



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Responsa De Ivre Canonico Præsertim Novissimo

Zype, Frans van den
Antverpiæ, M. DC. XLV.

De testibus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73071](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73071)

sumptionem arbitrariam facit Menoch. l. 1. *presumpt. q. 7. n. 15.* & manifestè idem §. *sanè. in verb. nisi ludez*, inquit, *inspectis personarum*, & *causa circumstantiis*, illud actori videat deferendum.

Cæterùm ex iis, quæ latè in a. his deducta sunt, satis patet nos esse in casu d. versiculi *presumptione verò*, atque ita rectè iudicem reo iuramentum imposuisse. eoq; eius sententiam, cum iuramenti delatio iusta sit, esse confirmandam. d. l. *generaliter. §. sed iuramento. vers. ipse autem.*

3. An si nolit tunc præstare, actori deferri possit
 Rectè etiam, si Reus iuramentum non præstiterit, actrici detulit. quippe manifesta ea turpitudine arguet actricis probationem. cum enim fortis accedit præsumptio semiplenæ probationi, deferri potest iuramentum in hac materia. *Pa. norm. in c. mulier. X. de iureiur.* quin et si, quemadmodum qui parte aut Iudice non deferente iurat, sibi dumtaxat iurat; l. 3. *D. de iureiur.* ita suspectus videri solet, qui sponte iurare offert: eo argumento quo testis suspectus est, qui non coactus, sed sponte ad testimonium proficit: *Auth. rogati. C. de testib.* tamen ad effectum probationum imploratio tantùm iudicis illa oblatio iurandi videtur: qui despicit iuxta d. §. *sanè. personarum & causarum circumstantias.*

4. An offerens iuramentum ideo reiciendus sit?
 Quæ adeo Bartholo, aliisque quibusdam necessaria est visa, ut negarint parti non petenti à Iudice deferendum esse iuramentum. *vid. Bas. ubi sup. n. 14.* quod inter litigantes mercenarium sit illius officium: quod impendere non debeat non requisitus. sed verius est, & Panormitano & Butrio probatum, etiam non requisitum deferre posse, ac debere. *per ea quæ supra diximus ex d. l. 1. d. l. 31. D. de iureiur. l. 3. l. general. C. eod. c. ult. X. cod.*

Idque eo magis dicendum est, quod sæpè partes præfiducia nimia suarum probationum, dum eas credunt in altiori gradu esse, quam

sint; delationem iuramenti petere negligant; nec ob id tamen equum sit, suo illas iure frustrari.

Ideoque Iudex, à quo hic est prouocatum iuramentum, etiam nemine petente rectè reo detulit, cum actrix promissiones nec plenè, nec semiplenè satis probauerat: sed ita tamen, vt pro illa surgeret præsumptio aliqua, iuxta illa quæ diximus, quæ tamen non ascenderet ad gradum semiplenæ probationis, vt ipsi actrici non posset deferri; sed reum in suspitionem vocaret: ad quam eluendam rectè Iudex à quo iuxta d. §. *sanè.* reo iniunxit iuramentum.

Cùm porro in 2. instantia actrix propugnet sententiam illius Iudicis, eo ipso satis etiam nunc censenda est ad huiusmodi delationem faciendam, confirmandamue officium Iudicis implorasse, vt nihil obstare possit, quo minus ea sententia à Iudice appellations approbetur præsertim cum Iudex molliùs reum tractauerit, grauidò actricem, in casum reculationis rei iuramenti iniunctione poterat enim simpliciter reculationem habere pro conuicto, & damnare definitiue.

De Testibus.

RESPONSVM I.

Singulares an fidem faciant?

IN ore duorum aut trium testium lex sacra iussit stare omne verbum. *c. in omni. de testib.* & licet quædam sint causæ, quæ plures quam duos exigant testes, nullæ sunt tamen in quibus unus testimonio, quamuis legitime, terminetur. ita Alexander III. *in c. in uniuersis. X. de test. sancimus*, inquit Constantinus in l. §. *C. de testib.* *et unus testimonium nemo iudicum in quacumque causa facile patitur admitti.* & nunc inquit, *manifestè sancimus et uniuersis nemo testis reponitur nisi audiat*

tur, etiam si præclaræ curiæ honore præfulgeat. & notandum quod testem etiam præclarum nec audiri quidem lex velit, sicut & Concilium Trid. s. 13. c. 7. aduersus Episcopum testes nisi contestes in causa criminali recipi non permittit, proindeque vulgò dicitur testes singulares non probare, quia *vt Bald. ad d. l. 8. vox vnus, vox nullius.*

Sed illud in varias ampliaciones & limitaciones distractum est. vastum pelagus vocat Farinacius in opposit. contra testes questione 64. quam extendit ad numeros 323.

Js ergo *ibid. n. 146. & seqq.* à regula excipit, si testes ad eundem finem tendunt, *per. l. qui sententiam. C. de pen. quæ neminem capitali aut seuerâ pœna condemnari permittit, nisi sua confessione, aut certè omnium, inquit, qui tormentis vel interrogatiõibus fuerint deducti in vnum conspirante concordantè, rei finem conuictus sit, & sic in obiecto flagitio deprehensus, vt vix etiam ipse ea qua commiserit negare sufficiat.* sed magis ea lex agit de seruis per tormenta examinatis, vt nulli discordent, agit etiam discretè de adulteriis, & homicidiis, & maleficiis: vt illud prius, quod multis visum est, non obscuris testimoniiis censeatur probatum, præsertim ad effectum criminalem.

Idem *n. 150.* admittit testes singulares, cum agitur de probanda re aliqua in genere, quamquam & enumeret interpretes, qui non admittant, & *n. 156.* non admittit ipse in criminalibus, ac rursus *n. 225.* vt quidem probent adulterium, aut stuprum in genere; non tamen aliquod certum, quamuis & alios rigidiores citet; verius quidem asserit probari quidem adulterium certum, si duo testes idem asserant; si autem de diuersis hic de hesterno, ille de hodierno testentur, non probari, & *n. 229.* probari si agatur ciuilitè ad priuationem dotis; non autem criminaliter ad punitionem adulterij, vbi ex Simanca

n. 232. subiungit somnium & chimeram esse dicere, quod ad effectum puniendi, testes singulares probent adulterium vel stuprum in genere.

Ideoquæ non admitteret ille quod tradit Faber in Codice suo. l. 8. c. 2. de furt. def. s. vt singularibus testibus furtum in genere probatum habeatur, ad effectum, vt Sempronius tanquam fur condemnari debeat ad pœnam: non tamen ad rerum restitutionem: quodd hæc probationem in specie exigit, illi in genere sufficiant, sed verò cum pœna furti de iure sit nec manifesti dupli, manifesti quadrupli; quid duplabitur aut quadruplabitur, si simpliciter hac in specie probatum negetur? vt omittamus grauiorem esse causam in genere criminaliter puniri; quàm in specie condemnari ad huius vel illius rei restitutionem.

Video tamen communiter, à practicis præsertim, recipi, vt, quando probationes imperfectæ tendunt ad eundem finem, coniungantur; si vtraque media in suo genere sint plena; id est fama v.g. probata per plures testes; aut in materia carnis oscula, amplexus, tactus, quæstia solitudo &c. non autem si diuersi actus singuli per vnicum dumtaxat, *Mynsingerus cent. 2. obs. 100. & obs. 20. cent. 3. obs. 76.* quia vt hic dicit ex Baldo *Mynsingerus* tantum probant mille testes singulares, quàm vnus, tamen si relictus Couar. *var. l. 3. c. 3. n. 4.* testium singularium multitudinem pluris aestimet, vt cum aliis coniecturis ad probationem proficiat.

Et *n. 5.* testes singulares ait sufficere ad declarandum aliquem manifestum vsurarium; quamuis non ad iudicium, & sententiam de singulari actu ferendam. ibidemque legem Regiam in vsuraru materia fidem singularibus testibus tribuere ita explicat; vt ex ea non permittat, nisi concurrant alia argu-

F 4 menta,

4. Ad condemnationem in genere auferantur

5. Ad coniungendas imperfectas probationes:

Ad pœnam non singularium actuum sed generaliter meritoriam pro æquitate iudicantis:

2. Plures singulares ad eundem finem tendentes an probent?

3. Idem in genere.

menta, & adminicula, quem dam-
nari: & si plures actus interue-
nissē sic probentur, plenam singu-
lorum pœnam, v.g. pecuniam fisco
addicendam infligi non admittat,
sed pro moderatione æqua iudi-
cantis.

Denique Farinacius *ubi sup. n.*
314. quamvis non plenam fidem
singularibus testibus tribuat, tamen
mutuam adminiculationem, ma-
gnum indicium, vehementemque
præsumptionem tribuit. Mynsin-
gerus etiam *locis ubi supra, & Menoch.*
de arbitrar. l. 2. casu 99. in fin. ad arbi-
trum iudicis refert, quantum ex
qualitate personæ sit fidei tribuen-
dum: dummodo non temerè con-
tra regulam *d. legis. 8. C. de testib.*
quid fiat.

Sed id nuncupatim ex Farina-
cio *ubi sup. n. 315. post Ruinum* expen-
dendum est, quod ex ista præsum-
ptione atque indicio suppleatur
inhabilitas testium aliorum.

Quæ omnia si applicentur cau-
sæ nostræ civiliter institutæ, ad di-
uortium & priuationem dotis,
ponderandum est, quod 1. sunt
duo testes hospes, & vxor, pagi de
V. quod B. & rea in eodem cubi-
culo simul pernoctauerint, ubi vni-
cus lectus erat pro rea & B. stratus,
& duo puluinaria tanquam pro
coniugibus, ostium sub noctem
clausum, manè ad pulsum reæ re-
clusum: quando B. adhuc nudus
iacuit in lecto; rea feminefita ste-
tit; & tertia testis, quæ B. adhuc
decumbentem inuenit: satis cen-
feri debet ex hospitem testimoniis
ad effectum civilem probatum ef-
se adulterium. sed quia sunt illi vi-
les, nec in hospitando satis probè,
& prouidè sunt versati; dicendum
est eorum habilitatem suppleri ex
plurium aliorum testimonio asser-
tione: præsertim illius tertiæ, quam
mox diximus, & ex multitudine
testium singularium, qui aiunt se
ream & B. in eodem lecto aliàs vi-
disse pernoctantes, quin & cum K.
cui accedit N. testis masculus, qui

ream ait cum K. in ipso actu de-
prehendissē; sibi que mox postea
K. adulterium tunc peractum fal-
sum fuisse, neq; singulares sunt qui
vnum actum inchoatū, & alij con-
sequentiam viderunt. *Nellius à S. Ge-
minian. tit. de testib. n. 187. Salices in L.
testium C. de testib. Immol. in L. si pater
de Vulgar.*

Accedunt confessio etiam alte-
rius, qui iudicialiter citatus, copie
suam cum rea testatus est,
quamuis enim de se confessio ad
uersus alterum non creditur om-
nino; tamen indicium cum aliis
facit. *Menoch. de arbitrar. c. 47. n. 23. d.*
40. alius denique testatur sui iniuri
attactum illius impudicum: quod
corrupti animi, & adulterandi in-
tentionis indicium facit. Menoch.
præs. l. 6. p. 3. n. 9. ibid. n. 11. l. 59. d.
denique quod ipse B. diurno & no-
cturno tempore clauem domesti-
cam habuerit, qua sibi portam a-
periret ædium reæ, plurium om-
nino testium, etiam integrorum,
dictis est affirmatum. clauum tra-
ditio rerum illis clausurarum tradi-
tionem significat. s. item si quis mer-
ces. in ff. de rer. diuis. accedunt & no-
cturnæ etiam ædium reæ frequen-
tationes. vt Baldus scholarium fre-
quentationem meretricis proba-
tionem facit in l. neque natalis. C. de
probat. & deambulationes cum
illis suspectis ad loca suspecta: Me-
noch. præs. l. 6. p. 3. n. 8. Crauetta com. l. 1.
n. 2. 4. vnde hic secutum arrestum, &
inquisitio Iudicis loci, & cum eo
compositio. intelligitur confertum
men, qui pacifitur, inquit L. 5. D. de
his qui noi. infam. l. transgredi. & qua
ibi noi. C. de transact. Menoch. de p. 6.
5. p. 41. n. 17. sed cum hic intulerit
ad redimendam vexam, id quidem
confessionem tollit: sed indicium
non penitus aufert. his enim aliis. Stru-
uortium decerni possit, & infligi
tur. Menoch. de præsumpt. l. 5. p. 41.
uortium decerni possit, & infligi
dotis priuatio, eaque marito adu-
ci. Menoch. ibid. n. 31. 14.

7.
Ad admini-
culationem
probatio-
num:

8.
Ad habili-
tandum te-
stes inhabi-
les:

9.
Ad effe-
ctum civilis
causæ di-
uortij, do-
tis:

13.
Et in foro
Ecclesiasti-
co ad pen-
itentiam
mutarem.

2. Vt in causa, non quidem capitali, sed quæ in curia Ecclesiastica instituta est, cuius finis est commendatio magis; quam ipsa dilecti vindicatio; condemnari possit: non ad ordinariam adulterij poenam; sed salutarem; quamvis pecuniariam, similem. Vide Menoch. & citatos d. p. 41. n. 15.

14.
An & ad
grauiores?

3. An ad talem quæ grauiorem irroget infamiam? & quidem ex testibus, quamvis aliàs idoneis, de diuersis actibus singulatum testantibus existimari aliàs non posse religiosum incarcerari dum de actibus singuli diuersis deponerent, in eo ordine, vbi ob materiam carnis quamvis impudicorum dumtaxat tantum incarcerari iubentur ad 80. dies, suntque eo ipso incapaces omnium postea dignitatum Ordinis: quod hæc poena infamiam secum adferat non tantum; sed & illam incapacitatem, & ærumnas carceris; quæ ferè morti comparantur. Sed cum in hac causa vnus adulterij actus duobus testibus probetur, credendum est etiam penas pecuniã grauiores in curiis Ecclesiasticis solitas posse infligi.

De sententia, & re iudicata.

RESPONSVM I.

Regula & privilegia ordinis S. Saluatoris in quibusdam Regulares subiiciunt Ordinario; in quibusdam eximunt: quod si ergo Ordinarius pleno iure velit visitare, ordinare, exequi; & Regulares quasi plena exemptione illum excludere:

1.
Cuius iuram
tribuatur.

Responsum Christi quadrat vtrisque: *Reddite, quæ sunt*

Caesaris, Caesari; & quæ sunt Dei, Deo. & illud Apostoli: cui tributum, tributum; cui honorem honorem: vt neque debitum negetur; neque plus debito petatur. odiosa est plaris petitio, & diuersis poenis à iure cõercita. vt 101. tit. C. & X. de plus petitio: odiosa, inquam, adeo, vt etiam officium fisci complectatur: vt si indebito tempore ab illo actiones sunt propositæ, quamvis iustæ, concrementur. l. iulius C. de iur. fisci. l. 1. o. odiosa non minus vsurpatio est iurisdictionis, vsurpanti non competentis; & iure prohibita. adeo vt quidquid à non competenti Iudice decretum fuerit, nullius sit momenti. tot. tit. C. si à non compet. Iud. & extra territorium, seu supra iurisdictionem ius dicenti impunè non pareatur. l. fin. D. de iurisdic. om. Iud. & sic in iure optimè coniunguntur prælatio, & subiectio respectiua. tit. de maior. & obed. vt subditi sint subiecti præpositis, sed quique suis: quique suis dumtaxat imperent, cæterum quoniam utile per inutile non vitatur, vbi plura capitula combinantur, quæ diuidi possint, in quorum altero Ordinarius iurisdictionem potest exercere, in altero non æquè, iustius, æquius est; vt regulares visitationem, ordinationemque admittant, quæ illi competat: de cætero super exemptione reuenter excipiant, quia tot videntur esse sententiæ, quot capitula. Felin. in c. cum Ioan. X. de fid. instrum. sic in c. cum tempore. X. de arbit. vbi plura erant laudi capitula, arbitrium, inquit Pontifex, decernimus obseruandum: illis dumtaxat capitulis exceptis, quæ contra libertatem ipsius monasterij sunt expressa. & in c. inter cetera. 22. q. 4. diuiditur iuramentum concubinæ factum, de illa in vxorem ducenda; & matre, aut fratre non alendo: pars prior seruari iubetur; altera non: in c. dilecti. X. de maior. & obed. iuramentum ab Episcopo factum Metropolitanò diuiditur: vt seruandum sit quoad debitam iure obedientiam; quoad vterius promissam

2.
Neque plus
petatur.

3.
Diuidenda
capitula.