



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Nucleus Practici Tractatus, De Legibus

Marchius, Ewald

Coloniæ Agrippinæ, 1660 [erschienen] 1661

§. XIV. De Testibus & Attestationibus.

urn:nbn:de:hbz:466:1-42256

Quod si, pares fuerint Probationes Acto-
ris & Rei, pro Reo, tanquam favorabiliori
pronuntiabitur. Alias pro eo, qui intentio-
nem suam melius, & magis sufficienter pro-
baverit.

Nec obstat, quod Probationes dicantur
esse arbitrariæ, & ab arbitrio Judicis pendere;
quia nihilominus Judex eas Probationes,
quas leges pro integris & plenis habent, se-
qui, & pro integris habere debet, ne Jus com-
mune partibus invertat. Nam secundum Al-
legata, & Probata, Judicem judicare oportet,
non secundum scientiam suam.

Sed cum, Actore non probante, Reus sit
absolvendus ab instantia, Quæritur, an A-
ctor ex novis Probationibus eam redintegrare
valeat? Dicendum, posse, dummodo Reus ob
defectum Probationum, non etiam ex con-
traria Probatione, aut Purgatione, ab instan-
tia sit absolutus.

Denique Plena Probatio relevat Actorem
ab onere Juramenti præstandi.

§ IV.

De Testibus & Attestationibus.

Inter modos, negata ab Adversario Pro-
bandi frequentissimus est, qui fit per Te-
stes, multoque efficacior ac dignior, quam
qui

qui fit per Instrumenta, cum etiam falsitas Instrumenti, vel quod deest Instrumento, per Testes probari possit.

Modus hic probandi in omnibus omnino Judiciis locum habere potest, tam Criminalibus, quam Civilibus, tam Ecclesiasticis & Spiritualibus, quam profanis, tam in primâ, quam in secundâ instantiâ.

Dicitur autem Testis is, qui ad fidem alicujus rei faciendam accersitur.

Ut autem probent Testes, debent esse idonei & fide digni, seu, ut dicitur, omni exceptione majores.

Cum edictum de Testibus sit prohibitivum, fit, ut quicumque à Canonibus vel Legibus expressè non prohibentur, ad Testimonium ferendum admitti debeant.

Qui prohibentur, alii generaliter Testimonium ferre vetantur. Et in primis, ob defectum, vel infirmitatem Judicii, tam in Criminalibus, quam in Civilibus, prohibentur furiosi, non habentes lucida intervalla, mente capti & Pupilli; quia Juramentum, sine quo Testi non creditur, præstare nequeunt.

Secundo generaliter prohibentur damnati iudicio publico, & à Principe non restituti; item qui in vinculis custodiae publicæ fuerunt, iudicio publico Rei: item qui cum be-

stis u
Seru
Su
Testis
re test
Perfo
in prin
aut pr
citur,
aliqu
institu
test.
missa
quo si
tum
adhib
Sec
item
repell
Relig
& qu
Pare
in Te
nium
admi
Dio
qui
tat.
stis

Aliis ut depugnarent, se locaverunt, Præterea Serui, quia pro nullis habentur.

Surdus quoque de auditu, cæcus de visa Testis esse non potest. Alii prohibentur ferre testimonium pro certis, vel contra certas Personas, vel in certis causis duntaxat: Et in primis nullus est idoneus Testis in re sua, aut propriâ causâ. Propria autem causa dicitur, cujus emolumentum vel damnum ad aliquem suo nomine pertinet. Hinc Hæres institutus in Testamento Testis esse non potest. Contra vero Legatarius & Fideicommissarius particularis rectè in Testamento, in quo sibi legatum, vel fideicommissum relatum est, tanquam Testis de jure communi adhibetur.

Secundo Domestici Testes, & Familiæ, item Consanguinei & Affines à testimonio repelluntur. Exceptâ causâ matrimoniali, & Religionis: nam ex prærogativa conjugii, & quia favorabilis res est, sicut & Religio, Parentes, Fratres & Cognati utriusque sexus, in Testificationem suorum, ad matrimonium conjungendum vel dirimendum rectè admittuntur.

Dicitur autem Testis Domesticus propriè, qui ex eadem domo est, & nobis cohabitât.

Ad

Ad hoc tamen, ut quis sit talis Domesticus, qui Testificari prohibeatur, non videtur sufficere communis habitatio, sed quoque debeat concurrere alia etiam causa, nempe vel potestas, vel obedientia, vel obsequium, aut nimia affectio, vel alia similis.

Inter Domesticos primum locum obtinet uxor, quæ merito à Testimonio in causa maritali repellitur, sive pro Marito, ob nimiam affectionem, sive adversus Maritum ab reverentiam, quam eidem debet, & communitate exhibet, aut exhibere debet. Excipitur tamen Crimen læsæ Majestatis

Secundum locum obtinent Liberi, si modo una habitent. Et hi quidem regulariter, sive sint Domestici, sive non, neque pro Parentibus, neque contra Parentes, in Judiciis admittuntur; propter reverentiam, quam debent. Idemque dicendum de Parentibus respectu Liberorum.

Tertio inter Domesticos Testes referuntur Fratres, & ex Fratribus descendentes, qui simul adhuc sunt sub patriâ potestate, & una habitant, qui tamen, quamvis simul non habitent, neque pro se invicem, neque contra invicem, idonei sunt Testes.

Quarto Liberi, qui cum Patrono morantur, in causâ Patroni.

Quinto

Quinto Serui adscriptitii, ab hostibus redempti, & addicti, itemque Mercenarii, qui mercede constituta nobis serviunt, si modo nobiscum una habitent.

TERTIO à Testimonio repelluntur infames, infamia Juris, tam in Civilibus, quam in Criminalibus, adeo, ut nec contra Infamem admittantur. Excipitur Crimen læsæ Majestatis. Item Crimen Hæresis.

Quo ad Infames in famiâ facti, distinguere solent; ut in causis criminalibus arceantur à Testimonio, in Civilibus vero admittantur, idque pro Judicis arbitrio. Quarto Hæretici, Judæi & Pagani non possunt esse Testes contra Christianum & Catholicum. Valeret tamen Testificatio Judæi pro Christiano, contra Christianum.

QUINTO à Testimonio repelluntur Inimici Capitales, idque obtinet, etiamsi Inimicus fuerit reconciliatus: quia, nisi amicitia longo tempore confirmata fuerit, adhuc præsumitur durare inimicitia, licet etiam agatur de crimine læsæ Majestatis, Simonia, Hæresis, & aliis enormissimis criminibus. Capitalis autem Inimicus dicitur, cum quo est controversia, seu lis capitalis, vel quæstio de libertate, cum servitus morti comparetur, vel etiam de existimatione, seu famâ quandoquidem existit.

existimationis & sanguinis eadem est ratio, imo illius major, viris bonis, quam vitæ. Inimicitia autem non Capitalis, neutiquam repellit quem à Testimonio.

Sexto Judex, Assessor, Executor, Advocatus & Procurator, non possunt produci Testes in eâ causâ, de quâ cognoverunt, vel in quâ patrocinium præstiterunt. Et neque Administrator, neque negotiorum gestor pro suo principali, in gesto, vel gerendo negotio, etiam finito negotio, quando adhuc agitur de ejusdem commodo, vel incommodo laude vel vituperio. Si autem is, contra quem quis fuit Advocatus, Procurator, Assessor, vel Executor, petat eum in Testibus tunc rectè admittetur.

Septimo mulier in Testamento nequit esse Testis, nequidem confecto à Rustico. Potest vero adhiberi Testis ad Testamentum Militis stantis, & Testantis in acie, in quo Testes non debent esse rogati, & in quo remissa est solemnitas Juris Civilis, solumque Jus Gentium spectatur. Quæ admodum & in Testamento Patris inter Liberos.

Quæritur etiam, an in Codicillis Mulier Testis esse possit? Et posse verius est, ex quo non reperitur prohibitum,

In aliis vero Mulier Testis esse potest, non tantum in Civilibus; sed etiam in Criminalibus, de Jure Civili, nisi de Crimine Civiliter agatur, veluti contra Clericos, sive per viam Inquisitionis, sive per viam Denuntiationis, vel Exceptionis.

Præterea Laicus contra Clericum non admittitur, quando criminaliter agitur, quo ad plenam scilicet probationem.

De Monachis, Canonicis Regularibus, & aliis Religiosis quæritur, an possint esse Testes? Et verius est, posse, quia alias neque in causâ Ecclesiæ suæ, vel Monasterii testificari possent, quod falsum esse patet.

Denique, Minor viginti annis, in Criminalibus nequit esse Testis, quia habetur Judicii imbecillioris, lubrici & temerarii, in Civilibus vero, præsertim exiguis, Testificari non prohibetur.

Illud quoque observandum, moribus passim obtinuisse, ut Testem Judex non repellat, nisi quid ei pars opponat, alias eum suspectum haberi.

Deinceps videndum est de modo recipiendi, & producendi Testes.

In primis, si Actor suam intentionem, vel Reus suam exceptionem per Testes probare velit, debet in Judicio petere ab ipso Judice, ad-

F

ad-

admitti ad probandum, & dari sibi terminum probandi. Eoque facto, intra statutum sibi à Judice terminum Testes producentur: citato tamen, & evocato Adversario, videat, Testes produci, & jurare, si quid forte habeat, quod contra personas eorum obijciat, quo minus idonei sint, ad Testimonium ferendum, ac id ante eorum receptionem, & examen, vel saltem publicationem depositionum proferat. Alioqui, contra non Citatum, facta receptio Testium, est nulla, tamquam facta contra leges, & Judiciorum ordinem.

Quod si Citatus Adversarius comparere tunc producent Testes, exhibet ei & Judicem articulos, super quibus eos producit, & præterea nomina, Testium. Tum si quid Adversarius obijciat Testibus, quod eos à Testimonio repellat, erit in arbitrio Judicis, pro eis æquum videbitur, vel admittere prius Adversarium ad probandum objecta, suspendi interim examine, vel contra, dilata probatione objectorum, examinare Testes; nisi forte Obijciens, objecta in cōtinenti probare offerat, vel in dilatione examinationis, aut probationis objectorum, periculum esset interruptus Testium.

Sin autem citatus Adversarius & præsentatus

nihil objiciat in Personas Testium, ante eorum receptionem, vel examen, vel saltem publicationem depositionum, regulariter, post illarum publicationem, aliquid objicere volens, non auditur, quia tacendo, usque ad publicationem, censetur exceptionibus contra Testes renuntiare, nisi vel proprio Juramento affirmet, quod malitiose ad hoc non procedat, vel ante publicationem, protestatus fuerit, quod sibi reservet Jus objiciendi, quod videbitur, vel docuerit exceptiones, quas, publicatione factâ, objicere vult, de novo tunc ad suam notitiam pervenisse, vel nisi probaverit legitimè, quod eas, ante publicationem, objicere volens, à Judice impeditus fuerit, vel denique, nisi sint tales exceptiones, quæ post attestatorum publicationem, ipsos Testes inhabilitent, veluti, quod Testis sit Excommunicatus, Judæus, Hæreticus, & similes, quibus renuntiare non intelligitur.

Si vero, Testibus productis, nihil objiciatur, quo eorum Testimonia enerventur, statim ad Testimonium dicendum admittendi sunt. Item Adversarius, si velit, potest exhibere Judici Interrogatoria sua, ut vocant, super articulis sibi prius exhibitis, secundum quæ, petat à Judice, Testes interrogari, & exami-

examinari. Et ideo cavere debet Judex, ne istorum interrogatoriorum, Adversarius copiam consequatur, ne eâ occasione, suos Testes ad falsitatem instruat, & per subornationem fraus committatur.

Testibus deinde, ad Testimonium dicendum admissis, & tam partis producentis articulis, quam partis adversæ interrogatoriis Judici exhibitis, Judex ipse Testes receptos diligenter examinabit, vel, si gravioribus distinctatur negotiis, aut aliàs commodè non possit eos examinare, examen alteri, cui volet, idoneo tamen & discreto, vel etiam Judici Territorii, in quo Testes degunt, committet, si scilicet Civiliter agatur: nam in Criminalibus hæc commissio non est permissa.

In ipso vero examinis limine, Judex ipse vel is, cui examen Testium demandaverit, jubebit, præsentem Adversario, vel etiam eo absente, si citatus comparere noluerit, Testes jurare, quod neque odio, neque amicitia, neque favore, neque aliquo commodo, quod habuerint, vel habituri sint, inducti, sed solius veritatis amore moti, ad ferendum Testimonium venerint, quodque super omnibus, de quibus interrogabuntur, rei veritatem, prout secundum conscientiam suam no-

verin
suas,
nem
Nam
etiam
teriu
bus.

In
separ
tis ta
parti
terro
Litig
aliã;
sit ur
finis
spere
roga
dulic
mili
de ra
scien
rius.
Exar
ad o
etia
cti e
senf

verint

verint, dicturi sint, quodque depositiones suas, ante legitimam eorundem publicationem, neutri parti manifestabunt, seu aperiēt. Nam Testi non jurato minimè creditur, etiamsi esset Religiosus, in præjudicium alterius, idque maxime obtinet in Criminalibus.

Inde, Judex examinabit singulos Testes separatim, remotis Litigantibus, & adsumptis tam Producentis articulis, quam adversæ partis interrogatoriis, unumquemque interrogabit, cujus sit ætatis, & conditionis, an Litigatores noverit, & quâ notitiâ, vulgari, an aliâ, an uni parti magis faveat, quam alteri, an sit unius, aut alterius consanguineus, vel Affinis; an ex Testimonio suo commodum speret, vel incommodum timeat. Item interrogabit de loco, tempore, visu, auditu, credulitate, scientiâ, famâ, certitudine, & aliis similibus causæ circumstantiis, & potissimum de ratione sui dicti, seu depositionis, sive scientiæ: adeo ut si Producentis Adversarius, in suis interrogatoriis id fieri jusserit, & Examinator dolo vel negligentia omiserit, ad omne interessè, parti adversæ teneatur, ut etiam, si Testis interrogatus rationem sui dicti eam non reddiderit per aliquè, ex quinque sensibus, qui negotio & facto, de quo inter-

rogatur, congruit, depositio ejus præsertim in criminalibus sit nulla. Si vero reddiderit, sed non probabilem. Testimonio ejus non credetur.

Nam ratio in Teste, dat esse ejus Testimonio, & illud salvat, vel destruit. Et ideo, licet dictum ejus, per se non probeat, tamen ratio dicti reddita sufficiens probat: ut si dicat, Nihil scio, nisi quod viderim contenta in articulo fieri. Contra vero, si dicat, scio, quia audivi ab alio, jam deficit ratio, & fundamentum sui dicti, nec probat: nam Testimonium de auditu alieno regulariter est nullum. Dico de auditu alieno; quia, si res sit perceptibilis auditu, & Testis de proprio auditu deponat (ut si dicat, Sempronium esse obligatum, Sero, quia audivit promittentem) probat. Debet etiam ratio dicti esse separata ab ipso dicto. Et ideo si deponat, Titium mutuum esse centum, pro causâ scientiæ dicere debet, quia vidi centum numerare, ex causâ mutui; non autem dicere, quia scio: nam tunc ratio esset eadem cum dicto, atque ita non probaret.

Non tenetur tamen Testis, præcisè reddere causam suæ scientiæ, nisi expressè vel implicite interrogetur, præterquam in causis Criminalibus, & ubi agitur de factis, quæ solo

solo J
si dep
vitem
decim
potius
su cor
terrog
scienti
Sim
Teste
Proba
non ro
scienti
tioner
Exa
ducen
versan
Person
objec
admis
liquos
vicissi
enerv
stes r
proba
Hi
præse
Teste

solo Judicio intellectus percipiuntur: veluti si deponat, aliquem esse sanæ mentis, esse divitem, esse Dominum alicujus rei, habere jus decimandi, vel aliquid aliud simile, quod potius judicio intellectus, quam aliquo sensu corporeo percipitur. In iis etiam non interrogatus debet reddere rationem suæ scientiæ.

Similiter ut probatione factâ per unum Testem deferatur Juramentum suppletoriû Probationis, necesse, quod ille Testis etiam non rogatus, reddiderit causam dicti sui seu scientiæ: alias non facit semiplenam probationem.

Examine Testium, ex parte Actoris producentis ita facto, admitti debet vicissim Adversarius, ad probationem eorum, quæ in Personas Testium, ab Actore Productorum objecerit, si ante ad hoc non fuerit à Judice admissus. Et si ad hæc objecta probanda, aliquos produxerit Testes, permittitur etiam vicissim Actori hos Testes, ad fidem eorum enervandam, vel minuendam, per alios Testes reprobare. Ulterius vero Testium reprobatio non est permissa.

His ita peractis, Judex Litigantes in suâ præsentia constitutos. interrogabit, an plures Testes producere velint: & si dixerint, se
F 4 velle,

velle, audientur, ut si forte timeat quis, ne auditum super articulis, super quibus eos produxit, non satis pro se deposuerint. Admittique debeat secunda & tertia productio, non autem quarta, nisi quarto producere petens iurejurando affirmet, se id petere, non dolo, neque aliquo modo testificata didicisse, sed quia eorum, quos nunc producere intendit, copiam prius habere non potuerit: quia est frænata & nimia multitudo Testium à Iudice refrænanda est & inhibenda.

Si vero negaverit, se velle plures producere, & ulteriori productioni renuntiaverint, petentibus utrimque Litigantibus, vel altero absente, citato tamen, & contumace, Iudex Testium dicta, & Attestationes publicabit, interloquendo hoc, vel simili modo: Dicta Testium in hac causa publicamus, eaque pro Publicatis & apertis habere volumus. Facietque Litigantibus potestatem habendam eorum copiam, & examinandi, intra competentem terminum, quatenus pro se, vel contra faciant, & dispiciant, quid adversus Testes contra se productos, scripto postmodum objicere possint: veluti quod obscure & confuse deposuerint, ut ex eorum dictis elici, & declarari veritas non possit, adeoque obscure dictum, pro non dicto habetur, quod

item

item in Depositionibus sibi contrarientur, & contradicant: Testis enim contrarium suae priori attestationi, postea deponentis, sine ulla, vel erroris, vel iustae causae allegatione Testimonium, nullum est, vel quod sint singulares, qui regulariter non probant.

Publicatione Attestationum facta, super iisdem, vel directe contrariis articulis, in eadem, vel alia instantia, iisdem, vel alii Testes produci nequeunt. Sicuti nec quando ulteriori productioni Testium renuntiatum est, idque ob metum subornationis novorum Testium.

§. XV.

De Fide Instrumentorum.

Dicitur Instrumentum ab Instruendo. Specialiter vero & proprie Instrumentum capitur pro qualibet Scriptura, quae fidem rei, quam continet, iudici facit, & causam instruit.

Sunt autem Instrumenta duplicia: Alia enim sunt Publica, alia Privata. Instrumentum Publicum proprie dicitur ea Scriptura quae publicae Personae, veluti Tabellionis seu Notarii Publici, vel alterius, ad cuius officium publicum spectat Instrumenti confectio, manu debita forma confecta est. Debita forma consistit in hoc, quod fiat à Notario Publico,