



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros  
Decretalium, Tomus ...**

In Librum II. Decretalium, Per Triginta Titulos Distributum, In Quo Agitur  
De Judiciis, Foro Competenti, Libelli Oblatione, Mutuis petitionibus, ...

**Krimer, Ferdinand**

**Augustæ Vindelicorum, 1708**

Quæstio XXI. In Tit. XXI. De Testibus Cigendis, Vel Non.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73001](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73001)

1734. Id verò, quod in hac materia tradit Layman in *cit. c. licet n. 4.* dicens, quòd, licet unus testis non sufficiat ad convincendum, aut condemnandum (quia non plene probat) tamen sufficiat ad inquirendum, citandum, imò etiam quandoque ad torquendum Reum, si videlicet sit testimonium unius omni exceptione majoris, uti docet Speculator *tit. de testibus, n. 11.* Lanfrancus in *praxi, c. 8. n. 71.* non videtur admitti posse, si velit hoc sufficere ad inquirendum criminaliter inquisitione speciali contra personam, non infamatam de crimine inquisito; cum nec duo testes, quibus id probari posset, ad eam inquisitionem sufficiant, ut diximus *l. 5. tit. 1.*

1735. Annot. 7. Si quis post attestaciones publicatas opponere aliquid velit contra personas testium, non audiendum, nisi prius juraverit, quòd id malitiosè non petat; præterquam, si ante publicationem protestatus fuerit contra testes, aut nisi ostenderit, quòd post publicationem cognoverit ea, quæ testibus objicit; veruntamen in casu illo, quo aliquis protestatus fuit contra testes, quòd post publicationem dictorum, eos, ut inhabiles, repellere

velit, neque si aliquid pro ipso dixerint, facile iis credendum; per *c. presentiam 31. h. t.* Ex quo habetur ante publicationem attestacionum regulariter proponendam esse exceptionem, si quæ facienda sit contra testium personas; nam si quis postea repellere velit, videtur id malitiosè agere ad protrahendam, aut impediendam litis definitionem; quamobrem monet Innoc. *hic n. 2.* consultum esse, ut Judex, antequam testimonia promulgentur, admoneat partes, si quid objicere velint contra personas, ut id faciant maturè.

Annot. 8. Testes, etiam plures numero, restringentes ad certum tempus, & locum indirectè posse reprobari per alios duos testes integros, si deponant, illum hominem (contra quem illi deposuerunt) eodem tempore fuisse in loco tam distante, ut impossibile esset, eum ad alterum locum advolare, quemadmodum instrumentum, cui quatuor, aut plures testes subscripti sunt, per duos testes reprobari potest, uti docent Doctores in *c. cum à nobis 28. h. t. & c. cum Joannes 10. de fide instrument.*

## QUÆSTIO XXI. IN TIT. XXI. DE TESTIBUS COGENDIS, VEL NON.

1737. **C**UM inter prima media probationum judicialium ponantur attestaciones, seu dicta, & depositiones Testium; quandoque autem contingat quòd hi, qui validè, ac perquam utiliter in hoc puncto, per suas attestaciones, tam Actori, quam Reo deservire possent, ut liquidius, atque celerius in causa procederetur, munus Testis in hac, vel illa causa suscipere recusent, esto nulla illis exceptio opponi posset, prætextibus variis inducti, metu nimirum offensæ alterius partis, aut persecutionum, prout revera sæpe contingit in effectu; quo fit, ut veritate occultatâ in gravia quandoque detrimenta, & enormes etiam injustitias, uni partium causa adjudicetur, non adjudicanda veritate cognitâ: hoc titulo

quæstio agitur, an, & qualiter, & quando Testes cogi possint, ut ea judicialiter deponant, quæ in ordine ad causam faciunt, pro qua deberent produci?

### ARTICULUS I.

*An, quando, & in quibus causis Testes cogi possint ad ferendum testimonium?*

1738. **D**E hac quæstione agitur in jure canonico diversis capitulis *h. t.* nam in *c. causam 1.* Alexander III. statuit, quòd, cum agitur de causa civili, & producendi sunt testes, primùm moneantur, & inducantur; & si nihilominus se subtrahant odio, gratiâ, vel timore, à Judicibus, vel eorum Nuntio, Ecclesiasticâ districtione compellendos esse; & si necessarium sit eorum testimonium, primùm ab officio, & beneficio Ecclesiastico Auctoritate Apostolica suspenden-

endos; & si nec sic venerint, per Judices posse illos excommunicationis, & depositionis sententiâ innodari, ut expresse dicitur *c. cum super 2. eod.* Deinde in *c. Caterum, 6. eod.* dicitur, quod, si constiterit, testem odio, vel gratiâ veritatem supprimere, vel timore, in causa confanguinitatis, non esse dubitandum, quod ad testificandum cogi debeat.

1739. Si verò causa sit criminalis, & criminaliter intentata, in *c. super eo 3. h. t.* statuitur idem, quod *c. 1.* Unde etiam *c. pervenit. 4. eod.* constitutum est, quod testes, etiam in causa criminali, quos accusatus malitiosè subtrahit, compellendi sint adferendum testimonium. Pervenit enim, inquit Alexander III. ad audientiam nostram, quod cum Jacobus Prior sancti Laurentii coram te fuisset de Simoniâ, & Adulterii crimine accusatus, quemdam, qui contra eum ducendus erat in testimonium, juramento adstrinxit, ut non deponeret contra ipsum; & subjungit: Nos igitur attendentes, quod *nemo debet Adversario instrumenta* (quorum appellatione testes continentur) *subtrahere*: & quod tam ille, qui subripit instrumenta, quam qui Adversario parem advocacionis copiam subtrahit, iniquam ostendit à se litem foveri, & experiri debet in se Judicis auctoritatem elusam: respondemus, *ad detegendum tantæ fraudis, & calliditatis commentum, ipsum testem merito esse compellendum.*

1740. Etcum idem Pontifex ab Archidiacono Mediolanensi rogaretur, an, cum contra M. Rudolphum, super eo, quod dicitur, falsas à sede Apost. literas reportasse, ac per se, vel procuratorem, usum esse, super prædicto vitio falsitatis testes compelli debeant nominati? respondit, quod testes prædicti, si se gratiâ, odio, vel timore subtraxerint, per censuras Ecclesiasticas debeant (appellatione remotâ) *compelli, veritati testimonium perhibere.* Similiter, cum Archiepiscopus Ravennatenis proposuisset, quod cives, & quidam Clerici contra ipsum conspiraverint, & *ad hoc celandum* quosdam vinculo juramenti adstrinxerint, quo fiebat, quod ipse intentionem suam probare non posset, nisi testimonio civium prædictorum, respondit Pontifex, mandando Episco-

po Bononiensi, & alteri B. C. quatenus, monitione commissâ, per censuram Ecclesiasticam, appellatione remotâ, cogatis illos, quos videritis compellendos, ut ab hujusmodi juramento absolvant, quos idem Archiepiscopus ad testimonium duxerit producendos: eos nihilominus (si se gratiâ, vel odio, vel timore subtraxerint) districtione simili compellentes ad perhibendum testimonium veritati; sic *c. fin. h. t.*

Ex his juribus deducunt communiter Authores, in foro Ecclesiastico Testes, qui à proferendo testimonio, odio, gratiâ, vel timore se subtrahunt, compellendos esse testimonium dicere; quamvis extra hos casus monendi sint potius, ac inducendi, quam cogendi, ut veritatem dicant, nisi aliud exigat inopia, & defectus probationum, ut colligitur ex dictis juribus, nimirum, *ne veritas occultetur, c. 1. h. t.* si necessarium sit eorum testimonium; *c. 2. eod.* si aliter veritas elici nequibit, *c. pervenit, eod.* si aliâ pars intentionem suam probare non possit, *c. fin. eod.* Hanc sententiam communiter receptam esse in causis civilibus docet cum communi Gonzalez in *c. fin. h. t. n. 8.*

In causis tamen criminalibus testes non esse cogendos ad dicendum testimonium censent Farinacius, Innocentius, & alii apud eundem *n. 8.* ratio ipsorum est ex *c. dilectorum 10. h. t.* in illis verbis: *præterquam super criminibus;* Ex quibus deducitur, in criminalibus causis cogi non posse testes, testimoniū dicere. Accedit, quod, literas monitorias in causis criminalibus concedi non posse, plures docuerint, quos refert, & sequitur Barbosa *de potest. Episc. alleg. 96. n. 32.* quibus addendi sunt Ludovicus Vitalis in tractat. de Reis, & testibus per censuram cogendis, Nevizan. *l. 3. sylvæ nupt. c. 37.* Facit etiam pro eorum sententia textus in *L. post. legatum, §. qui accusavit, de his, quibus ut indignis;* ubi docetur, his qui intentionem accusatoris testimonio suo juverunt, legati actionem denegari, ut indignis: unde videtur, ipsum legatarium cogi non potuisse testimonium dicere in causa criminali, aliâ si compulsus diceret, non priuaretur legato, ex eadem *L. post legatum, §. advocatum.*

Kkk 3

Con

1743. Contrarium tamen videtur probabilius ex pluribus juris textibus 1. ex *c. cum contra 9. h. t.* ubi in crimine falsi dicuntur testes cogendi, si se gratiâ, odio, vel timore subtraxerint; quod etiam dicitur *c. super his 8. eod.* cum de fama, vel vitio falsitatis inquiritur; in crimine Simonix & Adulterii, *c. per venit. 4. eod.* in crimine conjurationis, *c. fin. eod.* quod confirmatur ex *c. Tam literis 33. de Test. & attest.* ubi dicuntur excommunicandi solenniter, qui eos impedire præsumperint, quo minus testimonium perhibeant veritati; & ita tenent Hostiensis in summa §. *in quibus*, & alii cum Gonzalez *cit. n. 8.*

1744. Ad rationem in contrarium Resp. illam, quæ desumitur ex *c. dilectorum 10. h. t.* non obstare. Prætermisissis enim aliorum opinionibus, notandum, solutionem petendam ex casu ibi proposito. Duæ enim causæ ibi agitatae sunt inter Episcopum Viteranum, ac ejus Ecclesiæ Capitulum; principalis causa erat civilis, & hujus cognitio commissa est certis Judicibus ab Honorio III. quia verò durante lite tam Episcopus, quam Capitulum plurima sibi invicem crimina objecerunt; Pontifex prohibuit, ne Judices delegati causam posteriorem (*nempe de criminibus Episcopo objectis*) deciderent, vel ad hunc finem testes pro deponenda veritate cogent, eò, quòd ipsis cognitio causæ civilis, non criminalis, commissa sit. Hujus ratio sumitur ex eo, quod causa ipsis commissa tractata fuerit per Procuratores (ut constat ex principio textus, ibi: *procuratoribus in nostra presentia constitutis*) cæterò quin per hos non tractanda, si fuisset criminalis, *c. Tue, de Procuratorib.*

1745. Ad 2. de literis monitoriis Resp. literas monitorias in causis etiam criminalibus dari posse, contra Barbofam nervosè defendi à Gibalino *de censuris disq. 2. q. 3. consec. 2. fol. 33.* in crimine usurarum, *c. ad nostram 2. de jurejur.* in causâ inquisitionis ejus, qui dignitatem Ecclesiasticam captat, *c. super his, h. t.* in causâ incendii, *c. pessimam 23. q. 8.*

1746. Ad 3. ex *l. post legatum* Resp. testimonium dicere in causis criminalibus, necesse esse, sed non semper; nam ju-

sta ex causa detrectari testimonium potest, ut accidit, si quis vocetur, ut testimonium dicat adversus personas expressas in *L. 4. ff. de testibus.* Eadem causâ excusari potest legatarius, ne cogatur testimonium dicere adversus testatorem, à quo legatum accepit; proinde si testimonium dixit, merito repellitur ut indignus à legato.

1747. Contra id, quod dictum est, in certis casibus, de quibus *n. 1743.* testes de jure canonico cogi posse ad dicendum testimonium etiam in criminalibus, objicitur 1. Alexander III. qui, ut habetur in *2. collect. c. 1. h. t.* ait; quemlibet autem ad perhibendum testimonium veritati Romana Ecclesia minimè cogere consuevit. Deinde si ex depositione Testis in causâ criminali sequatur pœna sanguinis, irregularis manet, etiam si deponat cum protestatione; gloss. in *c. 1. V. ad sacerdotium, 51. dist.* Innocentius in *c. ad audientiam, n. 7. de homicid.* Panormit. in *c. sententiam, n. 13. nec Clerici, vel Monach.* Covar. in *Clement. si furiosus, 2. p. §. 5. n. 5.* Tertio, postulante parte testes quæstionibus, & tormentis subjiciendi sunt, *c. in primis 2. q. 1.* ibi: leges etiam & illud sentiunt, ut vilissimis testibus sine corporali divisione credi non debeat; & *c. illi, 4. 3. q. 5.* & si de falsitate arguantur, & convincantur, graviter plectuntur, *c. nulli, 2. 4. q. 4. c. 1. de crimine falsi, c. itaque 24. q. 4. c. si Episcopus 7. distinct. 50.* Consil. Epau. *can. 13.* ibi: *Si quis Clericus in falso testimonio convictus fuerit, reus capitalis criminis censeatur;* Aurelian. *3. can. 8.* Si quis Clericus furtum, aut falsitatem admiserit, quia capitalia etiam ipsa sunt crimina, communiõne concessâ ab ordine degradetur; videtur igitur contra rationem esse, ut tot periculis obnoxius testis cogatur in judicio testimonium proferre.

1748. Ad 1. Resp. textum illum intelligi extra casus exceptos in *n. 1743.* prout apertè colligitur ex ipsis sacris canonibus ab Alexandro III. conditis, & à nobis relatis à *n. 1743.* Ad 2. Resp. si testis invitus (seu à competente Judice com-

compulsus) in causa criminali testimonium proferat, & si sequatur pœna corporalis, non ideo irregularitatem contrahit; eam enim tantum incurrunr, qui voluntariè in causa criminali testimonium dixerunt, non qui coacti, aut ratione naturali, aut præcepto superioris, ut post Suarium, & alios docet Gibalinus *de irregul. c. 4. difficult. 15. fol. 289.* Ad 3. Resp. torturam illam non procedere in liberis hominibus testimonium proferentibus, *L. ex libero. 15. ff. de question. Farinacius de testib. q. 79.* præterquam in crimine læsæ Majestatis, *L. de Minore 10. ff. de question.* licet servi, & similis conditionis homines torqueantur, quia absq; tormentis illis non facile creditur. Si autem falsum deponant, imputare sibi debent, quòd veritatem non dixerint, ad quam dicendam tenebantur ex justitiâ.

## ARTICULUS II.

An quilibet cogi possit ad ferendum testimonium?

1749. **Q**uæstio est, an privilegio juris aliqua personæ eximantur à testificando, licet edicto Judicis etiam specialiter ad eum finem evocentur? Esse quasdam personas juris privilegio exemptas à testificando, communis docet; & patebit ex seqq. Not. autem non esse omnium æquale privilegium; quædam enim sunt, quæ nec ad testificandum cogi possunt, nec, si velint, testificari possunt, nec earum testimonium aliquid valet. Hæc sunt parentes, & omnes ascendentes respectu filiorum, & omnium descendendum, & contra omnes descendentes, & filii respectu illorum, *L. parentes, C. de testam. & 4. q. 3. §. item parentes,* & docet Navar. *c. 25. n. 48. & c. inter verba, corol. 65. n. 809.* & complures alii: quædam verò sunt, quæ testimonium ferre possunt contra alios, sed cogi non possunt. Tales sunt: Vir contra uxorem, focer contra generum, focrus contra nurum, privignus & privigna contra Vitricum; & econtra, &c. de quibus *L. parentes, C. de Testam. & L. lege Julia, de Testibus,* ibi: *lege Julia*

*Judiciorum publicorum cavetur, ne invito denuntietur, ut testimonium litis dicat adversus socerum, generum, vitricum, privignum, sobrinum, sobrinam, sobrino natum, eosvè, qui priore gradu sint.* Item *ne liberto ipsius, liberorum ejus parentum, viri, uxoris.* Item *patroni, patronæ, & ut ne patroni, patronæ adversus libertos, neque liberti adversus patronum cogantur testimonium dicere.*

Ex dictis privilegiis deducitur, quòd 1750. Pater etiam contra Spurium, & vicissim testificari non possit, nec ad hoc cogi; & licet vellet, admitti non possit; etiam si filius sit extra patriam potestatem; sic Sylvester *V. Correctio q. 7.* & alii; nec libertus contra Dominum, à quo manumissus est; sic gloss. in *dict. L. lege Julia. V. coguntur;* nec uxor contra Virum: Sanchez *consil. moral. l. 6. c. 2. d. 18. n. 1.* Similiter, collaterales usq; ad quartum gradum cogi non possunt, esto testificari cæteroquin valeant, ad testificandum contra suos intra quartum gradum, probabilius computatione factâ (in hac materia) juxta morem juris civilis; non, canonici; ita Sanchez *cit. n. 2.* cum aliis; hæc de jure communi; aliud enim est, ubi localibus statutis, aut consuetudine legitima contrarium receptum est. Cæterum isti, de quibus hæctenus, sunt solum *respectivè* privilegiati.

Absolutè verò privilegiati sunt, atq; 1751. adeo cogi ad testificandum non possunt inviti senes, valetudinarii, vel milites, vel qui cum Magistratu Reipublicæ causâ absunt, vel quibus venire non licet; sic textus in *L. 4. ff. de Testibus;* excipiunt tamen aliqui casum, quo veritas per alios haberi non potest, sed tunc ad producentem spectat probare, veritatem aliter haberi non posse.

Quæstio altera est, an privilegium 1752. eximens aliquem ab obligatione dandi testimonium, intelligatur solum in causis civilibus? Prima sententia, quam tenet gloss. in *dict. c. Consanguinei. 3. q. 5. V. Parentes,* docet, illud privilegium facere tantum, ut cogi non possit ad testificandum in *criminalibus;* adeoq; non in *civilibus,* quamvis Sylve-

Sylvester etiam in civilibus eximat Uxorem, ne cogi possit ad testificandum contra Maritum; & filium, ne contra Patrem.

1753. Secunda tenet, privilegium prodesse in utroq; nimirum tam in civilibus, quam criminalibus; quod jus indistinctè loquatur; sic gloss. in dict. *L. lege Julia, V. denuntietur*, & alii. Ante resolut. not. alios esse privilegiatos, seu exemptos à testificando propter honorem ipsis debitum, ut sunt Episcopi, *L. neque honore. C. de Episcop.* ubi Theodosius Imperator ait: *nec honore, nec legibus Episcopus ad testimonium dicendum flagitetur*; Item, *Episcopum ad testimonium dicendum admitti non decet; nam & persona oneratur, & dignitas Sacerdotis exempta confunditur*; ubi glossa *lit. V. loco oneratur*, legit *dehonoratur*.

1754. Alios, ne distrahantur à divinis, ut Sacerdotes; *c. quanquam. 14. q. 2.* ibi: *quanquam Sacerdotum testimonium credibilius habeatur; tamen ipsi in secularibus negotiis pro testimonio, aut faciendis instrumentis, non rogentur: quia eos in talibus rebus esse non convenit.* Si autem eventu aliquo causæ interfuerint, & aliquid viderint, vel audierint, *ubi nulla idonea secularium inveniantur personæ; ne veritas occultetur, & malus ut bonus estimetur, in providentia proprii Episcopi sit, ut aut coram se, & competentibus Judicibus, aut aliter honorificè veritatem attollant.* Qui textus desumptus est ex Synodo habitâ Romæ sub Eugenio II. *c. 13.* & hunc textum intelligi de omnibus Clericis tradit Sylvester *V. Testis q. 1.* ratione statûs Clericalis; quibus positus:

1755. Resp. in quæstione, an personæ privilegiatæ teneantur deponere, ac respondere ad edicta in aliquo casu, quo à Judice, cæteroquin competente vocantur? duplicem esse sententiam; prima affirmat, sic, ut si præcipiatur sub excommunicatione, non parentes Rei fiant ejus pœnæ; pro hac opinione refertur Sylvester *V. Correctio. q. 8.* Secunda verò tenet oppositum: *scilicet*, ad quæstionem juxta dicta suprâ, solum teneri tunc, quando per alios veritas haberi non potest; sic Panormitan.

in *c. 1. h. t.* & complures alii, ubi not. privilegiatum non teneri credere, *non esse alium*, per quem veritas haberi possit; sufficere tamen juramentum producentis, si persona sit honesta, & non sint conjecturæ aliæ in contrarium; ita Tom. Sanchez *consil. moral. 1. 6. c. 2. d. 18. n. 11.* qui in seqq. censet, etiam privilegiatos cogi posse, si quidem essent alii non privilegiati; sed nollent testificari; quod videtur accipiendum, si nec coacti vellent, aut cogi non possent, tanquam non subjecti Judici talis causæ. An verò detur subinde causa excusans privilegiatum etiam pro casu, quo non essent alii? dicemus deinceps?

Ex dicto *c. quanquam*, relato *n. 1754.* 1756. colliges, Clericum, ratione statûs privilegiatum, seu exemptum ab obligatione testificandi coram Judice Laico, non posse cogi ad dicendum *coram eo* testimonium, etiamsi per alium non æquè privilegiatum veritas haberi non possit; ratio est; quia licet privilegiatus, ubi aliter veritas haberi non potest, cogi valeat ad dicendum testimonium; id tamen verum non est, si aliter haberi potest; sed esto Clericus non deponat coram Judice Laico, veritas sine hoc *aliter* haberi potest, nimirum, si deponat juxta modum præscriptum in dict. *c. quanquam*, nimirum providente Episcopo, seu Judice Ecclesiastico, ut *coram se*, & *competentibus Judicibus*, aut aliter honorificè veritatem attollat, seu deponat, depositione sub hoc notificatâ Judici Laico; aliud est, si ejus testimonium necessarium foret in foro Ecclesiastico.

De Proxenetis, seu Mediatoribus specialis extat lex, quæ concedit eos cogi posse ad testificandum respectu personarum, inter quas Mediatores agunt; sed solum, si utraq; pars consentiat, ut habetur Novellâ. *90. c. 80.* ibi: *quoniam verò legem proposuimus in pecuniariis causis, nolentes testificari illos non compellendos testimonium dare, qui antè mediatores facti sunt ipsis, & quidem abutuntur hoc, & testimonio nolunt uti.* Sancimus, *si utraq; pars consentiat*, quod & mediator eorum fiat testifi-

testificator (componantur enim, quæ ab eo dicuntur) *compellere eum etiam nolentem, testimonium perhibere*: prohibitione, propter eum nolentem testificari penitus voluit nostra lex, *propter consensum utriusque partis*, sublatâ.

## ARTICULUS III.

*De reliquis ad hunc titulum pertinentibus.*

1758. **Q**uæstio est, an Testis excusetur à facienda depositione, si prudenter timeat grave sibi damnum exinde secuturum? Resp. affirmativam teneri à Navarro *in Manual. c. 25. n. 5.* citante Baldum; Navarrâ *de Restit. l. 2. c. 4. n. 228.* Sylvestro *V. Correctio q. 7.* & aliis; ratio est, quia non tenetur quis tanto dispendio hæc præstare, sicut Judex non tenetur tanto dispendio defendere civem, nec debitor tanto dispendio solvere. Nec obstat Reum teneri, fateri cum periculo vitæ; quia Reus ratione sui delicti tenetur: at testis est innocens. Unde Judex injustè faceret, si posset absq; scandalo omittre, interrogando testem in hoc casu, scilicet, *quando sciret damnum*: si verò esset scandalum, nisi interrogaret, posset; at testis non teneretur respondere. Ex quo inferunt, testem non teneri testificari, si timeat, quòd ponetur sibi exceptio, ex qua gravi infamiâ notatur. Navar. *cit. n. 710.* Cæterum ut hoc procedat, prudentis arbitrio conferendum est damnum impendens Testi, & utilitas ex testificatione consequens; si enim multò minus est damnum, quàm bonum alteri eveniens ex testificatione, damnum non excusabit; posset enim tanta testificationis esse necessitas, utpote ad vitandum damnum commune gravissimum, quod aliàs cavere non posset, ut quis etiam cum capitis periculo ad id teneretur. Ex hoc fit, eum, qui vocatur, ut testimonium ferat, si illi tale damnum sequatur, ut excusetur à ferendo, posse se occultare, vel interrogatum, veritatem tacere, modò non mentiatur, ita Sotus *l. 5. de Justit. q. 7. a. 1.*

Tom. II.

Quæstio altera est, an Testis, non rogatus, teneatur deponere de crimine, ubi grave damnum sequitur tertio, & damnum pender in futurum? si loquamur de damno, quod sequitur Republicæ, adhuc pendente in futurum, teneri eum, qui scit tale crimen, de illo deponere, seu denuntiare, docet tanquam probabilius Sanchez *l. 6. consil. c. 3. d. 30. n. 1.* nam bonum commune tali casu præferendum est damno privati, quod sequitur denunciato; quod intellige de gravioribus, in quibus est magnum periculum: quæstio autem est, ubi grave damnum sequeretur alicui privato? mihi videtur dicendum, teneri, secluso suo deponentis damno, si malum tertii secuturum ex alterius crimine sit majus, vel saltem non minus damno denunciati; nam in tali casu tertius pateretur innocens; denunciatus autem nocens, & ex suo delicto.

Dubium est, an si talis testis à Judice juberetur deponere de illo delicto, sed ambigeret, num Judex juridicè interroget? Duplex est sententia: prima docet in dubio teneri fateri & sic parere Judici. Probat, quicunque rem possidet, in dubio jure utitur illâ, quia melior est conditio possidentis; sed Superior est in possessione respectu subditorum: ergo in dubio jus habet præcipiendi, & subditi parere tenentur; ita tenet Palud. *4. dist. 19. q. 4. fin.* Sylvest. *V. inquisitio 1. q. 3. dicto 3.* D. Anton. *3. p. iii. q. c. 7. §. 5.* Altera est, quæ pariter affirmat, ubi nullum vel testi, vel alteri præjudicium sequitur; at verò si damnum sequatur, scilicet punitio, nec Reus, nec testis tenentur crimen detegere, etiam rogati à Judice, si dubitant, an Judex justè interroget. Unde ad hoc, quòd tenentur respondere, oportet, prius ipsis constet, *juridicè* interrogare. Ratio est, quia Reus in possessione est honoris, famæ, vitæ, &c. ergo in dubio jus habet hæc conservandi, & non exponendi periculo; ita tenet Sotus *l. 5. de just. q. 6.* & plures alii.

LII

Hæc

1761. Hæc tamen responsio intelligi debet, si agatur de rebus gravioribus, in quibus magnum periculum sequitur; secus in rebus levioribus, ubi leve sequitur periculum: tunc enim si constet, Judicem esse virum probum, & peritum, tam Reus, quam testis in re dubia tenetur veritatem fateri; ratio est, quia injuria fieret Judici probo, si in his levioribus ipsi fides non adhiberetur; 2. intelligi debet, quando crimen non est in præjudicium Reipublicæ, ut crimen læsæ Majestatis, hæresis, proditio; 3. quando verè dubitat; quod verum est, licet Judex præcipiat sub pœna excommunicationis latæ; nam adhuc non tenentur testis, nec Reus detegere veritatem; quia excommunicatio intelligitur secundum jus, scilicet in iis, quæ juridicè petuntur; quod Sanchez, *cit. n. 6.* verum esse censet, licet quis multò magis inclinet ad credendum, Judicem rectè procedere, & juridicè rogare: dum tamen verè dubitet; subjungens *n. 8.* Confessarios non debere esse præcipientes ad compellendum Reos, ut crimen Judici detegant; in dubio enim proponendum est in Rei favorem, & nisi meridie clariùs lex illos cogat, non sunt Rei cogendi in causâ capitali, vel honoris, vel famæ, dum ex altera parte non agitur de tanto periculo tertiæ personæ, fateri crimen; ita Sotus *l. 5. de just. q. 6. a. 2. vers. ex his autem.*

1762. Quæstio est 3. an, ut testes teneantur testificari de crimine, ab altero commissò necessarium sit, ut sciant esse infamiam de ipso, indicia, vel semiplenam probationem? Ad hoc respondet D. Thomas 2. 2. q. 70. a. 1. Si de occultis, quorum non præcessit infamia, interrogetur testis, non teneri respondere, etiam si imminet periculum accusatori, & sibi debere imputare accusatorem. Idem Cajet. ibi D. Anton. p. 2. tit. 1. c. 19. §. 7. glos. fa, Panorm. c. 1. de testib. cogend. vers. an sit peccatum. Cæterum in hac quæstione distinguendum videtur, an testis vocetur à Judice procedente per viam *inquisitionis*, vel *accusationis*? 2. an crimen sit in eventu adhuc pendens, & damnum exinde sit in præjudicium reipublicæ, vel tertii? an verò Judex

solum quærat testimonium ad punitionem? quo posito:

1763. Resp. 1. quando crimen adhuc pendet, & est in grave præjudicium Reipublicæ, vel tertii, si non sit damnum illi præponderans, quod subiret testis, hunc, à Judice etiam non vocatum, teneri respondere, si aliâ viâ cavere non possit, etiam si non præcesserit infamia, indicia, vel semiplena probatio, sive Judex procedat viâ inquisitionis; sive accusationis; nam in tali casu urget charitas proximi, cujus incolumitas tam graviter periclitatur ex malitia alterius adhuc pendente, atq; impedibili Judicis providentiâ; quo fit, obligationem ferendi testimonium non tam nasci ex mandato judicis, quam naturali lege charitatis, ut diximus *l. 5. tit. 1. de denuntiationib.*

1764. Resp. 2. quando crimen non est in alterius damnum, sed inquiruntur solum ad punitionem, nec ad mandatum Judicis teneri testem de illo testificari, quando est ex illis, de quibus inquiri non potest, non præcedente infamiâ; quia testis non tenetur etiam ex mandato Judicis respondere, nisi Judex juridicè interroget; sed Judex procedens viâ inquisitionis non interrogat juridicè de crimine in particulari, non præcedente infamiâ, ex dict. *l. 5. tit. 1.* ita D. Thom. *cit.* Navarrus in *Summa Latina c. 12.* & alii. Dixi, si Judex inquirat, inquisitione nimirum in personam particularem. Si autem procedit viâ accusationis, probabilius est, testes non teneri respondere, nisi aliqua ratione saltem certi sint de crimine, vel Reo infamato, aut semiplenâ ejus probatione; tum quia Judex, quantumvis procedens viâ accusationis, de occultis interrogans non interrogat juridicè; tum quia pluribus juribus id eis prohibetur, *c. inquisitionis, de accusat. c. cum ad Monasterium, de Confess. c. Veniens, de Testib. c. si quid, & c. innocens 22. q. 4. c. super eo, de offic. deleg. c. quamvis, de Rescript. in 6. L. Divus, ff. de Custodib.*

1765. Si autem peras, num in dubio, an Judex juridicè interroget? teneatur testis respondere? R. negativam expressè tradi à P. Sanchez. *l. 6. consil. c. 3. dub. 36. n. 7.* quam-



quamvis *n. seq.* dicat, etsi probabile sit, requiri, ut testis teneatur respondere, quod indicia, vel semiplena probatio facta sit in processu; probabilius tamen esse, id non requiri, dummodo constet testi, talia esse indicia, vel infamiam, vel esse alium testem omni exceptione majorem, qui testificari posset, & semiplenè probaret. Ratio, quia nisi hoc esset verum, nulla crimina, quantumvis probabilia, possent puniri, & contra nulla posset Judex procedere; quia nisi ipse Judex examinet testes super infamia, vel super indiciis, vel super facto ipso, non potest constare de infamia, vel de indiciis, aut de semiplena probatione: ergo necesse est, ut Judex ante tales probationes factas, habeat jus ad interrogandum; alioquin, cum nullum testem in principio causæ posset interrogare, similiter nullum delictum posset punire.

1766. Præter hæc not. quod Judex receptionem, & examen testium etiam in causâ criminali, adeoq; arduâ, tabellioni, aut alteri personæ industriæ committere possit, ut constat ex *c. 2. de judiciis in 6.* potest autem id dupliciter fieri, sicut notat gloss. in *Clement. 2. V. judices, de offic. delegat.* & Abbas *hic n. 1.* Felin. *n. 2.* primo, ut actus jurisdictionis alteri committatur, qui adversarium citet ad videndum jurare testes, exceptiones audiat, & examinet, juramentum à testibus exigat, interrogatoria à parte accipiat, testium multitudinem refrænet, inobedientes, vel aliter peccantes puniat, juxta *L. Nullum 18. de testib.* secundo ut solum ministerium, seu nuda executio committatur, videlicet si post receptos, atque approbatos testes & exactum ab eis juramentum, committatur alicui examen testium super interrogatoriis jam formatis, ipsiq; traditis, & hic propriè nuntius, seu executor ministerialis appellatur. Constat id ipsum ex *c. 1. de Testib. cogend.* ibi: eos ad ferendum testimonium coram præfatis iudicibus, vel *eorum Nuntio, quem ad hoc miserint*, Ecclesiastica districtione compellas.

1767. Not. 2. in casu necessitatis posse testes ex remoto loco ad tribunal evo-

Tom. II.

cari, expensis tamen eos producentis, juxta *c. statutum 11. §. pro ferendo; de Rescript. in 6.* ibi: *pro ferendo quoque testimonio* (prætextu cujus aliqui alios fraudulentè interdum à iudicibus vocari procurant, ut eos laboribus, & expensis fatigent, aut extorqueant aliquid ab eisdem) *nullum ulatenus convocet: nisi quando conditio, & status causæ requirent.* Sed nec tunc, nisi à producente competentes, vocato pro testimonio, veniendo, stando, & redeundo, faciat ministrari expensas.

Not. 3. Testem, qui denunciato, 1768. vel accusato jurat, quod contra ipsum in causâ criminali testari nolit, cogendum esse, ut dicitur *c. pervenit 4. b. t.* cum enim Prior S. Laurentii de Simonia & Adulterio, accusatus esset, quendam, qui ab accusatore in testem producendus erat, juramento astrinxit, ne contra ipsum deponeret; hoc intellectu, rescripsit Alexander III. cum nemo suo adversario subtrahere debeat instrumenta, quorum appellatione testes etiam comprehenduntur; & cum tam is, qui adversario instrumenta subripit, quàm is, qui adversario parem advocacionis, seu defensionis copiam subtrahit, iniquam se causam fovere ostendat, ideoque experiri debeat iudicis à se auctoritatem elusam esse, *ob hæc testem illum ad detegendam fraudem, & calliditatem Prioris, compelli debere, ut testificetur.*

Not. 4. denunciatores publicum, 1769. non debere adhiberi testem in iudicio, si alius adfit, licet agatur solum ad peccatum impediendum; sic enim quodammodo Actor est; si autem alius haberi non potest, admittitur, sed præstato juramento de veritate dicenda. Nam licet ante juraverit ratione officii publici de fideliter denuntiandis, quæ novit; hoc tamen non sufficit, cum juramentum illud deposuerit nec præfente, nec citatâ parte; sic Layman in *c. præterea 7. b. t. n. 2.*

Not. 5. si causa examinandi à Principe 1770. commissâ sit sine clausula expressa *de cogendis testibus*, Commissarium posse illos cogere; quia concessâ jurisdictione

LII 2

con-

concessa sunt omnia, sine quibus ea non potest plenè exerceri: Secus est in Commissario inferioris Judicis ordinarii; talis enim sine speciali mandato testes cogere non potest, præsertim si ipse ordinarius prius examinasset articulos, & interrogatoria; tunc enim de-

putatus est instar nuntii, non habentis jurisdictionem. Not. 6. in foro Ecclesiastico testes cogi per censuras, ut constat ex c. 3. & 9. b. t. in seculari autem mulctæ indictione, vel captis pignoribus, &c.

## QUÆSTIO XXII. IN TIT. XXII. DE FIDE INSTRUMENTORUM.

1771. **A**ltera species probationum, de quibus utroque jure agitur, est, quæ desumitur ab *instrumentis*, seu scripturis tam publicis, quàm privatis, quibus rei gestæ, & in judicium deductæ fides apud Judicem fiat. Quare *instrumentum* hoc loco non sumitur pro eo, de quo agit titulus Digestorum *de fundo instructo*, & *instrumento legato*; nam in hoc sermo est de instrumentis rusticis ad fundum colendum; & similibus; accipitur ergo hic instrumentum juridicè, nimirum pro medio idoneo, ad aliquem instruendum ad faciendam rei controversæ fidem, sive in judicio, sive extra, de quo in seqq.

### ARTICULUS I.

*Quid, & quotuplex sit instrumentum.*

1772. **S**i sumamus *instrumentum* universalissimè, nimirum, ut diximus, pro medio idoneo ad aliquem instruendum, & faciendam rei controversæ, seu dubiæ fidem, instrumentorum nomine ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest; & ideo tam testimonia, quàm personæ, instrumentorum loco habentur, ut dicitur *L. 1. ff. h. t. & c. pervenit. 4. de Testib. cogend.* ibi: *nos igitur attendentes, quòd nemo debet adversario instrumenta (quorum appellatione testes continentur) subtrahere.*

Minus latè sumitur instrumentum pro qualibet scriptura (etiam privatâ, ut notat Abbas ad Rubricam hujus tituli) quæ Judicem instruit in causa, eique fidem facit de re, ad quam probandam producitur; quo sensu etiam in-

*strumenti* nomine veniunt privilegia, contractus, dispositiones ultimæ in scripturam redactæ, & quodvis aliud scriptum super aliqua re confectum, quod idoneum est ad causam instruendam, & fidem Judici faciendam; diximus latè, atque adè strictè & propriè [prout in hoc tit. *instrumentum* sumitur, ut notat Hostiensis in Summa h. n. 1.] quia simpliciter, & strictissimè instrumentum sumitur pro *scriptura publica*, quæ nimirum plenam fidem, seu probationem præstat, ut constabit ex seqq.

Ex hoc deducitur *instrumentum* acceptum pro scriptura, aliud esse publicum; aliud privatum. *Publicum* dicitur illud, quod confectum est à persona publica quâ tali, hoc est ratione officii publici, cum debitis solemnitatibus. *Privatum* est, quod non fit à persona publica quâ tali, vel cum debitis solemnitatibus: hoc ipsum autem privatum instrumentum aliquando habet vim probandi in judicio non minus, quàm publicum [ut constabit ex dicendis] & tale vocatur *Authenticum*: plerumque autem non habet, & tunc est simpliciter privatum, tanquam ignobilior species.

In scripturis porrò, seu instrumentis, sunt plures distinctis nominibus notatæ; sic aliud est *exemplar* [Græcis *Apographum*] aliud *exemplum*; hæc enim apud Juristas differunt; *exemplar* enim est scriptura principalis, seu originalis; *exemplum* autem scriptura inde sumpta; quam vulgus *copiam* vocat. Unde ad *L. 2. ff. de fide instrum.* ubi dicitur: quicumque à fisco convenitur, non ex indice, & *exemplo* alicujus scri-