



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**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

Articulus VI. De publicatione attestationum.

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

causam 37. h. t. à n. 37. qui porrò cen-
seantur impediti, quo minus in judi-
cio deponant, dicitur *cit. c. 8. ibi: si
qui testium valetudinarium sunt, & senes,
vel debilitate confecti, aut paupertate
depressi, ita, quòd non possint ad ve-
stram presentiam adduci, ad ipsos reci-
piendos, mittatis personas idoneas, &
discretas.*

1691. Not. præterea, ab initio examinis
Testibus deferendum juramentum
per *L. 9. C. de Testibus*, ibi: *jurisjurandi
religione testes prius, quam perhibeant
testimonium, jam dudum arctari præce-
pimus, & ut honestioribus potius tes-
tibus fides adhibeatur; quia testi non
jurato regulariter non creditur, c. 51.
de Testib. excipe, nisi juramentum re-
mittatur à partibus, de quo superius. 2.
nisi aliud habeat consuetudo, vel pri-
vilegium, quòd sufficiat, in fide sue di-
gnitatis se velle dicere verum, absq; alio
juramento corporali, & Theologico,
prout in Austria supra Onasum du-
obus superioribus Politicis statibus
indultum est ab Augustissimo Impera-
tore Leopoldo I. Anno 1675. 28. Aug.
Not. 2. quando res, pro qua testes pro-
ducuntur, est notoria, non exigi ju-
ramentum testium, cum in notoriis
non exigatur probatio, c. 8. de cohabi-
tat. Cleric. & mulier. intellige, nisi Ju-
dici probanda esset ipsa notorietas.*

1692. Quæstio altera est, quomodo exa-
minandi sint Testes? Resp. singulos
examinandos esse non solum partibus,
sed etiam aliis exclusis, præsentè ta-
men Notario, qui depositiones in acta
referat; *c. Venerabili. 52. h. t.* ubi man-
dat Pontifex, testes de vita & miraculis
cujusdam Abbatis à Religiosis ejus-
dem Monasterii producendos, *singilla-
tim, diligenter examinari*; hujus ratio
est in aperto, nimirum, ut omnis sub-
ornatio caveatur, nec unus alterum
quasi instruat; atq; sincerius, corda-
tiusq; dicant, quòd sentiunt. Unde
textus in dicto *c. 52.* per causam, seu
negotium canonizationis ibi expres-
sum non restringitur ad hunc dun-
taxat casum; cum principium juris
aliàs receptum usurpetur ibi solum
applicando ad casum particularem,
tum propositum, ut communiter sen-

Tom. II.

tiunt Doctores ex glos. recepta in *c.
cum causam. 37. h. t. V. Procures.*

1693. Porrò, ut hoc examen ritè fiat, ante
juramentum de gravitate perjurii te-
stes monendi sunt, deque pœnis per-
jurio statutis, ac etiam à Deo timen-
dis; 2. examinandi sunt super inter-
rogatoriis generalibus; 3. super arti-
culis, pro quibus producti sunt; ubi
nota Judicem non teneri in exami-
nando servare ordinem articulorum,
quo à producente oblatis sunt; sed
posse super illis tenere ordinem, qui
veritati eliciendæ magis opportunus
videbitur; quin tamen signo aliquo
inducat ad sic, vel sic deponendum.
In specie autem in *c. cum causam cit.*
plura præscripta sunt, ut retulimus
supra n. 1690. ubi specialiter notatur, ut
à Testibus deponentibus requirant
causam scientiæ, de qua egimus à n.
1713. id, quòd etiam in Ordine Judicia-
rio Austriæ superioris *p. 2. artic. 8. §. 2.*
præscribitur, ibi: *Es müssen auch die
Zeugen von ihrer eignen Wissenschaft
ausagen/und deren genugsame Ursach
geben; dann die Zeugnis von Hören
sagen/ist unerhöblich; & artic. 10. ubi
in examine Testium, his, qui ei præ-
sunt, apprimè commendatur, daß sie
die Kundtschafften mit allem Fleiß an-
hören/ bevorab eigentlich auffmercken/
ob sie den Zeugen in seiner Ausgag
wanckelmüthig / und unbeständig be-
finden / auch was sie für absonderliche
Umständ / in seinen äusserlichen Ge-
bärden vermercken / und dieses alles
auffs fleißigist beschreiben / und vor-
tragen.*

ARTICULUS VI.

De publicatione attestatorum.

1694. Inito examine Testium, Judicis est
conari, ut partes renuntient ulte-
riori Testium productioni; quo posi-
to citatis, & præsentibus partibus, vel
contumaciter absentibus (hi enim
tunc habentur pro præsentibus) fit
publicatio depositionum, Judice causa
brevitatis dicente, ac in partium præ-
sentia denuntiante, *attestationes haberi
pro publicatis*, permittendo partibus
fieri copiam earum, Notario, quæ
gesta

lii 2

gesta sunt, in acta referente; quamvis autem publicatio attestatorum non fit de iudicarii processus substantia; ex præcepti tamen necessitate requiritur; unde si Judex eam intermittat, pars litigans eam petere potest, & Judice recusante, appellare, ut notat glossa in *c. 32. de Sent. & re judicata, V. nec ostensis*; de quo etiam Bartolus in *L. Gestæ, ff. de re judicat.* & in *L. 2. ff. judicatum solvi*; ac Baldus in *L. prolatam. C. de sentent. omnium Judic. n. 5.* dicens: si testibus non scriptis, vel non publicatis sententia lata sit, esse contra jus Litigatoris; non contra substantialem ordinem iudicii; quibus positus:

1695. Quæstio est, quis sit principalis effectus publicationis attestatorum? R. quod super iisdem articulis, vel directè contrariis nec novi testes produci, nec priores repeti possint, per Clement. 2. h. t. ibi: *Testibus receptis, & eorum attestacionibus publicatis, sicut non licet super iisdem vel directè contrariis articulis alios, vel eosdem testes in principali causa producere, sic non debet in appellationis causa licere.* Cum non minus in appellationibus, quàm in principali causa subornatio sit timenda. De reliquis ad hunc effectum pertinentibus, & casibus à dicta regula exceptis, V. dicta ex tit. de Probationibus, à n. 1486.

1696. Præter inibi exposita not. 1. post publicationem attestatorum nec super novis articulis posse produci Testes; quia, cum sint novi, & hoc ipso in Libello non comprehensi, super illis non est constata; quod saltem procedit, si non sint articuli pertinentes, ut exposuimus in præced.; quamvis & de his timeri possit subornatio; nisi ei caveatur juramento producentis.

1697. Not. 2. quod diximus n. 1695. super antiquis articulis nec in iudicio appellationis produci novos testes publicationis jam attestacionibus, procedere de jure canonico, ut patet ex cit. Clement. 2. in n. 1695. an autem idem procedat de jure civili? controversum esse, negantibus Ancharano, & aliis; affirmante Haunoldo tom. 5. de Jure, &

just. tr. 4. n. 172. quia quamvis iudicium appellationis sit alia instantia, quàm iudicium, à cuius instantia est appellatum; & in diversa instantia produci possint novi testes super eodem articulo; id tamen solum procedit, ubi in diversa instantia tenditur ad diversum finem, & una non est alteri subordinata, vel subrogata.

Et quamvis aliqui censeant, per illud vulgare, *non probata probabo*, de quo *L. 4. C. de Temporib. appellat.* concedi generaliter facultatem, non probata adhuc probandi; restringi tamen debet, ut procedat duntaxat juxta sensum dictæ legis quartæ, in §. *sed si qua*, quæ est secunda pars legis, cujus verba sic habent: *per hanc divinam Sanctionem decernimus, ut licentia quidem pateat in exercendis consultationibus tam appellatori, quàm adverse parti, novis etiam assertationibus utendi, vel exceptionibus, quæ non ad novum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur, & illis conjunctæ sunt, quæ apud anteriorem Judicem noscuntur propositæ: sed, si qua dicta quidem allegatio monstrabitur, vel instrumentum aliquod prolatum, probationes tamen illo quidem abfuerint tempore, verum apud sacros cognitores sine procrastinatione præberi poterunt, id quoque eosmittere, quo exercitatis jam negotiis pleniore subveniatur veritatis lumine.*

Not. 3. esto publicatio Testium non esset ritè facta, quod verbum exprimit Clementina citata, negans ulteriorem testium productionem; adhuc stare prohibitionem ejus; quia, cum Testes publicatione Testium etiam non ritè factâ, jam didicerint, seu notitiam depositionum acquisiverint, æquè ac si ritè facta esset; & ob id, quod didicerint eas, ulterior testium productio non admittatur publicatione ritè factâ, propter subornationis periculum; idem erit eâ etiam non ritè factâ.

Not. 4. non rejici novos testes super prioribus articulis etiam post publicationem attestatorum, si certo constaret, quod volens producere, illas non didicerit, hoc est, nondum earum notitiam acquisiverit, quod fieri

fieri posset, si Judici à quo clausas accepit depositiones testium, easdem eodem modo clausas, & inapertas redderet, petens productionem novorum Testium; quia tunc cessaret periculum subornationis, quod aliàs esset, si jam sciret, depositiones priores; ergo tali casu cessat dispositio legis, de qua n. 1698. Dixi, si certò constaret; nam, si tantum probabili iudicio haberent non esse didicitas, ut dicitur in iure, hoc est, non esse adhuc illi cognititas, & notas, censent aliqui, saltem ex æquitate admittendam productionem novorum testium; sed obstare videtur Clementina cit. de qua 7695. quæ fundatur in valde gravi præsumptione.

1701. Not. 5. quando diximus, per publicationem depositionum excludi productionem novorum testium, non debere intelligi, si receptio testium sit facta illegitimè, seu invalidè; tum, quia jura loquuntur de publicatione attestationum testium ritè, hoc est, saltem mero iure validè receptorum; tum quia non præstat impedimentum, quod de iure non habet effectum. Haunoldus tom. 5. tr. 4. n. 179. censet, posse admitti productionem, & probationem, si pars adversa volens post publicationem producere novos testes super articulis directè contrariis, simul se offerat ad probandum, quòd testes adversarii fuerint corrupti ad testificandum contra se; quia sic corruptio testium probanda contineret novum articulum, per nullum testem prius probatum: sed prius n. 171. dixerat, super novis articulis post publicationem non posse produci novos Testes; videtur tamen intelligendus hic de novis in libello non comprehensis; ibi autem corruptionem testium esse quidem novum articulum, aliquo tamen modo dependentem à prioribus; cum in attestationibus pars fundet suam intentionem.

1702. Not. 6. cum in Clementina, de qua n. 1695. negetur productio testium super antiquis articulis, & directè contrariis, dubitari, an valeat post publicationem productio Testium de arti-

culis solùm indirectè contrariis? & quæstionem pendere ab eo, an pars in principio potuerit sufficienter instrui etiam super illis indirectè contrariis? vel non? & in hoc secundo casu videtur illo omnino concedenda, id, quod insinuat Clementina, excludens nominatim articulos directè contrarios, quin meminerit contrariorum indirectè; secus est in primo; tum enim suâ culpâ neglexit, quod à iure illi concessum erat, & ante attestationum publicationem facere poterat sufficienter instructus.

Not. 7. super hac materia (de productione novorum testium, post factam publicationem depositionum) extare speciale capitulum, in quo hæc quæstio movetur super causa matrimoniali. Cum enim inter filios quorundam Nobilium matrimonium accusaretur, & pars accusans testes produxisset legitimos, qui asserbant, esse consanguineos in primo gradu, fratrem videlicet & sororem; pars autem opposita id diceret, esse falsum; tam testes ad probandum offerens, quàm instrumentum; Judex respondit, non esse consuetudinem, ut post receptos Testes, qui consanguinitatem juxta Canones computant, alii ex opposito admittantur: re ad se delatâ respondit Pontifex: quòd, si non est aliud canonicum, quod obsistat, non obstante illâ consuetudine, utpote juri contrariâ, testes recipiantur; sic habetur in c. Series. 26. h. t.

Et occasione hujus decisionis inter 1704. Doctores nascitur controversia, quæ sit illa consuetudo, quam hic, tanquam juri contrariam, reprobatur Pontifex? & contra illam concedit, etiam publicatis attestationibus posse produci novos testes? Nam consuetudo, publicatis attestationibus non admittendi productionem novorum testium super antiquis articulis, aut directè contrariis, est juri potius consona, quàm contraria. Aliqui apud Haunold. tom. 5. tr. 4. n. 182. volunt, vi hujus decisionis universim concedendam esse novam productionem Testium, si simul producat novum instrumentum. Alii censent hic repro-

bari eam consuetudinem, quæ erat, quòd, ex quo Actor per testes videbatur probasse consanguinitatem, aduersa pars non admittebatur ad probandum contrarium, neque fiebat publicatio testium, sed putabatur sufficere, si Judici attestations notæ essent, quæ consuetudo fortè inducta fuit ad evitandum periculum falsitatis, sed contra jus commune, per quod testes non tantum recipi, verum etiam publicari, & ante publicationem testes contrarii, si qui inducuntur, recipi debent; ita P. Henricus Wagnereck in *Exegesi ad dict. c. Series*, fecus Panormitanum, & Innocentium.

1705 Pro resolut. not. ex Layman in *cit. c. Series. n. 3.* casum hujus c. dupliciter intelligi posse. 1. quòd secundum loci consuetudinem Testes, ex parte Actoris recepti, tantum fuerint, eorumque depositiones auditæ, & Reo intimatæ; 2. quòd testium utrinque productorum depositiones publicatæ quidem fuerint, & in causa conclusum; Reus tamen adhuc volens producere novos testes, ex loci consuetudine, auditus non fit, etiamsi causa esset matrimonialis; quibus positis: si casus præsens accipiatur juxta primum sensum consuetudinis ibi receptæ, merito hæc generaliter, tanquam juri contraria, reprobata fuit; quia non tantum in causa matrimoniali, sed etiam in aliis causis, præsertim arduis, ac valde præjudicialibus Reo, naturali jure debitum est, ut pro sua defensione testes æquè idoneos, ac legitimos in oppositum producere possit; quare contraria consuetudo, tamque juri videlicet naturali repugnans, hic reprobatur.

1706. Si autem consuetudo accipiatur in secundo sensu, videtur non reprobata generaliter, sed tantum in causa speciali, quando scilicet agitur de valore matrimonii, ac ejus impedimentis; nam hoc casu, etiam publicatis cum partium consensu attestationsibus adhuc alii testes produci possunt, adeo quidem, ut talis facultas producendi testes per nullam consuetudinem tolli queat; quia cum animæ periculo juncta est, seu præbet peccandi facul-

tatem, ut docet Abbas hic, *n. 5.* & ex illo Layman *cit. n. 3.* Quamvis enim in *c. Juravit. 6. de probationib.* dicatur, probato impedimento, & publicatis attestationsibus, alios testes super defectu impedimenti non esse admittendos: casus tamen ibi propositus solum erat de matrimonio *contrabendo*, non autem *contracto*, ut dirimatur, vel conservetur matrimonium; & decisio hujus *c. juravit*, valde probabiliter nec de matrimonio *contrabendo* in quocumque concursu testium intelligenda venit; cum expressè ibi agatur, ubi testes plures legitime deposuerunt de existente inter eos impedimento; & unus tantum, de defectu impedimenti; ubi sine dubio depositio unius tantum audiri non debuit propter periculum peccati, ubi per plures probato legitime impedimento permitti fuissent contrahere.

Et ideo illa negativa, de qua *n. 1698.* (*publicatis attestationsibus non admitti novam productionem testium, vel probationum contra articulos antiquos, &c.*) plures habet limitationes. 1. quòd contra testes etiam post latam sententiam objici possit esse corruptos; 2. quòd exceptio peremptoria post attestations publicationem opponi queat, *c. Litem. 5. de dolo*; 3. quotiescunque partes probationibus, ac defensionibus renuntiare non possunt, tunc etiam publicatis testificationibus novi testes, aliæque probationes super iisdem articulis recipiuntur, ut in causa matrimoniali, quæ ne latâ quidem sententiâ transire censeretur in rem judicatam propter animæ periculum, si vel separarentur, qui legitime copulati sunt; vel copularentur, qui legitime copulari nequeunt. Omnino igitur tenendum, in causa matrimoniali, ubi periculum animarum, & peccati vertitur, testes etiam post testificationum apertionem, ac publicationem produci posse; sic Vivianus in *Rational. l. 2. pag. 163.* Aloyf. Riccius in *Collect. Decision. p. 5. collect. 1769.*

Ultra præmissas quæstiones in hac materia quæri potest. 1. quid sit dicendum, si pars, post publicationem attestationsum, rite factam, in casu non exce-

excepto, produceret novos testes contrariâ parte nihil in oppositum dicente, vel reclamante? Resp. tali casu valuationem ejusmodi productionem; quia pars tacens censetur non timere subornationem, ob quam alias non permittitur; tum quia præsumitur cedere juri suo non admittendi ejusmodi novam testium productionem, principaliter inducto in ejus favorem.

1709. *Quæstio altera est, an partes publicatis Testium depositionibus, copiam earum justè petant à Judice; & is concedere teneatur? Resp. quòd sic; cum illis necessarium sit, ut in sua petitione, vel defensione possint ritè instrui. Originalis tamen scriptura manet vel apud Judicem, vel (quod magis habet consuetudo, & juri conformius est) apud Notarium, tanquam scriptorem, per textum in c. 11. de Testibus, ibi: *Et omnia sic conscripta partibus tribuantur, ita, quòd originalia penes scriptores remaneant, ut si super processu Judicis fuerit suborta contentio, per hoc possit veritas declarari.**

§. 1.

Quam fidem in alio judicio faciant attestations receptæ, ac publicatæ?

1710. **D**Epositiones, seu attestations numerantur inter acta causæ instrumentaria, ut diximus n. 157. in fine; de his porrò jam probavimus in supra dictis à n. 161. quòd fidem faciant etiam coram Judice subrogato; idque procedere, licet instantia perempta esset lapsu termini; ac prodesse non tantum litigantibus, sed etiam hæredibus, & successoribus. Debet autem intelligi, quòd faciant fidem in eadem causa, inter easdem personas, etiam coram alio Judice, ut constat ex c. ult. de probat. à nobis relato supra n. 161. etiamsi depositiones receptæ fuerint coram Arbitris commissariis, ut patet ex c. Presentata. 50. h. t.

Cum enim Sueffionensis Archidiaconus, & Capitulum S. Petri ibidem super controversia inter ipsos vertente, tres arbitros elegissent, iisque productis jam testibus, eorumq; deposi-

tionibus publicatis, & in scripta redactis, assignatis sententiam proferre deberent, uno ex illis mortuo, & aliò ad Episcopatum per duodecim leucas distantem assumpto, arbitrium expirasse videretur: Pontifex re ad se delatâ præfatis Judicibus causam commisit terminandam, datâ Capitulo optione, ut vel recipiant depositiones priores testium contra se productorum; vel consentiant, ut iidem denuò admittantur, salvo jure opponendi tam in personas testium, quam in jura. Ex hac enim resolutione Pontificia communiter deducunt Juris interpretes, quòd attestations receptæ per arbitrum, juxta dicta, fidem faciant in judicio, si testes mortui sint; si autem vivant, esse in optione illius, contra quem producti sunt, an velit attestations recipere? an testes de novo producere? Dixi: *si vivant*. Nam reproductionis tempore mortuis, etiam Adversario reluctante, fides illis adhibetur, per Mascardum de Probat. conclus. 33. n. 12. quòd recipiunt aliqui, ut probent priores testium depositiones, etiam absq; repetitione, si ab Adversario acceptatæ sint.

*Quæstio est, an hoc procedat de attestationsibus in uno judicio receptis, sed non publicatis in eodem? Videtur dicendum negativè ex c. causam. 19. h. t. ibi: *Et attestations etiam publicatæ; & gloss. in c. fn. de probat. V. proponenda; & in c. inter dilectos, §. porrò, de fide instrumentorum, V. nocumentum; id ipsum autem colligitur ex cit. c. 50. ubi expressè sermo est, de attestationsibus publicatis, ibi: qui, cum suscepto arbitrio adeo in negotio processissent, quòd productis testibus, & depositionibus publicatis, receptisque allegationibus utrorumque, & actis omnibus reductis in scriptis, sigillorum suorum impressione signatis, arbitrium proferre deberent.* Et ratio est, quia novus Judex non habet notitiam de qualitate testium, atq; adeo vi probationum, desumptarum ex eorum depositione. Hæc tamen intellige juxta limitationes à nobis factas in præcedentibus.*

Quæ-

1712. Quæstio ulterior est, an Testes, in alio iudicio producti, ut repetantur eorum attestationses, rursus debeant jurare, licet prius juraverint coram arbitro compromissario? Resp. quòd sic; nam licet acta *instructoria*, seu decisoria litis probent etiam in alio iudicio, quin in hoc repetantur; secus tamen est de actis ordinariis iudicii; ut docet Abbas in *cit. c. Presentata. 50. h. t. n. 6.* & Felinus *n. 7.* cum textus in *dict. c. 50.* solum loquatur de actis *instructoriis*; hinc cum transeundo ad aliud iudicium, sublata sit prior instantia, & hæc sublata debeat iterum præstari iuramentum (ut patet in causa appellationis ex *c. 2. de iuramento calumnie*) iuramentum testium repeti debet in nova instantia; sic Abbas in *cit. c. 50. n. 11.*

§. 2.

An nulla depositio testium, prius non publicata, fidem faciat in alio iudicio?

1713. Resp. id, quod diximus *n. 1711.* depositiones testium receptas in uno iudicio, sed non publicatas in eodem, non facere fidem in alio iudicio, in aliquot casibus limitari. 1. ut non procedat in Iudice subrogato, qui scilicet priori ante latam sententiam substitutus est; quia subrogatus censetur tanquam idem cum priori, ut colligitur ex *L. Mortuo. 60. ff. de iudiciis*, ibi: *mortuo iudice, quod eum iudicare oportuerat, idem eum, qui ei subditus est, sequi oportet*; ubi glossa *lit. E. subditus Iudex* dicitur; qui loco mortui datur iis, qui eum habuerunt Iudicem in aliqua re, vel lite; quod etiam habetur *L. proponebatur, 76. ff. eod.* ibi, *proponebatur, ex his iudicibus, qui in eandem rem dati essent, nonnullos causâ auditâ excusatos esse: inque eorum locum alios esse sumptos: & querebatur, singulorum iudicum mutatio eandem rem, an aliud iudicium fecisset? Respondi, non modò si unus, aut alter, sed & si omnes iudices mutati essent: tamen & rem eandem, & iudicium idem, quod antea fuisset, permanere.*

1714. Deinde probabilitate non caret eo-

rum opinio, qui tradunt, attestationses etiam non publicatas in priori iudicio, fidem facere in alio, si publicentur in isto ex scriptura Notarii super iis confecta in priori iudicio; tum quia vis probationum non pendet à *publicatione* (quæ solum facit, ut super iisdem disputetur) sed ex *qualitate Testium*, & *authoritate Notarii*; tum quia publicatio attestationsum non est coarctanda, sed potius amplianda ad eum, à quo, prout per Notarium descriptæ sunt, publicentur.

Limitari debet 2. ut non procedat, si factis legitime testificationibus, ante publicationem mortui sint testes, vel in longinquum abiverunt; sic Felinus in *dict. c. causam, n. 15.* Deinde, si ante litem contestatam recepti sint ad perpetuam rei memoriam testes senes, valetudinarii, vel ex alia causa; sic Felinus *cit. n. 12. 3.* ut non procedat, si consentiente parte Iudex publicare velit attestationses receptas à priori Iudice; nam hac ratione consentiens cedit juri suo; sic Farinacius, *de Testibus, 75. n. 25.* & alii.

§. 3.

An attestationses testium receptæ inter partes principaliter litigantes, publicandæ sint ad petitionem intervenientis tertii?

Ante resolut. not. quòd *interventio* fit litis, inter alios agitata, proprio motu facta participatio, vel, ut dicunt alii, est *tertiij alicujus ad causam, ab aliis motam, intercessio pro suo jure, litem etiam in se derivando*, quo distinguitur interventor (qui propriè Tertius *oppositor* hic dicitur) ab eo, qui intervenit, & alienam obligationem in se suscipit pro alio intercedendo, vel fidei-jubendo. Potest autem Tertius intervenire, vel solum *assistenter*, ut Actori, vel Reo assistat ratione sui interesse, ut colligitur ex *L. 5. ff. de appellat.* vel *principaliter*, ut pro suo interesse, & commodo litem in se assumat, excluso Actore, vel Reo; de quo *L. 14. ff. eod.*

Not. 2. *intercessionem* fieri posse etiam coram Iudice delegato, idq; propterea, quòd jura non admittant, ut con-

connexa, & causarum continentia dividantur per *L. 10. C. de Judiciis*, & quidem in quacunque parte iudicii; non tamen post prolatam sententiam, nisi appellando contra illam, *L. 10. C. de Eviction.* quo tamen casu appellatio fieri debet intra decendum, expressis causis, & gravaminibus, cur suâ interfit appellare à sententia contra alium lata; cum aliàs appellatio Tertii à sententia inter alios lata, regulariter à jure non admittatur non expressâ causâ: Dies porro fatales computandi sunt à die propriæ scientiæ de lata sententia, de quo *V. Covarr. practic. quæst. c. 15. à n. 2.* quibus præmissis:

1718. Ad quæst. propositam Resp. dicta testium non esse ad petitionem tertii publicanda, & eum, qui producit testes coram certis Judicibus, non posse ad eundem effectum coram Judicibus aliis illos producere, sed illorum attestationibus debere esse contentum. Cum enim Decanus, & Capitulum Eboracense Magistro R. Archidiaconatum Richemundiæ canonicè contulissent, M. H. nominatus Archidiaconus ipsum eo post appellationem spoliavit, qui cum ad Judices super restitutione suâ literas impetrasset, memoratus H. impetravit revocatorias, & postulavit à Pontifice, ut Judices depositiones quorundam testium aperiri facerent, quod Procurator M. R. faciendum negabat, cum non in hac causa essent inducti, sed in alia, quæ inter Eboracensem Archiepiscopum, & dictum R. vertebatur; respondit Pontifex: *nos eas aperire nolumus, sed causam duximus vestro examini committendam, ita, quòd si vobis constiterit, præfatum H. testes pro se coram Episcopo & Decano Lincon: & te fili Archidiacone delegatis Judicibus produxisse: attestationibus apud eum depositis sit contentus; alioquin eo non obstante, quòd testes illi coram Judicibus ipsis, & te fili Archidiacon. fuere producti pro dicto H. si producti fuerint, ad testimonium admittantur.*

1719. Ex hoc enim textu deducitur. 1. quòd licet Tertius comparens pro suo interesse admittatur in iudicium per *c. Veniens. 2. c. super, de re judicat. &*

Tom. II.

L. si suspecta, ff. de inoffic. testam: petere tamen non possit, ut attestations receptæ inter partes principaliter litigantes aperiantur, & publicentur, non obstante, quòd ille tertius à modo participet de lite propter suum interesse, ut colligitur ex textu, ibi: *Nos eas aperire nolumus.*

Deducitur 2. si adversarius, ad cuius 1720. petitionem testes producti sunt, & attestations eorum receptæ, consentiat in earum publicationem, posse tunc illas publicari ad petitionem tertii; ideo enim secluso ejus consensu etiam petente tertio publicari non possunt, quia fieret illi præjudicium, cum factâ illarum publicatione non posset amplius super iisdem articulis producere; sed hæc ratio cessat, si consentiat, & sic juri suo cedat; id quod etiam dicendum, si consentiat, dum earum publicationem coram diverso Judice petit pars adversa; si tamen testes interim obiissent, & denuò produci non possent, posset pars adversa petere, ac obtinere testium publicationem, ut colligitur ex *c. causam. 11. h. t.* sic Layman in *dict. c. Constitutus, n. 3.*

Deducitur 3. attestations, stante 1721. rationabili causâ, posse deponi apud unum ex litigantibus, sic tamen, ut is, apud quem depositæ sunt, non possit amplius producere testes super iisdem articulis, vel directè contrariis, licet nondum sint formaliter publicatæ, quia præsumitur eas didicisse, hoc est, earum notitiam acquisivisse; quæ tamen præsumptio cadit, si ei traditæ sint clausæ.

§. 4.

An testes producti ad probandam exceptionem admittantur ad deponendum in causa principali?

DE hac quæst. extat *c. de testibus. 29.* 1722. *h. t.* ubi Episcopo Tyrensi rescribit Pontifex, quòd, si Testes solum producti sint ad exceptionem dilatoriam probandam (cum super causa tantum juraverint dicere veritatem) non debeant audiri super principali, neque cogi testimonium perhibere, utpote super quo deponerent non jurati. Si verò ad perem-

Kkk

peremptoriam exceptionem probandam ab altera partium inducantur, & petente parte juramentum de veritate dicenda præstiterint, ad testimonium ferendum super principali, haud dubiè cogendi sint, nisi fortè sufficiens productio testium super principali facta jam fuerit, vel renuntiatum testibus, vel depositiones testium fuerint publicatæ. Ex hoc enim textu deducitur, testes non esse super alio articulo examinandos, vel cogendos ferre testimonium, nisi super quo sunt producti; & tunc non aliter, quàm si juraverint de veritate dicenda.

1723. Notatur autem specialiter in textu, testes productos ad probandam solum exceptionem dilatoriam, super principali non esse audiendos, nec ad deponendum super eo cogendos; quia super eo deponerent non jurati; ex quo fit, si etiam pro principali se veritatem dicturos jurarent, vi hujus textus non rejici. Nam ex alio capite admitti non possent, quod dilatio petat processum differri; & jurare se dicturos veritatem pro principali, petat non differri negotium principale.

1724. Censent præterea aliqui, testem respondentem ultra interrogata censeris suspectum, arg. *L. qui omnia. §. 1. ff. de Procurator.* quod etiam accipe de illo, qui se ultrò offert examini, ita sentiunt Menochius *de arbitrar. casu 474. n. 57.* & Mascard. *de probat. conclus. 1311. n. 44.* item de eo, qui deponit de eo, quod sciri non potest; sic Mascard. *conclus. 1365. n. 2.* vel quasi se Judicem constituit, aut judicio prodit, se velle, ut pars, pro qua deponit, obtineat; sic Menoch. *conf. 199. n. 48.* & alii.

1725. Quoniam verò testis, qui produci- tur ad probandam exceptionem peremptoriam, jurare debet, se dicturum veritatem super toto negotio, consequenter etiam super principali, diversa est omnino ratio hunc admittendi ad deponendum etiam super principali, ac de illo, qui produci- tur ad probandam solum exceptionem dilatoriam, qui non jurat super toto negotio; in eo enim non verificaretur, quod deponens in principali deponeret non

juratus; secus, in isto. Et hoc etiam procedit quoad testes ad probandam exceptionem dilatoriam, quæ vim habet peremptoriæ, qualis est exceptio litis finitæ per transactionem, sententiam, juramentum, si opponantur ad impediendum litis processum; & tamen producerentur ad deponendum super principali, propter rationem in fine n. 1723.

ARTICULUS VII.

De reliquis ad hunc titulum pertinentibus.

PRIMUM in præsentī annotandum est de depositionibus mulierum, qualiter illæ recipiantur? pro quo not. 1. in utroq; foro recipi mulieris testimonium in causa civili, nisi causæ sint arduæ, aut feudales; aut publica instrumenta contractuum, vel testamentorum solemnium. De foro civili ratio sumitur ex *L. Ex eo. 18. ff. de Testib.* pro foro Ecclesiastico, ex *36. q. 5. c. 2.* ubi admittuntur conjuncti utriusq; sexus in causa matrimoniali, quæ inter causas civiles, quantumvis non purè tales, ex præcipuis est; sic gloss. in *c. Testes, §. Hermaphroditus, 4. q. 3.* & in *c. Forus. 10. de V. S. V. Penam.*

Ratio primæ exceptionis de causis arduis est, quia in his exiguntur Testes magis idonei, contra quos fieri non potest exceptio; at hoc non habent mulieres; nam, ut dicitur *c. Forus cit.* varium & mutabile semper fœmina producit testimonium; ratio secundæ, sumitur ex *l. 2. feud. tit. qui testes sint necessarii ad investituram probandam*; ratio tertiæ, quia sexus imbecillitas, qua facilè mutantur, eas submovet à talibus actibus; sic Angelus in *§. Testes. Instit. de Testam. var. n. 48.* quod tamen limita, ut exceptioni non sit locus, nisi à partibus sint rogatæ in illis casibus, in quibus possunt cedere juri suo; id, quod non contingit in instrumentis solemnibus Testamentorum, ubi exclusio mulierum à ratione testis inducta est propter favorem publicum; ex quo patet ratio exceptionis quartæ.

Dixi,