interpretationem admittant. per *l. 7. ff. d. negoc. gest.* ad quas tamen præstationes omnes & singulas juramentum, vel potius actio ex illo proficiscens, propter strictam juramentorum naturam haud facile porrigi posse videatur. v. *l. 13. §. 3. h.* quæ tamen vetus actio juxta Bachov. & alios non sit directa, sed utilis *l. 11. §. f. l. 13. §. 1. 5. h.* Licet enim Prætor edicto suo hanc auctoritatem juramento tribuerit, ut probationis loco esset, quod actionem directam suadere possit: tamen cur tantum sit utilis, hæc ratio, peremptoria quasi, redditur, simulq; ad priorem objectionem respondetur; nimirum hoc ideo fieri, & esse, quia juramentum tantum ficta sit probatio, & non, si verum amare velimus, propria; cum juramentum jurantem ab onere probandi relevet, & loco probationis cedat v. *l. 30. pr. h.* Novam autem actionem admittunt propter rationes in *th. 15. supr. circa fin.* expositas, & prærogativam, de qua in *d. th.* aliquid quoque dictum. Quæ posterior opinio licet satis probabilis appareat, & forte ex Jure Civili haud infeliciter defendi posse videatur; præsertim cum multi ex Dd. sint in ea opinione, pristinam actionem, etiam post rem judicatam, & sententiam condemnatoriam, ab actore in judicium deduci posse; quod tamen, cum per sententiam omnia capita controversa decidentur, sed juramentum regulariter, super contractu simpliciter interponatur, difficilius fieri posse videatur: tamen hætenus nihil deprehendo, quid obstat opinioni proximè antecedenti, quæ vult, quod actio ex Jurejurando, in factum non

fit planè nova, nec planè vetus; sed ita vetus, quæ suis qualitatibus sit alterata, & ita qualificata: quam sententiam indigent simul formulæ, huic actioni propriæ; uti eas tam in realibus, quam personalibus actionibus, nobis reponit C. J. A. ad h. t. th. 31. num. 1. Ex quib. formulis hoc quoque patet, istam actionem duplici vinculo, & naturali & civili niti, adeoque referendam esse ad classem illarum actionum, quæ obligationem mixtam causam habent: quæ tamen obligatio non fit verè talis, sed, ut ita loquar, præsumptivè tantum: verè enim civilis obligatio solum hic subest, naturalis vero fingitur, seu de jure præsumitur: præsumitur autem, ob rationes quas ponunt Bachov. in prim. part. ff. ad tit. d. pact. pr. num. 3. Sutholt. Dissert. 12. aphor. 23. 24. & alii. Hic autem ratione qualitatum prædictarum, notandum; nimirum istas, cum vi conventionis, & delationis, à quâ juramentum dependet, respiciant tantum jurantem, & illum qui juramentum detulit, ad alium certè, tanquam res inter alios acta, non extendi posse: quod procedit non tantum si in actionibus in personam juratum, sed etiam ubi juramentum super actione in rem interpositum fuerit l. 9. §. f. & seqq. l. 7. §. 7. d. public. in rem act. Ubi tamen non existimo actionem hanc realem, propter dictam interveniente juramento alterationem, fieri personalem, sed potius manere realem, utpote quæ in domini quodam jure, quod censetur per juramentum, quod pro veritate habetur, probatum esse, fundetur, & radicetur: quamvis hæc actio, dum effectus actionis in rem, quæ alias adversus quemcunque possessorem porrigitur, restringitur, & quod conventio partium quandam causam huic actioni præbet, similitudinem aliquam cum actione in personam habeat: nec obstat §. II. I. d. act. Cum ad defendendam Justiniani methodum satis sit, hanc actionem in plerisque casibus esse in personam, & similitudinem aliquam istarum actionum, etiam ubi super actione reali juratum fuerit referre. Ex quibus consequitur, actionem ex jurejurando in factum etiam accommodari actionibus in rem, contra quam sentire videtur Bachov. in Tract. d. act. disp. 8. th. 4. quam sententiam simul probat expressus textus in l. II. §. I. h. Cæte-

Cæterum si statuendum esset, quod hæc actio sit nova, realiter à veteri distincta, tamen dicendum esset istam imitari pristinae actionis, illius condiciones recipiendo vid. *l. 11. §. 2. 3. b. junct. l. 4. ff. d. petit. hered. l. 30. §. 2. & f. b. naturam*: is enim qui juravit sibi dari oportere, petet id ipsum pro natura actionis, cui accedit juramentum C. J. A. *ad h. t. th. 29. n. 7.* ubi textus pro hæc sententiâ multi allegantur: omnia enim in hanc deducuntur actionem, quæ alias in priorem venirent: exceptionem, & simul illius rationes vid. in *l. 30. pr. b. Frantzk. in C. ff. ad h. t. num. 158.* Ubi obiter notandum, quod hæc actio interdum, præcipuè ubi juratum fuerit in contractibus ab utraque parte obligatoriis, vi correlatorû, porrigatur contra ipsum jurantem vid. *l. 13. §. 3. 4. 5. b. aliter sentit Ummius in d. disp. 14.* Si enim verum Titium Mævio, v. c. equum pro centum vendidisse, ibi necessariâ consequentiâ verum quoque erit, Mævium Titio centum debere; hinc ubi super tali contractu juramentum interpositum fuit, tum istud non tantum pro jurante operabitur, sed quia id pro veritate habetur, etiam contra ipsum *d. l. 13. b.*

XVII.

Jam quædam subjiciemus de exceptione ex hac jurisjurandi specie descendenti: de eâ verò, maximè quoad processum veteris juris, tenendû, quod hæc sit ex numero, quas Dd. vocant litis finitæ, quippe quæ oppositæ, modo non sint altioris indaginis (quo casu disquisitioni judicis pedanei relinquuntur *l. 9. §. f. b.*) impediunt litis ingressum, ejusq; contestationem: ubi enim tales à partibus in jure coram Prætore fuere propositæ, ipse Prætor de iis cognoscebat, & si absque indagatione & probatione difficiliori illarum veritas detegi poterat, tum ille actorem à limine judicii removebat. vid. *l. 7. 9. pr. §. 5. l. 35. b.* secus ac in aliis exceptionibus, quas Prætor ex ratione juris, causâ summatim cognitâ, debet inferere formulæ, ab actore impetratæ, ut illarum dijudicatio permittatur judici pedaneo, ad quem partes à Prætore fuerunt missæ: rationes, quare quædam, & tali prærogativâ, exceptio jurisjurandi, cum

aliis quibusdam exceptionibus, fuerit à jure donata, videre licet apud Bachov. ad Treutl. *Volum. 2. Disput. 26. th. 8. L. C. D.* & multos alios. Porrò hæc exceptio est perpetua, *l. 40. h.* & tollit naturalem obligationem. *l. f. pr. h. l. 95. §. 4. ff. d. Solut.* Unde per jusjurandum, à reo præstitum, sublatâ principali obligatione, tollitur simul accessoria, veluti pignorum, fidejussorum, &c. *d. l. 40. l. 28. §. 1. h. l. 13. quib. mod. pign. solv.* Hinc quoque est, quod, qui istâ tutus solvit, solutum tanquam indebitum condicat. *l. 39. d. l. 40. h. t. l. 40. l. 43. ff. de condict. indeb. non obstat. l. 60. ff. de condict. indeb.* ubi deciditur, quod, si is, qui reverâ debet, per sententiam judicis absolutus fuerit, & post absolutionem solverit, solutum repetere nequeat: exinde, cum jusjurandum vicem rei judicatæ obtineat. *l. 1. pr. quarum rerum act.* hîc. idem videbatur dicendum in casu, ubi reus, qui reverâ debet, juraverit, se v. c. nihil debere, & si post juramentum solverit: Sed inter hæc duo sequens occurrit differentia; quod videlicet debitor, qui post sententiam absolutoriam solvit, hæc de causa non repetat, quia ille etiam post absolutionem & civiliter, & naturaliter maneat obligatus: civilem obligationem arguit. *t. t. de except. rei judic. §. 5. l. de except.* facit quod judex per absolutionem non hoc agat, ut obligationem aliquam tollat, sed ut quid in veritate sibi videatur, pronunciet: itaque reum absolvit, non ut illum liberet obligatione, sed quia illum non putat obligatum: sicque obligationem, quæ revera subest, non perimit: naturalem obligationem adhuc post sententiam superesse, indicat *dict. l. 60.* & licet prædicta naturalis obligatio, propter contractum, qui in judicio accipiendo intercedit, vid. *l. 3. §. 11. ff. de pecul. extincta* videatur; tamen quia iste non est verus, sed quasi contractus, cum judicium in invitum dicitur, vid. *l. 83. §. 1. de V. O.* quique ex regulari contractuum natura tendit non ab dissolvendum, sed potius ad obligandum, ut hinc reus condemnatus teneatur actione judicati, ideò naturalis obligatio post definitivam sententiam pro reo latam, durare censetur: quæ res aliter sese habet in exceptione, ex hoc juramento venienti, illa enim fundatur in spontaneâ, verâ, & expressâ conventionem actoris, qui

qui de negotio, per delationem juramenti, ubi illud à reo præstitum fuerit, transigere videtur, secundum notata *supr. in th. 15.* Cæterum hæc exceptio, utpote rei cohærens, non tantum proderit ipsi juranti, & qui per subrogationem, & successiōnem ipsius personam repræsentant. vid. *l. 7. §. 1. de except. veluti successoribus tam universalibus, quam singularibus. l. 7. §. 11. pr. §. 1. & c. h. l. 7. §. 7. de public. in rem action. l. 19. §. 2. de petit. hered. l. 1. §. 2. quarum rerum act. l. 28. C. de evict. (modo singulares causam à juranti habeant, & succedant possessori super actione in rem juranti: si enim nullam planè causam habeant, tum loco extraneorum habebuntur: Sin vero ita succedant juranti super actione personali, tum ipsi tali exceptione, quippe qui ob naturam personalis actionis convenire nequeunt per *l. 25. pr. de obl. & action. non opus habent*) sed in genere proderit omnibus, quibus ut proficiat & proficit principaliter interest jurantis *l. 28. §. 1. l. f. §. 1. h. d. l. 28. C. d. evict. arg. l. 21. §. f. l. 23. ff. de pact.* Proderit insuper ex ratione juris, ob identitatem debiti, juramentum, ab uno correorum debendi præstitum, alteri *d. l. 28. §. 3. h.* utpote in quorum singulorum persona obligatio in solidum consistit: Ex quo necessariò inferitur, eam in uno, & per unum correorum extinctam, in solidum, & in omnium persona expirare, & ita unius factum, quo obligatio tollitur, cujusmodi inter alia etiam est jusjurandum, quod insuper solutionis & novationis vicem refert, alteri prodesse intelligi. Econtra hæc exceptio oberit non tantum ipsi deferenti jusjurandum, sed etiam qui causam ab ipso habent, ut heredibus: forte, etiam creditori, & debitori, si eo sciente debitor vel creditor possessori de proprietate rei jusjurandum detulit: in iisdem terminis marito, si focer vel uxor de proprietate rei in dotem datæ conditionem jurisjurandi detulit: item emptori, si eo patiente & permittente venditor adversario hanc jurandi facultatem concessit *arg. l. 63. ff. d. re judic. ratio in d. l. 63. subjicitur, quia qui priorem dominum defendere causam (addo deferre jusjurandum) patitur, idè præscriptione rei, quamvis inter alios dijudicatæ (idem subaudiendum de exceptione jurisjur.) submovetur, quia propter*
scien-*

Scientiam ex voluntate ejus de jure quod ex persona agentis (deferentis) habuit judicatum (juratum) est; tacite enim alter, in casu ubi jus unius ab altero dependet, approbare intelligitur ea, quæ ab altero aguntur: vid. *l. 30. d. except. rei judic.* quin-imo tentari posset, quod interdum hæc exceptio obstat ignorantibus arg. *l. 29. ff. d. in offic. test.* Quid si enim v. c. heredes scripti, heredibus ab intestato, qui de inofficioso querelam instituere possunt, b. f. & absque collusione juramentum detulerint; hoc utique casu juramentum legatariis quoque obesse censetur: aliud exemplum fortè suppeditat *l. 44. d. re jud.* nam si pupilla tutore autore debitori paterno juramentum deferat, & postmodum hereditate se abstineat, tum v. c. substituto jusjurandum, in casu, ubi culpa tutoris abest, procul dubio nocebit per *d. l. 44.* ratio hæc dari poterit, quod in prædictis terminis causa agatur cum legitimo contradicatore, qui primas agendi partes habeat. Denique, ob præfatam individuum debiti unitatem, juramentum ab uno correorum stipulandi delatum nocebit alteri. Ulterius tenendum quod hæc exceptio possit opponi non tantum si deferens eandem numero actionem de eadem re contra jurantem instituat, sed etiam si aliam moveat, quæ tamen ad idem tendat, & eandem quæstionem involvat: quarumque enim actionum altera per alteram consumitur, earum alteri nocet, si de alterâ juratum sit. *l. 28. §. 4. 7. b.* Unde dependet decisio. *l. 13. §. 2. d. l. 28. §. 4. §. 6. 7. 8. 9. b.* Et hæc, alias maximâ ex parte huic exceptioni non propria, sed aliis simul communia (qua ratione impertinentia videri possent) paulò fusius ob materiæ dignitatem, cujus amor me à viâ regiâ in ista devia perduxit, prosequi placuit: Quo simul loco me lubentissimè paulò largius, diffunderem in materiam de concursu actionum nobilissimam, nisi instituti ratio hoc prohiberet.

XVIII.

Cæterum effectui, de quo in thes. 15. non contrariatur, nec ille impeditur per appellationem: in hoc enim juramento nulli appellationi locus relinquitur. *l. 12. §. 3. C. b.* ubi ratio redditur

33.

redditur: quod nimis crudele sit, parti, quæ hoc detulit, propter hoc ipsum, quod iudex petitionem ipsius secutus, superesse provocationem. Porro prædictus effectus non impeditur prætextu perjurii, causa enim ob perjurium, de quo simul quæri non licet, non retractatur. *S. 4. Instit. de except. l. 31. ff. h. l. 1. C. h. nisi specialiter hoc Lege excipiatur: talem exceptionem cum Dd. agnosco. in l. fin. C. h. Ubi quis, fortè non apparente testamento, legatum petiit, & pro intentione sua confirmandâ juramentum ab herede delatum præstitit; in quibus terminis, si postmodum reperto testamento, aut codicillis elucescat, nihil esse relictum, tum iurijurando non erit standum, sed is qui titulo v. c. legati aliquid accepit debet id restituere: pro ratione hujus exceptionis allegatur à nonnullis favor ultimarum voluntatum, quæ per cuniculos criminis falsi, aut alias machinationes minimè debeant circumveniri: alii istam desumunt. ex l. 6. ff. de transact. l. 1. §. 1. ff. test. quemadm. aper. Ubi dicitur, quod non nisi inspectis, cognitisque verbis testamenti, de controversiis ex testamento venientibus transigi, neque aliter illarum veritas apud iudicem exquiri possit: E. idem obtinebit in iuramentis, quæ speciem transactionis obtinent. l. 2. h. & vicem rei judicatæ sustinent. d. l. 2. h. l. 1. pr. quar. rer. act. Quæ duæ rationes ita conjungi possunt, quod de controversiis ex testamento venientibus propter favorem ultimarum voluntatum, non nisi inspectis testamenti verbis, cognitisque, transigi, aut judicari queat. Ex quibus consequitur in d. l. 1. verbum legis non esse explicandum (quod tamen pleriq; Dd. faciunt) de pacto: quasi causa, in casu ubi ab initio pactum sub conditione perjurii detecti interpositum fuerit, retractari possit: qualis conventio propter publicam auctoritatem, quam iurjurandum ex assimilatione rei judicatæ habet, & propterea à jure defenditur, haud iniri posse videtur. vid. l. 2. h. l. 1. pr. quar. rer. act. l. 65. §. 2. ad Scm. Trebell.*

XIX.

Utrum vero, & quando Jure nostro civili perjurio sit aliqua proposita pœna? qualisve ea sit? non omnium eadem est

E

opinio. Sunt enim qui distinguunt an per Genium Principis, qui in Rep. primas tenet, an per ipsum Deum pejeratum fuerit: ut priori tantum casu certa poena sit constituta juxta *l. 13. S. f. h.* posteriori non item: quasi h. c. neglecti jurisjurandi, religio satis Deum ultorem habeat; quippe qui injurias directò in ipsum commissas, vindicare ipsemet soleat, adeoque Magistratus auxilio opus non habeat: fundamentum istius distinctionis desumunt ex *l. 2. C. h.* quæ istam haud obscure innuere videtur. Verum enim verò, cum hæc explicatio gentilismum sapiat, nec minus in fundamenta aliorum textuum juris nostri inpingat, ideo à nobis præsertim Christianis non erit recipienda, sed potius alia, quæ nostris institutis magis congrua sit, quicquid tandem autor *d. l. 2.* senserit, quærenda: imo si alium sensum nullum admitteret, ad Gentiles suos esset ista *L.* releganda: idque tanto magis, quod delicta, etiam in proximum commissa, vindicet Deus, ut tamen non tollatur officium Magistratus, cujus est etiam delicta recta, & primariò in Deum commissa, ulcisci: Quod inter alia patet exemplo blasphemix, quâ Divina Majestas directò, & immediatè læditur, cui tamen poena capitis ab Imperatore nostro Justiniano, irrogata & imposita est: alias textus, qui allatæ distinctioni obstant, sunt in *l. 22. ff. d. dol. mal.* quæ indistinctè & generaliter loquitur de poena perjurii, adeoque difficilius ad perjurium per Genium Principis, cui jctus fustium irrogatur *l. 13. S. f. h.* poterit restringi, imo temerè non debet: alius est in *l. f. ff. d. crim. stellionat.* ubi dicitur, quod si quis in instrumento sua pignora esse juravit, (scil. falso) de perjurio crimen stellionatus fiat: quamvis ad *h. l. f.* nec non ad *l. pen. C. d. dignit.* regeri possit, quod id quidem procedat in casu specialiter ibidem expresso, & aliis similibus, sed non ubique: quemadmodum intra suos terminos arbitror coercendam graviolem illam perjurii poenam, quæ habetur in *l. 41. C. d. transact.* facit alias *l. 13. C. d. testib.* in quâ falsus testis de perjurio convenitur: ut ita dubitandum non sit, quominus pro qualitate circumstantiarum perjurii convicti, etiamsi id per Deum factum sit, extra ordinem, & ex officio à Christianis Magistratibus, puniti

puniti fuerint, & puniri debeant: quomodo fortè *d. l. 2.* exaudienda erit, quasi perjurium directò in Deum commissum, nullâ certâ lege, nulloq; certo iudicio, sicuti perjurium per genium Principis factum, vindicetur: poterit etiam sic accipi, quod juramento semel præstito, causa, super quâ illud interpositum fuit, ampliùs, nec prætextu perjurii, retractetur: & ita nullo modo de perjurio civiliter agatur. Cum post juramentum quoad causam pristiniam, & per juramentum jam jam decisam nihil aliud quærat, quam an juratum fuerit, non an debeatur; ut interim tamen nihil impedire videatur, quo minus separatim, & absque respectu prioris causæ, quæstio de perjurio instituatur, & de perjurio criminaliter conventus & convictus extra ordinem puniatur: poterit deniq; *d. l. 2. C. h.* fortassis ad illos terminos restringi, in quibus loquitur: nimirum ad perjurium, calore quodam iracundiæ (exemplum reperitur in *l. 2. C. ad L. Jul. Majestat.*) non dolo perpetratum de quâ quæstione plura vid. apud Setzer. in *tract. de jurament. cap. 27.* Bachov. ad Treutl. *l. 21. 8. B. Umm. Disput. 14. thes. 6. num. 34.* Frantzk. in *C. ff. ad h. t. num. 168.* & alios: Quot modis vero perjurium contrahatur, & perjurus quis, ut pœna locum habeat, dicatur, id notat Pacius in *Analyf. C. ad h. t. num. 27.* ubi quoque perjurum esse asserit illum, qui jurat aliquid verum esse, quod putat esse falsum, cum in rei veritate sit verum: is enim peccare dicitur ex conscientia erroneâ.

XX.

Haftenus de juramento voluntario, sequitur iudiciale, quod pars parti defert in iudicio, post litem contestatam, coram iudice pedaneo, iudice delationem approbante, seu confirmante *l. 12. §. 1. C. h. t.* Hoc juramentum, quoad causam efficientem, materialem, formalem, finalem, cum juramento voluntario, ferè in plerisque convenit: imò quæ supra in *th. II. de objecto, & causis*, super quibus juramentum interponit potest persecuti fuimus, magis, uti ibidem notavimus huic speciei convenire videntur: saltem ratione effectus in nonnullis ab isto discrepat; nam delato juramento iudiciali, etiamsi nondum

suscepto, à reo v. c. aut est solvendum, aut jurandum. *l. 34. §. 6. 7. h. l. 9. C. h.* nisi illud per modestiam. *vid. l. 25. §. 1. de Constitut. pecun. referre malit. d. l. 34. §. 7. ff. d. l. 9. C. h.* Et hoc juramentum regulariter recusari non potest. Dantur tamen quaedam causæ, ob quas recusationi locus est: quæ desumuntur vel à parte deferentis, vel à parte illius, cui juramentum est delatum: A' parte deferentis; si is super calumnia prius jurare nolit. *l. 34. §. 4. h.* Si juramentum semel delatum, & revocatum post revocationem iterum deferat. *l. 11. C. h.* Si deferens jus deferendi non habeat: Addunt Dd. si deferens sit persona turpis; quod tamen mihi non placet. De isto inter Dd. non convenit, utrum justa sit recusationis causa, si actor deferens nihil omninò probaverit: Et quamvis videbatur dicendū quod sic, cum rationi juris nostri in primis veteris, vix convenire videatur, ut, qui omisâ jurisjurandi extrajudicialis delatione, petitâ à Prætoris & impetratâ formulâ *si paret* (videlicet per probationes, & alia similia argumenta,) *reum dare oportere*, ad judicem, tanquam causæ suæ confidens, & intentionem probaturus, ivit, quasi mutatâ sententiâ, & desultoriâ levitate reum ad jusjurandum præstandum adigere, illique quodammodo probandi necessitatem imponere possit; cum ipse nihil præstiterit: Siquidem qui juramentum defert non probat, & actore non probante reus absolvi debet: quæ rationes moverunt Bachov. *ad Treutler. 1. 21. 9. C.* ut in hanc sententiam, quasi justa recusationis causa sit, si actor nihil probaverit abierit; quinimò simul statuerit, quod Edictum Prætoris, ex ratione juris veteris, ad juramentum extrajudiciale tantum, pertinuerit: Sed quo minus Bachov. & aliis consentire possim, faciunt expressi textus à Dd. pro contrariâ adducti, ut *l. 35. pr. h. l. f. C. d. fideicommiss. l. f. §. 10. d. jur. delib.* quos ne quis speciales in casibus, de quibus loquuntur, putet, suppetunt alii, generaliter loquentes, ut *l. 25. §. penult. de probat. l. 12. in pr. C. h.* facit etiam pro hac sententiâ. *l. 10. §. 1. d. act. rerum amot.* ubi qui rerum amotarum instituit actionem si velit magis jusjurandum deferre, adversarium jurare cogi dicitur: facit quoque *l. 34. §. 6. nec non l. 38. ff. h.* in quarum primâ proponuntur verba Edicti,

Edicti,

Edicti, quæ sunt generalia: in posteriori ratio illius Edicti, quæ itidem generalis, & quæ non minus quadrat in illum, cui juramentum ab eo, qui nihil probavit, delatum est: nec hæc ratione reo iniqua conditio infertur; quippe qui per istiusmodi delationem ab actore factam constituitur proprius suus iudex, & testis *l. 1. pr. quarum rerum act. l. f. C. d. fideicommiss.* nec præcisè jurare cogitur; sed potest illud referre, aut si velit jurare; potest simul per juramentum calumniæ satis, superque animum adversarii explorare *Frantz. C. ff. ad h. t. n. 103.* quam sententiam cum eod. *Frantz. d. C. num. 108.* ampliandam censeo, quod similiter obtineat, & procedat, etiamsi actor probare aggressus, & in probandâ suâ intentione defecerit; nihilominus enim tum actor juramentum deferre poterit *arg. l. 8. ff. d. except. l. 11. C. h. Bach. l. 21. 9. C. fin.* Ex parte illius, cui juramentum deferretur, iusta recusationis causa censenda, si is aliunde intentionem suam probare velit per *l. 30. pr. ff. h.* quam pro hac sententia dupliciter inducit *Frantz.* qui videatur *l. C. num. 119.* addi posset simul hæc ratio, quod, qui perfectiori probandi modo, videlicet per testes vel instrumenta ad veritatem luculenter detegendam, nec non ad excludendam omnem falsi suspicionem, uti velit, hoc ipsi minimè invidendum videatur; utpote, qui per juramenti præstationem non sufficienter fidem suam (quod tamè ipsius maximè interest) à suspicionem perjurii liberare, suamque innocentiam comprobare poterit: facit porro, quod juramentum sit remedium extraordinarium, & in subsidium tantum, ubi aliæ probationes deficiunt, à Præatore introductum: Et quod iurandum non tantum deferentis, sed etiam respectu illius, cui deferretur, pro remedio subsidiario sit habendum, evincere videtur hæc ratio, quod omnis relatio ex parte rei, cui deferretur, sit delatio; ut itaque actor ab initio aut deferre juramentum, aut probare potest, ita idem etiam reo, in cujus partes jura nos proniores esse volunt, non est denegandum. Utrum vero hoc sit restringendum ad illum, cui juramentum est delatum, an etiam porrigendum ad eum, cui est relatam? forte jure civili

non reperitur expressè decisum: Et quamvis primâ fronte videbatur dicendū quod non, & quod relatum jusjurandū omnino & præcisè sit præstandum, quia qui ad delationem confugit, modo probandi per testes, & instrumenta, renunciare; econtra naturæ, & potestati Ediçti Prætoris, quod ad relationem (cum non debeat displicere conditio jurisjurandi ei, qui detulit. *l. 34. §. 7. b.*) jurandum esse imperat, sese subicere videatur: tamen quo minus ita sentiam facit inter alia hæc quoque ratio, quia ex parte illius, qui defert jusjurandum, pœnitentia locum habere intelligitur, usq; dum ab adversa parte juramentum fuerit præstitum, in tantum, ut juxta supra dicta in *th. 14.* etiam susceptum jusjurandum revocari, & à deferente intentio per testes, aut instrumenta impleri queat: quo posito fortè non adeo benè, neque rationi juris convenienter renunciatio prædicta per solum delationis nudæ actum præsumetur: cum alias absque assistentia legum tacitas renunciaciones inducere, vel fingere juxta Dd. satis sit periculosum. An autem is, cui juramentum delatum fuit, & qui eo recusato viam probandi per testes aut instrumenta elegit, si post modum deficiat, citra novam delationem, conditione jurandi antea oblata uti possit? inter Dd. non convenit: & Frantzk. quidem in *C. ff. ad h. t. num. 120.* cum Treutler. & aliis hoc affirmat: Bach. *1. 21. 10. G.* contrarium defendit; in cujus sententiam & ego rationibus motus descendere malo. vid. *l. 5. §. fin. & l. seq. ff. h. t. & supra thes. 12. requis. 2.* Alia recusationis causa est, Si is id de quo jurandum ignoret. *l. 34. pr. h. l. 11. §. 2. d. act. rerum amot.* Item si in aliquod damnum per præstationem juramenti incideret: & vel existimationis, quoties de eâ re defertur, de quâ alius quoque agere posset, ubi periculum est, ne alius iste agendo reum perjurii insimulet. *l. 18. ff. h. vel si quis jacturam rei familiaris jurando incurreret, tum itidem non cogitur jusjurandum suscipere; quod toties fit, quoties quis judicium pati non cogitur, vel propter defectum exceptionis, vel actionis: sic creditori cui post lapsum biennii exceptio non numeratæ pecuniæ opponi nequit (hactenus scil. ut ipse eam probare cogatur) jusjurandum non rectè defertur. l. 14. §. 3. De except. non*

cept. non num. pec. Eodem modo creditor, qui apocham & instrumentum securitatis, quasi debitum acceperit, emisit, & debitori tradidit, post lapsum 30. dierum, procul dubio ipsi non poterit deferre *d. l. 14. §. 2. h.* Cæterum relatum juramentum omninò & præcisè est subeundum; modo non referatur jam reletam, aut per relationem tale quid ad alium devolvatur, cujus veritatem referens tantum, aut melius sciat, quam is, cui relatum est, & qui ab initio detulit. vid. *l. 34. h. l. 11. §. 2. 3. l. 12. 13. de act. rerum amot.* ubi tamen justa recusandi juramenti causa non est, si referens de calumnia jurare nolit. *l. 34. §. 7. h.*

XXI

Suscepti juramenti judicialis effectus est ferè idem, & communis censendus, cum effectu jurisjurandi voluntarii. Præstito vero eo, quia lite contestatâ illud sequitur sententia judicis approbantis, & confirmantis hoc *l. 34. §. f. d. jurejur.* quaerunt Dd. utrum etiam ex hoc jurejurando actio in factum, Edicto Prætoris proposita, proficiscatur, & cum actione judicati concurrat, an verò hoc casu tantum posterior competat? Et Ummius quidem *diff. 14. th. 11. num. 63.* actioni ex jurejurando tantum locum facit; ita ut existimet, actionem judicati, licet jusjurandum sententia judicis condemnatoria, (cum aliud sit damnare, aliud judicare) subsequuta fuerit, non posse intentari *per l. 9. C. d. judiciis l. 7. C. d. sentent.* Frantzkius vero *d. C. n. 146. Bachovius ad Treutl. 1. 21. 8. D. idem in tractatu d. actionibus diff. 8. th. 4. & in Commentario Institutionum ad §. 11. I. d. act.* cum aliis allegatis ab Ummio dicto loco, in contraria sunt opinione; quasi in his terminis actio judicati tantum locum inveniat; quod hîc actione ex jurejurando, utpote in casu necessitatis introductâ, opus non sit, quia actor, qui post litem contestatam juravit, jam satis constitutam, & judicio inclusam habeat actionem. Sed hisce non attentis, cum Colleg. Jurid. Argent. ad *h. t. th. 22. num. 3. 4.* & sequacibus statuum dum arbitror, utramque actionem hîc concurrere: cum manifesti juris sit, remedia prætoria, postquam ea semel introducta

ducta fuere, etiam porrigi ad casum non necessarium: quod inter alia patet ex materia de bonorum possessione: v. c. contra tabulas; quæ ab initio ob necessitatem, in favorem filiorum emancipatorum præteritorum à Prætoře induc̃ta, sed postmodum etiam suis præteritis, quibus hoc remedium minimè necessarium erat, accommodata fuerit: quare postquam semel à Prætoře jurijurando, à partibus delato, ista autoritas, ut actionem produceret, adtributa fuerit, etiam in hoc casu, ubi propter subsequutam sententiam judicis, actio judicati competit, actio in factum ex Edicto Prætoris concedenda videtur. Et actionem ex jurejurando probant quoque textus, ut §. II. I. d. actioni. ibi postulante adversario l. 8. C. h. ibi relato. *juncta* l. 17. pr. ff. h. vid. th. 9. inf. l. 3. pr. l. 34. §. 6. seq. h. Actionem judicati arguit l. 34. §. f. h. quod positâ legitimâ sententiâ judicis, necessario ponatur actio ex sententiâ ista descendens. Non obstant LL. quas adducit Ummius, nimirum l. 9. C. d. judiciis l. 7. C. d. sentent. nam in l. 9. hoc tantum dicitur, quod judicem oporteat rei qualitatem plenâ inquisitione discutere, & consequenter non valeat sententia absque prævia causæ cognitione lata: ut alibi dicitur; cum id etiam, ubi jusjurandum in judicio, post litem contestatam præstitum fuit, à judice fieri intelligatur, quippe qui non absque prævia disquisitione, & ita nulliter pronunciare censetur, quando post jusjurandum, per quod causa satis probata censetur l. 5. §. 2. l. II. §. f. h. quodque motum & religionem judicis quodammodo afficit, seu firmat, sententiam fert: Quod attinet l. 7. C. d. sent. in illa etiam nihil aliud habetur: quam quod non omnis vox judicis, habeat autoritatem judicati; quod libenter in suis terminis, ubi videlicet aliquid non animo sententiam definitivam ferendi à judice, aut contra rationem juris, &c. dictum fuit admittimus: sed utrum idem dicendum sit in casu, quo judex secundum rationem juris, post jusjurandum, animo sententiam definitivam ferendi, aliquid pronunciat, quasi hîc quoque judicis vox, & pronuntiatio non habeat autoritatem judicati, hoc unum est quod non admittimus, imo magis est ut id falsum putemus.

XXII. Hoc

XXII.

Hoc autem jusjurandum, quod à parte, parti defertur vel in principio litis, vel in medio, vel in ipsâ definitivâ sententiâ *l. ii. l. 12. pr. C. h. t.* præstari debet post litem contestatam, in judicio, coram iudice causæ, super qua jurandum; adversario vel per se, vel per procuratorem præsentem; qui adeo absens legitimè citari debet *l. 12. §. 4. C. h.* Ubi tamen nonnulli excipiuntur, qui hoc jusjurandum in judicio coram iudice subire non coguntur: ut v. c. valetudinarii; personæ egregiæ (inter quas quinam sint referendi, v. *Umm. disp. 14. th. 10. num. 55.*) *l. 15. b.* ad quos propter infirmitatem, & reverentiam, dignitati ipsorum debitam, domum, jurandi causa, mitti oportet. Quid si vero is, cui jusjurandum defertur, sit absens, & si quidē jurisdictioni iudicis causæ subiectus sit, tum datis certis induciis ad veniendum, ille expectari debet; quo comparente, coram iudice, vel ejus commissario, is vel juret, vel referat, vel recuset: poterit quoque, ubi iudex id existimaverit, in provincia, in qua degit, apud acta v. c. Præsidis, & sub eorum testificatione hoc facere, ut acta illa deinde ad se transmittantur *d. l. 12. §. 4. C. h. Pacius in Analys. C. ad h. t. num. 20.* Quod si vero absens sit alterius territorii, cum ut alterius territorii iudex, in alterius territorio judicialem actum exercent, ratio juris prohibeat *l. f. ff. d. jurisd.* tum necessum est, ut iudex causæ, imploret auxilium iudicis loci, ipsi exponendo, quod homini suæ jurisdictionis deferendum veniat jusjurandum; quapropter se petere, ut hominem istum in suam curiam vocet, simulque necessitatem jurandi, referendi, vel recusandi imponat: Quo facto res gesta à iudice requisito actis intervenientibus est mandanda, & deinde ipsa acta, ad iudicem litis remittenda sunt, ut is cognito actorum tenore, sciat, quid de controversia motâ statuere debeat *d. l. 12. §. 4. C. h. Umm. disp. 14. th. 7. num. 37. item th. 10. num. 58. ex Donell. & aliis.*

XXIII.

Contraria huic juramento inter alia est revocatio: quod autem istam revocationem attinet, placet Justiniano in *l. ii.*

F

C. h. ut delator possit pænitere, & susceptum juramentum, nec dum tamen præstitum revocare, usque ad litis terminum, cum ei aliunde fortè probationes suppetant: post sententiam autem definitivam nullo modo revocare juramentum, & iterum ad probationes venire cuiquam concedit; ne repetitâ lite, negocium, quod semel sententia terminatum, & quasi tumultatum est, reviviscat; lisque alia, ex litis primæ semine, resurgat: Nimis enim fera est hujusmodi revocatio, cum iudex, postquam sententiam dixit, in illa causa officio suo functus sit. juxta *l. 55. d. re judic.* vid. Perez. *in prælect. ad C. h. t. n. 26.* Porro huic juramento contraria quoque est appellatio: ubi tamen distinctè est procedendum; nam nec deferens, nec referens ubi juratum fuit, appellare potest *l. 12. §. 3. C. h. Umm. disp. 14. th. 11. num. 66.* ubi de referente, quod ille appellare nequeat, tres rationes habet: sed nec is, cui juramentum jure refertur, si illo jurare nolenti, causa, tanquam juramentum à referente ab initio statim, cum ipsi deferretur, præstitum fuisset, decisa fuerit, appellare poterit *d. l. 12. §. 1. C. h.* additur ratio, quod nemo ferendus sit, ad appellationis veniens auxilium, in his, quæ ipse facienda procuravit: Tum demum appellatio admittenda est, ubi quis sive delatum, sive relatum juramentum præstare noluit, fortè justâ recusationis causa submixus; quam si attestetur, & iudex, illâ non attentâ, nihilominus, vel eo causam recusationis attestari non audente, contra ipsum, tanquam jurare nolentem, pronunciaverit, in ultima provocacione repositum auxilium habebit: quo casu, si iudex appellationi præsidens benè quidem illatum jusjurandum, non ritè autem recusatum pronunciaverit, res, secundum quod judicatum est, permanebit, & ita prior sententia confirmabitur: sin autem non ritè illatum, rectè autem recusatum sacramentumprehenderit, tunc ei licebit infirmare sententiam prioris iudicis, quæ quasi ex recusato juramento procescit; & cum benè recusatum esse pronunciatum fuerit, nihil penitus nec præjudicii, nec injusti dispendii prior sententia alicui faciet *d. l. 12. §. 2. C. h.* Alias uti juxta *th. 18.* prætextu perjurii causa jurejurando voluntario decisa retractari nequit, sic hoc nec
in ter-

43.
in terminis juramenti judicialis fieri poterit per l. 31. in f. ff.
l. 1. C. h.

XXIV.

Supereft ultima juramenti deciforii, nobis ad explicandum propofita, fpecies, nimirum Juramentum Neceffarium: ita dictum, tum quod neceffitate fuerit introductum: fi quidem ad illud demum devenitur, ubi controverfia ita affecta eft, ut judex fine eo nefciat, cujus caufam potiozem pronunciare debeat: tum quod judicem juramentum hoc alteri deferre oporteat l. 3. C. h. vocatur alias fuppletorium, quali in fupplementum aliarum probationum delatum. Illud autem in caufis dubiis, inopiâ probationum, à judice, caufâ cognitâ, uni litigantium, intentionis fuæ ulterius confirmandæ gratiâ, defertur l. 31. ff. l. 3. C. h. Umm. diff. 14. th. 12. Frantzk. C. ff. ad h. t. num. 127. Hoc igitur jusjurandum defertur à Judice, & defertur uni litigantium, non tantum aëtori, fed etiam reo Umm. d. diff. th. 13. num. 74. five pars litigans illud petierit, & vel definite, ut fibi deferatur, vel indefinite, ut illi deferatur, cui ratio juris id deferendum fuadet: five pars litigans hoc non petierit: Cum judex non tantum ad petitionem partis, fed etiam non requifitus officium fuum, modo ex actis conftet illud defiderari, impertiri, & interponere poffit; imò debeat, & cogatur: ita ut is, cui deferendum fuiffet, fi illud factum non effer, tanquam gravatus appellare poffit: neceffitatis enim eft, quod officii ratio judici imponit, fi quidem alia ratione, nifi mediante juramento caufam decidere non poffit Umm. d. diff. 14. th. 13. num. 72. th. 18. num. 93. poff Bachov. & alios. Cum tamen judex dominus litis non fit, ideo non ita liberè, uti alias litigantes hoc deferre poterit Frantzk. in C. ad h. t. num. 127. fed tantum caufâ cognitâ.

XXV.

Ifta autem caufæ cognitio in hoc præcipuè occupata erit, ut judex i. attendat, an perfona, cui deferendum venit jusjurandum, fit legalis: hinc perfonæ infami, & vili, ut perjurio, & fimilibus, ob præfumptam animi malitiam, indeque fuf-

peccatam pejerandi facilitatem, hoc iusjurandum non est deferendum, imò facile deferri non debet; quippe qui nec in aliena causa, ob prædictas causas, temerè ad testimonium dicendum admittuntur, cum semel malus, semper præsumatur malus *c. semel malus d. R. J. in 6.* Idque tanto magis, quanto quis erga rem propriam quam alienam majori affectu ducitur: item deferri non poterit illi, qui rei veritatem ignorat, qui etiam in aliena causâ non sit idoneus testis, cum testificationi suæ elogium addere, seu dicti rationem reddere nequeat *l. 4. C. d. testib.* cui accedit quod & iudiciale iusjurandum non nisi scienti deferri possit *l. 11. ff. d. act. rerum amor.*

XXVI.

2. Hæc causæ cognitio consistet quoq in hoc, ut iudex causæ qualitatem attendat, utrum nimirum causa controversia sit ardua, vel levis, modica an magna, quod æstimandum erit ex personarû & rerum conditione. Nam si illa sit magna, & ingentem pecuniæ summam comprehendat, tum ex communi Dd. opinione illud non erit deferendum: Inter alias hæc ab ipsis redditur ratio, quia suspicio esse possit, ut, quæ hominum auri sacra fames, propter ingens lucrum, litigans alios ad deponendum falsa corrumpt, aut ipse etiam perjurium committat: Ubi autem est ardua, ob illius gravitatem, & præjudicium maximum, quod quasi irreparabile censetur, itidem iudex ad delationem non facile descendet: Hinc hujus iurisjurandi delatio non approbatur in causis matrimonialibus, non tantum si contra matrimonium illa fiat, sed etiam pro illo: nonnulli tamen huic juramento pro matrimonio locum faciunt in casu, ubi quis plus quam semiplenè probavit matrimonium, aut si cum semiplena probatione aliæ circumstantiæ concurrant, quæ iudicem movere possint, cur in partem illius, qui matrimonium affirmat, maximè propendeat: Ex eadem ratione suppletorium juramentum repudiatur in causis criminalibus, maximè si ad pœnam corporis inflictivam agatur; nam h. c. non tantum actori, sed nec reo poterit à iudice deferri iusjurandum, quippe qui ad redimendum sanguinem suum facile præsu-

præsumitur pejeraturus; ideo vero actori deferri nequit, quia, præterquam quod eadem præsumtio pejerandi, ne incidat in pœnam calumniæ, & talionis, contra actorem militet, insuper in causis criminalibus requiruntur probationes luce meridiana clariores per *l. f. C. d. probat.* Quo tamen casu, si reus, propter aliqualem actoris probationem, non tamen perfectam, suspicione criminis perpetrati oneretur, vel alias præsumptiones contra reum militantes adsint, tum is juramentum, quod Dd. Purgationis vocant, præstabit; cuius beneficio estimationem suam, per prædictam suspensionem, probatione actoris inductam, nonnihil in dubium vocatam, aliquo modo liberavit, istasque præsumptiones elidet: Quod si ex iisdem causis mitiorem pœnam, v. c. pecuniariam persequamur, ibi ex recepta opinione iudex illud deferre poterit huic, qui plus quam semiplenè probavit: Et hoc procedit, si ad pœnam pecuniariam ex crimine agatur criminaliter: nam si ex crimine civiliter ad privatum interesse agatur, tum deferri poterit etiam si semiplenè tantum probatum fuerit; si nimirum causa non sit adeo magna, & quæ majorem pœnam pecuniariam contineat.

XXVII.

Quia vero ut delationi hujus juramenti locus relinquatur, requiritur, ut causa propter inopiam probationum sit dubia, ideo 3. prædicta causæ cognitio etiam circa hoc versabitur, ne aliter illud deferatur, quam si causa inopia probationum laboret, & propterea dubia evadat. Cum autem non uno, eodemque modo causæ dubiæ dicantur, ideo hic distinctius erit procedendum: Nam causæ dubiæ dicuntur, vel quia dubitamus æqualiter, id est quando nihil affertur iudici, ex quo colligere possit magis esse favendum uni, vel alteri: vel ita dubitamus, ut in alterutram partem procliviores simus. Si dubitamus æqualiter, vel quia nihil probatum, vel quia adducta probatio ex utraque parte est, æqualis puta, quia hinc inde contrariæ probationes factæ sunt, sive eodem genere probationis, sive diverso, tum semper judicandum erit pro reo: quod con-

cedunt omnes, si planè nihil probatum sit per *l. 4. C. d. edend.* idem vere obtinere, ubi ab utraque parte æqualis probatio allata fuit, evincitur tum textibus, tum ratione: textus sunt in *l. 125. 128. 154. d. R. J. l. 47. d. oblig. & act.* in quibus asseritur favorabiliores esse reos, quam actores, & quod in pari causa semper conditio possessoris melior, iudexque ad liberandum reum facilius esse debeat. Ratio hæc est, quod reo æquè perfectè probante, objectu contrariarum probationum, se mutuo quasi elidentium, res eo redit, ac si neuter quicquam probasset; cum pugnancia & contraria in uno subjecto, eademque re æqualiter inter se concurrentia, hunc effectum producant, ut neutrum ratum sit, sed mutuo conflictu simul quasi pereant vid. *l. 188. d. R. J.* Cum igitur per hinc indè, & invicem factam contrariam probationem, res in eum statum deducatur, ac si planè nihil probatum esset, ideo consequens erit, idem statuendum esse de priori casu, quod reperitur decisum de posteriori. Et hanc sententiam veram, communem, inque praxi receptam refert Frantz. *C. ff. ad h. t. n. 128. seqq.* adducens *num. 134.* Viv. Vasq. Petr. Wesemb. à qua tamen opinione uti idem Frantz. *d. loco: Ummius disp. 14. th. 16. num. 87.* Bachov. & alii testantur; recesserunt Duar. Donell. & post illos, licet illam receptam & communem agnoscat, Anton. Fab. qui contendunt hoc casu, ubi æqualiter probatum fuit, (quod etiam Bachovius, hætenus ut reo potius, quam actori in his terminis deferatur, admittit) & quidem tantum (quod Bachovius negat; quippe quæ doctrina materiam huius jurisjurandi nimis restringat) huic juramento nostro locum esse; & si non æqualis probatio facta esset, utrinque reum absolvendum asseverant; argumentis quidem satis speciosis, sed quibus post alios respondet Ummius *d. disp. 14. num. 87.* quæ opinio præter dictam rationem, & LL. ex propriis illorum traditis refellitur: quia si reus absolvendus, ubi is nihil fecit, actor autem aliquid, licet non plenè, probavit, quæ ipsorum sententia est, multò magis absolvendus erit, ubi cum actore probavit æqualiter: priori enim casu, ubi reus nihil fecit, actor autem aliquid probavit, absolutionis facultas est
minus

minus verisimilis; postquam possessio, & causa rei per aliqualem actoris probationem magis facta est dubia, & iudicem ad partes actoris inclinavit: Posteriori casu, ista absolutio magis verisimilis est, postquam mutua illa, & æquali probatione compensatio hinc inde facta est *Frantz. d. C. ad h. t. num. 134. Umm. disp. 14. num. 188. f.* Et hæc de primo casu, ubi dubitamus æqualiter. Quando verò præsumptio est pro alterutro, & imperfecta probatio, ex qua iudex in partem alterutrius propendeat, tum reus non erit absolvendus, sed iusjurandum hoc illi, pro quo præsumptio est, deferendum erit: actori quidem, si reus actoris intentionem simpliciter, & absque exceptione negavit, & actor illam semiplenè probavit: reo verò, ubi ille intentionem actoris, tanquam in se veram, admisit, sed exceptionem opposuit cur damnari non debeat, & istam exceptionem itidem semiplenè probavit: quod exemplum ratione rei post alios ponit *Umm. d. disp. 14. th. 13. num. 74. & Frantz. de quo, utrum illud satis sit appositum, & adæquatum dubitari posset: utpote quod actor hoc casu, ubi reus intentionem ipsius tanquam per se veram admisit, propter confessionem talem, pro eo videatur habendus, qui intentionem suam legitimis, & in iure proditis argumentis, puta per sufficientes testes, aut instrumenta probasset; quo casu procul dubio regulariter reus condemnaretur, etsi is oppositam exceptionem semiplenè probasset: quod tamen interim in medio relinquo. Exemplum aliud quando reo iuramentum istud possit deferri habet *Bach. ad Tr. 1. 21. 10. C. qui etiam d. th. lit. A.* dicit, arbitrio iudicis relinquendum esse, quænam sit semiplena probatio: sicut enim non temerè passim hoc iuramentum deferendum est, ita absurdum fuerit, facultatem istam planè iudici negare, cuius animum multa movere possunt, ut etiam extra casum plenæ probationis in alterutram partem inclinet, ut citra iuramenti præstationem nec absolvere iure possit, nec condemnare. Cæterum hoc posteriori casu, quando causa semiplenè est probata, illa reverà dubia est, secus ac in priori casu, ubi vel nihil vel æqualiter probatum fuit: nam ut dicas illam falsam esse, non possis commodè propter advectam probationem:*

nem;

nem: Sed nec eam veram dicere possis, propterea, quod ejusmodi probationes adductæ non sint, quæ judici plenam fidem facere queant, vel soleant, sed tantum semiplenè Ummius *d. disp. 14. th. 16. num. 87.* qui etiam *disp. 15. th. 1. num. 5.* quod detur semiplena probatio contra Duar. Donell. Ant Fab. & Pac. aliquot rationibus confirmat, illorumque argumentis, quibus semiplenam probationem infringere conantur *disp. 14. th. 16. num. 87.* occurrit: quemadmodum quoque in *disp. 18. th. 1. n. 1.* Corasii & Gilck. fundamenta, contra communem Dd. de semiplena probatione, opinionem directâ, refellit, & evertit.

XXVIII.

Porro hoc juramentum juxta Dd. communiter à parte peti, & à judice deferri potest, tam in secunda, quam in prima instantia, usque ad causæ conclusionem, etiam post publicationem probationum; ut potè quo demum factò sciri potest, quantum in causa sit probatum, ubi si quis probationes suas non sufficientes deprehendit, ad hoc juramentum poterit confugere, & hac ratione suæ causæ optimè mederi. Umm. *Disp. 14. thes. 17. n. 90.* Præstito namque hoc juramento adjicitur, & suppletur id quod adhuc allatæ probationi deest, simulque eodem judex, jam ante ad partem suam inclinans, confirmatur, ut firmiter statuere ausit vera esse, quæ jam pridem per imperfectam probationem adducta fuere. An vero post causæ conclusionem illud à parte peti, an saltem à judice deferri possit: item an post terminum probatorium defluxum pars ad ejus præstationem admittenda sit, non omnium eadem est opinio; Uti hoc patet ex Umm. *Disput. 14. th. 17.* Nam quoad ultimum distinguunt, utrum terminus probatorius simpliciter assignatus fuerit; in quibus terminis consentiunt omnes, quod etiam præter-lapso isto, partes pro juramenti hujus delatione judici supplicare possint: An iste assignatus fuerit per universalia verba, omne probationum genus comprehendat, ubi statuunt, quod litigans tum non admittatur ad juramentum hocce: quam distinctionem Umm. *d. th. 17. n. 92.* improbat, & ex adversa parte putat, quod, etiam hoc posteriori casu

ri casu, juramentum suppletorium locum inveniat: quoad duo priora, post allata Dd. fundamenta, pro contraria opinione stabilienda adducta, tandem dicto loco concludit, sententiam Gailii, qui vult Judicem posse ex officio, postquam in causa conclusum est, parti litiganti id juramentum deferre, non tantum æquiores, & benigniores, verum etiam veriores, & juri magis amicam esse: rationes, quibus hæc sententia suffulcitur, reperiuntur apud Gail. 1. Obs. 108. n. 4.

XXIX.

Formam hujus juramenti quod attinet, præter ea, quæ supra in aliis juramenti speciebus persecuti sumus, quorum pleræque etiam huic juramento communia sunt, inter alia eo quoque referri potest, quod altera parte ad hoc citatâ, juramentum necessarium præstandum est, quia illud defertur præviâ causæ cognitione. l. 3. C. h. quâ positâ, necessariò ad illam instruendam, adjuvandam, & perfectè absolvendam pars adversa citari debet. Finis consistit in eo, ut intentio jurantis non satis probata ulterius confirmetur, & ita defectus iste suppleatur; nec minùs, ut religio, & motus judicis, propter aliquales probationes, aut alias præsumptiones, jam jam in alterutram partem propendentis, instruat, & informetur. Effectus & quidem delati juramenti est, quod illud vel sit subeundum, vel sit referendum: hocque posterius propter expressum textum in l. 12. §. 1. C. h. quem non restringere licet ad juramentum judiciale, propter verba illius, quæ expressè mentionem faciunt juramenti autoritate judicis delati; & ne quis ista de juramento judiciali accipiat facit oppositio in d. §. 1. quo juramentum ex autoritate judicis delatum opponitur illi, quod à partibus delatum, & à judice approbatum fuit, quod est ipsum juramentum judiciale: inconcinnum etiam videtur, ut membra, & verba illa, *hoc præstetur vel referatur*, distrahamus, aut separemus; priusque referamus ad juramentum necessarium, posterius ad judiciale: Alias Bachov. 1. 21. 10. D. memor suæ opinionis, quod huic juramento locus sit, etiam ubi æqualiter probatum fuit, putat interesse, an judex deferat juramentum ad supplendas probationes alterius, an verò in casu æqua-

G

50.
Iuramentum probationum : ut hoc demum casu, relationis quædam
species locum habeat, & parti in alteram partem rejiciendi
juramentum, sit facultas. Alias cum verbum referre, ex ra-
tione juris nostri, respectum habeat, ad delationem illius, cui
refertur, & juramentum hoc non referatur illi, qui detulit, pu-
ta judici, seu parti litiganti, quæ nihil tale fecit, idè hoc in-
conveniens videtur, simulque iniquitatem sapere, quod qui
non detulit, relatum sibi recusare non possit, necque faculta-
tem denuo referendi habeat, cum ipse delationis primæ autor
non fuerit Bachov. *d. l.* Præstiti juramenti effectus est, quod
iudex id secutus adversarium vel condemnet, vel jurantem
absolvat, actione judicati vel exceptione inde resultante, se-
cus quam Azo: Accurs. allegati ab Umm. *Disput. 14. num. 98.*
nec non C. *J. A.* opinantur, qui statuunt, quod quasi ex jureju-
rando necessario, actio & exceptio jurisjurandi descendat: ad
quam producendam non sufficere videtur nuda & mera jura-
menti præstatio, sed insuper requiri delatio, & conventio, quæ
insit delationi illius, contra quem hæc actio, vel exceptio ve-
nit accommodanda: Quam actionem ex jurejurando ita re-
stringere videtur *J. II. Inst. de act. J. 4. Inst. de except. &c.*

XXX.

Huic juramento, sicuti aliis quoque juramenti speciebus
est contraria absolutio, seu relaxatio à juramento; item revo-
catio; si iudex illud antequam præstitum fuerit, revocaverit:
cum sit periculosum, & minus tutum, si is juret, quem iudex
postea rescivit hominem levem esse, ut facile perjurium com-
mittat: facit insuper, quod quævis interlocutoria revocari pos-
sit: Item contraria est retractatio causæ: specialiter namque
in hoc juramento id juris obtinet, ut post de novo reperta in-
strumenta, quæ tempore præstiti juramenti latebant, quibus
non verè, & benè juratum fuisse manifestò, & directò demon-
strari potest, causa jurejurando tali decisa retractari possit. *l. 31. h.*
ratio specialitatis cur hoc juramentum possit retractari, & cau-
sa ex integro agi: judiciale verò & voluntarium non item, est,
quia in casu nostri juramenti non talis reperitur conventio, &
dehinc similitudo transactionis, cujus interventu à tota con-
troverfia

controversa abeat, quæ repetitur in prædictis speciebus: Unde
 hocce iuramentum, inopiâ probationum delatum, copiâ ea-
 rundem emergenti, facile infirmatur vid. Bachov. *ad Treutler.*
l. 21. 10. E. Ad perjurium vero convincendum, aut falsitatem
 deducendam, opus est, ut convictus, solis illis repertis instru-
 mentis, utatur: Nam si forsan testibus de novo emergentibus
 uti velit, audiendus non erit: Cum periculum subsit, ne con-
 demnatus testes aliquos subornet, atque ita probi viri jurantis
 famam perstringat, & fugillet: Is simul qui ista instrumenta,
 quibus falsitatem rei detecturus est, producit, juxta Dd. com-
 muniter, iuramento sese purgare debet, quod antea eorum co-
 piam non habuerit, neque nunc primum ea confici curaverit.
 Quale vero remedium ex ratione juris hîc sit proditum, cujus
 beneficio causa retractetur, & nimirum an hoc fiat citra bene-
 ficium restitutionis in integrum, an autem pro hoc obtinendo
 opus sit adire Magistratum, & ipsius officium nobile, implo-
 rare, non omnium eadem est sententia: Uti hoc videre licet
 ex Umm. *Disp. 14. th. ult. n. 99.* qui *d. loc.* probat sententiam Ja-
 sonis, affirmantis, quod absque præviâ restitutione causa re-
 tractari possit: inter alias rationes Jason quoque hanc ponit
 (nam reliquæ duæ, quas habet, planè nihil, ut puto, conclu-
 dunt) quod si opus esset & hoc in casu auxilio Prætoris nihil
 novi in *dict. l. 31.* introductum & cautum fuisset, ex quo omnis
 sententia, propter nova instrumenta reperta, *ex clausulâ si qua*
mibi, &c. vid. l. 1. §. 1. Ex quib. causis major. rescindatur: Quæ
 tamen Jasonis sententia mihi suspecta videtur, idèd, quia præ-
 supponit hoc, quod mihi juxta LL. nostras falsum esse, planè
 persuasum est: nam quod sententia, ob nova reperta instru-
 menta, regulariter non retractetur patet. ex *l. 35. ff. de Re judic.*
l. 4. C. de sentent. & re judic. & ex iis, quæ contra hanc opinio-
 nem, quasi sententia ob de novo reperta instrumenta retracte-
 tur à Bachov. *ad Tr. vol. 2. disp. 23. th. 5. lit. D. pr.* producantur:
 ideoq; magis est ut putem, quod si ipsa restitutio in integrum
 locum non habeat, saltem exceptionem in casu absoluti rei,
 replicatione novorum instrumentorum repertorum elidi, aut
 exceptionem in casu ob inopiam probationū condemnati rei
 opponi

opponi posse; & ita sententiam non ipso jure nullam esse. Denique juramento suppletorio contraria est appellatio arg. l. 12. §. 1. C. h. l. 31. ff. h. l. f. §. 1. d. appellat. quare quod dicitur in l. 2. ff. h. t. jusjurandum majorem habere auctoritatem, quam res judicata, ad hoc juramentum forte non pertinebit, sed potius ad voluntarium, & judiciale: quamvis Frantzck. in C. ff. ad h. t. num. 166. hoc enunciatum ad judiciale restringat, propter rationes, quas videre apud ipsum licet d. loc. Affinia juramento decisorio in genere sunt novatio l. 26. §. f. h. solutio l. 27. 28. §. 1. l. 35. §. 1. h. acceptilatio l. 40. h. transactio l. 2. h. pactum l. 25. l. 35. §. 1. h. res judicata, seu judicium l. 2. l. 35. §. 1. h. l. 13. quibus mod. pign. solv. l. 56. d. re jud. l. 1. pr. quarum rerum act. l. 8. C. h. cujus instar obtinere dicitur in l. 26. §. f. h. quod quomodo procedat fusius explicat, & per aliquot numeros, seu membra eleganter deducit Coll. Jur. Arg. ad h. t. th. 19. Denique affinia sunt omnia illa remedia, de quibus Beust. libr. 1. ad l. 1. h. t. parte prima, ac si quæ sunt similia. Et hæc de materia Juramenti litis Decisorii dicta sufficiant, in cujus pertractatione, si quædam à me omissa, aut minus accuratè posita deprehendantur, fortè excusationem præbebit defectus Autorum, quorum hoc tempore ad enucleandam talem materiam sufficienti numero haud instructus fui: (quorum tamen ore alieno, majoris auctoritatis ergò, quam proprio hæc efferre maluissem) patrocinium simul conciliabunt & procurabunt difficultates variæ, circa hanc materiam occurrentes, quas qui novit, ille maximè omnium excusationi petitæ, id quod enixè rogo, locum relicturus.

F I N I S.



ULB Halle
006 570 429

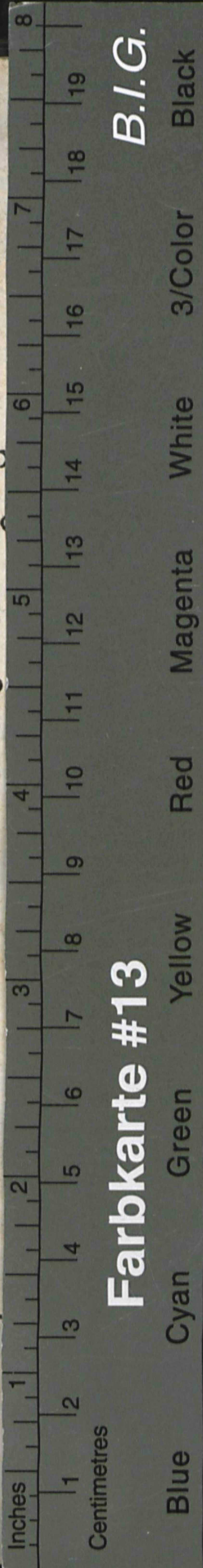
3



V017







10

MDICA

39 1651

LITIS

O:

ORITATE

Amplissimi

clyta Basi-

ia,

QVE JURE

Dignitatibus

is,

bjicit

abronner / *39*

M DC LI.

tis.

DECKERI,

phi,

