



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Collegium Universi Juris Canonici

Engel, Ludwig
Salisburgi, 1693

20. & 21. De Testibus & Attestationibus, & de Testibus Cogendis.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-61596](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-61596)

TITULUS XX. & XXI.

De Testibus, & Attestationibus, & de Testibus cogendis.

Titulus XX. inscribitur *de Testibus & Attestationibus*; & XXI. *de Testibus cogendis*, quæ cum circa usitatissimam in iudiciis probationem *per testes*, connexa sint, hos titulos in unum conjungimus.

SUMMARIÆ.

1. Nomina testium à producente Iudici primò offeruntur: à quo deinde citantur.
2. Quòd accidat, si testes Jurisdictioni Iudicis non subditi.
3. Testi ad comparandum cogi potest, et si juraverit, se velle testificari.
4. Si quis in iudicio rei sub secreto accepit, aut per iniquum, non potest cogi ad testificandum.
5. Non tenetur quis testificari, si ei imminet inde grave damnum, aut crimen sit occultum, vel saltem pena non dignum.
6. Persona conuicta regulariter contra se invicem testificari non coguntur.
7. Senes valedicantij longè distantes, item nobiles ad testimonium ferendum non evocantur.
8. Plurimum & alimenta testibus suppeditare tenetur producent.
9. Ad productionem & juramentum testium adversarius citandus est.

§. I.

De Productione & coactione testium.

Quando auctori suam intentionem, vel reo suam exceptionem probandi onus imponitur, idque actor vel reus per testes exequi cogitur, consultum est, quòd nomina testium Iudici offerantur, ab eoque petatur, ut terminum ad producendos testes præfigat. Non est quidem una omnium sententia, an testes à Iudice, vel à producente in Iudicium vocandi sint, propter tex-

tum in *l. 3. §. fin. ff. de Testibus*. Sed praxis iudiciorum passim obtinuit, quòd testes citari soleant à Iudice ad instantiam producantis, maxime tunc, si ad solas preces producantis nolint comparere. Quid autem faciendum, si testis non sit de Jurisdictione illius Iudicis, apud quem testimonium diceret? *¶* Quia citatio non subditi nullius est momenti. *l. fin. ff. de Jurisdictione*. idè res expediri debet per literas, quas vulgò *mutui compassus* appellant, in quibus requiritur Iudex competens, ut testes suæ Jurisdictioni subditos mittat ad locum Iudicij, in quo eorum testimonium desideratur, vel si propterea, quòd testis sit Clericus, valetudinarius, in dignitate constitutus, aut iter nimis remotum sit, &c. remissioni locum non esse reperiat, ipse examen in se suscipiat, illudque secundum ordinem Juris instituat. Quòd si testis ad Iudicis præceptum comparere recuset, mandatis poenalis cogendus erit, cum publicè interlit, ut lites finiantur, & ne veritas occultetur, de qua coactione agitur in tit. *de Testibus cogendis*. & in *l. si quando. §. 9. junctâ auct. Cod. de Testib.*

Imò testem cogi posse, et si juraverit, se nolle testimonium ferre, textus est, & ibi tradunt Interpretes, in *c. pervenit. 4. de Testibus cogendis*. nunquam enim hoc juramentum tanquam contra bonos mores præstitum obligatorium est, sed potius impium & temerarium; utpote per quod veritas publicè requisita cum gravi alterius præjudicio celatur. Videatur Gail. *Lib. 1. observ. 100.* Sed juxta æquiorè interpretationem hoc intelligitur, si quis jurasset non revelare, qui per suum juramentum non potuit Reip. habenti jus exigendi testimonium præjudicare, secus si notitiam accepit sub sigillo & confidentia secreti, veluti Medicus, oblietrix, &c. tunc enim Respub. nul-

lum jus habet, cui sine tali revelatione dictum non fuisset cognitum: & pactum tale, sicut depositum, jure naturali iustum est, præsertim si ex celatione non imminet grave periculum Reipub. impofterum. Item si quis notitiam delicti, vel alterius secreti per injuriam acceperit, v. g. literas aperiendo; vel hominem per vim cogendo, non tenetur ad testificandum, quia non minus ex delicto, quam ex pacto obligatio iustitiæ nascitur ad damnum non extendendum, sed potius resarciendum.

5 Addunt etiam DD. si testi, vel suis damnium grave ex testimonio imminet, si crimen occultum sit, & nulla publica indicia adsint, licet forte uni vel alteri cognitum fuerit, non teneri aliquem de eo testificari, nisi crimen adhuc perniciosum sit. Et denique, qui scit factum esse à pœna alienum, quia putans feram trajecit hominem, non tenetur fateri vel testari, sed potest simpliciter negare se scire delictum. Vid. Paul. Layman. in Theol. Mor. lib. 4. Tract. 6. c. 4. n. 9.

6 Verùm sunt nonnulli, qui inviti ad testimonium ferendum contra certas personas non coguntur, qui referuntur in c. si testes. 3. §. item l. i. ult. causa 4. q. 3. tales sunt agnati & cognati, item affines, qui sibi ad instar parentum & liberorum sunt, ut socer, focrus, gener, nurus, vitricus, noverca & similes. Nam grave est, ut aliquis contra suum sanguine aut affinitate conjunctum cogatur testimonium dicere. Interim tamen si aliunde veritas haberi non possit, etiam hæ personæ utilitatis publicæ causâ, quæ privato affectui præferenda est, ad testimonium ferendum cogi possent. Val. d. t. de Testibus cogend. n. 6. & seq. cum Panor. in c. 1. eodem. tit.

7 Porro testes senes, valetudinarii, aut longè distantes, tamen si sint intra territorium judicis, sub quo causâ agitur, non sunt

evocandi ad locum judicii, sed demum examinandi, vel per ipsum judicem, quod est frequentius, per aliquem Commissarium vel Notarium specialiter deputatum c. si quis 8. de Testibus. l. 3. §. l. 8. ff. eod. Imò quidquid sit de communi hodie in multis locis consuetudine receptum est, quod personæ egræ & illustres ad testimonium ferendum vocentur ad judicium, sed depositiones eas scriptis consignent, & clausas ad locum judicii mittant.

Cœterum testes producendi sunt, pibus ipsius producentis, qui eis viaticum & alimenta pro conditione dignitate eorundem subministrare, modicâ ratione sumptuum, quos alii fecissent. c. statutum. §. pro ferendo in super. de Rescriptis. in 6. & quantumlibet veritatem gratis dicere debeant, æstimari possit tempus vel labor, quis ferendi testimonii causâ sustinet, tamen aliquis e.g. mercenarius, qui etiam diurnis se uxorem & liberos alit testimonium ferendum peregrè evocatus, interea suis operis careat, sanè æquum est, ut præter expensas itineris etiam commissarum operarum aliquam æstimationem consequatur. Nam licet testimonium debeat testi esse lucro, non tamen debet esse nocimento contra regulam juris officium suum nemini debeat esse molestum. Andr. Gail. d. Lib. 1. observ. 19.

Demum sciendum est, quod ad productionem testium citandus sit adversarius non quidem ut examini inserti (hoc sine præsentia partium inliturandum, sed ut videat testes produci, ab iisque iuramentum præstari, & ut suas exceptioes contra personas earum proponere valeat, quare sit

§. II.

De Exceptionibus, quæ contra personas testium obijci possunt.

Plures sunt *exceptiones*, quæ aliquem à testimonio ferendo repellunt, vel saltem fidem ejus minuunt. Hæ exceptiones possunt ad tres classes reduci: quædam enim tantum omnino inhabilem ad testandum declarant, quædam tantum respectu certarum personarum, & quædam respectu causarum certarum.

CLASSIS I.

Exceptiones, quæ testem omnino inhabilem declarant.

10. Servi ad testificandum sunt inhabiles.
11. Religiosi ad testificandum non sunt inhabiles, nisi sint heretici Prælati non debeant dicere testimonium in judicio.
12. Inimicitias inter servum & Monachum claudicat.
13. Impubes non potest ferre testimonium: post pubertatem tamen potest etiam de iis, quæ in impubertate vidit, vel audivit, testari, sed non est testis omni exceptione major.
14. Infames testificari nequeunt: & qui sunt infames infamia juris.
15. Quædam redduntur infames infamia facti.
16. Infames infamia facti in causis criminalibus à testimonio excluduntur: non in civilibus.
17. Homines viles non sunt testes idonei, nisi alimunde de eorum fide satis constet.

Prima talis exceptio est, quod testis non sit liber, sed servus; cum enim servus in jure pro nullo reputetur, nimis indignum videtur lites & controversias inter homines liberos & ingenios exortas servorum testimonio terminari. *l. 7. ff. h. t.* Quare olim si servi quandoque in subsidium pro testibus adducebantur, prius ad eruendam veritatem tormentis subijciebantur. *l. 9. ff. de Quest.* Verum cum hodie servitus propriè dicta inter Christianos sublata sit, non est operæ pretium hæc copiosius tractare.

Quæritur autem hoc loco DD. utrum Religiosi & Monachi, cum ex aliquorum sententia servis æquiparentur, possint esse testes idonei in judicio? Negant nonnulli apud Mascard. *de Probat. vol. 1. conclus. 260. n. 1.* Sed affirmativa procul dubio verissima est: etenim testimonium dicere *juris* est *prohibitorium*, & omnibus naturali Jure concessum, quibus non est specialiter Jure positivo prohibitum, nullus autem est locus, in quo id Religiosis reperitur prohibitum, ergo. Imò *in c. nuper. si. h. t. in c. veritatis. 8. de Dolo & contumaciâ. & in c. etsi Christus. 26. de Jurejurando*, & pluribus aliis locis, Religiosi in testes admitti sunt: quamvis interim Religiosus sine prævio Prælati consensu testimonium dicere utique non debeat, si tamen de facto sine Abbatis licentia dixisset, valere tale testimonium, utpote nullibi prohibitum, censet Panor. *in c. cum nunciis. 12. h. t. n. 4.* & Mascard. *d. loco n. 13.*

Cæterum quod attinet ad similitudinem inter Monachum & servum, illa nimis claudicat & A catholicorum potissimum Jurisconsultorum est, non satis intelligentium Canones. Nam servus nullo respectu quid proprium habet, sed quicquid acquirit, Domino acquirit etiam ignoranti & invito; Monachus quamvis ex sua particulari persona nihil proprium habeat, ea tamen, quæ toti Monasterio, etiam ipsi jure identitatis, quatenus in corpore Monasterii esse habet, sunt propria. Servus ne quidem cum consensu Domini potest munera publica vel judicialia obire; Religiosus autem cum consensu sui Prælati potest esse Procurator in judicio, Advocatus imò & Judex, ut superius Lib. I. tit. *de Officio Vicarii.* & in tit. *de Postulando*, & *de Procuratoribus* dictum; plures ejusmodi disparitates vel parum cogitanti occurrunt.

Secunda

13 *Secunda* exceptio est, quæ opponitur *pupillis seu impuberibus*, quòd ob lubricitatem ingenii testimonium ferre nequeant. *l. 3. §. lege Julia. s. ff. h. t.* Sed nunquid saltem post pubertatem testari poterunt de iis, quæ in impubertate viderunt, vel audiverunt? *R.* Cum experientiâ constet, puberes eorum omnium optime reminisci, quæ post infantiam audiverunt, vel viderunt, nimirum quæ ipsis præsentibus post septimum suæ ætatis annum facta sunt, etiamsi tunc fortè non intellexerint, quid reverà inter alios ageretur, idèò non est inconveniens, ut de iis rebus post pubertatem testari permittantur. Quia tamen etiam econtra facile contingere potuit, quòd impubes propter suam inadvertentiam rem non rectè perceperit, propterea si de illa post pubertatem deponat, Judicis arbitrio relinquendum censèo, quantam fidem ejus depositio mereatur: quod inde judicabitur, an verisimilia dicat, an omnium circumstantiarum perfectè meminerit, an ad interrogatoria adversarii congruè respondeat. Videatur *Farin. de Testib. q. 85. n. 53. & seqq.*

14 *Tertio* testes idonei non sunt *infames*. *d. l. 3. §. s. ff. h. t.* Sunt autem alii infames *infamia juris*, quos jus ipsum infames esse decernit, & declarat, siquæ vel ipso facto infamiam incurrunt, vel primùm per sententiam Judicis. Ipso facto infamiam incurrunt, exercentes lenocinia, histriones qui quæstus causâ in scenam prodeunt &c. (nisi minorenes sint, *l. si fratres. 21. Cod. Ex quib. caus. infamia irrogatur.*) deprehensi in adulterio, contrahentes incestuosas nuptias, polygami, violatores sepulchrorum, & olim etiam nubens intra annum lucellus: quod tamen de Jure Canonico correctum est juxta communem sententiam in *c. penult. & fin. extra. de secund. nupr.* Per sententiam Judicis infames fiunt, damna-

ti publico judicio, e. g. læsæ Majestatis raptu, de adulterio, de homicidio, &c. etiam damnatus furti, injuriarum, & delictis damnatus ex actione *depositi, mandati, socio & tutela*, modo propter dolum condemnatio fiat, prout hæc de re videri poterit totus tit. *ff. De his, quo notantur infam.* & tit. *Cod. Ex quib. caus. infam. irrogatur.*

Alii sunt infames *infamia facti*, dicuntur illi, qui quidem ab ipso jure expelluntur nullâ infamiâ notantur, sed tamen aliquæ le perpetrârunt, propter quod eorum infamia & existimatio apud probos & honestos gravatur. Unde is, in quem Judex perterlocutoriam graviter invehit fuerit filius, quem pater in testamento tantum malum increpaverit, infamia facti notatur. *l. ob hæc verba. 20. ff. & l. ea, quæ in l. interlocutio. 19. Cod. Jam d. etiam fallor, omnia illa delicta, ex quibus perentiam irrogatur infamia Juris, ante sententiam faciunt delinquentem infamem *infamia facti*: quia non potest contingere, ut aliquis per sententiam fiat infamis *infamia juris*, quin ante sententiâ, si de delicto ejus opinio apud honestos viros gravatur.*

Porro hæc *controvertunt*, an etiam infames infamia facti à dicendo testimonium pellantur? Probabilior mihi videtur illa sententia, qui infames infamia facti in criminalibus causis excludunt, in civilibus tamen admittunt, ita enim non obsecutur *ex c. testimonium. 54. h. t. & Panorm. ibid. n. 6.*

Quarto denique non sunt testes idonei vel saltem omni exceptione majores homines inopes, mendici, vel qui aliâs sumptibus & abjectâ conditionis, propter pericula ut mihi videtur, corruptionis, & subornationis, quia ejusmodi personæ pro peccato facile suam conscientiam venalem expendant; attamen hæc præsumptio & suspitio

per contrarias presumptiones elidi potest, prout, si Judex perspexerit hominem non esse locupletem, ceteroquin esse bona & integre existimationis, ex solo capite inopie eum rejicere non debet: sicut & generatur, quinam dicantur testes viles, arbitrio Judicis relinquatur, ut censet Julius Clarus l. 5. *sentent. q. 25. n. 23.*

CLASSIS II.

Quae testem repellant respectu certarum personarum.

SUMMARIÆ.

- 11. Inimicus contra inimicum testificari non potest.
- 12. Libertus contra patronum.
- 13. Non Judæi, pagani, hæretici contra fideles.
- 14. Verum jurandi Judæis testificantibus præscripta.
- 15. Advocati, Tutores, Curatores contra suos clientis testificari prohibentur.
- 16. Item conjugii contra se in vicem, & parentes contra liberos.
- 17. Patris & liberi pro se invicem testificari nequeant.
- 18. Pater & alii consanguinei vel affines: qui tamen non ex toto repelluntur.
- 19. Frater autem in causa matrimoniali parentes & consanguinei admittuntur.
- 20. Uno causa defensionis: ubi tamen non sunt testis omni exceptione majores.
- 21. Testimonium domesticum quomodo prohibeatur.
- 22. Invidii quomodo pro domino possint ferre testimonium.
- 23. Testes domestici sunt idonei, quando agitur de rebus domi gestis, de quibus alii non habent notitiam.
- 24. Advocatus pro amico testis idoneus non est: erit tamen in arbitrio Judicis eum admittere.

Quidam testes repelluntur quod contra: & quidam quod pro certis personis testimonium ferre nequeant. In priori numero referuntur I. inimicus, quod contra suum tantum testimonium dicere non possit, *l. 1. in princ. ff. h. t.* Non tamen quævis inimicitia sufficit, sed debet esse inimicitia gravis, ut prudenter

temeri possit, ne talis testis postposita religione juramenti ex appetitu vindictæ falsum dicat. Quænam vero dicatur gravis inimicitia, Judex arbitrari debet ex causâ & circumstantiis personæ.

II. Libertus prohibetur testimonium dicere contra patronum, *d. l. 3. §. leg. Julia. §. in princip.* Quod DD. extendunt à paritate rationis, ut nec Vasallus contra dominum feudi, nec subditus contra dominum, nisi vel dominis consentientibus, vel Judice propter defectum aliarum probationum cogente, pro testimonio adduci possit. Videatur Far. *de Testib. q. 55. an. 181.*

III. Judæi, pagani, hæretici non sunt testes idonei contra Christianos & Orthodoxos, *c. non potest. 24. & c. pagani, 25. causa. 2. q. 7. l. quoniam. 21. Cod. de Hæret.* Quod tamen DD. intelligunt, si Judæus contra Christianum litem habeat, & pro se vellet adducere alium Judæum, si verò Christianus contra Christianum litiget, & unus vellet Judæum in testem adhibere, admittendum esse censent, quia in tali casu ratio odii respectu utriusque litigantis æqualiter militat. Val. *h. t. §. 3. n. 17.* Sed ego puto, Judæum rarissimè esse testem idoneum, etiamsi lis inter Christianum & Christianum vertatur; cum plerumque sint homines viles, perfidi, pecuniis avidissimè inhiantes, & consequenter tales, qui facillimo negotio corrumpi possunt. Nullo modo autem creditur Judæo, nisi prius juramentum secundum suam Religionem præstiterit, sicut videri potest Ordinatione Cameræ Imperialis *A. 1538.* ubi forma & modus jurandi Judæis præscribitur.

IV. Ex multorum sententia testimonium dicere prohibentur patroni causarum seu Advocati contra suos clientes per text. *in l. fin. ff. de Testib.* cum enim quilibet cliens patrono suo licet suæ secreta communicet, videtur indignum, & rationi minus



minis consentaneum, ut patronus in eadem causa contra fidem prius datam adversus suum clientem testificetur. Ex eadem ratione etiam tutorem vel curatorem contra suum pupillum, vel minorem consent ad testimonium admitti non debere, si controversia dependeat ex illis rebus, quarum notitiam tutor, quatenus tutor, acquisivit. *d. l. fin.* Cum enim in favorem pupillorum introductum sit, ut res eorum per tutores diligentius inspiciantur, sanè id non debet in ipsorum odium retorqueri.

23 V. Conjuges adversus se invicem testari permittendi non sunt, ne concordia conjugalis laedatur, & inde plurima mala in matrimonio sequantur. *Farin. de Testib. q. 54. num. 219.*

VI. Demùm neque parentes admittendi sunt, ut contra liberos suos testentur, tametsi causa inter ipsos liberos suos versetur, ne liberi in odium parentum excitentur, si intelligant ex parentum depositione se causâ cecidisse. Proinde si lis fuerit inter liberos, officium parentum est, eos vel suâ auctoritate compescere, vel inter se amicabiliter componere. *l. parentes. 6. Cod. h. t.*

24 Haecenus de iis actum est, qui contra certas personas testificari non possunt. Inter eos, qui pro certis personis testificari non possunt, sunt parentes, & liberi, qui pro se invicem testimonii ferre non possunt propter nimiam affectionem, quæ inter eos præsumitur, unde earum testatio suspecta redditur.

25 II. Propter eandem causam affectionis non sunt testes idonei reliqui consanguinei, & affines, *d. l. 3. ff. h. t. & c. consanguinei. 1. causâ. 3. q. 5.*

Verùm communiter docent Interpretes, quòd consanguineus vel affinis non sit ex toto repellendus, seu audiendus, & Judicis arbitrio relinquendum, quantam fidem ejus depositio mereatur. Etenim si causâ non sit

nimis ardua, & testis ceteroquin sit bonæ opinionis; non est verisimile, quòd propter solam affectionem erga consanguineum velit perjurium committere. Denique aliqua controversia plura capitula concernat, & consanguineus vel affinis non obstat circa unum capitulum contra consanguineum deponere, testimonium ipsius datur minus suspectum, etiam si in aliquo titulo deposuerit pro consanguineo.

Item in causa matrimoniali, si quæ de consanguinitate deponatorum vel conjugum, super hoc articulo rectè pariter vel alij consanguinei testari possunt, ipsi censentur habere optimam notitiam genealogiæ, neque est verisimile, propter castas nuptias in sua familia toleratas. *super. 3. h. t. & c. videtur vobis. 20. de matrim. accusare possunt.* Rursum repellitur consanguineus, si non producat præjudicium alterius, sed tantum ad probationem & probationem innocentæ, si homicida vellet probare per consanguineum homicidium causâ defensionis factum, nam favore defensionis qualescunque admittuntur teste Julio Claro, *Lib. 1. tit. 9. 24. n. 20.* In Judicis tamen arbitrio discernere, quanta fides talibus testimoniis extraordinariis sit habenda. Tandem et consanguinei non sint testes omnino captione majores, nihilominus, quòd deest, per alia adminicula suppleri potest, e. g. Si unus testis extraneus & duo consanguinei pro eodem deponant, si fama vel graves conjecturæ concurrant, arg. *test. sepe d. l. 3. §. 2. ff. de Testibus.*

III. Nemo potest pro se testes domesticos seu ex suâ domo producere, *l. penult. ff. h. t. & l. 3. Cod. eodem.* Et quidem si testes domestici, quibus imperari potest, ut testentur, nimirum filij vel servi, illi admittendi non sunt: sin autem sint quæ-

Secus est, ubi traditio fit Judici seculari. Dixi autem, *criminaliter intentata*: ut procedat, si actio per modum accusationis criminaliter ad vindictam publicam intentetur. Secus autem erit, si tantum ex crimine agatur civiliter ad damnum resarciendum. *c. tam ex literis. 33. h. t.*

Deinde procedit hæc conclusio in casu, quo Clerici haberi possunt, qui facti notitiam habent; quod si autem e. g. Parochus solitarie in villa habitans delinquat, etiam Laicos admittendos esse in testes, ne delicta maneant impunita, docet Abbas *in d. c. de cetero. n. 3.*

34 III. In eadem causa criminali minor viginti annis non potest in testem adhiberi. *l. in testimonium. 20. ff. h. t.* idque nonnulli existimant, etiam extendendum esse ad causas civiles valde magni momenti, quæ propter gravitatem in multis æquiparantur criminalibus.

35 IV. Fœminæ in causis criminalibus criminaliter ad vindictam publicam intentatis non possunt esse testes: quia varium & mutabile testimonium fœminæ producere solent, ut text. est *in c. forus. 10. de Verb. significat.* Imò non desunt, qui de Jure Canonico censeant, fœminam non tantum in criminalibus, sed etiam civilibus causis excludendam esse, propter generalitatem textus *in c. mulierem. 17. causa. 33. q. 5.* attamen quia *in c. 3. h. t.* & alibi sæpius fœmina pro teste admittitur, ad conciliandos textus rectius inter causas criminales & civiles distinguendum erit cum Panorm. *in d. c. 3. n. 3.* Rursus quamvis aliqui sentiant, de jure civili mulierem in quibuscunque causis (excepto testamento) posse testem esse: eò quod *in l. ex eo. 18. ff. cod. tit.* absolūtè dicatur mulierem testimonium dicendi jus habere: mihi tamen probabilius videtur, quod hæc in parte Jus Civile per Canonicum de-

claretur, atque etiam de Jure Civili factum in causa criminali, ubi probationes gravissimæ requiruntur, non sit testis cum exceptione major, hoc ipso, quod experientia constet, & Jus Canonicum aperte exprimat, & præsumat mulieris testimonium varium & inconstans.

V. Nemo est testis idoneus in causis propria. *l. nullus. 10. ff. h. t.* Dicitur autem testari in causa propria, si ex victoriam ducentis sive ex sua depositione unquam quandam consequatur, etiam secundum tantum & in consequentiam. *c. statim. 38. causa. 2. q. 6. Pan. in c. 1. de Ecclesiasticis beneficiis sine diminutione confer.* De autem proprio ad utilitatem tertii factum esse proprio non tantum deponere licet, etiam etiam unus talis testis de facto prodeponens ordinariè plenam fidem facit, si tutor ad evitandas pœnas non contenti ventarij producat notarium, qui testes ipsum ad instantiam tutoris inventarij cisse. Imò licet testis aliàs sit persona cui de cetero nulla fides haberetur, si tamen de facto proprio deponat, & non agatur illius commodo, saltem semiplenè probat. *arg. l. quæro. 58. §. fin. ff. de Testat. ad Menoch. de Arbitr. judic. lib. 2. c. 4. n. 1.*

Celebris est *controversia*, an si testis inter aliquod Collegium vel Universitatem aliquem extraneum super re ad Universitatem pertinente, possit Universitas testem se ex suo corpore producere? Pro negat. facit, quod tales testes videantur in propria procedere & deponere, cum quæ ad Universitatem, suo modo etiam illos, qui sunt de Universitate, pertinet. Econtra pro affirmativa adduci potest *l. super. 6. c. cum nuntius. 12. h. t. c. etsi Christus. 26. in fine. de Jurjur.* in quibus aperte declaratur, quod Clerici Religiosi in causis suæ Ecclesiæ vel

Non possunt testimonium ferre, iis tantummodo exceptis, qui in tali casu tanquam Procuratores ad agendum vel respondendum designantur. In hac difficultate communis est illud, an omnes, qui sunt de Universitate, directe sentiant aliquod commodum et caput Universitatis (sicut fit, quando agitur de communibus pascuis Universitatis, in quibus possunt singuli sua armenta pascere) vel an indirecte tantum & in consequentiam singulis de Universitate aliquod commodum in locum obveniat, ut si agatur de Jurisdictione Universitatis? Priori casu sentent testes de Universitate non esse admittendos, quia videntur in causa propria testari. In altero casu statuunt, testes de Universitate audiri debere, quia talis causa minus ad singulos pertinere intelligitur: sed tamen pro qualitate causae & personarum Judicis arbitrio relinquendum, quantum fidem mereantur. Vid. Panor. in d.c. in super. m. 2. & seqq. Verum ego credo, Clericos & Religiosos posse testari in causa suae Ecclesiae, quamvis inde singuli aliquod commodum sentiant; tum propter statum Religionis, quem non praesumunt ita facile perjurio violare; tum ne inopia probationis damnificentur Ecclesiae, quarum bonis plurimi insidiantur; tum denique, quia non potuit Papam latere, quod victoria in causis Ecclesiae redundet in Clericos & Religiosos, qui ex bonis Ecclesiae aluntur, & nihilominus decrevit, eos non esse a testimonio repellendos.

Sed nunquid Clerici tantum in defectum aliorum testium indifferenter admittendi erunt? Probabilis mihi videbitur cum Speculatore, l. 1. §. 1. contra Panorm. in d.c. in super, tantum deficientibus aliis testibus Clericos & Religiosos esse admittendos, ne defectu probationum supprimantur, sicut id aperte probat text. in cap. etsi Christus. 26. in fine de Jurejurando. cui sane absque di-

vinatione responderi non potest. Enimvero, quod testes de Universitate admittantur in causa Universitatis contra generalem regulam, ut nemo in causa propria testetur, illa potissimum est ratio, quod plerumque homines extranei rerum ad Universitatem pertinentium notitiam non habeant: quae ratio cessat, si tales extranei certam notitiam habentes adesse supponantur.

Postremo ad hunc §. adnota, quod si aliquis testes minus idoneos pro se produxerit, & illi praeter spem contra ipsum producentem deposuerint, vel in alia causa aut articulo ab adversario contra ipsum produceli fuerint, non poterunt a primo producente amplius repelli, utpote a quo per suam productionem probati censentur. Audietur tamen primus producens, si vellet talem exceptionem allegare, quam dicat ex postfacto primum sibi innotuisse. Item si velit non contra personas, sed contra dicta testium (e.g. quod absque ratione scientiae, extra articulum, vel sibi contraria deposuerint) excipere. l. si quis. 17. Cod. h. t. Mynsing. Cent. 4. observ. 3.

§. III.

De Juramento, Interrogatoriis, & Examine Testium.

42. De iure omnes testes ante depositionem jurare debent: potest tamen a partibus juramentum remitti.

43. De consuetudine Illustres & in dignitate constitutae personae non jurant.

44. Reprobatur consuetudo, qua universim testibus sine juramento crederetur.

45. Interrogatoria quanam generalia testium, quae specialia?

46. Quomodo instituendum sit examen testium.

SI de Puncto juris loquamur, inter omnes convenit, testem antequam deponat, debere praestare juramentum de veritate dicenda; quod in Cancellariis sub certa forma habetur, & juramentum testium dicitur.

citur, neque aliàs, cujuscunque authorita-
tis sit, fidem habendam esse. *c. quoties. 5.*
& c. licet. 47. v. testes. h. t. l. jurijuran-
di. 9. C. eod. Interim tamen hoc juramen-
tum etiam de jure à partibus testi præferim
egregio. Illustri, aut Religioso remitti po-
terit, quia ipsarum partium favorem prin-
cipaliter respicit, per text in *cap. tuis. quest.*
39. & ibi Glos. in v. remittatur. h. t.

- 43 Imò multarum Provinciarum usu & con-
suetudine introductum est, ut personæ illu-
stres, & in dignitate constitutæ sine jura-
mento solum sub fide nobilitatis, vel status
sui deponant, & depositionem in scriptis
clausam, suoque sigillo munitam Judici
transmittant, teste Andrea Gail. *Lib. 1. Ob-*
serv. 17. n. 14. ubi n. 13. docet, reprobandam
esse consuetudinem, de qua omnibus tes-
tibus indifferenter sine juramento creditur:
quia talis consuetudo esset irrationalis &
multis calumniationibus, ac corruptionibus
testium anam præberet.

Quando testes producens suos articulos
judici obtulit, super quibus eos audiri ro-
gat, usus judiciorum obtinuit, ut illi ipsi ar-
ticuli parti adversæ communicentur, quæ
super singulis certa interrogatoria per se, aut
advocatùm suum conficere debet, ad eum
finem, ut appareat, an testis legitimus sit, &
an veram rei notitiam habeat; sunt verò *in-*
terrogatoria alia generalia, alia specialia.

- 45 Generalia sunt. I. testis quo nomine voce-
tur? II. cujus sit ætatis? III. cujus conditio-
nis? IV. an conjunctus producenti? V. an ini-
micus parti adversæ? VI. an non subornatus
aut instructus? VII. an in causâ controversâ
aliquod interesse habeat? VIII. an non testes
convenerint inter se, quid dicere velint? IX.
utri parti optet victoriam? Specialia *inter-*
rogatoria sunt, quæ ex facto controverso
ejusque circumstantiis desumuntur, ita enim
interrogatur testis de causâ scientiæ, de tem-

pore, visu, auditu, credulitate & simili-
bus. Text. & Glos. in *c. cum causam. 37. l.*
De quibus *§. seg.* plura dicemus.

Examen testium regulariter in loco
judicii per ipsum judicem, aut per ipsum
missarium die non feriato instituitur
& nisi necessitas aliud exposcat, ante
diem, dum testes adhuc moraliter presen-
tius melius sibi præsentent. Suting. *off.*
& segq. In ipso examine testis super
articulis & interrogatoriis examina-
tusque dicta, quantum etiam ad verum
malum fieri potest, protocolari debent.
Si pars neglexerit *interrogatoria* præ-
cipue iudex vel examinatore quædam
necessaria præsertim generalia, & ex
consequenti faciet. Post finitum exam-
en silentium imponitur, ne cuiquam
depositionem revelet. Imò in quibusdam
casibus id ipsum in forma juramenti continetur
ad evitandum periculum, ne testes
colludant, & pariformiter omnes deponant.
Quandoque etiam testis, antequam egre-
ditur locum examinis, petit, ut sibi
per notarium prælegantur, partim ut
an rectè intellectus sit, partim etiam, ut
se corrigere, si fortè super aliquo
aut *interrogatorio* præcipitantiis
non consideratè responderit, quod
textus est in *c. præterea. 7. de Testi-*
bus. gend. & tenet Rota Romana apud Petrus
decision. crimin. & testium decis.

§. IV.

De Publicatione Attestationum Exceptionibus contra dicta testium.

47. Possunt plures productiones testium ante publi-
cationem fieri.
48. Quando fiat publicatio testium: et quomodo
est, quid non detur ulterior productio super
idem vel contrariis articulis.
49. De Jure Canonico neque in secunda instantiâ.

- 40. De solo casu, & in causis, que non transeunt in rem iudicatam, post publicationem testes repeti possunt.
- 41. Post publicationem regulariter de iure non admittuntur exceptiones contra personas testium: nisi expresse sint reservate.
- 42. Admittuntur autem exceptiones contra dicta testium, & quoniam ille sint?
- 43. Testis de credulitate deponens quando probet.
- 44. Testis de auditu alieno non probat regulariter, nisi factis antiquis, & in matrimonio ex causa consanguinitatis separando.
- 45. Testibus in versimilia deponentibus, variantibus, contrariantibus sibi non creditur.
- 46. Quid si testis depositionem iudicalem postea ex tunc vult revocare?
- 47. Testes singulares plene non probant.
- 48. Quibus casibus uni testi creditur.

Postquam examen singulorum testium absolutum est, id de iure partibus iudex significat, interrogando, an ulterius alios testes producere cogitent, vel *publicationem* petant: nam petenti secunda & tertia productio testium ante factam publicationem concedenda est, imò & quarta, si velit *juramentum* prestare: quòd non animo calumniandi quartam productionem testium petat, nec didicerit, quid priores testes deposuerint. *cap. ultra tertiam. 55. h. t.* Si vero partes ulteriori testium productioni renuntiant, *publicatio* attestatorum à productis testibus factarum hoc modo fiet, ut utrique parti in scriptis communicetur, quid singuli testes ad singula puncta responderint. Huius verò *publicationis* potissimus effectus est, quòd amplius non liceat alios, vel eosdem testes producere super iisdem, vel contrariis articulis: tum quòd partes ulteriori productioni per admissionem *publicationis* renunciasse censentur: tum propter periculum, ne aliqui testes subornentur, si partes ex publicatione intelligant, priores non secundum expectationem suam deposuisse. *cap. Fratemitatis. 17. & ibi DD. h. t.* Et quomodo de iure civili secundum commu-

nem opinionem saltem in causa appellationis admittantur novi testes, per *L. eos qui. 6. §. 1. & 2. Cod. de Appellationibus.* de iure tamen Canonico neque in secunda instantia admitti debere, eò quòd & tibi periculum subornationis sit, constitutum est in *Clem. 2. h. t.*

Verum potest quandoque iusta aliqua causa intervenire, ut etiam publicatis attestatoribus iisdem, vel alij testes de novo examinentur, nimirum si propter negligentiam iudicis vel Commissarij, sive interrogatoris, vel aliunde non sufficienter testes sint examinati, vel eorum depositiones sint amissæ, aut iudex ex officio pro meliori sua informatione eos repetere velit. Idem probabiliter in causis matrimonialibus, & alijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, sicut in causis criminalibus ad defendendam rei innocentiam licet de novo testes etiam post *publicationem* factam producere. Videatur Panorm. *in d. c. Fratemitatis n. 4.*

Præterea post publicationem factam non licet amplius de iure contra personas testium excipere, nisi aliqua exceptio primum post *publicationem* innotescat, vel excipiens præmisso *juramento malitie* possit aliquam rationabilem causam allegare, quare prius contra personas non exceperit, vel denique nisi sibi exceptiones contra personas testium ab initio statim per protestationem usque post publicationem reservasset. *c. presentium. 31. h. t.*

Ratio autem quòd regulariter post *publicationem* non liceat amplius contra personam testis excipere, est, quia timetur, ne is, contra quem testis deposuit, hoc ipso irritatus, malitiose fingat causam suspicionis, aut exceptionis contra testem, & quia testis per admissionem ad examen & peritam publicationem videtur esse jam semel quoad suam personam approbatus. Igitur post *publicationem* solæ exceptiones contra dicta testium

testium proponendæ sunt: cujusmodi exceptio est.

52 I. Quòd testis deponat absque *ratione scientiæ*: non enim sufficit, quòd testis aliquid simpliciter dicat, vel affirmativè vel negativè, sed insuper addere debet, unde hoc sciat, quòd dicit, aliàs fidem non habebit.

II. Quòd testis sit nimis verbosus, & deponat extra articulum: nam nimia verboritas facit testem suspectum de subornatione, vel magnà affectione erga producentem, & cum testes tantum jurare soleant de *veritate dicendâ* super articulis & interrogatorijs, ideo si aliqua in ijs non comprehensâ dixerint, nullam fidem merentur tanquam circa illa non jurati.

53 III. Quòd testis non habeat scientiam, sed tantum *credulitatem articuli*. Quamvis autem sola credulitas testis sine certa scientia ordinariè nihil probet, si tamen testis graves suæ credulitatis causas allegare possit, facit saltem urgentes præsumptiones, quæ currentibus alijs adminiculis & probationibus in causâ civili quandoque plenè probent. Abbas *in c. quoties. s. h. t. n. o.* Item valet depositio ex *credulitate*, si artifex deponat ex peritia artis suæ, e. g. si chirurgus dicat, credo vel non credo vulnus esse lethale.

54 IV. Quòd testis tantum deponat de *Auditu*. Enimverò nisi actus sit talis, qui per auditum rectè percipi possit, e. g. si queratur, quibus verbis formalibus duo inter se contraxerint, vel quâ verbali injuriâ aliquis affectus sit, de cætero non probat testis, si tantum de auditu alieno deponat; quòd scilicet ab alijs ita audiverit, nisi fortè articulus nominatim de fama publicâ fuerit conceptus. Verùm ab hac regulâ communiter excipiuntur facta antiqua, & ultra hominum ætatem remota, in quibus plerique censent etiam testes de *auditu* plenè probare, per text. *L. si arbiter. 28. ff. de Probat. c. L. in*

summa. 2. s. idem Labeo. 8. ff. de aqua viâ. arcenda. Id quòd etiam procedit in matrimonio propter consanguinitatem parando agatur, & testes producantur, dicunt, se à suis majoribus audivisse, & personas, quæ de facto matrimonialiter contraxerunt, ex eodem sanguine descendunt. Attamen in hoc casu intervenire debent omnia illa, quæ requirit *c. licet ex qua. 47. h. t.*

V. Quòd testis dicat in *verisimilitudine* est talia, quæ vel se ita habere, vel testem moraliter vix potest. v. g. si homicidium in tenebris factum sit, & testis dicat, quòd visu homicidium optime agnoverat. Quòd autem in singulis factis testes dicuntur in *verisimilitudine* deponere, iudex ex particularibus circumstantijs pro sua præsentia æstimare debet.

VI. Quòd testis vacillet, & variet. Delicet quòd factum jam hoc, jam alio modo, jam cum his, jam cum alijs circumstantijs narret, & tali testi varianti habetur pro fides arbitrio iudicis pro majore vel minore variatione.

VII. Quòd testis sit sibi contrarius. Dicitur autem sibi esse contrarius, si aliquis in una responsione affirmavit, in alia revocatione expressâ & probabilis allegatione neget, ut si in principio dixerit se vidisse actum, de quo queritur, & deper aliud interrogatorium qualiter dixerit se tantum audivisse ab alijs. Quòd si testis aliud dicat extra iudicium, & alio iudicio, utique propter juramentum & auctoritatem iudicis prævalebit depositio judicialis. Sed quid si testis ipsam depositio nem judicialem post intervallum expressè revocet, & fateantur, se falsum dixerit subornatum fuisse? *¶* Licet prima depositio per secundam non juratam & à teste per factam totaliter revocari non possit, nec

probari subornatio & corruptio per ipsum
 testem, qui dicit se corruptum deposuisse,
 cum ostendat se esse perjurum & falsarium,
 cui credi non debet. *c. sicut vobis. q. h. t.*
quod testimonium. q. eodem tit. inter-
im tamen prima depositio per secundam
reducitur plurimum suspecta, & iudex ex cir-
cumstantiis alijsq; iudicis discernere debe-
bit, an primæ vel secundæ depositioni ma-
ior fides adhibenda sit. Rota apud Farin. in
De iuramento & testium accisione 119.
q. 11. Fach. Controvers. lib. 9. c. 3. & seq.
 VIII. Denum quod testis sit singularis;
 dicitur autem testis singularis, si non habeat
 alium contestem circa illud ipsum numero
 factum, de quo deponit. Etenim unus
 testis deponit, cuiuscunq; auctoritatis sit
 ille, regulariter tantum semiplenam proba-
 tionem facit, neque in ordine ad plenam
 probationem constitutendam admitti debet.
l. q. h. c. h. t. & quamvis in c. 4. h. t. vi-
deatur dici, quod principalis persona, quæ
aliud affirmat, si habeat unum testem, plene
probet, id tamen rectè cum Gloss. DD. in-
telligunt procedere in causa denuntiationis,
quæ sit ad correctionem alicujus delinquentis,
ubi ipsius denuntiantis nullum interesse
vel commodum versatur. Dico autem re-
gulariter unum testem non facere plenam
probationem. Cæterum ab hoc regula dan-
tur aliquot exceptiones. I. Si agatur de nul-
lus præjudicio, e. g. si promovendus ad sa-
eros ordines non possit aliter suam ætatem
probare, quam per unum testem. II. Unus
testis matrimonium necdum contractum,
sed primum contrahendum impedire potest,
si deponat, desponsatos esse consanguineos,
vel aliud impedimentum Canonicum habe-
re. c. super eo. 22. h. t. cum enim res per
depositionem unius testis reddatur dubia,
in tali dubio tutius est abstinere à matrimo-
nio, quam ut illud fortè nulliter contraha-
 ENGEL IN DECRET. LIBER II.

tur, ex post facto separetur & contrahentes
 periculo peccandi exponantur. III. Creditur
 artificio in sua arte iudicium & censuram fe-
 renti, siquidem in eo loco plures haberi non
 possint. IV. Creditur interpreti, qui inter
 duos diversæ linguæ homines negotium ex-
 pedit, aut contractum facit. Text. & Gloss.
in l. 1. §. fin. ff. de Verb. obligat. V. Creditur
 Nuntio aut Officiali jurato in his, quæ per-
 tinent ad suum officium. VI. Denique, si quis
 ab aliqua civitate vel communitate electus
 sit ad ponderandum vel mensurandum, ei foli
 circa justam ponderationem & mensura-
 tionem credendum est. *l. 2. Cod. d. Ponderat.*

—•••••—
TITULUS XXII.
De Fide Instrumentorum.

SUMMARIUM.

1. Instrumenta quid sint? suntque alia publica, alia privata.
2. Instrumenta authentica & publica in effectu sunt idem.
3. Notarios creare possunt, præter summos Principes, & Comites Palatinos, etiam Principes, inferiores & Episcopi.
4. Notarii publici Instrumentum ubique est publicum & authenticum.
5. Notarii summorum Principum auctoritate creati ubique possunt instrumenta conficere: secus de creatis ab inferioribus Principibus.
6. Creatus ab Episcopo non potest instrumenta conficere in temporalibus: & e contra.
7. Notarius ut legitime conficiat instrumentum, debet esse rogatus, & notitiam rei habere per se.
8. Res, de qua conficitur, debet esse in libera dispositione partium & dependens à voluntate humana.
9. Debite circumstantia negotii sunt in instrumento exprimenda.
10. Imperfecta instrumenti narratio non faciet id ipso iure nullum.
11. Pretium contrahens non est necesse specificè in instrumentis exprimere.
12. Item in antiquis solemnitates presumuntur intervenisse: sed contra hanc presumptionem admittitur probatio.

Xy

Enung.