



## **Jus Canonicum In V. Libros Decretalium Distributum**

novâ Methodo explicatum, Omnibus Capitulis Titulorum (qui in Antiquis, & novis Libris Decretalium continentur) promiscuè & confusè positis, in ordinem doctrinæ digestis. Adjunctis Aliis Quæstionibus Connexis, Quæ Ad Plenam Cujusque Tituli, Aut Materiæ Cognitionem, Et Expositionem Pertinent. ...

Respondens Libro secundo Decretalium : In Quo Ordo Judiciarius, Et Qvæ Ad Judicia Pertinent, Secundùm Utrumque Jus, Canonicum, & Civile Methodicè Tractantur, & Exponuntur ; Additus Est, Præter Synopticum Et Methodicum, Alius Index Alphabeticus A Pluribus Desideratus

**Pirhing, Ehrenreich**

**Dilingæ, 1675**

Titulus. XX. De Testibus, & attestationibus.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98191](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98191)

in subsidium, & deficientibus aliis legitimis probationibus, admittitur, ut ex dictis patet.

LXXVI. Notandum tertio. Aliud dicendum est de purgatione, sive probatione propositionis negativæ, scilicet aliquem non deliquisse, indirectæ, quæ fit non per juramentum, sed per testes deponentes, non de credulitate solum, sicut compurgatores, sed de veritate, si nimirum reus contra testes Actoris, seu accusatoris deponentes, ipsum crimen commississe, ex adverso alios producat testes, qui deponant, & indirectè probent, crimen à Reo non esse commissum: talis enim purgatio, & probatio contra priorem licita est, & admitti debet, juxta c. *Ex tenore*; 35. de testib. Gl. fin. in cit. c. *Ad nostram*; h. r. Abb. ibid. n. 3. & irradiat Gl. in c. *Clerici*; 32. dist. 31. V. *Aliqui*; ubi ait: Si duo Clerici dicant, Titium v. g. commississe fornicationem cum aliqua, tali die: duo verò laici dicant, Titium fuisse secum totâ die in alio loco (remoto) præponendi sunt laici, qui pro Reo stant, ubi Gl. margin. notat, testes præferendos esse, qui pro Reo deponunt, quia scilicet favorabiliores sunt Rei, quàm

Actores. Neque refert, quòd testes adducti ab Actore, vel accusatore videantur esse magis idonei, quippe Clerici: nihilominus tamen testes, qui pro innocentia Rei deponunt, iis præferuntur, tametsi laici sint, modò absolute loquendo sint idonei. Abb. hic num. 4.

Notandum quarto. Si non adsint legitimæ probationes super propositione affirmativâ, delictum fuisse commissum, sed contra Reum sit vehemens suspicio criminis, vel infamia, vel grave scandalum, tunc admittitur, imò etiam requiritur purgatio canonica Rei per juramentum proprium, & aliorum compurgatorum (qui debent esse honesti, & bonæ famæ. c. *Constitutus*; 9. de purg. canon.) juxta formam cit. c. *Quoties*; §. *Porro*; de purg. canon. Idque colligitur ex cit. c. *Ad nostram*; ibi: dum tamen possit affirmativa ex adverso probari h. r. ergo à contrario sensu, si non possit probari, deferenda est purgatio canonica Reo suspecto de crimine. Abb.

in cit. c. *Ad nostram*;  
num. 4.

## T I T V L V S XX.

## DE TESTIBUS, ET ATTESTATIONIBVS.

Postquam præcedente Titulo dictum est de probationibus in genere, nunc devenitur ad species: præcipua autem probationis species est, quæ fit per testes: nam, cum fiat vivæ vocis testimonio, aliis probationum modis efficacior est. Arg. c. *Cum Ioannes*; 10. de fide instrument. ideòque ante alias probationum species, agitur in Decretalibus antiquis, & in Sexto, & in Clementinis, de Testibus, & Attestationibus.

I.

**S**unt autem testes personæ, quæ de facto aliquo controverso legitime evocate testimonium dicunt; sive generalius, quæ ad fidem alicujus rei faciendam adhibentur. Attestationes verò sunt ipsorum testimonium depositiones, seu asseverationes super facto aliquo. Testium alii sunt judiciales, alii instrumentarii, alii testamentarii. In hoc verò Titulo potissimum agitur de testibus Judicialibus, qui ad rei alicujus controversæ fidem faciendam in Judicio adhibentur, & testimonium dicunt.

## S E C T I O I.

## DE QUALITATE TESTIUM.

S. I.

*Quinam sint habiles, vel absolute inhabiles ad testificandum?*

II. Quæritur primò. Quinam possint esse testes? Respond. generatim loquendo, testes, ut

probent, debent esse idonei, & fideles, id est, fide digni, non conducti pretio, sintque jejuni; prout habetur in c. *Placuit*; 1. h. r. quod est desumptum ex Concilio Maticensi, in quo statutum fuit; ut testes non conducantur pretio, & ut idonei, ac fideles in testimonium assumantur, ac nullus testimonium dicat, nisi jejunus.

III. Notandum primò. Testes idonei censentur, quicumque à testimonio dicendo per Canones, vel leges non arcentur. l. 1. §. 1. ff. *De testib.* ubi dicitur, quòd adhiberi testes possunt, non solum in criminalibus, sed etiam pecuniariis causis, quibus non interdicitur testimonium. Arg. l. *Non omnes*; §. 5. à barbaris. ff. *De re militari.* vel qui nullâ legitimâ exceptione à testimonio repelli potest, idoneus testis dicitur, & omni exceptione major, in c. 1. de consang. & affin. Abb. hic n. 3. nam quilibet testis censetur idoneus, nisi inhabilitas, aut defectus de eo ostendatur. Gl. hic V. *Idonei.* Arg. c. *ult. de præsumpt.* ubi generatim dicitur, quòd quilibet præsumitur idoneus, nisi contrarium ostendatur. Quare Edictum de testibus admittendis, etsi prohibitorium sit secundum quid, respectu certarum personarum; simpliciter tamen, & regula-

regulariter est permissorium, quia cuilibet testificari permissum est, nisi à lege expressè prohibitus reperitur. *Abb. in cit. c. 1. n. 1. Decius ibid. n. 7. Mascard. de probat. concl. 1356. n. 1. Farinc. tract. de testib. q. 53. n. 1.* nam, ut ibidem ait, cuncta licita sunt, nisi lege, vel decreto prohibeantur.

Notandum secundò. Quamvis *Gl. in cit. c. 1. V. Fideles; & Hostiens. V. eod. & Abb. hic in fine* putent, quòd per illud vocabulum, *Fideles*, excludantur infideles à ferendo testimonio contra fideles: verius tamen est, per vocem, *fideles*, hic intelligi fide dignos; ut colligitur ex *c. Placuit; 2. caus. 4. q. 2.* apud Gratianum, vel Paleam, ubi Canon ille Concilii Maticensis expressiùs refertur his verbis: *ut quique optimi, & fideiores in testimonium assumantur.* tales scilicet, qui magis fide digni sunt, ac minus suspecti, & moribus probati. *Arg. l. 2. ff. h. t. quamvis aliàs veram quoque sit, quòd infideles ad testimonium dicendum admitti non debent contra fideles. c. Non potest; 24. caus. 2. q. 7.* ubi id decernitur de Judæis, qui à Christi fide defecerunt; ubi etiam ratio redditur; quia non potest erga homines esse fidelis, qui Deo extiterit infidus, de quo alibi.

Notandum tertio. Testes debent ferre testimonium jejuni. *cit. c. 1. in fine*, hoc autem est de honestate, & consilio, ratione juramenti, quod præstandum est à testibus, non autem de necessitate, vel præcepto; ut notat *Gl. in hic Decius. n. 7. & 8.* Quòd si olim præceptum fuit, ut testes non nisi jejuni testimonium dicerent, id, vel in particularibus tantum locis, ubi talis consuetudo vigeat, obligabat, vel per defuetudinem jam est abrogatum. *Barb. in Collect. hic num. 3.* Ebrius tamen non est idoneus testis, & nihil probat: quod verum est de penitus ebrio. *Decius c. l. num. 18. Barbos. hic n. 4.* Quamvis Judex curare etiam debeat, ut testes sint sobrii, nec semiebrii, cur autem, & quomodo testes non debeant conducì pretio, infra commodius dicitur.

IV. Queritur secundò. Quinam Jure prohibentur sive arcentur à testimonio ferendo? Resp. aliqui in totum, sive omnino, & generaliter prohibentur esse testes: alii limitatè tantum, nimirum, vel pro certis personis, vel contra certas personas, vel in certis causis tantum; ut ex dicendis patebit. Et in primis quidem generaliter, & absolutè, ad testimonium ferendum sunt inhabiles impuberes, seu pupilli, minores scilicet 14. annis, si masculi sint, vel 12. si fœminæ, tam in civilibus, quàm in criminalibus causis. *l. 3. §. Lege Juliã; & l. Invidi; 19. in fine, & ibi Gl. V. Sed nec pupillis. ff. h. t.* Idque propter defectum, & infirmitatem Judicii. Excipitur crimen læsæ Majestatis; quia in eo minor 14. annis etiam torqueri potest, quod gravius est: adeoque & eius testimonium admittitur. *l. De minore; 10. §. 1. ff. De quaest. Gl. in cit. l. 19. §. Sed nec pupillis.* Sed & pupillus factus pubes potest testificari, & deponere de iis, quæ in pupillari ætate vidit. *Gl. in cit. l. 3. §. Lege Juliã; V. Impuberes; ff. h. t. Farinac. in praxi crimin. q. 58. n. 53.* quia non prohibetur; ergo admittitur. *l. 1. §. 1. ff. eod.* dummodo ea, super quibus deponit, sint talia: ut tempore impubertatis potuerint in impubere intellectu cadere; aliàs enim de iis etiam pubes factus non poterit testificari, nisi eum vidit, in pupillari ætate jam discretionem habuit. *Farinac. cit. q. 58. n. 58. 59. & 61.* Similiter si proximus puber-

rati, & doli capax sit, adeoque intelligit, se delinquere. *§. Summa Instit. de oblig. quæ ex delicto, & c. etiam in criminalibus examinatus, ut testis, non quidem semiplenam probationem, sed indicium aliquod facit ad inquirendam veritatem, non autem ad correctionem, nisi impuberis dictum aliis adminiculis, & præsumptionibus adjuvetur. Gl. in cit. l. Invidi; V. Sed nec pupillis. Farinac. c. l. n. 44. & seqq.* Nec obstat, quòd impuberes nihil posse scire intelligantur; ut dicitur in *l. ult. ff. De juris, & facti ignor.* quia hoc intelligitur, quoad sui præjudicium; ut nihil scire censentur, quando ex scientia damnum aliquod ad illos pervenit. *Andr. Vallens, in summ. h. t. n. 3.*

V. Secundò furiosi, sicut à judicandi, c. 1. q. 7. ita etiam à testificandi arcentur, quia mente carent. *§. Item furiosi; Instit. de test. non est permiss. fac. testam. l. In negotiis; 5. ff. De R. l. neque de rebus visis ante furorem deponere possunt, quia spectatur tempus depositionis, quo tempore cum judicio careant furiosi, quidquid dicant, proferuntur ignorans. Mascard. vol. 2. de probat. concl. 247. n. 7. Farinac. q. 61. n. 1. & 12.* Et licet ad se redierint, non tamen possunt deponere de iis, quæ tempore furoris contigerunt, cum tunc temporis aliam rationem non habuerint. *Farinac. cit. q. 61. num. 14.* quamvis si dilucida intervalla habeant, non prohibentur testimonium ferre, tempore cessantis furoris. *Arg. l. Furiosus; 9. C. Qui testam. fac. poss.* nam in debio præsumitur testimonium datum, dum essent sanæ mentis. *Farin. c. l. n. 15. 16. & 17.* Idemque est de mente captis, & aliis usu rationis destitutis. *Farinac. c. l. n. 18.*

VI. Tertio etiam cæci regulariter à testimonio repelluntur, quia solus auditus in testibus non sufficit, sed præsentia, & visus requiritur. *c. testis; 11. caus. 3. q. 9. c. Cum causam; 37. ibi, visus, auditus & h. t. Testium; 18. C. eod.* sed, qui non vident, præsentia non dicuntur. *l. Coram Titio; 209. ff. De V. S. l. 1. in fine, & ibi Bart. ff. De auctor. & consens. tut. ergo qui non vident, testes esse non possunt. Farinac. cit. q. 61. n. 19. & duobus seqq. Mascard. de probat. concl. 276. 7. & concl. 1358. n. 27.* De iis tamen, quæ ante cæcitatem vidit, & quæ non visu, sed auditu solo, aut alio sensu percipiuntur, deponere potest cæcus. *Farinac. c. l. n. 24. & 32. Mascard. cit. concl. 278. n. 9. & 15.* Unde in stipulatione, seu contractu verbali, & actione injuriarum, etiam ad formalia verba probanda cæci testimonium efficax est, dummodo voces contrahentium, aut loquentium notas habeat: quare Judex prudenter æstimare debet, an non forte cæcus auditu deceptus sit; facile enim est cæcum in voce decipere, quamvis alioqui etiam in visu, sicut, & in tactu potest quis decipi, & tamen testimonium ejus valet. *Farinac. c. l. n. 25. & 26. Mascard. c. l. n. 10. & duobus seqq.*

VII. Quarto muti, & surdi simul, sive à natura, sive etiam ex accidenti, ad testimonium dicendum sunt inhabiles; tum quia animi sui sensa satis exprimere nequit, qui simul mutus, & surdus est; idemque etiam, & testamentum facere non potest. *§. Item surdus, Instit. quib. non est permiss. fac. testam. l. Discreti; 10. C. Qui testam. fac. non poss.* tum quia testis viva voce deponere, ejusque dicta à Judice auditri debent. *l. Cum ab initio; 4. ff. Testam. quemadmodum. aper. l. 3. §. 1. ff. h. t.*

ff. h. t. Mascard. cit. concl. 1358. n. 24. Farinac. cit. q. 61. num. 36. Excipiuntur, qui ex accidenti furdi, & mari scribere, aut certis, & indubitatis signis, seu numeribus cogitationes suas explicare possunt, per l. Sermo; 65. §. Si pupillo. ff. ad Senatusconsultum Trebell. Licet alioqui non in scriptis, nec per nutus, sed viva voce testes deponere debeant, Mascard. cit. concl. n. 25. Farinac. c. l. n. 48. §. 2. Item excipiuntur balbutientes, & turdistris; quia a testimonio ferendo solum repellitur, qui nihil omnino loqui, vel audire potest. Mascard. c. l. n. 24. Farinac. n. 56. At verò, qui tantum mutus, vel tantum surdus est, potest ferre testimonium super ijs, quae cadunt sub sensum, in quo non est impeditus. Farinac. c. l. num. 45. Atque hæc procedunt in causis civilibus; nam in criminalibus muti testimonium non recipitur, nisi in casu, in quo veritas aliter haberi non potest, & velit per scripturam deponere. Farinac. c. l. num. 49. §. 50.

VIII. Quinto, servi ad testimonium dicendum minimè admittuntur, l. Quoniam liberi; 11. C. h. t. Authent. de testib. §. Si vero ut. 2. Collat. 7. c. Forus; 10. de V. S. ubi ratio redditur, nam sæpe servus metu dominantis testimonium supprimit veritatis, & quæ quoad actus legitimos servi pro nullis habentur, l. Quod atinet; 32. ff. de R. I. Mascard. cit. concl. 1358. num. 14. Farinac. q. 55. num. 165. ita, ut testimonium servi iusto jure nullum, possitque parte etiam non opponente, Judicis officio repelli, Farinac. c. l. n. 166.

Excipe, nisi in defectum aliarum probationum; tum enim ad ferendum testimonium admittuntur; quod ab eis per tormenta elicitur. l. Servi; 7. junctâ Gl. V. Servi. ff. h. t. Vel nisi in exceptis criminibus, in quibus etiam inhabiles testes admittuntur. c. In fidei; 5. c. Accusatus; 8. S. Licet; de heretic. in 6. Clar. in præf. §. fin. q. 25. num. 19. vel denique, nisi pro libero communiter sit habitus. Farinac. cit. q. 55. n. 169. 172. §. 173. sicut etiam servus liber factus super ijs, quæ vidit in servitute, deponere potest, cum sensum, seu intellectum habuerit. l. Notionem; 99. §. 2. ff. de V. S. Mascard. c. l. n. 45. Farinac. c. l. n. 178.

Atque hæc solum procedunt de servis strictè dictis, live mancipijs: nam Coloni originarij, & alcriptij, de quibus fit mentio in c. 2. de Judicis, & l. Depinitus; 13. C. de agricol. & censit. lib. 11. item proprij homines, vulgò die reibaigne / etiam cum servis quandam similitudinem gerere videantur, re ipsâ tamen servi non sunt, sed liberi homines; idèoque à legitimis actibus, & consequenter etiam à testimonio ferendo non repelluntur. Gl. in cit. c. 2. V. Sint liberi de Judicis. Laym. lib. 5. Theol. moral. tract. 10. p. 4. c. 2. num. 5.

IX. Similiter, licet aliàs Religiosus, quoad actus legitimos, & judiciales æquiparentur servis, possunt tamen esse testes in Judicio, modò accedat consensus Prælati, seu Superioris, quando Religiosus coram Judice, cui subjectus non est, testificaturus, ac juramentum præstaturus est; cum Religiosi voluntas pendeat ab arbitrio Superioris. Silvest. in summa. V. Testis. q. 1. dictio 1. Farinac. cit. q. 61. n. 124. §. 130. Sanch. l. 6. moral. c. 13. n. 103. Laym. l. 4. tract. 5. c. 11. n. 3. Nam licet Religiosi arceantur à negotijs secularibus, veluti à iudicandi munere, tutela, procuracione, & alijs similibus actibus civilibus, ac forensibus, non tamen reperiuntur in jure rejecti à testimonio ferendo, ac proinde ad-

mitti debent. Arg. l. 1. §. 1. ff. h. t. Quòd si Religiosus, etià absque licentia Superioris, à Judice non luo admittatur ad testimonium ferendum, valebit ejus depositio, quandoquidem nullo jure tale testimonium irritatur; sed tantum prohibetur, & illicitè fertur. Abb. in c. Cum nuncius; 12. n. 4. h. t. Silvest. c. l. Farinac. c. l. n. 134. Sanch. c. l. n. 108. Laym. c. l. Possunt etiam Religiosi esse testes in testamentis, & instrumentis, cum licentia sui Superioris. Farinac. c. l. n. 13. Laym. c. l. Quamvis Sanch. c. l. n. 106. dicat, nullam requiri licentiam Superioris, ut Religiosus sit testis in instrumento, vel testamento; quia nullibi id prohibetur; & per hoc non se quis subijcit alienæ jurisdictioni, sicut testis judiciarius: idque probabile est saltem in testamento ad pias causas, in quo Religiosus potest esse testis, etiam non petità Superioris licentiâ. Laym. c. l.

X. Queritur tertio. An ad testimonium ferendum admitti debeant, qui sunt pecuniâ conducti? Resp. Si testi pro testimonij ferendi actu pecunia, vel alia res precio æstimabilis data, vel promissa sit, eo ipso corruptus censetur, seu ad hoc conductus, ut falsum testetur; ac proinde ejus testimonium non valet, sed à parte adversa, imò etiam officio Judicis reici potest. cit. c. 1. h. t. ubi dicitur: Placuit S. Conventui, seu Concilio, ut testes non conducantur pretio, & ibi Gl. V. Pretio. c. Sicut nobis; 9. eod. §. c. Licet; 9. ibi: Idem obicit in testes prædictos, quod corrupti falsa dixissent, de probat. c. ult. caus. 14. q. 5. l. 3. §. Lege Julia. ff. de testibus. ubi inter illos, quibus non licet testimonium dicere, ponitur etiam ille, qui ob testimonium dicendum, vel non dicendum, pecuniam accepisse judicatus, vel convictus erit. Mascard. de probat. concl. 454. num. 1. §. 8. Farinac. tract. de testib. q. 67. n. 236. §. num. 254. Quin & sententia per corruptorum testium depositions lata retractari debet. l. Divus; 33. §. ibi Bartol. num. 1. §. 2. ff. de re judic. Mascard. c. l. num. 7.

XI. Idque sumitur etiam ex c. Sicut nobis; 9. h. t. ubi habetur, quòd quidam, pecuniâ acceptâ, testimonium, adjecto juramento, tulerant de impedimento consanguinitatis inter virum, & uxorem, ob quam separatio facta, & sententia divortij inter illos conjuges lata est: postea verò iidem testes privatim accedentes Judicem, confessi sunt, nullam consanguinitatem inter eos esse, sed se corruptos falsum testimonium dedisse. Hoc intellecto, Papa Alexander III. respondit, si vir, & uxor, aut alter eorum ad secundas nuptias transivit, testibus pœnitentiam injungendam esse, ob commissum perjurium, & adulterium, unum, vel plura, quibus causam dederunt. Si verò neuter conjux aliud matrimonium contraxit; tunc diligenter inquirendum esse, cum quibus, & coram quibus talis corruptio testium intercesserit: quòd si in hoc examine per idoneos testes receptos probatum fuerit, testes illos corruptos fuisse, sententia divortij revocanda est; quandoquidem talium testium, cum periti sint, testimonia admittenda non sunt. Ratio autem, cur, si legitime probatum fuerit, testes pretio corruptos fuisse ad ferendum testimonium, eorum attestaciones tanquam illegitimæ rejiciendæ sint, quin & sententia rescindenda sit: ratio, inquam, est, tum quia contra tales testes pecuniam accipientes pro testimonio dicendo, in dubio juris præsumptio est, illos falsum

falsum dixisse, etiamsi alio modo id non fuerit probatum. *Abb. in c. 1. num. 2. h. t. Farinac. cit. q. 67. num. 237.* tum quia tales testes sunt perjuri, cum inter alia jurare debuerint, quod nullo dato, vel accepto, aut promisso pretio, ad testimonium dicendum veniant: perjuri autem credendum non est, nec eorum testimonium admittendum. *Gl. magna hic in notat.*

XII. Id autem extenditur primò. Ut procedat etiam in teste, qui pecuniam accepit, ut verum deponat; nam & is reputatur falsus testis, & testimonium ejus nihil probat, cum & id turpe sit, & legibus prohibitum. *c. ult. caus. 14. q. 5. ubi dicitur: Non ideo debet Judex vendere justum judicium, aut testis verum testimonium, quia vendit Advocatus justum patrocinium, Jurisperitus verum consilium: illi enim ad utramque partem ad examen adhibentur; isti ex una parte consistunt. Mascard. cit. concl. 454. num. 5. Farinac. c. l. num. 240.*

Extenditur secundo. Non solum si testis accipiat pecuniam pro ferendo testimonio, sed etiam pro non ferendo. *l. 1. §. Sed est quis. ff. ad leg. Jul. de falsis. l. 3. §. Lege Julia; ibi: Ob testimonium dicendum, vel non dicendum. ff. h. t. Durand. in spec. l. 1. part. 4. tit. de teste. num. 43. Farinac. c. l. num. 247. qui tamen n. 249. id limitat, nisi deponat contra eum, à quo pecuniam accepit, ut testimonium non ferret; quia testis corruptus, licet non probeat pro corruptente, probat tamen contra corruptentem; adeoque etiam contra dantem pecuniam, ut testimonium non dicat. Mascard. c. l. n. 9.*

Extenditur tertio. Quod testis dicatur corruptus, & non probeat, licet pecunia ei non petenti sponte à dante oblata fuerit. *cit. c. Non sanè ult. ibi: Quia sceleratè quomòvis à volentibus datur. caus. 14. q. 5. Farinac. c. l. num. 252.* non tamen dicitur testis corruptus, si precibus rogatus deponat: dummodo preces effundantur ad dicendum verum: secus, si ad falsum dicendum testis rogaretur, quia non solum pecunià, sed etiam timore, amore, vel odio corrumpuntur testes. *c. Quoties; §. h. t. Abb. in cit. c. 1. h. t. ubi etiam rationem diversitatis dat, quare testis pretio corrumpatur, non autem prece; quia citius, & facilius corrumpitur pretio, quàm precibus, citò enim violatur justitia auro; ut dicitur in c. Pauper; 72. caus. 11. q. 3. Farinac. c. l. n. 266. & 268.*

XIII. Notandum hic praterea primò. Etsi quando testis de pecunia accepta pro ferendo testimonio convincitur, magna falsi præsumptio sit, ideoque etiã torqueri possit super falsi testimonij crimine, tanquã valde suspectus, quãvis non constet de falsa ejus depositione: si tamen torturam sustineat, neque ultrà quidquam fateatur, non poterit pœna ordinariã falsi ei infligi; quia hãc solum punitur, qui mendacium dixit, vel veritatem in Judicio occultavit. *c. 1. de crim. fals. sed quia contra jus pecuniam accepit pro actu, quem gratis præstare debuerat, scilicet pro testimonio dicendo, pœnã extraordinariã arbitrio Judicis punitur, cum certa jure expressã non sit, ut æquior habet opinio. Clar. in pract. crim. §. Falsum; n. 13. Menoch. de arbitrar. Judic. casu 310. n. 6. & seqq. Farinac. cit. q. 67. n. 239. quemadmodum & is puniri potest pœnã arbitrariã, qui ut verum testimoniũ diceret, pecuniam accepit, juxta cit. c. ult. caus. 14. q. 5. non autem ordinariã falsi. Decius in c. 1. n. 1. & 2. h. t. Farinac. c. l. n. 242. Nec*

obstat, quod in l. 1. §. 2. ff. ad leg. Cornel. de falsis, dicitur: Sed etsi quis ob renunciandũ, remittendũve testimonium, dicendum, vel non dicendum, pecuniam acciperit, pœnã legis Corneliã afficitur: nam ibi simpliciter solum dicitur, quando quis pretium accepit, ob dicendum testimonium, scilicet falsum, quia propter verum testimonium non potest puniri tanquam falsarius; nam crimen falsi non committitur, nisi dicendo, vel committendo falsum. *Decius c. l. num. 1. idque procedit, quando aliunde constat, quod testis accipiens pecunias, ut verum dicat, verum testimonium dederit; tunc enim non punitur pœnã falsi: secus est, si dubium sit, utrum verum deposuerit, necne; tum enim præsumitur falsus, & non probat, sed ut falsarius puniri potest. Farinac. c. l. n. 245.*

XIV. Notandum secundo. Probabilis est, quod is, qui pro testimonio vero dicendo pecuniam accepit, ut pretium operis, non solum contra charitatem, sed etiam contra justitiam delinquit; nec docet Covarr. in Reg. peccatum; p. 2. §. 3. num. 2. Menoch. cit. casu 310. in princ. Ratio est, tum quia testimonium non est res, quæ vendi possit. *cit. c. Non sanè caus. 14. q. 5. ubi Judicis sententia æquiparatur testimonio testis, & dicitur neutrum venale esse, seu stẽ vendi posse pro pretio, cum sit ex justitia debitum.* Tum quia quilibet civis ex justitia, & ex ipsa gentium jure obstrictus est, jubente Magistratu suo verum testimonium proferre, modò juridicè, & legitime interrogetur; cum hoc ad conservandam societatem civilem, ac Reipublicæ tranquillitatem in imprimis necessarium; ut docet S. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. ubi ait, quod subditus, qui in ijs, quæ ad justitiam pertinent, obedire debet, tenetur ferre testimonium in ijs, in quibus, secundum ordinem juris, testimonium ab eo exigitur, puta in manifestis, & de quibus infamia præcessit: non autem si exigitur testimonium ab eo in occultis, de quibus infamia non præcessit. Si verò quis testimonij causã ad alienum Magistratum trahatur, tunc parere non compellitur: nisi quandoque ex charitatis obligatione ad damnum justum proximo imminens impediendum. *S. Thom. c. l. in corp.*

Hinc ulterius inferitur: si quis pecuniam accepit, tanquam pretium pro ferendo testimonio eorum Judice suo, ei non acquiritur ejus dominium; cum id, quod ex justitia est debitum, non possit pretio constituto vendi; ideoque danti restituere debet. *cit. c. Non sanè; & ibi Gl. V. Ille. Laym. l. 3. Theol. moral. tract. 4. c. 4. num. 9.* Si verò is, in cujus gratiam testimonium fertur, donandi animum habuit, in foro quidem conscientie cessat obligatio restituendi, sed in foro externo turpis censetur, pœnãque obnoxia talis promissio, & donatio: nisi testis pecuniam accepit, nullã precedente promissione, post depositionem tunc enim non punitur, nec censetur corruptus, & fidem facit; quia hoc casu nullum subest periculum. *Menoch. cit. casu 310. num. 11. Farinac. cit. q. 67. num. 277.* Contrarium tamen, quod justus diceret testimonium à Superiore suo, si sine legitimo impedimento id recusat, non contra justitiam, sed solum contra obedientiam, & charitatem proximi peccet; adeoque non teneatur ad restitutionem, si non testificetur, & celet veritatem, nec adjuvet innocentem, docet Molina tractat. 2. de iustitia. dist. 83.

diff. 83. num. 9. Idemque videtur sentire *Silvest. V. Testis. q. 8. dicto 1. Less. l. 2. de justit. c. 30. n. 43.*

Porro illud certum est, quod competentes expensæ testibus pro veniendo, commorando, redeundo, solvi debeant, & debita compensatio fieri, juxta c. Statutum; 11. §. Pro ferendo de rescript. in 6. l. Quoniam; 11. C. h. t. Menoch. cit. l. n. 10. Farinac. c. l. n. 270.

XV. Notandum tertio. Siquis in Judicio confessus est, vel dixit, se falsum testimonium coram Judice dedisse, & postea extra Judicium contrarium asserat, & testificetur, non est ei credendum; adeoque nec sententia ex tali testimonio lata retractanda est; ut colligitur ex cit. c. Sicut; h. t. & tradit Abb. ibid. num. 1. & Felin. n. 1. & sumitur etiam ex c. Per tuas; 10. de probat. Ratio est, quia per testimonium prius datum, seu confessionem factam in Judicio jus acquisitum fuit parti litiganti; ut vi illius à Judice ferenda sit sententia: ergo non potest tolli per contrarium testimonium, seu confessionem, præsertim extrajudicalem, quâ illa firmior est. Barb. in Collect. in cit. c. Sicut; n. 1. de quo plura infra.

Notandum quarto. Qui causam, aut occasionem damni alteri dat, damnum dedisse censetur; prout colligitur ex cit. c. Sicut. ubi dicitur, quod testis corruptus, aut falsum deponens, non solum puniendus est ob perjurium, seu falsam depositionem, sed etiam propter omne id, quod ex iniqua ejus depositione secutum est. Abb. in cit. c. Sicut; n. 2.

Notandum quinto. Sententia divortij lata in causa matrimonij ex depositionibus testium pecuniâ corruptorum, probatâ postea corruptione, retractari debet: ut colligitur ex cit. c. Sicut. cujus tamen triplex assertur intellectus, & expositio ab Interpretibus; prout videre est apud Abb. in cit. c. Sicut; n. 6. & Decium in c. Licet; 9. n. 20. de probat. Nam primò, aliqui sic intelligunt, quod non sufficiat probare solam corruptionem testium, ut sententia divortij retractetur; quia non sequitur. Testis corruptus fuit pecuniâ: ergo falsum deposuit: non probatâ falsitate: adeoque, quod cit. c. Sicut; loquatur, quando probatum fuit, non solum testes corruptos fuisse, sed etiam falsum deposuisse; ut colligitur ex illis verbis, se corruptos dicunt; perhibuisse testimonium falsitati. Secundo, quod sufficiat probare solam corruptionem testium ad hoc, ut retractetur sententia divortij, quia Papa solum mandat inquiri de corruptione testium; ut patet ex versic. Si verò: nam, si ex eo, quod probatum est, testes corruptos fuisse, non præsumeretur etiam falsum deposuisse, non retractaretur sententia divortij, etiam si conjuges ad secundas nuptias non transissent. Et quod præsumatur, testes falsum deposuisse, quando conjuges transierunt ad secundas nuptias, patet ex eo, quia testibus imponitur poenitentia ob perjurium, & adulterium commissum, unum, vel plura, quibus causam dederunt; & sic præsumitur, eos falsum deposuisse: aliàs non dicerentur adulterium commississe, transeundo ad secundas nuptias; & quoad poenitentiam impositam testibus ob adulterium, ponderatur, an conjuges transierint ad secundas nuptias. Abbas cit. loc. num. 6. Tertio, exponunt aliqui cit. c. Sicut vobis. quod illud procedat in causa matrimonij, in quo hoc speciale est, ut, licet non constet de falsâ depositione testium, sine ea

probata non sit; probatâ tamen corruptione eorum, dum secundum matrimonium non est contractum, præsumitur falsâ depositio testium, propter quam sententia divortij retractanda est, ut separati conjuges, in favorem matrimonij, iterum conjungantur; quæ expositio colligitur ex verbis hujus c. in fine positus, in hoc casu, quasi dicat, extra hunc casum, scilicet matrimonij, sententiam divortij non esse retractandam, ob id, quod, etsi constet de corruptione testium, non tamen sit probata falsâ depositio eorum, juxta cit. c. Licet; 9. de probat. Decius in cit. c. Licet; num. 20. Barbof. in cit. c. Sicut; num. 1. h. t. Nec obstat, quod circa finem cit. c. Sicut; additur generalis ratio; nam illa non ad id referenda est, quod prius dictum est, nempe quod, si corruptio testium probetur per testes idoneos, sententia divortij debeat retractari: sed ad id, quod posterius dictum est, referri debet, videlicet, quod testes, qui primò deposuerunt, si postea dicant, se esse corruptos, non sint admittendi, quia periuri sunt. Decius in cit. c. Licet; 9. n. 20. de probat.

## §. II.

*An, & quâ ratione infames, criminali, periuri, accusati de crimine, vel excommunicati repellantur à dicendo testimonio in Iudicio?*

XVI. Assertio 1. Infames, qui notati sunt infamiâ juris, sive, qui à jure pro talibus reputantur, tam Civili, quàm Canonico jure, inhabiles sunt ad testimonium in Judicio ferendum, sive in causis civilibus, sive in criminalibus; ut constat ex c. Nulli; 51. caus. 3. q. 4. c. Licet; 47. ibi: Nec ab infamibus: & c. Testimonium; 54. ibi: Aut gravata sit ejus opinio. h. t. idem habetur in l. Testium; 3. §. Lege Julia. ff. eod. ubi dicitur, quod alij propter notam, & infamiam vitæ suæ non sunt admittendi ad testimonij fidem. Ratio est, quia testimonium judiciale inter actus legitimos numeratur. l. pen. C. de heretic. Actus verò legitimi infamibus sunt interdicti, cit. c. Licet. Farinac. tract. de testib. q. 56. num. 26. & alij apud ipsum. Et hinc ad Judicis officium spectat infames à testificando repellere, quippe inhabiles, etiam si pars adversa nihil excipiat. Farinac. c. l. n. 34. Quod si testes infames repulsi non sunt, sententia ex eorum testimonijs lata nihilominus erit invalida, adeò, ut etiam post mortem, probatâ ejus infamiâ, sententia rescindenda sit. Durand. in spec. tit. de teste. §. 1. n. 29. Farinac. c. l. n. 41. Et cum infamia juris aliquando ipso jure, seu facto incurratur, aliquando autem per sententiam Judicis: priore casu, statim Reus repelli potest à testificando, etiam ante sententiam declaratoriam criminis; quia hæc retrahitur etiam ad actus antea gestos: posteriore verò casu, non potest repelli testis infamis, nisi post latam sententiam condemnatoriam. Farinac. c. l. n. 35. Sed neque testis infamis admittitur ad testificandum contra alium eadem infamiâ laborantem. Farinac. c. l. num. 44. & duobus seqq. ex communi, ut ait, ac veriore sententia, licet dissentiat Mascard. de probat. concl. 1356. n. 56. & 72. & plures alij. Unde neque in testamento infamis potest esse testis, nam qui

qui in iudicio testis esse non potest, nec in testamento esse potest. l. Qui testamento; 20. §. Eum, qui. ff. Qui testam. fac. poss. Farinac. c. l. n. 42.

XVII. Verum, in criminibus enormibus, & exceptis, ut læsa Majestatis, hæresis, simonia &c. admittuntur etiam infames. Farinac. c. l. num. 70. & alij apud ipsum. Item in subsidium, si veritas aliter haberi, vel per alios testes cognosci non possit, admittuntur etiam infames, ita tamen, ut sine tormentis eis credendum non sit. l. Ob carmen; 21. §. Si ea. ff. h. t. Farinac. c. l. n. 50. quamquam in his casibus talium testimonia integræ fidei non sunt, nec omni exceptione majora. Farinac. c. l. n. 71. Sed & infamis, postquam fama restituta est à Papa, vel Principe, vel alio habente potestatem restituendi, non prohibetur testimonium ferre. Arg. l. 3. §. Lege Julia. ff. h. t. ibi: Qui eorum in integrum restitutus non erit. Ergo à contrario sensu restitutus ad testimoniū admitti potest. Gl. ibid. V. Eorum. Farinac. c. l. n. 79. & n. 81. Præterea, si infamia occulta sit, admittitur ad testificandum infamis: quia ad hoc, ut repellatur, non solum requiritur, ut sit infamis, sed etiam, ut pro tali, tempore depositionis, sit habitus, & reputatus. Farinac. c. l. n. 86. & alij apud ipsum, apud quem etiam plures limitationes, quibus infamis testis esse potest, legi possunt.

XVIII. Ceterum, non solum notati infamiæ juris, sed etiam infamiæ facti, quæ scilicet non à jure irrogatur, sed contrahitur ex crimine tali, propter quod aliquis apud viros honestos, prudentes, & graves infamatur, sive ejus fama, & existimatio læditur, & gravatur; ut notat Farinac. tr. de testib. q. 56. n. 6. non possunt esse testes in iudicio, saltem de jure Canonico. c. Statuimus; 39. caus. 3. q. 5. c. Infames; 17. caus. 6. q. 1. neque etiam de jure civili in causis criminalibus. Felin. in c. Testimonium; 54. n. 12. Farinac. cit. q. 56. n. 115. vel etiam in civilibus arduis. Farinac. c. l. n. 107. & alij apud ipsum: necesse tamen est, ut infames infamiæ facti à iudice ex officio, vel parte opponente repellantur; alioquin testimonium eorum valebit. Felin. in cit. c. Testimonium; n. 3. licet plenam fidem non mereantur, quia testis de facto infamis non est integræ fidei, sive omni exceptione major; ut tradit Gl. in l. 3. §. Duæ autem sunt causæ. V. Eandem fidem; junct. Gl. margin. lit. D. ff. de Carbonia, edit. Farinac. c. l. n. 112. quæ omnia ex mox dicendis de testibus criminosis magis patebunt.

XIX. Assertio 2. Testes criminosi, qui de gravi crimine ipsis objecto convincuntur ad testimonium ferendum, in causa civili, vel criminali, non debent admitti: etiam si antea de crimine illo non sint convicti, vel confessi, aut condemnati; prout statuitur in c. Super eo; 13. h. t. Idemque sumitur ex c. Statuimus; 9. caus. 3. q. 5. ubi inter alios numerantur homicidæ, malefici, fures, sacrilegi, raptores, adulteri, incesti, venefici, criminosi, perjuri, & qui raptum fecerunt, vel qui falsum testimonium dixerunt, & qui ad sortilegos, Divinosque concurrerunt, similesque eorum; & dicitur, tales ad accusationem, vel testimonium nullatenus admittendos esse, quia infames sunt: quamvis jure civili requiratur, ut testis repellendus de crimine damnatus sit. l. 3. §. Lege Julia. ibi: Quique iudicio publico damnatus erit. ff. h. t. exceptis criminibus, quæ ipso jure irrogant infamiam, abque sententia condemnatoria: tunc enim etiam ante condemna-

tionem criminosis repellitur à testimonio. Farinac. tr. de testib. q. 56. n. 130. At verò spectato jure Canonico, criminosis repellitur à testimonio dicendo, si crimen ei objectum legitime probatum fuerit, etiam antea de eo nec convictus, nec confessus, nec per sententiam condemnatus fuerit. cit. c. Super eo; & ibi Gl. V. Confess. Abb. n. 3. & Felin. n. 3. Farinac. c. l. n. 128.

XX. Præterea in c. Testimonium; 54. h. t. statuitur: Si testis ab una parte productus sit in iudicio, eique ab adversa parte objiciatur crimen, is repellitur à testimonio ferendo, sive in civili, sive in criminali causa, si quidem in crimine adhuc persequeretur. Si verò emendatus sit de crimine, etiam infamia non comitetur, non est repellendus in causa civili, neque eum de crimine agitur civiliter, excepto crimine perjurij. In criminali autem causa, si testis, instituta contra ipsum prius accusatione in iudicio, de crimine convictus, vel illud confessus fuerit: vel si nunc à parte adversa per oppositam exceptionem de ipso crimine probetur: aut si quæ opinio gravata sit propterea, quod aliquando propter crimen à testificando repulsus fuerit: his casibus, licet non repellatur in causa civili, tamen in causa criminali à testimonio repelli potest, tamen si penitentiam egerit, sive emendatus fuerit.

XXI. Notandum primò. Testis, qui in crimine perseverat, tam in civili, quam criminali causa, repellitur à ferendo testimonio, quia non est credendum contra alios eis, qui criminibus implicantur; ut dicitur in c. 1. caus. 3. q. 11. Gl. hic V. In crimine persevererit; & patet ex hoc c. ubi requiritur perseverantia in crimine, ut testis propter illud à testimonio repellatur. Porro ad repellendum testem criminolum non sufficit quodlibet crimen, sed debet esse grave: quia crimen est peccatum grave accusatione, & damnatione dignissimum, c. 1. in fine. dist. 81. Et quidem spectato jure civili, peccatum grave non repellit à testimonio ferendo, nisi sit peccatum continuatum, vel frequentatum; ut concubinatus, vel adulterium, vel aliud hujusmodi: at verò de jure Canonico quodlibet peccatum mortale publicum, aut notorium repellit à testimonio perseverantem in peccato, cum grave reputetur, & aeternæ penæ à Deo mulctetur. Abb. h. n. 3. & Felin. n. 7. Imò constitutus in peccato mortali à testificando in causa criminali repellitur in foro Ecclesiastico, etiam si illud sit momentaneum, ac transitorium; ut ex communi docet Clarus in pract. crim. §. fin. q. 24. n. 16. Farinac. cit. q. 26. num. 166. & 300. Nec obstat, quod sic pauci poterunt in testes admitti, cum nemo sine crimine vivat: nam, si penitentem de peccato, potest admitti, quia non censetur amplius in crimine constitutus: & in dubio præsumendum est, quod penituerit, nisi appareat, quod in eo perseveret. Clar. c. l. repellitur autem criminosis à testimonio, etiam ob unicum tantum crimen, in quo perseverat; ut patet ex cit. c. Testimonium in princ. ubi dicitur: Testimonium ejus, cui ab adversa parte opponitur crimen, merito reprobaratur &c. neque requiritur, ut sapius delinquat, sive crimen iteret; sed satis est, si perseveret in reatu; quia scilicet non agit penitentiam, vel simulatam tantum. Hostiens. hic V. Perseverat. Abbas num. 2. & Felin. num. 1. Farinac. cit. loc. num. 133.

XXII. Notandum secundò. Quamvis criminofus emendatus, five post actam publicam pœnitentiam, admitti debeat in teſtem in cauſa civili, vel criminali, cùm civiliter agitur de crimine: non tamen in cauſa criminali criminaliter intentatâ, in qua etiam poſt emendationem criminis, non admittitur talis teſtis ad dicendum teſtimonium, etiamſi non fuerit condemnatus per ſententiam de crimine, modò fuerit, inſtitutâ actione, de eo per exceptionem probatam convictus, vel illud confeſſus, vel de facto tantùm gravata ſit ejus opinio, etſi de jure non ſit infamis; ut conſtat ex *cit. c. Teſtimonium*; & *ibi Gl. V. Emendatus*; & *V. Confeſſus*; & *V. Opinio. Hoſtienſ. V. eodem. Abb. n. 8. & 12. Felin. n. 24. & 31.* ubi tamen excipiunt eum, qui Religionem ingreſſus eſt, per quod tollitur omnis ſuſpicio: eſtque hoc ſpeciale in cauſa criminali, cùm agitur criminaliter; nam aliàs etiam, ſi quis in cauſa criminali emendatus perſiſtat in crimine, repellitur à teſtimonio. *Clar. cit. q. 24. n. 16. in fine. Farinac. cit. q. 56. n. 135.* ubi tamen id limitat. *n. ſeq.* ſi agatur de modico præjudicio; tunc enim etiam in cauſa criminali emendatus admittitur ad teſtificandum.

Veruntamen, quòd is, qui grave crimen commiſit, quatumvis emendatus ſit, in cauſa criminali à teſtimonio repellendus ſit, non videtur univerſaliter verum; ſed ſolum, quòd talis, etiam poſt actam pœnitentiam, quandoque repelli poſſit: nam publica, & conſtans vitæ emendatio tollit omnem proſus infamiam facti effectum, ac proinde etiam in criminalibus ad teſtificandum habilem facit; ut docet *Clar. §. ſin. q. 21. n. 1. in fine*, ubi ait, infamiam iſtam plenè purgari emendatione vitæ per triennium; & *Laym. lib. 1. Theol. mor. tract. 5. p. 5. c. 4. n. 10. dicto 3.* nam ceſſante cauſâ, ceſſare debet effectus. *c. Cùm ceſſante; 60. de appellat.* ſed per conſtantem, & diuturnam emendationem vitæ, ſublato crimine, tollitur infamia, quæ eſt diminutio bonæ famæ, ſeu boni nominis, ſecundùm *Gl. in c. Omnes; 3. cauſ. 6. q. 1. V. Niſi cit.* ergo etiam tollitur, & ceſſat effectus, qui eſt inhabilitas ad teſtificandum, & ſimiles actus legitimos: quamvis infamia ipſo jure, vel per Judicis ſententiam contracta, non tollatur per pœnitentiam, ſed per diſpenſationem Principis, cujus auctoritate infamia irrogata fuit; quia talis infamia habet rationem pœnæ ſententialis, quæ à legitimo Magiſtrato in perpetuum illata eſt: ergo tolli non poteſt, niſi ab eodem Magiſtrato; cùm ejusdem jurisdictionis ſit ligare, & ſolvere; pœnam imponere, & relaxare. *Laym. c. l. di. no. 2.* Neque verò obſtat *cit. c. Teſtimonium*; *h. r. nam, ut ibid. notat Laym.* in eo ſolum ſit comparatio quædam inter cauſam civilem, & criminalem, quòd, licet emendatus de crimine, cui ipſo jure infamia non eſt annexa, in cauſa civili repelli non poſſit à teſtimonio: tamen hæc regula non procedit generaliter, & univerſim in cauſa criminali; ſiquidem in iſta quandoque, ſpectatâ qualitate perſonæ, criminis, aliſque circumſtantis, etiam criminofus, poſt actam pœnitentiam, ac vitæ emendationem, repelli poteſt à teſtimonio; idque propter pronitatem, ſeu facilitatem aliquam ad peccandum, quæ adhuc in homine remanere poteſt, ob quam fides ejus ſuſpecta reddatur.

Atque hinc etiam colligitur, cur, ſi crimen notorium ſit ſolâ notitiâ facti, per diuturnam, ac conſtantem emendationem vitæ omnino tollatur: non item, ſi notorium ſit notitiâ juris; præfertim per latam ſententiam Judicis: quia nimirum, per quas cauſas aliquid naſcitur, per easdem etiam diſſolvitur. *c. 1. infr. de R. I. & notat Gratianus in c. Statutus; 8. di. 61. §. Omnibus*; ubi ait, quòd Eccleſiaſtica prohibitiones proprias habent cauſas, quibus ceſſantibus, ceſſant & ipſæ: infamia autem facti oritur ex ſolo crimine, aut criminofâ vitâ: ergo eâ depoſitâ, vel emendatâ, etiam illa ceſſare debet. *Laym. c. l. Porro emendatio, cùm ſit mutatio vitæ, non præſumitur, ſed probari debet, ita, ut oſtendatur non exiguè, ſed triennali ſaltem tempore laudabilem vitam ab eo, qui crimen commiſit, actam fuiſſe. Hoſtienſ. in cit. c. Teſtimonium. V. Emendatus. Abb. ibid. n. 14. Imol. in fine. & Felin. n. 2. Farinac. cit. q. 56. num. 39. & 40.*

XXIII. Notandum tertio. Etſi criminofus, ſeu qui in gravi crimine non irrogante juris infamiam perſiſtit, repellatur à teſtificando, non tamen per exceptionem repelli poteſt à munere Judicandi, neque ab officio v. g. eligendi. *Abb. in cit. c. Teſtimonium; n. 4. Imol. n. 1. & Felin. n. 4.* Ratio diverſitatis eſt; quia Judici, vel electori jus judicandi, vel eligendi plenè eſt acquiſitum, quo privari non debent, niſi cauſâ cognitâ, per depoſitionem, aut privationem Judicis, ſeu Superioris. Deinde majus periculum eſt in teſte, à quo non appellatur, quàm in Judice; ideòque potiùs teſtis ob crimen repellitur, quàm Judex. *Imol. c. l. n. 3.* Denique elector proſequitur jus ſuum, & exequendo officium hoc nulli præjudicat, ſicut præjudicatur per teſtem alteri, contra quem deponit: ideòque criminofus à teſtificando repellitur. *Felin. c. l. n. 4.*

XXIV. Notandum quarto. Septem ſunt cauſus, in quibus repellitur quis in cauſa criminali à teſtimonio dicendo propter crimen; ut ex *cit. c. Teſtimonium*; colligit *Abb. not. 1.* Primò, ſi perſeveret in crimine. Secundò, ſi ſit infamis infamiâ juris. Tertio, ſi ſit perjurus, de quo infra. Quarto, ſi aliàs, inſtitutâ actione contra eum, fuit de crimine convictus, licet nunc ſit emendatus. Quintò, ſi fuit aliàs crimen in Judicio confeſſus. Sextò, ſi nunc poteſt per exceptionem convinci de crimine antehac commiſſo. Septimò, ſi gravata ſit ejus opinio, quòd tali modo, ſcilicet per viam exceptionis, fuit quandoque repulſus. In his cauſibus criminofus ſemper repellitur in cauſa criminali criminaliter motâ. Cauſus verò, in quibus in cauſa civili repellitur, vel cùm de crimine civiliter agitur, ſunt tres. Primò, ſi perſeveret in crimine. Secundò, ſi ſit infamis (ſcilicet infamiâ juris.) Tertio, ſi ſit perjurus; ut colligitur ex *cit. c. Teſtimonium*; de quibus videri poteſt *Abb. in cit. c. n. 3. & pluribus ſeqq.*

XXV. Notandum quinto. Sunt tamen plures adhuc cauſus, in quibus criminofus emendatus, etiam in cauſis criminalibus criminaliter intentatis, admittitur ad teſtimonium ferendum. Veluti primò, ad probandam innocentiam Rei. *Clar. §. ſin. q. 24. n. 20. Mascard. de probat. concl. 1356. n. 17. Farinac. cit. q. 56. n. 137.* nam tales teſtes, qui non ſunt ab-

solūtè inhabiles, sed solūm propter defectum fidei repellī possunt, admīssi verò indicium aliquod faciunt, debent admitti ad probandam innocentiam; quamvis non sint omnino integræ fidei, nec plenè probent, sed Judicis arbitrio relinquitur, ut inspiciat, quanta fides eis sit adhibenda. *Clar. c. l.*

Secundò. Si pars litigans citata ad videndum testes productos, nihil contra eorum crimina opponat; tunc in personas testium tacitè consentire, easque approbare censetur, juxta *l. Si quis; 17. junct. Gl. V. Excipere. C. h. t.* ubi generatim traditur, quòd testis, qui repellī potest, si in productione non repellatur, postea repellī non possit, nisi nova causa repellendi superveniat, de quo infra. *Farinac. cit. q. 56. n. 141. & q. 62. n. 175.* Quamvis autem, si pars citata contra testes nihil opponat, valeat testimonium criminosi emendati, potest tamen Judex cognoscens testium inhabilitatem, ex officio eos repellere. *Felin. in cit. c. Testimonium; n. 3. h. t. Farinac. cit. q. 56. n. 145. & q. 62. n. 190.* quòd tamen solūm procedit in testibus prohibitis testificari, ob eorum culpam, statum, aut conditionem personæ; ut quia sunt infames, minores, scæminæ, viles, & similes: secus est de iis, qui repelluntur solūm in favorem adversarii; ut quia sunt domestici, consanguinei, vel affines producentis, vel inimici ejus, contra quem producantur, vel similes; hos enim, parte non opponente, Judex ex officio repellere non potest. *Farinac. cit. q. 62. n. 192.*

Tertiò, in causis summariis, in quibus levis aliqua, & apparens probatio sufficit, & non plena, nec exactè semiplena probatio requiritur, partes non possunt tales testes criminosos repellere. *Menoch. de arbitr. Jud. lib. 1. q. 32. n. 11. Farinac. cit. q. 62. n. 196. & 201.*

Quartò. Omnes hujusmodi infames, & criminosi admittuntur ad testimonium propter necessitatem, si alii testes habiles haberi non possint. *Mascard. cit. concl. 1356. n. 52. Farinac. cit. q. 56. num. 50. & n. 161.* & alii communiter, ita tamen, ut integræ fidei esse non censeantur, neque omni exceptione majores; adeòque non plenam, sed qualem qualem solūm probationem faciunt, aut indicium. *Farinac. cit. q. 62. n. 73.* ubi addit, quòd talis probatio minor sit, quàm semiplena.

XXVI. Assertio tertia. Perjurus, id est, qui falsum juramento confirmavit, testis esse non potest, neque in causa civili, neque in criminali. *c. Quicumque; 18. caus. 6. q. 1. c. Parvuli; 14. caus. 22. q. 5. c. Ex parte; 7. junct. Gl. V. De perjuro. h. t.* idque procedit, quantumvis sit emendatus, & de perjuro pœnitentiam egerit. *cit. c. Testimonium; & ibi Gl. V. Perjurii. h. t. Abb. ibid. n. 7. Gl. in cit. c. Quicumque; V. Testimonium;* sicut enim semel pejeravit, ita iterum peieraturus præsumitur. *Gl. in cit. c. Parvuli; V. Causa. Arg. c. Non potest; 24. caus. 2. q. 7.* ubi dicitur: Non potest erga homines esse fidelis, qui Deo extitit infidus: *& Reg. jur. 8. in 6.* Semel malus præsumitur semper esse malus, scilicet in eodem genere mali: quæ ratio maximè procedit, si quis in Judicio testificando perjurium commiserit: nam ex quo semel deliquit in illo officio, semper est suspectus in eo. *Abb. in cit. c. Testimonium; n. 7.* Idque extenditur, ut etiam in casibus, vel criminibus exceptis, videlicet læsæ Majestatis, Simonix &c. in quibus alioquin testes inha-

biles admittuntur, perjuri rejici debeant. *Gl. in c. Per tuas; 32. V. Furti, & adulterii; de Simon. Farinac. cit. n. 195. & seq.* Id tamen limitatur, ut non habeat locum in crimine hæresis, in quo in fidei favorem perjurus potest esse testis, deponendo tam contra se, quàm contra complices, quòd prius celaverat, modò ex manifestis indiciiis appareat, quòd perjurus non ex animi levitate, aut odio, sed ex zelo Justitiæ deponat, ut dictum suum corrigat, juxta *c. Accusatus; 8. §. Licet verò; de hæretic. in 6. Farinac. c. l. n. 203. & seq.*

Præterea perjuratorum depositiones, non solūm ad torturam, sed neque ad inquisitionem formandam, vel ad capturam indicium faciunt. *Mascard. de probat. concl. 1168. n. 5. & 6. Farinac. c. l. n. 183. & seq.* Neque etiam perjurii defectus in causa criminali purgatur per torturam, ita, ut etiam torti fuerint testes perjuri, non faciant indicium, neque ad inquisitionem, neque ad capturam: deficit enim in perjuri fundamentum testimonii, quòd est fides. *cit. c. Testimonium; h. t. Mascard. c. l. n. 7. & duobus seq. Farin. c. l. n. 193.* Unde neque perjurus admittitur ad testimonium dicendum contra alium perjurum, sicut neque infamis contra alium infamem, neque criminosus contra alium criminosum. *Gl. fin. in cit. c. Testimonium; Farinac. c. l. n. 190.*

Limitatur autem prædicta assertio, ut non procedat in eo, qui violavit juramentum illicitum, & temerarium; is enim à testimonio non debet repellī. *Abb. in cit. c. Testimonium; n. 7. Felin. n. 7. & seq. Farin. c. l. n. 198.* quia violans tale juramentum non est perjurus; illicitum enim juramentum non est servandum, cum juramentum non sit vinculum iniquitatis, imò jurans peccasset, si illud servasset, modò certum sit, tale juramentum esse illicitum, & temerarium; sed, si sit dubium, quia in dubio non debuit, propriæ auctoritate, contravenire juramento. *Farinac. c. l. n. 199.*

XXVII. Assertio quarta. Accusatus de crimine, gravi scilicet, & infamiam irrogante, pendente accusatione, non debet admitti ad testificandum in alia causa criminali, præterquam in criminalibus exceptis; ut constat ex *c. Non debet; 56. & ult. h. t.* ubi Papa Gregorius IX. ita statuit: Accusatus de crimine, pendente accusatione contra ipsum, in causa criminali ad testificandum admitti non debet, nisi forsan in criminibus exceptis: quando quidem ejusmodi accusatus, nisi prius ostenderit, se esse innocentem, ab accusando quoque, & ordinem susceptione repellitur. Ratio est, quia, dum accusatio pendet, & innocentia ostensa non est, censetur gravata existimatio accusati de crimine; adeòque in causis criminalibus ejus testimonium non admittitur, in quibus testes debent esse, sine omni suspicione, & notà infamix. *Gl. hic V. Pendente accusatione.* nam, cum in causis criminalibus agatur de gravi periculo delinquentis, requiruntur probationes indubitatae, & luce meridiana clariore. *l. fin. C. de probat.* adeòque etiam testes integræ famæ.

XXVIII. Extenditur verò dicta assertio prima, ut non tantum accusatus, pendente accusatione, non possit esse testis in causa criminali, sed etiam is, contra quem ex officio Judicis instituitur inquisitio; quia & hanc præcedere debet infamia criminis: vel

si quis denunciatus sit de gravi crimine, sive judicialiter, sive etiam charitativâ denunciatione, eâ penitente, à testimonio repellitur in causa criminali; quia per denunciationem criminis dubia quoque redigitur probitas vitæ, & integritas denunciati, & graditur ejus existimatio; ideoque pendente hoc dubio, non censetur esse omni exceptione major. *Abb. in cit. c. ult. n. 6. h. t.* ubi addit, quod contra denunciatum de crimine major præsumptio malæ vitæ oriatur, quam contra accusatum, quia denunciatus præsumitur moveri ex sola charitate, cum non agat ad penam; accusatus verò movetur quandoque ex malo zelo ad accusandum. *Felin. ibid. n. 1. Mascard. de probat. concl. 27. n. 3. Farinac. cit. q. 56. n. 168.* Imò idem etiam procedit in eo, cui per viam exceptionis crimen aliquod obijcitur; ille enim, qui contra testem excipit de crimine, videtur eum accusare. *c. fin. h. t. Mascard. c. l. n. 4. Farinac. n. 169.*

Extenditur secundò. Si quis condemnatus sit de crimine, & appellet, pendente appellatione, non admittitur in causa criminali ejus testimonium, bene autem in civili; quia pendente appellatione, non censetur condemnatus, nec habetur infamis, & integer adhuc est status ipsius. *Gl. fin. in cit. c. ult. h. t. Farinac. c. l. n. 171.*

XXXI. Limitatur autem tradita doctrina primò, ut solum procedat in causis criminalibus, quia in causa civili, vel etiam, quando agitur civiliter de crimine, admittitur testimonium accusati de crimine, pendente accusatione; ut colligitur ex *cic. c. fin. h. t. & tradit ibid. Gl. V. Pendente accusatione. Abb. n. 1. & 3.* ubi rectè notat contra *Gl.* quod non requiritur emendatio accusati, cum nondum constet de crimine, pendente accusatione; & licet infamiã aliquã facti laboret accusatus, ea tamen non repellit eum in causa civili, vel cum civiliter agitur, sicut in criminali criminaliter intentatâ. *Mascard. c. l. n. 5. Farinac. n. 170.* Quia tamen accusatus de crimine, etiam in causa civili, non est testis integer, & omni exceptione major, ideo ejusmodi hominis testimonium non facit semiplenam probationem, ita, ut non possit, ob unius testificationem, parti, pro qua testimonium datum fuit, deferri juramentum in supplementum probationis; quia ille, cui defertur, debet esse omni exceptione major. *Glossator Abbatis in cit. c. ult. h. t. lit. a.* Unde nec in his causis civilibus recipitur testimonium talis accusati, in quibus requiruntur testes integerrimi, & omni exceptione majores. *Abb. in cit. c. ult. not. 1. Farinac. c. l. n. 172.*

Limitatur secundò; quod in criminibus exceptis accusatus de crimine, accusatione pendente, ad testificandum admittitur. *cit. c. ult. ibi: nisi forsan in exceptis; h. t.* in his enim, propter atrocitatem criminum, multa permittuntur, quæ alias denegantur, cujusmodi est crimen hæresis, Simonia, læta Majestatis, &c. *Abb. in cit. c. ult. n. 4. Farinac. c. l. n. 173.* Nec obstat *c. Per tuas; 32. de Simon.* ubi etiam in crimine Simonia distinguitur, utrum testis sit bonæ, an malæ famæ: nam id procedit, quando constat de crimine contra testes: hic verò, quando testis tantum est accusatus de crimine. *Abb. c. l.*

XXX. Prædictis addendum primò. Hæc tria in jure æquiparantur, & pari passu ambulant, videlicet quod ad accusandum, testificandum in causa

criminali, & ad Ordinem suscipiendum non sunt admittendi accusati de crimine, interim dum lis, seu quæstio criminalis pendet, ita, ut, qui repellitur ab uno ex illis, repellatur etiam ab aliis; ut constat ex *cit. c. ult. in fine. h. t. Gl. ibid. V. Pendente accusatione. Abb. n. 2. & Imol. n. 1.* multò minùs accusatus de crimine, pendente accusatione, debet promoveri ad Prælaturam, vel beneficium, juxta *c. Omnipotens; 4. de accusat.* quia tum adhuc gravata est ejus existimatio, & dubitatur de vitæ integritate. Ne autem in fraudem fiat accusatio, dum quis accusatur quempiam de crimine, eo fine, ut eum à testificatione, vel Ordinis susceptione impediatur, ei malitiæ obviari poterit duplici modo; nempe, vel præfigendo terminum, vel certum temporis spatium accusatori, intra quod accusationem proficere, ac perficere debeat, quo elapso, non amplius audietur. *Arg. c. 1. de restitu. spoliat. in 6.* Vel recipiendo testimonium accusati, sed exceptione, seu oppositione criminis contra illum reservatâ in finem litis; tunc enim constat, num testis nocens sit, an innocens. *Jo. Andr. in cit. c. ult. n. 3. Abb. n. 5. Felin. n. 2.* Ex quo infert *Imola ibid. in fine.* si accusatus, pendente accusatione, eligeretur ad Prælaturam, teneret electio, sed non deberet ea confirmari, antequam constet de illius innocentia.

Addendum secundò. Non tantum accusatus de crimine, sed etiam incarcerationis propter crimen, quod infamiæ notam irrogat, repellitur à testimonio ferendo. *c. Si testes; 3. §. Lege Julia; & ibi Gl. V. In vinculis caus. q. 2. l. 3. §. Lege Julia; & ibi Gl. V. Publica. ff. h. t.* quia talis incarcerationis suspectus est de crimine, & notam aliquam infamiæ contrahit. *Farinac. cit. q. 56. n. 180. & seq.*

XXXI. Assertio quinta. Excommunicatus ad testimonium dicendum in Judicio admitti non debet, quia inter infames numeratur. *c. Illi qui; 3. c. Infames; 17. caus. 6. q. 1.* Idque etiam colligitur ex *c. Veniens; 38. in fine h. t.* ubi decernitur, ut testes, de quorum excommunicatione dubitatur, quia excommunicati dicuntur, prius ad cautelam absolvantur, quam Judiciale testimonium proferre permittantur; ergo excommunicatus testimonium dicere non potest: ubi *Gloss. fin. monet.* requiri aliquam causam necessitatis, ob quam excommunicati, præmissâ absolute, in testes admittantur; quæ v. g. alii tam idonei haberi non possunt; ut in casu illius *c.* siquidem Capitulares magis nôsse censentur ea, quæ in Capitulo gesta sunt. Item in *c. Docernimus; 8. de sent. excomm. in 6.* expressè cavetur, Judices seculares debere compelli ab Ecclesiasticis Judicibus per censuras ad repellendum excommunicatos ab agendo, patrocinando, & testificando. Idem habetur in *c. Excommunicamus; 13. §. Credentes de hæretic. in 6.* Idque extenditur, quod excommunicatus non toleratur, seu vitandus debeat repelli à Judice, parte etiam nihil opponente: si autem vitandus non est, potest quidem Judex eum à testificando repellere, si excommunicatio publicè nota sit; non tamen tenetur, nisi pars adversa de excommunicatione excipiat, eamque, si notoria non sit, intra 3. dies apertissimis documentis demonstrat. *c. 1. de except. in 6. Laym. lib. 1. Theol. mor. tract. 5. p. 2. c. 2. n. 14.* Sed neque excommunicatus admittitur ad testificandum contra alium excommunicatum. *Mascard. de probat. vol. 2. conclus.*

concl. 705. n. 4. *Farinac. cit. q. 56. n. 257.* Hæc autem procedunt de excommunicato excommunicatione majore, quæ non solum à perceptione Sacramentorum, sed etiam à communione fidelium hominem separat. *c. Sicut; 16. & duobus seqq. caus. 11. q. 3. c. Pen. de sentent. excomm.* non autem de excommunicato excommunicatione minore, quæ tantum separat à perceptione Sacramentorum, non autem à communione fidelium. *c. ult. de Cleric. excommun. id eoque ad testimonium inhabilem non reddit. Mascard. cit. concl. 705. n. 2. 9. & 10. Farinac. c. l. n. 265. & seq.*

Verum in crimine hæresis, etiam is, qui majore excommunicatione innodatus est, propter fidei favorem, ad ejus probationem in testem admittitur. *c. In fidei; 5. & seq. de hæretic. in 6. Mascard. c. l. n. 14. Farinac. n. 273.* & generaliter in omni casu, in quo testis infamis admittitur ad testificandum. *Mascard. c. l. n. 15. Farinac. n. 281.* Denique excommunicatus potest esse testis instrumentarius, scilicet in contractibus, & testamentis. *Mascard. c. l. n. 12. & 13.*

XXXII. Hinc ulterius inferitur, tanquam infames à testimonio ferendo repelli bannitum, sive proscriptum, ob crimen famosum, usurarium, calumniatorem condemnatum de calumniâ, concubinariû, & adulterum manifestum, blasphemum condemnatum de blasphemia, maleficum, Sodomitam, hæreticum, spurium, sive is natus sit ex incestuoso, & damnato coitu, sive ex naturali, & plures alios, quos fusè refert *Farinac. cit. q. 56. art. 9. & pluribus seqq. Barb. in Collectan. in c. 2. h. t.* Denique etiam personæ non infames, si tamen valde viles, aut pauperes sint, regulariter non admittuntur ad testificandum in Judicio. *l. Testium; 3. in princ. ff. h. t.* quia tales faciliè corrumpuntur. *Gl. ibid. V. Egens;* quamvis interdum in subsidium admittantur, ita tamen, ut non sint testes omni exceptione majores, nisi tales testes sint vitæ honestæ, ac probatæ; tunc enim non solum ad testificandum admitti debent, sed etiam fidem faciunt. *cit. l. 3. in fine princ. ff. h. t. ibi: nam si careat suspitione testimonium, vel propter personam, à qua fertur, quod honesta sit, &c. admittendus est;* quia generaliter in omni casu semper honestas personæ spectanda est, & ob magnam fidem testis suppletur habitus personæ. *Farinac. q. 57. apud quem plura de hoc videri possunt.*

### §. III.

#### Quinam prohibeantur ferre testimonium pro certis personis?

XXXIII. Queritur primò. An, & quando parentes possint esse testes in causis filiorum, & vice versâ? Respond. Parens pro filio, aut vice versâ, filius pro parente non admittitur testis in Judicio. *l. Testis; 9. ff. h. t. l. Parentes; 6. junct. Gl. V. Adversus se;* ubi addendum: Sicut nec pro se. *C. eod. c. Si testes; 3. §. Testis idoneus caus. 4. q. 2. & 3.* Idque tum propter naturalem amorem, & affectionem, quam inter se gerunt: tum quia censentur una persona, & vox unius vox alterius. *Mascard. de probat. concl. 1148. n. 1. & 2. Farinac. tract. de testib. q. 54. n. 145.* Idque

Extenditur primò, etiam ad matrem, quæ appellacione parentis etiam mater continetur. *l. Appellacione; 51. ff. De V. S.* Secundò, ad omnes ascendentes, & descendentes, tam masculos, quam feminas, in linea paterna, & materna, usque in infinitum, qui appellacione parentum in proposito veniunt. *l. Appellacione; Gl. in cit. l. 6. V. Parentes. C. h. t. Mascard. c. l. n. 3. & 4. Farinac. c. l. n. 148.* Tertio, ad extenditur etiam ad filium emancipatum; quia licet cesset patria potestas per emancipationem, non tamen cessat paterna in filium affectio, & filialis in patrem, ob quam uterque repellitur à testimonio ferendo in favorem alterius: jura enim sanguinis nullo jure civili dirimi possunt. *l. 8. ff. De R. I. Gl. in cit. Parentes; 6. V. eod. C. h. t. Mascard. c. l. n. 5. & duobus seqq. Farinac. c. l. n. 154. & duobus seqq.* Quarto, extenditur, non solum ad filios legitimos, & naturales, sed etiam ad naturales tantum, imò & illegitimos, & incestuosos, ob eandem causam affectionis, quæ etiam in iis viget, & ob quam à testimonio repelluntur. *Disand. in spec. tit. de teste. §. 1. in addit. ad l. f. Mascard. c. l. n. 8. & 9. Farinac. c. l. n. 175. & seqq.*

Quintò, etiam ad filium legitimum, & non naturalem, sive adoptivum, si sit in potestate patris adoptantis; secus, si non sit, & dissoluta sit adoptio; tunc enim admittitur pater adoptivus ad testificandum pro filio, & hic pro illo. *Mascard. c. l. n. 18. & 19. Farinac. n. 160.* Sextò extenditur, ut neque vitricus pro privigno, neque hic pro illo testificari possit. *Arg. l. Julia 4. ff. h. t. ubi prohibetur, ne quis dicat testimonium adversus vitricum, vel privignum; ergo nec pro illo. Farinac. c. l. n. 169.* Denique neque in testamento patris filius testis esse potest, sive ipse pater condat testamentum, sive ab alio sit in testamento heres institutus; nec pater in testamento filii. *l. Qui testam. 20. §. Quæ autem. ff. Qui testam. fac. poss. §. Patet instit. de testam. ordin. Clarus in pract. §. Testam. q. 55. n. 9.* quia pater, & filius quasi eadem persona censentur. *l. ver. C. De impub. & aliis substit.*

XXXIV. Ceterum plures sunt casus, in quibus parens in causa filii testis esse potest. Velut

Primò, quando adversarius sponte admittit tales personas, parentes, aut filios ad testificandum contra se, sive expressè, sive tacitè, si nihil contra eos in testes productos opponat; potest enim juri, & favori pro se introducto renunciare. *Mascard. cit. concl. 1148. n. 17. Farin. cit. q. 54. n. 189. & seq.* Secundò, pater & filius possunt esse testes instrumentarii in contractibus, si utraque pars contrahentium consentiat: v. g. filius potest esse testis in contractu celebrato inter patrem, & alium extraneum: quia, cum sit rogatus à patre, tacitè censetur approbatus, dummodo altera pars sciat, testem rogatum esse filium, vel patrem eius, quocum contrahit; quia tunc rogando eum tacitè approbat: secus, si id ignoret; nam ignarus approbare, aut consentire non censetur. *l. Nec ignorans; 10. C. De donat. ubi dicitur, quod ignorans non consentit. Mascard. c. l. n. 25. & seq. Farinac. c. l. n. 187. & seq.* Tertio, sicut filius potest esse testis in causa alterius, in qua pater est procurator: ita, & pater in causa, quam filius merè procuratorio nomine agit, si ipsi patri, aut filio directè nihil acquiratur. *Gl. in l. Qui testamento; 20. §. Quæ autem. Vers. ff. Qui*



tracto dissolvendo, propter impedimentum dirimens intercedens inter conjuges, non sufficit testimonium unius, sed ut minimum duo jurati testes requiruntur; quia agitur de magno præjudicio ipsorum conjugum, si ab invicem separarentur; neque enim tam facile dissolvitur matrimonium, atque impeditur. *Gl. fin. in cit. c. Super eo; h. t. & tunc, si dubitatur de impedimento dirimente consanguinitatis, vel affinitatis, magis idonei testes sunt parentes, & consanguinei, quam alij, juxta cit. c. Videtur, qui matr. accus. c. c. Quoties; s. h. t.*

Notandum tertio. Sive agatur de matrimonio contrahendo, sive de dissolvendo jam contracto, sufficiunt duo testes, non solum mares, sed etiam feminae; ut colligitur ex *cit. c. Super eo; 22. h. t.* in quo Papa solum removit matrem à testimonio pro filia, quia suspecta erat; & consequenter alteram mulierem de qua etiam quærebatur, tacite admisit; quia ex duobus illatis, uno negato, alterum concessum videtur. *c. Nonne; 5. de præsumpt. Abb. hic num. 2. not. 3.* Similiter pater, & mater possunt in testes admitti pro filio, vel filia, quando filia v. g. petit in virum aliquem sibi æqualem; ut ex hoc *c. colligitur*; nam, quando inter conjuges unus alterum superat divitiis, vel nobilitate, tunc parentes non recipiuntur in testes: ergo à contrario sensu, si non superent, sed sint æquales, eorum testimonium admitti potest super contracto matrimonio. *Abb. in cit. c. Super eo; n. 2. not. 4. c. n. 8.* quia cessat causa suspitionis. Plura de hoc tradit *Gabriel in communib. concl. l. r. de probat. concl. 9.* ubi n. 17. ait; quod stante etiam disparitate inter conjuges, admittuntur parentes in testes, si probetur, eas esse personas valde honestas, & probatae vitæ.

XXXVII. Quæritur secundo. An, & quando maritus pro uxore possit testificari, & vice versâ, uxor pro marito? Resp. Regulariter unius conjugis pro altero testimonium non admittitur; prout sumitur ex *c. Si testes; 3. s. Idonei; caus. 4. q. 2. c. 3.* & ibi *Gl. V. Imperari;* ubi ait, quod uxor non possit esse testis, quia ei subiecta est: idem colligitur ex *l. 3. jnn. c. Gl. V. Etiam jure civili. Vers. Quod in viro, c. uxore; c. h. t.* Idque statutum est, tum propter magnam affectionem, quæ est, vel præsumitur esse inter conjuges; tum quia vir, & uxor sunt una caro, & censentur unum corpus, & anima: tum quia uxor dicitur esse de domo, & familia viri. *Gabriel cit. l. 1. de testib. concl. 16. Mascard. de probat. concl. 1421. Farinac. cit. q. 54. n. 210. c. seqq.* Idque procedit etiam in sponsa, & concubina; quia non distat ab uxore, quoad affectum animi, sed solum in honore. *Gl. marg. in cit. l. Etiam; 3. lit. A.* imò etiam in uxore expulsa è domo mariti. *Gabriel c. l. Mascard. c. l. n. 4. s. c. 11. Farinac. c. l. n. 215. c. seq.* Similiter nec maritus potest testimonium dicere pro uxore, idque propter affectionem, & amorem conjugalem unius in alterum: ideòque à testimonio pro uxore, sicut & uxor à testimonio pro viro indistinctè repellitur. *Mascard. c. l. num. 10. Farinac. num. 224.* Et non solum pro viro, sed nec contra virum uxor admittitur ad testificandum, ob reverentiam, quam eidem debet. *Mascard. c. l. n. 12. Farinac. n. 219.*

XXXVIII. Excipiendum primo. Quod in factis, quæ sunt difficilis probationis, & in quibus ma-

gis verisimiliter sciunt veritatem conjuges, quam alij admittuntur ad testificandum pro se invicem. *Mascard. c. l. n. 13. Farinac. n. 227.* Secundo. Admittitur conjux ad probandam innocentiam, & defensionem conjugis sui. *Mascard. c. l. n. 14. Farinac. n. 228.* Tertio. In causa matrimonij maritus pro uxore, & uxor pro marito admittitur ad testificandum: nam, si v. g. ambo conjuges dicant, se contraxisse matrimonium, eorum assertioni creditur: secus est, si ambo dicant, matrimonium inter eos initum esse invalidum propter impedimentum dirimens; tunc enim coram assertioni non est fides adhibenda, cum non sit in eorum potestate matrimonij vinculum dissolvere: quamvis uxori v. g. fatenti, se commisisse adulterium, credatur assertioni ipsius contra se ipsam, ut à viro quoad eorum separari possit. *Menoch. de arbitr. jud. q. 103. 24. 7. c. 8.* ubi alios plures casus distinguit.

XXXIX. Quæritur tertio. An, & quando consanguinei, & affines admittantur ad testificandum, vel ab eo repellantur? Resp. conjuncti per consanguinitatem, vel affinitatem à consanguineis, vel affinis producti ut testes, adversus extraneos, in causis criminalibus, vel civilibus arduis, & valde præjudicialibus, quæ criminalibus æquiparantur, repelluntur. *c. 1. caus. 3. q. 5.* ubi expresse statuitur: Consanguinei accusatoris adversus extraneos testimonium non dicant, & *Gl. V. Parentes;* ait, id intelligendum esse in causis criminalibus tantum, item in *c. Similiter; 10.* ubi affinis prohibetur esse accusator; ergo multò magis testis, & in *c. Accusatores; 12. eadem caus. c. 9.* ubi etiam ratio redditur; quia propinquitas, & familiaritatis, ac dominationis affectio veritatem impedire solet. Idem habetur in *c. Absens; 18. eadem caus. q. 9.* ubi dicitur: Nec affinis testis admittitur, & est ibi sermo de causa criminali, in qua fit accusatio criminis. Idque etiam constat ex *l. 3. in princ. ibi: ad amicus ei sit, pro quo testimonium dat, ff. h. t. Gabriel comm. concl. l. 1. de testib. concl. 13. num. 26. c. 37. Farinac. in praxi q. 54. n. 1. c. 5.* & alij apud ipsum. At vero in causis civilibus parvi, & modici præjudicii, fratres, & multò magis alij consanguinei, vel affines, ad testificandum admitti debent; ita tamen, ut non sint testes integræ fidei, sive omni exceptione majores: quia minor fides testibus consanguinitate, vel affinitate conjunctis habetur, quam extraneis. *Menoch. de arbitr. jud. casu 104. n. 1. Mascard. de prob. concl. 68. n. 10. Farinac. c. l. n. 24. 25. c. 30.* Porro, quanta inter consanguineos, vel affines sit affectio, ob quam à testimonio repelli debeant, vel admitti possint, Judex arbitratibus. *Menoch. c. l.*

XL. Limitatur autem primo. Quod consanguinei, & affines in causis criminalibus, & civilibus arduis repelluntur à testificando, usque ad quantum gradum exclusivè; adeòque non ultra tertium. *Gabriel de testib. concl. 13. n. 4. Mascard. c. l. n. 13. c. 14. Farinac. n. 49. c. 57.* Secundo. Ut etiam in causis criminalibus admittantur consanguinei, & affines ad necessariam defensionem sui consanguinei, vel affinis, & innocentiam illius ostendendam, v. g. quod ipse occiderit hominem ad necessariam sui defensionem. *Gabriel cit. l. n. 15. Mascard. cit. concl. 68. n. 3. c. 8. ubi n. 9.* ait; quia ad defensionem Rei admittuntur in testes etiam personæ alioquin suspectæ. *Farinac. c. l. n. 5.* quamvis non sint testes integræ fidei, & omni excep-

ptione maiores, ob præsumptam affectionem confanguinitatis. *Farinac. c. l. n. 38.* Tertio. Confanguinei, & affines possunt esse testes instrumentarij in contractibus, & testamentarij. *Farinac. c. l. n. 40. & 44.*

Quarto. Quando quis est confanguineus, & affinis utriusque partis, tunc pro idoneo teste habetur; quia par censetur esse affectio erga utramque partem, & quidem non tantum in causa civili, sed etiam in criminali. *Mascard. cit. concl. 68. n. 7. Farin. num. 45. & 46.*

Quinto. Confanguinei, & affines possunt esse testes, non solum, si partes expressè consentiant, sed etiam, si tacite; ut si pars ad veritatem nihil contra eos opponat. *Farin. c. l. n. 59.* Sexto. Quando inter confanguineos, & affines non est magna affectio; quia eà cessante, cessat ratio prohibitionis. *Gabriel cit. concl. 13. n. 4. Farin. n. 62.*

Septimo. In criminibus exceptis, ut læsæ Majestatis, hæresis, simoniae &c. *Gabriel c. l. n. 28. Farinac. n. 77.*

Octavo. Quando veritas aliter, vel melius probari non potest, quam per confanguineos, vel affines; tunc enim tam in civilibus, quam criminalibus recipiuntur in testes. *Gabriel c. l. n. 17. Farinac. n. 76.* Nono. Admittuntur etiam in causis criminalibus civiliter intentatis. *Gabriel c. l. n. 23. & 27.* dummodo ex tali causa nulla inferatur injuria ipsi confanguineo, vel affini in testem producto. *Mascard. cit. concl. 68. n. 11. Farin. n. 6. & 8.* Decimo. Licet confanguineus, vel affinis non probet pro suo confanguineo, vel affine; probat tamen, si contra eum deponat; quia nemo censetur, nisi verum deponere contra eum, quem amare præsumitur, & quia testes non pro una tantum, sed utraque parte deponere debent. *Farinac. c. l. n. 79.* qui plures limitationes adfert.

#### §. IV.

*An, & in quibus casibus testes domestici produci possint, vel familiares, vel amici? & an etiam subditi possint testimonium dare pro suis dominis?*

XLI. Præmittendum. Tripliciter aliqui appellati possunt domestici. Primum stricte, maritus, & uxor, sive paterfamilias, & materfamilias, ac liberi utriusque sexus ex ijs geniti, & qui sub patria potestate sunt constituti, ratione cuius pater illis imperare potest. *Mascard. concl. 533. n. 5.* & de his dictum est §. præced. quod regulariter non sint admittendi ad testimonium.

Secundo, domestici appellantur magis late, non solum uxor, & liberi, sed etiam famuli, & famulæ pretio, seu mercede conducti, qui in eadem domo sub potestate unius patrisfamilias habitant, qui ipsi præcipere possunt, & aliquo modo imperare; ut tradit *Gl. fin. in l. 3. C. h. t. Mascard. c. l. & de his fit mentio in l. Per spiciendum; 1. §. Furta; ff. de penis;* & de huiusmodi domestici possimum hoc loco quaeritur, an testes esse possint? Tertio, latissime illi quoque domestici dicuntur, qui in eadem domo simul convivunt, & convescuntur, qui aliàs etiam familiares vocantur; ut notat *Gl. in c. In litteris; 24. V. De familia; h. t. Abb. ibid. n. 5.* qui vulgo etiam commensales vocantur, de quibus etiam infra aliquid dicitur. Jam ergo sit

XLII. Assertio 1. Domestici testes, seu pro-

Tomus II.

ducti ex domo, sive familia patrisfamilias in causis tum civilibus, tum criminalibus, repelluntur à testimonio ferendo, nec admitti debent ad testificandum pro domino. *cit. l. Etiam; 3. C. h. t. ubi dicitur, etiam Jure civili (non tantum naturali) domestici testimonij fides improbat: & l. pen. ff. eod. c. Si testes; 3. §. Idonei; caus. 4. q. 2. & 3. ubi dicitur; Idonei non videntur esse testes, quibus in perari potest. & c. 1. ibi: Ne qui ad probationem domestici assumantur. caus. 14. q. 2. Mascard. de probat. concl. 533. n. 1. & conclus. 1357. n. 46. Farinac. l. 2. de testib. q. 55. n. 1. & 7. & n. 23.* Ratio est, quia tales personæ sibi persuadere solent, quod omnibus iustis domini, seu patrisfamilias obtemperare debeant, etiam injustè agendo, & peierando: idèoque, cum non sint testes omnino liberi, sed periculum sit, ne in favorem patrisfamilias, vel ob timorem ipsius, falsum deponant, & peierent; non sunt in testimonium admittendi; ut indicatur in fine *cit. c. In litteris.*

Idè; sumitur ex eodem c. 24. in quo habetur, quod quidam Nobilis legitime, seu in facie Ecclesiæ contractit matrimonium cum quadam muliere, cui ferè per septennium cohabitavit: sed postea petijt ab ipsa separari, asserens, se prius carnaliter cognovisse conjugem (sorbam patris eiusdem mulieris): & ad hoc probandum tres testes à familia sua produxit. Re hac delatà ad Alexandrum III. respondit Pontifex Episcopo, cuius Diocæsanus erat Nobilis ille, si res ita se habeat, propter dictorum testimonium depositiones, virum nequaquam ab uxore separandum esse: neque contra istud conjugium aliquos testes admittendos, & audiendos esse, nisi sint probatæ vitæ, ac famæ, de quibus nulla sit suspicio, vel periculum, ne fortè pejerent in favorem domini. Rationem dat *Gl. fin. hic;* quia tolerabilius est, aliquos contra statuta hominum dimittere copulatos, quam legitime conjunctos contra statuta domini separari: hoc est: melius est, ut aliqui cum impedimento dirimente matrimonium, jure solum humano, seu Ecclesiastico, maneat conjuncti, quam ut legitime conjuncti, sine omni impedimento etiam humano, ab invicem separentur contra legem DEI. *Matth. 19. Quod DEUS conjunxit, homo non separat.*

XLIII. Notandum primum. Cum agitur contra matrimonium, sive ad illud dissolvendum propter impedimentum dirimens, non sunt admittendi testes, nisi sint probatæ vitæ, & bonæ famæ; ut habetur in hoc. & tradit *Gl. fin. ibid.* Et quamvis aliàs etiam, quando agitur ad dissolutionem matrimonij, testes domestici admittantur; ut colligitur ex *c. Videtur; 3. infr. qui matrim. accus. poss.* ubi dicitur, quod parentes, fratres, & cognati utriusque sexus testes esse possint, quando agitur ad matrimonium conjungendum, vel dirimendum: ad eoque etiam domestici: in casu tamen huius c. in quo allegabatur affinitas contracta inter virum, & mulierem ad dissolvendum matrimonium, non admittentur testes producti à viro à familia sua ad probandum impedimentum affinitatis contractæ ex copula fornicaria cum confanguinea mulieris postea in uxorem ductæ; quia nimirum censentur esse participes criminis, eodè quod fortè dicebant, se interfuisse factò inhonestè patratò per dominum, vel ad illud adjuvabant: idèoque tanquam inhonesti, & personæ viles, ac fide haud dignæ à testimonio repellentur; ut tradit *Felin. hic. n. 6. ad verberando I. Barbos. hic in Collect. n. 21.*

R 1 2

Notan-

Notandum secundò. Nomine domesticorum hoc loco intelliguntur etiam servi mercenarij habitantes in domo illius, cui operas suas pro mercede locarunt, etiam si quoad statum liberi sint; & hi à testimonio dicendo in favorem domini repelluntur; prout sumitur ex *cit. l. Perspicendum; §. Furta; ibi: vel mercenarij, apud quos degunt. ff. de panis. Si verò tales mercenarij non habitent in domo conductoris, tunc admitti possunt, & produci à domino in testes; sed Index arbitrabitur, quanta fides eis adhibenda sit. Abb. in *cit. c. In Literis; n. 5. h. t. Farinac. cit. q. 55. n. 16. & 17.**

**XLIV.** Ceterum prædicta assertio, quòd famuli domestici habitantes in domo patrisfamilias non possunt produci ab eo in testes, Limitatur primò, ut non procedat in eo, qui tempore depositionis, quo in testem producit, desijt esse domesticus: is enim repelli non potest; quia cessat affectus, qui præsumitur impedire domesticum, quòd minùs veritatem dicat. Verùm, si priùs dimittatur, quàm in testem producendus est, contra eum excipi potest tanquam in fraudem dimissum: cuiusmodi fraus præsumitur, si prolato testimonio, vel finitã lite, famulus mox rediret ad domum illius, pro quo testificatus est; secus, si post longum intervallum. Abb. in *cit. c. In Literis; n. 6. ubi consilium dat, ut dominus tales servos priùs dimittat à servitio suo. Felin. ibid. n. 8. & 10. ubi ait, hanc rem Iudicis arbitrio relinqui. Gabriel comm. concl. l. 1. de testib. concl. 10. n. 9. & 11. Mascard. de probat. concl. § 33. n. 11. & seq. Farinac. cit. q. 55. n. 32. & duobus seqq.*

Limitatur secundò. Nisi domestici sint valde honestæ, ac probatæ vitæ, v. g. alicuius Principis domestici, ut pro domino in testimonium admitti debeant, arbitrio Iudicis. Arg. l. 3. in prin. ibi, an sit honestæ, & inculpate vitæ, ff. h. t. quia honestas, & integritas vitæ tollit omnem suspensionem. Felin. c. l. n. 4. & 5. Gabr. c. l. n. 19. Mascard. n. 28. Farin. n. 82.

Limitatur tertio. Quòd testes domestici produci possunt ad probandam innocentiam domini accusati, aut suspecti. Mascard. c. l. n. 26. Farin. n. 70. cum enim causa Rei sit favorabilior, quàm Actoris, ideo faciliùs admittitur aliquis ad dicendum testimonium pro Reo.

Limitatur quarto. Si adversarius sciens, testes, qui contra se producuntur, esse domesticos Actoris, contra illos non excipiat; tunc enim admittuntur & probant, quia tacitè videtur eos approbare. Felin. c. l. n. 12. not. 2. Gabriel. c. l. n. 52. Farin. n. 104.

Limitatur quinto. Nisi testis sit domesticus utriusque partis, non solùm eius, pro quo, sed etiam eius, contra quem producitur: tunc enim non potest à testificando repelli, propter parem affectionem erga utrumque. Gabr. c. l. n. 68. Mascard. n. 36. Farin. n. 92.

Limitatur sexto. Si domesticus testis deponat pro domino, seu patrefamilias contra alium domesticum; tunc enim cessat causa suspensionis, quòd scilicet propter affectionem præsumatur non deponere verum; cum non sit verisimile, quòd magis pro uno, quàm pro alio verum dicat. Mascard. c. l. n. 34. Farinac. n. 89. Idemque est, si domesticus famulus deponat, non pro domino suo, sed contra dominum suum; tunc enim admittitur in testem, & probat. Farin. c. l. n. 90. & 143.

**XLV.** Limitatur septimò. Nisi testes domesti-

ci à domino domus producuntur in subsidium, propterea, quòd factum difficilis probationis sit, & aliorum testium copia desit, quia crimen v. g. furtum domi occultè, vel de nocte factum est; tunc enim valet, & admittuntur eorum testimonium. l. Consensus; 8. C. de repudijs Felin. c. l. n. 6. Mascard. n. 15. Farin. n. 35. & vltima sequ. ita tamen, ut propter affectionem, quam erga dominum domestici gerere præsumuntur, non censeantur testes integræ fidei, omnique exceptione maiores. Farin. c. l. n. 46. & seq. Veruntamen ex altero capite, si domestici ea, quæ domi facta sunt, meliùs, quàm extranei, nõsse credantur, tunc alijs testibus etiam præferri debent. Arg. c. Veniens; 38. in fine h. t. & ibi Gl. V. Canonicos; ubi habetur, quòd ea, quæ in Capitulum sunt, non faciliè possunt, nisi per Canonicos ipsos probari, cum alij ad Capitulum non vocentur, & Canonicus lares magis nõsse censeantur illa, quæ in Capitulum gesta sunt, quàm alij. c. 1. caus. 12. q. 2. Gabriel. c. l. n. 10. n. 39. Mascard. concl. 124. n. 48. Farinac. cit. § 51. Nec obstat text. in *cit. c. In Literis; h. t. ubi agitur de re, quæ occultè in domo fieri solet, videlicet de cupula; & tamen testes producti è domo, seu familia Actoris non sunt recepti, sed decernitur, admittendos non esse ad probandum. Verùm id ideo factum est, quia ex diuturna cohabitatione viri cum muliere per septennium, intra quod vir de copula fornicatus temper tacuit, valde magna presumptio orta est contra ipsù virum, & testes domesticos ab eo productos, quòd falsum dicerent; ideoque non sunt admitti; ut aperit colligitur ex illis verbis c. Si res ita se habet, in d. l. ibi: cum eam in domo sua ferè per septennium tenuisset, quæ verba Papa ibi non retulisset, si ad decisionem causa nihil fecissent. Barb. in Collect. ibid. n. 20.*

Denique domestici admitti possunt in testes instrumentarios, vel testamentarios, qui sunt regali, adeoque approbati. Mascard. c. l. n. 29. & 30. Farin. n. 83. & 85. in crimine hæresis, & læsæ Maiestatis. Farin. n. 94. & 95. favore Ecclesiæ in causis civilibus. c. 1. caus. 14. Mascard. n. 35. Farin. n. 91. in factis antiquis. Gabr. c. l. n. 65. apud quos plures limitationes videtur possunt.

**XLVI.** Assertio 2. Domestici in latiore significacione, qui etiam familiares vocantur, quia in eodem domo vivunt, & convescuntur, & nec ratione patriæ, vel dominicæ potestatis Domino domus domesticis, ordinariè in testes produci, & eorum testimonium admitti potest, quamvis propter affectionem huiusmodi testes non censeantur esse omnino integri, & omni exceptione maiores. Abb. in *cit. c. In Literis; n. 5. h. t.* Nisi suspicio, quæ ex hoc capite orti potest, ex alio tollatur, quia scilicet sunt viri probatissime vitæ. Gabriel. cit. concl. 10. n. 19.

**XLVII.** Assertio 3. Similiter amici ordinariè ad testificandum pro amicis admittuntur, iuxta l. Sciendum; 21. in ff. Gl. V. Adhibendos; ff. de usuris, sive amicitia sit modica, sive magna; quamvis admitti non sint testes integræ fidei, & omni exceptione maiores, quia ipsis de fide diminuitur, modò plus, modò minus, iuxta qualitatem amicitie, arbitrio Iudicis. Gabriel. l. 1. de testib. concl. 11. n. 1. 2. & 5. Farinac. cit. q. 51. n. 242. & 243. Nec obstat text. in l. 3. in prin. ibi: si amicus ei sit, pro quo testimonium dat. ff. h. t. ubi videtur æquiparari testimonium inimici cum testimonio amici, & refertur in c. Si testes; 3. §. Testium fides, caus. 4. q. 3. &

3. nam ratio differentiae est, quia amicus non praesumitur velle, nisi bonum, & honestum pro amico: ergo non vult falsum deponere pro illo, quia hoc esset malum, & non bonum: inimicus vero petit quavis mala inimico, etiam inhonesta. *Farinac. c. l. n. 233.*

Excipi debet, nisi non agatur de commodo, vel incommodo amici, vel testes sint instrumentarii, vel pars non opponat contra productos amicos testes, vel testis productus sit amicus aequalis utriusque partis, vel veritas alter haberi non possit: tunc enim amici censentur esse testes integri, & omnino idonei. *Mascard. concl. 86. de probat. Farinac. c. l. n. 244. & seqq. ubi plures limitationes adfert.*

XLVIII. Assertio 4. Licet idonei testes non sint, quibus imperari potest à producente eos pro se, ratione patriæ, vel dominicæ potestatis privatae, iuxta. *l. Idonei; 6. & ibi Gl. V. Imperari; ff. h. t. & dictum supra:* admittuntur tamen in testes ij, quibus imperari potest, ratione universalis jurisdictionis, quam habet Princeps, vel alius Magistratus publicus in suos subditos: alius legere, quod Princeps, vel Praelatus habens amplam jurisdictionem, & regimen, non inveniet testes in proprijs causis. *Imol. in cit. c. In litteris; n. 2. Felin. n. 3. Gabriel. cit. concl. 10. n. 2. Farin. cit. q. 55. n. 203. Sed & vice versa, dominus etiam admittitur ad testificandum pro subdito suo. Farin. c. l. n. 99. & n. 206. quamvis propter suspicionem affectionis, vel timoris subditi testificantes pro domino non sint integre fidei, & omni exceptione maiores. *Gabriel. c. l. n. 23. Farin. c. l. n. 212.**

Quod vero attinet ad colonos, si sint adscriptitij, & mercenarij, quibus imperari potest, ratione dominicæ potestatis privatae, omnino repelluntur à testimonio ferendo pro domino fundi, quia sunt de familia domini: si vero non sint tales, admittuntur, sed eis creditur plus, aut minus, secundum qualitatem affectionis. *Gl. in cit. c. In litteris; V. de familia; h. t. Mascard. concl. 320. n. 2. & 3. Farin. n. 216. qui tamen addunt, de consuetudine colonos nostri temporis esse testes, & pro dominis, & contra illos, tam in civilibus, quam in criminalibus, ita tamen, ut Iudex arbitrari debeat, quantum fidei huiusmodi testibus tribuendum sit: nam minor eis adhibetur fides. *Mascard. c. l. n. 4. & 5. Farin. n. 217. & seqq. Similiter inquilini domus, cum non sint de familia domini domus, pro eo possunt ferre testimonium. Farin. c. l. n. 222. Item & emphyteutae pro domino directo, nisi agatur de re emphyteutica: cum enim tunc agatur de commodo, & interesse ipsius emphyteutae, testificari pro domino suo non potest. Farin. c. l. n. 223. Sic etiam vasallus potest esse testis pro domino feudi, quamvis non sit admittendus in testem, si deponere non possit super re, quam habet in feudum, quando agitur de ipsius, & domini communi commodo. Farin. cit. q. 55. n. 182. & n. 299.**

## S. V.

An socius criminis, vel bonorum, possit esse testis pro socio, vel contra illum?

XLIX. Assertio 1. Socius criminis in testem

adhiberi non debet pro socio eiusdem criminis, nec contra illum, iuxta. *l. ult. in fine. C. de accusat. l. Quoniam; 11. ibi: Si socij, & participes criminis non dicantur. C. h. t. Idque etiam probatur ex c. Veniens; 10. extra eod. Nam. cum Lucio presbytero obiectum fuisset coram Iudice, quod in Parochiam suam non fuerit canonicè, seu legitime ingressus, eò quod Parochianis singulis (ad quos forte praesentatio pertinebat. *Hosliens. hic V. Parochianorum*) promiserit quinque barillos vini se remissurum (si ipsum praesentarent ad Parochiam) quos ipsi parochialium proveniunt nomine dare Parocho debebant. Ad hoc probandum duo testes fuerunt producti coram Episcopo, seu ordinario, qui jurati deposuerunt contra Lucium, ipsum talem promissionem fecisse: & quidem unus eorum testatus fuit, quod Presbyter secum tale pactum simoniacum inierit. Iudex igitur, siue Episcopus, quia videbat alterum ex his testibus esse socium criminis, siue eodem crimine simoniae infectum, idè quod contra Lucium testificari non potuisse, & nulli de se confesso adversus alium in eodem crimine esse credendum: alterius verò testimonium, cum unicum sit, ad condemnationem alicuius non sufficere, per sententiam latam dictum Presbyterum absolvit, eamque sententiam Papa Alexander III. approbavit, & confirmavit.*

L. Notandum primò. Simonia committitur, non tantum cum pro re spirituali datur aliquid temporale, v. g. pro acquisitione beneficij pecunia, sed etiam cum pro re spirituali, vel spirituali annexa, ut in casu huius c. pro praesentatione ad Parochiam, debitum temporale remittitur, adiecto pacto, seu promissione; quia, qui debitum remittit, dare intelligitur. *Gl. hic V. Remittere; & in Reg. iuris 115. in ff. dicitur, si quis obligatione liberatus sit, potest videri cepisse, seu accepisse. Abb. hic n. 1. not. 3. Quare, qui sic simoniacè praesentatus est ad beneficium, non censetur canonicè institutus, sed intrusus absque ingressu, & titulo canonico; idè quod deponi debet; praesertim, si simonia ex utraque parte sit completa, ut in casu huius c. de quo alibi plura.*

Notandum secundò. Socius criminis non est idoneus testis contra alium socium eiusdem criminis, nec probat, aut fidem facit; prout sumitur ex hoc c. *Menoch. de arbit. jud. casu 483. n. 18. & 19. Mascard. de probat. concl. 1311. n. 1. Ratio est, quia delinquens de se ipso confitendo delictum, declarat, se esse infamem, & est criminiosus, & vilis persona; idè quod testimonium eius non est recipiendum. Et, si tali criminioso fides haberetur contra alios, saepe falsò assereret, se habere socios aliquos criminis potentes, quorum favore sperat, se evasurum debitam vindictam, vel ex odio nominaret aliquos, ut simul cum ipso punirentur. *Trivian. in ration. in cit. c. Veniens; Barb. in Collect. ibid. n. 1.**

Notandum tertio. Non solum, quando ob simoniam, vel aliud crimen contra Clericum agitur criminaliter, sed etiam, si civiliter solum agatur, ad privationem beneficij, & Clerici amotionem, debet crimen plenè probari; adè quod non sufficit unius testimonium, etiam iunctum cum indicio, seu praesumptione aliqua, quae oritur ex dicto alterius socij, qui criminis particeps fuit; ut patet ex hoc c. ubi unus fuit testis integer, & omnino idoneus, alter verò

verò non integer, sed criminofus, feu socius criminis, qui tamen faciebat faltem indicium, feu præfumptionem aliquam; ut tradit. *Innoc. hic in fine. & tamen Reus non fuit condemnatus, fed abfolutus, quia ad condemnationem requiritur plena probatio per duos testes integros, feu omni exceptione maiores, maxime in caulis criminalibus, & omnibus arduis, quæ funt magni præjudicij: ideòque neque hoc cafu juramentum in supplementum probationis Auctori deferri potest, etiamfi habeat plusquam femiplenam probationem. Abb. hic n. 4. & Felin. n. 4.*

Sed contra dicta obijci potest. In criminibus exceptis, & talibus, quæ sine socio committi nequeunt, etiam socius criminis in testem admittitur: nam in ijs criminofus examinari potest de socijs, cuiusque testimonium eam, quam alterius vilis, vel infamis, aut suspecti fidem facit; ut patet ex c. 1. de Confess. & ijs, quæ supra dicta funt tit. 18. Atqui crimen simoniæ est unum quoque ex criminibus exceptis, in quibus etiam testes infames, ac criminis participes admittendi funt, iuxta c. Si quis; 2. iunct. Gl. V. Perulorit; dist. 79. & tamen in cit. c. Veniens; non fuit admiffus in testem ille, qui fuit particeps criminis simoniæ. Resp. in cit. c. Veniens; non dicitur, quòd particeps criminis simoniæ, vel alterius criminis excepti, penitus à testimonio fit repellendus; id enim falsum est; ut docet Felin. ibid. n. 5. sed ideo solum ibi reiectus fuit testis particeps criminis simoniæ, quia testis criminofus etiam in criminibus exceptis non est testis integræ fidei, & omni exceptione maior: ideòque ibi, cum adesset unus tantum testis absolute idoneus, & alter deficeret, non potuit Reus condemnari, ob defectum plenæ, ac necessariæ probationis, quæ ut minimum duos testes integræ fidei, & omnino idoneos requirit; ut ex dictis patet.

LI. Assertio 2. Illud speciale est in crimine Simoniæ, quòd Socius criminis in testem produci non possit, non tantum, si criminaliter, videlicet ad depositionem ab ordine, seu degradationem de crimine agatur: verum etiam, si civiliter, videlicet ad privationem beneficij, siquidem simul, & criminis, & muneris accepti particeps fuerit. Idque in detestationem tanti criminis. Sin autem agatur civiliter, & ipse nihil temporale accepit; adeòque fit criminis tantum, non autem muneris socius, potest in testem produci contra socium, prout habetur in c. Mediatores; 1. h. t. in 6. ubi Papa Gregorius IX. in Concilio Lugdunensi statuit: Mediatores (qui & proxeneta dicuntur. Gl. hic V. eod.) per quos, siue quorum ministerio crimen simoniæ plerumque committitur, ad testimonium contra auctores eiusdem sceleris, in detestationem illius admittuntur, si criminaliter non agatur, sed civiliter, & mediatores inde emolumentum consecuti non funt. Mascard. de probat. concl. 1311. n. 26. Parisius l. 14. de resignat. benefic. q. 10. n. 28. Ratio autem, cur socius criminis, & muneris non fit legitimus testis, nec probet contra simoniacum, est, quia propter participationem emolumentum censetur valde suspectus ad testificandum super actu, ipso mediante, gesto; ideòque ei non creditur. Paris. c. l. n. 29. Et talis mediator recipiendo salarium, vel aliud emolumentum temporale, dicitur socius muneris, & censetur ipsum delictum committere, ideòque etiam ad restitutionem tenetur: at si pro re spirituali talis

mediator salarium accepit, vel promissionem commodi temporalis, simoniacus est, & tunc non admittitur ad testificandum, etiamfi civiliter agatur. Gl. hic. V. Mediatores; Franc. hic n. 2. Paris. c. l. n. 31. & 33.

Idque extenditur, ut mediator, siue socius criminis, & muneris repellatur à testimonio contra socium, non solum, quando salarium, vel commodum temporale pro mediatione actu recepit, sed etiam, si promissionem salarij acceptavit, etfi solutio nondum facta sit; ut docet Franc. hic n. 3. quam sententiam dicit esse tutiorem; tum quia sola pactio est turpis, & quia quia paria funt, promittere, & solvere; & facit huic cit. Veniens; 10. h. t. ubi repellitur testis, qui est particeps criminis, & muneris, etfi sola promissio intervenit; quamvis dici possit, quòd ibi intervenit, non solum promissio, sed etiam liberatio, & remissio debiti. Franc. c. l.

Sed contra dicta obijci potest; Si accusatus de crimine simoniæ excipiat contra testem productum ad illud probandum, quòd fuerit mediator, & socius criminis, videtur confiteri crimen: ergo debet pro propria sua confessione condemnari, iuxta c. 2. Confess.

Resp. Et si, qui dicit, se mediator, vel socium criminis fuisse, criminofum se esse, profiteatur, & hoc ipso habilem ad testimonium ferendum, vel ab eo repelli debeat: qui tamen præcisè exceptionem criminis obijcit, non faterur illud, c. Crim venerabilis; 6. de excep. quia solum excipit ad repellendum hominem. Gl. communiter recepta in cit. c. 1. V. Affectui prope finem; h. t. in 6.

LII. Assertio 3. Sicut socius criminis non admittitur ad testificandum pro socio; ita nec socius bonorum pro socio testis esse potest, siue sint socij omnium bonorum, siue partis tantum, aut rei particularis, communis tamen utrique; quia tunc ad sui utilitatem deponeret, cum commodum, vel detrimentum sit commune, & utriusque eadem sit defensionis causa; socius est, quando non agitur de re communi, & directus est defensionis causa unius, & alterius: tunc criminofus in una re non prohibetur esse testis pro socio in alia re diversa, quia cessat prædicta ratio: nam tunc alter socius ex depositione socij non consequitur commodum aliquod, nec evitat damnam. Menoch. de arbit. judic. casu 474. n. 2. & seqq. Mascard. de probat. concl. 1312. n. 1. & seqq. & concl. 1357. n. 3. Farinac. de testib. q. 60. n. 386. & seqq. Similiter, si res communis sit divisibilis, non prohibetur socius ferre testimonium pro socio, dummodo non agatur de parte ipsius testis, nec sit eadem defensionis causa. Menoch. c. l. Farinac. c. l. n. 391. & duobus seqq. Potest etiam socius bonorum esse testis contra socium: ut si adversarius unum ex socijs pro se contra alterum produxit, potest tunc socius iste uti eius testimonio pro se, siue in sua causa; quia, cuius fidem jam approbavit, eam postea reprobare non potest, præterquam affectionis. Menoch. c. l. n. 11. Mascard. cit. concl.

1312. n. 4. Farinac. n. 395. apud quos plura de hac re videri possunt.

\*) \* \* (

5. V. Q.

## §. VI.

## Qui prohibeantur dicere testimonium contra certas personas?

LIII. Assertio 1. Inimicus contra eum, cum quo inimicitiam gerit, testimonium ferre non potest. *l. 3. in prin. ibi: vel an inimicus ei sit, adversus quem testimonium fert, ff. h. t. l. Si quis; 17. C. eod. Auth. de testibus. §. Si vero quis dicat; collat. 7. c. Repellantur; 7. c. Meminimus; 13. c. Cum oporteat; 19. infra de accusat.* Idque procedit etiam in criminibus exceptis, puta hæreticis, læsæ Majestatis, Simoniacis, & aliis gravissimis delictis; nam nec in ijs inimici admittuntur in testes, *c. Per uias; 32. & ibi Gl. V. Inimici tui capitales; de Simon. Menoch. de arbitr. judic. l. 1. q. 28. num. 2. & 3. ubi ait, quod iure gentium rejicitur testimonium inimici. Mascard. de probat. concl. 462. n. 31. ubi id docet de crimine læsæ Majestatis, & de hæretico concl. 857. n. 40. & seqq. Farinac. tract. de testib. q. 53. n. 3. & 5. & alij apud ipsum.* Ratio est, quia ob malevolentiam erga inimicos falla dicere præsumuntur testes inimici. *Arg. l. 1. §. Præterea, ff. de question. ideòque per fallas probationes possent condemnari etiam innocentes.* Neque etiam in delictis, & factis occultis, ac difficilis probationis, vel ubi veritas aliter haberi non potest, admittitur testimonium inimici, licet aliàs in his recipiantur testes inhabiles. *Farinac. c. l. n. 7. adeò quidem, ut inimici testimonium nec semiplenè probent; imò nec indicium aliquod faciat, vel præsumptionem ad inquirendum, saltem specialiter. Menoch. c. l. n. 5. Farinac. c. l. n. 12. & 13.* Idque à nonnullis extenditur etiam ad consanguineos, & valde amicos inimicorum, quia & ipsi reputantur inimici. *Farinac. c. l. n. 36.*

LIV. Limitatur autem primò. Ut hoc solum procedat in inimicitia gravi, & capitali; nam ob leuem, aut non capitale inimicitiam, testis non repellitur à testificando. *Mascard. de probat. concl. 857. n. 55. & 56. Farinac. c. l. n. 52.* ita tamen, ut licet inimicitia levis ad testificandum non prorsus inhabilem faciat, de fide tamen aliquid diminuatur. *Farinac. c. l. n. 54.* Dicitur autem inimicitia capitalis, quando inimicus minatus est alicui mortem, vel accusavit illum de crimine capitali, vel occidit consanguineum ipsius. *Abb. in c. Accedens; 4. n. 3. sup. Ut lite non contestata & c. ubi ait, relinquendum esse Judicis arbitrio, an censeri debeat inter aliquos orta inimicitia capitalis, necne. & Farinac. c. l. n. 57.* Deinde in causis civilibus solum repellit testem inimicitia capitalis; in causis verò criminalibus etiam levis inimicitia; quia in his testes debent esse omni exceptione majores. *Farinac. c. l. n. 53.*

Limitatur secundò. Ut non procedat in inimico reconciliato: nam, si tempore depositionis sit reconciliatus, etiamsi antea fuerit inimicus eius, contra quem producitur, non repellitur à testificando contra ipsum; sicut vice versà, si tempore depositionis testis erat inimicus, non valet eius testimonium, etiamsi postea reconciliatus sit, & fiat amicus. *Farinac. num. 58. nisi tamen recentè fuerit*

reconciliatus: nam tunc à testimonio repellitur, ac si esset inimicus; quia odium adhuc retinere præsumitur. *Farinac. num. 59. & alij apud ipsum.* An autem recens, vel antiqua sit reconciliatio (quæ per allegantem probanda est, cum non præsumatur, si inimicitia fuit gravis) Judicis arbitrio attendendum relinquitur. *Farinac. c. l. n. 61. & 62. Clar. in pract. crim. §. fin. q. 24. num. 6. inimicus tamen; etsi reconciliatus, & ad testimonium ferendum admittitur, non est testis integer, & omni exceptione major. Clar. c. l. Farinac. c. l. n. 63.*

LV. Limitatur tertio in inimico, cuius inimicitia per fraudem à parte fuit procurata, & affectata, ne postea examinatus, tanquam testis contra ipsum faceret fidem, ut, si Caius videns crimem suum posse probari per Titium, illi injuriam inferat, v. g. dando alapam eo fine, ut postea ipsum testificari volentem contra se à testimonio repellere possit tanquam inimicum suum: nam Titius nihilominus admittitur ad testificandum contra Caium; quia fraus sua nemini patrocinari debet. *Mascard. concl. 857. n. 54. Farinac. c. l. n. 64.* alioquin verò, si inimicitia non sit procurata ad finem repellendi testem, non admittitur inimicus, etiamsi inimicitia culpa illius, contra quem testis producitur, caulata fuerit. *Mascard. c. l. n. 52. Farinac. n. 18.*

Limitatur quarto in inimico utriusque partis: nam, sicut ob parem affectionem testis non repellitur, ita nec ob æquale odium erga Actorem, & Reum, contra quem inimicus producitur. *Farinac. c. l. n. 66.*

Ex quo inferit n. 67. inimicum admitti posse in testem, & probare, si deponat in favorem sui inimici; quia tunc cessat præsumptio, quòd mentiatur.

Limitatur quinto. Ut testis inimicus probeat contra producentem; quia producens testes contra alios censetur eos approbare, etiam contra se ipsum, etiamsi aliàs inhabiles sint ad testificandum. *Farinac. c. l. n. 71. & 72.*

Limitatur sexto aliqui, si Reus, contra quem producitur testis inimicus, etsi præfens sit, nihil contra illum opponat. Verum rectius dicitur, quòd, si pars, vel Judex ex officio nihil opponat, inimicus admittitur ad testificandum; sed admissus non probat, nec est idoneus testis; quia Judex ex officio debet inimicum repellere ab accusando, ne subditi calumniis vexentur; ergò multò magis à testificando, per quod magis præjudicatur Reo. Si tamen pars consentiat, ut admittatur inimicus in testem, & alter velit stare illius depositioni, fidem faciet. *Farinac. c. l. n. 70.* Porro inimicitia testis probanda est ab allegante, cum non præsumatur. *Farinac. c. l. n. 73.*

LVI. Assertio 2. Laicus in causa criminali, quando de crimine agitur criminaliter, seu per modum accusationis ad vindictam publicam, ad ferendum testimonium contra Clericum, regulariter non admittitur; prout constat ex *c. De cetero; 14. h. t. ubi Alexander III. ait, secundum SS. Canones, laicos ad accusationem, vel testimonium ferendum contra Clericum in criminali causa non esse admittendos; nisi fortè suam, vel suorum injuriam prosequantur: tunc enim ad accusandum admittuntur, sed non ad testimonium ferendum contra Clericum, Ratio est; tum quia laici non sunt eiusdem*

conver-

conversationis cum Clericis, & eisdem plerumque infesti sunt. *c. Laicos; 5. caus. 2. q. 7.* tum quia indecens est, ut statu inferior in causa criminali testimonium ferat contra statu superiorem. *Arg. cit. c. Laicos; & Arg. c. Clericus; 10. ead. q. 7.* ubi habetur, quod Clerici minores, seu inferiores non debeant accusare, vel testimonium ferre contra Majores, vel Superiores: ergo multò minùs laici contra Clericos. Ratio autem, cur laicus non prohibeatur accusare Clericum, si suam, vel suorum injuriam prosequatur in iudicio: non possit autem, cum criminaliter agitur, in testem regulariter admitti; ut habetur in *cit. c. De cetero*: ratio, inquam, est, quia, si quis admittatur ad accusandum, Reus non condemnatur, nisi crimen legitime probetur, sed ex testium depositione proceditur ad condemnandum. *Gl. fin. in c. ult. infr. Qui maritum accus. poss.* Verùm in causa civili laicus coram Iudice Ecclesiastico contra Clericum testis produci potest, cum id nullibi sit prohibitum, & colligitur ex *cit. c. 14.* argumento à contrario sensu ducto; & ratio est, quia in causa criminali criminaliter mota, agitur de maiore præiudicio, nempe de gravibus pœnis, quàm in civili, ubi agitur solum de interesse, seu bonis externis.

LVII. Extenditur autem tradita assertio primò etiam ad Religiosos, ut nec contra ipsos testimonium ferre possit laicus in causis criminalibus; quia nomine Clericorum in materia favorabili comprehenduntur etiam Religiosi. Secundò etiam ad Clericos primam solum tonsuram habentes. *Gl. marg. in cit. c. De cetero; & Felin. ibid. in princ. Mascard. concl. 1358. n. 45. Farinac. de testib. q. 61. n. 101.* cum & ipsi veniant appellatione Clericorum. Tertio, tamen laicus suam, vel suorum injuriam prosequatur contra Clericum, criminaliter accusando, non tamen testes laicos contra Clericum producere potest. *cit. c. De cetero; ob rationem supra allatam.*

LVIII. Limitatur autem primò in criminibus exceptis, ut hæresis, læsæ Majestatis, Sodomie, Simonie, in quibus laicus non prohibetur ferre testimonium contra Clericum. *Gl. fin. in cit. c. De cetero. Arg. c. Tanta; 7. de Simon. Abb. ibid. n. 6. & Felin. n. 9. in fine.* Secundò, in criminibus notoriis, & scandalosis. *Abb. c. l. n. 4. Felin. n. 6.* Tertio, si Clericus sit infamatus. *Imol. in c. Cum non ab homine; 10. n. 7. de judic. Farinac. cit. q. 61. n. 116.* Quarto, in subsidium, si testes Clerici haberi non possint, quia crimen à Clerico inter laicos commissum est, v. g. in villa, alioquin daretur Clericis ansa impunè delinquendi in oppidis rusticanis. *Abb. c. l. num. 3. Mascard. cit. concl. 1358. n. 46. Farinac. n. 107. contra Felin.* Quintò, potest produci laicus in testem, non quidem contra Clericum, sed tamen in favorem ipsius, seu ad defensionem eiusdem. *Felin. c. l. n. 8. Mascard. c. l. n. 53. Farin. n. 115.* Sextò, in probatione famæ, quæ contra Clericum per testes laicos probari potest. *Mascard. c. l. n. 49. Farinac. n. 119.* Septimò, si de crimine agatur civiliter, v. g. ad restitutionem injustè ablatorum, vel etiam ad privationem beneficij; quia non est causa criminalis: non item ad depositionem ab Ordine, ad quam propriè tendit accusatio. *Abb. c. l. n. 6. Felin. n. 9. Mascard. n. 54. Farinac. n. 120.* Idemque juris est, si agatur de crimine per modum denunciationis, aut inquisitionis, ad depositionem, seu pri-

vationem beneficij; nam & tunc non dicitur agi de crimine criminaliter, sed civiliter, ideoque laicus in testem admittetur. *Abb. & Felin. locis cit. Mascard. c. l. n. 55. & 56. & colligitur ex c. Ex parte; 7. h. t. ubi testes laici qui à milite in causa illius c. adducti erant, non sunt repulsi, quod laici, sed ideo tantum, quod essent infames, ac notati de crimine. Abb. ibid. n. 2. licet contrarium teneat Farin. c. l. n. 114.* Octavo, etiam laici contra Clericum non admittantur, ut testes, nimirum ad plenam probationem faciendam: admitti tamen & examinati faciunt contra ipsam indicium etiam ad torturam. *Abb. in cit. c. De cetero; n. 5. Felin. ibid. n. 2. Mascard. c. l. n. 51. & 52. Farinac. c. l. n. 109.* quia, quæ in civilibus faciunt plenam probationem, in criminalibus faciunt indicium ad torturam: testes autem laici in civilibus plenè probant contra Clericum: dummodo laici examinati contra Clericum sint plures, & non unus tantum; ergo tunc etiam faciunt indicium ad torturam, aliàs non; prout limitat Farinac. c. l. n. 111.

Porro, si laicus in causa criminali contra Clericum bonæ famæ in testem admittatur, non erit in testis integer, & omni exceptione major, nisi cum eo simul testificetur, & examineur Clericus bonæ famæ: tunc enim per hunc supplebitur inhabilitas, seu defectus laici, si alio defectu non laboret, & amborum testimonia facient plenam fidem. *Mascard. c. l. n. 59. & 60. Farin. n. 117. Arg. c. Per tuas; 9. de arbitris: ubi habetur, quod licet in causa spirituali non possit compromitti in laicum, potest tamen in Clericum, & laicum simul.*

LIX. Assertio 3. Sed neque vice versâ, Clericus admittitur ad testimonium ferendum contra laicum in causa criminali, *c. Testimonium; 9. caus. 11. q. 1.* ubi dicitur: Testimonium Clerici adversus laicum nemo recipiat, videlicet in causa criminali; ut addit *Gl. ibid. V. Recipiat; & Archidiaconus n. 3. Arg. cit. c. De cetero*; sicut enim laicus in causa criminali non potest esse testis contra Clericum; ut habetur in *cit. c. Ita è contrario nec Clericus contra laicum, ut æqualitas fervetur. Abb. in cit. c. De cetero; n. 1. & Felin. n. 1. Farinac. cit. q. 61. n. 57. & 58.* Idque procedit magis, quando accusatio tendit ad pœnam sanguinis: tunc enim nullo modo admittitur Clericus ad testificandum contra laicum, propter periculum irregularitatis, licet protestaretur, se testificari, citra intentionem pœnæ sanguinis, vel mortis inferendæ; est enim protestatio facta contraria. *Felin. c. l. n. 1. Mascard. cit. concl. 1358. n. 62. Farin. n. 59.*

LX. Limitatur autem primò. Quod Clericus non tantum in civilibus, sed etiam in criminalibus causis, quando de crimine agitur civiliter, vel quando non agitur de pœna sanguinis, non prohibetur testimonium ferre contra laicum, in subsidium, & defectum aliarum probationum, ne veritas occultetur, & malus, ut bonus reputetur. *c. Quamquam; 2. caus. 1. q. 2. Abb. in cit. c. De cetero; n. 1. & Felin. ibid. num. 1. h. t. Farinac. cit. q. 61. num. 68. & 69. 71. & 77.* Et tunc Clericus debet examinari, & testificari contra laicum, coram Episcopo suo, qui depositionem eius transmittet ad Iudicem secularem, coram quo causa agitur, vel etiam coram Iudice seculari, cum Episcopi licentia. *Abb. in c. Cum nunciatus. 12. num. 3. h. t. Mascard. cit. concl. 1358. num. 61. Farinac. num. 83.* Quod si Clericus, sine licentia Episcopi sit, à Iudice seculari, parte nihil opponente admittatur, vel

vel etiam cogatur ad testimonium dicendum, illud validum erit; tum quia nullo jure dicitur irritum, sed tantum illicitè præstitum; ut supra etiam dictum de Religioso num. 9. h. t. tum quia consensus Episcopi, aut Prælati præcedere debet, non ut forma, seu solemnitas substantialis, sed solum ut accidentale requisitum quoddam ad actus solemnitatem: & multa prohibentur, quæ tamen facta tenent. Abb. in cit. c. Cum Nunciis; num. 3. & Felin. num. 3. Farinac. c. l. num. 84.

Secundò Clericus potest etiam in testem produci contra laicum, coram Judice Ecclesiastico, & in crimine Ecclesiastico; Felin. in cit. c. De cetero; n. 1. h. t. Farinac. c. l. n. 70. Tertiò, Clericus potest etiam in causa criminali testificari pro laico, ad ejus defensionem, & innocentiam ostendendam. Felin. in cit. c. De cetero; num. 30. Farinac. num. 74.

Quartò. In conficiendis instrumentis, & in quibuscunque contractibus laicorum possunt Clerici adhiberi in testes, etiam sine licentia Superioris, seu Episcopi, saltem ex generali consuetudine. Farinac. c. l. num. 63. Nec obstat textus in c. 1. & 2. caus. 14. q. 2. Ne in conficiendis instrumentis, in negotiis secularibus Clerici testes rogentur; quia id solum ex honestate, & consilio procedit, non ex necessitate; vel per consuetudinem contrariam abrogatum est. Felin. cit. l. num. 3. in fine. Farinac. cit. l. num. 63.

LXI. Assertio 4. Judæi, pagani, hæretici, alijque infideles, & qui à fide Catholica defecerunt, ad testificandum contra fidelem Catholicum idonei non sunt. c. Non potest; 24. c. Pagani; 25. & ibi Gl. V. Accusare. c. Si hæreticus; 26. caus. 2. q. 7. c. Ipsa pietas; 24. in princ. caus. 23. q. 4. Gl. in c. Judæi; 2. V. Presumant. h. t. ubi dicit, quod Judæi de facto quidem præsumunt testificari contra Christianos, sed de jure non possunt. Abb. ibid. num. 2. & Felin. in princ. Ratio est, quia omnes isti sunt de falsitate suspecti: nam, cum Deo sint infideles, non præsumuntur esse fideles hominibus, neque ijs fides habenda est, qui veritatis à se fidem abjecerunt. cit. c. Non potest. Farinac. tr. de testibus, q. 56. n. 205. & seq.

Idque extenditur primò etiam ad Judæos, vel alios infideles recentè ad fidem Catholicam conversos, qui & ipsi à testimonio repelluntur; ut colligitur ex c. Constituit; 31. junct. Gl. V. Qui ex Judæis caus. 17. q. 4. Felin. c. l. n. 1. Mascard. de probat. concl. 844. n. 3. & duob. seqq. Farinac. cit. q. 56. n. 208. & 211. Nam & Neophyti à susceptione Ordinù repelluntur, cum adhuc sint suspecti, & multà probatione egeant, etiam post baptismum. c. 1. dif. 48. ergo etiam à testimonio ferendo; quia hæc pari passu ambulant. c. fin. & ibi DD. h. t. vnde etiam inimicus recentè reconciliatus adhuc à testimonio repellitur, ut supra dictum.

Secundò extenditur, ut ne tum quidem testimonium Judæi, vel alterius infidelis contra Christianum, valeat, vel admittatur, si Christianus expressè, vel tacitè consentiat: quia, si dicatur hæc prohibitio facta in odium Judæorum; non potest Christianus illi renuciare; ut in simili tradunt DD. de Senatusconsulto Macedoniano: siue dicatur facta in favorem Christianæ fidei; & neque tunc renuciare ei potest. Arg. c. Si diligenti; 12. de foro compet. Felin. c. l. n. 5. Farinac. c. l. 226. Vnde neque per contrariam consuetudinem induci potest, ut Judæi contra Christianos

in testes producantur, sed ea potius abusus, & corruptela censenda erit. Felin. c. l. n. 235. & seq.

LXII. Limitatur autem primò. Ut admittatur testimonium infidelium contra Christianos in criminibus exceptis, læsæ Majestatis, hæresis &c. c. In fidei; 5. de hæretic. in 6. Felin. in cit. c. Judæi; num. 6. h. t. Mascard. cit. conclus. 944. num. 9. Farinac. c. l. num. 227. & seq. ubi tamen addit, num. 228. quod neque tunc infidelis sit testis integer, & omni exceptione major. Secundò. In casibus, in quibus veritas aliter haberi non potest, Farinac. c. l. num. 231. Tertiò. Judæi, vel alij infideles possunt esse testes contra alios Judæos, ac infideles, siue ab infideli, siue ab orthodoxo producantur contra ipsos. cit. c. Si hæreticus. caus. 2. q. 7. & l. Quoniam; 21. c. de hæretic. Felin. c. l. num. 2. Mascard. c. l. num. 12. Farinac. cit. l. num. 216.

Quartò. Quamvis Judæus, seu alius infidelis in Judicio contra Christianum in testem adhiberi nequeat: secus tamen est in instrumentis, ac contractibus, & in testamentis, in quibus eorum testimonium non est prohibitum, ne probationum facultas angustetur, saltem si alij testes haberi non possint. cit. l. pen. in fine. & ibi Gl. V. Angustetur. c. de hæreticis. Felin. c. l. num. 3. Mascard. c. l. num. 11. Farinac. num. 221.

Quintò. Secundum quoddam, Judæus, vel alius infidelis potest esse testis pro Christiano contra alium Christianum; quia, sicut par affectio, ita & par odium contra utrumque Christianum, Actorem, & Reum, tollit omnem suspitionem. Mascard. c. l. num. 6. Verum hæc limitatio adversatur cit. c. Si hæreticus. ubi expressè dicitur, quod orthodoxis inter se litigantibus ad testimonium nulli infideli, vel hæretico pateat aditus; & in cit. l. pen. c. de hæretic. dicitur, contra orthodoxos non recipi hæreticorum, vel Judæorum testimonium, siue utraque pars orthodoxa sit, siue altera. Farinac. c. l. num. 219. Porro, licet regulariter Judæus, vel alius infidelis non sit idoneus testis contra Christianum, facit tamen aliquale indicium, ac præsumptionem. Farinac. c. l. n. 232.

LXIII. Assertio 5. E contrario verò, testimonium Christianorum adversus Judæos (aliòsque infideles) in omnibus causis (Civilibus, & criminalibus) recipiendum est, cum & ipsi adversus Christianos testes suos producere præsumant (de facto, non de jure. Gl. hic V. Presumant.) & excommunicandi sunt, qui Judæos Christianis in hac parte præferre voluerint; cum eos Christianis subjacere oporteat; licet & Christiani illos pro sua humanitate fovere debeant; prout decernitur in c. Judæi; 21. h. t.

Idque extenditur in Clement. Cum Judæi; 1. h. t. Ut nec per privilegia à Principibus concessa Judæis, ne per testes Christianos convinci possint, se tueri valeant, quia tale privilegium, non solum Juri (in cit. c. Judæi h. t.) sed etiam Christianæ Religioni profusum, & adversum est: ideòque Clemens V. in Concilio Viennensi hortatur Reges, & Principes, ne de cetero hujusmodi privilegia concedant, vel servent, aut servari coacta permittant. Quod si Judæi, aut alij infideles talibus privilegijs uti præsumperint, commercium cum Christianis illis subtrahatur, & Christiani ab eorum communione

nione per Censuram Ecclesiasticam, si opus fuerit (quia moniti non parent. *Gl. fin. hic*) abstinerere compellantur.

LXIV. Ubi notandum primò. Etsi Judæi, & alij infideles non possunt esse testes contra Christianos, tamen isti possunt testimonium ferre contra illos; nam post Christi mortem Judæi subesse, & servire debent Christianis. *cit. c. Judæi; 21. h. t. & c. Etsi Judæos; 13. infra de Judæis.* Neque obstat, quòd in Judicijs servanda sit æqualitas; *c. 2. de mut. petiti. & ideo, sicut Christiani Judæos non recipiunt in testes contra se, ita nec ipsi contra Judæos recipi debeant.* Nam responderetur cum *Gl. in cit. Clement. 1. V. Iuri. h. t.* Æqualitas ista, quæ requiritur in Judicijs, respicit personas Actoris, & Rei; ita, ut regulariter non liceat Actori, quod non licet Reo, juxta *Reg. Jur. 32. in 6.* Sed non respicit personas testium: aliàs sequeretur, quòd fide dignus, qui non recipit in testem contra se, criminis, vel excommunicatum, nec ipse contra illum in testem recipi posset, quod esset absurdum. Possunt tamen etiam Christiani ab ipsis infidelibus repellì à testificando per exceptionem criminis; ut tradit *Glos. magn. in notat. & V. Christianos in cit. Clement. h. t.* quia legitima defensio non est alicui etiam infideli subtrahenda. *c. Cum inter; 5. de except.*

Notandum secundò. Quamvis Ecclesia regulariter non puniat Judæos, sed Principes seculares, sub quibus degunt: tamen indirectè potest illos privare communione, & commercio fidelium. *Gl. in cit. Clement. 1. V. Principum; & V. Subtrahatur.* Et potest Ecclesia etiam in laicos, & Principes seculares exercere jurisdictionem, excommunicando illos, si statuunt, vel attentent aliquid, quod cedere possit in opprobrium, vel injuriam Christianæ Religionis; prout sumitur ex *cit. Clement. 1. h. t. & ibi Gl. V. Principum. Abbas in cit. c. Judæi; num. 1. not. 2. hoc tit. & in Clement. 1. Eodem num. 3.*

LXV. Assertio sexta, neque parentes contra liberos, propter naturalem eorum affectionem erga liberos: neque vicissim liberi contra parentes ordinariè in Judicijs testes esse possunt, propter reverentiam, quam illis debent, aded, ut nec volentes admittantur, multò minùs inviti cogi possint ad testificandum contra illos. *L. Parentes; 6. junct. Gl. V. Nec volentes. C. h. t. c. Si testes; 3. §. Parentes caus. 4. q. 2. & 3.* Præterquam in criminibus exceptis lætæ Majestatis, hæresis &c. vel si veritas aliter cognosci non possit: tunc enim parentes contra filios, & vicissim hi contra illos ad testificandum quoque à Judicijs cogi possunt. *Clar. in pract. crim. §. fin. q. 24. n. 21. Farinac. tract. de testib. q. 54. num. 130. & seqq.* Vel nisi utraque pars, pater scilicet, & filius consentiat, ut hic volens contra ipsum examinetur, & deponat. *Farinac. c. l. num. 176.* Similiter non admittitur testis liberrus contra Patronum, nec volens, nec invitus. *c. Episcopus; 58. caus. 12. q. 2. c. Si testes; 3. §. Liberti caus. 4. q. 2. & 3. l. Libertorum; 12. & ibi Gl.*

C. h. t.



### Qui prohibeantur ferre testimonium in certis causis?

LXVI. Queritur primò. In quibus causis mulier possit esse testis, vel non possit? Respondetur primò. Mulier potest esse testis in causa Civili, tam in foro Canonico, seu Ecclesiastico, quàm in Civili, seu seculari. *Gl. in c. Si testes; 3. §. Hermaphroditus. V. Ad Testimonium; caus. 4. q. 3. & Gl. in c. Forus; 10. in fine. V. Non femina; de V. S. & habetur in l. Ex eo; 18. ff. h. t. ubi id colligitur à contrario sensu, l. Qui testamento; 20. §. Mulier. ff. Qui testam. fac. poss. c. 2. de judic. in 6. c. Ex eo; 2. & ibi Gl. V. Testimonium; caus. 15. q. 3. Felin. in c. Quoniam; 3. n. 1. h. t. Mascard. de probat. conclus. 764. num. 1. Farinac. in praxi. tract. de testib. q. 59. num. 32. & alij communiter.*

Idque procedit etiam in causa matrimoniali, quæ tamen aliàs inter Civiles causas gravissima, & valde ardua censetur; ut colligitur ex *c. Super eo; 22. h. t.* ubi, cum ex duabus mulieribus removeretur solum mater à testimonio ferendo in causa matrimonij, ob nimiam affectionem erga filiam, hoc ipso admittitur altera mulier, de qua etiam ibi quærebatur, an ad testimonium ferendum posset recipi. *Abbas ibid. num. 2. & dictum supra num. 36. h. t. me. 3.* idque etiam constat ex *c. Videtur; 2. caus. 35. q. 6.* ubi dicitur: Quòd etiam conjugati utriusque sexus, in testificationem suorum ad matrimonium conjugendum, vel dirimendum admittantur antiqua consuetudine, & legibus approbatur. *Gl. in cit. c. Forus. V. Non femina; de V. S. Mascard. conclus. 762. num. 7.* Imò in causis Civilibus mulieres admittuntur in testem censetur integræ fidei, & omni exceptione major, ita, ut unius testimonium efficiat probationem semiplenam, & duarum plenam: & Actori probanti suam intentionem per unam mulierem juramentum deferri possit, in supplementum probationis; ut docet *Abb. in c. Ex insinuatione; 3. num. 7. de procurat. & alij apud Farinac. c. l. n. 35. & 36.* dummodo excipiantur causæ Civiles valde arduæ, seu magni momenti, ut si agatur de dissolutione matrimonij propter impedimentum dirimens, aut de magna quantitate; tunc enim feminae in testem admittuntur non censentur omni exceptione majores: ideoque duarum testimonium non efficeret plenam probationem, propterea quòd in causis arduis testes magis idonei requirantur, & quibus nihil profus vitij objici possit; mulieris autem testimonium semper varium, & mutabile fit; ut dicitur in *cit. c. Forus; 10. in fine de V. S. sed c. Super eo; 22.* supra cit. loquitur de mulieribus consanguineis ad testimonium admittendis. *Farinac. cit. q. 59. num. 37. & 38.*

LXVII. Limitatur autem tradita assertio primò, ut non habeat locum in causa feudali, in qua mulieris testimonium non admittitur; prout expressè habetur in cap. unic. qui testes sunt necessarii ad novam investituram probandam *lib. 2. feud.*

feud. ibi. 32. *Felin. in cit. c. Quoniam; num. 2. h. r.* Ratio est, quia in probatione rei feudalis debent esse testes summæ, & integræ opinionis; ut habetur in *c. unic. in fine. quot testes sunt necessarij ad proband. feud. ingratit. l. 2. feud. tit. 57. Mascard. conclus. 764. n. 2. Farinac. c. l. num. 39.* Excepi, nisi femina esset illustris, & haberet feudum sub leg. talis enim poterit esse testis, etiam in causa feudali. *Mascard. c. l. num. 3. Farinac. num. 40.* Item ad probandam agnationem, & gradum vasalli, mulier à testimonio non excluditur, præsertim in defectum aliorum testium. *Rosenthal tract. de feudis. c. 12. conclus. 18. n. 5.*

Limitatur secundò. In instrumentis publicis contractuum mulieres non sunt recipiendæ in testes; *Farinac. cit. q. 59. num. 47. & 48.* nisi tamen constet, y. g. ex Notarij relatione mulieres à contrahentibus rogatas, & vocatas esse, ut sint testes, tum enim earum testimonium valet, & sufficit: quia generaliter loquendo, testes instrumentarij, etiam alioquin inhabiles, si à partibus rogati, & vocati sint, ut contractui interfuerint, per talem rogationem partium censentur ab eisdem approbati, & sunt idonei (quia partes juri, & favori suo renunciare possunt; ut tradit *Gl. in Auth. de testibus. §. Neque igitur. V. Et supplicis collat. 7. Farinac. q. 62. num. 110. & seq.* Alia ratio est de testibus testamentarijs, quia cum solemnitates testamentorum ob publicam utilitatem introductæ sint, privatijs renunciare, aut derogare non possunt, juxta *l. Nemo; 55. ff. de legat. 1.* ubi dicitur, quòd testator cavere non possit, ne leges in testamento suo locum habeant: ac proinde testator non potest approbare testes à jure in testamento expressè prohibitos, quò minus adhuc repellì possint. *Farinac. cit. q. 62. num. 124.*

Limitatur tertio. Quòd etiam in causa Civili, ceteris paribus, quoad numerum, & qualitatem personarum, testimonium maris præferendum sit testimonio feminae, ita, ut si pro una parte deponat duo masculi, pro altera duæ feminae, præferendum sit testimonium marium. *Felin. in cit. c. Quoniam; num. 5. Farinac. cit. q. 59. num. 49.* qui tamen id sublimitat *num. 53.* Nisi feminae testificentur pro Reo, viri verò pro Actore.

LXVIII. Respondetur secundò. Jure Civili, & in foro Cæsareo mulier potest esse testis etiam in causa criminali; prout habetur in *l. Exeo; 18. ff. h. r. & l. Qui testamento; 20. §. Mulier. ff. Qui testam. fac. poss.* quæ jura loquuntur generaliter, & indistinctè, mulieres testimonium in Judicio dicendi Jus habere, adeoque tam in causa civili, quàm criminali, & tradit *Abb. in cit. c. Quoniam; n. 2. h. r. Clarus in pract. §. fin. q. 24. n. 2. Mascard. cit. concl. 762. n. 111. Farinac. cit. q. 59. n. 17.* & alij communiter. Nisi sit causa valde gravis, & ardua, aut cum agitur ad pœnam mortis, vel mutilationis; tunc enim, cum de gravissimo præjudicio agatur, mulier non censetur esse testis, saltem integræ fidei, & omni exceptione major, idque propter exceptiones e ejus sexu resultantes. *Mascard. c. l. n. 14. Farin. n. 21. 23. & 26.* adeò, ut in criminibus capitalibus, & ubi agitur de pœna mortis imponenda, etiam tres feminae testes Reum non convincant: & licet furtum (alicuius momenti, seu rei gra-

vis) si agatur civiliter, per duas feminas probetur, non tamen, si agatur criminaliter. *Farinac. c. l. n. 29. & 31.* Deinde si mulier criminosa sit, vel infamis, ut quæ corpore palàm, ac sine delectu quæstum fecit, nec de jure civili in criminalibus admittitur ad testificandum. *l. 3. §. Lege Julia; & ibi Gl. V. Quæ palàm. ff. h. r.* ubi exclusio casus particularis facit in alijs eam admitti: præterquam in crimine hæresis, & alijs exceptis, in quorum Judicio etiam infames, & alij inhabiles admittuntur ad testificandum. *Farinac. de testib. q. 62. n. 81. & 85.*

LXIX. Verùm de Jure Canonico mulier ad testificandum in causis criminalibus non admittitur. *c. Mulierem; 17. junct. Gl. V. Nec testis; caus. 33. q. 5. c. Forus; 10. junct. Gl. V. Mulieres. h. r. & ibid. Abb. num. 2. Felin. num. 1. Mascard. cit. conclus. 762. n. 1. Farinac. cit. q. 59. n. 1. & pluribus seqq.* & alij DD. communiter. Ratio est, quia mulier suapte naturâ est mutabilis, fragilis, & inconstans; ideòque minus idonea reputatur à SS. Canonibus ad ferendum testimonium in causa criminali, in qua de gravissimo præjudicio Rei agitur. *Mascard. c. l. num. 2. 3. & 4. Farinac. num. 4.* Neque verò, quia lex ex eo *18. ff. h. r.* est posita in volumine Decretorum *caus. 15. q. 3. c. 2.* ideò est canonizata, ita, ut etiam de Jure Canonico mulier possit esse testis in causa criminali: quia ea lex ita intelligi debet, quòd mulier possit testificari in causis civilibus, non autem in criminalibus, conformiter alijs Canonibus suprâ citatis; ut notat *Gl. in cit. c. 2. V. Testimonium.* Neque in alio sensu est incorporata Decreto Gratiani.

LXX. Limitatur autem primò. Quòd, etsi mulier de Jure Canonico non possit esse testis, quando agitur criminaliter ad pœnam publicam: possit tamen, si agatur de crimine civiliter, vel ad compensationem damni illati; vel quando opponitur crimen per modum exceptionis, ut amoveatur aliquis à beneficio tanquam inhabilis, seu non canonicè electus, vel promotus; ut in casu *c. Tam literis; 33. & ibi Gl. V. Feminas; h. r.* Vel si agatur de crimine per modum denunciationis: vel Judex ex officio procedat ad inquisitionem contra Clericum suspectum de crimine; ut in casu *c. Quoniam; 3. h. r.* ubi habetur, quòd, cum quædam crimina Epiphanijs Presbyteri denunciata fuissent Papæ Gregorio I. is mandavit Sabino defensori Sardinia, ut tam mulieres, cum quibus illa commississe dicitur, tum alios, quos de ea re aliquid scire intellexerit, Romanam adduci curet (vel coram dicta eò mitti. *Hostiens. hic V. Mulieres.*) ut per Ecclesiasticam distractionem veritas aperiri possit, videlicet cogendo etiam per censuram Ecclesiasticam testes veritatem dicere. *Hostiens. hic in fine.*

LXXI. Hinc colligitur primò. Cum agitur civiliter de crimine per modum exceptionis, vel denunciationis, aut inquisitionis; tunc etiam mulieres non repelluntur à testimonio dicendo. *Gl. hic V. Mulieres. Hostiens. V. Eodem. & Abbas num. 2. Felin. hic in summa, Farinac. cit. q. 59. num. 5. & 9.* Quare hic non agebatur directè criminaliter contra Presbyterum, ut deponeretur ab Ordine; sed denunciando, vel excipiendo, aut inquirendò contra illum, qui fortè electus, vel promotus erat

ad aliquam dignitatem, vel beneficium, ut ab eo removeretur, in quo casu bene admittuntur ad testificandum mulieres. *Hofstien. hic V. Cum quibus.*

Colligitur secundò, quòd etiam socij, seu participes criminis admittuntur in testes; ut in casu hujus c. mulieres, quæ cum Presbytero deliquerunt, non quidem ad plenam probationem faciendam, sed ad aliquam præsumptionem tantum inducendam; quia agebatur de crimine civiliter tantum, & non criminaliter. *Gl. hic V. Peregrisse; & Abb. n. 3.*

LXXII. Limitatur secundò, Quòd mulierum testimonium recipitur etiam in foro Canonico in crimine hæresis, læsæ Majestatis, simoniæ, & alijs exceptis. *Arg. c. Tanta; 7. & per text. in c. Per tuas; 23. de simon. & c. In fidei; 5. de hæret. in 6. Mascard. cit. concl. 762. n. 22. Farinac. c. l. n. 10. & alij apud ipsos.*

Limitatur tertio. In defectum aliarum probationum, si virorum testimonium haberi nequeat, admittuntur etiam mulieres in causis criminalibus, quando proceditur ex officio Judicis, & per inquisitionem. *Abb. in cit. c. 3. n. 2. h. t. Felin. ibid. n. 1. Mascard. c. l. n. 16. Farin. n. 8. & q. 62. n. 50. & 71. ubi generatim docet, quòd testis alioquin inhabilis admittatur propter defectum aliorum; quia per alios de veritate constare non potest; ita tamen, ut non sit omni exceptione major, sed minor fides ei adhibeatur, quam habili. Farinac. c. l. n. 73. 77. & 78.*

Limitatur quarto. Quòd etiam in causis criminalibus recipitur mulieris testimonium, ad defensionem Rei, seu innocentiam ejus ostendendam. *Farin. cit. q. 59. n. 15. Nam ordinariè loquendo, testes alioquin inhabiles, & minus idonei admittuntur ad Rei defensionem, & innocentiam detegendam. Mascard. concl. 904. n. 5. Farin. cit. q. 62. n. 90.*

Ceterum, hoc discrimen inter Jus Civile, & Canonicum, quoad testimonium mulierum in causis civilibus, & criminalibus, ad hoc infertur, ut in terris Ecclesiæ pleno jure, hoc est, quoad spiritualia, & temporalia subjectis, Juri Canonico; in terris autem Imperij Juri civili stetur. *Farinac. cit. q. 59. n. 20. Deinde, quotiescunque in Ecclesiastico foro agitur contra Reum Ecclesiastico Tribunali, seu Judici, vel ratione personæ, vel ob qualitatem criminis commissi, subjectum, itidem secundum Canones procedendum est, ita, ut mulier non admittatur in causa criminali ad testimonium ferendum, præterquam in casibus supra exceptis, juxta ea, quæ tradit Laym. lib. 1. Theol. moral. tract. 4. c. 8. n. 8. & alibi dicta.*

LXXIII. Respondetur tertio. Mulier in testamento non potest esse testis. *§. Testes autem, Instit. de Testam. ordin. l. Qui testamento; 20. §. Mulier. ff. Qui testam. fac. poss. Gl. in cit. cap. Tam literis; 23. V. Fæminas. h. t. & in c. Forus; V. Non fæmina; de V. S. Idque statutum fuit propter fragilitatem, & inconstantiam sexûs; quia non tam sagax, & circumspècta est fæmina in advertendis fraudibus strui solitis in testamentis, sicut vir. Harprecht. in cit. §. Testes autem n. 3.*

LXXIV. Limitatur autem primò, ut non procedat in Codicillis, in quibus, sicut & in omni alia ultima voluntate, præter solemne testamentum, potest mulier adhiberi in testem; ut docet *Gl. in l. ult. V. 5. Testes. C. de Codicill. Mascard. conclus. 763. num. 7. Farinac. cit. q. 59. num. 64. & 67. etiam*

ampli omnes essent fæminæ. *ibid. n. 65. ubi etiam num. 66. notat, cum hodie plerumque in testamentis addatur clausula codicillaris, vi cujus testamentum sustinetur in vim codicilli; ideo, si in illo fæminæ sint adhibite testes, licet non valeat, ut testamentum, valebit tamen ut Codicillus. Secundo, in testamento inter liberos etiam fæminæ pollunt testes adhiberi. Gl. in Auth. Quod sine. V. Eodem. C. de testam. junctâ Gl. marg. lit. A. Felin. in cit. c. Quoniam; num. 3. h. t. Intellige inter liberos naturales, & legitimos tantum. Mascard. c. l. n. 8. & 9. Farinac. c. l. num. 68. & 69. Tertio. In testamento ad pias causas. Felin. c. l. Mascard. c. l. n. 10. Farinac. num. 70. & ratio est, quia in talibus testamentis, non attentâ solemnitate civili, jus gentium, & naturale tantum consideratur, & observatur. Quarto. In testamento militis in expeditione factis mulier potest esse testis, Farinac. num. 71. Mascard. c. l. num. 12. ubi rationem reddit; quia, ubi remissa est solemnitas Juris Civilis, sufficiunt duo testes etiam fæminæ, juxta *Gl. Receptam in cit. Auth. Quod sine; sed in testamento militis in expeditione bellica testantis, remissa est solemnitas Juris positivi. l. 1. ff. de testam. milit. adeoque etiam fæminæ non repelluntur à testimonio. Quinto. In testamento facto tempore pestis, in quo fæminæ adhiberi possunt testes, saltem in subsidium, & defectum virorum, si eorum copia eo tempore haberi non possit. Mascard. c. l. num. 13. Farin. num. 72. & 74.**

Sextò denique in testamento condito in terris Ecclesiæ subjectis, mulier potest esse testis, quia Jus Canonicum solemnitates Juris Civilis in testamentis non curat; ut docet *Abb. in c. Cum esset; 10. n. 3. de testam. Mascard. c. l. n. 16. ubi ait, hanc esse communem sententiam, Verum contrarium consuetudine observatur, cum Notarij nunquam solemne etiam in terris Ecclesiæ fæminas in testamento in testes adhibere, teste Farinac. c. l. n. 61. neque enim in tali testamento remissa est omnis solemnitas; ut patet ex cit. c. Cum esset; & notat *ibid. Covarr. n. 14.**

LXXXV. Queritur secundò. In quibus causis pubes, sed minorennis possit esse testis, vel non? Respond. Pubes, id est; major 14. sed minor 20. annis, potest esse testis in causis Civilibus, præterquam si illæ arduæ sint; non item in criminalibus. *l. in testimonium; 20. & ibi Gl. V. 20. anni. ff. h. t. Farinac. tract. de testib. q. 58. num. 10. & num. 13. Excipitur primò crimen læsæ Majestatis, in quo etiam minores 14. annis testimonium dicere possunt. Farinac. c. l. num. 22. Secundo. Si veritas aliter haberi non possit. Idem num. 29.*

Tertio. Quando Dominus occisus reperitur in domo; nam tunc ad manifestandum Auctorem necis omnes de familia, etiam impuberes, in testes admittuntur. *Farinac. num. 25. Quarto. Si Juxdex ex officio procedat per inquisitionem, tunc enim permittitur ei etiam minores 20. annis in testes recipere. Farinac. c. l. num. 37. ubi tamen num. 14. id sublimitat, ut habeat locum solum in casu, in quo alij testes, & probationes haberi non possunt. Ceterum, etsi minoris 20. annis testimonium in criminalibus causis interdum admittatur; neque tamen duoram testimonium plenam probationem, neque unius sufficiens indicium ad torturam facit,*

facit, sed solum præsumptionem aliquam, & quale  
quale indicium ad inquirendum. *Farinac. c. l. n. 34.*

**LXXVI.** Quæritur tertio. An, & in quibus  
causis pauper, vel vilis persona possit esse testis, vel  
non? Respond. primò. Persona inops, nisi aliunde  
de suspecta sit, in civilibus controversiis à testimonio  
ferendo in Judicio non repellitur; prout colligitur  
ex *c. Si qui testium; 8. h. t. sum. Gl. V. Paupertate*, ubi  
dicitur, quòd debeât mitti personæ idoneæ, ac discretæ  
ad examinandos testes pauperes: ergo non repel-  
luntur à testificando. Ratio est, quia non tam ex  
facultatibus, quàm ex fide, & moribus testis idoneus  
æstimatur. *Arg. §. fin. Institut. de suspect. tutorib. Gl. in  
l. 3. in princ. V. Egens; ff. h. t. & quia alioquin valde  
coarctaretur facultas probandi; cum ferè plures sint  
pauperes, quàm non pauperes. Non tamen pauper  
est testis omni exceptione major; quia paupertas cor-  
ruptelæ ut plurimum est obnoxia. *cit. l. 3. in princ.  
& ibi Gl. V. Egens. Mascard. de probat. concl. 1155. n.  
1. & seqq. Farinac. tract. de testib. q. 57. n. 1. & pluri-  
bus seqq. & n. 14.**

**LXXVII.** Respond. secundò. In criminali-  
bus causis, & civilibus arduis, & magnis, quæ criminali-  
bus æquiparantur, pauper omnino non admittitur  
in testem. *Arg. l. Nonnulli; 10. ff. De accusacion. ubi  
habetur, quòd ob paupertatem quis repellitur ab ac-  
cusando; ergo multò magis à testificando: quia testi-  
monium dicere est majoris præjudicii, quàm accusare;  
cùm Judex sententiam laturus sit, secundum alle-  
gata; & probata per testes, non secundum proposi-  
tam accusationem. *Mascard. c. l. n. 11. & 12. & n.  
16. Farinac. c. l. n. 15. & 16.* Ratio est, quia in cri-  
minalibus non recipiuntur testes, nisi sint omni ex-  
ceptione majores; quales non sunt pauperes, cum in  
illis requirantur probationes luce meridiana clario-  
res. *l. ult. C. de probat. Farinac. c. l. n. 18.**

**LXXVIII.** Excipitur primò. Nisi suspicio  
illa in paupere, quòd ob paupertatem, & luci ca-  
pendi causâ sit falsum dicturus, per torturam pur-  
getur; tunc enim etiam in criminalibus pauper in tes-  
tem admittitur. *Mascard. c. l. n. 12. Farinac. num. 20.*  
Secundò, ad defensionem Rei, & probandam illius  
innocentiam; quia in hoc casu admittuntur etiam in  
testes domestici, & familiares. *Mascard. c. l. n. 30. &  
31. Farinac. n. 22. ubi tamen n. 23. addit, quòd pauper  
etiam in isto casu non sit testis integræ fidei, & omni  
exceptione major. Tertio excipitur, si pauper sit  
honestæ, ac probatæ vitæ, adeoque fide dignus; is enim  
tam in criminalibus, quàm in civilibus admittitur ad  
testificandum, ita, ut de fide ipsius nihil ob pauper-  
tatem diminuatur. §. Sancimus. *Auth. de testib. colbat.  
& ibi Gl. V. Ex utroque. cit. l. 3. in princ. ibi: Nam si  
careat suspicione testimonium & c. ff. h. t. paupertas enim  
per se non est de genere malorum. Mascard. c. l. n. 24.  
ubi n. 27. ait, idem esse, si pauper in aliqua dignitate  
sit constitutus; tunc enim cessat suspicio corruptio-  
nis. Farinac. c. l. n. 75. nam generaliter semper in tes-  
te honestas personæ spectanda est. *Gl. in cit. l. 3. V.  
Egens; h. t. Quarto excipitur, cum plures testes  
producantur, quorum aliqui essent integri, alii pau-  
peres: nam tunc fides pauperum suppletur per fidem  
ceterorum. Mascard. c. l. n. 28. Farinac. c. l. n. 97.  
98. Quintò, in instrumentis, & contractibus pau-***

peres non repelluntur à testimonio, quia per roga-  
tionem à partibus tacitè censentur approbari. *Farinac.  
c. l. n. 97.*

Ceterum, quòd dictum est de pauperibus, ferè  
etiam locum habet in personis vilibus, sive qui ex in-  
fimo, & plebeio genere orti sunt: nam ob solam vi-  
litate, seu ignobilitatem non repelluntur à testi-  
monio dicendo; quamvis non tanta fides eis adhi-  
beatur, quanta aliis, nisi sint honestæ, & probatæ  
vitæ; neque ob solam vilitatem examinatus quis, ut  
testis torqueri debet. *Farinac. c. l. n. 61. & 66.*

### S. VIII.

#### An, & quâ ratione prohibeatur quis testimonium ferre in propria causa?

**LXXIX.** Quæritur primò in genere, an  
quis possit esse testis in propria causa? Respond.  
regula generalis est, neminem in propria causa posse  
esse idoneum testem. *l. Nullus; 10. ff. h. t. l. Omnibus;  
10. C. eod. & est communis omnium DD. sententia;*  
prout videtur est apud *Farinac. tract. de testib. q. 60. n. 1.*  
Ratio est; quia, cum testes debeant dicere veritatem  
pro utraque parte litigante, ideo carere debent omni  
suspicione falsitatis, & sincerè id, quòd verum est,  
deponere, non magis pro una, quàm pro altera parte.  
*c. Si testes; 3. caus. 4. q. 2. & 3. quilibet autem præ-  
sumitur magis affectus esse erga rem suam, quàm alie-  
nam; ideoque merito tanquam suspectus à ferendo  
testimonio in re sua repellitur. Causâ autem prop-  
ria censetur esse ea, cujus emolumentum, vel da-  
mnum ad aliquem suo nomine pertinet. *l. 1. §. In pro-  
pria. ff. Quando appellandum sit. Gl. in cit. c. Si testes; V.  
Sua; lit. p. Quare is, qui ex testimonio ferendo commo-  
dum, aut si non testificetur, damnum reportaturus  
est, idoneus testis non est: idque sive principaliter,  
sive secundariò, & per consequentiam commo-  
dum, vel incommodum ad testem spectet; ut si ven-  
ditor deponat pro emptore; ut tradit *Gl. in cit. l.  
Omnibus; V. In re propria C. h. t. Si tamen remotè  
solum, & sub incerta spe alienius interfit, tunc repel-  
letur, non quidem omnino à testificando, minor ta-  
men fides tali testi habebitur. Farinac. c. l. n. 9 & duo-  
bus seqq.***

**LXXX.** Quin imò, ob præsumptam affectio-  
nem testis, habens causam similem ei causæ, ad quam  
testis producitur, non solum non est idoneus testis,  
& integer, sed à testimonio omnino repellitur; prout  
deciditur in *c. Personas; 20. h. t. ubi Papa Alexander  
III. rescribit Episcopo Novicensi, ut, si aliqui si-  
mili morbo laborent (id est, consimilem causam  
habeant) idque certum sit, vel de eo legitime con-  
vinci possint, in testimonium non admittantur, si  
ab alterutra parte in testes adducti fuerint. *Gl. Ma-  
gna hic; quia testes præsumuntur in favorem ejus  
partis, cum qua similem causam, seu litem habent,  
deposituri. Mascard. de probat. concl. 1357. n. 54. Fa-  
rinac. cit. q. 60. n. 41. V. g. Si Parochus contra ali-  
què ex parochianis suis agat ad solvendas ei decimas,  
sed reus conventus excipiat, se per tempus immemo-  
riale nullas decimas solvisse, & ad hoc probandum,  
alium**

alium parochianum producat in testem hujus immunitatis, qui & ipse eandem immunitatem à solvendis debitis Parocho præterdit; adeoque consimili morbo laborat, sive consimilem causam habet; hoc casu, talis à testimonio ferendo repelli debet, propter affectionem, quam habet erga illam causam. Similiter si ex actu, super quo deponit testis, illi sequi potest laus, & honor, vel vituperium, & dedecus, repellitur à testimonio. *Mascard. c. l. n. 3. Farin. n. 21.* Idque procedit etiam in criminalibus; ut si in rixa plarium inter se homicidium commissum sit, & non liqueat, quis eorum vulnus lethale inflixerit; tum, si unus ex illis ad se excusandum probare velit per alios testes socios, Titium occidisse hominem, non debent eorum testimonia admitti, quippe qui suspecti sunt, ne crimen hoc uni Titio ad se ipsos à suspitione liberandos impudent. *Farin. c. l. n. 19.* Sic & Judex tanquam suspectus recusari potest, si consimilem ipse causam cum altero habeat, juxta *c. Causam; 18. de Judic.* ut dictum supra *tit. 1. n. 120. & seq.*

**LXXXI.** Limitatur autem tradita assertio primò, ut non procedat, si testis ante depositionem expressè protestetur cum juramento, quòd ex sua depositione nullum velit commodum reportare: tunc enim admittitur ad testificandum, quamvis non sit testis omni exceptione major. *Felin. in cit. c. Personarum; n. 2. h. t. Mascard. c. l. n. 57. Farinac. n. 52. & 53.* Secundo, in modico emolumento proprio, propter quod testis non repellitur, sicut nec ob parvam solum affectionem erga rem, vel causam; quia non præsumunt leges, quòd quis ob modicum commodum velit pejerare. *Mascard. c. l. num. 60. Farinac. num. 56. & 57.* Tertio, in casibus, in quibus veritas aliter cognosci non potest: tunc enim, etsi agatur de alicujus commodo, is admittitur in testem, non quoad plenam, sed solum quoad aliquam probationem; vel in iis solum actibus, in quibus, quia secretò fiunt; ut electio Prælati in Capitulo, non solent interesse, nisi illi, qui commodum inde habent: tales enim admittuntur in testes juxta *c. Veniens; 38. h. t.* secus est in actibus, in quibus alii etiam extranei potuerunt intervenire: tunc enim, qui commodum inde habent, à testimonio repelluntur, etiam in defectu aliarum probationum. *Felin. in cit. c. Veniens; n. 21. Farinac. n. 58. 60. & 61.*

**LXXXII.** Quæritur secundo. An idem simul possit esse Actor, vel Accusator, & testis contra Reum conventum, vel accusatum? Respond. Non potest quis simul esse Actor, vel Accusator, & testis, in illa causa, quam ipsemet agit, sive in qua est accusator. *c. 1. & 2. caus. 4. q. 4.* ubi dicitur: Nullus præsumat simul esse Accusator, vel Judex, vel testis: & alii debent esse per se Accusatores, per se Judices, per se testes, & *c. Forus; 10. §. In omni de V. S. Mascard. de probat. concl. 26. n. 1. & 2. & concl. 1357. n. 41. Farinac. tract. de testib. q. 60. n. 64.* ubi ait, hanc esse regulam communiter receptam, ita, ut contradictorem non habeat. Ratio est, tum quia Actor, vel Accusator rem in Judicium deductam probare debet, non suà asseveratione (foret enim testis in propria causa) sed aliorum testimoniis, aliisque probationibus: tum quia ob nimiam affectionem, quam ad causam, in qua est Actor, vel Accusator, habere præsumitur, meritò tanquam suspectus à testimonio re-

pellitur. *Mascard. c. l.* idque extenditur, ut actoris depositio contra accusatum nullum profus faciat indicium, nec ad torturam, nec ad inquirendum. *Farinac. c. l. n. 65.*

**LXXXIII.** Limitatur autem in denunciatore privato, qui potest simul esse testis in causa, quam denunciavit: si enim quis crimen fratris, seu proximi Prælati, aut Judici denunciet, ut emendetur, non astringens se ad onus probandi; & Prælati, aut Judex, secundum charitativam, seu canonicam denunciationem procedat, non ad vindictam, sed ad pœnam salutarem, ac medicinalem duntaxat imponendam, sive ad tollendum, & emendandum peccatum: tum potest Prælati, si denunciatus crimen neget, ad eum convincendum etiam ipsum denunciatorem in testem adhibere; prout sumitur ex *c. In omni; 4. h. t.* ubi Paschalis Papa rescribit, quòd persona principalis denunciatus rem sibi notam, habenda sit pro teste, ita, ut, si unus ipsi adjungatur, fiant duo testes: si duo adjungantur, fiant tres testes, juxta dictum Christi *Matth. c. 18.* si peccaverit in te frater tuus, vade, & corripe eum inter te, & ipsum solum: quòd si te non audierit, adhibe tecum adhuc unum, vel duos testes: ut in ore duorum, vel trium ster omne verbum. Item alibi dicit Christus *Joan. 8.* Ego sum, qui testimonium perhibeo de me ipso, & testimonium perhibet de me, qui misit me, Pater: & in lege vestra scriptum est, quia duorum hominum testimonium verum est.

**LXXXIV.** Porro pro declaratione hujus notandum primò. Principalis persona hic dicitur, quæ denunciat, seu desert crimen commissum ad eum, qui jus cognoscendi, seu corrigendi habet, videlicet Prælatum, seu Judicem. Ubi tamen distinguendum est inter denunciationem merè charitativam, sive Canonicam, & Judicalem; nam, quando Prælati, seu Judex, facta sibi denunciatione criminis, solum procedit ad tollendum peccatum, imposita salutari poenitentia; tum idem potest esse Actor, & testis: adeoque ipse etiam denunciator admittitur, ut testis. *Abb. hic n. 4.* ita tamen, ut ordinariè non sufficiat ipsius merum testimonium ad conveniendum Reum negantem, nisi denunciator indicia criminis attulerit, vel alium testem. Imò hoc casu etiam ipse Judex, vel Prælati, si non procedat ad vindictam criminis denunciati, sed ad pœnam medicinalem, potest ex propria, & privata noticia testificari, crimen commissum fuisse, quia tunc sufficiunt leviores probationes, & minùs sufficientes, ex quibus scilicet Prælati animum suum informare possit, crimen commissum esse; ut tradit *Gl. recepta in c. Multi; 18. V. Seculari; caus. 2. q. 1.* ubi ait, quòd in causa correctionis tenuis probatio sufficit. *Abb. in cit. 4. In omni; n. 4. h. t.*

**LXXXV.** Notandum secundo. Si Judex, instituto processu Judiciali, vel ex officio per meram inquisitionem procedat contra denunciatum ad poenam, v. g. depositionem ab officio, & beneficio; tunc in criminibus gravibus, aliisque causis magni præjudicii, denunciator non potest esse idoneus testis. *Abb. in cit. c. In omni; n. 4. h. t.* Ratio est, quia in causis gravibus, & magni præjudicii non est recedendum à communi forma Judiciorum, secundum quam idem non potest esse Accusator, seu Actor, & testis; & cum denuncie-

denunciator se ipsam ingerat ad deferendum crimen, contra ipsum est præsumptio, & suspectus fit, ita, ut à testimonio in causa gravi, & multum præjudicante repellitur.

Excipitur primò, si officialis publicâ auctoritate ad inquirenda, & denuncianda crimina deputatus, ea denunciet: nam, si is cum juramento testificetur, vera esse ea, quæ denunciat, & reddat causam scientiæ, quia v. g. oculis vidit; tunc fidem facit, prout alius testis, qui super ipso crimine deponeret, & potest super illius dicto formari inquisitio, quæ Reo transmittitur, ut compareat, & super crimine denunciato respondeat: cujusmodi tamen inquisitio non potest fieri super merâ assertionem etiam juratâ denunciatoris privati; etiam si deponat de visu; ut docet *Clarus in pract. crimin. §. fin. q. 7. n. 3.* Ratio est, quia major fides habetur Officiali, seu Ministro, quia quæ deputatus est, publicâ auctoritate Magistratus, quam personæ privatæ, v. g. si dicat, se reum citâsse, aliudve egisse ex Judicis mandato. *Abb. in c. Præterea; 7. n. 7. infr. de testib. cog.*

Excipitur secundò causa matrimonii, in qua denunciator potest esse testis: nam, si Officialis publicus, vel etiam alius privatus denunciator Judici impedimentum matrimonii; ei creditur, & plena fides habetur; quia agitur de vitando peccato, ne impediti contra Ecclesiæ prohibitionem contrahendo graviter peccent, c. *Super eo; 22. h. t. cit. c. Præterea; de testib. cogend. c. Præterea; 12. de sponsalib. Sanch. l. 1. de matrim. dist. 71. n. 7. Mascard. cir. concl. 26. n. 7. Farinac. cir. q. 60. n. 72. §. 73.*

LXXXVI. Notandum tertio. In criminibus levibus publicus denunciator, & qui ex officio denunciat, adhiberi potest, ut testis, ita, ut cum uno alio, aut pluribus testibus probet delictum; & exinde sententia condemnatoria contra denunciatum ferri possit. *Abb. in cit. c. Præterea; n. 7. de testib. cog. Mascard. c. l. n. 9. Farin. n. 74. §. 75.* quia imò etiam privatus denunciator in delictis levibus producti potest à Judice in testem, unâ cum aliis, modò denunciatus non sit inde reportaturus ullum commodum, vel damnum, nec alia affectione sit notatus, neque agatur de gravi alterius præjudicio; quia in causis levibus non solent tam exactæ probationes requiri. *Abb. in cit. c. In omni; n. 4. h. t. contra Farinac. c. l. quamvis tali denunciatori minor fides habeatur, quam alteri testi, quia ipse se ingerit, siquidem non denunciat ex obligatione officii; & quia, si crimen denunciatum postea negaret, ipse pœnam incurreret, saltem arbitrariam.*

Illud hic addendum, quòd denunciator etiam publicus non debet in Judicio admitti in testem, si alii testes haberi possint, etiam si denunciatio fiat tantum ad impediendum peccatum; quia, cum denunciator sit quodammodo Actor, & quasi Accusator, quippe qui crimen defert ad Judicem, non est conveniens, ut idem quoque sit testis, nisi in defectum aliorum testium.

LXXXVII. Quæritur tertio. An Judex possit esse testis in causa, quam judicat, vel judicavit?

Respond. Judex in causa, quæ coram ipso pendet, seu in eadem instantia litis, non potest in testem produci; prout sumitur ex c. *Dilecto; 40. h. t.* Nam, cum inter Præpositum Arienensem, & Co-

mitissam Flandriæ controversia esset super donatione præbendarum Sacerdotalium, eam Papa commiserat Episcopo Atrebatensi, Abbati Declimentensi, & Decano Atrebatensi. Coram his Præpositus, litem non contestando, proposuit, Decani Atrebatensis testimonium sibi in hac causa fore necessarium; quia non nisi per ipsum, & alium quendam testem jus suum probare possit; idèoque rogavit, ut Judices procederent in causa, excluso, seu amoto Decano; aut processum suspenderent, donec consultus Papa, loco illius, alium Judicem substitueret. Sed Judices petitionem Præpositi admittente noluerunt, & eundem, post interpositam appellationem, à collatione præbendarum suspendunt. His intellectis; Innocentius III. respondit: ne ob testis defectum justitia lapsa, de negetur, se Abbatem Utricampi, in locum dicti Decani, subrogare, mandans, si ita est, ut Judices delegati, relaxatâ suspensione Præpositi, in causa, juxta prioris mandati formam, legitime procedant. Ex quo clarè colligitur, quòd idem non possit simul esse Judex, & testis: nam in hoc c. ideo Decanus fuit remotus à munere Judicis delegati; quia ejus testimonium in ea causa necessarium erat: non poterat autem esse simul Judex, & testis in eadem causa: idque tum propter præsumptam affectionem; tum quia Judex, Actor, Reus, Testis, distinctæ in Judicio personæ esse debent. c. 1. §. 2. caus. 4. q. 4. c. *Fo-vrus; 10. §. In omni; de V. S. Farin. cir. q. 60. n. 89.*

LXXXVIII. Notandum primò. Dupliciter potest intelligi, quòd hic dicitur de donatione præbendarum; vel propriè, nempe de collatione, quæ magis propriè donatio dicitur, cujus Comitissa fuerit capax ex privilegio Papæ, vel de præsentatione; quia scilicet Præpositus contendebat, liberam collationem præbendarum ad se pertinere: Comitissa verò opponebat, illas esse patronatas, & jus patronatus, seu præsentationem ad se pertinere, juxta c. *fin. de concess. præbend.* ubi præsentatio vocatur donatio. *Abb. hic n. 1. §. 2.* quæ expositio videtur melior.

Notandum secundò. Si testimonium Judicis delegati parti sit necessarium, debet is removeri, & alius substitui; quia multò facilius reperitur alius Judex, quàm testis alius, qui causam ita cognitam habeat; idèoque ne jus partis ob defectum probationum pereat, per alterius Judicis substitutionem ei succurri debet. *Abb. hic n. 3. not. 3.* necesse tamen est, ut pars petat Judicem amoveri, ante litis contestationem; quia aliàs per illam censeretur consensisse in Judicem: adeòque non possit postea petere remotionem illius, nisi nova causa supervenisset, vel cognita fuisset. *Abb. c. l. quamvis aliqua causâ cognitio præmitti debeat, quòd alius testis, quàm ille Judex haberi non possit; idèoque alius ei substituentus sit; ut colligitur ex cit. c. *Dilecto; §. not. Abb. ibid. n. 6.**

Porro, si in casu hujus c. omnes tres Judices, Episcopus, Abbas, & Decanus delegati fuissent cum clausula: *Quòd si non omnes potestis, reliqui procedant in causa,* tunc potuissent priores duo procedere sine tertio, postquam constitit, tertium non posse cognoscere ob impotentiam juris; quia necessarium fuit illum produci in testem, ne jus partis pereat; ut colligitur ex c. *Prudentiam; 21. §. c. pen. de offic. deleg.* Si verò simpliciter, & sine prædictâ clausula, omnes

tres sint delegari, tunc à delegante peti debet, ut loco tertii alius Judex substituat, sicut in casu hujus c. factum est. *Gl. hic V. Exclusio; & Abb. n. 6.*

Notandum tertio. Et si præter Judicem, duo essent testes, qui testificari possent in causa, tamen posset adhuc peti, ut Judex removeatur à Judicio, & adhibeatur, ad testificandum, præsertim si illi testes sint viles; & quia testes possunt oblivisci eorum, quæ olim sciverant, & sic copia probationis perire posset. *Gl. hic V. Unicum.* Quod si tamen adversarius fraudulenter impræcasset in Judicem, quem vult producere in testem, tunc is removeri posset à judicando, etsi plures alii testes haberi possint, quàm unus, vel duo, quia fraus sua nemini prodesse debet, & alii fortè non sunt idonei, vel repelli possunt. *Gl. hic cir. V. Unicum; & Abb. n. 4.*

LXXXIX. Ceterum, quod dictum est, Judicem non posse testimonium ferre in causa, quæ coram eo agitur, extenditur primò, ut etiam finito Judicio, & sententiâ jam latâ, non possit Judex esse testis coram alio Judice appellationis, in integrum restitutionis, vel revisionis, si agatur de justitia, vel injustitia sententiæ; quia Judex præsumitur affectus esse erga causam, quam judicavit, vellèque semper tueri suam sententiam, ideòque testis esset quodammodo in propria causa. *c. Statutum; 38. & ibi Gl. V. Vel cognitor; caus. 2. q. 6.* potest tamen in testem produci, si non agatur de causa principali, sed de processu causæ, sive actis judicialibus. *Gl. in c. A nobis; 28. V. Unius. h. t. Abb. ibid. n. 2. Imol. n. 3. Felin. n. 5. Mascard. de probat. concl. 95. n. 3. Farinac. cir. q. 60. n. 92. & 93.* dummodo ipsius Judicis prioris nihil inter sit ad qualecunque commodum, etiam honoris, & laudis consequendum, vel damnum qualecunque, seu dedecus evitandum. *Abb. c. l. Farinac. c. l. n. 100.*

Extenditur secundò, ut non tantùm habeat locum in Judice, sive ordinario, sive delegato, qui non potest in causa sibi delegata esse testis, nec lite pendente, nec eâ finitâ, juxta *cir. c. Dilecto; Mascard. cir. concl. 95. n. 4. Farin. c. l. n. 113. & n. 129.* verùm etiam in Arbitro, ut in causa, quæ coram ipso agitur, sive adhuc pendente, sive finitâ, in testem adhiberi nequeat; cum arbitria ad Judiciorum formam redacta sint. *l. i. ff. de recept. arbitr. tam in causa principali, quàm appellationis. Imola in cir. c. Cum à nobis; n. 4. Felin. ibid. n. 5. Mascard. de probat. concl. 124. n. 1. & seqq. Farinac. c. l. n. 91. & 92.* Idemque dicendum est de Assessore, qui ob parem affectionem ad causam, in qua est, vel fuit Assessor, in ea testimonium ferre non potest. *Mascard. de probat. concl. 135. n. 37. Farin. n. 116.*

XC. Limitatur autem tradita doctrina primò, ut non procedat, quando de veritate aliter constare non potest: in iis enim, quæ aliis, quàm Judicibus, vel arbitris cognita esse non possunt, admittitur eorum testimonium; ut in casu *c. Cum dilectus; 32. de elect.* ubi, cum arbitri compromissarii arguerentur, quod contra voluntatem majoris partis Capituli elegerint, iidem quasi in propria causa admittuntur, ut jurati testificentur, quoniam ex Canonicis in electum Archidiaconum consenserint, quandoquidem alii testes non aderant, cum exquisitio voluntatum in secreto facta fuerit; nam testes suspecti, quia de facto proprio testantur, quandoque admittuntur ob necessitatem, seu ob inopiam probationis, quia alii testes

haberi non possunt. *Arg. l. Consensus; 8. C. de repulsi. & nota Gl. in cir. c. Cum dilectus; V. Esti tres; & dictum suprâ; l. i. tit. 6. n. 209. Felin. in cir. c. Cum à nobis; n. 12. fallent. 9. h. t. Mascard. cir. concl. 124. n. 41. & 42. Farin. c. l. n. 128.* quamvis hoc casu non sint testes integri, & omni exceptione majores. *Felin. c. l. Mascard. c. l. n. 43. Farin. n. 130.*

Limitatur secundò. Nisi ex consensu utriusque partis, Judex, vel arbiter testimonium ferat; tunc enim illud validum est, & admitti debet. *Felin. in cir. c. Cum à nobis; n. 9. h. t. Farinac. n. 144.* apud quos plures limitationes legi possunt.

XCI. Sed jam hic ulterius queri potest, an si Judex ordinarius, propter necessitatem, ne veritas occultetur, testimonium dicere debeat in causa, quæ coram suo Vicario agitur, possit admitti? Respond. Affirmativè; ut docet *Gl. communiter recepta in cir. c. Dilecto; V. Recusatis. Vers. Sed quid erit. h. t. Abb. ibid. n. 11.* quia tunc Ordinarius v. g. Episcopus totam judicandi liberam potestatem Vicario suo generali, cum quo idem tribunal habet, permittit, nec se immiscet, nisi quòd causam ad se revocare possit; sed hoc casu alteri non suspecto illam committere deberet; sicut in casu simili docet *Gl. in c. Querelam; 24. V. Commisit; de elect.* ubi dicit, si Judex, à quo appellatur, efficitur ejusdem jurisdictionis, cujus est ille, ad quem appellatur, nihilominus potest causam cognoscere; etsi honestius sit, ut causam deleget, imò debet eam delegare.

Sed etsi Ordinarius testimonium dicere velit coram delegato suo; ad universitatem causarum, admittendus est; quia & ipse censetur quasi ordinarius. *Arg. l. Est receptum; 14. ff. De jurisdic. ubi dicitur: Est receptum, ut, si quis major, vel æqualis subiciat se jurisdictioni alterius, possit ei, & adversus eum jus dici. Abb. in cir. c. Dilecto; n. 11.* Imò propter necessitatem ferendi testimonii, ipse delegans admittendus etiam erit in testem coram Judice delegato ad causam particularem cognoscendam, si ipse Ordinarius delegans nunquam judicavit in illa causa, sed à principio delegavit totam causam alteri: quòd si revocare velit ad se delegatam jurisdictionem; vel si ad eum à delegato appelletur; tum alteri cogetur causam committere, si testimonium ipse in ea causa dixit. *Abb. c. l. n. 8.* Similiter, si Judex delegatus statim ab initio causam subdelegavit alteri, & ad eam jurisdictionem, quâ nunquam est usus in ea causa, omnino à se abdicavit, tum potest esse testis: nam ipse delegatus nunquam fuit, nec est actu Judex, cum tribunal ipsius sit separatim à tribunali subdelegati; quod ex eo patet, quia ad illum appellari potest à subdelegato: nec etiam est Judex simul, & testis in eadem causa; quia non ipse, sed subdelegatus judicat in illa causa, nec poterit delegatus subdelegans amplius causam revocare ad se, ut ipse in ea judicet; cum proter officium testis factus sit incapax ad judicandum in ea causa: & appellabitur ad eum, non ut ipse causam illam cognoscat, ac definiat, sed, ut eam committat alteri cognoscendam. Aliud est, si delegatus causam ex parte tantùm alteri subdelegavit, vel aliquid jurisdictionis sibi in causa illa retinuit; tunc enim non debet admitti ad testimonium in illa dicendum; quia tunc non desit esse omnino Judex, adeòque esset simul testis, & Judex in eadem causa. *Abb. c. l. n. 8. Imol. n. 3.*

## §. IX.

De testimonio ferendo ab Advocato,  
vel Procuratore, Herede, vel Lega-  
tario, & aliis quibusdam.

XCII. Queritur primò. An Advocatus, vel Procurator possit esse testis in ea causa, quam defendit, vel agit in Judicio? Resp. Neque Advocatus, neque Procurator in causa, in qua est, vel fuit Advocatus, vel Procurator, admittendus est in testem; ut de Advocato habetur in c. Si testes; 3. §. Patron; 3. caus. 4. q. 3. & l. ult. ff. h. t. & de Actore, seu Procuratore habetur in c. Insuper; 6. in fine. h. t. junct. Gl. in casu. ubi in notat. ait: Non potest quis in eadem causa esse Procurator, & testis. Idque propter præsumptam affectionem erga causam, in qua est, vel fuit Advocatus, aut Procurator. Felin. in c. Cum à nobis; 28. num. 13. & 14. h. t. Mascard. de probat. conclus. 1357. num. 3. & 4. Farinac. cit. q. 60. num. 155. & num. 196. Idque extenditur primò. Tamen si quis paratus sit deponere, vel deposuerit munus Advocati, vel Procuratoris; quia nihilominus ad causam, quam semel agendam, vel defendendam susceperat, affectus esse censetur; ideò que idoneus testis esse non potest. Imola in cit. c. Cum à nobis; num. 7. & 8. h. t. Nam, sicut Advocatus causæ, etiam finito officio, non potest in eadem causa esse Judex, vel Assessors, juxta l. ult. junct. Gl. V. vindicare. C. de assessorib. ubi ratio additur: ne affectionis suæ, vel advocacionis memor, incorrupti Judicis non possit nomen præferre: adeòq; etiam finito officio, nequit esse testis, si commodum ipsi, sive honor, vel vituperium inde obvenire possit: quin imò, etiam si non agatur de Advocati comodo, honore, vel dedecore; adeòq; tunc non repellatur quidem omnino à testimonio, finito officio; non tamen censetur esse testis integra fidei, & omni exceptione major propter reliquias affectionis erga causam. Farinac. cit. q. 60. num. 156. & aliquot seqq. Idemque est de Procuratore; ut tradit Farinac. c. l. n. 198. & seqq.

XCIII. Extenditur secundò. Is, qui Advocatus, vel Procurator fuit in prima instantia, ne quidem deposito munere, potest esse testis in secunda instantia, sive causa appellacionis, pro ipso appellante; prout decernitur in c. Romana; 3. & ult. h. t. in 6. Ubi Innocentius IV. in generali Concilio Lugdunensi ita statuit: In appellacionis causa, is, qui appellantis Procurator, vel Advocatus in priore Judicio fuerat (sive in prima instantia) non recipiatur in testem (nempe pro ipso appellante. Gl. hic V. in testem.) neque etiam indistinctè, ac semper deturatur juramentum ipsi appellanti (à Judice in supplementum probationis) tamen si præsumptionem pro se habeat: sed tunc demum, cum inspectis causæ, ac personarum circumstantijs, id fuerit (Judicis arbitrio) faciendum. Ratio decisionis est: nam, licet causa appellacionis sit secundum quid diversa à causa principali, & diversa instantia; quia est alius Judex, & frequenter etiam alius Procurator, & Advocatus in secunda instantia, quam in prima; neque enim Procurator, vel Advocatus causa

principalis debet etiam hoc munus suscipere in secunda instantia appellacionis: quia tamen est eadem causa in utraque instantia, & eadem sunt personæ principales litigantes, Procurator verò, vel Advocatus videtur affectus ad causam, quam in priore Judicio procuravit, vel defendit; ideo non debet admitti ad ferendum testimonium pro eo, qui appellavit; quia testis suspectus in causa principali propter affectionem, quam habet ad causam, censetur etiam suspectus in causa appellacionis. Gl. hic V. Appellacionis. & Franc. num. 1. Si verò Procurator, vel Advocatus producatur ab adversa parte, in secunda instantia, in testem pro se, contra eum, cui in priore Judicio patrocinium præstitit, vel cujus Procurator fuit; tunc recipiendus est in testem, ita, ut pro utraque parte testimonium ferre possit; cum testis jurare debeat, pro utraque parte se dicturum veritatem; & tunc cessat etiam ratio affectus ad causam, neque hoc reperitur prohibitum: edictum autem de testibus est prohibitorium. Gl. in cit. c. ult. V. Testem. Io. Monach. ibid. num. 2. & 3. Farinac. cit. q. 60. num. 170. & 208. & num. 222. Sed neque Advocatus, vel Procurator ejus, contra quem appellatum est, potest in testem ab eo produci contra appellantem, ob eandem rationem affectus ad causam. Franc. in cit. c. ult. num. 1. & 8.

Illudque hic Notandum, quòd in fine cit. c. ult. h. t. in 6. additur, quòd Judex non tenetur Actori habenti pro se præsumptionem, vel semiplenè tantum, nempe per unum testem probanti deferre juramentum in supplementum plenæ probationis: sed in arbitrio Judicis est, illud deferre Actori, vel Reo, spectatis circumstantijs causæ, & personarum. c. ult. de jurejur. Gl. magna hic, in notatis; & Franc. num. 3. de quo plura infra tit. 24.

XCIV. Ceterum potest Advocatus, vel Procurator esse testis Primò, si nondum incepit advocare, vel agere in Judicio; quia non prohibetur esse testis, nisi quando patrocinium præstitit, id est, præstare cepit. cit. l. ult. junct. Gl. V. Præstiterunt. ff. h. t. quia propter affectionem futuram non repellitur testis, neque lex simpliciter prohibet, Advocatum esse testem, sed cum limitatione, quando patrocinium præstitit. cit. l. ult. ff. h. t. Farinac. cit. q. 60. n. 172. idque procedit, etiam si de Salario cum cliente suo convenerit. Gl. in cit. c. ult. V. Eod. ff. h. t. n. 174. Secundò. Advocatus, vel Procurator in una causa, non prohibetur esse testis in alia non connexa, v. g. qui fuit in causa possessionis Advocatus, vel Procurator, potest esse testis in causa proprietatis. Farinac. c. l. n. 176. & n. 213. & seq. Idemque est, si producatur testis in diversis articulis non conjunctis, seu connexis. Franc. in cit. c. ult. n. 2. h. t. in 6. Farinac. c. l. n. 178. & seq. & n. 218. Tertiò. In contractibus, & instrumentis, in quibus Advocatus, vel Procurator potest recipi in testem. Franc. c. l. n. 8. Farinac. c. l. n. 182.

Quartò. In subsidium ad probandum actum, in quo alij testes non intervenerunt, ne veritas occultetur, recipitur testimonium Advocati, vel Procuratoris. Farin. c. l. n. 188. & n. 237. qui plures limitationes adfert.

Potè, quæ dicta sunt de Advocato, & Procuratore, etiam locum habent in tutore, vel curatore in causa sui pupilli, vel minoris: item in administra-

tore, Syndico, & Actore, cum eadem sit ratio eos repellendi à testimonio; quia sunt affecti ad negotium, quod egerunt; quandoquidem commodum inde, vel honorem saltem, aut gratiam consequi possunt. *Farinac. cit. l. num. 261. & seqq. & num. 272. & seqq.*

**XCIV.** Quæritur secundò. An proxeneta, seu mediator possit produci in testem in negotio, in quo fuit mediator? *Resp.* Is, qui inter contrahentes est conciliator, & medius, regulariter testis esse non potest in actu, seu negotio, in quo operam suam impendit; ut colligitur ex *c. 1. & ibi Gl. V. civiliter; h. t. in 6. Auth. de testib. §. Quoniam verò; Collat. 7. Farinac. cit. q. 60. num. 206. & alij apud ipsum.* Ratio est, quia affectus censetur ad negotium illud, cujus mediator existit, perficiendum, confirmandum, & approbandum. Idque procedit, si ve pretium, aut salarii accepit propter hujusmodi officium mediatoris (tunc enim repellitur propter proprium commodum, quod inde habet) si ve non accepit; adhuc enim præsumitur affectus ad negotium, velleque, ut firmum maneret id, in quo laboravit, ne ei objiciatur, quod non bene se in eo negotio gesserit. *Gl. in cit. §. Quoniam verò. V. Prohibitione. Farinac. cit. l. n. 209. & seqq.*

**XCVI.** Excipitur primò. Nisi utraque pars, si ve ambo litigantes consentiant, ut mediator ad testificandum admittatur; tunc enim etiam invitus compellitur esse testis; prout expressè habetur in *cit. §. Quoniam verò; & ibi Gl. P. Legem. Gl. in cit. c. 1. V. Civiliter; h. t. in 6.* quod si una pars tantum consentiat, altera contradicente, si ve unus tantum ex litigantibus, putat *Gl. in cit. §. Quoniam. V. Legem. & Franc. in cit. c. 1. num. 6.* quod possit ad testimonium mediator admitti, si velit, etsi invitus compelli non possit. Verum Dominicus in *cit. c. 1. Paulò post princ.* putat, etsi unus tantum litigantium consentiat, mediatorem ad testimonium in actu, in quo ipse intervenit, ferendum repellendum esse; quia hoc casu adhuc locum habet principalis ratio, ob quam mediator idoneus non est ad testificandum, quia nimirum nimis affectus censetur ad negotium illud perficiendum, & approbandum, in quo ipse mediator existit; ideoque merito ab ea parte, contra quam in testem ad confirmandam rem à se gestam producit, tanquam suspèctus repelli potest, etiam si altera pars consentiat.

Excipitur secundò. Quod in defectum aliorum testium, si de veritate aliter constare non possit, proxeneta, seu mediator ad testificandum admitti, imò & invitus cogi possit in causis Civilibus. *Franc. in cit. c. 1. num. 5. h. t. in 6. Mascard. de probat. consilij. 1039. n. 16. Farinac. cit. loc. n. 417. & seqq.*

Excipitur tertio. Si proxeneta, seu mediator ex partium consensu adhibitus sit in testem in instrumentis, & contractibus, & postea dubitetur de qualitate, aut conditione contractus, non potest repelli à testimonio. *Mascard. c. l. n. 21. Farinac. n. 419.* imò ex una parte magis idoneus videtur; quia rem melius nôsse censetur.

Excipitur quarto. Si proxeneta, seu mediator producat, non ad probandam validitatem contractus, seu actus, in quo mediator fuit, sed ad infirmandum: tunc enim cessante suspitione, ob quam à testimonio repellitur, propter affectionem erga negotium,

cui peragendo est adhibitus, potest admitti ad dicendum testimonium. *Mascard. c. l. n. 17. Farinac. n. 417.*

Quintò. Admittitur mediator ad testificandum favore matrimonij. *Mascard. c. l. n. 11. Farinac. num. 442.* qui plures exceptiones referunt.

Ceterum proxeneta, seu mediator, etiam quando admittitur ad testimonium ferendum, non censetur esse testis integræ fidei, & omni exceptione major; quanta autem fides ei adhibenda sit, ex qualitate personarum, & causæ, aliisque circumstantijs, Judici arbitrandum relinquitur. *Franc. in cit. c. 1. n. 7. h. t. in 6. Mascard. c. l. n. 27. Farinac. n. 414.*

**XCVII.** Quæritur tertio. An heres, vel legatarius possit esse testis in testamento, in quo institutus est heres. *l. Qui testamento; 20. in princ. ff. Qui testam. fac. poss. §. Sed neque heres Instituit. de testam. ord. ubi etiam ratio redditur: quia hoc totum negotium, quod agit testamentum ordinandi gratiâ, creditur inter testatorem, & heredem agi: nemo autem potest esse testis in negotio, quod cum alio gerit, & quod suum, non alienum esse, intelligitur. *l. Nullus; 10. ff. & l. Omnibus; 10. C. h. t.* Accedit, quod testamentum Jus heredis principaliter, & substantialiter continet, cum fiat principaliter propter Jus succedendi in hereditate: ideoque testamentum sine heredis institutione non consistit. *Mascard. de probat. consilij. 1357. num. 5. Farinac. tract. de testib. q. 60. num. 100.* Idemque est de fideicommissario universalis, cum de is Juris successor sit. *Mascard. c. l. Farinac. n. 303.**

Aliud verò dicendum est de legatario (sicut & de fideicommissario particulari) qui non prohibetur esse testis in testamento, in quo ipsi legatum relictum est. *l. Qui testamento in princ. §. Legatariis autem; Instituit. de testam. ord. ubi etiam ratio datur; quia non Jus successoris sunt, hoc est, non jure directo, & universalis titulo succedunt, sicut heredes, sed tantummodo rerum sibi legatarum successores sunt. Idque procedit, si ve ex nuncupativo, si ve ex scripto testamento aliquid capiant; semper enim adhuc locum habet hæc ratio, quod non sint Juris successores. *Farinac. cit. q. 60. n. 288. Harprecht in cit. §. Legatariis; n. 8.* Idem confirmatur ex *cit. l. Qui testamento; in princ. ubi de legatario generaliter dicitur, quod in testamento testis adhiberi potest, nec distinguitur inter testamentum, quod fit per nuncupationem, vel in scriptis. Secundò, id extenditur, ut legatarius admittatur in testem, non tantum ad solemnitatem testamenti, sed etiam ad illius veritatem probandam, in favorem heredis scripti contra heredes ab intestato, *Farin. c. l. n. 289.* imò etiam omnes testes adhibiti in testamento possunt esse legatarij; quia omnibus testibus testamentarijs aliquid relinqui potest à testatore. *Farinac. n. 291.***

Neque obstat, quod legatarius ex testamento commodum reportet, quandoquidem legata ex valore testamenti pendent, tanquam pars, si ve potius accessio quadam illius, si sint ad causas profanas relicta, & eo corrente, non debeantur, sed corruant. *l. Eam; 14. C. de fidei comm. & ex testibus etiam magna ex parte vis testamenti dependet; non autem solum, si principaliter, ac directè agatur de commodo alicuius, sed etiam, si indirectè tantum, & per consequentiam ex re, vel actu aliquo commodum quis percipiat, dummodo id certum sit, non admittitur testis in actu*

admitti ad dicendum. Farinac. n. 237. ad testificandum. I. Farinac. n. 237. etiam quantum, non cente exceptione major ex qualitate perantij, Judicij ac. c. 1. n. 7. h. t. n. 4. An heres, vel locus? Resp. Heres, in quo institutio in prin. ff. Quis t. de testam. ordin. totum negotium, etiam creditur in mo autem potestio gerit, & quod r. l. Nullus; rocedit, quod testis & substantia lites. Inter Jus succedentium sine heredis l. de probat. cond. l. q. 60. num. 300. iverfali, cum & Farinac. n. 203. gatario (sicut & d. non prohibetur esse tum relicto et. rariis autem; l. f. quia non iuris directo, & univ. sed tantummo sunt. l. eque pro- scripto testamento locum habet heres. Farinac. n. 204. rariis; n. 2. l. eque in prin. ubi de l. testamento testis ter testamentum, scriptis. Secunda mittatur in testam. menti, sed etiam ad orem heredis scri- in. c. l. n. 239. imo mento possunt esse testamentaria al- Farinac. n. 291. ius ex testamento legata ex valore, sive potius ac- sive profanas relicta corruiant. l. Eam magna ex parte solum, si pite- modo alicuius, sed er consequentiam in quis percipiat. titur testis in actu illo,

illo; quia tunc censetur res propria. l. 1. §. In propria. ff. Quando appelland. sit. Verum hoc speciali favore legatarij concessum est, ut testes testamentarij esse possint: cum enim voluntarij, & rogati esse debeant, nemo facile adduceretur ad testimonium ferendum, si ex testamento nihil consequi posset, unde & testamentum deficeret: alij vero testes nec in consequentiam admittuntur; quia illis etiam invitis negotium geri potest. Mysing. in cit. §. Legatariis; num. 4. Instir. de testam. Deinde quod legatarius, etsi, ex testamento emolumentum ad se perventurum, sciat, nihilominus in testem admittatur, id ideo fit; quia in favorem ipsius testatoris introductum fuit, ne testes suspecti de ejus ultima voluntate deponentes admittantur: si ergo is ultro ejusmodi testes in suo testamento adhibeat, & his fidem haberi velit, censetur juri, seu favori pro se introducto renunciare; uti potest, & ratio suadet, ut hac in re ipsius voluntas impleatur, ne quod in favorem illius introductum est, in ejusdem odium torqueatur. l. 6. C. de legib. Harprecht. in cit. §. Legatariis; num. 11. & 12. Excipi tamen debet, quod legatarius non possit esse testis in causa propria sui legati; tum enim tanquam testis in causa propria repellendus erit. Mascard. cit. concl. 1357. num. 7. Farinac. c. l. n. 295.

XCVIII. Quaritur quartò. An venditor pro emptore, donator pro donatario, fidejussor, vel creditor pro debitore, testes esse possint? Respond. venditor non potest esse testis in causa rei venditæ pro emptore, quando re evicta ab emptore tenetur de evictione, & ad pretij restitutionem, vel damna, ac interesse; quia tunc repellitur ob proprium interesse, ac commodum. Alias vero, etsi admittatur, testimonium ejus non est integræ fidei; quia verisimile est, quod affectet obtinere id, quod egit. Abbas in c. Insper; 6. num. 10. h. t. Mascard. c. l. num. 11. & 12. Farinac. num. 325. 326. & 328. Sed neque donans pro donatario testis esse potest, si donat super contractu donationis, vel ei connexis, in favorem donatarij, propter affectionem erga contractum suum, sive teneatur de evictione rei donatæ, sive non; vel tunc saltem non erit testis integræ fidei, & omni exceptione major. Abb. c. l. num. 12. Mascard. c. l. num. 14. Farinac. num. 362. & seqq. Neque etiam fidejussor in causa, in qua fidejussit, contra creditorem debitoris, pro quo fidejussit, testis esse potest; quia de illius commodo, & interesse agi videtur, nec vice versâ, principalis debitor pro fidejussore. Farinac. c. l. num. 368. & 369. & seqq. Creditor tamen non prohibetur ferre testimonium; exceptâ causâ pignoris; quia tunc videtur propria causa ipsius creditoris, vel, nisi agatur de commodo creditoris. Mascard. c. l. num. 16. & 17. Farinac. num. 316. & 318. & seqq. quamvis contra debitor non possit ferre testimonium pro creditore; quia est suspectus, cum ipsi ratione debiti sit obligatus, & quodammodo subditus. Farinac. c. l. num. 32.



S. X.  
An in causa Universitatis, vel Collegii, is, qui est pars, vel membrum eiusdem, possit testimonium ferre?

XCIX. Quaritur primò. An, qui sunt membra alicujus Universitatis, aut Collegij, singuli admittantur ad testificandum pro illa Universitate, aut Collegio? Resp. affirmativè; ut ex communi tradit Farinac. tract. de testib. q. 60. num. 450 & alii apud ipsam. Quare Clerici, sive seculares, sive Regulares possunt esse testes in causa suæ Ecclesiæ; prout in primis statuitur in c. Insper; 6. h. t. ubi Papa Eugenius Priori, & Fratribus SS. Trinitatis rescribit, quòd liceat eis in causa Ecclesiæ suæ testimonium ferre; ita tamen, ut, si unus, aut duo, vel plures, tanquam Actores, vel Procuratores ad agendum, & respondendum in Judicio sint constituti, in illa causa, quam procurant, eorum testimonia admitti non debeant, de quo generatim dictum supra num. 92. h. t. Idem habetur in c. Nunciis; 12. h. t. ubi similiter statuitur, quòd Clerici à ferendo testimonio (nisi aliud eos impediat) in causa Ecclesiæ suæ repelli non debeant: imò admittendi sunt. Gl. ibid. V. Repellendi, & constat ex c. 1. caus. 14. q. 2.

C. Procedit autem tradita doctrina, non tantum in singulis de Universitate, seu Collegio Ecclesiastico, sed etiam seculari; nam & ipsi ad testificandum admittuntur, v. g. cives pro sua civitate, oppidani pro suo oppido. Abb. in cit. c. Insper; n. 2. h. t. Felin. ibid. num. 1. Farinac. tract. de testib. 60. n. 41. & pluribus seqq. Ratio est, quia tales non ferunt testimonium in propria causa, cum aliud sit jus Universitatis, & aliud jus singulorum; ut colligitur ex l. Sed si; 10. §. Qui manumittitur. ff. de in jus vocand. Nam, quod est commune totius Universitatis, non potest dici proprium singulorum de Universitate; nemo enim ex illis potest dicere seorsim: Hoc est meum; quin imò ista inter se sunt contraria, scilicet: esse singulorum, & esse universotum; quia eadem res non potest simul esse plurium in solidum, l. Sicut; 7. §. 1. ubi dicitur: Si quid Universitati debetur, singulis non debetur, nec, quod debet Universitas, singuli debent. ff. Quod cuiusq. univers. nom. Felin. c. l. n. 2.

Deinde causa propria non censetur esse, nisi quis eam suo nomine agere possit. l. 1. §. In propria. ff. Quando appelland. sit. Sed aliquis ex Communitate non potest causam Communitatis suo nomine agere, cum non possit agere sine mandato, & consensu Superioris, v. g. Clericus, vel Religiosus sine mandato, & consensu Episcopi, vel Prælati, in causa Ecclesiæ, vel Monasterij. c. Causam; 9. de Judiciis. & dictum supra l. 1. tit. 1. n. 25. & non suo proprio, sed Ecclesiæ, vel Monasterij nomine agat: ergo causa Universitatis non est propria singulorum. Felin. c. l. Menoch. de arbitr. judic. caso 106. n. 5. Nec refert, quòd comoda Universitatis quodammodo etiam participant singuli; istud enim interesse, seu comodi participatio non censetur esse tanta, ut in causis civilibus, præsertim non arduis, testimonium singulorū repelli possit; quia non est verisimile propter

propter commoda Universitatis (maximè si Religiosus sit, aut Clericus bonæ vitæ) aliquem peieratum, cum negligi plerumque soleant, quæ communiter possidentur; prout dicitur in *l. 2. C. Quando, & quibus quarta pars debetur, lib. 10. Abb. in cit. c. Insuper; num. 2. Felin. ibid. n. 2.*

C I. Atque hinc infertur, quòd Clerici possunt esse testes idonei, quando agitur de donatione facta, vel legato relicto Ecclesiæ suæ, v. g. pro fabrica ejusdem. *Menoch. cit. casu 106. num. 4. Mascard. de probat. conclus. 1414. num. 16. Farinac. cit. q. 60. num. 472. & seq.*

Secundò. Canonicus non tantum in causa sui Capituli, sed etiam in causa Canonici testis esse potest. *Mascard. concl. 261. num. 6. & 7. Farinac. c. l. num. 460. & seq.* Tertio. Monachi quoque, & generaliter omnes Conventuales, & Regulares, etiam fratres conversi, sive laici possunt pro Monasterio, vel Ecclesiæ testimonium ferre. *Farinac. c. l. num. 463. & 465. & num. 472. imò & Moniales. idem c. l. num. 464.* Quarto. Ad probationem confinium admittuntur testes de Universitate, seu Collegio. *Menoch. c. l. n. 5. Farinac. n. 487.*

Quintò. Ad probandam generalem consuetudinem non solvendi decimas, vel gabellas possunt produci testes ex aliena Ecclesiâ, vel communitate, quæ eadem immunitate gaudet. *Felin. in cit. c. Insuper; n. 17. h. t. Mascard. conclus. 1357. n. 60. Farinac. n. 494.* Sextò. Testes de Universitate, seu Collegio admittuntur in causa universitatis, non solum in subsidium, quando de veritate aliàs constare non potest, sed etiam generaliter, etsi alij testes haberi possint; quia hi testes sunt melius informati de rebus universitatis, quàm extranei. *Abb. in cit. c. Insuper; n. 2. in fine. h. t. Felin. ibid. n. 7. quia Jura indistinctè loquuntur. Menoch. c. l. n. 8. Farinac. c. l. n. 474. quamvis, quando non in subsidium admittuntur, non sint testes omni exceptione majores. Farinac. c. l. n. 478.*

C II. Limitatur autem primò. Si causa Universitatis, non solum Communitatis universale, sed particulare singulorum etiam commodum respiciat; adeòque cum alicujus, vel aliquorum utilitate conjuncta sit: tunc is, vel illi prohibentur esse testes; quia alioquin testificarentur quòdammodo in propria causa, cum in effectu agatur de proprio eorum commodo. *Felin. in cit. c. Insuper; n. 6. Menoch. cit. casu 106. n. 13. Mascard. concl. 1414. n. 1. & 2. Farinac. c. l. n. 495. & seq.*

Ex quo infertur primò. Si agatur de re, cujus proprietates spectat ad universitatem, seu communitatem, sed ususfructus, sive utilitas ad singulos; tunc non possunt hi esse testes, v. g. si agatur de prædio, vel vineâ spectante ad Universitatem, vel Collegium, de cujus fructibus singuli de Collegio vivunt, & aluntur. *Felin. c. l. n. 5. Farinac. c. l. n. 499. & 504.*

Secundò. Si controversia sit circa pascua, aut sylvas cæduas, in quibus singuli oppidani jus pascendi, vel cædendi ligna obtinent, non sunt ij testes idonei. *Felin. c. l. num. 6. Menoch. c. l. num. 13. Farinac. c. l. num. 501. & seqq.* Tertio. Quando agitur de causa, seu lite, in qua si Universitas succumberet, à singulis exigeretur collecta pro solutione debitorum. *Felin. c. l. n. 6. Menoch. c. l. n. 15. Mascard. c. l. num. 5. Farinac. num. 505.* Quarto. Canonicus non potest esse testis in causa suæ præbendæ, cum agatur tunc de proprio, & singulari ejus com-

modo. *Abb. in cit. c. Insuper; num. 7. h. t. Felin. ibid. num. 6. Farinac. num. 462.*

C III. Limitatur secundò. Membrum Universitatis, seu Communitatis non potest in testem adhiberi in causa criminali, in favorem Communitatis; *c. 1. caus. 14. q. 2. ubi prohibetur, ne in causa criminali testes domestici assumantur, quales censentur membra ejusdem Collegij, seu Universitatis. Ratio est, quia causæ criminales sunt valde arduæ, & magis præjudicij, in quibus ordinariè exactissimæ probationes requiruntur; ideòque testes minimè suspecti esse debent, quibus nihil opponi possit. Abb. in cit. Insuper; num. 3. Felin. num. 4. Menoch. c. l. num. 17. Mascard. cit. conclus. 1414. num. 9. Farinac. c. l. n. 508.* Idemque dicendum est, si causa civilis valde ardua sit: tunc enim testes ex eodem Collegio producti repellendi sunt; quia æquiparatur causæ criminali. *Felin. c. l. num. 5. in fine. Farinac. c. l. num. 511.*

Id autem intelligendum est, quando testes ex eodem Collegio producuntur, in favorem Universitatis, vel alterius de eodem Collegio contra extraneum accusatum: at verò, si Universitas, v. g. Capitulum ageret contra Prælatum suum, vel unum Canonium contra Canonicum ejusdem Ecclesiæ; tum possent alii Canonici ex eodem Capitulo in testem produci, etiam in causa criminali, & civili ardua; quia paraffectionis causa suspicionem excludit; ut docet *Gl. communiter recepta in cit. c. 1. caus. 14. q. 2. V. Stephani, Abb. in cit. c. Insuper; n. 4. in fine. Felin. ibid. n. 4. Menoch. c. l. num. 18. & 19. Mascard. c. l. n. 10. & 11. Farinac. c. l. n. 511. 516. & 517. ubi ait, quòd testis de Collegio admittatur etiam contra suum Prælatum accusatum ab ipsa Universitate. Excipi debet, nisi sit parva Universitas, aut Collegium paucis membris constans: tunc enim, quia communitate in testem producitur, censetur esse domesticus, ac familiaris, qui repelli debet à testimonio in tali causa juxta *cit. c. 1. caus. 14. q. 2. l. Etiam; 3. c. h. t. l. Testes; 24. ff. Eodem. Abb. c. l. num. 4. Felin. n. 4. Menoch. c. l. num. 20. Mascard. c. l. num. 11. Farinac. num. 518.**

C IV. Limitatur tertio. Testes ex corpore Universitatis, seu Collegij in causa ejusdem producti non sunt integræ fidei, & omni exceptione majores; ideòque unus solus non facit probationem semiplenam, neque duo sufficienter ad plenam probationem. *Menoch. cit. l. num. 3. Mascard. c. l. num. 15. Farinac. num. 536. & 538.* Ratio est, quia negari non potest, quin aliqua affectio insit ei, qui pro Jure patriæ, aut Universitatis, ejus pars est, testificari debet. Quare si ex adversa parte producti testes de contrario deponant contra Universitatem, his major fides habetur, quippe quia eâ suspitione affectionis carent. *Felin. c. l. n. 3. Menoch. cit. l. num. 10.* Nisi agatur de gestis per ipsam Universitatem, aut Collegium; hæc enim melius nôsse censentur ij, qui sunt ex Collegio: ideòque testes magis idonei censentur esse, quam alij, & in tali calu etiam domestici, & familiares non repelluntur. *cit. c. 1. & ibi Gl. V. Tractaverunt; caus. 14. q. 2. Felin. cit. l. num. 3. Farinac. num. 539.*

C V. Quæritur secundò. An etiam Episcopus, vel alius Prælatus, aut Rector Ecclesiæ possit esse

esse testis in causa Ecclesie, vel Monasterij? Respondetur affirmativè; ut colligitur ex *cit. c. Insuper*; 6. h. t. quod loquitur non solum de fratribus, seu Conventualibus Ecclesie, sed etiam de Priore, seu Prælato; ut patet ex inscriptione, quòd liceat eis ferre testimonium in causis Ecclesie suæ. *Abb. ibid. not. 1. & Felin. not. 1. Farinac. cit. q. 60. n. 544. & alii apud ipsum.* Idque probatur, quia Judex faciliùs repellitur, quàm testis. *c. Cum R. Canonicus*; 35. *Junct. Gl. V. Cum sint ejus socii*; de offic. deleg. sed Prælatus in causa Ecclesie suæ non repellitur à judicando. *c. Si quis*; 16. *caus. 2. q. 7. c. Cum persone*; 7. de privileg. in 6. ergo neque à testimonio repellitur. Idque procedit, quòd Prælatus, vel alius administrator bonorum Ecclesie possit esse testis in causa Ecclesie suæ, etiam si deponat de actu, vel contractu per ipsum gesto. *Farin. c. l. n. 553.*

**CVI.** Limitatur autem primò. Si Prælatus pro juribus suæ Ecclesie, suo nomine, procuratorem ad agendum in Judicio constituat, non potest esse testis in ea causa, quandoquidem in tali lite censetur esse Actor principalis; adeòque non potest simul esse testis. *Abb. in cit. c. Insuper*; 6. n. 5. h. t. *Felin. ibid. num. 9. Mascard. de probat. conclus. 3. n. 3. Farin. cit. q. 60. n. 562.* secus autem, si Prælatus, unà cum Conventu, seu Communitate, procuratorem constituat, qui nomine totius Communitatis causam exerceat. *Felin. c. l. Mascard. c. l.* vel etiam, si solus constituat procuratorem, qui non suo, sed nomine Ecclesie agat. *Masc. c. l. n. 7. Farin. n. 565.* nam, cum Prælatus in causa suæ Ecclesie possit esse Judex, si Syndicum constituat, qui nomine Ecclesie agat, poterit multò magis esse testis; quia hinc non agitur res, seu negotium persone, sed Ecclesie, & utilitas principaliter ipsam Ecclesiam respicit.

Limitatur secundò. Si Prælatus, seu Rector Ecclesie Collegium non habeat, sed penes ipsum solum sit administratio Ecclesie; non potest esse testis in causa Ecclesie; si ipsemet procuratorem constituit; quia censetur Actor principalis; secus, si procurator generalis ab Episcopo constitutus fuerit, aut si ipsemet Episcopus, tanquam generalis administrator, causam agat. *Abb. c. l. n. 5. Felin. n. 8.* nam tunc cessat ratio affectionis, quam habet ipse constitutus procurator, & sic poterit Prælatus testificari in causa suæ Ecclesie. *Masc. cit. conclus. 3. n. 18. Felin. num. 570. & seq.*

Limitatur tertio. Non potest Prælatus esse testis, si agatur de rebus ad ejus mensam pertinentibus; quia tunc censetur agi causa ipsius propria. *Abb. c. l. n. 6. Felin. n. 9. Farin. n. 569.*

Limitatur quarto. Multò minùs Prælatus pro suâ Ecclesia potest ferre testimonium, si ipsemet sit procurator, & causam per se agat, juxta *cit. c. Insuper*; & ibi *Abb. & Felin. in summa c.* tum quia nemo debet habere duplex officium in una, eademque causa, ut Accusatoris, seu Actoris, & testis. *c. 1. & 2. caus. 4. q. 4.* & singula officia singulis personis sunt committenda. *c. 1. dis. 89. & c. Presbyteros* 38. *caus. 16. q. 1. Gl. fin. in cit. c. Insuper*; tum quia jure præsumitur procurator maximam affectionem habere ad causam, quam procurat. Unde etiam Prælatus, in favorem suæ Ecclesie in testem non admittitur, si ex

sua depositione commodum, vel incommodum, laudem, vel vituperium consequi possit. *Masc. cit. conclus. 1357. n. 28. Farin. n. 572.*

## S E C T I O II.

DE NUMERO, JURAMENTO,  
& depositione testium.

## S. I.

*Quot testes requirantur ad legitimam  
probationem, & plenam fidem  
faciendam?*

**CVII.** Assertio prima. Ordinariè ad probationem rei gestæ, requiruntur, & sufficiunt duo testes idonei, & omni exceptione majores, tam in profanis, seu secularibus, quàm in Ecclesiasticis, vel spiritualibus; tam in criminalibus, quàm in civilibus causis. Idque sumitur ex *c. 17. V. 6. c. 19. V. 16. Deuteron. & c. 18. Math. V. 17.* ubi dicitur: *In ore duorum, vel trium testium stabit, vel stet omne verbum.* id est, omne negotium ostendi, & confirmari potest. Idem habetur in *c. Si testes*; 3. §. *Ubi numerus*; *caus. 4. q. 2. & 3. qui est desumptus ex l. Ubi numerus*; 12. ff. de testib. *c. In omni*; 4. & *c. Licet*; 23. h. t. ubi statuitur, quòd nulli Christiano, & multò minùs Judæo licitum sit, vel permitendum; ut unius tantùm quasi legitimo testimonio productò, causam suam obtineat. Quare mandat Papa, ut, si inter aliquos Judæos, & Christianos, præsertim Clericos, quæstio, seu controversia orta fuerit, non minùs, quàm duorum, vel trium virorum, qui sint probatæ vitæ, ac fidelis conversationis, testimonià admittantur, juxta illud Christi: in ore duorum vel trium, &c. quia, licet quædam sint causæ, quæ plures, quàm duos exigant testes: nulla tamen est causa, quæ unius, quamvis legitimo testimonio terminetur. Ratio est, quia plerumque periculum subest, ne unus homo perverti possit: sed non tam facilè duo pervertuntur, saltem, ut per omnia conformiter loquantur, & falsitas se non prodant; ut videre est in duobus senibus. *Dan. c. 13. Laym. l. 3. Th. mor. tr. 6. c. 4. n. 3.*

**CVIII.** Id verò procedit regulariter, & ordinariè: nam quædam sunt causæ, in quibus plures, quàm duo, vel tres testes, cujusdam solemnitatis loco, Jure civili, seu Cæsareo requiruntur; nam in solemnissimo testamento septem testes, in Codicillis, & donatione causâ mortis, quinque requiruntur. *cit. c. Licet, & ibi Gl. V. Quædam.* Item cum quis debitum in scriptis vult probare, se solvisse, quinque testes idonei adhiberi debent. *l. Testium*; 18. ff. h. t. Præterea ad quasdam species contractuum plures testes requiruntur, veluti tres in depositione pecuniæ, vel alterius rei excedentis libram auri. *Durand. in spec. tit. de teste. §. De numero testium. n. 1. Farin. tract. de testib. q. 63. n. 253.* qui plures hujusmodi casus enumerant.

Olim etiam ad condemnandum Cardinalem, Episcopum, testes 72. Presbyterum 44. Diaconum 27. & ad Subdiaconum, vel inferiorem Clericum Ecclesie Romanae 7. requirebantur; ut habetur in c. 2. *junct. Gl. V. Presul;* *caus. 2. q. 4.* ubi notat, ad condemnandum Papam sufficere duos testes: quia, cum sine comparatione major sit aliis, ideo sine spe veniae est condemnandus. Verum de consuetudine haec hodie non observantur, sed ad convincendam quamcunque personam in quacunque dignitate constitutam sufficiunt duo testes idonei, & omni exceptione majores. *Gratian. in c. 1. caus. 2. q. 4. §. Ex praemissis;* *c. Nullam;* 3. §. *Sed hoc ead. caus. & q. Clarus in pract. crimin. q. 66. n. 5. Laym. cit. c. 4. n. 3.*

CIX. Assertio secunda. Unus testis, cujuscunque dignitatis sit, non probat plenè, ita, ut nulla Judicialis controversia testimonio unius hominis, quamvis legitimo terminari possit; prout habetur in *cit. c. Licet;* *c. Veniens;* 10. in fine h. t. *& ibi Gl. fin. & l. Jurisjurandi;* 9. *C. eodem;* *& constat ex cit. c. 17. V. 6.* ubi dicitur: Nemo occidatur, seu contra se dicente testimonium. & c. 19. *Deut. 7. 15.* ubi dicitur: Non stabit testis unus contra aliquem. Quare dici communiter solet: Unus testis nullus testis; dictum unius dictum nullius: & nec Evangelium, nec ulla Divina, humanaeque lex unius testimonio etiam idoneo quempiam condemnat, vel justificat. *c. Admonere;* 8. *caus. 33. q. 2.*

CX. Idque extenditur primò, ut neque per statutum, vel consuetudinem generaliter introduci possit, ne quidem à Papa, vel Principe supremo, ut in quibuscunque causis civilibus, aut criminalibus, ad alteram partem convincendam, unico testi plena adhibeatur fides; maxime, quando agitur de praedictio tertij: quia id apertam occasionem praeberet hominibus calumniandi, pejerandi, & innoxios opprimendi. *Mascard. de probat. vol. 1. q. 11. n. 10. Gabriel comm. concl. l. 1. de testib. concl. 1. n. 4. Farinac. cit. q. 63. n. 8. & 11.* In quibusdam tamen casibus, & ex certa causa, posset contrarium statuto, vel consuetudine induci; ut in casu gravis necessitatis, vel evidentis utilitatis. *Farinac. c. l. n. 12.*

CXI. Extenditur secundò, quòd neque unus sive solius Judicis verbo, seu assertioni, secundum Jus Canonicum, & civile, quancunque is fuerit auctoritatis, credendum sit in causis, seu controversiis testamentorum, vel contractuum quorumcunque. Sed nec scriptura Judicum, nisi testium adminiculo fulcita sit, tantam obtinere debet firmitatem, quin duorum, vel trium idoneis, ac legitimis testimoniis reprobari possit, exceptà Apostolicae Sedis Auctoritate, prout statutum est in c. *Cum à nobis;* 28. h. t.

Ubi notandum primò. Quòd neque plenam fidem facit unus testis deponens de facto proprio, etiam si non agatur de ejus commodo, vel incommodo, nisi ad sint alia indicia, seu conjecturae, & adminicula, in quibus statuitur Judicis arbitrio; ut docet *Mench. de arbitr. Judic. casu 99. n. 13. & 17. ac seqq. Farinac. q. 63. n. 208. & 221. & seq.*

Notandum secundò. Non tantum verbo, seu dicto unius Judicis, v. g. Episcopi, vel alterius Ecclesiastici, aut secularis, non est credendum, seu plena

fides habenda, sed neque scriptura solius Judicis plenè probat: cum talis scriptura Judicis sit instrumentum, sive scriptura privata, si adminiculis testium non sit fulcita; quia Judicis officium est judicare, non autem authentica instrumenta, seu publicas scripturas conficere, quod ad officium Tabellionis spectat. *Innocent. hic;* *& Io. Andr. n. 4.* Verum, quia scriptura Judicis, si sigillo ejus munita sit, vel testium subscriptione, secundum consuetudinem quorundam locorum, pro authentica habetur, vel saltem in causis levioribus plenam fidem facit, ideo in *cit. c. Cum à nobis;* dicitur, eam non esse tantae auctoritatis, quin per duos, vel tres testes idoneos, tanquam falsa reprobari possit; cum regulariter quodvis instrumentum etiam publicè manu tabellionis confectum per duos testes reprobari possit, sive de falsitate convinci, quòd magis scriptura Judicis. *Gl. in cit. c. Cum à nobis;* *V. Testimonia;* *& Abb. ibid. n. 3.*

Excipi debet, nisi pro scriptura, seu instrumento Judicis producatur duo, vel tres testes, qui vera voce deponant, vera esse, quae in litteris, seu instrumento Judicis continentur: tunc enim per testes duos, vel tres, adversae partis, contrarium asserentes non reprobari instrumentum Judicis, sed illud pravaleere debet, eique potius habenda est fides; quia pro priora parte stat, non solum depositio testium, sed etiam Judicis auctoritas; pro altera parte tantum testes. *Abb. c. l. de quo plura infra tit. 22.* Deinde litteris Papa plena fides est habenda. *cit. c. Cum à nobis;* in fine. *& Clem. un. de probat. de quo dictum supra tit. 19. n. 15. & seq.*

CXII. Ceterum plures sunt casus, in quibus etiam unius testimonium ad plenam fidem, & probationem faciendam sufficit. Veluti primò, in causis Judicialibus levioribus, in quibus non agitur de praedictio tertij, saltem aestimabili, sed modico solum: & in causis summarijs, in quibus de plano proceditur, solà facti veritate inspectà: ea enim per unum testem plenè probari possunt. *Gabriel cit. concl. 1. de testib. n. 22. & 41. Mascard. cit. q. 11. n. 19. Miranta de ord. Judic. p. 4. dis. 9. n. 75. Farin. cit. q. 63. n. 30.* Secundò, in quibusdam causis non Judicialibus, nec praedictantibus tertiae personae, unius hominis testimonium ad plenam rei fidem faciendam sufficit: ut, cum quaeritur, an infans sit baptizatus? an quis sit ordinatus? an Ecclesia consecrata? an confessus sit de peccatis? ab excommunicatione absolutus? gradu Doctoratus insignitus? &c. *Arg. c. Cum inaque;* 112. *junct. Gl. V. Qui testimonio;* *dis. 4. de consecr. Durand. in spec. l. 1. tit. de testib. §. De numero testium. n. 8. Masc. c. l. n. 14. & concl. 103. Farin. c. l. n. 26. & 37.* Item cum agitur de evitando peccato, modò parti jus non sit acquisitum; ut si, ante contractum matrimonium, dubitetur de impedimento dirimente; tunc enim etiam unius testis affirmantis testimonium sufficit, juxta c. *Super eo;* 22. h. t. *& c. 2. de sponsal. ut dictum supra n. 36. h. t.* Similiter in denunciatione inhabilitatis ad suscipiendos Ordines, & beneficia Ecclesiastica obtinenda, unus testis sufficit. *Laym. cit. c. 4. n. 6.* licet aliqui id negent; quia agitur de gravi praedictio promovendi ad ordines, vel beneficium. Tertio, ad probandam innocentiam Rei sufficit etiam unius testimonium; ut si confessus homicidium

cidiam, aut de illo convictus, excipiat, ac probeat per unum testem, quod vulnus non fuerit lethale, sed ex alia causa homo ille obierit, dummodo in contrariam partem non sint alii testes. *Gabriel c. l. n. 35.* ubi tamen loquitur de teste perito. *Farin. c. l. n. 42.* Quarto, plena fides adhibetur ei, qui testimonium fert de actu ab ipso gesto, ratione officii sui, quo fungitur, modo inde non sentiat commodum, vel inconmodum; ut apparitori asserenti, citationem à se factam esse; Judici attestanti de gestis à se in officio; quia horum fides à publica auctoritate approbata est, & electa. *Menoch. cit. casu, 99. n. 2. & duobus seqq. Mascardi, cit. q. 11. num. 15. Farinac. c. l. num. 40. & 41. & 227.*

Quinto, si partes consentiant, unico testi plena fides adhiberi potest, cum etiam testimonio adversarii statari possit. *Durand. in spec. c. l. n. 11. Versic. 24. Farinac. c. l. n. 18. & n. 21.* plures hujusmodi casus referunt DD. cit.

CXIII. Assertio tertia. Licet testis unus regulariter non sufficiat ad convincendum, aut condemnandum Reum; quia non plenè probat: facit tamen, si sit omni exceptione major, & deponat de ipso crimine in Judicio, semiplenam probationem, seu præsumptionem, quæ sufficit ad inquirendum, citandum, imò etiam ad torquendum Reum. *Durand. c. l. n. 11. Versic. 23. & n. 12. Gabriel c. l. n. 71. & duobus seqq. Farinac. cit. q. 63. n. 50. & 52. Laym. cit. c. 4. n. 7.* Quod si tale testimonium unius hominis, cum aliis indicis, seu præsumptionibus junctum sit, efficere potest plenam probationem, saltem in civilibus causis, dummodo sit testis omni exceptione major, non autem in criminalibus. *Farinac. c. l. n. 35. & 36.* Imò etiam in criminibus occultis, & quæ per testes difficultè probari possunt: nam, quæ singula non efficiunt, vel non profunt, juncta inter se facere possunt, & jurant. Ut si v. g. unus testis occultus testetur, Titium commississe homicidium; alii duo testes deponant de fama publica, alii duo de fuga ejusdem Titii: hæc enim sunt indicia; seu adminicula, quæ si plenè probata fuerint, nimirum per duos, & non per unum tantum testem; tum inter se, & multò magis cum unico teste deponente de ipso facto, plenam probationem efficiunt. *Farin. p. 3. q. 86. n. 72. Laym. cit. c. 4. n. 7.*

CXIV. Sed hic jam quæritur, an, si unus testis sit valde habilis, & fide dignissimus, alterius non integri testis defectum suppleat, ita, ut utriusque testimonium plenam fidem faciat? Respond. si unus testis omnino inhabilis, & repellendus sit, v. g. socius criminis non excepti, aut infamis juris infamia, tunc ejus defectus non suppletur ex alterius superabundante fide, & magnâ habilitate; ut ex communi docet *Farinac. q. 62. n. 341.* quia, quod imperfectum est, per alterum suppleri potest, non autem quod omnino nullum, & inane est: quemadmodum nec prorogari potest, & extendi, quod nullum est. *Sed ff. de precario. Gabriel cit. l. 1. de testib. concl. 5. n. 1. & 8. Mascardi, concl. 1349. n. 13. Farin. c. l. n. 328.* attamen ex numero suppleri hujusmodi defectus potest, saltem in causis civilibus, & non arduis, ut v. g. quatuor, vel quinque testes plenam probationem faciant. *Gabriel cit. concl. 5. n. 2. & concl. 6. n. 1. Farinac. n. 331.* Imò aliquando etiam in causis

criminalibus, & civilibus valde arduis, ex plurium v. g. 10. consentientium testium criminorum, seu criminis excepti participum testimoniis, infectâ qualitate, & numero deponentium, aliisque consideratis circumstantiis, accusatus condemnari potest; ut colligi videtur ex c. *In fidei*; 5. de hæret. in 6. *Ancharan. ibid. not. 4. Laym. l. 3. tract. 6. c. 5. n. 51. & 52.* Quamvis in hujusmodi causis criminalibus, vel etiam civilibus gravibus, & arduis, testimonium inhabilitatem, in ordine ad condemnationem, nunquam suppleri, sive ex aliorum abundante habilitate, sive ex numero, seu pluralitate testium, censeant alii DD. ut *Gabriel cit. concl. 5. n. 11. & concl. 6. n. 5. & 6. Farin. cit. q. 62. n. 311. & duobus seqq. & n. 345.*

## S. II.

## De iuramento testium.

CXV. Quæritur primò. An, quando, & quâ formâ testes jurare debeant? Respond. primò, testis non jurati depositio, seu testimonium non valet, nihilque probat in Judicio; ut constat ex utroque Jure. *l. Jurisjurandi*; 9. *l. Testium*; 18. ibi: *hique cum Sacramenti* (id est, jurisjurandi. *Gl. ibid. V. Sacramenti*) religione deposuerint. C. h. t. textus expressus in c. *Nuper*; 51. c. *Fraternitatis*; 17. in fine. c. *De testibus*; 29. c. *Tuis*; 39. h. t. Idem habetur in c. *Hortatur*; 20. caus. 3. q. 9. *l. c. Inprimis*; 7. §. *Quia ergo*; ibi: *Si eo præsentem, qui accusatus est, sub jurejurando contra eum testimonium dictum est. caus. 2. q. 1.* Ratio est, quia in Judiciis maximè curandum est; ut de veritate facti constet, ne per sententiam alicui damnum injustè inferatur: ideo ad majorem certitudinem testimonii, quando vertitur præjudicium alterius, à quocunque teste exigitur juramentum, *Virian. in ration. Jur. Pontific. in cit. c. Nuper*; h. t. Idque non solum in causis civilibus, sed multò magis in criminalibus obtinet. *Gail l. 1. obs. 101. n. 1. Farinac. tract. de testib. q. 74. n. 46.*

CXVI. Ubi notandum primò. Hoc juramentum testium, non est calumniæ, sed veritatis; quia jurare debent, se super omnibus, de quibus interrogabuntur, veritatem dicturos, quam sciunt, & quidem pro utraque parte litigante. *Gl. in cit. c. Fraternitatis*; 17. *V. Juramentis*; h. t. *l. Hortatur*; *V. Noverunt*; *l. c. In cit. l. Jurisjurandi*; *V. eodem in fine.* Sicut enim testes pro utraque parte veritatem dicere tenentur, ita etiam jurare debent. *Maranta de ord. Jud. p. 6. tit. de testium product. num. 19. Farinac. cit. q. 74. num. 16.*

Deinde jurare debent testes, quod nec pretio, nec amore, nec timore, nec odio, nec pro alio commo testimonium dicent. *Gl. fin. in cit. c. Fraternitatis*; *Mascardi, vol. 1. de probat. q. 5. n. 75. Farin. c. l. n. 17.* ubi tamen addit, hoc requisitum in forma juramenti apud ipsos non servari. Denique jurare etiam debent, quod depositiones suas, ante earum publicationem, nemini revelabunt. *Abb. in cit. c. Fraternitatis*; n. 13. *l. c. ibid. Felin. n. 12. & constat ex c. Si testes*; 3. §. *Qui falso*; caus. 4. q. 2. *l. c. 3.* ubi jubetur; ut, qui testimonia utrique parti prodiderunt, à judicibus competenter puniantur, *Farinac. c. l. n. 18.*

Notandum

Notandum secundò. Nec Judex, nec partes permittere debent, ut testes jurent tantum super certis articulis; sed, ut jurent super his articulis, & totà causà: nam alioquin non poterunt examinari super aliis articulis non connexis, nec valeret testimonium eorum, si quid dicerent extra illos articulos; quia non jurati deponerent. *Durand. in spec. l. 1. de testib. §. De test. juram. n. 3. Imola in c. De testibus; 29. n. 2. h. t.*

CXVII. Respond. secundò. Juramentum necessariò antecedere debet depositionem testium: alioquin depositio nullam fidem faciet, si juramentum postea fiat; quia id est contra naturam, & ordinem Judiciorum, qui est, ut testes prius jurent, & postea testificentur, juxta *l. Jurisjurandi; 9. C. h. t.* ubi dicitur: Jurisjurandi religione testes, priusquam perhibeant testimonium, jam dudum aeterni præcipimus: & decernitur etiam in *cit. c. Fraternalitatis in fine h. t.* ibi: *receptis prius ab ipsis, secundum formam recipiendorum testium, juramentis.* Ratio est, quia ante depositionem ob juramenti religionem non præsumitur testis falsum dicere, sed postea jussus jurare, forte ob verecundiam, & metum infamiae, contrarium ei, quod prius deposuerat, dicere non audebit. *Felin. in c. De testibus; 29. n. 6. h. t. Gail. cit. obs. 101. n. 9.* ubi tamen addit, in Camera Imperiali receptum esse, ut depositio testium ante juramentum facta valeat, si incontinenti eam sequatur juramentum; nam tunc depositio testis moraliter censetur juramento informata, secundum vulgarem regulam, quòd ea, quæ incontinenti fiunt, insint: sic enim pacta incontinenti adiecta insunt bonæ fidei contractibus. *l. Jurisgentium; 7. §. Quin imo. ff. De pact. maxime, cum juramentum referatur ad præcedentem depositionem, ita, ut sit veluti assertio repetita, eaque nunc jurata, quæ antea erat nuda.* Secus, si ex intervallo juramentum præstaretur; tunc enim depositio testis tanquam injurata nullam fidem faceret. *Gail. c. l. n. 10. Farin. c. l. n. 38. qui tamen n. 39. plures DD. allegat, qui dicunt, quòd depositio testis non valeat, si juramentum eam subsequatur, etiam incontinenti: quia, ut monet Felin. c. l. Non satis foret cautum parti, contra quam deponitur, si testis, sine juramento, se examinari ratus deposuerit: nam, si postea jurare jubeatur, non audebit suum dictum falsum retractare, mendaciumque fateri, timore infamiae, & quia puniretur pœnâ falsi, & facillè pejeraret.*

Requiritur etiam, ut testes jurent in Judicio, non extra illud: alioquin eorum dictum, vel testimonium postea non valet. *l. 3. §. Gabinio. junct. Gl. marg. lit. a. ff. h. t. Lanfranc. in praxi Judic. c. 8. n. 13. Marant. c. l. n. 19. Farin. n. 29. quin, & partibus præsentibus testes jurare debent. l. Si quando; 9. & ibi Gl. V. Noluerint. C. h. t. Gl. in c. 2. V. Audire; h. t. ubi ait, quòd partes audire debent testes jurantes. Gail. cit. obs. 101. n. 1. Farinac. n. 42.*

CXVIII. Respond. tertio. Juramentum à testibus præstandum debet esse corporale, tactis videlicet SS. Evangeliiis; aliàs non probat; ut constat ex *cit. c. Hortamur; ibi: tactis SS. Evangeliiis; caus. 3. q. 9. Gl. in cit. l. Jurisjurandi; V. eod. C. h. t. Abb. in c. Tuis; 39. n. 7. h. t. Farinac. c. l. n. 20.* Potest tamen per consuetudinem introduci, ut aliter juretur, nimirum tangendo alias quascunque scripturas sacras, etiam si Evangelia non sint, vel reliquias sacras, Cru-

cem, altare, &c. *Abb. c. l. Felin. ibid. n. 5. Lanfranc. cit. c. 8. n. 3. Farin. c. l. n. 22. & 27.*

CXIX. Extenditur autem tradita doctrina primò etiam ad Clericos, & Religiosos, quòd neque ipsi recipiantur in testes, sine juramento; prout decernitur in *c. Nuper; § 1. h. t.* Nam, cum Adamus Presbyter Ordinem Minorum, probationis causà, ingressus, sed iterum egressus fuisset. Custos Monasterii eum repetere volens, testes quosdam sui Ordinis produxit, qui non præstito prius juramento, deposuerunt, eundem Presbyterum profellionem edidisse: sed Presbyter contradixit, ne admitterentur non jurati (etsi Custos replicaret, quòd secundum Ordinis sui regulam jurare non poterant, nec debebant; prout habetur in integra lectione hujus c.) Hoc intellecto, respondit Papa Honorius III. quòd nullius testimonio, quantumcunque Religiosus sit, in alterius præjudicium credendum sit, nisi deposuerit juratus.

Porò in casu hujus c. custos Ecclesie egit in Judicio, ex mandato Prælati sui, & nomine Monasterii, ad probandum, Presbyterum illum professionem edidisse; & produxit testes ex Conventu; quia non erat causa singulorum, sed Monasterii, & sic non testificati sunt in facto, seu causà propriâ. *Abb. hic in notatis, & Felin. n. 1.*

Colligitur etiam ex hoc c. quòd, etsi constet, alioquin ingressum esse Religionem, non tamen in dubio censetur professionem emisisse, si id neget, sed per Monasterium probari debet. *Felin. hic. n. 2. in fine.*

CXX. Similiter in *c. Tuis; 39. h. t.* statuitur, quòd Monachi, & Conversi, in causis propriis Monasterii, possint quidem testes produci, sed absque juramento præstito eorum testimonium non recipitur; nisi ipsi à parte adversa remittantur. Ratio est; quia juramentum exigitur à teste, ut timore, ac reverentiâ ipsius, magis incitetur ad dicendam veritatem. *c. Ex litteris; 32. de jurejur. idèbique generaliter nullius testimonium admittitur in præjudicium alterius, etiam si Religiosus sit, nisi in Judicio de dicenda veritate juraverit. Gl. hic V. Juramenti. De remissione verò hujus juramenti infra ageretur.*

CXXI. Idque extenditur etiam ad Episcopum, quòd receptus in testem jurare debeat, & alioquin non probet; non tamen ipse corporaliter tactis, sed tantum propositis, & inspectis SS. Evangeliiis, & tacto pectore jurat, tum secundum Jus commune, tum de generali consuetudine. *Auth. sed Judex; C. de Episc. & Cleric. c. fin. & ibi Gl. V. Per te ipsum de juram. calum. Vestrius in practica lib. 6. c. 2. n. 7. Farin. c. l. n. 81. & 82. qui id extendunt etiam ad alios Sacerdotes, & personas in sacris constitutas. Deinde omnes ii, qui privilegio fori Ecclesiastici gaudent, non debent, absque Episcopi, vel alterius Prælati Ecclesiastici licentiâ, juramentum præstare coram laico c. pen. caus. 22. q. 5. c. 1. junct. Gl. V. Inconsulto; de juram. calum.*

CXXII. Extenditur secundò supra tradita doctrina; quòd neque per statutum, neque per consuetudinem generaliter, & indistinctè decerni, vel induci possit, ut recipiantur testes sine juramento, illique fides adhibeatur. *Felin. in cit. c. Tuis; n. 2. h. t.* ubi ait, videri contra jus naturale, quòd statutum simpliciter disponat; ut credatur testi non jurato.

jurato. *Farinac. c. l. num. 54. & 57.* Valeret tamen tale statutum, vel consuetudo, ut deponant, sine juramento, certæ personæ, nempe integritate vitæ, ac morum conspicuæ, illustres, & nobiles; quia in istis cessat ratio fraudis, & subornationis, aut perjurij. *Gail. cit. obs. 101. num. 13.* ubi *num. 14.* ait, in Bohemia, Austria, Bavaria, & aliis locis, ex singulari privilegio, & longâ observantiâ, receptum esse, ut nobiles, & illustres personæ non teneantur personaliter comparere ad perhibendum testimonium, sed per scripturam, sub fide sua, absque juramento, deponunt, & depositionem propriâ manu subscriptam, & suo sigillo obsignatam judici examinâ transmittunt: quia eorum sigilla, & propriâ manû subscriptio loco juramenti sunt, & interpositio fidei suæ in personis illustribus juramento æquiparatur. *consentit Farin. c. l. num. 56. & 58.*

CXXXIII. Extenditur tertio. Si idem testis in eadem causâ, & instantia sæpius examinetur super diversis, & novis articulis, debet iterum jurare; ut constat ex *c. Fraternitatis; 13. in fine h. t. & ibi Gl. V. Juramenti; & Innoc. n. 1. Imola n. 4. Farinac. cit. q. 74. num. 47.* Secus est, si testis repetatur solum ad declarandum testimonium suum; tunc enim novo juramento opus non est: quia, qui declarat, nihil novi dat. *Gail. cit. obs. 101. n. 16. Farin. n. 59.*

Extenditur quarto. Quod neque in causis summarijs, in quibus proceditur de plano, sine strepitu, & figurâ judicij, testibus sine juramento fides adhibenda est. *Mynsing. centur. 3. obs. 80. Vestrius; c. l. n. 6. Farinac. num. 61.* Sed neque, si testes sint plures, non jurati probant; non enim numerus defectum juramenti supplet. *Vestri. c. l. Farinac. num. 65.* Denique extenditur ad omnes testes, cuiuscunque sint dignitatis, & auctoritatis, quod recepti sine juramento in testes non probent. *Mascard. cit. q. 5. num. 78. Farinac. num. 69.*

Potè, etsi testes sine juramento recepti plene non probent; faciunt tamen aliquam præsumptionem, quæ sufficit ad informandam conscientiam, & animum judicis. *Mascard. cit. q. 5. num. 84. Farinac. num. 109.* eaque hoc operatur, ut si ex utraque parte par sit probatio, prævalere debeat ea, quæ pro se insuper habet plures testes non juratos, vel saltem unum. *Menoch. de arbitr. judice. l. 1. q. 26. num. 5. Farinac. num. 110.*

CXXXIV. Queritur secundo. An hoc juramentum possit testibus remitti? Resp. Potest remitti ab adversa parte; ut constat ex *c. Tuis; 39. in fine h. t. & ibi Gl. V. Remittatur; Abb. num. 2. Mascard. cit. q. 5. num. 103. Farinac. cit. q. 74. num. 83.* & alij DD. communiter. Ratio est, tum quia hoc est forme juri naturali, ut quis contentus sit, in proprio præjudicio, fidem haberi simpliciter alicuius. *Arg. l. ult. c. de fidei commissis.* Tum quia hoc juramentum principaliter præstat in favorem partium, ne in causâ veritas occultetur, sive ut testes metu juramenti vera deponant; adeoque agitur solum principaliter de partium interesse: ergo à partibus remitti potest, cum quilibet favori pro se principaliter introducto renunciare possit. *c. Ad apostolicam; 16. de regular. tum quia huiusmodi juramentum suapte naturâ non inest ipsi testimonio, nec ad eius intrinsicam substantiam pertinet. Mascard. l. e. num. 103. & 104.*

Tomus II.

Requiritur autem ad remittendum hoc juramentum, ut utraque pars litigantium consentiat, tam ille, contra quem testes producuntur, quam ipse producens, cum utriusque interfit, & ex falsa depositione testis utrique parti possit præjudicium generari: ideòque hæc locum habet regula juris 29. in 6. Quod omnes tangit, ab omnibus debet approbari. *Io. Andr. in cit. c. Tuis; num. 1. Abb. ibid. num. 4.* Neque refert, quod in *c. Tuis*; solum mentio fiat de remissione partis adversæ: quia nimirum maxime, ac præsertim requiritur consensus partis adversæ, ut hoc juramentum remittatur; cum huius magis interfit, ut testes jurati deponant, contra quam producuntur, quam partis producentis testes. Iudicis autem consensus non est necessarius, cum sit causa merè privata concernens commodum partium litigantium, quæ possunt jus suum remittere: unde in *c. Tuis*; nulla fit mentio judicis. *Abb. ibid. num. 7.* ipse verò Iudex hoc juramentum remittere testibus non potest. *Farinac. num. 88. & 91.*

Deinde requiritur, ut partes expresso consensu juramentum testibus remittant: nam tacitus non sufficit, si nimirum partes non contradicant, quando testes sine juramento deponunt; sed opus est, ut expressè consentiant. *Felin. in cit. c. Tuis; num. 2. Farinac. c. l. num. 84.* ubi addit, quod in dubio non præsumitur, juramentum esse remissum.

CXXXV. Sunt tamen plures casus, in quibus juramentum hoc non potest remitti à partibus. Veluti Primò, in causis criminalibus, præsertim capitalibus; quia in his non solum de privata, sed etiam de publica utilitate agitur, nimirum, ut delicta puniantur, id quod reipublica interest: quæ autem favore publico sunt introducta, humanâ dispositione tolli non possunt. *l. Ius; 38. ff. de pact. Mascard. cit. q. 5. num. 104. & tribus seqq. Farinac. num. 85.* ubi ait, idem locum habere in causâ civili ardua, quæ criminali æquiparatur.

Secundò. Etiam in causâ matrimoniali, cum agitur de valore matrimonij, sive de impedimento eius dirimente, partes non possunt testibus remittere juramentum; quia hæc vertitur periculum animæ, & reverentia Sacramenti: secus, si agatur de matrimonio non dissolvendo, sed contrahendo, vel confirmando, dummodo non sit in alterius matrimonij præjudicium: ut notat *Gl. communiter recepta in cit. c. Tuis; V. Remittatur; & ibid. Abb. num. 5. Mascard. cit. q. 5. num. 111. Farinac. num. 94.* Imò in tali causâ, in qua de periculo animæ, aut de præjudicio publico agitur, Iudex, etiam partibus contradicentibus, testes ad jurandum cogere potest, ac debet. *Felin. c. l. num. 4. Gail. cit. l. num. 5. & 6.* Tertio. Non potest etiam remitti hoc juramentum à partibus, quando agitur de beneficio Ecclesiastico, aliâve re spirituali non dependente à mera voluntate partium; quia non potest quis renunciare, nisi juri in sui favorem introducto. *Abb. c. l. num. 5. Farinac. num. 93.*

CXXXVI. Ceterum, cur partium consensu remitti possit juramentum testibus de dicenda veritate; cum tamen non possit remitti, saltem expressè, juramentum calumniæ, aut dicendæ veritatis, quod pars litigans præstare debet; ut constat ex *c. 1. de juram. calum. in 6.* ratio disparitatis est, quia talis pactio, seu remissio juramenti calumniæ, id est, ut non teneantur jurare de calumniâ non inferenda, præbere potest animum calumniandi, & violandi jus publici judicij: ideòque

que turpis, & contra bonos mores talis remissio esse censetur. *Arg. l. Illud; §. ff. de pactis dotalib.* ubi dicitur, illa pacta non esse servanda, quæ invitant ad delinquendum. At verò remissio juramenti non invitat testem ad peccandum, neque incitat illum ad dicendum falsum in causa aliena, seu ad ipsum non pertinente, præsertim, cum simplex promissio apud viros bonos instar juramenti esse soleat. Aliud est de Actore, & Reo: cum enim ij ob proprium interesse in Judicio litigent, facilius eorum animus corrupti potest; ideoque ipsis juramentum dicendæ veritatis expressâ conventionione remitti non potest. Præterea juramentum calumniæ concernit magis favorem publicum, ut Judicia sincerè procedant, & testes calumniosè non protrahantur: juramentum verò testium potius favorem partium; ideoque facilius remitti potest. *Gl. in cit. c. Tuis; V. Remittatur; & ibid. Abb. n. 6. Gal. c. l. n. 8.* Quòd si tamen partes expressè convenirent, ut neque simplex promissio, sine juramento de veritate dicenda exigi possit à testibus; tunc tale pactum merito ceteri posset esse contra bonos mores; nisi persona esset tantæ auctoritatis, & fidei, propter quam careat omni suspitione, quòd falsum dicere præsumat.

## §. III.

*De forma, seu modo, quo testes deponere debent, & quomodo delicta occulta per testes probari possint?*

CXXVII. Quæritur primò. An testes in scripto testimonium dare possint? Resp. negativè, sed præsentem, in loco Judicii, testimonium vivâ voce de his, quæ noverunt, & viderunt (id est, quæ aliquo sensu corporeo perceperunt) proferre debent; alioquin non probant; prout habetur in *c. Testes; 15. caus. 3. q. 9.* & ibi: *Gl. V. Qui noverunt; & Turrecrem. in summ. Mascard. cit. q. 5. n. 11. Farin. tr. de testib. q. 80. n. 27. & 29.* Rationem hanc communiter assignant; quia Judex non potest videre, nec audire, quo vultu, quâ constantia, vel trepidatione loquatur testis deponens in scripto. *Abb. in c. De testibus; 29. n. 10. h. t.* & certiores efficimur per voces, quàm per literas. *c. 1. Ibi: Donec os ad os loquamur, caus. 35. q. 8. Mascard. cit. q. 5. n. 11. & 12.* Excipiunt primò mutum, qui, si scribere sciat, testimonium suum dare potest in scriptis. *Abb. c. l. num. 10. & Felin. ibid. num. 9. Farin. c. l. num. 39.* Secundò, nisi consuetudo loci admittat testimonium traditum in scriptis. *Farinac. c. l. num. 48.* Tertiò, limitant aliqui apud *Farin. c. l. num. 36.* quòd testis possit in scriptis tradere testimonium suum Judici, dummodo illud priùs ore proprio legerit, & sic ajunt intelligendam esse *l. Theopompus; 14. ff. de dote præleg.* quamvis alij dicant, illum textum loqui de testificatione extrajudiciali, & non in figura judicij; ut videre est apud *Farin. c. l. n. 27.* qui plures limitationes adfert.

CXXVIII. Quæritur secundò. An testes

debeant esse rogati, aut citati? Resp. Testes se sponte offerentes ad testificandum non probant, sed tanquam suspecti repellendi sunt; quia ultro se ingerunt; nisi agatur de peccato vitando, vel à parte fuerint producti, vel à judice moniti, aut examinati, parte præsentem, vel saltem legitime citatâ, & non contradicente: tunc enim non dicuntur sponte deponere. *Felin. in c. 2. num. 23. & seqq. h. t. Farinac. q. 80. num. 1. & seqq.* In dubio autem præsumuntur testes non sponte, sed rogati à parte testificari. *Felin. c. l. num. 27. Farinac. num. 24.*

CXXIX. Quæritur tertiò. An, & quomodo delicta occulta probari possint per testes? Resp. Delicta occulta. v. g. fornicatio, vel adulterium, probari possunt per testes juratos deponentes de visu, vel etiam de auditu, dummodo etiam tale testimonium de auditu adjuvet publica fama viciniae; aliâque legitima adminicula, sive coniecturæ adsint; prout sumitur ex *c. Præterea; 27. h. t.* nam, cum quæsitum fuisset ex Cælestino III. utrum, si aliquis acculetus, quòd fœminam carnaliter cognoverit (habitâ cum illa copulâ fornicariâ) ad hoc probandum adduci debeant testes deponentes de visu: an verò sufficiat solam famam viciniae allegare, & probare, vel quòd testes producti jurati affirmet, se conscios esse commissi delicti, sed de visu nihil dicant. Ad hoc respondit Papa, si testes conveniens testimonium dent, sive jurati deponant de visu, vel etiam de auditu, & fama consentiens violentam præsumptionem faciat, atque alia legitima adminicula suffragentur: tunc standum esse testium juratorum depositionibus de crimine illo: & Iudex circumspèctus, ac discretus motum animi sui ex argumentis, ac testimonijs, quæ rei aptiora compererit, confirmare debet. *Constitut. in l. 3. §. Ideoque; in fine ff. h. t.*

CXXX. Notandum primò. Cùm delicta carnis sint crimina occulta, quæ secretò committi solent, testes etiam de visu, & auditu proprio plerumque non possunt ceteri esse testes de scientia: cùm tantum apprehenderint indicia, quamvis verisimilia criminis, qualia sunt oscula, amplexus, tactus, & similes actus, qui communiter copulam præcedunt; ideoque depositiones testium de visu talium actuum etiam jurata, etsi non probent evidenter, & necessariò ipsam copulam; quia tamen sunt actus propinqui ad copulam, per eos sufficienter probatur ipsa fornicatio, vel adulterium; cùm maior probatio haberi non possit. Idque colligitur ex *cit. c. Præterea; h. t.* ubi dicitur, quòd conveniens testimonium de visu sufficit ad probationem copulæ carnalis. *Abb. hic num. 1.*

Notandum secundò. Ad probandum crimen occultum fornicationis, incestus, vel adulterij requiritur maior, vel minor probatio, pro diversitate causæ; nam, si agatur per denunciationem Evangelicam, vel charitativam, tantum ad tollendum peccatum, aut imponendam pœnitentiam salutarem; vel per denunciationem canonicam, ad impediendam electionem, seu promotionem alicuius ad Prælatum, vel beneficium, qui nullum adhuc jus in eo acquiritum habet: vel etiam impediendum matrimonium, quòd non possit, eò quòd cognoverit consanguineam illius, quam ducere cupit: in his casibus, sufficiunt testes deponere.

deponentes de auditu proprio, junctâ famâ, & alijs adminiculis, seu conjecturis; ut constat ex cit. c. *Præterea*; h. t. & tradit ibid. *Gl. V. De auditu*; & *Innoc. n. 1. Hostiens. ibid. post princ. Abb. n. 3. & 4. Mascard. de probat. concl. 62. n. 7. Farinac. tr. de testib. q. 69. num. 197. & n. 202. 213. & duobus seqq.* imò etiam unus testis sufficit. *Gl. in cit. c. V. De auditu*; & *Farinac. c. l. num. 202.* Si verò agatur ad divortium instituendum, quoad torum, & cohabitationem, vel privationem dotis; tunc major, & plena per duos testes integre fidei, & omni exceptione majores requiritur probatio, nec sufficit præsumptiva: sicut etiam, si agatur contra Beneficiarium, cui jus acquisitum est per electionem, ad impediendam confirmationem ipsius, vel ad beneficij jam obtenti privationem; ut colligitur ex c. *Veniens*; 10. & ex dictis supra. n. 50. b. t.

Si denique agatur per viam accusationis ad matrimonium contractum dissolvendum, propter impedimentum dirimens; vel etiam, si contra adulterum, vel adulteram agatur criminaliter ad pœnam legalem, seu publicam vindictam criminis; tunc certissima, & luce meridiana clariores probationes requiruntur, juxta l. *ul. c. de probat.* & tradunt ibi DD.

Notandum tertio. An testes de auditu proprio, junctâ famâ, & alijs adminiculis, seu conjecturis sufficienter probent delictum carnis occultum, id Judicis arbitrio determinandum relinquatur; ut habetur in cit. c. *Præterea*; & tradit *Gl. ibid. V. De auditu*; in fine, *Abb. n. 4. Farinac. c. l. n. 215.*

## SECTIO III.

DE TESTIBUS DE CREDULITATE, & singularibus; & testibus inter se, vel sibi ipsis contrariis.

## S. I.

An, & quam vim probandi habeant testes de credulitate?

CXXXI. Præmittendum. Testes alij sunt de scientia, qui videlicet deponunt, se scire rem gestam esse, eo quòd proprio sensu, v. g. visu, vel audituprehenderint, se vidisse Titum occidentem, audivisse blasphemantem; & tale testimonium ordinariè requiritur ad facti probationem; ut tradit *Gl. in l. 2. §. Item labeo; V. Audierim; ff. de aque pluvia arcend.* quia non possunt testes esse certi de facto externo, & sensu perceptibili, nisi per aliquem sensum corporalem. Alij sunt testes de credulitate, qui jurati deponunt se credere, ita se rem habere; quia scilicet id à fide dignis audiverint: & tales testes multùm à proprietate testium deficiunt, cum non de ipso facto, aut crimine, sed de fama criminis deponant, vel alio indicio. Jam ergo

CXXXII. Quæritur primò. An, & quando testes de credulitate admittantur, & probent? Resp. Testes de credulitate, vel de auditu alieno, seu relatione ab alijs accepta, etsi duo, pluresve sint, ordina-

riè non admittuntur, nec probant plenè. *Gl. in c. Quoties*; 5. *V. Credere*; h. t. *Abb. ibid. num. 7. Mascard. de probat. concl. 458 n. 2. & 4. Farinac. tract. de testib. q. 68. num. 62.* ubi aiunt, quòd credere, & scire non possunt simul concurrere; quia credulitas nititur conjecturis probabilibus; scientia certitudine: & est communis Canonistarum, & Legistarum sententia. Ratio est; quia testis de sua, non aliena scientia deponere debet. *Gl. in l. Testium*; 18. *V. Præsto*; C. h. t. ordinariè enim debet deponere de visu, seu alio sensu; debet enim testificari de eo, quod novit; notitia autem hominis ex sensu accipitur: qui autem deponit, seu testatur, se audivisse ab alijs, non ait, se nôsse, seu scire, rem ita se habere; nec ex tali relatione paritur ipsi notitia, seu scientia, sed quandoque fides, seu credulitas tantùm, ut videlicet credat, verum esse, quod audivit. Quare, licet duo, pluresve testentur, se audivisse à fide dignis, quòd Titius hominem occiderit, non ostendunt, factum commissum esse, sed solùm indicium eius afferunt, quòd interdum sufficit ad semiplenam probationem; ut docet *Bart. in l. ul. n. 7. ff. de question. Navarr. in c. Quis aliquando*; 87. §. *Non sibi dico*; n. 22. *Laym. l. 3. Theol. mor. tr. 6. c. 4. n. 5.*

CXXXIII. Quin imò testimonium de auditu alieno regulariter non valet, nec fidem facit, etiam si fama publica cum tali depositione concurrat, sine alijs adminiculis, seu conjecturis. *Farinac. tr. de testib. q. 69. n. 22.* Adque constat ex c. *Tam litteris*; 33. h. t. & ibi *Gl. V. De auditu.* Nam cum, vacante Ecclesiâ Lucanâ, quidam electus esset in Episcopum, Archipresbyter Lucanus, Sacrista, & alij quidam eius electioni se opposuerunt, & inter alia impedimenta, denunciabant Pontifici, quòd cum vidua (corrupta, *Gl. hic V. Cum vidua*) matrimonium contraxisset: sed & litteras contra electum, nomine Capituli quamvis ignorantis, ad Papam sub eodem tenore miserunt. His intellectis Innocentius III. Judicibus à se delegatis mandavit, ut inquirerent veritatem: qui super quibusdam articulis testes receperunt: & cum postea etiam super matrimonio ab electo contracto testes recipere velent, laicos, & sceminas quasdam, appellatum fuit ad Sedem Apostolicam, ne tales testes reciperentur: quare Judices depositionem testium, unâ cum litteris suis, ad Papam miserunt.

Ad hoc respondit Papa, se ex litteris Judicum, & depositionibus testium cognovisse; nihil contra electum sufficienter ostensum fuisse, cum testes tantùm de auditu, & fama deposuerint: in quibusdam verò articulis testes, vel soli sint (id est, singulares. *Gl. hic V. Soli*;) vel aliàs ad probandum, seu testificandum inhabiles (quia forte criminosi, & malæ famæ: idèque eis fidem non habendam. *Gl. hic V. Tales*;) Ceterùm, quia super matrimonio, quòd ab electo cum vidua contractum dicitur, testes, qui producti erant, laici, & scemina, recepti non sunt, propter obstantem contra eos appellationem: ideo mandat idem Papâ, ut Judices eos, si alioqui idonei sint, recipiant, ac prudenter examinationem impedire præsumserint, quòd minùs testimonium perhibeant veritati, solemniter excommunicent. Quòd si publicatis attestationibus, appareat, irregularitatem illam sufficienter

» probatam non esse, indicatur eidem electo (quia  
» infamatus fuit) canonica purgatio de obiectis per  
» septem Ecclesie Cathedralis Canonicos, aut alia-  
» rum Ecclesiarum eiusdem Civitatis Lucanæ Priores  
» Presbyteros, aut Diaconos bonæ famæ præstanda;  
» eaq; purgatione recepta, præfigatur electo terminus  
» ad consecrationem petendam à Papa. Si verò vel im-  
» pedimentum irregularitatis de eodem probatum  
» fuerit: vel ipse, intra terminum præstitutum, pur-  
» gationem canonicam non præstiterit, ab Ecclesie  
» prælatione amoveatur; & Capitulo, nomine, & au-  
» thoritate Papæ mandetur, ut alium canonicè eli-  
» gere non differat: Archipresbyterum verò, Sacri-  
» itam, & alios, qui nomine Capituli contra di-  
» ctum electum litteras ad Pontificem miserunt,  
» cum tamen maior eius pars huius rei conscia non  
» fuerit, tam diu ab officio, & beneficio suspensos  
» esse, denuncient, donec à Papa absolutionem ob-  
» tineant.

CXXXIV. Pro declaratione huius c. Notan-  
dum primò. Electus, & confirmatus, sed nondum  
consecratus, quamvis rectè vocetur Prælatas, non ta-  
men absolutè Episcopus appellari solet, sed cum ad-  
dito, Episcopus electus; ut colligitur ex hoc c. ubi præ-  
cipitur, ut terminus præfigatur electo ad petendam  
consecrationem: ut, si in causâ succubuerit, removea-  
tur à prælatione, & notavit *Abb. hic not. 1.*

Notandum secundò. Laici non tantùm viri, sed  
etiam mulieres admittuntur ad testimonium feren-  
dum contra Clericum, quando opponitur crimen, vel  
impedimentum irregularitatis, per modum exceptio-  
nis, ad amovendum illum à prælatione, vel beneficio,  
tanquam inhabilem, vel non canonicè electum; sicut  
etiam, quando agitur de crimine civiliter: scilicet, si cri-  
minaliter; tunc enim mulieres testes esse non possunt.  
*Gl. communiter recepta hic V. Fæminas; & Abb. not. 2.  
& dictum supra num. 69. & 70. h. 1.*

Notandum tertio. Etsi testes de auditu, & fama  
non probent plenè facinus, seu crimen commissum;  
quia tamen probant infamationem; ideo denunciato  
de crimine purgatio canonica indici debet, quam si  
is præstare renuat, habetur pro confesso, ita, ut ob  
contractam irregularitatem, & inhabilitatem, à bene-  
ficio amoveri possit; ut constat ex hoc c. infamato  
enim de crimine purgatio indicenda est. *Gl. hic V.  
Purgationem:* potest autem purgatio canonica indici,  
non solum, si agatur de crimine, sed etiam, si de ire-  
gularitate proveniente ex defectu, sine delicto. *Abb.  
hic num. 1. & patet ex hoc c. in quo, electo in Episco-  
pum, quia dicebatur cum vidua matrimonium con-  
traxisse, indicta fuit purgatio canonica; nam Clericus  
in sacris constitutus, si cum vidua etiam invalidè con-  
trahat, eamque cognoscat, bigamiam similitudina-  
riam, & irregularitatem incurrit, iuxta c. ult. de bi-  
gamis.*

Notandum quarto. Iudex Ecclesiasticus, etiam  
delegatus, potest excommunicare, aliâve censuras  
ferre, etiam in laicos in spiritualibus subiectos juris-  
dictioni delegantis, si impediunt eius iurisdic-  
tionem, ut in proposito, ne laici testimonium ferant  
coram Iudicibus delegatis à Papa. *Abb. hic num. 1.  
not. 3. & habetur in c. Ex litteris; 29. de offic. jud.  
deleg.*

Notandum quinto. Etiam illi, qui in dignitate,  
vel officio sunt constituti, non possunt, nomine Ca-  
pituli, dare litteras, etiam ad Papam, inficio Capitulo,  
vel maioris partis illius, & si hoc faciant, sunt sus-  
pendendi ab officio, & beneficio, nec absolventi, sine  
speciali Papæ licentia; ut constat ex hoc c. *Abb. hic  
num. 2. in fine.*

CXXXV. Queritur secundò. Quibus casibus  
admittantur testes de credulitate, vel auditu alieno?  
Resp. plures sunt casus, in quibus, necessitate cogen-  
te, etiam testes de credulitate deponere possunt. Ve-  
luti Primò, si reddant rationem credulitatis suæ,

Secundò, contra producentem, contra quem  
plenè probatur. Tertio, ad probandam Reintroduc-  
tionem, ut quòd hominem occiderit, sui defenden-  
di causâ. *Farinac. q. 68. num. 71. 75. & 77. Quer-  
tò, in ijs, quæ directè probati, vel certò cognosci  
non possunt; vel, quæ difficilis probationis sunt. Far-  
nac. c. l. num. 81. 82. & 84. Quintò, si concurrant alia*

adminicula, præsumptiones, vel indicia. *Idem. c. l.  
num. 101. ubi plures limitationes adfert. Similiter  
testes de auditu alieno, sive ex relatione ab alijs fa-  
ctâ admittuntur. Primò, si deponatur super factis  
antiquis, ætatem, & memoriam hominum, qui de-  
facto viuunt, excedentibus, iuxta doctrinam com-  
muniter receptam, & traditam in l. 2. §. Item La-  
beo; & ibi *Gl. V. Audierint; ff. de aqua, & aqua plus,  
arcend. & colligitur ex c. Licet; 47. h. 1. qui tenus  
licet loquatur de consanguinitate, & affinitate pro-  
banda, eadem tamen ratio est in alijs factis anti-  
quis memoriam hominum excedentibus; ut notat  
ibid. *Abb. num. 3. Arg. l. Si arbiter; 28. ff. de pro-  
bation. Mascard. de probat. concl. 104. num. 1. & seqq.  
Farinac. de testibus. q. 69. num. 115. censetur autem  
antiquum, quod ante centum annos factum est. Arg.  
l. ult. c. de SS. Eccles. *Abb. c. l. & Farinac. c. l.  
num. 126. & 142. Secundò, in ijs, quæ facta  
sunt tempore pestis, admittuntur testes de auditu  
alieno; quia tunc testes, qui deviti, vel auditu pro-  
prio deponere possint, non facilè reperiuntur. Far-  
nac. c. l. num. 55. Tertio, quando testimonium  
de auditu alieno est adminiculatum, sive con-  
iunctum cum alijs coniecturis, vel præsumptionibus  
aut probationibus. *Farinac. c. l. num. 44. Quarto,  
in alijs casibus supra allatis, in quibus admittuntur tes-  
tes de credulitate. Quintò, quamvis testimonium  
ad auditu alieno non faciat regulariter plenam proba-  
tionem; facit tamen aliquam præsumptionem. *Farinac.  
c. l. num. 32. apud quem plura de hoc videti pos-  
sunt.******

CXXXVI. Queritur tertio. An, & quando  
testes de auditu alieno probent consanguinitatem,  
vel affinitatem? Resp. Ad probandam consan-  
guinitatem, vel affinitatem interdum etiam admittuntur  
testes de auditu alieno, & credulitate, ut, si  
agatur ad dissolvendum matrimonium, propter im-  
pedimentum consanguinitatis, vel affinitatis, proban-  
dari id debet per duos, vel tres testes de eadem con-  
sanguinitate, sed in defectum consanguineorum, ad-  
mittendi sunt etiam alij testes de auditu, dummodo  
habeant conditiones requisitas in c. Licet; 47. h. 1.  
quod est desumptum ex Generali Concilio Late-  
ranensi sub Innocentio III. ubi dicitur: Licet olim,  
quando consanguinitas, & affinitas ulque ad septi-

mum gradum impedimentum præstabat, statutum  
 fuerit, ut in causis huiusmodi matrimonialibus, et  
 iam depositiones testium de auditu valent, & ad-  
 mitterentur (prout videre est in *c. De parentela*;  
*5. caus. 35. q. 6.*) cum propter brevem hominum  
 vitam, testes de visu haberi non possent. Sed quia  
 postea experientia docuit, exinde multa legitima  
 matrimonia in periculum dissolutionis venisse:  
 ideo statuit Concilium, ut in posterum testes de  
 auditu non recipiantur; quia iam eo tempore im-  
 pedimentum consanguinitatis, & affinitatis restri-  
 ctum fuit, ita, ut quartum gradum non excederet.  
 Nisi tamen huiusmodi testes sint personæ graves,  
 & fide dignæ, & ante litem motam ab antiquio-  
 ribus suis, seu ascendentibus, non ab uno, cum ille,  
 si viveret, non sufficeret, sed à pluribus, saltem duo-  
 bus id acceptis, non ab infamibus, aut suspectis;  
 sed à fide dignis, & omni exceptione maioribus:  
 nam absurdum foret, si ea testimonia admitteren-  
 tur, quorum repellerent auctores. Sed neque,  
 si unus pluribus, aut infames, ab hominibus bonæ  
 famæ audivisse se, dicant, tanquam plures, & ideo  
 nei testes reputari debent; cum secundum iudicio-  
 rum ordinem, unius testimonium, quæcunque  
 etiam Præsidis dignitate fulgeat, non censetur esse  
 sufficiens: infamibus autem actus legitimi sunt in-  
 terdicti. Testes autem huiusmodi iurare debent,  
 quod ad testimonium in ea causa ferendum, non  
 odio, amore, timore, aut commodo procedant; at-  
 que personas, expressis nominibus, vel aliâ demon-  
 stratione, aut sufficiente circumlocutione defen-  
 dent, & singulos ex utroque latere gradus dis-  
 tinguant: ac denique juramento suo concludere  
 debent, quod à maioribus suis acceperint, quæ de-  
 ponunt, & quod credant, ita esse. Sed neque ido-  
 nei censentur tales testes ad dependendum de  
 consanguinitate, nisi jurati testentur, se vidisse tales  
 personas, saltem in iurisdictionum graduum, consti-  
 tutas, pro consanguineis se mutuo habere, & agno-  
 scere: quandoquidem tolerabilius est, aliquos con-  
 tra statuta hominum relinquere copulatos, quam  
 legitime coniunctos contra statuta Domini sepa-  
 rare.

CXXXVII. Pro explicatione huius *c.* No-  
 tandum primò. Duplex est testimonium auditus,  
 unum de auditu proprio, ut, si quis non ex relatione al-  
 terius, sed immediatè, ac præsens audivit aliquid dic-  
 ti, vel facti, & tale testimonium est legitimum, &  
 probat. *c. 2. ibi sub testimonio videntium, & audientium, de consuet.* Testimonium verò de auditu ali-  
 eno, sive mediato, ut quando quis ad confirmandum  
 dictum suum, dicit, se ita ab hoc, vel illo, ab his,  
 vel illis audivisse, & sic se fundat, non in proprio,  
 sed alieno auditu, non est propriè dictum testimo-  
 nium, nec tales testes ordinariè plenè probant, eti-  
 am plures hoc testentur; quia testes debent depo-  
 nere de eo, quod nòrunt, vel quod præfentes viderunt,  
 vel audiverunt. *c. Testes 15. & §. de his caus. 3. q. 9.*  
 ut, si quis testetur, se audivisse, Titium promississe  
 Caio 100. florenos. *Abb. in cit. c. Licet 47. num. 1. h. t. Menoch. de arbitrar. jud. casu 475. num. 3. & num. 15. & seqq. Farinac. de testib. q. 69. num. 148.*  
 ubi num. 151. addit, idem dicendum esse de testi-  
 bus deponentibus de eo, quod percipiunt non per pro-

prium visum, vel auditum, sed per alium sensum, ut  
 gustum, tactum, odoratum.

Notandum secundò. Quando causa est ardua,  
 sive agitur de gravi præjudicio, ut in casu huius *c.*  
 de dissolvendo matrimonio; tum testes de auditu  
 alieno non faciunt sufficientem, aut plenam proba-  
 tionem, nisi fama, & aliâ adminicula, seu coniectu-  
 rarum concurrant. *Abb. hie num. 2. Imol. num. 1. Fel-  
 lin. num. 1. Farinac. cit. q. 69. num. 135. & colligitur  
 ex c. Præterea 27. h. t.*

Notandum tertio. Testes de auditu alieno non  
 admittuntur, etiam si dicant, se audivisse post litem  
 motam, seu in iudicium deductam; sed deponere de-  
 bent, se audivisse, hoc, vel illud factum esse, antequam  
 litem mota fuit; ut à contrario sensu colligitur ex *c. c.*  
*Licet*, & notat ibid. *Gl. V. Motam; Menoch. cit. loc.  
 num. 14. Mascard. cit. concl. 410. num. 29. Farinac.  
 cit. q. 69. num. 96.* nam alioqui suspicio est, ne ru-  
 mor sparsus fuerit, occasione litis motæ, seu in iudi-  
 cium deductæ. Multò minùs admittuntur testes de  
 auditu alieno in causis criminalibus, in quibus non  
 solum non probant, sed nec præsumptionem faciunt,  
 ad condemnandum, imò nec indicium ad torturam.  
*Farinac. tr. de testib. q. 68. num. 9. & 13.*

CXXXVIII. Notandum quartò. Plures  
 conditiones requiruntur ad hoc, ut testes de auditu  
 admitti possint ad probandam consanguinitatem, vel  
 affinitatem, qua habentur expressè in *c. Licet h. t.*  
 nam Primò, tales testes debent esse personæ  
 graves, scilicet morum gravitate, & bonæ famæ, ac  
 opinionis, ac fide dignæ. *Hospiens. hie P. Graves.* Sec-  
 undò, debent deponere, se audivisse, ante litem mo-  
 tam, de quo iam supra dictum. Tertio, se au-  
 divisse à maioribus, seu antiquioribus suis, scilicet ab  
 ascendentibus, & non collateralibus consanguineis,  
 qui non dicuntur maiores. *Farinac. cit. q. 69. num.  
 112. & seq.* Quarto, debent dicere, se audivisse,  
 non ab uno tantum, quia unicus testis, etiam de scien-  
 tia, non sufficit ad probandam consanguinitatem,  
 v. g. ergo multò minùs testis de credulitate, vel au-  
 ditu sufficit, si accepit ab uno tantum, quod depo-  
 nit; sed necesse est, ut à pluribus audiverit, saltem  
 duobus. Quintò, ut *ij*, à quibus audiverunt,  
 non sint infames, nec suspecti, sed fide digni, &  
 omni exceptione maiores: nam, quando auctori, vel  
 auctoribus alicuius dicti, vel facti non habetur fides,  
 multò minùs credendum est *ijs*, qui ab illo, vel illis  
 id acceperunt, vel audiverunt; ut ait *Io. Andr. in  
 cit. c. Licet num. 4.* quia *is*, qui audivit aliquid ab alio,  
 non potest superare fidem auctoris sui. Sextò,  
 ut tales testes de auditu non deponant ex odio, amo-  
 re, timore, vel commodo. Septimò, debent  
 designare personas, & gradus consanguinitatis per  
 propria nomina appellativa, demonstrativa, vel suf-  
 ficientes circumlocutiones. Octavò, debent et-  
 iam specificare singulos gradus consanguinitatis ex  
 utroque latere, dempto stipite. Nonò, debent  
 deponere per proprium juramentum; adeoque non  
 sufficit, ut jurent per alium. Decimò, debent  
 expressè addere, se credere id, quod audiverunt ab  
 alijs, ita se habere. Denique debent insuper dice-  
 re, quod tales consanguineos viderint pro consanguineis  
 se invicem tractare. Prædictæ autem conditiones  
 ita ne-

ita necessarîo requiruntur, ut, si vel una tantum desit, deficiat quoque, neque admittatur talis probatio consanguinitatis. *Hosiens. hic V. Habere; Farinac. cit. q. 69. n. 106. & seqq.*

**CXXXIX.** Notandum quintò. Quamvis *Gl. hic V. Ab uno; & Hosiens. V. Sed duobus;* dicant, ut admittatur testimonium de auditu, & probet, necessarium esse, ut saltem duo testes deponant, se hoc audivisse ab eadem persona, vel à pluribus ipsidem, & quidem eodem loco, & tempore, nec sufficere, si plures, à diversis personis se audivisse, dicant; quia alioquin erunt testes singulares: nam singuli deponent de singulis, ac distinctis relationibus majorum suorum; quilibet eorum dicat, se idem audivisse ab ipsidem personis, & non unus ab uno, alter ab alio. Contrarium tamen tenent *Innocent. hic V. Duobus; & Abb. num. 9. Felin. num. 2.* qui ajunt: Licet tutius, & melius sit, si plures testes deponant, se audivisse à pluribus ipsidem, ita, ut etiam materialiter sint contestes, non tamen id absolute est necessarium; quia non est necesse probare, quòd Titius, & Caius hoc dixerunt, sed quòd illi testes id à pluribus audiverint, & sic solus auditus à pluribus de consanguinitate pertinet ad substantiam probationis: unde sufficit, quòd testes in hoc sint contestes, quòd audiverint à pluribus, tales conjuges esse consanguineos: maior autem præsumptio est pro consanguinitate, quando unus dicit, se audivisse à duobus, alter verò, se audivisse ab aliis duobus, quàm si duo dicant, se audivisse ab ipsidem duobus; quia prior casu, censetur factum magis sparsum; ut ait *Abb. c. l. five ad plures famam eius permanisse,* quàm posteriore. Idque adhuc clariùs apparet in casu *cit. c. Licet; 47. h. t.* non enim in particulari erat questio de relatione, seu attestazione unius hominis, sed absolute, ac veluti generatim, utrùm nemo fuerit inter maiores de consanguinitate testificatus: quo casu, testes singulares, qui dicunt, se audivisse à pluribus diversis personis, v. g. conjuges esse consanguineos, adminiculatè probant, & se coadjuvant; quia, licet materialiter de diversis deponant, tamen quodammodo de eodem; quia omnes testantur id, de quo per se, ac principaliter queritur, nempe, an sint consanguinei. Unde, si respectu eiusdem finis, testes concordent; licet tempore, & in actibus discordent, sufficit: quia varietas temporis, & actuum non diversificat id, de quo substantialiter, & principaliter queritur; ait *Felin. in cit. c. Licet; num. 2. limit. 2.* Et hinc etiam in *cit. c.* in quo exactè referuntur omnes conditiones, quæ requiruntur ad probandam consanguinitatem per testes de auditu, nulla sit mentio huius conditionis, quòd si ex pluribus testibus quilibet auditur ab alio, quàm alter, non valeat eorum testimonium. Verùm de singularibus testibus plura *§. seq.*

Notandum sextò. Ferre testimonium in iudicio numeratur inter actus publicos, & legitimos, à quibus infames, & personæ viles repelluntur; ut patet ex *cit. c. Licet;* ibi: *Actus legitimi infamibus sunt interditi;* & ibi *Gl. Actus legitimi.* Et quamvis officium testis sit quasi publicum. *l. 1. ff. h. r. in princ.* non tamen testis fert testimonium tanquam ha-

bens officium publicum. *Abb. in Rubr. tit. seq. Gall. l. 1. obs. 100. n. 2.*

**CXL.** Ceterum per quales testes probari, & qualiter jurare debeant, qui deponunt super consanguinitate, habetur præterea statutum in *c. Quæritis; §. h. r.* ubi Papa Eugenius III. rescribit, quòd, quando agitur ad separandos conjuges propter impedimentum consanguinitatis: tunc ea per duos, vel tres testes ex eadem consanguinitate probari debet: vel, si nulli consanguinei supersint, per totidem seniores, meliores, & probatiores eiusdem loci: qui testes cum duplici iuramento deponere debent, se non privato odio, nec amicitia, nec ob aliquod commodum, quòd habuerint, vel habeant, vel habituri sunt, ad ita testificandum adductos esse; & quòd ab ipsis asseritur, à maioribus suis ut vera se accepissent, & credere, ita esse.

Ratio autem, cur cognati adhibendi sunt in testes, ad probandam consanguinitatem, est, quia hi melius scire præsumuntur genealogiam propriam, quàm extranei: secus, si agatur de facto aliquo externo probando: tunc enim testimonium consanguineorum redditur suspectum, propter eorum affectionem erga cognatos, ut eis minus crederetur. *Abb. hic num. 2.* & patet ex supra dictis. In defectum autem consanguineorum, debet consanguinitas probari per seniores; quia his, ceteris paribus, plùs creditur, quando agitur de antiquis factis probandis, quæ melius scire præsumuntur, quàm juniores. *Abb. hic num. 2. not. 3.* ubi tamen addit, hæc iudicis arbitrio relinquenda esse: quòd si haberi non possint senes, admittentur juvenes, sicut admittuntur extranei in defectum consanguineorum. *Abb. hic; in fine.* Quæ autem hic adduntur de iuramento, jam supra explicata sunt.

## §. II.

### De testibus singularibus, eorumque probatione.

**CXLI.** Queritur primò. Quinam dicantur testes singulares, & quotuplicis generis sint? Resp. Alij sunt, & dicuntur contestes, qui unum, & idem factum testantur: alij testes singulares, qui vel contraria, vel saltem diversa testantur: & potest eiusmodi diversitas esse secundum omnia ferè prædicamenta; ut ex Baldo tradit *Farinac. tract. de testib. q. 64. num. 10. & seqq. v. g.* in prædicamento substantiæ, si queratur, quis commiserit homicidium in rixa plurium? & unus deponat de Titio, alter de Caio, non sunt contestes, sed testes singulares, cum de diversis subjectis testimonia proferant: & universim, quando unus deponit de una re, alter de alia. *Farinac. c. l. n. 11.* Item, si unus Canonico testetur, citationem ad se non pervenisse, & alius testetur, eam pervenisse ad se, non sunt contestes, sed testes singulares. *Laym. in c. Bone; 23. num. ult. de elect.* In prædicamento quantitatis, si unus testetur, Titium dedisse mutuo Caio centum ducatos, alius

alius quinquaginta. In prædicamento qualitatis, si unus deponat, actum purè, & simpliciter esse factum: alter sub conditione; unus, furtum fuisse manifestum; alter, non manifestum. *Farinac. c. l. num. 14. § 15.* In prædicamento Vbi, & Quando, si unus testis deponat de Anna visa in conventu dæmonum instituto propè Dilingam, mense Majo: alius de eadem visa in conventu dæmonum instituto prope Augustam, mense Julio. In prædicamento situs, si unus testis dicat, agrum esse situm in una parte territorij, alter in alia parte. *Farinac. c. l. n. 21.*

CXLII. Resp. 2. Singularitas testium alia est oblativa, sive adverbativa, videlicet, si dicta eorum inter se repugnent; quia contraria deponunt, ut in duobus illis testibus senibus; quorum unus testabatur, Susannam adulterium commississe sub schino, alter sub prino. *Dan. c. 13.* cum tamen unum, idemque adulterium non possit committi simul in diversis locis. Alia est singularitas diversificativa, si testes deponant de actibus non contrariis, sed diversis, se mutuo non adjuvantibus, ut in casu *c. Cum tu; 16. h. t.* ubi testes producti pro una parte deposuerunt, sententiam excommunicationis esse latam post appellationem: testes autem adversæ partis, esse latam ante appellationem: quod de diversis appellationibus, quarum una, ante latam sententiam excommunicationis, altera post illam facta sit, intelligi potest, de quo infra. Aliud exemplum est, si testes aliqui deponant, Titium dedisse Caio mutuo centum florenos, tali die, & loco: alij verò deponant, dedisse mutuo centum alio loco, & tempore: tum enim testes non contrarij, sed diversi deponentes de diversis actibus reputantur. *Farinac. cit. q. 64. num. 7.* Alia denique est singularitas testium cumulativa, sive admiculata, si testes deponant de actibus diversis, sed mutuo se adjuvantibus ad probandum id, quod queritur, sive de quo est queritio; quia eorum depositiones, etsi diversæ, ad eundem tamen finem tendunt: ut, si unus deponat de facto, sive patratto crimine; alius de fama eiusdem criminis: unus de visu, alter de auditu &c. *Farinac. c. l. num. 6.* Item, quando agitur ad probandam possessionem fundi, vel agri, & unus testis dicit, quod vidit eum arari à Titio, v. g. alius seminari, alius messem ex eo colligi; isti testes, licet sint singulares, quia deponunt de diversis actibus possessoriis, tamen tendunt ad eundem finem, nempe possessionem probandam; ut notat *Honorius Axel in summa n. 38. h. t.*

CXLIII. Queritur secundò. An probent, & fidem faciant testes singulares? Resp. 1. Testes non debent esse singulares, ita, ut contraria, vel etiam diversa testentur; sed opus est, ut sint contestes, ita, ut de uno, eodemque facto specialiter testentur, ac deponant: alioquin, tametsi plures sint, non sufficienter, nec plenè probant, ad condemnandum Reum crimen non confessum; prout constat ex *c. Bone; 23. ibi: Singuli vestrum essent in suo testimonio singulares. supr. de elect. c. Cum dilectus; 32. ibi: cum eorum esset probatio insufficientis, eod. tit. & ibi Gl. V. Probatio; ubi ait, quia singularis testis non probat. item in c. Licet; 9. §. Quamquam;*

de probat. dicitur: Quamquam pars (altera) multos testes produxerit super negotio principali, vix tamen ex illis sex remanserunt concordés; cum alij sibimet in serie sui testimonij contradicant: & quidam alij sint in dicto sui testimonij singulares. ubi *Gl. magn. in notatis ait: Testis, qui contradicit sibi, item testis singularis non valet. Idem etiam probatur ex c. Tam litteris; 33. junct. Gl. V. Soli, id est, singulares; h. t. & ideo non valent eorum testimonia. Ratio est, quia testis singularis est unicus: sed testis unicus non probat plenè: ergo nec singularis. Deinde testes singulares sunt inter se contrarij, vel saltem varij, ac diversi; idèoque non probant. Farinac. cit. q. 64. num. 33. & duobus seqq.*

Quare, si unus v. g. testetur de uno facto, alius de alio; non efficiunt plenam criminis probationem, quæ sufficiat ad condemnandum Reum, ac puniendum poenâ ordinariâ: & ratio est; quia unus alterius dictum non confirmat, sed uterque suum tantum; & sic erit tantum probatio per unum testem. Unde debent convenire in substantia facti, vel delicti specie, in tempore, & loco: nam ex diverso tempore, & loco colligitur, non esse idem factum, de quo deponunt. *l. Ob carmen; 21. in fine, junctâ Gl. V. Assistit; ff. h. t. Clarus in pract. crimin. §. fin. q. 53. num. 19. Farinac. cit. q. 54. num. 217. Less. l. 2. de justit. c. 30. dub. 4. num. 33. Laym. lib. 3. Theol. mor. tract. 6. c. 4. num. 5. Addit Clar. cit. l. testes singulares, qui deponunt de diversis actibus, non probare, non solum, si agatur de probando delicto aliquo in specie, v. g. homicidio commisso, ad condemnandum Reum; sed etiam non probare, si agatur de probando delicto in genere, v. g. aliquem esse hæreticum, adulterum, vel usurarium: cuius rationem dat *Laym. cit. l. quia, cum per testes singulares deponentes de diversis actibus specificis, crimen hæresis v. g. in specie plenè non probetur, sequitur, quod neque in genere satis probetur, cum genus non possit existere, nisi in specie.**

Porro, etsi testes singulares deponentes de actibus diversis diverso tempore factis non plenè probent; magnam tamen præsumptionem contra Reum, & plusquam semiplenam probationem in criminibus efficiunt, quæ sufficiat ad torturam, imò interdum etiam ad poenam extraordinariam infligendam. *Clar. c. l. Farinac. in prax. crimin. p. 1. q. 37. n. 34. Laym. c. l.*

CXLIV. Resp. 2. Si testes deponant de actibus diversis, sed mutuo se adjuvantibus, in causis civilibus interdum plenè probant: Vt, si queratur de facto suapte naturâ successivo, ac iterabili, aut habente extensionem, seu partes, ex quibus totum aliquod coalescit: v. g. utrùm Clericus sit familiaris huic faminæ; adeoque frequenter eam invisat? num Titius fuerit heri in civitate? & unus testis dicat, quod viderit illum horâ nonâ matutinâ, alter horâ tertiâ pomeridianâ: vel, si queratur, an Titius dixerit Missam? & unus testis deponat de epistola ab illo dicta, alius de Evangelio, & sic de aliis partibus Missæ; tales testes plenè probant, Missam esse dictam à Titio, quia non

non est necessarium; ut sint testes in toto, sed sufficit esse testes in diversis partibus, ex quibus componitur, & concluditur totum. *Abb. in c. Licet; 47. n. 11. h. t. & ibid. Felin. n. 2. Vers. Adde etiam istis; col. 7. Farinac. cit. q. 64. n. 160.* Similiter, si queratur de exercitio jurisdictionis, aut usu servitutis alicuius, testes deponentes de diversis actibus censeri debent adminiculati, & se mutuò adjuvantes, & plene, ac sufficienter probant; ut, si unus testis deponat de uno actu jurisdictionis, alius de alio, v. g. si unus testis dicat, quia vidit ibi Reum aliquem capite plecti; alter verò dicat, quòd vidit quempiam in eo loco laqueo suspendi. Item, si questio sit de possessione, v. g. decimarum, & unus testis deponat de tritico, alius de hordeo viso à se decimari, sufficit ea probatio ad plenam fidem faciendam. *Gail lib. 2. obs. 66. n. 12. Farinac. c. l. n. 164. & 168.* Et univèrsim loquendo, ad probandum unum totum integrale sufficit probare eius partes per testes singulares; quia respectu eiusdem finis concordant, etsi in tempore, & actibus discordent; & sic non censentur, nec dicuntur testes singulares absolute; idque sumitur ex *l. Qui sententiam; 16. ibi: & testes in unum conspirantes, concordantesque rei finem. C. de pæn. Felin. c. l. n. 2. limit. 2. Lanfranc. in prædic. judic. c. 8. de testium deposit. n. 23. Gail c. l. num. 11. Mascard. de probat. concl. 379. n. 14. ubi ait, quòd testes singulares conjungantur, ut plene probent, quando tendunt ad eundem finem, licet per diversa media. *Mynsing. centur. 2. obs. 20. Farinac. c. l. num. 147. & seq.**

Quin etiam in causa criminali, si plures testentur de diversis actibus, qui tamen principaliter ad eundem omnino finem, & effectum tendunt; ut, si aliqui jurati deponant, se vidisse Titium egredientem è domo occisi; alij testentur de fuga ipsius; alij de fama publica; poterunt conjungi ad faciendam plenam probationem. *Mynsing. cent. 3. obs. 106. Laym. cit. c. 4. n. 5. in fine.* Denique, si de uno particulari, seu speciali facto sit questio, sed indefinitè, ac veluti generatim, videlicet, num Titius aliquando confessus fuerit delictum, vel de eo gloriatus; tum, si plures testes de diversis huiusmodi actibus, seu confessionibus deponant, censentur se mutuò adjuvare, etiam ad plenam probationem faciendam. *Farin. c. l. n. 131. apud quem plura de testium singularitate videri possunt tota q. 64.*

### §. III.

*An, & quando probent testes inter se contrarij?*

CXLV. Assertio 1. Si duo testes ex una parte producti sibi invicem contradicant, tunc nihil probant; quia unus alterius dictum infringit, & enervat; nec constat, quis eorum veritatem dixerit; & sic probatio redditur dubia, v. g. si unus testis dicat, Titium esse bonæ famæ, alter verò id omnino neget, & dicat, esse malæ famæ, nihil probant uterque, *l. Qui falsò; 16. junct. Gl. V. Puniantur;* ubi ait, quòd eis non creditur. *ff. h. t. Abb. in c. In nostra; 32. n. 3. h. t. Mascard. de probat. concl. 1361. n. 2. & 3. Farin. tr. de testib. q. 65. n. 2.* Excipi debet, nisi alter testis in

tantum esset melior, ac dignior, ut provocet Judicem ad deferendum ei juramentum in supplementum probationis. *Abb. c. l. Verùm, si duo, vel tres testes producti ab una parte inter se consentiant, unus autem, sive tertius, sive quartus illis contradicat, & quidem in substantia negotij: tunc numerus major testium consentientium probat, tamen si unus, aut duo, sed pauciores numero contradicant. Gl. in cit. c. In nostra. V. Adversa; Abb. ibid. num. 3. & in c. Cum easam; 37. num. 17. h. t. quamvis negari non possit, ex tali contradictione aliorum testium consentientium fidem debilitari, ita, ut minus probent; quia producens testes censetur voluisse, ut omnibus, ac singulis fides habeatur. si de falsitate convinci nequeat. Imol. in c. Cum tu; 16. num. 4. h. t. Si verò testes, non in substantia negotij, vel in qualitatibus, & circumstantiis intrinsicis ad negotium spectantibus, sed solum in extrinsecis, & accidentalibus, que ad rei gesta veritatem parum, vel nihil pertinent, v. g. in die, aut mense, quo contractus celebratus est, consentiant, tum talis contrarietas testium nihil obstat, quò minus adhuc probent; ut docet Gl. in l. Obviamen; 21. §. Testes; V. Assistit; ff. h. t. Farinac. c. l. n. 16. & 20.*

CXLVI. Assertio 2. Si testes, qui ex utraque parte, Actoris, & Rei, producti sunt, dicant contraria deponant; tunc unius testis contradictio non evertit plenam probationem partis alterius, quam facit per duos testes integros, & omni receptione majores: sed hoc casu plures testes, si æquè idonei sint, ex una parte producti, superant testes pauciores ex altera parte productos; ac proinde, si cetera paria sint, causa adjudicanda est ei parti, sive Reo, sive etiam Actori, que plures testes pro se habet; prout statuitur in c. In nostra; 32. h. t. Nam cum Papa Innocentius III. controversiam, quam Archidiaconus quidam contra Monachos quosdam habebat, delegasset duobus Episcopis, ipsi receptis testibus, quos utraque pars produxerat, cognoverunt eorum testimonia, non tantum diversa, sed etiam penitus adversa, seu contraria esse, ut nescirent, pro qua parte sententiam ferre deberent. Quare causam, cum attestationibus, ad Pontificem remisertunt: qui ipsam descripsit, cum ex una parte plures testes numero; ex altera verò pauciores sint producti, non tantum ad multitudinem testium attendendum esse, sed etiam, & multò magis ad eorum qualitatem, seu habilitatem, nec non ad depositiones eorum, quibus maior lux veritatis afflueret, seu verisimilitudo inesse videatur, ex quibus Judex motum animi sui, seu assensum formare possit: ideòque, si testes utrinque producti æqualis honestatis, & existimationis esse videantur; tunc pro Archidiacono, qui plures testes produxerat, sententiam proferendam esse.

Sin autem testes ex parte Monachorum producti tantæ auctoritatis, & præminentie fuerint, ut aliorum multitudini merito præferendi videantur; tunc Monachos à petitione Archidiaconi absolvendos esse.

CXLVII. Pro intellectu huius c. Notandum primò. Judex non tantum ad numerum, sed multitudinem testium, sed multò magis, & potius

mum ad qualitates testium attendere debet, juxta l. 3. in princ. & l. Ob carmen; 21. §. Si testes. ff. h. r. & cit. c. In nostra: nam, quamvis, si testes ab utraque parte producti contraria deponant, plures numero preferendi sint paucioribus, ita, ut standum sit depositionibus plurium; ut patet ex cit. c. In nostra; & ibi Gl. Adversa, & ex communi tradit Farin. tract. de testib. q. 65. n. 107. quia verisimilius est, quod plures plus sciant veritatem, quam pauciores, ceteris paribus: regulariter tamen testibus dignioribus magis credendum est, etsi numero pauciores sint, quam minus dignis, etsi pluribus. Abb. in cit. c. In nostra; in princ. & n. 1. Felin. ibid. num. 1. Gabriel comm. opin. lib. 1. conclus. 4. n. 34. & 37. Farinac. cit. loc. n. 114. Et hinc testibus in dignitate constitutis magis creditur, quam plebeis; Nobilibus plus, quam ignobilibus: magis ijs, qui honeste vitæ sunt, quam vilioris conditionis; divitibus, quam pauperibus; viris, quam mulieribus; Clericis, quam laicis; senibus, quam Juvenibus; peritis, quam imperitis. Gabriel cit. loc. n. 35. 38. & 40. ubi ait, quod testimonium quatuor Clericorum tantum valet, quantum sex laicorum, & n. 61. & 68. Farinac. cit. loc. n. 115. & 117. & 186.

Id autem intelligi debet primò. Si valde notabilis, & magnus sit excessus in dignitate, vel honestate, & testes minus digni in modico numero solum excedant digniores: alioquin verò magnus numerus testium praeferetur testibus multo paucioribus, etiam si magis honesti, & digni sint. Gl. in cit. c. In nostra; V. Preferenda. Farinac. cit. loc. num. 122. & seq. Licet contrarium teneat post Hostiens. Abb. hic num. 6. quantum autem debeat esse excessus in dignitate, seu honestate, & numero, id relinquitur Judicis arbitrio determinandum, secundum Gl. c. l. in fine. Farinac. c. l. n. 125. Deinde, quod dictum est, plus credendum testibus Nobilibus, & divitibus, quam ignobilibus, & pauperibus, id non habet locum, quando hi illis praevalent morum gravitate, & probitate; ut ex communi tradit Farinac. c. l. n. 115. & duobus seqq. item, si testes juniores sint digniores, magis illis creditur, quam senioribus. Gabriel c. l. n. 69. Farinac. c. l. n. 176.

CXLVIII. Notandum secundò. Attendendum etiam est ad qualitates depositionum, seu attestationum: siquidem magis credendum est deponentibus verisimiliora, ac negotio aptiora. cit. l. 3. & l. Ob carmen. §. Si testes. ff. h. r. c. Quia verisimile; 10. de praesumpt. & in c. Licet; & 9. ibi: Qui etiam aptiora negotio, & vero proximiora in suis testimoniis expresserunt. de probat. Abb. hic n. 1. & Felin. num. 3. Farinac. c. l. n. 128. ita, ut verisimiliora deponentibus magis credatur, etiam si sint alias numero minores, vel etiam minus digni, saltem, si deponant proximè, & immediatè verisimilia circa rem, de qua agitur. Farin. c. l. n. 130. 132. & 135. Illi autem censentur deponere verisimiliora, qui deponunt, quæ juri communi consonant, & conformia sunt. Felin. c. l. n. 3. Farinac. c. l. n. 150.

CXLIX. Notandum tertio. Si par sit numerus testium sibi contradicentium, & cetera omnia sint æqualia; tunc testibus in favorem Rei deponentibus magis credendum est, quam ijs, qui deponunt pro Actore; adeoque Reus absolvendus est, cum ejus causa favorabilior esse censetur. c. Ex litteris; 3. de probat. Gl. in cit. cap. In nostra; vers. Si verò testes.

Tomas II.

h. r. idque procedit, non tantum in causis Civilibus, sed etiam in criminalibus: nam magis creditur testibus deponentibus, delictum à Reo non esse commissum; vel si aliàs deponant ad defensionem Rei. Farinac. cit. loc. num. 152. & seq. Et hinc, si v. g. contra Reum accusatum de homicidio tres, vel quatuor testes deponant, duo verò testes omni exceptione majores stent pro Reo; tunc depositio trium, vel quatuor illorum testium saltem debilitatur, & minuitur, etiam si æquè honesti sint, ac digni, quam testes pro Reo; quia testibus deponentibus, delictum non esse commissum, ordinariè magis creditur, quam deponentibus pro delicto. Felin. in cit. cap. num. 11. & Farinac. cit. loc. ideòque hic Judex magnà prudentiâ, & cautione procedere debet.

Notandum quartò. Si æquales numero, ex utraque parte, depositiones testium sibi contradicentium sint allatæ; tum pro causa favorabili pronuncian- dum erit, pro qua aliàs in dubio sententia ferenda est, etiam pro Actore contra Reum, videlicet pro matrimonio, dote, testamento, libertate, Ecclesiâ, pauperibus. c. ult. de sent. & re judic. l. Inter pares; 38. ff. de re judic. Gl. in cit. c. In nostra; V. Adversa; vers. Nisi quatuor in casibus. Gabriel cit. conclus. 4. num. 81. Farinac. num. 162. & n. 188.

Notandum quintò. Sunt & plures alij casus, in quibus testibus ab una parte productis magis creditur, quam ab altera, sive Actore, sive Reo, sibi invicem contradicentibus, veluti Primò. Si testes unius partis sint magis informati in causa, quam testes alterius partis. Farinac. cit. loc. num. 165. & alij apud ipsum. Secundò. Testibus in specie deponentibus magis creditur, quam deponentibus in genere. Idem n. 170. Tertio. Testibus deponentibus reddendo causam sui dicti magis, quam qui sine illa deponunt. Farinac. num. 172. Quarto. Præferuntur testes producti à persona honestiore, & digniore. Idem num. 192. Quintò. Testibus affirmantibus etiam magis creditur, quam negantibus, etiam si testes negantes sint numero plures, & Clerici. Farinac. c. l. n. 200. & duobus seqq. quod procedit, si deponant super propositione negativa pura, & indefinita: secus, si super negativa coarctata loco, & tempore, quæ cum cadat sub sensum hominis, non minus creditur testibus deponentibus super tali negativa, quam super affirmativa. Farinac. cit. l. num. 221. & seq. apud quem plura de hac re legi possunt.

CL. Ceterum illud hic addendum, si plures testes sint negantes consanguinitatem, & que propinqui, & idonei ad testimonium ferendum; tum magis ipsis credendum est, quam alijs affirmantibus, si numero pauciores, & non ita idonei, seu minus digni sint, dummodo plures, & propinqui illi testes eadem postea in Judicio testentur; prout sumitur ex c. Cum in tua; 44. h. r. Nam, cum quidam vir, & mulier vellent contrahere matrimonium, Parochus inquisitionem fecit, utrum impedimentum aliquod consanguinitatis, vel affinitatis inter illas personas intercederet (juxta cap. ult. de clandest. despons.) tunc apparuit aliquis, qui denunciavit, eos sanguine conjunctos esse: sed alij undecim, vel duodecim viri propinqui, & integræ fidei jurati testificati sunt, nullum esse inter prædictas personas impedimentum consanguinitatis.

X x

» tatis, distinguendo gradus, & personas, à qui-  
 » bus directè hi, de quorum matrimonio contra-  
 » hendo agebatur, descenderunt, secundum prosa-  
 » piam suam. Sed postea, cum matrimonium inter  
 » eos contractum esset, quidam illud accusavit pro-  
 » pter impedimentum consanguinitatis, producen-  
 » do tres, vel quatuor testes in Iudicio, qui jurati  
 » affirmarunt, eosdem sanguine inter se conjunctos  
 » esse. Vnde quæsitum fuit, num testes priores  
 » ferendi essent? Ad hoc respondit Papa Innocen-  
 » tius III. tamen testes, qui ante matrimonium  
 » auditi, & antiquiores tempore, ac præstantiores  
 » meritis fuerant, ad aliud, & ob aliud jurarint,  
 » quam testes post contractum matrimonium produ-  
 » cti in Iudicio: tamen, si priores illi propinqui  
 » x. vel x. eadem testarentur iterum in Judi-  
 » cio accusationis, quæ prius dixerant: tum eorum  
 » testimonium præferendum fore tribus, vel qua-  
 » tuor testibus posterioribus affirmantibus, impedi-  
 » mentum consanguinitatis inter dictas personas in-  
 » tercessisse. Neque verò testes priores repelli pos-  
 » sunt ex eo, quòd partes testificata jam didicerint;  
 » quia exceptio ista in hoc casu (id est, causâ matri-  
 » monij) locum non habet.

CL I. Notandum primò. Testes, qui testi-  
 monium dant, quando proceditur per modum in-  
 quisitionis, vel denunciationis, non faciunt fidem  
 in processu Iudicij ordinarij, nisi postea iterum produ-  
 cantur, & jurati deponant; ut colligitur ex hoc c.  
 nam priores testes x. vel x. pro matrimonio,  
 & posteriores tres, vel quatuor contra illud testimo-  
 nium dederunt: primi in processu inquisitionis, &  
 denunciationis: secundi in processu accusationis:  
 sed horum testimonium est præferendum, quamvis  
 contra matrimonium deponentium; quia, etsi id non  
 sit expressum in textu hujus c. tamen ex eo colligitur;  
 nam eo ipso, quòd dicitur: Si in secundo Iudicio (ac-  
 cusationis) priores personæ juratæ dicant id, quod  
 dixerunt in primo, eorù testimonia prævalebunt: se-  
 quitur, quòd, si priores testes, post recepta testimonia  
 posteriorum in secundo Iudicio, non producantur  
 denuo, & jurati deponant, quod prius dixerunt, præ-  
 valeant testimonia eorum, qui in secundo Iudicio  
 deposuerunt. *Gl. hic V. Ad aliud; & V. Ob aliud; vers.  
 Sed hic; & Hostiens. V. Præferantur.* Ratio autem, cur  
 stetur testimonijs testium posteriorum in secundo Ju-  
 dicio, si priores non iterum producantur, est; quia  
 alio modo, & ob alium finem posteriores testes in se-  
 cundo Iudicio producti fuerunt, quam priores. *Gl.  
 hic V. Ob aliud; in fine.*

Notandum secundò. Quamvis aliàs communi-  
 ter dici solet, quòd plùs sit credendum duobus testi-  
 bus aliquid affirmantibus, quam centum, vel mille id  
 ipsum negantibus; prout refert *Farinac. cit. q. 65. n.  
 201.* adeòque in casu hujus c. in testibus posteriori-  
 bus affirmantibus, conjuges illos esse consanguineos,  
 plùs credendum fuisset, quam testibus prioribus ne-  
 gantibus, illos esse consanguineos: hoc tamen solùm  
 procedit, quando testes negantes deponunt super  
 propositione negativa, vaga, & indeterminata, neque  
 coarctatâ loco, & tempore: talis enim cum non cadat  
 sub sensum testis, nec fundetur in alia affirmativa,  
 suapte naturâ probari non potest. Aliud est, si

testes deponant de negativa restricta, ac deter-  
 minata, quoad circumstantias certi loci, ac tem-  
 poris, ita, ut fundetur super alia affirmativa, ut in  
 proposito: nam illi propinqui testes x. vel x. i.  
 jurati deposuerunt, postquam iterum producti fue-  
 runt, inter personas matrimonio conjunctas nul-  
 lum impedimentum consanguinitatis intercedere,  
 exhibendo utriusque prosapiam, secundum singulos  
 gradus, usque ad communem stipitem; & ideo eor-  
 um testimonia tanquam numero plurium, & di-  
 gniorum prævaluerunt tribus, vel quatuor testibus  
 extraneis. *Abb. hic num. 2. & Farinac. cit. loc.  
 num. 215.* ubi aliud exemplum adfert, quando tes-  
 tis dicit, Titium possedisse fundum per annum: ex  
 hac enim Titij possessione probatur hæc negativa,  
 quòd Cajus non possedit; quia duo in solidum simul  
 eandem rem possidere non possunt, & testis deponen-  
 ti super tali negativa non minùs creditur, quam de-  
 ponenti super simplici affirmativa.

Notandum tertio. In causa matrimonij, quan-  
 do agitur de ejus impedimento, possunt producti tes-  
 tes, & recipi etiam post publicatas attestaciones, ac  
 dicta testimonia, super eodem articulo, vel di-  
 rectè contrario, qui prius producti fuerunt in Judi-  
 cio summario, vel extra Iudicium; ut constat ex  
 hoc c. in fine. & tradunt communiter Canonistæ in  
 summa ejusdem c. quia in tali causa, etiam post litem  
 sententiam, id fieri potest, cum ea lata contra matri-  
 monium non censetur transire in rem judicatam. c.  
*Consanguinei; 11. de sent. & re judic. Gl. hic V. in hoc  
 casu, & Innocent. in fine.* de quo plura infra.

#### §. IV.

#### *An, & quomodo testes contraria depo- nentes sint conciliandi?*

CLII. Assertio 1. Si testes ex utraque parte,  
 Actoris, & Rei, producti inter se dissideant, ad Judi-  
 cem pertinet eos, si possibile est, conciliare, & ita in-  
 terpretari eorum depositiones, ut non contradicant,  
 sed de diversis actibus testentur, & ita inter illos con-  
 trarietas vitetur, & periurium; prout constat ex c.  
*Cum tu; 16. h. r.* Nam, cum quidam Archiepiscopus  
 posuisset, & Canonicos quosdam, istorum testes pro-  
 duxerunt, quòd post appellationem sententia  
 excommunicationis in eos lata fuerit: ideoque eam  
 irritam esse: contra verò Archiepiscopus testes pro-  
 duxit, qui similiter jurati deposuerunt, quòd ante  
 appellationem Canonicos excommunicaverit; ideoque  
 que petijt, sententiam excommunicationis à se lata  
 confirmari. His propositis coram Papa Alexandro  
 III. is dicta testium benignè interpretari volens, ne  
 ij periurij reatu notarentur, decrevit, sententiam  
 excommunicationis non valere; quia utrumque fieri  
 potuit, ut & ante sententiam excommunicatio-  
 nis fuerit appellatum (sicut deposuerunt testes Ca-  
 pituli) & post eandem excommunicationem la-  
 tam, iterum fuerit appellatum (sicut deposue-  
 runt testes Archiepiscopi) *Glos. hic in casu.* Ra-  
 tio hujus decisionis est; quia delictum non est fa-  
 cilè præsumendum, multòque minùs (nisi de  
 eo ma-

no manifestè confet) puniendum, c. *Esote*; 2. *infr. de R. I.* Si verò testes contraria, aut contradicentia dicant; tunc illa pars testium, quorum testimonium reprobatur, perjurij crimine notabitur, & poenâ multabitur, & quondam saltem facti infamiam incurret; ut notat *Gl. hic V. Benignè; vers. Sed hoc dictum.* idèque talis interpretatio, ac præsumptio fieri non debet: sed ita accipiendæ sunt depositiones, si ullâ ratione fieri possit, ut testes censeantur diversa, non aduersa deposuisse, videlicet de diversis actibus, dummodo ij sint iterabiles. Ut in casu proposito, si ab una parte producantur testes deponentes, ante sententiam latam appellatum; ab altera verò parte, post sententiam appellatum fuisse: hoc casu præsumendum est, quòd bis appellatum fuerit, semel ante; & de hac prima appellatione deposuisse priores testes; & iterum post latam sententiam; & de hac secunda appellatione deposuisse testes posteriores: cum utraque appellatio fieri poterit, idque ad evitandum reatum perjurij; ut expressè habetur in *cit. c. Cum tu; & ibid. Abbas num. 2.* Idque confirmatur; quia in dubio benignior semper faciendâ est interpretatio, *cit. c. Esote.* talis scilicet, per quam evitetur delictum, & poenâ: nisi imminet periculum animæ; quia tunc benignior censenda est illa interpretatio, quæ est tutior, & remotior à periculo peccati. *Abb. hic. n. 2.*

CLIII. Porrò ratio, cur in casu hujus c. excommunicatio irrita fuerit pronunciata, est; quia sententia excommunicationis post appellationem lata non tenet. *c. Cum contingat*; 36. *de offic. deleg. c. Dilectis*; 55. *de appellat.* nam per appellationem suspenditur Jurisdicção Judicis, à quo appellatur, *c. Si à Judice*; 10. *Eodem in 6.* adeoque sententia postea lata est nulla, ob defectum Jurisdicçãois. Quia ergo ex testibus ab utraque parte productis constabat, Canonicos excommunicatos fuisse, & ante appellationem primam, & post appellationem secundam; adeoque testes reductos ad concordiam, partim de prima appellatione, partim de secunda deposuisse: ideo factâ reductione testium ad concordiam, oportebat judicare, excommunicationem esse nullam, juxta jura citata. *Barbos. in Collect. hic. n. 3. S. Ego verò.*

CLIV. Assertio secunda. Sed, etsi testes ab una, & eadem parte producti, non eadem deponant, sed aduersantia, sibi que contradicant, si de eodem actu accipiuntur: in tali casu quoque ita eorum dicta intelligenda sunt, ut de diversis actibus censeantur, deposuisse, ita, ut testes sint singulares, non contradicentes, nisi manifesta sit contrarietas. *Gl. in c. In nostra*; 32. *V. Adversus vers. Dicat, quod si testes. h. r. Abbas ibid. num. 2. & num. 4. Imola num. 4. Felin. num. 8.* v. g. si unus testis dicat, se vidisse Clericum egredientem è domo mulieris suspectæ horâ diei sextâ, alter verò horâ decimâ, præsumi debet, quòd uterque verum dicat, quippe, qui non de uno, eodèque, sed de diversis egressibus testantur. Ratio est; quia, si ve testes producti ab utraque, si ve ab una, eodèque parte aduersantia deponant, sibi que contradicant, conciliandi sunt, si fieri possit; quia eadem utrobique est ratio expressa in *cit. c. Cum tu*, nempe, ut benigna interpretatio fiat de diversis actibus, ne

Tomus I.

testes perjurij reatu notentur. Talis autem favorabilis præsumptio faciendâ est, non solum erga testes, ne alioquin periuri censeantur, cum in dubio nemo sit condemnandus, & quod potest trahi in bonum, & malum, potius in meliorem partem sit interpretandum. *c. 2. infr. de R. I. Gl. in c. Absit*; 14. *V. Sinistrum; caus. 11. q. 3.* sed etiam idem præsumendum est erga Reum absolvendum; ut colligitur ex *cit. c. Cum tu; h. r. ubi Præpositus, & Canonici judicantur non incurrisse excommunicationem contra eos ab Archiepiscopo latam, propter benignam interpretationem iteratæ appellationis; quia, ut ait Gl. ibid. V. Benignè.* in dubijs pro Reo judicari consuevit.

CLV. Ceterum, generalis doctrina supra tradita, quòd testes discordes sint conciliandi, si id fieri possit; Extenditur primò, ut procedat, etiam si testes alterius partis sint plures, & digniores, qui contradicunt paucioribus, aut minus dignis; quia ratio expressa in textu, ne testes reatu perjurij notentur, militat etiam, si ex altera parte testes sint plures, & digniores. *Abbas in cit. c. Cum tu; num. 3. Felin. ibid. num. 5. Farinac. cit. q. 65. num. 68. & seq.* qui tamen id limitant, ut procedat saltem, ut evitetur falsitas, & ne testes perjurij reatu notentur: non autem ad effectum, ut probent; quia statur testibus pluribus, & dignioribus, de quo mox plura.

Extenditur secundò. Ad concordiam faciendam inter testes, debet interdum alterius testis dictum in significatione impropria accipi, vel lata: ut si unus testis deponat de possessione, alter de detentione, primi dictum intelligendum est improprie de detentione. Item si unus testis dicat, Titium fuisse fratrem Sempronij; alter, fuisse filium fratris; posteriori dictum accipi debet latè pro filio fratris, qui late loquendo frater dici potest. *Abb. c. l. n. 3. Felin. n. 11. Farinac. c. l. n. 43.* Item, si unus testis deponat de principio actus, alter de fine ejusdem actus. *Farinac. num. 55.*

Extenditur tertio. Testes sibi ipsis contrarij in suis dictis, seu depositionibus, debent conciliari, & ad concordiam reduci, si id fieri possit, non tantum; ut evitetur falsitas, & periurium, nisi sit evidens, & manifesta contrarietas: sed etiam ad eum effectum, ut probent illos diversos actus, super quibus deponunt; ut colligitur ex *cit. c. Cum tu; h. r. ubi declaratur, excommunicationem non tenuisse; quia factâ post appellationem præcedentem.* *Abb. ibid. num. 2. vers. Item nota. Felin. n. 4. & Imola n. 3. & alij Canonistæ communiter apud Farinac. cit. q. 65. n. 77. & seq.* Ex quo infert *Abb. c. l.* Siquis per duos testes probet, Titium commisisse adulterium in tali loco: & per alios duos testes probet, eundem commisisse adulterium etiam in alio loco; probatum sit, bis commissum à Titio fuisse adulterium. Verum id tum dum procedit, si testes, qui sibi contradicunt, non sint testes singulares, sed examinatis omnibus circumstantijs, appareat, illos esse veros testes, ita, ut interpretatione factâ de diversis actibus maneat plena, & integra probatio super quolibet actu; adeoque eorum depositio, & probatio sit certa, & clara; nullumque subornationis, aut collusio-

collusionis periculum adfit: tunc enim testes inter se contrarij ita conciliandi sunt, ut etiam probent. Si verò probatio sit dubia, seu æquivoca, non necessariò concludens intentum producentis testes: tunc hi censentur quidem deposuisse de diverso, & iterato actu, ut perjurium evitetur, non autem adeum effectum, ut probent: nam in dubio, an sint contestes, præsumptio quidem fiet pro ipsis, ne perurij damnentur: attamen talis præsumptio non debet eò extendi, ut probent contra Reum ad eum condemnandum. *Abb. in cit. c. Cum tu; num. 5. h. t. Felin. ibid. num. 4. Farinac. c. l. n. 84. & 85.* Exemplum esse potest, si quis productis duobus testibus probare velit, quòd Titius frumentum è Provincia evexerit, iique deponant, id factum esse post decretum prohibitorium Principis: ipse verò per alios duos testes è converso probet, frumentum evectum fuisse, ante illud decretum conditum; hoc casu, dicta, & depositiones testium ita benignè interpretari oportet, ut Titius bis frumentum evexisse censeatur, semel ante, & iterum post decretum, juxta *c. Cum tu; h. t.* modò ex circumstantijs appareat, illos non esse testes singulares, sed veros contestes, ut suprà dictum.

CLVI. Limitatur autem tradita doctrina, quòd testes contrarij reducendi sint ad concordiam, ita, ut non adversa, sed diversa deponant. Primò, modò talis reductio, & interpretatio dictorum sit probabilis, & consona veritati; aliàs hujusmodi testes non sunt concordandi, sed falsi reputandi. *Felin. in cit. c. Cum tu; 13. not. 3. Farinac. c. l. n. 90.* Secundò, Non habet locum prædicta regula in causis criminalibus, in quibus, si testes inter se contradicunt, nunquam debent concordari ad hunc effectum, ut probent contra Reum; quia in hujusmodi causis requiruntur probationes luce meridiana clariores, nec sufficiunt probationes, quæ sunt per probabiles interpretationes, vel subauditiones. *Felin. c. l. n. 16.* Licet fortè ad effectum evitandi perjurium, sic concordari possint. *Farinac. c. l. n. 106.* Tertiò, Quod dictum est, si testes discordent, intelligenda esse eorum dicta de diversis, & iteratis actibus, id limitatur, nisi agatur de actu sui naturà non reterabili; ut si testes deponerent de morte: vel nisi constet de unitate actus ex confessione partium, vel ex dictis, ac depositionibus testium: tunc enim ea intelligi non debent de diversis, & iteratis actibus, ut evitetur contrarietas, sed censendi sunt esse testes contrarij, & falsi: ut patet in duobus illis testibus senibus, qui deponabant contra Susannam *Dan. c. 13.* de eadem hora, nimirum, quòd in meridie factum sit adulterium, sed discrepabant in loco: ex quo colligebatur, unum tantum adulterium ab ea commissum fuisse cum Juvene, si vera sit illorum testium depositio, cum unum, idèmq; non possit simul, & eodem tempore fieri in diversis locis: ideòque nec præsumi poterant diversi, & iterati actus, sed apparebat, esse testes falsos. *Abbas in cit. c. Cum tu; num. 2. & 4. h. t. Felin. ibid. num. 11. §. Et etiam in hoc advertendum est. Farinac. cit. loc. num. 39. & duobus seqq. apud quem plures limitationes legi possunt, & quomodo in specie testes contrarij concordari possint, vel debeant, tractat idem*

torà q. 65. n. 245. & seqq.

\* \*

## s. V.

### An probet testis varius, vel si bi ipsi contrarius?

CLVII. Quæritur primò, An, & quando fides habenda sit primo, vel secundo dicto testis varij, sibi que contrarij? Resp. primò, Si testis in uno Judicio, v. g. summario, vel in negotio inquisitionis auditi, postea iterum in plenario, seu ordinario Judicio recepti, juxta *c. Veniens; & 38. h. t.* diversa deponant super eodem facto, & quidem jurati coram eodem Pralato, vel Judice, non valet eorum testimonium. *Arg. c. Per tuas; 10. de probat. ubi dicitur: Cum nimis indignum sit, juxta legitimas sanctiones, ut, quod quisque suà voce aliquid protestatus est, proprio valeat testimonio inferre, Gl. in c. Cum in tua; 44. in fine. h. t. ubi ait: Si testis dicat contrarium in secundo Judicio, quod dixit in principio, non valet dictum ejus, & Abbas ibid. num. 9. Felin. num. 3. Item Gl. in cit. c. Veniens; V. Vtraque pars; in fine.* Ratio est; quia testis diversa, vel contraria deponendo ei, quod priùs deposuerat, redditur suspectus, & peritias, cum juraverit, se dicturum veritatem: & contraria simul vera esse non possunt: ideòque tanquam de falsitate, & calumnià convictus nihil omnino probat *Abbas in c. In nostra; 32. num. 2. h. t. Farinac. tract. de testib. q. 66. num. 19.* quod intelligendum est, si varietas, vel contrarietas respiciat substantiam facti, seu rei, super qua testis producit; tunc enim omnino fidem derogat: non item, si versetur solum circa accessoria, vel circumstantias accidentales, & extrinsecas ad rei substantiam non pertinentes, ut circa nomen, vel agnomen, si de persona aliunde constet. *Farinac. cit. loc. num. 22. & 24. & num. 154.*

CLVIII. Resp. secundò, Si testis in eodem Judicij instantia, & inter easdem personas, de novo examinatus contrarium dicat ei, quod in alio examine priùs dixerat; tum regulariter statur ejus priore dicto, si utrumque sit judiciali juramento firmatum. *Arg. cit. c. Per tuas; de probat. Abb. in cit. c. Cum in tua; num. 9. & ibid. Felin. num. 4. Myrsing. centur. 2. obs. 86. Menoch. de arbit. judic. casu 108. num. 10. Farinac. cit. q. 66. num. 124. ubi que colligitur ex c. Sicut; 9. h. t. ubi testi asserenti, corruptum deposuisse falsum, non creditur, nec ejus testimonium juratum priori contrarium admittitur, quia testis contraria deponens periurus est. Quamquam *Fachin. lib. 9. controv. c. 84.* dicat, ex illo c. parum probari, quia ibi non dicitur priori testimonio esse adhibendam fidem, vel non esse: neque est eo, quòd posterior depositio non sit admittenda, rectè inferitur, priori fidem adhibendam esse, cum neutri fides adhiberi possit. Ratione autem probatur dicta assertio; quia non debet esse in potestate testis, per falsi machinationem, patiti, pro qua deposuit, præjudicare, & evertendo prius testimonium, tollere jus jam alteri quaesitum: ergo standum est priore testimonio. Neque obstat *c. Præterea; 7. tit. seq.* Quia solum ibi dicitur,*

citur, posterius testimonium ex intervallo non esse admittendum, non autem priori testimonio fidem abrogare. *Fachin. c. l.*

CLIX. Excipitur autem primò. Nisi testis incontinenti dictum suum revocet, aut corrigat; tunc enim statur ejus dicto posteriore: secus, si ex intervallo, juxta *cit. c. Præterea; 7. ibi: Si se incontinenti correxerim, reprobari non debent. infr. de testib. cog.* ut explicat *Gl. ibid. V. Incontinenti*, id est, in eadem instantia Judicii, antequam loquatur partibus, vel antequam recedat à præsentia judicis; quia postea subornatus præsumitur. *Farinac. cit. q. 66. num. 227. & seq.* Vel nisi postea, & ex intervallo probabilissimam rationem afferat sui erroris: aut tam integræ fidei personam, tantæque auctoritatis sit; ut ipsi credi debeat asserenti, se prius deceptam, aut facti oblitam fuisse. *Menoch. cit. casu 106. n. 7. Farin. c. l. n. 245. & n. 248. & seq.* ubi tamen addit: modò correctio fiat ante publicatas attestaciones.

Excipitur secundo. Nisi prior depositio extra torturam sponte facta sit; posterior verò in tortura, in qua testis contrarium dicit ei, quod prius dixerat; tunc enim posterior depositio præferatur priori. *Abb. in cit. c. Cum Tua; num. 9. & Felin. n. 3. Menoch. c. l. num. 14. Farin. cit. q. 66. num. 165.* ubi *n. seq.* addit, secundo dicto in tortura standum esse, si incontinenti, sive etiam ex intervallo probatum sit. Est autem sermo de iis personis, quibus sine tortura fides non adhibetur, & qui sine illa non admittuntur in testes, quales sunt personæ viles, servi, infames, criminosi: nam alii indebitè torquentur: ideòque eorum depositio in tortura facta non præferatur priori extra tormenta factæ. *Farin. c. l. n. 179. & seq.*

Excipitur terriò. Nisi posterius dictum testis conjecturis, & præsumptionibus sit adminiculatum, & conjunctum; adeòque magis verisimile, quàm primum; tunc enim illi præferatur. *Farin. c. l. n. 151.*

Excipitur quarto. Si testis in Judicio deposuit contrarium ejus, quod prius dixerat in Judicio nullo, seu invalido; tunc enim secunda depositio valida præferatur primæ invalidæ. *Abb. c. l. n. 9. & Felin. n. 5.* quia prima depositio in Judicio invalido facta habetur pro non facta. *Farin. n. 155.* Verùm hanc exceptionem refellit *Covarr. l. 2. var. resol. c. 13. n. 7.* nam, vel primum testimonium est verum; & tunc secundum est falsum: vel primum est falsum; & tunc testis est perjurus; adeòque non admittendus. Quòd si non constet de veritate primi, tunc utique stabitur secundo testimonio prolato in Judicio valido.

Excipitur quinto. Si primum dictum, seu depositio testis sit sine juramento facta, secundum verò juratum; tunc enim standum est secundo dicto. *Farin. c. l. n. 148.*

Excipitur sextò. Si testis, in causa hæresis, in secundo examine contrarium dicat ei, quod dixerat in primo; non primo, sed secundo dicto statur, juxta *c. Accusatus; 8. §. Licet de hæret. in 6. Farinac. n. 157.* qui plures exceptiones adfert.

CLX. Porro hæc omnia similiter locum habere videntur, si testes in diversis instantiis Judicii contraria deponant, ita, ut ordinariè primæ depositioni credendum sit. *Abb. c. l. n. 9. in fine, quod etiam Camera Imperialis observat, teste Mynsing. cit. obs. 86.*

nihilominus tamen negari non potest, quin testimonium, ac fides testis per revocationem dicti, seu depositionis prioris, ante sententiam latam, ex intervallo factam debilitetur, ita, ut ex eo non possit tali testi deferri juramentum in supplementum probationis, cum sit testis inconstans, ac varius. *Arg. l. 2. ff. h. t. Abb. c. l. n. 9. Felin. n. 4. Mynsing. c. l. Farin. num. 164.* Deinde, si talis testis contraria dicens nullam probabilem rationem afferat erroris sui, fatetur, se perjurum esse; ideòque fidem non meretur, nisi incontinenti errorem corrigat, ut supra dictum. Veruntamen in hac re multum etiam tribui debet arbitrio Judicis, ut non tantum, an incontinenti, vel ex longo intervallo errorem suum talis testis revocaverit, attendat, sed etiam ad circumstantias personarum, ac modum revocationis: ex quibus intelligi poterit, num revocando testis vacillet. *Abb. in c. Præterea; 7. n. 12. & Felin. ibid. n. 12. de testib. cogend.*

CLXI. Queritur secundo. An, si testis contrarium dixit in Judicio ei, quod extrajudicium dixerat: vel vice versà, extra Judicium contrarium ei, quod in Judicio deposuit, standum sit, & fides habenda dicto priori, an posteriori? Resp. primò, si testis in Judicio examinatus juratus deposuit contrarium ei, quod prius extra Judicium dixerat; tunc regulariter credendum est, & standum secundo dicto Judiciali, non autem primo extrajudiciali. *Felin. in c. Cum in tua; 44. h. t. & ibid. Imola n. 6. Menoch. cit. casu 108. n. 22.* ubi ait, hanc esse magis receptam sententiam. *Clarus in pract. §. fin. q. 53. n. 11. Gail lib. 1. obs. 104. n. 8. & 9. Farinac. tract. de testib. cit. q. 66. n. 193. contra Bartol.* Ratio est; quia testimonium Judiciale, ob juramenti religionem, & Judicis præsentis auctoritatem, præferatur testimonio extrajudiciali, & tanquam magis qualificatum, & deliberatum prævalerit: & prima confessio, seu attestatio est simplex; altera jurata, & necessaria, ad quam invitatus quis compelli potest, & pro Judice est præsumptio, attestacionem probè, & sincere conscriptam esse.

Non obstat *text. in l. Eos qui; 27. C. Ad Leg. Cornel. de falsi.* ubi dicitur, talem testem de crimine falsi teneri; adeòque puniendum esse, ut falsarium: ergo neutri depositioni fides habenda est. Nam responderetur, in primis non constare, an Jurisconsultus ibi loquatur de testimoniis in Judicio prolaris, an extra Judicium. Deinde negatur consequ. quia falsitas potest committi in prima tantum depositione, non autem in secunda, vel è converso. Quare Judex attendere debet ad circumstantias rerum, & personarum, ex quibus facillè advertere poterit, unum ex duobus testimoniis esse verum, alterum falsum; prius extrajudiciale falsum, posterius Judiciale verum, vel è contra: debet ergo tunc sequi, quod verisimilius est. *Fachin. lib. 9. contro. c. 85.*

CLXII. Limitatur id primò, nisi primum dictum, seu testimonium extrajudiciale esset juramento confirmatum, sicut secundum Judiciale; tunc enim neutri fides habenda est. *Felin. c. l. n. 8. Menoch. c. l. n. 23. Clar. c. l. n. 11. in fine. Farin. c. l. n. 211. & 214.* & ratio est; quia talis testis esset perjurus, quippe qui duo contraria juramenta præstitisset, unum extra, alterum in Judicio. Secundo, nisi primum dictum extrajudiciale esset conjecturis, & præsumptionibus adminiculatum, ac fulcitum, vel aliàs magis verisimile, quant

le, quàm secundum Judiciale; quia tunc potius fides habenda est primo testimonio, pro quo verisimilioris conjectura stant, quàm secundo, quamvis jurato. *Felin. c. l. n. 8. Menoch. c. l. n. 24. Farinac. num. 216.*

Tertio, nisi testis in Judicio deponat contra propriam scripturam suo sigillo munitam, extra Judicium; tunc enim secundum dictum Judiciale subsequens præsumitur emanasse ad subornationem partis, & sic illud non attenditur. *Felin. c. l. Menoch. n. 25. Farin. n. 223.* Quarto, etsi credendum sit, & standum posteriori dicto Judiciali, ejus tamen fides debilitatur, ac minuitur ex prioro dicto extrajudiciali contrario. *Menoch. c. l. n. 27. Farin. n. 226.* Unde ex tali dicto Judiciali Judex non poterit ferre sententiam; nec deferre parti juramentum, in supplementum probationis. *Menoch. c. l. n. 28. Farin. c. l.*

CLXIII. Resp. secundò. Si testis Judicialiter examinatus juratus deposuit, sed postea extrajudicialiter dicat contrarium ejus, quod primò in Judicio deposuit: vel etiam expressè, extra Judicium, confiteatur, se falsum in Judicio dixisse, non creditur ei in præjudicium partis, sed statur, & fides adhibenda est primæ depositioni Judiciali: ideòque sententia ex tali testimonio lata non retractatur. *Felin. c. l. n. 6. ubi addit, id procedere, etiam si testis id dicat in articulo mortis. Menoch. c. l. n. 19. Clar. c. l. n. 12. Gail. c. l. n. 7. Farin. c. l. n. 200. 203. & 204. & alii communiter.* Ratio est; tum quia actus confessionis, vel attestationis Judicialis, firmior est, quàm extrajudicialis; tum quia parti jus inde acquisitum est, quod non debet illi auferri, neque tolli per contrariam confessionem, seu attestacionem extrajudicalem.

CLXIV. Idque extendunt communiter, etiam si variatio, & contradictio testis extra Judicium fiat, antequam sententia lata fuit; adhuc enim præsumendum est pro prioro depositione Judiciali, ita, ut ex ea sententia ferri possit. *Felin. c. l. n. 6. Covarr. l. 2. var. resol. c. 13. n. 7. Farin. n. 206.* Addit tamen Covarr. c. l. n. 8. Farin. n. 209. quia hoc casu fides talis testis vacillat, & debilitatur, ac minuitur ex subsequente contrario dicto, vel confessione extrajudiciali: ideo arbitrio Judicis relinquitur, ut is, inspectis actis, & consideratis negotii, personarum, loci, & temporis circumstantiis, judicet, quantum hujus fidei, ac testimonio detrahendum sit, & an sit sufficiens probatio ad sententiam ferendam. Etsi verò hujusmodi testi contrarium consenti extra Judicium, quod priùs in Judicio confessus fuit, in Judicio non credatur, quippe perjuro: creditur tamen ei in proprium suum præjudicium, saltem in ordine ad pœnitentiam eidem injungendam; ut colligitur ex c. Sicut; 9. h. t. & notat ibid. Gl. fin. licet talis confessio extrajudicialis non sufficiat ad illum condemnandum, sicut confessio Judicialis.

CLXV. Illud hinc præterea quæri potest, an, si quis, ut testis, præfens fuit contractui, vel ei subscripsit, eum postea, ut irritum impugnare possit; an verò tanquam sibi contrarius repelli debeat? Respond. Si censeret possit in contractum consensisse, tunc eum impugnare non potest; prout sumitur ex c. Ex litteris; de transact. Ut si agatur de ejus præjudicio, & sciens non contradicat. l. Fidejussor; 26. §. Pater; junct. Gl. V. Manifestum. ff. De pignorib. & sumi-

tur ex c. pen. de sent. & re judic. item si attestatio pertineat ad substantiam contractus; quia sine illa actus est invalidus; tum enim tacite consentire, & approbare videtur: qui, ut testis præfentiam suam exhibuit tali contractui; ut docet Gl. in l. Gaius; 39. ff. Non abesse. ff. De pignorat. act. & Imol. in cit. c. Ex litteris; n. 9. Aliud est, si hujusmodi testis contractum non approbaret; quia testis solum testatur de his, quæ sunt facti, & non de his, quæ sunt juris. Abb. in cit. Ex litteris; n. 5. idque confirmatur ex regula, quæ traditur in cit. c. pen. de sent. & re judic. & toto tit. C. lib. 7. tit. 60. Res inter alios acta aliis regulariter non nocet. Laym. in cit. c. Ex litteris; num. 5. de transact.

#### SECTIO IV.

### DE PRODUCTIONE, ET RECEPTIONE TESTIUM, eorumque examinatione.

#### S. I.

### Quando producendi, & recipiendi sint testes?

CLXVI. Assertio prima. Quamvis regulariter, post litem contestatam, testes produci, & recipi debeant; ut constat ex toto Titulo supra, *Ut litem non contestatam*, non procedatur ad testium receptionem: sunt tamen plures causæ speciales, in quibus testes produci, & recipi possunt, etiam ante litem contestationem, de quibus in cit. tit. 6. Inter has autem numeratur etiam causa liberalis, seu libertatis, si videlicet agatur de statu hominis, aut Ecclesiæ, num sit libera, an subiecta v.g. Metropolitano: tum enim propter contumaciam Rei absentis, produci, & recipi possunt testes, etiam lite non contestata, & procedi usque ad sententiam definitivam; prout decernitur in c. Cùm olim; 34. h. t. Nam, cum Archiepiscopus Ecclesiæ Menensis moveret quæstionem, seu litem Cantuariensi Archiepiscopo super statu, seu libertate dictæ Ecclesiæ Menensis, quam dicebat esse Archiepiscopalem; ideòque liberam, & non subiectam Ecclesiæ Cantuariensi, tanquam Metropolitanæ: Papa Innocentius III. citavit Archiepiscopum, ut per se, vel per procuratorem idoneum, Romæ se sisteret coram se responsurus (pro ut habetur in integra lectione hujus c.) sed cum ille non paruisset, causam delegavit quibusdam Judicibus, mandans eisdem, ut, si Archiepiscopus non possit Archiepiscopum per legitimam exceptionem ab agendo repellere, parribus, vel eorum procuratoribus, si id fieri possit, ad locum securum, & idoneum convocatis, & lite legitimè contestata, testes, quos Archiepiscopus in Anglia, & Archiepiscopum in Vallia produxerit, recipi curent. Sin autem Archiepiscopus legitimè citatus, nec per se, nec per idoneum procuratorem comparere voluerit, litemque contestari; tum ipsimet Judices testes maxime senes, ac valetudinarios, ab Archiepiscopo productos, appellatione remotâ, recipiant, & depo-

stiones eorum conscriptas ad Sedem Apostolicam transmittant, ac partibus terminum peremptorium statuunt, intra quem per se, vel per procuratores idoneos Pontifici se praesentes sistere debeant, ad sententiam definitivam audiendam. Idque specialiter statutum fuit in favorem libertatis; ut notat *Gl. hic in casu. in fine. & V. Recepturae*; & in odium ac penam contumaciae; ut lite etiam non contestata, ad testium receptionem, & sententiam definitivam procedatur.

CLXVII. Notandum primò. Si Episcopus, & Capitulum negligat agere pro juribus Ecclesiae; tum quilibet alius Clericus ejusdem Ecclesiae, etiam sine mandato, admitti debet ad agendum; cum ipsius quoque interesse censetur; ut in proposito, Archiepiscopus agebat pro libertate Ecclesiae, petens eam pronunciari liberam, & exemptam à jurisdictione Archiepiscopi Cantuariensis. *Gl. hic V. Per exceptionem. Abb. n. 6. Imola n. 3. & Felin. n. 2. & sumitur ex c. Licet; 20. caus. 12. q. 2. & c. Dilecti; 13. de major. & obed. quin imò si agatur de statu libertatis, quilibet ex conjunctis ad agendum admittendus est. l. 1. & Jegg. ff. De liberali causa.* Et si quilibet Clericus, vel Monachus potest agere pro recuperandis rebus Ecclesiae, vel Monasterii illicitè alienatis, multò magis poterit pro recuperanda libertate personarum. *Abb. hic n. 5.*

Notandum secundò. In causa liberali, quando agitur de libertate, sive hominis, sive Ecclesiae, etiam lite non contestata, non solum recipi possunt omnes testes; ut colligitur ex illis verbis hujus *c. Maximè senes, & valetudinarios*, quae suapte naturà est explicativa, non exclusiva aliorum casuum; sed etiam procedi potest ad sententiam definitivam: nam, si Papa voluisset, solum hoc intelligi de sententia interlocutoria, id expressisset; & appellatione sententiae, absolute, ac simpliciter intelligitur definitiva. *Gl. hic V. Recepturae; & Abb. n. 8. Felin. n. 6.* Idque, ne de statu, ac libertate Ecclesiae diutius dubitetur, in grave illius praedictum, & in periculum multarum animarum, quod ob moram hinc quoque verteretur. *Hofiens. hic in fine.*

CLXVIII. Assertio secunda. Similiter, si periculum sit, ne quis aliquando, cum minimè id expectat, aut nullas probationes paratas habet, conveniatur, seu in Judicium trahatur, aut jus illius impingatur; tunc petere potest, ut testes statim recipiantur, & examinentur, etiam ante litem contestatam, sive antequam lis ei mota sit; & publicentur super jure suo, atque ex depositionibus eorum publicum instrumentum conficiatur, ad perpetuam rei memoriam; prout sumitur ex *c. Significavit; 41. h. t.* ubi habetur, quòd quidam laici fundarunt Ecclesiam S. Nicolai Sabinenfis Diocesis, volentes, ut libera sit ejus collatio, atque ut ipsi, & Successores eorum nihil juris in Ecclesia illa, quoad praesentationem, vel alia jura, quae aliàs fundatoribus Ecclesiarum competunt, habeant, quibus ipsi sponte renunciarunt. Sed quia super hoc instrumentum publicum non erat factum; ideo Rector illius Ecclesiae à Papa Innocentio III. petiit, ut super hac re provideret, nè aliàs progressu temporis copia probationum depereat. Unde Papa mandavit Judici Sabinenfi, ut testes idoneos, quos rector pro-

duxerit, diligenter examinet, eorumque dicta, seu testimonia in publicum instrumentum referat: prius tamen denunciaret fundatoribus, & heredibus, seu successoribus eorum, ut receptioni testium interfuerint, si velint; atque super hac ipsa denunciatione, quòd nimirum facta fuerit, publicum instrumentum confici curet. Ratio decisiva est, quia patronus, seu qui Ecclesiam fundavit, intentionem suam fundatam habet de jure communi, quòd ad ipsum pertinet jus praesentandi, quamobrem Ecclesia secunda non esset de sua libertate, sive quòd libera sit ejus collatio, ita, ut fundator, ejusque Successores nihil juris habeant in Ecclesia, quoad praesentationem, nisi per testes, vel per instrumenta id ostendere queat: sed quia testes progressu temporis moriuntur; ideo maturè providendum est Ecclesiae, ut libertas ejus probari possit per publicum instrumentum: idemque habetur in *l. ult. C. De usuris pupillaribus.*

CLXIX. Notandum primò. Quod hic dicitur, testes posse recipi, & examinari, ante litem inchoatam, vel incontestatam, ad perpetuam rei memoriam, ne copia probationis pereat, id solum procedit in Reo, qui cum sit possessor, non potest agere, quando vult, nec alios cogere ad agendum. *l. unic. C. Ut nemo invidiosus agere & c.* & sic non potest ad libitum producere testes, post litem contestatam, juxta *c. ult. Ut lite non contestata & c. Felin. hic num. 5. Farinac. tract. de testib. q. 76. num. 64. & 70.* Aliud est de Actore, qui jus habet quippiam petendi; is enim ordinariè petere non potest, ut testes recipiantur super causa, ante litem contestationem, cum is, arbitrata suo, statim agere possit, neque conveniens sit, ut causa Actoris prius instruat, quam inchoetur; & regulariter testes Actoris, lite non contestata, non recipiantur. *circa ult. Abb. hic n. 4. Felin. n. 6. Imola n. 3.* Quòd si casus accidat, ut actio de praesenti intentari non possit, non prius receptis, ac publicatis testimoniis, tum etiam Actor id petere poterit: v. g. heres, qui vult agere ex testamento, ex quo agere non potest, nisi sit de testamento certus, de quo esse non potest, nisi publicatis testibus testamenti. *Abb. hic n. 4. Felin. n. 7. Imol. n. 23.* Neque obstat, quòd in casu hujus *c.* etiam Presbyter, sive Rector, nomine Ecclesiae, agere potuisset actione negatoria in rem, ut declararetur, Ecclesiam liberam esse, seu alteri nullum jus in ea competere: nam jus patronatus est quaedam Ecclesiae servitus, & onus quoddam, juxta *l. Esi forte; 5. §. Sciendum. ff. Si servit. vindic.* Responderi enim potest, licet agere potuisset, non tamen ad id obligabatur, sed potuit sibi opportunius, & securius remedium eligere se defendendi, seu potius providendi sibi, ne contra ipsam agatur; cum tutius sit non agere, quam agere; neque enim unum remedium extraordinarium tollitur per aliud extraordinarium. Et sic uterque erat Actor, & Reus; poterat enim etiam patronus agere, instituendo actionem confessoriam, & petendo declarari, sibi competere jus patronatus, quòd ex fundatione consequitur, licet hoc jus sibi tempore fundationis non expressè reservaverit. *Felin. hic n. 2.* de quo alibi: sibi ergo imputare debet patronus, si non agat, cum posset, & agendo impediret receptionem testium, & faceret eam differri post litem contestationem. *Abb. hic n. 4. col. 3.*

attestatio per  
sine illa ad  
tate, & appo  
suam exhib  
Gaius 3. 39. V.  
in cit. c. Ex h  
testis contra  
um testatur de  
que sunt juris  
confirmatur ex  
& re judic. &  
acta aliis rega  
reris; num. 1. de

V.  
E, ET RE  
ue exami.

recipien-

amvis regulari  
oduci, & recipi  
prà, Ut lite non  
receptionem:  
n quibus testes  
a litis contesta  
has autem nota  
ertatis, si vide  
Ecclesiae, num. 1.  
ano: tum enim  
roduci, & recit  
tata, & proce  
prout decerni  
Archidiacon  
estionem, seu  
er statu, seu  
iam dicebat  
am, & non  
uam Metro  
avit Archie  
atorem ido  
nfusus (pro  
sed cum il  
usdam Judi  
scopus non  
ceptionem  
am procura  
um, & ido  
ntestata, te  
Archidiacon  
nt. Sin au  
nec per se,  
re voluerit  
es testes ma  
iacono pro  
nt, & depo  
sitionem

col. 3. & 4. Imol. n. 3. col. 2. Felin. n. 5. potuisset etiam Presbyter, seu Rector Ecclesie implorare Judicis officium, ut cogat patronum ad dandum sibi instrumentum promissæ libertatis; sicut libertus potest agere contra patronum, qui illum manumissit, ut det instrumentum manumissionis. l. Sicut; 25. C. De liberal. consf.

Notandum secundò. Cùm testes recipiuntur, ac publicantur, ad perpetuam rei memoriam; & ne pereat copia probationis, debet parti adversæ denunciari, ut veniat, & intersit; quia ipsius interest: factâ autem denunciatione, sive compareat adversarius, sive non, nihilominus testes recipi possunt, & in negotio proceditur; ut tradit Gl. fin. hic.

Notandum tertio. Plures sunt differentia inter casum hujus c. 41. & c. ult. supra Ut lite non contestata, & c. ut tradit Gl. hic V. Testes idoneos: nam Primò in casu hujus c. recipiuntur omnes testes indifferenter, juvenes, & senes; sed in cit. c. ult. solum illi, de quorum morte timetur; quia sunt senes, vel infirmi, vel diu abfuturi. Secundò in hoc c. statim publicantur dicta testimonia, ad perpetuam rei memoriam; non item in cit. c. ult. sed differtur eorum publicatio, cum aliis recipiendis, post litem contestationem. Tertio, in hoc c. producuntur testes; quia non timetur, nec movetur lis in presenti, sed in futurum: secus in cit. c. ult. alias duas differentias assignat Gl. c. l. Sed quas respicit Abb. hic n. 3.

CLXX. Assertio tertia. Si tempore latae sententiae testes sint adhibiti, sed super hoc instrumentum publicum non sit confectum, licet sententia in scriptis lata sit, juxta c. ult. de sent. & re jud. in 6. tunc potest postea is, pro quo sententia lata est, implorato Judicis officio, petere, ut vocatis denuo, & receptis testibus, depositiones ipsorum super lata sententia in scripturam publicam redigantur, instrumento publicâ manu, & sigillo Notarii confecto; prout sumitur ex c. Albericus; 42. h. t. Nam, cùm inter militem quendam Albericum nomine, & uxorem suam putatitiam, per Capitulum Ravennatense, sententiâ divortii lata, ab invicem separati fuissent, miles postea cum alia matrimonio contraxit, ex qua liberos suscepit. Sed quia sententia illa divortii in scripturam redacta non fuit, ipsæque timebat, ne sibi, vel liberis ex altera muliere legitimè natis præjudicium aliquando generaretur; ideo supplicavit Papæ Innocentio III. ut testes, qui dictæ sententiæ in causa divortii latae interfuissent, recipi curaret. Quamobrem mandat Pontifex, ut testes super ea re recipiantur, & depositiones eorum in publicam scripturam redigantur. Ad quam tamen receptionem testium vocandi sunt ii, quos negotium tangit, & quorum interest. Gl. hic V. Publicam; & Abb. n. 3.

CLXXI. Notandum primò. Ex eo, quòd in casu hujus c. causa ista matrimonialis agitata fuerit coram Capitulo, colligitur, quòd fortè tunc temporis Sedes Archiepiscopalis Ecclesie Ravennatensis vacaverit; quia vacante Sede Episcopali, Capitulum Cathedrale exercet omnem jurisdictionem Episcopalem. c. Cum olim; 14. de major. & obed.

Notandum secundò. Quamvis Gl. hic V. In scriptis: dicat, quòd sententia lata in causa matrimoniali teneat, etiamsi non sit lata in scriptis, idque

speciale sit favore filiorum, & probetur ex hoc textu: tamen in hoc cap. non quaritur de hoc, utrum sententia definitiva in scriptis proferenda sit, an non; sed potius hoc supponitur ex c. ult. de sent. & re jud. in 6. & l. ult. C. De sent. & brevio. recit. Itaque, licet ad valorem sententiæ definitivæ requiratur, ut proferatur in scriptis, etiam in causa matrimoniali; ut colligitur ex Clement. 2. de judic. juncta Clem. 2. de P. S. non tamen est necesse, ut redigatur in scripturam publicam; sed sufficit, si proferatur ex scripto privata manu Judicis exarato. l. 2. C. Disto. tit. solum ergo in hoc c. requiritur, ut tam sententia, quàm dicta, ac depositiones testium, qui lata sententiâ divortii interfuerunt, ad publicam fidem faciendam, postea per Notarium redigantur in scripturam, seu instrumentum publicum, ut per testes probari possint, filios ex altera muliere natos esse legitimos. Abb. hic n. 2. Barb. in collect. n. 1.

## S. II.

Quoties testes produci possint? & an testes iam aliàs producti, iterum produci possint in eadem causa?

CLXXII. Assertio prima. Regulariter non, nisi tres productiones testium fieri, & admitti possunt: ex causa tamen justa, & cum solemnitate legali, etiam quarta productio testium dari, & concedi potest. Prima pars habetur in c. In causis; 15. h. t. ubi Alexander III. ita rescribit: In quibuscunque causis, tam Ecclesiasticis, quàm civilibus, ultra tertiam productionem, non debent testes produci, nisi si adhibita solemnitate, quæ in legibus invenitur expressa (videlicet in Authent. de testibus; §. Quia verò; collat. 7. novell. 90. unde desumptum est hoc c.) cùm autem dicta testium publicata fuerint, de iis publicè disputari potest. Cujus ratio est; quia, licet testes secretò sint recipiendi, & examinandi, postquam tamen eorum dicta sunt recepta, & publicata, potest publicè super iis disceptari, an per illos sit plene probatum, cùm tunc cesset periculum de subornatione testium. Abb. hic in casu; not. ult.

CLXXIII. Altera pars de quarta productione habetur in c. Ultra; 55. h. t. ubi Papa Gregorius IX. in hunc sensum rescribit: Ultra tertiam productionem, sive postquam tertio testes producti sunt, non debent quarto produci in causa, nisi is, qui eam postulat, prius juramentum præstiterit, quòd nec per se, neque per alium testificata, seu attestations subtraxerit, aut percontando didicerit. Deinde, quòd non per dolum, vel malitiam quartam productionem postulet, sed quia testes, quos producere vult, prius habere non potuit. Desumptum est hoc etiam c. ex cit. Authent. de testibus. §. Quia verò. Ratio decisionis est; tum quia effrenata testium multitudo refrænari debet, ne sub probationis prætextu lites nimium protrahantur. c. Significaverunt; 36. h. t. ubi Gl. V. Effrenata, & in cit. c. 16.

*In causis; V. Productionem;* ait, quod ob eandem causam Judex possit denegare tertiam, vel etiam secundam productionem: & l. 1. in fine, ff. eod. Tum quia ex iterata saepius productione testium oritur praesumptio, quod producens testes perscrutatus sit dicta, seu depositiones testium; & quia forte vidit, quod intentum non bene probarent; ideo alios testes producere vult, illos prius subornando, quid deponere debeant. *Abb. hic n. 1.*

**CLXXIV.** Pro explicatione huius utriusque. Notandum primò. Etsi *Gl. in cit. c. In causis; V. Productionem;* & in *cit. c. pen. h. t. V. eodem.* per productionem intelligat dilationem, ita, ut sensus sit, quod finita primâ dilatione, Judex dare potest secundam, & tertiam dilationem, non verò quartam, nisi interveniente juris solemnitate; verius tamen est, quod hic sermo sit de productione, sive ipso actu producendi testes; ut tradit *Abb. in cit. c. In causis; n. 1. Barb. ibid. in collect. n. 2.* Idque probatur; tum quia verba in propria significatione accipienda sunt, nisi evidens ratio cogat ad impropria significationem ea trahere: atqui utrumque hoc c. loquitur de productione testium, non verò de dilacione ad probandum, quae inter se longè diversa sunt: tum quia ideo denegatur quarta productio testium, sine legali solemnitate, quod vehemens est suspicio, producentem dicta testium didicisse, seu cognovisse; ut colligitur ex *cit. c. pen. ibi: quod testificata non subtraxerit, vel fuerit percunctatus:* quae ratio non habet locum, si in prima, secunda, & tertia dilacione, nulli testes sint examinati, quod fieri potest; & tunc non possit denegari quarta dilatio, ob metum, ne subtrahantur testimonia, cum nullae adhuc depositiones sint factae, vel receptae; ideoque subtrahi non possint. Tum quia in causis civilibus, & pecuniariis unica tantum dilatio regulariter datur ad probandum per testes, & instrumenta. *l. Oratione; 7. & l. ult. ff. de fer. & dilat. ar. in his duobus capp. praesupponitur, secundam, & tertiam productionem regulariter fieri posse, in quibuslibet causis Ecclesiasticis, & civilibus:* ergo non possunt intelligi de dilacione. Tum denique, quia quarta dilatio debet concedi, cum causae cognitione. *cit. l. Oratione;* ad concedendam verò quartam productionem testium non requiritur causa cognitio, sed solum juramentum. *cit. c. pen. quavis etiam quarta dilatio, sine solemnitate legali, non sit concedenda. Hiltrop. in process. jud. p. 3. de testib. tit. 9. c. 6. n. 40.*

**CLXXV.** Notandum secundò. Postquam testes aliqui producti fuerunt, & parte adversâ praesente, recepti; possunt deinde iidem, vel alij produci, ac recipi, sed non ultra tertiam productionem. *cit. c. In causis.*

Excipitur primò. Si producens examini, ac depositioni testium praesens fuit, tunc ordinariè non debet admitti ad aliam testium productionem super iisdem articulis; ut tradit *Gl. recepta in c. In primis; 7. §. Quia ergo; V. Si eo praesente; caus. 2. q. 1.* quia tunc subest periculum subornationis.

Excipitur secundò. Si in causa conclusum sit; tunc enim nec testes, nec aliae probationes, de jure, aut de facto, etiam cum solemnitate legali, produci possunt, aut recipi debent, nisi adversario consentiente, aut saltem non contradicente: nam post conclusionem in causa, nec instrumenta amplius produ-

ci possunt. *c. Cum dilectum; 9. de fide instrum. ergo multò minùs testes. Abb. in cit. c. In causis; n. 3.*

Excipitur tertio. Si ab utraq; parte ulteriori depositioni testium renunciatum sit: tunc enim nec secunda, nec tertia productio admittitur, neque alij testes in eadem instantia, super iisdem articulis, recipi debent. *Abb. c. l. & constat ex c. Cum venisset; 2. §. ibi: vel renunciatum fuit testibus hinc, & inde, h. t.* Imò, etiamsi nullos testes pars illa, quae renunciavit, produxerit, non est ad id amplius admittenda; quia non est licitum redire ad id, cui semel renunciatum est; cum quilibet possit renunciare juri suo. *Gl. ibid. V. Renunciatum:* nisi producens probet, nihil sibi constituisse de testibus, quos tempore renunciationis poterat producere; quia renunciatio non extenditur ad eas, quae quis nesciebat sibi competere. *Felin. in cit. c. In causis; n. 3. h. t.*

**CLXXVI.** Notandum tertio. Ultra tertiam productionem testium, vel eorundem, vel aliorum, non debent amplius produci testes, nisi petens quartâ vice producere testes, praestet juramentum, quod attestations testium (sive suae, sive adversae partis. *Gl. in cit. c. ultra pen. V. Testificata; h. t.*) nec per se, nec per alium subtraxerit, hoc est, suppresserit, vel occultaverit, fortè advertens, quod juri partis adversae faverent. Secundò, quod neque depositiones testium percunctatus, hoc est, perscrutatus sit, exploraverit, aut didicerit: secus est, si obiter tantum eas legerit, aut referri audierit: tunc enim non censetur praclusisse sibi viam ad quartam productionem testium petendam. Tertio, quod dolosè, vel malitiosè quartam istam productionem non petat, sed quia hos testes antea producere non potuit. *cit. c. pen. & cit. Auth. de testib. §. Quia verò.* Ratio est; quia petens productionem testium hoc juramento purgare debet suspicionem subornationis, quam inducit saepius repetita productio testium: quia verò dolus in animo consistit, non potest quis à suspicionem doli aliter se liberare, quam per juramentum. Quod si constiterit, producentem subtraxisse attestations, vel interfuisse depositionibus testium, ad alios testes producendos admitti non debet, etiamsi fortè semel tantum testes produxerit. *Abb. in cit. c. pen. n. 2. h. t. Hiltrop. c. l. n. 47.*

Ex quo inferitur. Si huic suspicioni, aut praesumptioni subornationis testium locus esse non possit; vel quia testes alij, & alij continuo actu producti sunt, ita, ut eorundem depositiones non potuerint à producente explorari, aut cognosci; vel, si testium productorum examen nondum fuit institutum; admitti potest quarta productio testium, etiam sine solemnitate juramenti legalis; quia cessante adaequatâ causâ constitutionis ipsa quoque constitutio cessare debet. *Abb. in cit. c. In causis; n. 1. col. 2. h. t. & Felin. ibid. n. 2.* Sic etiam, communi consensu partium litigantium, quarta productio testium fieri potest, sine solemnitate legali. *Abb. c. l. n. 4. in fine.* juri enim pro se introducto quilibet renunciare potest.

Porro, etsi in causa de calumnia sit juratum, nihilominus tamen adhuc praestari debet juramentum expressum in *cit. c. pen. h. t.* quod producens testes, neq; per se, neq; per alios testificata didicerit, aut depositiones subtraxerit, quod est juramentum de veritate diversum à juramento calumniae, quod est de credulitate; adeòq; unum aliud non excludit. *Gl. in cit. c. pen. V. Juramento; h. t.* Dici etiam potest, quod hoc non sit juramentum calumniae,

calumniæ, sed malitiæ; quod non per dolum, aut malitiam petat produci testes; quod iuramentum peti, & repeti potest in quacunq[ue] parte litis, quando præsumi potest malitia, vel dolum. *Abb. in cit. c. pen. num. 3. h. t.*

CLXXVII. Assertio 2. Si quarta productio testium, cum solemnitate legali, à parte petita fuerit, & à Judice denegata, licitum est ab ea sententia interlocutoria intra decem dies appellare, nisi probatum fuerit denegationem illam à Judice factam esse ad effrenatam multitudinem testium refræandam: & si pars appellans deficiat in probatione appellationis, condemnanda est parti adversæ in legitimis expensis; prout deciditur in *c. Significaverunt; 36. h. t.* ubi talis casus proponitur: Inter Abbatem, & Conventum S. Dionysij ex una parte, & Abbatissam, ac Moniales de Forcellis ex altera, controversia fuit, tam super proprietate, quàm possessione Prioratûs de Argentolio, quæ à Papa certis Judicibus commissa fuit, coram quibus Moniales prius super causa proprietatis litem movebant, productis super ea testibus: sed postea, suspenso petitorio, possessionis iudicium intentabant, dicentes, antecessores suos Moniales à Monachis inde violenter ejectas fuisse; eoque in causa processum erat, ut testium utrinque productorum depositiones publicandæ essent. Verùm, cum Moniales peterent, ut depositiones testium super possessione tantùm publicarentur, Monachi se opposuerunt, ac petiverunt novam testium productionem fieri super possessione; quam cum Judices denegassent, ipsi ab hac interlocutoria eorum sententia, quæ publicatio decernebatur, appellârunt ad Sedem Apostolicam. His intellectis, mandat Innocentius III. ut, si Judicibus delegatis constiterit, quod Monachi quartam testium productionem super possessorio, cum juris solemnitate, petiverint, & ab interlocutoria sententia intra decem dies appellaverint, eos admittendos esse: nisi Judices ideo quartam productionem denegârint, quod effrenatam multitudinem refrænare vellent. Quod si quarta productio testium Monachis concessa fuerit, & ipsi in probatione defecerint (quia non probârunt, se appellasse infra decem dies) ad legitimas impensas parti adversæ condemnandi sunt. Et si in iudicio petitorio non eò usque processum sit, ut plenè possit de causa proprietatis liquere; tunc causa possessionis, ad quam Moniales primùm recurrerunt, prius etiam terminetur, dilato iudicio petitorio: alioquin verò utraque quæstio simul cognoscatur, & terminetur.

Ratio decisionis est, quia indultum à lege beneficium non est alicui auferendum, juxta *Reg. jur. 17. in 6.* Lex autem, sive Canon quartam productionem testium, cum solemnitate legali, concedit parti litiganti, *cit. c. pen. h. t.* ergo, si iudex sine iusta causa illam denegat, legitimè appellatur; quia indebitè partem gravat: à quolibet autem gravamine etiam per interlocutoriam sententiam illato, de Jure Canonico, potest appellari. *c. Cum cessante; 60. de appell. Abb. hic num. 3.* Deinde hæc sententia interlocutoria habet vim definitivæ; quia gravamen irreparabile infert: denegatâ enim hac produ-

ctione testium, tollitur facultas probandi, & consequenter jus, quod quis habet, ex quo subsequitur condemnatio: at quando per sententiam interlocutoriam infertur gravamen irreparabile, etiam secundum leges civiles, permîssum est appellare. *Hilthrop. c. l. n. 54.*

CLXXVIII. Notandum primò. Hæc, sive successor universalis, cuius antecessor spoliatus, sive vi dejectus est de possessione, potest agere interdicto, *Unde vi*, sive recuperandæ possessionis, *l. 1. §. Hoc interdictum; ff. de vi, & vi arm. Gl. lib. V. Eâ ratione; & Abb. n. 2.* & colligitur ex hoc, quod ubi Moniales intentârunt interdictum, *Unde vi*, quia illæ, quibus successerunt, Prioratûs possessione dejectæ fuerunt.

Notandum secundò. Licet aliàs appellans ab interlocutoria sententia teneatur probare, causam appellationis esse veram, *c. Interposita; 70. de appell. tamen*, quando appellatur à denegata quarta productione legali testium, non tenetur appellans causam appellationis probare, cum sit in jure fundata: debet tamen probare, se appellasse, intra decem dies à tempore interlocutoria sententiæ, sive gravamine illato; aliàs ea transit in rem judicatam, *Gl. hic; V. Intra decem dies; & Abb. num. 2.* & appellans condemnari debet in expensas parti adversæ solvendas, *c. Finem; §. de dolo, & contum. Gl. hic V. Condemnantes.*

Notandum tertio. Etsi Actor utrumque iudicium, petitorium, & possessorium, in libello proposuit, & super utraque causa testes produxit; potest tamen postea transire ad iudicium possessorium, & super hoc ferri sententia à Judice, si causa proprietatis non sit satis liquidata, & probata: alioquin verò, si plenè liqueat de causa proprietatis, & à partibus litigantibus probationibus renunciatum sit, & in causa conclusum; tunc utraque causa proprietatis, & possessionis simul terminari, ac finiri debet; ut constat ex hoc *c. in fine, & ibi Gl. V. Liqueat; Abb. hic n. 2.* de quo plura dicta sunt supra *tit. 14.*

CLXXIX. Assertio 3. Si is, qui testes produxit, testificata non didicit, sive depositiones testium non cognovit, quia ea non sunt publicatæ, nec testium productioni renunciavit, potest postea etiam super antiquis capitulis, seu articulis, non tantùm alios, seu novos testes, sed etiam jam antea productos iterum producere; prout sumitur ex *c. Constitutus; 46. h. t.* ubi talis casus proponitur. Quæstio erat orta super matrimonio contracto inter Principem Bohemiarum, & Marchionis Misnie sororem, quæ, petente Principe, coram Episcopo Pragensi comparere debebat, & volebat, ut suas actiones, sive petitiones ipsamet proponeret: sed à satellitibus Episcopi bis, vel ter ab accessu fuit prohibita; ideoque ad Sedem Apostolicam appellavit: Episcopus verò, non obstante appellatione, in causa procedens, sententiam divortij inter conjuges promulgavit, in qua ipsa iterum ad Pontificem appellavit. His relatis ad Papam Innocentium III. ipse causam hanc delegavit Archiepiscopo Magdeburgensi, & cuidam Præposito, mandans, ut partibus ad locum idoneum convocatis, testes recipiant, quos vel Principissa pro se, vel ipse Princeps pro sua parte super processu Episcopi Pragensis, vel posterorum

Indicum producere voluerint, si quidem testificata nondum didicerint, & cum dicta Principissa productioni testium nondum renunciaverit, non prohibetur pro se testes, vel eosdem, quos prius produxerat, vel alios, si voluerit, producere. Ratio decisionis est; quia, cum producens testes ignoret, quid deposuerint in prima productione, nulla suspicio est, quod postea eos subornaverit, ut aliquid adderent ad priores depositiones, vel in iis corrigerent; nec testium productioni renunciaverit; ut ex dicendis patet.

CLXXX. Notandum primò. Quamvis post publicatas attestations in causa matrimoniali, testes denuo possint produci, & recipi, sive iidem, sive alij, circa questionem, seu causam principalem, quando agitur de vinculo, aut valore matrimonij, ut de probanda, vel improbanda consanguinitate, vel alio impedimento; quia tunc agitur de periculo animæ, & honore; ac reverentiâ Sacramenti: tamen post promulgatas, & cognitâs testificationes, non possunt ulterius produci, vel recipi testes, super ipso processu causæ matrimonialis; ut, si quaeratur, utrum priores Indices in causa matrimoniali rectè processerint? quia tunc non vertitur animæ periculum, sed solum agitur de validitate processus, ratione Ordinis judicialij non servati; & tunc etiam post latam sententiam, testes produci, & recipi possunt super causa principali matrimonij. c. Lator; 7. de sent. & re judic. Gl. hic V. Didicerint; Abb. ibid. n. 1. Imol. n. 4. & Felin. in Gl. 1.

Notandum secundò. Ob duas diversas causas prohibentur testes de novo produci, & recipi. Primò. Si testificationes sint publicatæ, & cognitæ, juxta Auth. At qui semel; C. de probat. Secundò. Si partes productioni testium renunciaverint; prout utrumque colligitur ex hoc c. adedque etiam in causa conclusum sit; quia renunciatio habet vim conclusionis in causa, & idcirco per illam, etiam non publicatis, nec cognitâs testificationibus, ulterius probatio per testes impeditur, etiam si renunciâs nullam antea testem produxerit: nam post conclusivam in causa principali, nullæ aliæ probationes admittuntur. Arg. c. Cum dilectus; 9. de fide instrum. Abb. hic n. 4. Imola num. 7. Felin. in sine, Hiltrop. cit. n. 6. num. 41. Et generalis regula est, quod, qui renunciat juri suo, non potest amplius illud recipere. c. Quam periculosum; 8. caus. 7. q. 1. l. pen. C. de pat. Sed de hoc plura infra.

## §. III.

Quomodo producendi, & recipiendi sint testes, & quomodo puniantur impediens productionem, & receptionem eorum?

CLXXXI. Assertio 1. Ad testium receptionem pars, contra quam producuntur, citari debet, adeò quidem, ut attestations contra non citatam receptæ nullius sint momenti; prout statuitur in c. In regimine; 2. h. t. Nam Episcopus aliquis conque-

Tomus II.

stus erat Papæ Gregorio I. quod testes viles, & haud idonei contra ipsum absentem recepti fuerint: ideo respondit Papa, attestations eorum nullius momenti esse oportere; sicuti constat ex Justiniani Authent. de testibus. §. Et hoc verò; ult. col. lat. 7. nov. 90. ubi decernitur, ne postea objiciatur testibus, quod per unam partem gesta sunt, oportet, ut etiam altera pars à Judice, vel defensore moneatur, seu citeatur, ad veniendum, & audiendum testes. Si verò citata venire nolit, & inevitabili necessitate impedita non sit, valere debeant testimonia, perinde, ac si pars citata receptioni testium præsens fuisset. Cum itaque ex hac Imperatoria Constitutione constet, adversarium admonendum, seu citandum esse, ut veniat ad testes audiendos: id autem in casu isto omisissum fuerit, necesse est, invalidum esse, quod contra legem actum est.

Ratio huius Constitutionis est; quia, si testes recipiuntur, parte adversâ non citatâ; viderentur tantum recepti in favorem producentis, & in odium alterius partis absentis, eaque privaretur facultate; quâ potest opponere contra testes iustas exceptiones; ne recipiantur, & examinentur. Sed & testes debent deponere, non pro una tantum parte, sed pro utraque testari facti veritatem, ad quod etiam juramento adstringendi sunt. Abb. hic num. 1. & generaliter loquendo, quando agitur de alicuius interesse; semper is ad Judicium est vocandus. l. De unoquoque; 47. ff. de re judic. ideòque admonendus, seu citandus semper est adversarius absens, ut ad videndos, & audiendos testes veniat; ut habetur hic in textu.

CLXXXII. Pro explicatione huius c. Notandum primò. Pars adversâ citari debet ad videndos testes, & ad articulos, super quibus producantur, eorumque juramenta audienda: postea verò depositiones, & dicta testium secretò; & sigillatim à Judice coram Notario recipienda sunt, juxta Nullum; 14. C. h. t. & tradit Gl. in cit. n. 2. V. Audire; & in cit. Auth. §. ult. V. Presentem; Itaque, cum hic dicitur, partem adversam citari debere, ut veniat; & audiat testes, id intelligendum est, quod debet audire testes jurantes, non autem deponentes, quamvis post publicatas attestations possit etiam videre; & audire illorum depositiones. Gl. cit. hic V. Audire; & Felin. ibid. num. 17. publicatio autem attestatorum iterum, parte præsentem, fieri debet: Gl. cit. & ibid. Felin. num. 6. Muscard. de probat. concl. 682. n. 12. Farinac. tract. de testib. q. 72. n. 28. estque necessaria citatio partis adversæ, etiam in causis, in quibus proceditur summarie, & de plano, sine strepitu, & figura Judicii, vel juris solemnitate non servatâ. Farinac. l. n. 13. & 14.

Notandum secundò. Citatio partis absentis adeò necessaria est ad testium receptionem, ut testes examinati, parte non citatâ, non solum non probent plenè, sive in causis criminalibus, sive civilibus, sed nec indicium aliquod faciant contra Reum; ut colligitur ex eodem c. ibi: nullius momenti; per quæ verba universaliter excluditur omne indicium, quantumvis modicum; & ex communi tradit Abb. hic n. 14. Felin. n. 3. h. t. Farin. cit. q. 72. n. 87. & 89. Nisi Judex ex officio per inquisitionem procedat, inquirendo;

Y y 2

non

non specialiter contra certam personam, sed generaliter, quis delictum commiserit; tunc enim non videtur necessaria citatio partis in receptione, & examine testium: secus, si instituat inquisitio specialis contra particularem personam. *Felin. c. l. num. 9. Mascard. cit. casu 682. num. 20. Farinac. c. l. num. 103. & 105.* Non requiritur autem trina citatio partis ad videndum, jurare testes, sed sufficit unica; liquidem trina citatio ordinariè non fit, nisi in principio litis, & ad audiendum sententiam definitivam. *Abb. in cit. c. 2. num. 3. Felin. ibid. num. 21. & 22. Farinac. c. l. num. 82.*

CLXXXIII. Notandum tertio. Contra citatum, in eius absentia procedi non potest, si non possit comparere ob inevitabile, & necessarium impedimentum; quia, qui ex justis, & necessaria causa venire non potuit, non reputatur contumax. *cit. c. 2. & ibi Gl. V. Inevitabili; h. t. & consequenter attestaciones, eo absente, receptæ non valent, si de impedimento constiterit. Abb. hic num. 11.* non autem sufficit quævis levis causa, aut impedimentum, ut iudicis, seu Magistratus citantis imperium declinetur, sed requiritur, ut grave sit, & inevitabile impedimentum, *cit. c. 2. & sumitur ex l. Quæsitum; 60. ff. de re iudicata. Vbi tamen ulterius est distinguendum: nam, si Iudex contra citatum legitime impeditum, v. g. febricitantem (modò febris non sit levis, aut diuturna quartana, quæ non impediat illum à suis negotijs gerendis) processerit, tum vel sciens id fecit, vel ignorans; si Iudex scivit impedimentum citati; tunc non solum receptio testium, sed etiam omnia alia acta judicialia, ipsaque sententia ipso jure sunt nulla. Si verò Iudex ignoravit impedimentum citati; tunc mero jure valent sententia, aliæque acta; sed parte præsentem rescindi debent, saltem per restitutionem in integrum, si legitimum impedimentum ostendat. *c. Bertholdus; 18. de sent. & re iudic. & cit. l. Quæsitum; ff. eod. & docet ibi Gl. V. iudicatas; innot. Gl. margin. lit. d. Felin. in cit. c. 2. num. 18. & 19.* Si verò pars citata noluit venire, vel ob levem solum causam, seu impedimentum non venit; tunc testes recipiendi sunt, eorumque testimonia ita valent, ac si altera parte præsentem facta fuissent; prout habetur in *cit. c. 2. & ibi Gl. V. Noluerit venire; h. t.* quia absens contumaciter in sui præjudicium, habetur pro præsentem, & actus, eo absente, factus perinde valet, ac si eo præsentem factus fuisset. *Abb. in cit. c. 2. num. 3. h. t. Porro impeditus venire ex inevitabili necessitate, nihilominus citari debet, ut saltem compareat per procuratorem, nisi causa esset valde gravis. c. 2. de procurat. Innocent. in cit. c. 2. V. Inevitabili; & Hostiens. ibid. V. eod. quamvis contrarium teneat Gl. in cit. l. Quæsitum; V. Iudicatas; in fine. innot. Gl. margin. lit. e. ff. de re iudic.**

Notandum quarto. Sunt tamen plures casus, in quibus nulla requiritur citatio partis absentis ad testium receptionem. Veluti Primò, si periculum sit in mora, ut, quia debitor defuga suspectus est. *Felin. in cit. c. 2. num. 13. h. t. Mascard. cit. concl. 682. num. 26. Farinac. cit. q. 72. num. 36. & 37.* Secundò, si testes in remotas partes discessuri, vel diutius absuturi sint, vel mortis periculum ipsis imminet, & pars adversa citari, seu interesse non possit, vel, si aliàs sit periculum amittendi probationes, testes ad perpetuam rei memoriam, etiam

lite non contestatâ, recipi possunt. *c. ult. Vi lite non contestatâ &c.* ergo multò magis post factam contestationem. *Felin. c. l. num. 13. Farinac. c. l. num. 38.* Et universim in casibus, in quibus litis contestatio non est necessaria, possunt testes recipi, parte adversa non citatâ, de quibus supra tit. 6. Tertio, si timeatur potentia adversarij; tunc enim potest Adversarius petere, ut Iudex clam testes recipiat, etiam ante litem contestatam, nedum parte non citatâ, saltem concurrente timore mortis, vel absentia diuturnâ. *Abb. in cit. c. 2. num. 9. h. t. Felin. num. 13. Farinac. c. l. num. 43. & 44.* Quarto, nisi partes consentiant, vel saltem altera, ut Iudex testes recipiat, etiam ipsis absentibus, & non citatis. *Felin. c. l. num. 13. in fine. Mascard. c. l. num. 29. Farinac. num. 74.* quia quilibet potest renunciare juri suo. *l. pen. C. de pact.*

Quinto, Si pars sit præsentem in receptione juramentorum testium, tunc enim citari non debet; quia præsentia supplet citationem. *Anth. Sed si quis; ibi: & sic, eo præsentem, Iudex assertiones recipiat. C. h. t. Gl. in cit. c. 2. V. Admonendus;* ubi ait, citandum esse adversarij, nisi admonitus præsentem fuerit. *Felin. c. l. num. 16. Farinac. num. 75.* apud quos plures limitationes videri possunt. Porro admonitio Iudicis, ut adversarij absens compareat, habet vim citationis: ut patet ex *cit. c. 2. ibi: illo admonito à Iudice, vel defensore venire, & audire testes, h. t.* imò plus operatur monitio Iudicis, quam citatio. *Farinac. c. l. num. 76.*

CLXXXIV. Assertio 2. Qui testes impediunt, quò minus testimonium perhibeant veritati, sive, ne testes producantur, & recipiantur, sunt excommunicandi; prout constat ex *c. Constitutus; 41. h. t.* ubi talis casus proponitur: Marcus Canonius Surrentinus accusatè aggrediens Archiepiscopum suum de crimine simoniæ, coram Innocentio III. imprimis protestatus fuit, quòd Archiepiscopi consanguinei multa per potentiam suam impedimenta iniicerent, quò minus copiam probationum afferere poterit, cum aliquos ad jurandum induxerint, non nolle adversus Episcopum testimonium ferre: alios verò minis à testimonio perhibendo avertere nitantur. Quare Papa ex officio suo providere volens super hac re, mandat cuidam à se delegato, ut generalem excommunicationis sententiam ferat, in omnes eos, qui Marco impedimentum aliquod in producendis testibus iniicere præsumpserint. Illos autem, quos jurasse constiterit, se non dicentur testimonium contra Archiepiscopum, pronuntiantur, juramento huiusmodi obligatos non esse; quòd si verò aliquis ex consanguineis dicti Archiepiscopi aliquid testium à Marco producendorum impedire præsumpserit; tum ipsum quòque Archiepiscopum à Pontificali officio suspendat, donec efficiat, ut consanguineus ille à tali præsumptione cesserit: quia non est verisimile, quòd talia à consanguineo fiant, invito Archiepiscopo: ideòque non caret suspitione societatis occultæ; quia, si vellet, prohibere posset. Quocirca idem Archiepiscopus, secundum legitimas, seu Cælestas sanctiones (iuxta l. Providendum; 7. C. de postulat.) iniquam se causam fovete, ostendit, & autoritatem Iudicis à se delusam experiri debet, qui defensionis copiam adversario suo tali fraude subtraxit.

CLXXXV.

CLXXXV. Pro declaratione huius c. Notandum primò. Iudex tenetur ex officio curare, ne impediatur productio, & receptio testium, & copia probationum pereat, sed libera maneat facultas probandi; idèque Iudex Ecclesiasticus etiam laicos excommunicare potest, si impediatur testimonium perhibere veritati. *Abb. hic num. 1.* quia occultare veritatem in præjudicium alterius est grave peccatum. *Quisquis; 80. caus. 11. q. 3.*

Notandum secundò. Qui iuravit se non dicturum testimonium contra aliquem, eo juramento non obligatur, si à superiore iussus fuerit testificari; quia illicitum est, Iudici legitime interroganti veritatem in iudicio occultare; ut docet *S. Thom. 2. 2. q. 70. a. 1.* adèque tale juramentum etiam illicitum est, & temerarium, cum sit contra bonos mores, & nutritivum peccati. *Gl. hic V. Non teneri; & Abb. num. 2.* de quo mox plura. Et quamvis testes in causis criminalibus non cogantur testificari, *comp. de testib. cog. non tamen possunt per juramentum obligari ad non testificandum;* quia possunt testificari, si volunt: idèque juramentum tollens illis liberam facultatem testificandi censetur etiam esse contra bonos mores; ac proinde non valet, nec obligat. *Abb. hic num. 2. & Imol. in fine.*

Notandum tertio. Si delictum, vel aliquid aliud à consanguineo, filio, vel famulo factum sit, in favorem, & commodum sui consanguinei, patris, aut domini, in dubio præsumitur ex voluntate, aut mandato consanguinei, patris, vel domini factum esse; quia censetur id mandasse; vel approbasse, si possit prohibere, & non prohibuit; prout sumitur ex hoc *c. Imol. ibid. num. 4.* dummodo is, cuius nomine, vel in cuius favorem id agitur, sciat, rem agi, ut constat ex *c. Quia præfatus; 5. caus. 1. q. 4.* quod tamen in dubio non præsumitur scire. *Gl. in c. Ad sedem; 1. V. Interdictum; de restit. spoliat. & colligitur ex l. Verius; 21. iunct. Gl. V. Obligatam; ff. de probat. iuxta Reg. jur. 47. in 6.* Præsumitur ignorantia, ubi scientia non probatur, quod maxime procedit in ignorantia facti alieni. Vbi tamen etiam attendendum est, utrum factum à consanguineo, vel patrefamilias sit successivum, & aliquamdiu permanens, vel an sæpius sit factum, aut cum pluribus; tunc enim præsumitur in dubio esse factum illius voluntate, in cuius favorem, & commodum factum est: an verò sit factum momentaneum, v. g. homicidium, vel furtum; & tunc non præsumitur factum, sciente eo; vel ex eius voluntate, in cuius favorem factum est, v. g. homicidium patratum, nisi concurrant alia indicia urgentia, ex quibus præsumi possit, eo sciente, vel etiam volente, id factum esse. *Abb. hic num. 3. & in c. Cum causam; 37. num. 19. h. t.* Veruntamen hæc præsumptio ex delicto consanguinei, vel domelici, in favorem consanguinei, vel patrefamilias non est juris, & de jure, sed admittit probationem in contrarium. *Gl. hic. V. Verisimile.*

CLXXXVI. Ceterum, quod dictum est, eum, qui iuravit non dicere testimonium contra aliquem, nihilominus compelli posse ad testificandum, si attestaciones non sint publicatæ, nec renunciatum sit productioni testium, habetur etiam statutum in *c. Intimavit; 18. h. t.* Nam, cum Guilielmus Cleri-

cus jurare sibi fecisset Capellanum Romani presbyteri, & alios complures, quòd testimonium, consilium, vel auxilium dicto Presbytero contra ipsum Capellanum præstare nollent; hoc intellecto, respondit Papa Alexander III. si depositiones illorum (scilicet testium, qui iam erant producti, & recepti. *Gl. hic V. Eorum;*) non sint publicatæ, neque ijs renunciatum; tunc non minus ijs, qui iuramentum illud præstiterunt, quam alij idonei testes, si necesse fuerit, recipiantur.

CLXXXVII. Notandum hic primò. Iuramentum præstitum de non ferendo testimonio contra aliquem non obstat, quòd minus jurans compelli possit ad ferendum testimonium contra illum, modò à competente Iudice juridicè, seu legitime fuerit interrogatus, præcedente scilicet hominis infamiâ, in causa criminali, vel iustâ accusatione, vel denunciatione criminis, vel semiplenâ probatione, vel alijs indicijs sufficientibus ad testes examinandos; ut docet *Lessi. lib. 2. de justit. c. 30. num. 43. & 44. Laym. lib. 3. tract. 6. c. 4. q. 4. num. 8.* Ratio est; quia tunc quilibet civis ex iustitia tenetur testimonium ferre, & deponere veritatem; quia celare veritatem in iudicio, grave peccatum est. *c. Quisquis; 80. caus. 11. q. 3. c. 1. de crim. falsi;* ac proinde cum tale juramentum sine peccato servari non possit, non est obligatorium: nam juramentum non est vinculum iniquitatis. *c. Quanto; 18. de iurjur. & sic jurantes denunciandi sunt, tali juramento non teneri. cit. c. Constitutus; 45. h. t. c. Olim; 26. de accusat. Gl. in cit. c. Intimavit; V. Iuramento.*

Notandum secundò. Qui iuravit, se non dicturum testimonium contra aliquem, potest compelli nihilominus ad testificandum; si attestaciones non sint publicatæ, nec testibus sit renunciatum: nam post publicatas attestaciones, non sunt ulterius nec isti, nec alij testes producendi, & recipiendi super iidem articulis; ut à contrario sensu colligitur ex hoc *c. & tradit Gl. hic V. Eorum;* de quo plura infra.

Notandum tertio. Qui testimonium illicitum, ac temerarium præstitit, à testimonio ferendo non repellitur; ut notat *Gl. magna hic in notat. & V. Iuramento.* Vbi tamen distinguendum est: nam vel talis testis producitur contra illum, qui ipsum juramento adstrinxit ad non testificandum; & hoc casu, in odium extorquentis illicitum juramentum, admittitur testis jurare ad deponendum contra illum, imò & compellitur, etiam si in crimine perseveret; quia Reo excipienti contra testem de crimine temerarij juramenti, vicissim obijci potest par crimen, quòd se dolo induxerit ad temere jurandum de non testificando. Vel talis testis producitur contra alium, & non debet admitti, si adhuc perseverat in suo temerario juramento; quia perseverat in crimine. *c. Testimonium; 54. h. t.* Vel est emendatus; & post peractam penitentiam, admitti potest ad testificandum etiam contra alium, cum huiusmodi crimen non sit publicum, & non omne crimen repellit à testimonio. *cit. c. Testimonium; Abb. in cit. c. Constitutus; 45. num. 4. h. t. Felin. in cit. c. Intimavit; num. 7. & ibid. Fagn. num. 3. & 4.*

Ceterum circa productionem testium illud hic adden-

addendum, quòd ea sumptibus producentis fieri debeat, sive ab Actore ad probandum articulos positionales, sive à Reo ad probationem defensionalium producantur. l. Quoniam; 11. C. de probat. & constat ex c. Statutum; 11. §. Pro ferendo; de rescript. in c. nam regulariter is sumptus præstare tenetur, cuius gratiâ actus celebratur. Gail l. 1. obser. 99. num. 1.

## §. IV.

De examine testium, & inprimis,  
à quo sint exami-  
nandi?

CLXXXVIII. Assertio 1. Testes examinandi sunt à Judice; ut constat ex *Auth. Ut defuncti, seu funera eorum* & c. §. Illud etiam; collat. §. nov. 60. idque, ut possint à Judice terreri, & cogi testimonium ferre. Gl. *ibid. V. Testibus; Farinac. tract. de testib. q. 77. num. 175.* Si tamen testes remotè absentes sint, ut difficulter ad Judicem accedere possint, tum Judex alteri committere potest eorum examen; ita, ut depositiones descriptæ ad ipsum transmittantur; prout habetur in l. *Judices; 18. C. de fide instrum. ubi dicitur, quòd Judex examinationem testium committere possit Judici eius territorij, ubi testes degunt, & partibus litigantibus mandate, ut ibidem compareant. Idem habetur in c. Constitutus; 3. §. Præterea; de fidejuss. ubi tamen Gl. monet; V. Transmittentes; id tantum locum habere in causis civilibus: secus in criminalibus, ut postea dicitur. Similiter ex c. 2. de judic. in 6. constat, quòd examinatio testium tabellioni, vel in defectum illius, alij personæ idoneæ committi potest; quia examinatio testium est quid facti, quod potest committi, & fieri, etiam extra Judicium. *Vestrius in pract. lib. 6. c. 2. num. 12.* Imò etiam in causa matrimoniali, adeoque ardua, & gravi potest Judex receptionem, & examen testium tabellioni, vel alterius personæ indultariæ committere; uti sumitur ex c. 1. de testibus cogend. & *ibid. Felin. num. 10. Farinac. c. l. num. 201.* Idque dupliciter fieri potest; ut notat Gl. in *Clement. unic. V. Judices; de offic. & potest. jud. deleg. & Abb. in cit. c. 1. num. 1. & ibid. Felin. num. 2.* Primò, ut actus jurisdictionis alteri committatur, qui adversarium citet ad videndum, jurare testes, exceptiones audiat, & examinet, juramentum à testibus exigat, interrogatoria à parte accipiat, & examinet, testium multitudinem refrænet, inobdientes, vel aliter peccantes puniat, juxta l. *Nullum; 14. C. h. t.* Secundo, ut solum ministerium, seu nuda executio committatur, videlicet, si post receptos, & approbatos testes, & exactum ab ijs juramentum, committatur alicui examen testium super interrogatorijs jam formatis, ipsique traditis: & hic magis propriè nuncius, seu executor ministerialis dicitur.*

Verùm in causis criminalibus ipsemet Judex testes recipere, & examinare debet, in sua præsentia, ut, cum res exegerit, tormentis subjiciantur, juxta

*Authent. Apud eloquentissimum; C. de fide instrum. Abb. in c. Cum causam; 37. num. 22. h. t. & ibid. Felin. num. 21. Farinac. cit. q. 77. num. 196.* quamvis id consuetudine non ubique servetur, siquidem propter necessitatem, ne crimina maneant impunita, etiam in causa criminali, examinatio testium absentium alteri committi solet, ut in causis violatæ pacis publicæ in Camera Spirensi fieri solet, teste Gail lib. 1. obs. 97. num. 10. Id quoque consuetudine obtinuit, ut Judex, propter multitudinem negotiorum, vel aliud justum impedimentum, v. g. absentiam, infirmitatis &c. examen testium, etiam in causa criminali plerumque Notarijs committere possit. *Farinac. cit. q. 77. num. 198.* Potèrò consultum est, ut in causis criminalibus, aliisque arduis, sive Judex cum Notario, sive Notarius solus, & absque Judice examinet testes productos, etiam testes adhibeantur: nam, si postea testes negare velent, se deposuisse talia, possent convinci ex scriptura Notarij, in qua testium depositiones sunt annotatæ, de quo *Abb. in cit. c. Cum causam; in fine.*

CLXXXIX. Assertio 2. Judex Notarium, vel alias personas idoneas, ac discretas, seu peritas mittere debet ad domum testium, ut ibi examinentur, qui vel privilegiati sunt, vel commode ad locum judicij venire non possunt; ut constat ex l. *Ad personas; 15. ff. de jurejur. & c. Si qui testium; 8. h. t. Farinac. tract. de testibus. cit. q. 77. num. 202. & alij apud ipsum.* Tales sunt inprimis personæ egrægiæ, juxta cit. l. *Ad personas;* quæ nomine comprehenduntur Episcopi. *Auth. Sed Judex; C. de Episc. & Cleric.* Imò etiam Presbyteri, & Diaconi, vel etiam alij Clerici. *Abb. in cit. c. Si qui; num. 5. & 6. Farinac. c. l. num. 213.* Item personæ illustres, & in dignitate constitutæ. *Felin. in cit. c. num. 6. Farinac. c. l. num. 209. & seq. Doctores l. Medicos; 6. C. de Professor. lib. 10. Gl. in cit. l. 15. V. Ad personas;* ubi id extendit ad eorum familiam, & liberos, quod tamen de consuetudine non servati, refert *Farinac. c. l. num. 217.* Milites quoque, seu equestris Ordinis personæ. *Farinac. num. 223.* Item hoc privilegio gaudent personæ expressæ in cit. c. *Si qui testium; 8. h. t.* ubi Papa Eugenius III. refertur, si testes valetudinarij, seu infirmi, vel senes, aut debiles, aut paupertate pressi sint, ita, ut ad Judicem accedere non possint; tum Judex ad illorum domos mittere debet personas idoneas, & discretas, ut recipiantur, & examinentur. Quod tamen intelligendum est de ijs tantum, qui commode coram Judice comparere nequeunt, propter vitium inbecillitatem; vel, quia, cum honestæ personæ sint, non sine dedecore suo ad locum Judicij venire possunt. *Abb. in cit. c. Si qui; in princ. not. 2. & Felin. num. 1. Farinac. num. 226. & 228.* Idque, ob partem rationis, extendi debet ad omnes alias personas, quomodocumque rationabiliter impeditas, quò minus domo exire, & ad Judicem venire possint. *Farinac. n. 229.*

C X C. Similiter, quod dictum est de personis egrægijs, v. g. personis Illustribus, Doctores, Militibus &c. locum non habet in causis criminalibus, aut civilibus valde arduis, v. g. matrimonialibus: cum enim in his testimonia in præsentia Judi-

Judicis recipienda sint. *cit. Auth. Apud eloquentissimum; C. de fide instrum. Gl. in c. 2. de judic. in 6. V. Lege prohibente: magis decet, ut personæ etiam egregiæ ad Iudicem se conferant, quam Iudex ad ipsas.* *Abb. c. l. num. 1. Felin. num. 2. Farinac. num. 235. & 238.* At verò ad infirmos, senes, vel aliter impeditos, in causis huiusmodi, ipse Iudex personaliter accedere debet pro testimonijs recipiendis, vel, si eum id non deceat, ob dignitatem personæ; tum demum Notarium, vel alios peritos, & idoneos ad eos mittere debet, etiam in causis criminalibus. *Abb. c. l. n. 4. Farin. c. l. n. 236.*

Porro hæc procedunt, quando testes existunt in loco Judicij, sed ob justam causam excusantur, quò minus personaliter se sistant coram Iudice. Si verò testes sint abientes à loco Judicij, tunc Iudex causæ scribere potest Judici loci, in quo testes degunt, & petere, ut suo nomine, ac vice recipiat depositiones testium, sibi que obsignatas transmittat, juxta e. *Constitutus; 3. de fidejuss. & Auth. de testib. §. Et quoniam. coll. 7. Abb. c. l. n. 2.*

CXC. Denique id hoc loco addendum est: et si personæ egregiæ huic privilegio, quo non tenentur personaliter comparere coram Iudice, ut pro testimonio dicendo examinentur, generaliter, & absolute renunciare non possint, ita, ut privilegium hoc amittant, cum non personæ, sed dignitatis concessum sit; ut tradit *Gl. margin. in cir. l. Ad personas; lit. F. ff. de jurejur. possunt tamen, non tanquam ex obligatione, sed ex libera voluntate, semel, iterumque, aut sæpius se sistere personaliter Judici examinandas, cum id jure prohibitum non reperitur, sicut Clericis prohibitum est, ne coram seculari Iudice se sistant.* *Farin. cir. q. 77. n. 241. & duobus seqq.*

## §. V.

## Quomodo examinandi sint testes?

CXCII. Assertio 1. Testes secretò, & non plures simul, sed sigillatim, ac seorsim ab alijs, singuli examinandi sunt; prout constat ex c. *Venerabili; 52. h. t. ubi refertur, quòd Episcopus Corisopitensis, eiusque Capitulum, & universi Abbates Ordinis Cisterciensis in Generali Capitulo congregati, & multi alij Episcopi, & Religiosi significaverunt Papæ Honorio III. quomodo Mauritius Abbas quondam Monasterij S. Martini Ordinis Cisterciensis claris Divino munere miraculis fulgeat, humiliter supplicantes, ut in Sanctorum Catalogum referatur, ut, quòd populus veluti anticipado, nunc usurpat, eum Sanctum appellando, & venerando, id interveniente Sedis Apostolicæ auctoritate, rite, & legitime facere possit; prout habetur in integra lectione huius c. Idcirco Papa Episcopo cuidam, & Abbati mandavit, ut de vita, & miraculis dicti Mauritij diligentissimè veritatem inquirant, & ad ipsum referant. Ipsi post inquisitionem factam, scriptum sigillis suis munitum ad Papam transmiserunt, in quo multa quidem, & magna miracula facta narrabantur, eaque per testes juratos, ac nominatim expressos probata: non tamen ap-*

parebat ex illo scripto, quòd testes sigillatim examinati, & super his, de quibus testificati fuerant, secundum circumstantias, sicut fieri oportet, diligenter interrogati fuerint. Quamobrem idem Papatutius esse arbitratur, ut negotium hoc interea differatur; ideòque scribit ad Episcopos Corisopitensem, & Trecorenses, ut testes, quos Abbas, & Monachi S. Martini Ordinis Cisterciensis, super vita, & miraculis p. m. dicti Mauritij Abbatis, producidos putaverint, examinari sigillatim curent, ea cum diligentia, quæ solet, & debet in receptione testium adhiberi. Idque præsertim in negotio maximi momenti, quale est Canonizatio alicuius Sancti, de qua in hoc c. agitur.

Ratio autem, cur testes secretò, & sigillatim examinandi sunt, est; quia aliàs, si plures testes simul, & non separatim examinarentur, periculum esset, ne unus instrueret alium, & dictum alterius sequeretur, & ita non posset facile deprehendi, verumne, an falsum concorditer deposuissent. *Gl. hic V. Examinare sigillatim: Si verò seorsim examinentur, apparebit, utrum inter se de facto, & circumstantiis deponentes consentiant, ut ita major ipsis fides habenda sit. Idque confirmatur exemplo Danielis c. 13. qui secretò, & separatim examinavit testes, qui accusabant Susannam adulterij, & contra illam testimonium forebant. Et hinc depositiones testium, nisi sigillatim, & seorsim examinati sint, non valent; ut tradit *Gl. in c. Cum causam; 37. V. Procures; h. t. Abb. hic n. 1. in fine. & alij Canonistæ communiter. Farin. trakt. de testib. q. 80. n. 93. & 94.**

CXCIII. Hinc colligitur primò. Ad canonizationem alicuius Sancti requiritur, ut duo copulativè probentur, per depositionem testium fide dignorum, nempe sanctimonia vitæ, & miracula; ut patet ex hoc c. non enim sufficit vita sancta, sine miraculis, in ordine ad canonizationem obtinendam; quamvis sufficiat in ordine ad beatitudinem consequendam; quia sine miraculis certò constare non potest de vera, & interna sanctitate hominis, cum nemo sciat, amore an odio dignus sit; neque etiam miracula sufficiunt sine probitate, & vita sancta; quia potest quis habere donum prophetiæ, & consequenter etiam donum patrando alia miracula, sine charitate, & gratia sanctificante; ut constat ex c. *Propheta vitæ; 79. caus. 1. q. 1. Abb. hic n. 1. de quo plura infra lib. 3. tit. 45.*

Colligitur secundò. Ad probandam vitæ sanctitatem, & miracula alicuius canonizandi, non requiritur, ut testes ex longinquis partibus advocentur ad Curiam Romanam, sed potest receptio, & examen testium committi in partibus, sive ijs locis, ubi testes degunt, sicut fecit Papa in hoc c. quorum depositiones postea mittantur ad Curiam Romanam. *Fagnan. hic n. 8.*

CXCIV. Assertio 2. Testes diligenter examinandi sunt, non solum super negotio, seu causa principali, sed etiam de ratione, seu causa scientiæ, de personis testium, & singulis circumstantijs; prout sumitur ex c. *Cum causam; 37. h. t.* Nam cum inter Archiepiscopum Ravennatensem, & Communitatem Faventinam, super jurisdictione quorundam locorum (prout videtur est in c. *Licet; 9. de prbat.*) controversia orta esset, causa illa delata fuit ad Papam Innocentium III. lite coram illo contestata, & juramento

mento calumniæ ab utraque parte præstito (prout habetur in integra lectione huius c.) sed quia difficile, & nimis onerosum fuisse, testes Romæ coram Pontifice producere; ideo ab illo mandatum fuit Episcopo Placentino, ut is testes, quos utraq; pars tam super negotio principali, quam in personas testium produxerit, reciperet, & eos diligenter examinari curaret (sigillatim, ac seorsum, *Gl. hic V. Procureres.*) inquirendo de singulis circumstantiis, videlicet de causis, de personis testium, loco, tempore, visu, auditu, scientiâ, credulitate, famâ, certitudine, & de omnibus alijs ad negotium pertinentibus, eaque omnia plenè conscriberent. Quòd si verò Faventini, vel alij productionem testium, quos Archiepiscopus producere voluerit, impedire præsumperint, ab Episcopo delegato coercendi erunt, & cogendi desistere. Ut verò nimia multitudo testium refrænetur, præcipit Papa, ut ultra quadragenarium numerum testium non recipiat, ita, ut si Faventini depositiones testium, quæ coram Ferrariensi Episcopo, & Abbate Pomponensi factæ, ratas esse velint, & hi testes in numero isto computari debeant: alioquin, si attestations adhuc clausæ, seu non publicatæ sint, iidem testes, si necesse fuerit, iterum producantur, & audiantur.

CXCIV. Pro explicatione huius c. Notandum primò. Testes diligenter examinandi sunt, & in primis de negotio gesto, an sciant, gestum esse: debent testes rationem, seu causam scientiæ suæ reddere: alioquin depositiones, ac dicta eorum non valent, nec fidem faciunt; ut constat ex *Authent. de testib. §. Et licet*; ibi: *aut etiam causam testimonij faciat manifestam. collat. 7. & ibi: Gl. V. Causam; & l. Sola; 4. & ibi Gl. Magna; & V. Sola; 3. C. eod.* quod reperitur in c. *Si testes*; 3. §. *Sola causa*; 4. q. 3. ubi *Gl. ait: Sola, id est, sine adiectione causæ.* Idque etiam colligitur ex *cit. c. Cum causam; junct. Gl. V. de causis*; ubi ait: causam enim scientiæ debet ex teste querere Judex, alioquin non valebit dictum illius. Ratio est; quia scire est rem per causas cognoscere; ideoque non censetur scire, qui nescit rationem, seu causam reddere eius, quod asserit. *Farinac. tract. de testib. q. 70. num. 1.* Quare, si agatur de re perceptibili sensu exteriore, debent testes dicere, quòd rem sensu, videlicet oculis, auribus &c. deprehenderint. Si verò agatur de re, non sensu corporeo, sed intellectu solum perceptibili, v. g. quòd Titius sit dominus huius fundi, tum testes aliam causam scientiæ suæ, etiam non interrogati, asserere debent; aliàs non probant, quòd v. g. legerint testamentum, in quo ipsi Titio fundus ille legatus erat; quia de his deponere, quæ nullo sensu percipi possunt, non spectat propriè ad officium testis. *Abb. in cit. c. Cum causam; n. 6. Marant. de ord. judic. p. 6. Rubr. de testium product. n. 13. Farinac. c. l. num. 6.* alioquin verò in ijs, quæ non juris, sed facti sunt, & immediatè sensu corporeo percipiuntur, testes regulariter non tenentur dicti sui rationem reddere, nisi ab examinatore, vel ex officio Judicis, vel ad instantiam partis, de ratione, seu causa scientiæ suæ fuerint interrogati. *Abb. c. l. Marant. c. l. n. 9. Farinac. n. 4. & n. 92. & 93.* Multò magis verò in causis criminalibus, quando agitur de pœna corporali, testes contra Reum examinati nihil probant, nisi depositionis suæ rationem reddant, etiam

non interrogati. *Marant. c. l. num. 12. Farinac. c. l. num. 14.* Idque ulterius extenditur, quòd testis non reddens causam, seu rationem dicti sui, quando debet reddere; vel, si reddat non bonam, sed ineptam, non solum non probat, sed nec præsumptionem facit, aut indicium; quia debet reddere causam scientiæ, & rationem dicti sui congruam, & veram, ac concludentem: cum paria sint rationem non reddere, vel non bonam, sed ineptam. *Abb. c. l. Farinac. c. l. num. 8. & 10.* Item, si deponat unus testis de re aliqua non potest ei, in supplementum plenæ probationis, deferri juramentum, nisi testis ille etiam non interrogatus reddiderit causam dicti sui; aliàs nec semiplenam probationem faciet. *Marant. c. l. n. 14. Farinac. num. 21.* Plures casus, in quibus testes interrogati, vel etiam non interrogati rationem reddere debent suæ depositionis, ita, ut aliàs non probent, videri possunt apud *Farinac. cit. q. 70. toto c. 13. Barb. in Collect. in cit. c. Cum causam; n. 6. h. t.* item in quibus casibus testes non interrogati, non teneantur reddere rationem dicti sui, tradit *Farin. cit. q. 70. toto c. 14. à num. 92.*

CXCVI. Præterea testes sunt examinandi de loco, & tempore, & alijs circumstantiis pertinentibus ad facti declarationem, & testium consensum, vel dissensum deprehendendum. *cit. c. Cum causam;* quia aliàs ad facti veritatem non facile perveniri potest, nisi omnes circumstantiæ diligenter inquirantur. *c. Occidit; 14. caus. 23. q. 8. Gl. in cit. c. Cum causam; V. Circumstantiis;* ubi reddit rationem; quia, si testes sint diversi, sive discordent in loco, vel in tempore, in quibus actus, de quo deponitur, fuit gestus, testimonium eorum non valet, & ipsi nihil probant, nisi omnes sint singulares, & non aliqui concordent in omnibus. *Gl. in cit. c. Cum causam; V. Tempore; & ibi Abb. num. 17. Farinac. tr. de testib. q. 73. num. 16. & 28.* Debet etiam institui examen super personis testium. *cit. c. Cum causam;* ibi: *de personis, præsertim, si persona testis sit ignota, potest examinari, non quidem in specie de crimine, sed generaliter, an sit criminosa, vel aliter inhabilis ad testificandum;* item, num sit dives, an pauper, an unius, vel alterius partis amicus, vel inimicus &c. *l. Testium; 31. in princ. ff. h. t. Abb. in cit. c. Cum causam; num. 15. & Imol. num. 6.* Denique examinandi sunt testes etiam de fama, & relatione aliorum, ipsorumque testium credulitate, vel certitudine; num credant, vel etiam certi sint, rem gestam esse. *cit. c. Cum causam; & ibi Abb. num. 2. & Farinac. c. l. num. 1.* abstinendum tamen est, non solum ab incongruis, & ad causam non pertinentibus, sed etiam à nimium exquisitis interrogationibus, consideratâ qualitate personæ, quæ examinatur: ad huiusmodi enim interrogatoria testes respondere non tenentur. *Farinac. c. l. n. 48. & 51.*

CXCVII. Notandum secundò. Ad Judicis officium spectat, efficiatâ, seu nimiam testium multitudinem moderari, ita, ut super uno, eodemque articulo, ultra quadragenarium numerum testium multitudinem excedere non permittat. *cit. c. Cum causam; §. Volentes; h. t.* Ubi tamen notat *Gl. V. Effrenatam;* & *Abb. num. 3.* quòd, quamvis Papa in causa ista, & casu prædicti c. præfixerit numerum quadragenarium testium, in alijs tamen causis arbitrio Judicis

relinquitur, ut secundum qualitatem causæ, & personarum, quandoque plures possit admittere ad examen, quandoque pauciores. Similiter Jure Civili in l. 1. §. *Quamquam*. ff. h. t. multitudo testium restringitur ad sufficientem numerum, & statuitur, ut Judices moderentur, & eum solum numerum testium (duorum, vel plurium) quem necessarium esse putaverint, evocari patiantur: ne ad vexandos homines superflua multitudo testium protrahatur: nec enim testificandi causâ diu debent homines à suis negotiis avocari; ut ait *Gl. ibid. V. Vexandos. Farinac. tract. de testib. q. 80. n. 114. & seq.*

**CXCVIII.** Notandum tertio. Si testes, postquam semel examinati fuerunt, attestacionibus nondum publicatis, de novo recipi, & examinari postulantur, ut prius dicta corrigant, non audientur, nisi incontinenti id fiat, secundum Judicis arbitrium. c. *Præterea*; 7. de testib. cogend. Si verò, testes denuo recipi, petatur, adhuc clausis, seu non publicatis attestacionibus, non ut corrigant dicta priora, sed ut aliquid addant; quia v. g. circumstantiam ad rem pertinentem dicere oblitii sunt, tum Judex permittere poterit, ut iterum producantur, & recipiantur; prout sumitur ex cit. c. *Cum Casum in fine, h. t.* & tradit *ibidem Gl. V. voluerint*. ita tamen, ut minor eis fides habeatur, quam si in principio dixissent, vel incontinenti addidissent. *Innocent. in cit. c. Præterea*; num. 3. *Abbas in c. Per tuas*; 48. num. 1. col. 2. h. t. & *ibid. Felin. n. 1.*

**CXCIX.** Ceterum prædictis addendum primo. Pars litigans, contra quam testes producuntur, & quæ ad articulos probatoriales producentes testes respondere cogitur, interrogatoria formare, & dare potest, id est, super quibus circumstantijs articuloꝝ probatorum testes contra se producti examinari debeant; prout constat ex c. 2. ibi: *Testes examines secundum partis adversæ interrogatoria h. t. in 6.* & ibi: *Gl. V. Interrogatoria*. idque ideo, ut deprehendantur in aliqua variatione, vel falsitate. *Marant. de ordin. judic. p. 6. Rubr. de interrogator. product. n. 2. Farinac. tract. de testib. q. 73. n. 2.* Veruntamen non debent interrogatoria illa communicari adversario, qui articulos posuit, & testes produxit; cum alioqui testes subornare, & ad falsum instruere posset. *Marant. c. l. n. 3. Gail lib. 1. obs. 95. n. 6. Farinac. c. l. n. 19.* quamvis copia articuloꝝ parti, contra quam testes producuntur, dari debeat, si eam petat; ut ex illis possit formare interrogatoria. *Gail. l. Farin. n. 16.* quod si pars, contra quam producuntur testes, nulla interrogatoria, vel non sufficientia, sive imperfecta dedit; tum Judex, vel Commissarius, qui examinat testes, ex officio supplet, & interrogatoria accuratè format, de singulis circumstantijs prudenter inquirendo; juxta cit. c. *Cum casum*; h. t. & c. *Licet*; 9. de probat. *Gail. c. l. n. 8. Farinac. n. 9.* & 10. nam, quotiescunque æquitas postulat, Judex ex officio interrogaciones formare potest ad eruendam veritatem. l. *Ubiunque*; 21. ff. de interrog. in jur. faciend. Porro, si Judex, vel Commissarius, dolo, vel culpâ, sive negligentia, testes super interrogatorijs à parte datis non examinavit, non ideo invalidum erit examen, sed ad partis postulationem, testes super interrogationibus omisiss repeti possunt, etiam post publicationem attestacionum. c. *Per tuas*; 48. h. t. *Marant. c. l. n. 4. Gail. c. l. n. 7.* de quo plura *Tomus II.*

infra, licet *Farinac. c. l. n. 3. & 6.* putet, hoc casu examen esse invalidum, & testes non probare.

**CC.** Addendum secundò. Postquam citata est pars, contra quam producuntur testes, & præfatio juramento à testibus, & datis interrogatorijs à parte, Judex, vel Commissarius super iisdem examinabit testem, unum post alterum, & super singulis etiam articulis, super quibus testis producitur, & quemlibet articulum legat, & exponat, ac requirat, quid de illo sciat, vel cognoverit: dicta autem, seu depositiones testium per Notarium fideliter conscribi debent, & in Protocollo referri, & postea testi prælegi, & quæritur à teste, an ita dixerit, & intellexerit? ut possit dictum suum corrigere, si fortè testis, vel etiam scriptor erraverit: ac denique imponitur testi silentium, & præcipitur, ut nulli revelet suum testimonium, donec judicialiter depositiones testium fuerint publicatæ; quia aliàs ex ejus revelatione alij testes, qui adhuc producendi, & examinandi sunt, subornari possunt, & ab examinato curiosius quærere, quid dixerit, vel deposuerit: idèòque etiam hoc secretum de non revelando testimonio dato in examine inferi solet juramento testium. *Hiltrop. in process. p. 3. tit. 9. de testib. c. 4.*

### SECTIO V.

#### DE PUBLICATIONE Attestationum.

##### §. I.

*Quomodo facienda sit attestacionum publicatio, & an pertineat ad substantiam processûs? Item, an attestaciones recepta in uno Iudicio publicanda sint, ut probent, & fidem faciant in alio Iudicio?*

**CCI.** Assertio prima. Examinatione testium peractâ, operam Judex dare debet, ut partes litigantes ulteriori productioni testium renuncient: quò factò, attestaciones testium in secreto receptæ, utraq; parte præsentè, vel alterâ absente, citatâ tamen, sed contumace, à Judice publicari debent, hâc, vel simili formâ: Dicta, seu attestaciones testium in hac causa publicamus, easque pro publicatis, & apertis haberi volumus. *Durand. in spec. l. 1. part. 4. de teste rubr. de attestat. public. n. 1. & 2.* quemadmodum etiam electio Prælati per secretum scrutinium fieri debet, postea verò suffragia publicanda sunt. c. *Quia propter*; 42. de elect.

**CCII.** Assertio secunda. Publicatio attestacionum non pertinet ad substantiam processûs Judicialij; adeòque ejus omisio non vitiat acta, ipsamque sententiam, tam in causis Civilibus, quam in Criminalibus; quamvis requiratur necessariò ex præcepto quia est de justitia: quamobrem, si publicatio attestacionum omisâ sit à Judice, potest pars litigans petere, ut publicentur, & Iudice recusante, appellare: alioquin, si appellatum non sit, sententia lata valet, & transit in rem judicatam; ut docet *Abbas in c. Cum l. & A. 22. de sent. & re judic. num. 10.*

¶ 11. ubi ait, quòd si testibus non scriptis, vel non publicatis, sententia feratur, id esse contra jus litigatoris, non contra substantialem ordinem Judicij; quia sententia potest ferri sine testium examinatione, aut publicatione; cum non sit necessarium, ut probatio fiat per testes, sed per instrumenta, præsumptiones, confessiones, & similia fieri possit. *Felin. ibid. n. 1. Marant. de ordin. judic. p. 6. Rubr. de process. publicat. num. 4. Menoch. de arbitr. judic. l. 1. q. 33. n. 1.*

¶ 2. ubi hanc rationem reddit; quia Judici temper publicatæ sunt attestationses, sive nota acta Judicij, & partium jura. *Gail l. 1. obs. 105. n. 1.*

CCIII. Assertio 3. Si testes recepti sint super quibusdam articulis in priore Judicio, & causa ad alios delegatos Judices transferatur, non debent testes super iisdem articulis iterum produci, & recipi, sed attestationses, si adhuc existant, à prioribus Judicibus peti debent, & publicari; quia attestationses in uno Judicio receptæ fidem faciunt in eadem causa, & inter easdem personas, etiam coram alio Judice, juxta *c. ult. de probat. & ibi Gl. magn. in notat.* Idque etiam constat ex *c. Causam; 11. h. t.* Nam, cum causa, quæ delegata erat quibusdam Judicibus, postea alijs commissa fuisset, mandat Papa Alexander III. ut attestationses utriusque partis, quæ à prioribus Judicibus sunt receptæ, posteriores Judices recipiant, & secundum illas causam, seu litem definiant.

Est autem assertio hæc intelligenda de attestationsibus receptis, & publicatis: nam attestationses receptæ in priore Judicio, sed non publicatæ, non faciunt fidem, nec probant coram alio Judice, qui non habet notam qualitatem testium, etiam inter easdem personas, juxta *l. ult. C. de re judic. & docet Felin. in cit. c. Causam; 11. h. t. de sent. & re judic. & in cit. c. Causam; n. 13. Menoch. de arbitr. judic. lib. 1. q. 33. n. 7. & 8. Farinac. q. 75. n. 12.* quia, quamvis, si testium publicatio non sit facta, valida nihilominus sit sententia, cum publicatio attestationsum non sit de substantia processus judiciarij; ut supra dictum: necessaria tamen est publicatio attestationsum, per quam publica fides ijs tribuitur, & veritas rei detegitur. *Menoch. c. l. num. 10.*

CCIV. Excipi debet, quòd, etsi depositiones testium non fuerint publicatæ coram priore Judice recipiente, faciunt tamen fidem, & probant, sicut & alia acta instructoria causæ, coram Judice subrogato, qui ei succedit: ut si v. g. Judex aliquis recepit testes, eorumque depositiones, & ante latam sententiam decedat; Judex ei subrogatus, judicare debet, & sententiã ferre ex actis, & attestationsibus à priore Judice receptis, etsi non publicatis, à quo publicari possunt. *l. Mortuo; 60. ff. de judic. quia successor veluti idem Judex censetur cum priore; sicuti etiam eadem causa, & idem est Judicium. l. Proponebatur; 376. ff. eod. Farinac. c. l. n. 21. 22. & 23.* Idemque eadem ratione est dicendum de Judice appellationis, aut revisionis; ut docet *Felin. c. l. & in cit. c. Causam; n. 1. h. t. & ibid. Abb. n. 2.* ubi rationem addit; quia aliàs sequeretur, quòd sententia lata, sine publicatione testium, non posset confirmari à Judice ad quem, sive appellationis, nisi testes de novo producerentur, & reciperentur coram illo: quod non est dicendum, cum ad valorem sententiæ non requiratur publicatio attestationsum. *Farinac. cit. l. n.*

24. Imò *Abb. ibid. num. 2. & Imola num. 3.* alique dicunt, quòd attestationses receptæ coram priore Judice, sed non publicatæ, faciunt fidem coram alio Judice, etiam non subrogato priori, sed alterius omnino tribunalis, qui poterit illas publicare; quia facultas probationum non est coarctanda, sed amplianda, & publicatio testium non fit ad præstandam fidem ipsius depositionibus, cum auctoritas Notarij redigentis eas in scriptum præstet eis fidem, non publicatio, sed ut super iisdem disputetur. *c. Qualiter; 24. §. Debet de accusat. & c. Praesentium; 31. h. t.* Verum hinc sententiæ obstat *cap. Cum causam; 37. in fine. h. t.* ubi dicitur, testes, qui coram priore Judice recepti erant, non esse admittendos coram alio Judice posteriore; quia attestationses adhuc clausæ erant: ergo secus, si jam fuissent publicatæ; tum enim probarent, & fidem facerent, etiam coram alio Judice. *Felin. in cit. c. Causam; n. 14. h. t. Menoch. c. l. n. 9.*

CCV. Sunt præterea, & alij casus, in quibus testes recepti coram uno Judice, & non publicati probant coram alio Judice, veluti Primò. Si de contentu partis, de cujus præjudicio agitur, Judex velit publicare attestationses receptas à priore, id potest, & probant coram quocunque Judice. *Felin. c. l. n. 14. in fin. Farinac. c. l. n. 27.* Secundò. Si testes sunt mortui, vel aliàs in longinquis partibus existant, ut iteratò produci non possint; tunc enim etiam non publicati probant. *Felin. c. l. n. 15. Farinac. n. 26.* Tertiò. Testes senes, valetudinarij, & alij recepti, antelitem contestatam, & ad perpetuam rei memoriam probant, & fidem faciunt etiam non publicati coram alio Judice. *Felin. c. l. n. 17. Farinac. n. 25.*

CCVI. Ceterum, quòd dictum est, attestationses receptas in uno Judicio facere fidem in alio Judicio, id procedit inter easdem personas; quia res inter alios acta alijs non præjudicat. *c. Inter dilectos; 6. §. Perq. de fide instrum.* quamvis verò non faciant plenam fidem, faciunt tamen aliqualem præsumptionem, aut semiplenam probationem attestationses receptæ inter alias personas extraneas. *Abb. in cit. c. Causam; n. 4. & Felin. n. 18. & 19. h. t.*

Verum attestationses inter easdem personas valent, & probant, non tantum pro ipsis personis litigantibus; sed etiam pro eorum heredibus, & successoribus, quando ad idem agitur, & universim omnibus profunt, quibus res judicata prodesse potest. *Arg. l. 2. C. de edend. v. g. si quis conventus super fundo, per testes probavit, illum ad se pertinere, sed postea eundem alteri vendidit, illæ attestationses etiam probant, & fidem faciunt pro emptore, dummodo præsentem Actore, sint receptæ, & publicatæ: sicuti sententia lata pro venditore etiam prodest emptori, vel alteri successori particulari. l. Si à te; 9. §. ult. C. de except. rei judic. Innocent. in cit. c. Causam; n. 3. h. t.* Sed de hoc, am, & quando acta in uno Judicio probent in alio, fusiò actum supra tit. 1. sec. 3. §. 2. à numero 88. & seqq.

CCVII. Assertio quarta. Attestationses receptæ inter partes principaliter contententes, non debent ad petitionem tertij intervenientis in Judicio, etiam si ejus aliquo modo interfit, publicari, nec potest is, qui produxit testes coram certis Judicibus, ad eundem effectum coram alijs Judicibus illos producere, sed eorum attestationsibus debet esse contentus.

contentus; prout sumitur ex c. Constitutus; 30. h. t. Ubi habetur, quod vacante Archidiaconatu Ridentium, Archiepiscopus Eboracensis eum contulit M. Honorio: sed ejusdem Ecclesie Decanus, & Capitulum existimantes, potestatem conferendi ad se pertinere, tum auctoritate Concilii Lateranensis (sub Alexandro III. in cap. 2. de concess. prebend.) tum per privilegium cujusdam concessionem (uri legitur in cap. Post cessionem; 7. Eodem tit.) eundem Archidiaconatum M. Rogero contulerunt, & in possessionem introduxerunt. Cum autem lis coram Judicibus delegatis, receptis etiam testibus, penderet, Honorius, post interpositam appellationem ad Papam, spoliavit Rogerium; quare iste impetravit à Papa litteras commissionis ad Judices quosdam super restitutione ipsi facienda. Sed Honorius in Curia personam liter existens, impetravit litteras Papales revocatorias prioris commissionis; quia per falsam suggestionem impetrata dicebantur. Inter alia verò idem Honorius etiam petebat à Pontifice, ut jubere ret depositiones testium quorundam, quæ in eadem causa fuerant receptæ, aperiri, seu publicari. Sed Procurator Rogerij contra replicabat, illas non esse publicandas; quia non in hac causa, sed in alia diversa, quæ inter Archiepiscopum Eboracensem, & eundem Rogerium vertebatur, testes fuerant producti. Quamobrem Papa Innocentius III. voluit easdem aperiri, sed causam commisit quibusdam Judicibus delegatis examinandam, hac formâ, ut, si cognoverint, testes coram prioribus Judicibus delegatis ab ipso Honorio productos fuisse, non permittant, illum eisdem testes denuo producere, cum prioribus attestationibus contentus esse debeat: alioquin verò, si testes non ab ipso Honorio, sed ab Archiepiscopo producti fuerint coram delegatis, tunc, si Honorius eisdem in sua causa, sive pro se producere voluerit, ij ad testimonium admittantur.

CCVIII. Notandum primò. Licet tertius interveniens pro suo interesse admittatur ad Judicium, l. si suspecta; 29. in princ. ff. de inoffic. testam. c. Peniens; 38. h. t. non tamen potest petere, ut attestationes receptæ inter partes principaliter litigantes aperiantur, seu publicentur; quia testes producti, & recepti, in causa inter certas personas agitata, non probant, nec faciunt fidem pro tertio; ut in casu hujus c. inter Archiepiscopum Eboracensem, & Rogerium erat causa agitata coram Judicibus delegatis: Archiepiscopus dicebat, ad se pertinere collationem Archidiaconatus; Rogerius, ad Capitulum, à quo institutus fuerat: sed Honorius petebat, tanquam tertius interveniens, attestationes istas aperiri, seu publicari; sed Papa negavit, esse publicandas. *Gl. hic V. Archiepiscopum. Abb. n. 1. Felin. n. 2.*

Notandum secundò. Si tamen adversarius, ad cuius petitionem attestationes receptæ sunt, in publicationem earum consentiat, tunc ad petitionem tertij, ea publicari possunt. *Jo. Andr. hic num. 4. & Abbas num. 5. in fine.* quia tunc cessat ratio, ob quam dicta, seu depositiones testium ad petitionem tertij publicari non debent; quia id cederet in præjudicium partis, quæ non posset amplius super ipsam articulis testes producere. *Vivian. in rat.*

Tomus II.

*Inv. Pontif. hic.* Id verò multò magis locum habet, si publicatio attestationum, non coram eodem Judice, aut subrogato, vel Judice appellationis, sed coram diverso Judice petatur: tunc enim nec ipsa pars principalis publicationem testium petere, vel obtinere poterit, nisi adversarius consentiat, vel testes sint mortui, & denuo produci non possint; ut patet ex dictis supra num. 194. & seq. hoc tit.

Notandum tertio. Attestationes possunt deponi, ex causa, etiam apud partem litigantem, & tunc non potest is, apud quem sunt depositæ, ulterius super ipsdem, vel directè contrarijs articulis testes producere, etiam non factâ publicatione eorum; quia præsumitur testificata didicisse, seu pereunctatus esse: nisi attestationes apud ipsum depositæ fuissent clausæ, & obsignatæ; tunc enim cessat ista præsumptio. *Abb. hic n. 3. Imola num. 3. Felin. n. 4.* & ita hi Auctores intelligunt hoc c. nempe quòd ipse Honorius produxit testes, coram Judicibus delegatis, & attestationes fuerunt apud ipsum depositæ: idcirco non potuit ulterius alios testes producere super illo articulo; quia præsumitur testificata didicisse. *Gl. hic V. Depositus; & Abb. in princ.* in primo intellectu casus. Secundum alium verò intellectum ejusdem cap. licet Honorius produxerit testes, tamen attestationes eorum non sunt depositæ apud ipsum, sed apud Legatum Sedis Apostolicæ, qui causam alijs Judicibus commisit, juxta *Gl. hic V. Delegatis*, tamen non fuerint publicatæ: & tunc etiam producens non debet admitti ad reproducendum eosdem testes, sed esse contentus illis attestationibus, quas coram posterioribus Judicibus producere poterit. *Abb. hic in casu, in secundo intellectu.*

## §. II.

*An attestationes receptæ per arbitrum, & publicatæ faciant fidem, ac probent coram Judice ordinario, vel delegato?*

CCIX. Assertio 1. Attestationes receptæ coram arbitris, sicut & alia acta Judicij instructoria causæ, sive quæ respiciunt factum, & merita causæ, probant, & fidem faciunt coram Judice ordinario, aut delegato, si testes mortui sint. Si verò adhuc vivant, tum in optione adversarij est, contra quem testes producti sunt, utrum depositiones illorum coram arbitris factas admittere velit: aut si nolit, an consentiat, ut iterum coram Judice ipsdem testes producantur: hoc enim casu, denuo recipiendæ erunt eorum depositiones, etiam si jam publicatæ sint: salvo tamen jure, quod in utroque casu adversario competit, excipiendi contra testium personas, ac dicta; prout deciditur in c. Presentata; 50. h. t. Nam ortâ lite, seu controversiâ inter Archidiaconum Sueffionensem ex una parte, & Capitulum S. Petri Ecclesie Sueffionensis ex altera, super Jurisdictione, quam idem Archidiaconus sibi in dicta Ecclesia sancti Petri competere, dicebat, ratione Archidiaconatus, communi partium consensu, compromissum

» missum fuit in tres arbitros, qui in ea causa ed u-  
 » que processerunt, ut productis testibus, & depo-  
 » sitionibus eorum receptis, ac publicatis, & actis  
 » omnibus in scriptum redactis, ac sigillo munitis,  
 » arbitrium proferre deberent. Tum verò unus  
 » ex arbitris vitâ excessit: alter verò in Archiepi-  
 » scopum assumptus duodecim dierum itinere, &  
 » amplius à loco distabat. Quare, cum tertius so-  
 » lus arbitrium dicere non posset, videbatur arbi-  
 » trium, id est, compromissum expirasse. Re de-  
 » lata ad Papam Honorium III. is causam hanc  
 » Judicibus quibusdam delegavit; ut eam, juxta  
 » acta coram arbitris gesta, definiant, optione re-  
 » lictâ Capitulo S. Petri, ut vel depositiones testium,  
 » qui superiunt, contra eos productorum coram ar-  
 » bitris admittant; vel, si eas admittere nolint, con-  
 » sentiant, ut ijdem testes denuo recipiantur, salvo  
 » Jure, quod in utroque casu ( scilicet, si ve atte-  
 » stationes testium, qui adhuc vivunt, ratas habe-  
 » re velint Capitulares, si ve malint, ut iterum pro-  
 » ducantur ) Capitulo competit objiendi, tam  
 » contra testium personas, quàm dicta. Idem ex-  
 » pressus statutum habetur in l. ult. C. h. t. & l. pen. §.  
 » fin. C. de recept. arbitr.

Ratio prioris partis hujus cap. cur, si testes  
 sint mortui, attestaciones receptæ, coram arbitris,  
 fidem faciant in Judicio ordinario, est; quia, quam-  
 vis stricto jure acta coram arbitro non deberent val-  
 lere, ut acta Judicialia, cum arbiter non habeat Ju-  
 risdictionem, sed solum notionem quandam: l. 1. C.  
 de recept. arbitr. nam compromittentes, quip-  
 pe privati, Jurisdictionem non habenti dare non  
 possunt; quia tamen coram arbitris est quasi Judi-  
 cium, cum arbitria ad instar Judiciorum redacta  
 sint, l. 1. ff. de recept. arbitr. & ex æquitate, ut  
 salva maneat rerum probatio: nam, si attestaciones  
 hujusmodi per mortem testium perirent, non pos-  
 sent facilè haberi alij testes: ideo statutum est, ut,  
 si testes mortui sint, attestaciones eorum receptæ,  
 coram arbitris, faciant fidem etiam in Judicio ordi-  
 nario. Abbas hie num. 7. Ratio posterioris par-  
 tis est; quia in attestationibus vivorum possunt ha-  
 beri alij testes, adeoque non est tantum periculum,  
 ne pereat probandi facultas, sicut est, quando testes  
 mortui sunt: quæ etiam causa est, cur Jus noluerit  
 partem, contra quam producuntur, cogere ad ha-  
 bendam fidem talibus attestationibus, sed liberum  
 ei reliquit, an illis stare velit, necne. Abbas  
 sit. loc.

CCX. Notandum hic præterea primò. Com-  
 promissum factum à Prælato super re, vel Jure ipsius  
 Ecclesiæ, transit, eo mortuo, ad successorem, dum-  
 modo interveniente Superioris auctoritate, seu con-  
 sensu, sit factum compromissum; quia censetur no-  
 mine Ecclesiæ factum, quæ morte non perit. Abbas  
 hie num. 1. & Felin. num. 1. Si verò compromis-  
 sum fuerit in aliquem passivè factum, v. g. in Ab-  
 batem S. Galli, non transit ad successorem in Præla-  
 tura; quia videtur electa industria personæ. Imola  
 hie num. 7. Felin. num. 1.

Notandum secundò. Si in tres compromis-  
 sum sit, uno mortuo, vel diutius absente, com-  
 promissum expirat, nisi aliud in compromisso fu-  
 erit expressum. c. pen. de offic. judic. deleg. Gl. hie

communiter recepta. V. Solo. & V. Arbitrium. &  
 colligitur ex hoc c. & ex l. Si longius; 18. ff. de  
 Judicis; & potest hoc casu recurri ad Judicem ordi-  
 narium, ut litem definat, sicut colligitur ex cit. l.  
 pen. in fine. C. de recept. arbitr. nam sicut in casu  
 hujus c. finito compromisso, causa commissa fuit Ju-  
 dicibus delegatis, ut eam definiant, ita potuisset re-  
 curri ad Judicem ordinarium, & ab eo definiri. Abb.  
 hie n. 2. & Felin. n. 2.

Notandum tertio. Non tantum depositiones  
 testium, sed etiam confessio facta coram arbitris  
 tanquam judicialis valet; & allegari potest coram  
 Judice ordinario; ut constat ex cit. l. pen. in fine.  
 junct. Gl. V. Professum, id est, confessum. C. de re-  
 cept. arbitr. ubi simpliciter dicitur, quod acta re-  
 cipienda decisionem causæ valeant coram alio Judi-  
 ce: hoc verò non potest intelligi, quod valeant tan-  
 quam extrajudicialia; quia de hoc non est dubium.  
 Abb. hie n. 9. & Felin. n. 11.

Notandum quarto. Attestaciones receptæ co-  
 ram arbitratore, seu amicabili compositore, non  
 probant, nec fidem faciunt coram Judice ordinario;  
 quia coram arbitratore non est Judicium, nec quasi  
 Judicium, nec procedit judicialiter, sicut arbiter co-  
 netur servare ordinem judiciarium. l. 1. ff. de re-  
 cept. arbitr. Abb. hie n. 6. Felin. n. 12.

CCXI. Assertio 2. Quamvis acta instrudo-  
 ria causæ, seu decisoria litis faciant fidem, ac probent  
 coram Judice ordinario, vel etiam delegato, ut di-  
 ctum: acta tamen ordinatoria litis, seu Judicij non  
 valent, sed debent repeti in Judicio ordinario; quia  
 sunt acta Judicij, seu processus judiciarij, non causæ.  
 Abb. in cit. c. Presentata; num. 6. h. t. Felin. num. 7.  
 Quare, etsi coram arbitris libellus sit oblatas, litis  
 contestatio facta, juramentum de calumnia prest-  
 rum, & dilaciones datæ sint, tamen omnia ista acta  
 de novo repeti debent coram Judice ordinario; nec  
 obstat hoc c. quia loquitur solum de actis instrudo-  
 ria causæ, seu litis decisorijs, nisi tamen partes consen-  
 tirent; tunc enim acta etiam ordinatoria Judicij va-  
 lerent coram Judice ordinario, nec iterari deberent,  
 saltem quoad illos actus, qui dependent à potestate  
 partium; & quibus illæ renunciare possunt. Abb. l.  
 & Felin. ibid. n. 8.

Atque hinc infertur, quod testes reproducti,  
 & recepti coram Judice ordinario, debeant iterum  
 jurare, tamen si juraverint prius coram arbitro com-  
 promissario. Arg. c. Fraternitatis; 17. in fine. h. t.  
 & tradit Glos. in l. ult. V. Iterum; junct. Gl. ma-  
 gin. lit. C. Cod. h. t. quia sublata instantia Judi-  
 cij, debet iterum jurari, acta enim ordinaria pen-  
 dent ab instantia, eaque perempta, & ipsa perempta,  
 ac repeti debent in nova instantia, coram alio Judi-  
 ce; sicut etiam in causa appellationis iterum jurari  
 debet de calumnia. c. 2. de Juram. calum. Abb.  
 in cit. c. Presentata; n. 11. & Felin.  
 ibid. num. 4.



## §. III.

An post publicationem attestatio-  
num, iidem testes, vel alii super is-  
dem Articulis, vel contrarius pro-  
duci, & recipi possint, vel  
non?

CCXII. Præmittendum in primis. Arti-  
culus, sive capitulum est pars intentionis continens  
aliquid, quod pars litigans probare intendit. *Gl. in c.  
2. V. Articulis; h. t. in 6.* sive est pars, seu men-  
bram eorum, quæ parti litiganti probanda sunt, &  
super hujusmodi Articulis producantur testes ad proban-  
dum illos. Articuli autem alii dicuntur antiqui,  
alii novi, alii dependentes ab antiquis. Articuli anti-  
qui dicuntur, qui antea propositi fuerunt in libello,  
ut probarentur; & super his si testes semel producti,  
& recepti, ac eorum depositiones publicatae sint, ite-  
rum super iisdem non admittuntur, ut infra dicitur.  
Articuli omnino novi sunt, qui non sunt propositi,  
& sunt impertinentes ad causam, nulloque modo in-  
tentionem partis litigantis, sive Actoris, sive Rei ad-  
juvant. Et tales Articuli in omni causa rejiciuntur,  
neque super iis testes admittuntur, sive aliorum Arti-  
culorum depositiones sint publicatae, sive non; quia  
etiam probati causam in Judicium deductam non ad-  
juvant; adeoque frustra super iis admitterentur tes-  
tes: neque enim debet quis admitti ad probandum  
id, quod probatum non valeret. *c. Cum contingat;  
36. de offic. deleg. l. Ad probationem; 21. C. De probat.*  
Ideoque Judex in principio litis debet corrigere, &  
rejicere positiones, & Articulos impertinentes; ut  
docet *Gl. in c. 1. in princ. de Confess. in 6. Abb. h. t. 8.*  
Talis Articulus omnino novus est, si Actor in libello  
prius posuit, equum sibi deberi; postea verò ponat,  
bovem sibi deberi: vel, si prius petiit domum ex cau-  
sa venditionis; postea verò ponat, eam sibi deberi ex  
causa permutationis. Item ex parte Rei novus  
omnino Articulus ponitur, si agatur contra illum  
interdicto recuperandæ possessionis, & ipse excipiat  
proprietas, seu dominium rei sibi competere; id-  
eoque non teneri se restituere; talis enim Articulus  
non admittitur. *c. In litoris; 5. de restit. spoliat. vel, si  
petatur ab eo equus, & ipse excipiat pactum de non  
petendo libro sibi factum. Imol. in cit. c. Fraternalitatis;  
num. 9.*

CCXIII. Articuli non omnino novi, sed  
dependentes ab antiquis sunt, qui propositi, ac pro-  
bati adjuvant causam, seu intentionem agentis. Ta-  
les Articuli sunt, qui facti quidem necessitate sub  
prioribus continentur, non tamen necessitate proba-  
tionis, hoc est, qui ad factum quidem, seu causam  
pertinent, sed nulla super iis probatio producta fuit.  
Exemplum habetur in *c. Cum Joannes; 10. inf. de fide  
instrum.* ubi victus damnatus fuit ad rei venditæ res-  
titutionem; cum verò postea probare vellet, vendi-  
tionem fuisse tantum conditionalem, admissus fuit  
ad probandum; quia super conditione adiectâ ven-  
ditioni nullus erat testis receptus, sed tantum super  
venditione. Aliud exemplum adfert *Imol. c. l. Paro-*

chus, quidam petiit decimas, à quibusdam Parochia-  
nis suis, qui opposuerunt privilegium exemptionis à  
solvendis decimis, & ideo obtinuerunt causam in Ju-  
dicio. Sed Parochus ab ea sententia appellavit, al-  
legans, quòd per annos 40. eo privilegio usi non fue-  
rint, sed decimas solverint; ideòque ipse contra pri-  
vilegium præscripserit, juxta *c. Accedentibus; 15. de  
privileg.* hoc casu, novus iste Articulus admittitur,  
etsi nondum probatus; quia per se spectat ad causam  
in Judicium deductam. Item, si in Articulo ponat  
quis, quod mutuaverit centum Titio, de necessitate fa-  
cti in eo includitur, quòd mutuaverit certo loco, &  
tempore, cum sine his mutuum dari non possit: non  
autem de necessitate probationis; quia non debet  
Actor necessariò probare certum locum, tempus, sed  
sufficit quòd simpliciter probet, se mutuasse centum,  
*l. Testium; 18. C. h. t.* & hoc casu admittitur novus  
Articulus, novaque probatio. *Abb. c. l. n. 8. Imol.  
c. l. Bart. in Auth. atqui semel. C. de probat. n. 24.*

Excipi debet, nisi Articulus, qui expressè non  
est propositus, ideòque novus apparet, virtualiter  
contineatur in antiquis, seu prioribus Articulis, quo-  
ad necessitatem facti, & probationis; tunc enim de-  
bet reputari antiquus; adeoque super eo, post publi-  
catas attestaciones, nec in principali, nec in appella-  
tionis causa, nova probatio admitti, aut testes recipi  
debent; ut docet *Innoc. in cit. c. Fraternalitatis; n. 2. h. t.  
Abb. ibid. n. 8. Imol. n. 9. & Bart. c. l. ubi exemplum  
dant, in eo, qui inter Articulos probatoriales contra  
adversarium suum privatum, probavit, quòd rem  
immobilem, v. g. agrum præscripserit 10. annis, &  
post publicationem testium proponit titulum, talis  
non debet ulterius audiri; quia, licet in priore Arti-  
culo non fuerit expressè mentio facta de titulo, vir-  
tualiter tamen, & implicite continebatur in illo, tum  
quoad factum, quia nemo contra privatum concivem  
præscribere potest rem immobilem tempore 10. an-  
norum, absque titulo. *c. 1. de R. I. in 6.* tum etiam  
quoad opus probandi, cum nec præscriptio probari  
possit, nisi ostenso titulo: adeoque talis Articulus de  
titulo in effectum est antiquus, quippe virtualiter con-  
tensus in priore illo Articulo.*

CCXIV. Præterea Articuli alii sunt directe  
contrarii, alii indirectè. Priores sunt, & dicuntur,  
qui directe adversantur depositioni testium, quos al-  
tera pars produxit. Ut si Actor interpositiones ex-  
pressè posuit, & per testes probavit, se mutuum de-  
disse certo loco, & tempore: Reus autem, post publi-  
catas attestaciones, aut coram Judice appellationis  
probare velit contrarium, nempe se eo tempore non  
fuisse in illo loco: non admittetur ad probandum; ut  
constat ex *Clement. 2. & ibi Gl. V. Directè contrarius h. t.*  
nisi tamen Reus circumstantiam loci, aut temporis  
primum didicerit, seu cognoverit ex publicatione tes-  
tium, qui deposuerunt de certo loco, ac tempore;  
tunc enim admittetur ad depositiones testium indire-  
ctè reprobandas, quòd nimirum eo tempore alibi  
fuerit; ut constat ex *c. Ex tenore; 35. h. t. Imol. c. l.  
n. 9. in fine. Bart. c. l. n. 27.* alia exempla Articulorum  
directè contrariorum sunt, si quis ponat, & probare  
velit, Titium v. g. esse majorem; post publicatas ve-  
rò attestaciones, esse minorem; vel esse legitimum,  
& esse illegitimum; esse furiosum, & esse sanæ men-  
tis; si talia, & similia de iisdem personis, vel actibus,  
& eodem

& eodem tempore ponantur. *Gl. in cit. Clement. V. Directè contrariis. Abb. c. l. n. 11.* Articuli verò indirectè contrarii dicuntur, qui indirectè solum adversantur Articulo priori. Ut si Actor v. g. absolutè posuit, se murum dedisse Titio, sine expressione temporis, & loci: testes verò postea ab eo producti deponant de certo tempore, & loco: hoc casu, post publicationem attestatorum, Titius reprobare potest dicta testimia; & consequenter, sive indirectè Articulum probatorium ab Actore positum evertere, probando per testes à se in contrarium adductos, quòd eo tempore in illo loco non fuerit, juxta *cit. e. Ex tenore. Abb. c. l. n. 11.* quæ omnia ex mox dicendis magis patebunt.

CCXV. Jam ergo, his præmissis, generalis regula est recepta utroque Jure, tam Civili, quam Canonico, quòd rite publicatis attestatoribus, seu depositionibus testium, non possunt iidem, vel alii testes recipi, & examinari, neque in prima instantia, seu causa principali, neque in secunda instantia, seu causa appellationis, super iisdem, seu antiquis, aut directè contrariis Articulis. Est communis sententia DD. apud *Farin. tract. de testib. q. 75. n. 68. & seqq.* Hæc assertio, sive regula generalis tres partes habet: nam primò dicitur, quòd si attestaciones testium rite publicatæ; adeoque etiam testes rite, ac legitime recepti, & examinati sint; non possunt iidem iterum recipi, vel examinari: nam, si testes ab initio non sint legitime recepti, videlicet à Judice incompetente, vel ante litem contestationem, vel, si super interrogatoriis non sint examinati, vel non sufficienter; tunc nova eorundem testium receptio fieri debet, & etiam post publicationem attestatorum, ad petitionem producentis, denuo interrogari, & examinari debent testes; prout constat ex *c. Per tuas; 48. h. t.*  
 » nam orrà controversiâ inter Canonicos S. Petri, ex  
 » una parte, & Guilielmum S. Simonis, ex altera,  
 » super quibusdam possessionibus, seu bonis, causa  
 » illa commissâ fuit à Papa Honorio III. cuidam  
 » Præposito, sed dictus Guilielmus tribus mensibus,  
 » post testium publicationem, elapsis, petiit testes  
 » suos iterum interrogari, & examinari: Judex du-  
 » bitans, an illos denuo recipere, & examinare de-  
 » beret, consuluit Papam, qui respondit, testes illos  
 » non esse iterum recipiendos, & examinandos: nisi  
 » Guilielmus à principio super certis Articulis testes  
 » interrogari, & examinari petierit, idque à Judice  
 » malitiosè, vel negligenter prætermisissum fuerit;  
 » tunc enim non obstante publicatione attestatio-  
 » num, esse eosdem testes, ad instantiam partis pro-  
 » ducentis, iterum examinandos. Ratio est; quia  
 » dolus, & negligentia Judicis parti litiganti obesse  
 » non debet. *Abb. hic not. 3. Gl. in Clement. 2. V. Rite,*  
 » *V. Publicatis. h. t. Farinac. cit. q. 75. n. 98. & n. 358.*  
 » nam paria sunt, non fieri, vel non rite, & legitime fieri,  
 » & non præstat impedimentum, quod de jure non  
 » sortitur effectum. *Gail. lib. 1. obs. 105. n. 12.*

Agitur autem hæc non de novis, sed de antiquis testibus iterum recipiendis, & examinandis; quia sicut novi, ita etiam antiqui, post publicationem attestatorum, non sunt iterum producendi, & examinandi, propter timorem subornationis, nisi, quando ob dolus, vel negligentiam Judicis prius non sunt legitime recepti, & examinati. *Abb. hic n. 1.*

CCXVI. Dicitur secundò, in *cit. regula* generali, quòd super iisdem, seu antiquis Articulis non possunt iidem, vel alii testes recipi, neque in prima, neque etiam in secunda instantia appellationis; prout inprimis sumitur ex *c. Fraternitatis; 17. h. t.* ubi, cum quæsitum fuisset, utrum, si post renunciationem testium à partibus utrinque factam, seu conclusionem in causa (adeoque etiam publicatis attestatoribus) sententia lata sit, à qua appellatum fuit, in causa appellationis novi testes produci, & recipi possint super quæstione judicata, & aliquid novi proponi? ad hoc respondit Papa Alexander III. quòd in causa appellationis, seu secunda instantia, super novis Capitulis, seu Articulis tantum, liceat testes novos, seu alios, vel eosdem jam receptos producere, & recipere, recepto tamen prius ab eisdem juramento.

CCXVII. Ubi tamen per Articulos novos, secundum *Gl. ibid. V. Novis;* intelliguntur dependentes ex veteribus, seu connexi cum illis, & qui ex illis oriuntur. *Marant. de ordin. Judic. p. 6. tit. de test. product. n. 22.* nam, si essent Articuli omnino novi, ac diversi, nunquam antea proposti, & prorsus impertinentes ad causam deductam in Judicium; tunc nec ante publicationem attestatorum, super illis testes reciperentur. *Abb. hic n. 8.* & dictum supra, Quare novi Articuli, super quibus in causa appellationis iidem, vel novi testes produci, & recipi possunt, debent dependere ab illis, quæ in antiquis Articulis continebantur, & quæ ad causam faciunt, & primam actionem recipiunt. *Barb. in collect. hic n. 2.* Ratio est; quia, si super antiquis Articulis, super quibus in prima instantia producti sunt testes, post publicationem attestatorum, produci, & recipi possent testes, etiam in secunda instantia appellationis, timendum esset, ne Actor videns, se in probatione succumbere, in sui favorem produceret testes subornatos. *Gl. in c. si testes; 3. §. fin. V. Arguere, caus. 4. q. 3. Vivian. variation. hic.* requiritur tamen, ut testes recepti, post publicationem, super Articulis novis, etsi dependentibus à veteribus, iterum juramentum præstent de dicenda veritate; quia aliàs non admitterentur, cum testi non jurato non adhibeatur fides, nisi juramentum fuerit remissum à partibus, *Gl. fin. hic.* & testis, qui in prima instantia juravit super uno Articulo, debet iterum jurare super alio Articulo, ut probet in causa appellationis. *Arg. c. De testibus; 29. h. t. Vivian. hic.*

CCXVIII. Eadem assertio, & regula expressius habetur in *Clement. Testibus; 2. h. t.* ubi sic decernitur: Testibus rite receptis, & eorum attestatoribus publicatis, sicut non licet super eisdem, vel directè contrariis Articulis, alios, vel eosdem testes in principali causa producere (ordinariè, & regulariter) sic non debet in causa appellationis licere; cum non minus in appellationibus, quam in principali causa subornatio testium sit timenda. Quia igitur eadem est ratio in causa appellationis, quæ in causa principali, videlicet idem periculum, & timor subornationis testium, sequitur necessariò, quòd similiter in instantia appellationis, post rite publicatas attestaciones, testes produci nequeant, super iisdem Articulis causæ, vel directè iisdem contrariis: ubi enim eadem militat ratio, idem Jus est statucendum.

statuendum. c. Inter 2. ibi: cum de similibus idem Judicium sit habendum. de transla. Episc. Non possunt; 12. ff. De legib. Gl. in cit. c. Fraternitatis; V. Novis; h. t. Textus verò Juris, qui in contrarium allegantur; ut in l. Eos qui. 6. §. 1. C. De appellat. & l. Per hanc. 4. C. De tempor. appellat. rectè intelligi possunt de novis Articulis pendentibus ex prioribus. Gl. cit. V. Novis, in fine. vel de veteribus capitulis nullo modo probabilibus, nondum probatis, vel aliter probatis, quam per testes, super quibus in appellationis causa bene licet producere testes. Gl. in cit. Clem. V. Cum; & ibid. Abbas in fine. Similiter, etsi in l. fin. C. hoc tit. dicatur, quòd etiam post publicatas depositiones testium, iidem testes, & alii quoque super iisdem, seu antiquis Articulis, in quibus testes fuerunt recepti, iterum possint interrogari, & examinari, non tamen à Judice habente jurisdictionem ad recipiendos illos, sed ab arbitro carente illà. l. Privatorum; 3. C. De jurisd. omni. Jud. ideòque minùs judicialiter. Barbof. in Collect. in cit. Clem. 2. n. 6. nec obstat, quòd causa appellationis sit alia, quàm causa principalis: nam hoc verum est quoad instantiam, non autem quoad id, quod in Judicio est deducendum, cum attestaciones in uno Judicio faciant fidem in alio. cap. Causam; 11. h. t. Zof. in summa. h. t. n. 27.

Porò hæc constitutio Juris Canonici, non tantum locum habet in foro Ecclesiastico, sed etiam civili, ut docet Felin. in cit. c. Fraternitatis; n. 3. h. t. Covarr. pract. qq. c. 18. n. 6. Mysing. centur. 1. obs. 41. nam in Auth. de testib. §. Quia verò; collat. 7. prohibetur etiam, ne post publicationem depositionum, testes recipiantur super iisdem Articulis, vel directè contrariis ubi quoad hoc non distinguitur inter causam principalem, & causam appellationis. Deinde, quando Jure civili res aliqua est dubia: Jure autem Canonico clarè definita, tum standum est Canonibus in utroque foro, juxta c. 1. de oper. novi. nunciis. at Jure canonico est statutum, quòd nec in causa appellationis, post publicatas attestaciones, liceat testes producere super iisdem, seu antiquis Articulis: ergo, cum contrarium non sit expressum Jure civili, idem erit servandum in hoc foro. Mysing. c. l. quamvis Legista communiter id negent.

CCXIX. Ceterum, etiam postquam renunciatum est productioni testium, eorumque depositiones sunt publicatæ, possunt adhuc produci testes quoad capita, seu Articulos, super quibus nondum sunt recepti, & examinati; ut colligitur ex c. Causam; 19. h. t. nam, cum inter Abbatem, & Monachos de Martura ex una parte, & Plebanum, ac Clericos ejusdem Ecclesiæ, ex altera, lis verteretur coram Judicibus à Papa delegatis, in utriusque partis præsentia, hinc inde testes sunt recepti, & utrinque renunciatum fuit productioni testium, atque attestaciones etiam sunt publicatæ: tum verò Monachi privilegium quoddam nuper à Papa impetratum produxerunt. Super hoc consultus Alexander III. mandavit Judicibus, ut super aliis Capitulis, sive Articulis, super quibus testes nec dum recepti, nec attestaciones publicatæ fuerunt, idoneos testes recipiant, & ita causam decident. Tamen, si qua privilegia, seu Indulta à Sede Apostolica impetravit Monasterium, postquam causa Ju-

dicibus commissa fuit, ea, sicut & capitula, quæ in iis continentur, nullum alteri parti impedimentum, aut præjudicium in ista causa afferre possunt. Quia verò Episcopus Florentinus significavit Papæ, quòd prædicto privilegio quadam capitula inserta sint, quæ rationi adversantur; ideo is mandat Judicibus, ut illud per nuncium ad Sedem Apostolicam transmittant.

CCXX. Pro explicatione hujus c. Notandum primò. Quòd hic dicitur, etiam post receptionem testium super certis capitulis, & publicationem attestacionum super aliis capitulis, sive Articulis, super quibus testes nec dum recepti, nec attestaciones publicatæ fuerunt, idoneos testes recipiendos esse, & ita causam terminandam, id dupliciter intelligi potest; ut tradit Gl. hic V. Aliis Articulis; & Abb. n. 2. vel de novis capitulis, seu Articulis, dependentibus tamen ex antiquis, & ad eandem causam pertinentibus: vel de capitulis, seu Articulis antiquis, seu priùs jam propositis, super quibus tamen nondum fuerunt aliqui testes recepti, & publicati; cum enim causa commissa continet plura capitula, sive quæstiones penitus diversas, v. g. de proprietate domus, feudo, emphyteusi, &c. bene possunt testes recipi, & publicari, super uno capitulo, & non super alio, & postea alio tempore recipi super alio, possuntque tractari diversis temporibus; quia per publicationem restrictam ad certos Articulos non præjudicatur aliis Articulis diversis. Barthol. in Authent. & qui semel; n. 3. C. De probat. & Abb. hic in princ.

Notandum secundò. Non solum in causa appellationis, non obstante renunciatione, & publicatione testium possunt testes produci, & recipi super novis, & diversis capitulis, seu Articulis, juxta c. Fraternitatis; 17. h. t. sed etiam in causa principali; ut patet ex hoc c. & c. Cum venisset; 25. h. t. Abb. hic not. 1. de quo plura infra.

Notandum tertio. Privilegium impetratum à Papa, vel Principe, lite pendente, non facta mentione litis, adversario in ea causa non præjudicat. Gl. hic V. Noviter. Abb. n. 3. idque procedit, sive ad petitionem partis, sive etiam motu proprio Principis privilegium sit concessum, non facta mentione litis pendentes; quia non censetur Princeps ignarus juris alterius ei velle derogare, sive sit jus in re, sive ad rem. Arg. l. 2. §. Si quis a Principe. ff. Ne quis in loco publico. Hostiens. hic V. Nobis indultum. Abb. n. 3. Felin. n. 2. non tamen ex eo, quòd causa commissa sit Judicibus, hoc ipso præsumitur res esse litigiosa, etiam si citatio nondum facta sit, ut vult. Gl. hic V. Commisimus; quod tamen ex hoc c. non colligitur. Si tamen privilegium ad instantiam alicujus concessum sit, non facta mentione commissionis, sive delegationis factæ super eadem causâ, subreptitia est; adeòque nullum impedimentum, & præjudicium generat alteri parti; quia Princeps non censetur facile velle commissionem revocare, nisi id exprimat. Abb. hic n. 5.

Notandum quarto. Rescriptum, vel privilegium Principis contrarium rationi, vel consuetudini, & stylo Curie, est suspectum de falsitate, ideòque remitti debet ad Principem, ipsèque consuli, priusquam executioni mandetur; cum non soleant privilegia concedi contra consuetam formam. Gl. fin. hic, & Abb. n. 1. Barb. n. 3. & 4.

CCXXI. Similis priori constitutio habetur, in c. *Cum venisset*; 25. in secunda ejus parte h. t. nam ortâ controversia super pluribus Articulis, seu quæstionibus; inter Abbatem de Sicolano, ex una parte, & M. Martinum ex altera, Papa Lucius III. Judicibus quibusdam eam delegavit cognoscendam, & definiendam. Sed postquam isti partes citârunt, mors Pontificis supervenit: quare Abbas in causa procedere recusavit, eò quòd jurisdictio Judicum delegatorum morte delegantis extincta sit: & cum nihilominus procedere vellent delegati, appellavit: sed mox mutatâ sententiâ, agendo, respondendo, testes producendo, appellationi tacite renunciavit; ideòque Judices, post testimonia publicata, & conclusionem in causa, sententiam tulerunt super quibusdam Articulis.

Hoc processu intellecto, Urbanus III. Successor Lucii Papæ, mandavit Judicibus delegatis, ut, si ita res acta fuerit, sententia illa Apostolicâ auctoritate confirmetur, non obstante appellatione interpositâ; cum post illam Abbas responderit, & testes produxerit: sed & alias quæstiones, super quibus testes fuerunt producti, & depositiones eorum publicatæ, vel testimonium productioni renunciatum, Judices legitimè definiant. Si verò restant quæstiones, super quibus testes nondum producti sunt, aut necdum eorum productioni renunciatum, audiant utrinque proposita, ac postea finem debitum imponant.

CCXXII. Notandum primò pro priore parte hujus c. quæ ad hunc titulum per se non pertinet, quòd in casu hujus c. ideo jurisdictio Judicum delegatorum per mortem Papæ delegantis non exspiravit; quia citatio partium antè facta fuit; adeòque per illam perpetuata fuit eorum jurisdictio: nam, quamvis olim tempore Lucii III. controversum fuerit, num jurisdictio Judicis delegati exspiraret per mortem delegantis, si litis contestatio nondum sit facta, etiam si citatio facta sit; ut patet ex c. *Relatum*; 19. & c. *Gratum*; 20. de offic. deleg. tamen postea Urbanus III. hujus c. auctor definit, quòd, etiam si citatio solum facta sit, ante mortem delegantis, non exspiraret jurisdictio delegati. cit. c. *Gratum*; & dictum suprâ l. 1. tit. 29. n. 169. adeòque, cum in casu hujus c. citatio à delegatis facta fuerit, ante mortem Papæ delegantis, perpetuata fuit eorum jurisdictio; quia hoc c. loquitur de eodem facto, de quo agitur in cit. c. *Gratum*; ut notat Gl. hic V. *Egerit*.

Notandum secundò. Qui post appellationem interpositam, coram Judice, à quo, litem prosequitur, tacite appellationi renunciare censetur. cit. c. *Gratum*; in fine: sicut in casu hujus c. pars appellans à sententia postea coram iisdem Judicibus, à quibus appellatum, respondendo, & testes producendo, appellationi renunciâsse censetur. Gl. *Magna hic in notat. Abb. num. 1.*

CCXXIII. Notandum tertio. Quod attinet ad alteram partem hujus c. quæ propriè huc spectat, et si, postquam testimonium depositiones publicatæ sunt, vel productioni testimonium utrinque renunciatum est, alii testes super iisdem Articulis recipi non debeant: si tamen aliæ quæstiones restant, sive Articuli, super quibus testes nondum producti sunt, aut necdum productioni eorum renunciatum, super iis

testes utrinque audiendi, & recipiendi sunt; ut patet ex hoc c. Id verò dupliciter quoque intelligi potest; ut notat *Abb. hic n. 2.* vel de novis quæstionibus sive Articulis dependentibus à veteribus: vel de antiquis, & priùs jam propositis, sed super quibus nondum erant producti, & recepti testes, nec eis renunciatum, sed super aliis; ut dictum etiam suprâ n. 220. Ratio decisionis est; quia, qui post publicationem attestationum, vel renunciacionem factam productioni testimonium, vult adhuc producere testes super iisdem Articulis, is præsumitur illos velle producere subornatos, postquam depositionibus publicatis, vidit, se succumbere per testes jam productos. c. *Fraternitatis*; 17. h. t. & qui vult testes producere, post factam eorum renunciacionem, is vult redire ad jus, quòd à se sponte abdicavit, ideòque non est audiendus. l. *Si quis*; 29. C. *De pact.* sed super aliis Articulis directè non contrariis, super quibus testes necdum sunt recepti, nec iis renunciatum, bene possunt adhuc produci testes; quia tunc cessat periculum subornationis, & publicatio, vel renunciatio testium ad certos Articulos non est extendenda ad alios. c. *Causam*; 19. h. t. *Vivian. in Ration. in tit. c. Cum venisset h. t.*

CCXXIV. Similiter in c. *Cum causa*; 42. h. t. deciditur, quòd publicatis attestacionibus, iisdem testes, qui ante super antiquis Articulis erant recepti, & examinati; postea denuo possunt produci, & examinari super alio, seu novo Articulo, pertinente tamen ad causam, seu connexo cum prioribus antiquis Articulis: sic testes, qui deposuerunt de excessu deceptionis ultra dimidium justii pretii, possunt testificari de quantitate valoris; prout constat ex eodem c. *Cum causa*: ubi habetur, quòd Monasterium S. Martini de monte quasdam possessiones, seu bona vendidit civibus Viterbiensibus: sed quia advertit, se læsum esse, ultra dimidium justii pretii, actionem instituit contra emptores ex remedio l. 2. C. *De rescind. vendit.* ut vel contractus rescindatur, vel quod deest justo pretio, suppleatur: & produxit testes, qui deposuerunt, Monasterium, ultra dimidium justii pretii, læsum fuisse: quorum depositionibus publicatis, emptores elegerunt alteram partem, nempe supplere justum pretium; sed quia de justo pretio convenire non poterant, Monasterium volebat eosdem testes, qui antea de lesione ultra dimidium justii pretii generaliter, & absolute deposuerant, post factam publicationem attestacionum, denuo producere, ut deponant super valore justo possessionum, seu honorum, tempore venditionis (tempus enim contractus quoad hoc inspiciendum est. c. *Cum dilecti*; 3. de emptio. Gl. hic V. *Tempore*.) unde quærebatur, an possint produci? ad hoc respondit Papa Innocentius III. eos testes esse admittendos; quia aliud est, probare excessum deceptionis, aliud verò, probare quantitatem valoris.

CCXXV. Ubi notandum primò. Quamvis in casu hujus c. per testes probatum fuerit in genere, Monasterium in venditione deceptum esse, ultra dimidium justii pretii: non tamen probatum fuit determinatè, quantum deest justo valori, ac pretio rerum venditarum, sive quantum in specie ea valebant, ultra dimidium justii pretii: adeòque hic erat Articulus

culus ex parte novus, sed priori Articulo coharens, & ex eo descendens; & cum super quantitate pretij, in quo facta est deceptio ultra dimidium, testes adhuc nihil deposuerint, cessat timor subornationis illorum: unde testes prius recepti super uno Articulo, possunt, etiam post publicatas attestaciones, recipi super alio, & ex parte novo Articulo connexo cum priore, nec dicuntur recipi super eodem. *Gl. hic in casu, & V. Ad alium. Abb. n. 2. in oppos. 3. Hiltrop. in process. judic. p. 3. tit. 9. de testib. cap. 6. num. 84. & duobus segg.* Porro testes prius producti non fuerunt interrogati in specie de vero valore rerum venditarum, sed solum in genere de deceptione venditionis ultra dimidium iusti pretij: & posito etiam, quod tunc fuissent interrogati in specie de quantitate excessus pretij, & respondissent, se nescire, poruissent tamen postea scire verum valorem, & de eo ex alijs argumentis informari; adeoque non essent sibi ipsis contrarij. *Gl. hic V. Ad alium. Abb. num. 2. oppos. 1.*

Notandum secundò, Venditor agens ad rescindendam venditionem, vel supplendum defectum iusti pretij, non tenetur probare verum valorem rei venditæ, sed satis est probare in genere, se ultra dimidium iusti pretij læsum, seu deceptum fuisse; quo probato, rescindetur venditio, vel emptor supplere debet iustum pretium; juxta l. 2. C. de rescind. vendit. *Abb. hic num. 1.* Tum verò agendum erit de vero valore, seu iusto pretio rei venditæ, idque æstimari debet ex qualitate rei, temporis, quantitate fructuum, seu reddituum, qui ex re, si immobilis sit, provenire solent; vel ex pretio, ac valore finiumorum, seu vicinorum fundorum. *Gl. magna in l. 2. & ibi Gl. marg. lit. C. C. de rescind. vendit. Bartol. ibid. num. 19. Gl. hic V. Ad alium.* Item per peritos rerum æstimatores: ac denique, num pretium iustum sit, an iniustum, iudicis arbitrio, discerni debet. *Menoch. de arbitr. judic. casu 143. Mascard. de probat. conclus. 125. n. 8.* sed hæc aliò pertinent.

CCXXXVI. Dicitur denique tertio. In Regula generali supra allata, quod rite receptis testibus, & publicatis eorum attestacionibus, non liceat etiam super directè contrarijs Articulis alios, vel eosdem testes producere; prout expressè habetur in *Clement. 2. hoc tit.* quia est eadem ratio prohibendi, ne post publicationem attestacionum, producantur testes super iisdem Articulis, & super Articulis directè contrariis, cum contrariorum eadem sit dispositio, ut cognito uno, cognoscatur & alterum. *Vroian. in Ration. in cit. Clement. un. in fine.*

At verò, si Articuli sint solum indirectè contrarij, videlicet propter aliquam qualitatem à testibus allegatam, & probatam; tum poterunt ex ea tales Articuli per testes reprobari, etiam post publicationem attestacionum; ut docet *Glos. in cit. Clement. 2. V. Directè contrariis. hoc tit.* Idque sumitur ex *cap. Ex tenore 3. hoc tit. in quo talis casus proponitur: Inter Rogerium militem, & Mechtildem mulierem vertebatur quæstio, seu controversia matrimonialis, quam Papa delegavit quibusdam Judicibus, coram quibus mulier velut Aëtrix allegavit, quod miles corporale ju-*

ramentum præstiterit, se ducturum illam in uxorem, quam etiam postea carnaliter cognoverit, & in domum suam traxerit. Miles verò ista negavit, adjiciens (per modum exceptionis. *Glos. hic V. Adjiciens*) quòd, etsi hæc vera essent, non posset tamè matrimonium cum illa muliere conficere, quandoquidem ipse prius aliam in uxorem duxerit, quæ adhuc vivat. Quare productis ab utraque parte testibus, militis testes deponebant, quòd ipse alteram illam mulierem ante Festum Purificationis B. V. solemniter acceperit in uxorem, & sic duas simul uxores habere non possit: testes verò mulieris deponebant, quòd in Paschali Septimana, sive quæ Festum Paschatis sequitur, præstitum fuerit iuramentum de ea ducenda in uxorem: ideo miles petijt, se ab ejusdem imputatione absolvi. Verum mulier Aëtrix replicavit, se probaturam per testes, quòd eo ipso tempore, & ante id tempus, cum altera muliere miles contraxisset matrimonium dicitur, ipse fuerit in Eboracensi Provinciâ commoratus; cum tamen testes ipsius militis ea longè extra dictam Provinciam gesta esse, deposuerint, determinando tempus, & locum: & hanc replicationem, ac reprobationem depositionum factarum à testibus militis, mulier probare etiam per testes idoneos parata erat, & ad id se offerebat. Sed miles ex adverso triplicando respondit, quòd, cum attestaciones jam essent solemniter publicatæ, productioni testium jam amplius nullus sit locus. His auditis, Papa Innocentus III. respondit, non obstante publicatione attestacionum, testes mulieris ad probandum illum Articulum admittendos esse.

CCXXVII. Pro intellectu hujus c. Notandum primò. Olim per sponsalia de futuro, subsecutâ carnali copulâ inter sponso, contractum fuit matrimonium præsumptum, & validum, per quod disruptum fuit matrimonium de presenti cum alia postea contractum. *c. Is, qui fidem 3. infra de sponsal. Gl. hic V. Cognitam. & Abb. num. 1. & colligitur ex hoc c. de quo suo loco.*

Notandum secundò. Quamvis aliàs regulariter allegans propriam turpitudinem non sit audiendus. *cap. Inter dilectos; 8. de donat. & docet Gl. communiter recepta in cap. Cum super; 8. V. Possè; de concess. præb. excipi tamen debet, nisi vertatur periculum animæ; ut in casu hujus c. miles allegabat, cum juraret, se ducturum Mechtildem, licet jam prius aliam uxorem adhuc viventem duxisset: adeoque nec licet, nec validè potuit postea ducere aliam. *Gl. hic V. Tunc viventem. Abb. n. 4.**

Notandum tertio. Si testes factum, de quo deponunt, restringant, ac determinent ad certum locum, ac tempus, possunt ab adversario, contra quem tales testes producuntur, indirectè per alios testes reprobari, deponentes, quòd vel is, qui id fecisse dicitur, ab eo loco eodem tempore abfuerit; vel quòd testes, qui se id vidisse dicunt, alibi fuerint: ex quo necessariò sequitur, testium depositionem non esse veram. Idque procedit, etiam post publicatas testium depositiones; ut colligitur ex *cap. Ex tenore. in quo post publicatas attestaciones mulier Aëtrix admissa fuit ad reprobandum*

indirectè per testes Articulus; quia postea primùm ex publicatis attestacionibus didicit, & cognovit tempus, & locum contracti primi matrimonij cum alia muliere: nam miles non posuit in suis Articulis, quo tempore, & loco contraxerit matrimonium cum priore muliere, sed absolutè tantùm posuerat, se contraxisse cum alia muliere, antequam juratus promiserit matrimonium posteriori mulieri: vnde non poterat ista probare, ante publicatas testificaciones, militem tunc abfuisse à loco; cùm positionem suam miles non determinaverit ad certum locum, & tempus, sed testes solùm in depositionibus suis allegarunt certum locum, & tempus: ideòque neque mulieri Actrici imputandum fuit, quòd ante publicationem attestacionum hanc absentiam militis ab eo loco non probavit, & cessat tunc suspicio subornationis testium. At verò, post publicatas attestaciones, apparebat, quòd testes militis de certo loco, ac tempore, quo is contraxerit matrimonium cum prima muliere, deposuerant: ideo ad eos reprobandos admittuntur alij testes, qui testificentur, militem eodem tempore abfuisse; & consequenter exceptionem hanc probatam non esse. Si verò priùs in Articulis militis fuissent expressa tempus, & locus, quo miles contraxerit matrimonium cum alia muliere, non fuissent admissi testes mulieris Actricis ad reprobandum illum Articulum, ob periculum subornationis testium. *Gl. in c. Si testes; 3. §. Si quis testibus. V. Arguere; caus. 4. q. 2. & 3. Abb. in cit. c. Ex tenore; num. 5. h. t.*

CCXXVIII. Ex hætenus dictis infertur Primò. Quòd multò magis, si, publicatis testibus, conclusum sit in causa, vel renunciatum probationibus, & testium productioni, alij testes super iisdem, vel directè contrarijs Articulis ordinariè non sint recipiendi, & examinandi; sed sententia ferenda sit, secundùm priorum testium depositionem; prout constat ex *Auth. de testib. §. Quia verò, in princ. & ibi Gl. V. Concluserint; & verb. Concludentes; col. 7. cap. Fraternitatis; 17. ibi: In qua testibus renunciatum constat utrinque, & cap. Inimavit; 18. ibi: Nec est abrenunciatum testibus, sumpto argumento à contrario sensu. & cap. Constitutis; 46. in fine. h. t. Farinac. tract. de testib. q. 75. num. 257. & n. 275. apud quem plura de hoc videri possunt.*

Infertur secundò. Quòd regula suprà tradita sic intelligenda sit, si publicatis attestacionibus, pars testificata didicerit, per se, vel per Procuratorem suum (hoc est, cognoverit) quid testes deposuerint: si enim publicatio quidem facta sit, sed depositiones testium producens non cognoverit; quia v. g. obsignatæ adhuc sunt, tunc non prohibetur testes, quos priùs produxit, vel alios iterum producere, super iisdem Articulis, nisi appareat, quòd antea voluerit renunciare productioni testium; ut constat ex *Auth. At qui semel. ibi: Testificata didicerit. C. de probat. ubi Gl. V. Didicerit. addit, vel suorum testium, vel adversarii: & ex cap. Constitutis; 46. hoc tit. Ex quo colligitur, quòd, licèt in causa matrimoniali publicatio attestacionum non obstet, quòd minùs testes denuo produci queant circa quæstionem principalem; ut dicitur §. seq.*

obstat tamen notitia testificationum; ut notat *Gl. ibid. V. Didicerint.* quandoquidem Pontifex in *cit. c. ait,* testes posse denuo produci, & recipi in causa matrimoniali, in qua appellatum; cùm partes nondum testificata didicerint, & productioni testium non sit renunciatum. *Abb. in c. Fraternitatis; 17. num. 5. hoc tit. Gail lib. 1. obs. 105. n. 3. Hiltrop. part. 3. tit. 9. c. 6. num. 65.* Ratio est; quia, si nondum sciat pars, quid testes deposuerint, cessat timor subornationis testium, quæ ratio prohibitiva legis: nam sola publicatio attestacionum non excludit à facultate producendi alios testes, sed scientia dictorum, seu testificationum. Requiritur tamen, ut certum sit, & probari possit partem non didicisse testificata. *Abb. cit. loc. Farinac. cit. q. 75. num. 328.* deinde requiritur, ut pars cognoverit depositionem testium, non periculo tantùm, sed plenè, & accuratè; adeoque ex ipsis actis, & non audiverit tantùm à testibus, qui gratificandi studio sæpe partibus dicunt, se deposuisse, quod non deposuerunt; ut colligitur ex *cit. Auth. ibi: neque percunctatus est ipse testificationes, & ibid. Bartol. num. 1. & duobus seqq. Gail cit. loc. & Hiltrop. cit. loc.*

#### §. IV.

*Quando, & in quibus casibus, etiam post publicatas attestaciones, iidem, vel alij testes super iisdem, vel directè contrarijs Articulis denuo produci, & recipi possint?*

CCXXIX. Plures hujusmodi casus, sive exceptiones à regula suprà tradita sunt, in quibus et locum non habet. Veluti Primò. In causa matrimoniali, in qua etiam post publicatas attestaciones, contra testes priùs productos ab Actore possunt alij testes ab Adversario produci ad reprobandum illos, & recipi; adeòque super Articulis directè contrarijs prioribus, & non obstante consuetudine in contrarium; prout sumitur ex *c. Series; 26. h. t.* Ubi talis casus proponitur: Inter Joannem, & Barbaram duorum Nobilium liberos, matrimonium est contractum, contra quod accusatio est instituta (non propriè dicta; quia non agebatur criminaliter ad poenam condignam imponendam, sed civiliter ad dissolvendum matrimonium. *Abb. hic num. 1. not. 1.*) quòd in gradu consanguinitatis prohibito matrimonium contraxerint: & quidem Actor per testes legitimos probabat, eas personas in primo consanguinitatis gradu transversali esse conjunctas, id est, esse fratrem, & sororem. Sed & adversa pars altera producebat testes, & instrumentum publicum, quibus probare volebat, dictas personas non esse in primo gradu consanguinitatis conjunctas. Porro Actor contra productionem horum testium

excepit, eos non esse in contrarium recipiendos, & Judex eam exceptionem admisit, eò quòd non sit illius Ecclesie consuetudo, ut, postquam testes recepti sunt (& publicati. *Gl. hic in casu*) qui consanguinitatem secundum formam Canonum, computarent, & probarent, alij testes ex opposito recipiantur. Consultus super hac re Pontifex Clemens III. respondit, si nihil aliud impediatur, non obstante eà consuetudine, quippe quæ Juri contraria est, illos testes recipiendos esse.

CCXXX. Pro explicatione hujus c. Notandum primò. Dupliciter casus hujus cap. intelligi potest; ut notat *Jo. Andr. hic n. 8.* Primò. Quòd Testes ab Actore producti recepti tantum fuerint, eorumque attestations audita, & Reo intimata, sed nondum publicata: & hoc casu, non tantum in causa matrimoniali, sed etiam in alijs causis, præsertim arduis, & gravis præjudicij, jure naturali permillum est Reo ad se defendendum, & refutandos testes Actoris, qui falsum dixerunt, ac deposuerunt, alios legitimos, & idoneos testes in contrarium producere; idèque contraria consuetudo hic reprobatum tanquam contraria Juri, scilicet naturali. *Gl. hic V. Juri contraria.* Secundò. Potest ita intelligi, quòd attestations testium ab utraque parte productorum fuerint publicata; vel in causa conclusum, seu productioni testium renunciatum fuerit: & hoc casu specialiter statutum est in causa matrimonij, ut, quando dubitatur de valore ejus, ob impedimentum matrimonij jam contracti, post publicatas, cum partium consensu, attestations, alij testes super eodem, vel directè contrario articulo produci, & recipi possint: sedque propter periculum animæ, & ad vitandum peccatum, si legitime copulati, seu conjuncti separentur: nam, cum sententia in causa matrimonij lata, maxime contra matrimonium, non transeat in rem judicatam, quò minus sententia retractari debeat, si error fuerit detectus; adeoque etiam post illam possint, ac debeant recipi testes, aliæque probationes in contrarium; uti sumitur ex *c. Lator; 7. de sentent. & re judic. & Gl. ibid. V. Permanere.* quis in tali casu vitium sententiæ non potest per partem non appellantem remitti: cum non sit in potestate partium confirmare illud, in quo subest peccatum: multò magis ergo recipiendi sunt testes, aliæque probationes, post publicationem attestations, ante latam sententiam. *Abb. in cit. cap. Series; num. 5. in 4. Intellectu. h. t. Gail lib. 1. obs. 105. n. 5. Farinac. tract. de testib. q. 75. num. 383. & dictum supra tit. 19. num. 69. idèmq; colligitur ex cap. Cum in tua; 44. hoc tit. ubi habetur, quòd testes, qui prius deposuerunt super uno articulo, eum agitur de impedimento matrimonij, debeant iterum recipi: neque ex eo prætextu possint repelli, quòd partes testificata didicerint; adeoque quòd publicatio testium facta sit: quia exceptio illa in hoc casu matrimoniali locum non habet. Idèque extenditur, ut neque per ullam consuetudinem talis facultas producendi testes, post publicatas attestations, in causa matrimoniali tolli possit; quia cum animæ periculo juncta est, sive occasionem, & facultatem peccandi præbet. *Abb. hic n. 5. in fine.**

Notandum secundò. Non tantum si agatur de impedimento matrimonij contracti, sed etiam de im-

Tomus II.

pedimento matrimonij contrahendi, postquam publicata sunt depositiones testium ab utraque parte productorum, alij testes produci possunt ad probandum impedimentum matrimonij contrahendi, v. g. consanguinitatis; ac recipi, propter periculum animæ, si personæ cum impedimento dirimente conjungerentur: adeoque sicut in matrimonio contracto, ita etiam in contrahendo, etiam post publicationem attestations, testes super probando impedimento admitti debent; quia etiam in hoc casu subest periculum peccati, si copularentur, sive matrimonium contraherent, qui legitime copulari non possunt; ut post Hostientem tradit *Abb. in c. Juravit; 6. num. 2. supr. de probat.* ubi ait, quòd hoc casu non sit differentia inter matrimonium contractum, & contrahendum. Aliud est, si agatur de matrimonio contrahendo, & probatum sit, adesse impedimentum dirimens inter contrahere volentes; tunc enim post publicatas attestations, non possunt produci, vel recipi alij testes ad probandum contrarium, videlicet nullum adesse impedimentum matrimonij, juxta *c. Juravit; 6. de probat.* quia in non contrahendo nullum subest periculum peccati: & notat *Abb. in cit. c. Series; num. 5. h. t.* adeoque cessat ratio, propter quam, etiam post publicationem attestations, admitti possunt alij testes ad reprobandos testes priores; ut dictum supra tit. 19. num. 19.

Notandum tertio. Consanguinitas potest probari, non tantum per testes, sed etiam per instrumenta, saltem indirectè; ut colligitur ex *cit. c. Series.* ut si in instrumento publico incidenter narretur, Titium v. g. esse fratrem Cajæ: nam talis relatio, etsi non faciat plenam, & certam probationem, afferatamen indicium, aut præsumptionem aliquam consanguinitatis in primo gradu, de quo *Felin. in cit. c. Series; num. 2. & 3.*

CCXXXI. Ceterum, quòd dictum est in causa matrimoniali, etiam post publicationem attestations, posse produci, & recipi testes, limitatus primò. Si testes producantur pro matrimonio, hoc est, si producantur ad probandum, in matrimonio contracto nullum impedimentum dirimens adesse: tunc enim non obstat publicatio in præjudicium matrimonij: secus, si producantur ad dissolvendum matrimonium jam contractum, sive ad probandum, impedimentum subesse; tunc enim non admittuntur post publicationem, *Abb. in cap. Juravit; 6. num. 6. de probat. & in cit. cap. Series; num. 5. col. 3. Gail cit. loc. num. 5. Farinac. cit. q. 75. num. 388. & num. 398.* & alij apud ipsum: quamquam idem Abbas cit. locis dicat, quòd, etiam si agatur de dissolvendo matrimonio contracto, propter perpetuum impedimentum dirimens, possint produci testes ad illud probandum contra matrimonium, non obstante publicatione: cum sit eadem utrobique ratio, nempe ad evitandum peccatum, cuius periculum subest; sive maneat conjuncti, qui legitime copulari, seu matrimonialiter conjungi nequeunt; sive separentur, qui legitime copulati sunt: sicut etiam æquè favorabile est, dissolvere matrimonium contra legem DEI, vel Ecclesie contractum, quam confirmare legitime contractum. Hinc apparet, quòd hic magis attenditur ad rationem peccati, quam ad

AAA

timor

timorem subornationis, cui Judex cautus providere potest. *Abb. c. l. Felin. in cit. c. Series; n. 5.* Limitatur secundò. Quòd testes in causa matrimoniali, post publicationem depositionum, produci, & recipi non possint, quando non agitur, sive non est questio de vinculo matrimonij, seu de impedimento illius, sed de legitimo processu in causa matrimonij; ut si testes producantur ad impugnandum processum factum in causa matrimoniali: tunc enim post publicationem produci, & recipi alij testes non possunt; quia tunc non subest periculum animæ, vel peccati. *Glos. in c. Constitutis; 46. V. Didicerim. h. t. Gail. c. l. num. 7. Farinac. cit. q. 75. num. 401. & alij apud ipsum.*

Limitatur tertio. Quòd tunc demum in causa matrimoniali, etiam post publicationem attestatorum, possint produci, & recipi alij testes, dummodo producens juret, se testes post publicationem examinandos non subornasse, quia alias non admitterentur. *Farinac. c. l. n. 406.*

CCXXXII. Secunda exceptio à generali Regula suprâ tradita est, quòd in causis criminalibus, etiam postquam testimonia sunt publicata, & conclusum fuit in causa, alij testes produci, & recipi possunt, præsertim ex parte Rei ad ostendendam ejus innocentiam, quam Reus semper ostendere potest, & defensiones suas proponere. *l. Unius; 18. §. Cogniturum; ibi: Quamvis defensionem quocunque tempore, postulante Reo, negari non oportet. ff. de questionib. Abb. in c. Fraternitatis; 17. num. 4. except. 15. h. t. Clarus in pract. crim. §. fin. q. 61. num. 2. Gabriel conclus. 21. de testib. num. 103. Gail. l. 1. obs. 105. n. 10. & obs. 107. n. 11. Farinac. cit. q. 75. n. 407. & 419. idque non solum ex officio Judicis, sed etiam ad instantiam partis, ad tuendam Rei innocentiam. *Mynsing. cens. 5. obs. 13. n. 4. Farinac. c. l. n. 420.* imò etiam ad offensam saltem ex officio Judicis, possunt testes examinari, etiam publicatis attestacionibus, sive procedatur per modum inquisitionis, sive accusationis. *Gabriel c. l. n. 105. Farinac. n. 414.* apud quem plura de hoc legi possunt.*

CCXXXIII. Tertia exceptio est, Judex, post publicatas attestaciones, potest eisdem testes super eisdem articulis denuo examinare, & alios novos recipere, si obscure, & ambigüe prius deposuerunt; ut constat ex *c. Clamor; 53. h. t.* Nam, cum Archiepiscopus Archerontinus de simonia, & alijs criminibus graviter infamatus fuisset: Papa Gregorius IX. ex officio suo mandavit duobus Episcopis, ut super his diligenter inquirerent veritatem. Verùm, cum receptis, & publicatis attestacionibus, appareret, quòd duo testes super simonia nimis confusè deposuissent, ita, ut ex dictis eorum veritas elici non possit: idcirco mandat idem Pontifex, ut tum hos, tum alios testes iterum diligenter examinent, & attestaciones eorum, quas receperint, sigillo suo obsignatas ad Sedem Apostolicam transmittant. Ratio decisionis est; quia indecens est, ut in re dubia certa detur sententia. *cap. Grave; 74. caus. 11. q. 3.* ideòque Judex sententiam ferre non debet, nisi causa ipsi ex allegatis, & probatis sit cognita: quare eum oportet cuncta rimari, & percontari, donec ad rei veritatem perveniat. *c. ult. caus. 30. q. 5.*

CCXXXIV. Ubi Notandum primò. Dispositio

hujus c. etsi illud loquatur in causis criminalibus, habet tamen etiam locum in civilibus, & sive Judex procedat ex officio, sive ad petitionem partis, potest denuo examinare testes, ut declarent dictum obscurum: quamvis, si pars litigans, publicatis attestacionibus, petat testes iterum examinari, Judex id facere non teneatur, nec ordinariè ea audiatur, propter periculum subornationis, quòd non timetur in Judice, quia per publicationem depositionum non acquiritur ipsi nova notitia, sicut partibus; cum etiam ante publicationem omnia acta Judici jam sint cognita, sive per se, sive per tabellionem receperit testimonios. *Gl. in c. In presentia; 8. V. Verbum dubium; de probat. Abb. h. c. 1. & 3. Imola n. 3. & 7. Felin. n. 3. & 5. Clarus in pract. §. fin. q. 61. n. 5. Farinac. de testib. q. 66. num. 264.*

Notandum secundò. Depositio testis obscura, & ambigua nihil probat; quia probatio debet esse clara, & certa, ac necessariò concludens; alioquin, si dubia sit, probantem non relevat. *Abb. in c. In presentia; 8. n. 3. & 4. de probat. Gail. lib. 2. obs. 13. n. 5. & hinc dictum testis dubium, & obscurum contra eum interpretari oportet, juxta Legem: Veteribus; 39. ff. de pact. quia, qui probat, clarè, & apertè debet probare, nec prodest talis obscura probatio. *Gl. in c. In presentia; V. Verbum dubium de probat.* quo facit, quòd ambigua locutio interpretanda est contra eum, à quo profertur; & contra eum, qui legem apertius dicere potuit, facienda est interpretatio. *Reg. Jur. 57. in 6. dummodo verè sit dubium, & non per conjecturas probabiles magis verisimile reddatur: tunc enim locum habet Reg. Jur. 114. in ff.* In obscuris ante omnia inspicitur, quòd verisimilius est, aut quòd plerumque fieri solet. de qua re agunt DD. in *cit. l. Veteribus.**

CCXXXV. Quarta exceptio est. Licet attestaciones sint publicatae, & cognitae, possunt tamen testes, super eodem articulo, inter easdem personas, iterum produci, & recipi, si agatur diverso modo, & ad alium finem. Vnde receptio, & publicatio testimonificationum facta in Judicio summario non impedit, quin iidem, vel alij testes iterum recipiantur super eisdem articulis, in Judicio ordinario; prout statuitur ex *c. Veniens; 38. h. t.* Ubi talis casus proponitur: vacante Decanatu Ecclesiæ Claremontanz, Archidiaconus ejusdem Ecclesiæ electus fuit in Decanum; cui electioni aliqui de Capitulo se opposuerunt: eaque causa commissa fuit quibusdam Judicibus, qui latâ sententiâ pro Archidiacono, eam executioni mandârunt: vnde Archidiaconus petebat à Papa, ut juberet totius sententiæ executionem fieri: sed Procuratores Capituli se opposuerunt, dicentes, sententiam illam injustè, & post interpositam ad Papam appellationem, promulgatam fuisse; ideòque cassari debere. Cum autem Archidiaconus Procuratores illos admittere nollet, nec eis respondere veller, eò quòd excommunicati essent: Petrus Subdiaconus Ecclesiæ Romananz se ipsi opposuit, asserens, se in Decanum Claremontanum canonicè electum esse, ideòque Decanatum ad se, non ad Archidiaconum pertinere. Tunc Pontifex interlocutus fuit, dictum Petrum, si incontinenti suam intentionem probare possit, audiendum esse: quòd cum testes, & in-

& instrumenta producendo fecisset, Papa interlo-  
 cutorè pronuntiavit, Petri interesse, ac proinde  
 ipsum posse se Archidiacono opponere. Lite ita-  
 que inter utrumque contestatà, tam super electio-  
 ne, quam super sententiã priùs pro Archidiacono  
 lata, quæsitum fuit ex Archidiacono, utrum vellet  
 admittere attestations priùs receptas super il-  
 lo Articulo, num Petri interesset in hoc Ju-  
 dicio principali: qui respondit, se admitturum,  
 dummodo contra testium dicta, & personas obji-  
 cere posset. Sed Petrus dixit, quòd attestatio-  
 nibus illis uti nolit, cum non super principali cau-  
 sã, sed tantum super incidente Articulo, & qui-  
 dem ante litem contestatam, recepta fuerint: ideo-  
 que se denuo, vel eosdem, vel alios testes produ-  
 cturum super ipsa causa principali. Archidia-  
 nus verò ex adverso opposuit, cum testes illi, tam  
 super sententiã, quam super electione deposuissent,  
 & eorum attestations publicatæ, & cognitæ fue-  
 rint, non licere eidem alios testes, postquam testi-  
 ficata didicerat, super iisdem Articulis producere.  
 His auditis, Papa Innocentius III. pronuntiavit,  
 & mandavit, ut testes, quos utraque pars produ-  
 xerit, super toto negotio recipiantur, & tam super  
 causa principali, quam super incidente quæstione  
 sententiã feratur. Quia verò ea, quæ in Capitu-  
 lo geruntur, non facile per alios, quam per Canoni-  
 cos sciri possunt, ideo Ecclesiæ Claremontanæ Ca-  
 nonici ab excommunicatione ad cautelam absol-  
 vi debent, ut vocati ad testimonium ferendum,  
 pro utraque parte litigantium, liberè testificari  
 possint.

CCXXXVI. Pro declaratione hujus c. nota-  
 andum 1. quando testes producti sunt, & exami-  
 nati in uno Judicio ad unum finem, possunt, non ob-  
 stante publicatione attestatorum, rursus produci  
 in alio Judicio ad alium finem; ut patet ex hoc c. nam  
 Petrus Subdiaconus interveniens, & asserens, se in  
 Decanum Claremontanum canonicè electum esse,  
 priùs incontinenti testes pro sua electione, & rescis-  
 sione sententiæ latæ pro electione Archidiaconi, pro-  
 duxerunt, ad ostendendum, suã interesse, ut contradi-  
 cat: quorum attestations postquam essent in Ju-  
 dicio promulgatæ, admissus est ad testes eosdem, vel  
 alios producendos: per quos probaret, sibi jus com-  
 petere ad Decanatum, quia agebat ad alium finem;  
 priùs enim testes produxit ad probandum, suã inter-  
 esse; postea verò, ut res petita sibi adjudicaretur, sive  
 ut per sententiã pronuncietur, ad se pertinere Deca-  
 natum. *Abb. hic n. 15. Farinac. cit. q. 75. num. 102. &  
 106.*

Notandum secundò. Testes producti, & non  
 plenè recepti in Judicio summario, v.g. super quæ-  
 stione incidente, aut in possessorio Judicio, possunt  
 etiam, non obstante publicatione, iidem, vel alii  
 iterum produci, & recipi super causa principali, vel  
 in petitorio Judicio; ut colligitur ex *cit. c. Veniens*;  
 ubi Petrus Subdiaconus, postquam per testes summa-  
 riè probaverat, suã interesse, postea admitti debuit  
 ad producendos denuo testes, super causa principali,  
 sive jure ad Decanatum. *Abb. in cit. c. Veniens; n. 2.  
 Imol. n. 2. & Felin. in princ. & n. 19. Farin. cit. n. 107.*  
 Ratio est; quia testes alio modo, & ad alium finem  
 priùs producti fuerunt, quam postea: & probationes

leviores in summario Judicio sufficiunt; cum tamen  
 exigantur majores in plenario, seu ordinario Judicio:  
*Vivian. in Ration. hic.* Id verò limitandum, & de-  
 clarandum ulterius est, quòd attestations receptæ  
 in Judicio summario allegari possunt à parte, pro qua  
 factæ sunt in Judicio plenario, seu ordinario, non  
 ut plenè probent, sed, ut præsumptionem aliquam  
 faciant. *Innoc. in cit. c. Veniens; n. 4. in fine.* Secundò,  
 si testes in plenario Judicio producti contradicant iis,  
 quæ in summario deposuerunt, non valent eorum  
 dicta, nec iis fides habenda est, licet sit aliud Judi-  
 cium. *Gl. in cit. c. V. Utraque pars;* ubi excipit, nisi  
 primæ attestations non valuissent; quia receptæ ab  
 eo, qui nullam habebat jurisdictionem. *Abb. ibid.  
 n. 16. & Felin. n. 20.* Tertiò, possunt tamen par-  
 tes litigantes, communi consensu, approbare dicta,  
 seu attestations testium in Judicio summario, ita, ut  
 plenam fidem faciant; quia possunt se submittere  
 minus sufficientibus probationibus. *Gl. communiter;  
 recepta in cit. c. Veniens; V. Vellet; jnnct. Gl. marg.  
 lit. c.*

CCXXXVII. Notandum tertiò. Sunt &  
 plura alia, quæ ex hoc c. colligi possunt. Velut  
 primò, quòd tertius interveniens impedire possit,  
 si suã interit, executionem sententiæ latæ inter par-  
 tes, cum suo præjudicio, idque, vel appellando à  
 sententiã, vel interpositam ab alio appellationem  
 prosequendo. *Abb. in cit. c. Veniens; n. 1. not. 2. &  
 3.* debet tamen tertius interveniens incontinenti  
 probare, saltem summarie, & leviter, quòd suã in-  
 terit; alioquin non admittetur ad Judicium in ordi-  
 ne ad impediendam executionem sententiæ. *Innoc.  
 hic n. 1. V. Incontinenti;* ubi ait, id procedere, si res  
 v.g. beneficium, de quo contenditur, ab alio non  
 possideatur, sed vacans sit; ut in casu hujus c. Deca-  
 natu. Secundò, postquam tertius interveniens proba-  
 vit, suã interesse, debet Judex interloqui, quòd  
 tertii interit, ne sententiã executioni mandetur, per  
 quod suspenditur executio sententiæ; ut colligitur  
 ex hoc c. *Hilrop. tit. 9. de testib. c. 6. n. 81. de quo plura  
 infra tit. 27.* Tertiò, colligitur, quòd excommuni-  
 cati non admittantur ad ferendum testimonium;  
 quòd si dubitetur de excommunicatione alicujus, de-  
 bet absolvi ad cautelam, ut Judiciale testimonium  
 dare possit. *Gl. fin. hic, & Abb. n. 5.* non tamen tales  
 absolvi sunt, etiam ad cautelam, nisi alii testes  
 idonei haberi non possint, ut in casu hujus c. non po-  
 terat probatio fieri per alios, quam per Capitulares,  
 qui melius sciunt, quæ gesta sunt in capitulo, quam  
 extranei. *Gl. hic in fine.*

CCXXXVIII. Ceterum præter allatas  
 exceptiones, sunt plures adhuc casus, in quibus post  
 publicatas attestations, produci, recipi, & exami-  
 nari testes, sive iidem, sive alii possunt. Velut  
 primò. Judex ex officio, post publicatas attestatio-  
 nes, & conclusionem in causa, antequam sententiã  
 lata sit, potest testes recipere, & examinare, quatenus  
 necessarium videret ad pleniorè, & perfectam cau-  
 sæ cognitionem; quia in Judice cessat omnis subor-  
 nationis suspicio. *Felin. in c. Fratemitatis; 17. n. 9. h. s.  
 Menoch. de arbitr. Jud. q. 34. n. ult. Gail. cit. obs. 105.  
 n. 11. Farin. cit. q. 75. n. 184.* Secundò, ad instan-  
 tiam partium, sive de consensu utriusque partis, pos-  
 sunt, etiam publicatis attestationibus, denuo recipi  
 testes,

testes, cum partes suo favori renunciare possint. *h. pen. C. De pact.* nisi id cederet in præjudicium boni publici. *Gail. cit. obs. 105. n. 14. Farin. n. 179. & n. 181.* Tertio, nisi dolo, malitiâ, vel negligentia Judicis, vel alterius examinantis testes plene, & perfecte prius interrogati, & examinari non sint; tunc enim etiam post publicationem denuo produci, & examinari possunt, juxta *c. Per tuas; 48. h. t. & dictum supr. n. 205. h. t. Hiltrop. c. l. n. 87.* Quarto, ad petitionem partis, possunt testes denuo produci, & recipi, ad confirmandam priorem probationem producentis, v. g. si quis per duos testes probavit, certo die, & loco vineam se emisse: adyerarius verò contrarium probavit, nempe eo die emptorem in illo loco non fuisse; tum huic licitum est, etiam post publicationem attestatum, alios testes producere ad confirmandum prius testimonium, scilicet, quòd illà die præsens fuerit, & ibi vineam emerit; quia hic non est timor subornationis testium, propter priorem probationem, & quia posterior probatio est diversa à priore. *Abb. in c. Cum clamor; 53. n. 2. h. t. Felin. ibid. n. 3. Gail. cit. obs. 105. n. 9.* Quinto, si priores attestaciones sint perditæ; quia paria sunt non esse, & non apparere. *Gail. c. l. n. 13. & 14.* Sexto, si minori 25. annis, vel etiam majori ex justa causa concedatur restitutio in integrum, ut etiam post publicatas attestaciones, testes recipi, & examinari possint, de quo videri potest *Farin. cit. q. 75. n. 431. & seqq.* plures limitationes Regulæ suprâ traditæ legi possunt apud *Gail. c. l. Barbof. in collect. in c. Ex tenore; 35. h. t. & fufissimè apud Farin. cit. q. 75. à n. 107. & multis seqq.*

## S E C T I O VI.

DE EXCEPTIONE CONTRA  
testes, & eorum reprobatione.

## S. I.

Quomodo, & quando excipiendum  
sit contra testes?

CCXXXIX. Assertio prima. Triplicis generis exceptiones objici possunt contra testes. Primo, contra personas testium, quòd vel omnino, vel ratione causæ, ad testimonium dicendum sint inhabiles: de quo fusè suprâ actum totâ Sect. I. h. t. Secundo, opponitur contra examen testium, quòd non sit legitime factum, vel ex defectu jurisdictionis, quòd ab incompetente Judice testes sint examinati, v. g. Clerici à Judice seculari, sine licentia Superioris sui: vel quòd producti, & recepti sint testes, ante litem contestatam: vel parte adversâ non citatâ: vel quòd admissi sint, & examinati post tertiam productionem, sine solemnitate legali: vel quòd post percepta testificata, seu cognitæ depositiones eorum: vel quòd post conclusionem in causa, sive renunciationem à partibus factam productioni testium: vel quòd non jurati sint recepti, & examinati: vel simul, & non seorsim, ac in secreto: de quibus omnibus exceptionibus jam suprâ h. t. actum est: & videri potest *Hiltrop. in process. Judic. tit. 9. toto c. 6. ut-*

que ad n. 115. Tertio, excipi potest contra depositiones, seu dicta testium, & quidem variè, videlicet, quòd sint contraria, sive unus testis sibi ipsi, sive unus alteri contradicat: vel quòd sint obscura, incerta, ambigua, sive vacillantia: vel falsa, non verisimilia, non congruentia factò, & naturæ rei: vel singularia, vel sine certâ scientiæ causâ datâ, vel non additâ idoneâ causâ: vel quòd dicta eorum sint vaga, & extra Articulos, ac interrogata data: testes enim extra Articulos deponentes non probant, nec fidem faciunt; quia non jurati deponunt, nisi super tota causâ juraverint. *Gail. l. 1. obs. 94. n. 4.* quæ omnia ex suprâ dictis patent, & tradit *Hiltrop. cit. c. 6. à n. 123. usque ad finem.*

CCXL. Assertio secunda. Exceptiones contra personas testium opponi debent regulariter, priusquam eorum attestaciones sunt publicatæ, exceptis tribus casibus; ut constat ex *c. præsentium; 31. h. t.* Ubi Papa Innocentius III. statuit, ut si quis (scilicet is, contra quem producuntur testes. *Cl. h. t. Si quis;*) post publicatas testium depositiones, aliquid objicere velit contra eorum personas, non admittatur, nisi prius juraverit, quòd id malitiosè non petat; præterquam si ante publicationem contra testes fuerit protestatus: vel nisi ostenderit, quòd post publicationem didicerit, seu cognoverit ea, quæ contra testes objicit. Verumtamen in casu illo, quo aliquis protestatus fuit, se velle, post publicationem depositionum personas testium repellere tanquam inhabiles, si quid pro ipso dixerint, non erit facile illis credendum. Ratio decisionis principalis, cur post publicationem attestacionum, non debeat excipi contra testes, est; quia, si quis postea eos repellere velit, postquam cognoverit, quòd contra illum deposuerint, præsumitur malitiosè id agere, ad impediendam, vel protrahendam litem decisionem. *Abb. hic num. 2.* & cum is, contra quem producti sunt testes, citatus fuerit, ut præses videret, eos jurare, & tunc nihil contra eorum personas opposuerit, videtur illos tacitè approbasse, & in eos consensisse; adeoque postea eos reprobare amplius non potest. Quare consultum est, ut Judex, ante publicatas attestaciones, admoneat partes, ut, si quid contra personas testium objicere velint, id tunc faciant; ut notat *Innoc. hic n. 2.*

CCXLI. Excipiuntur tamen tres casus, in quibus licitum est, etiam post publicationem attestacionum, contra testes excipere, juxta *cit. c. Præsentium.* Primus est, si, post publicationem testium, quis jurat, se excipiendum contra testes malitiosè non agere; quia per hoc juramentum tollitur suspitio, seu præsumptio hujusmodi malitiæ, sive quòd malitiosè ad hoc non procedat: ideòque non debet quis admitti ad excipiendum contra testes, nisi præmisso tali juramento. *Abb. hic n. 2. & 3. Imola n. 2. & Felin. n. 1.* Secundus casus est, si adversarius citatus ad videndum, testes contra se productos jurare, cum probatione reservavit sibi facultatem excipiendi contra eorum personas, etiam post publicationem: tunc enim cessat præsumptio malitiæ, quòd contra illos excipiat, eosque repellat idcirco; quia vidit, illos in sui favorem non deposuisse. *Abb. hic n. 2. & 4. Felin. ibid. num. 1.* Tertius casus, sive exceptio est, si quis probaverit, quòd ea, quæ nunc objicere vult contra

personas testium, post publicatas attestaciones, primò didicerit, seu cognoverit. *Abb. hic n. 2. & Felin. n. 2. Maran. de ord. Judic. p. 6. tit. de repulsa testium n. 2.* Nam hoc casu perinde censeretur, ac si inhabilitas testium postea supervenisset; cum in tali casu paria censeantur non esse, & non apparere. *Arg. l. In lege 77. & ibi Gothofr. lit. g. ff. De contrah. empt.* Porro, quòd excipiens contra testes non malitiosè, sive animo malo id faciat, c. Si verò; 64. de sent. excom. sicut etiam, quòd inhabilitas, quæ testibus obijcitur, post publicationem depositionum, antea fuerit ignorata, plerumque probari debet per juramentum proprium, ob regulam, quæ sumitur ex c. Nulli; 8. de elect. in 6. ubi habetur, quòd, qui electionem, postquam ea publicata est, oppugnare vult, obijcendo ipsi electo aliquod crimen, vel defectum, ignorantiam suam, quòd crimen, seu defectum illum, qui prius aderat, probabiliter ignoraverit, debeatur probare per proprium juramentum: nam ea, quæ in animo latent, ut est scientia, ignorantia, intentio &c. vel aliàs occulta sunt, ac difficilis probationis, per juramentum probari solent; cum in talibus alia major probatio haberi non possit. *Felin. hic n. 1. Covarr. l. 2. resol. c. 10. n. 1. §. 3. Laym. lib. 5. tract. 10. c. 2. num. 18.*

CCXLII. Notandum hic præterea primò. Quæ jam dicta sunt, intelligi debent de iis solum testibus, qui non sunt absolute inhabiles ad testificandum; quia, licet repelli possint, & interdum debeant, tamen, si admittantur, eorum testimonium probationem aliquam, vel saltem indicium adfert: talis est Religiosus, vel Clericus, qui testificatur coram seculari iudice: item mulier, propinqua, affinis, domesticus, &c. at verò contra testes absolute inhabiles, etiam absque juramento, excipere licet, post publicatas attestaciones, cujusmodi sunt infames infamiæ juris, servi, furiosi, excommunicati vitandi, &c. *Felin. in cit. c. Presentium; num. 4. h. t.* Non obstat, quòd, si servus, qui alioquin absolute inhabilis est ad testimonium ferendum, adhibeatur testis in testamento, si tamen publicè ignoretur esse servus, sed pro libero habeatur, non ideo irritetur testamentum, sed valeat. *l. i. c. De testam.* ergo neque excipi potest contra testimonium inhabilitatem, post depositiones præsertim publicatas, si eorum inhabilitas tunc publicè ignorabatur. Sed neganda est consequens. Ratio disparitatis est; quia in testamento requiritur testis ad solemnitatem, & substantiam actus: sed quia ea solemnitas remitti potest per Legislatorem, ideo jus ejus defectum supplet, si is publicè ignoretur. *Aug. l. Barbarius; 3. ff. De offic. Prætor.* at verò in aliis actibus, testis requiritur ad probationem actus: ea autem non censetur suppleri propter inhabilitatem testis publicè ignoratam.

CCXLIII. Notandum secundò. Si quis protestatus sit, quòd contra personas testium, post publicatas eorum depositiones, excipere velit, easque repellere; tunc non facile eisdem credendum est, si pro ipso, sive in favorem protestantis deposuerint; prout habetur in cit. c. Presentium; in fine h. t. *Gl. ibid. v. Protestatus;* ubi illa verba, *de facili non credatur;* dupliciter explicat. Primò, ut sensus sit: nullo modo credatur: idque, tum quia dicta testium videntur à protestante asseri non vera: tum ne fortè testes ti-

more impugnationis falsa deponant; ideoque pro ipso non probant, *Felin. hic n. 14.* Secundò, explicat ita, ut de facili eis non credatur, sine aliis adminiculis, bene tamen cum iis. Ratio est; quia per talem protestationem videtur quis velle, quòd testibus non sit credendum deponentibus contra se: ergo non potest simul velle, ut eis credatur (saltem sine aliis adminiculis) deponentibus pro se; hoc enim iniquum esset, cum testes pro utraq; parte veritatem sibi notam edicere debeant. *Gl. cit.*

CCXLIV. Notandum tertio. Exceptiones contra personas testium, propriè loquendo, nec sunt dilatoriae, nec peremptoriae, sed participant de utriusque. Non sunt dilatoriae; quia hæc impediunt processum super causa principali: ideoque ante litem contestationem opponi debent. *c. Inter; 20. de sent. & re Judic. l. fin. c. De except.* exceptiones verò contra testes, etiam post litem contestatam, opponi possunt, etsi non post publicationem testium regulariter; ut patet ex cit. c. Presentium; h. t. adeoque etiam non sunt exceptiones peremptoriae, quæ semper opponi possunt, etiam post publicatas attestaciones, & conclusionem in causâ, ut colligitur ex c. Finem; 5. & tradit ibi. *Gl. v. Exceptionem; de dolo, & contum.* Deinde exceptiones peremptoriae tendunt directe ad excludendam, & perimendam vim actionis, & causæ; nam exceptio peremptoria est actionis exclusio. *l. 1. & 2. ff. De except. §. Appellantur; Instit. eod.* At verò exceptiones, quæ opponuntur contra testes, non destruunt directe, & absolute vim actionis, & merita causæ, sed solum indirectè, & secundum quid, quantum impediunt, ne ex depositionibus suorum testium, contra quos excipitur, Actor probare possit intentionem suam; & sic reprobatu testibus, jus suum perdit in effectu; & quoad hoc exceptio proposita contra testes magis accedit ad naturam exceptionum peremptoriarum, *Abb. in cit. c. Presentium; n. 1. h. t.*

## §. II.

*De depositione testium, qui producti sunt ad probandam exceptionem dilatoriam, vel peremptoriam super causa principali.*

CCXLV. De hac re agitur in c. De testibus; 29. h. t. Ubi Papa Innocentius III. statuit: Si testes sint producti ad probandam exceptionem dilatoriam tantum (quam Reus proponit contra Actorem) non possunt cogi ad testimonium ferendum super causa principali, imò nec admitti debent; cum tantum juraverint, se dicturos veritatem super exceptione dilatoria. Si verò testes ad probandam exceptionem peremptoriam fuerint producti, tunc petente adversario, ut etiam super principali causa deponant, jurare debent, se veritatem dicturos super toto negotio, seu causa, & cogendi etiam haud dubiè sunt ad testificandum de negotio principali, nisi super eo sufficiens productio testium jam antea facta fuerit; si productioni testium renunciatum sit, vel testium depositiones publicatae fuerint.

CCXLVI. Pro

**CCXLVI.** Pro explicacione hujus c. No-  
randum 1. Testes producti ad probandam exceptio-  
nem dilatoriam non possunt admitti, & multo mi-  
nus compelli ad testificandum, seu deponendum su-  
per causa principali; prout constat ex *h. c.* Ratio est;  
quia testis productus super dilatoria exceptione pro-  
banda, v. g. quod crimen sit commissum, vel contra-  
ctus celebratus, extra fines jurisdictionis ejus, coram  
quo Judicium agitur, juravit, tantum se dicturum  
veritatem super tali exceptione, non autem, se dictu-  
rum veritatem super causa principali; ergo non po-  
test super illa deponere; quia testis deponens sine ju-  
ramento nihil probat. *c. Nuper; 5 r. c. Fraternitatis;*  
*17. c. Tuis; 39. h. r.* & aliis juribus supra *citr. n. 115.*  
Et si testis productus super exceptione dilatoria pro-  
banda, deberet etiam jurare, & deponere super cau-  
sa principali, esset aperta contradictio; quia exceptio  
dilatoria tendit ad impediendum processum Judicii;  
adeoque impedit, ne procedatur in causa principali;  
& tamen, si testes recipiuntur, & deponerent etiam  
in causa principali, simul procederetur in illa, quae  
sunt contradictoria: adeoque hoc non est admittend-  
um; neque enim simul potest procedi super excep-  
tionibus, quae differunt processum Judicii, & super  
ipsa causa principali. *c. Exhibita; 19. de judic.* quin  
imò perverteretur etiam juris ordo; quia excep-  
tiones dilatoriae debent proponi, & probari ante litem  
contestatam: sed testes super causa principali regu-  
lariter non sunt recipiendi, nisi post litem contestatio-  
nem. *c. ult. in princ. Ut lite non contestata. Abb. hic n.*  
*2. & Felin, n. 1.* sed etsi exceptio dilatoria opponatur,  
post litem contestatam, adhuc testes super illa depo-  
nentes non admittuntur ad deponendum super causa  
principali; idque, ut evitetur contradictio, quae re-  
peritur, siue dilatoria exceptio proponatur ante, siue  
post litem contestationem; ut post Jo. Andr. docet *Abb.*  
*hic n. 3. & Barb. n. 3. contra Gl. hic V. Non jurasi. in ad-*  
*dit.* Idemque dicendum est, si testes producantur  
super exceptione dilatoria, quae vim habet perempto-  
riae, cujusmodi est exceptio litis finitae, per sententiam,  
transactionem, jusjurandum &c. quando tales ex-  
ceptiones proponuntur ad impediendum processum  
Judicii; quia eadem ratio est in illis, quae in merè di-  
latoriis exceptionibus. *Abb. hic n. 3.*

Notandum secundò. Testis productus ad pro-  
bandam exceptionem peremptoriam, jurare debet,  
& deponere, ac veritatem dicere super toto negotio,  
siue causa principali, si id petitum fuerit; ut habetur  
in hoc *c. & tradit Gl. magna hic in notatis;* quia super  
exceptione peremptoria, & super causa principali po-  
test simul procedi. *Imol. hic n. 3.* sic etiam testis pro-  
ductus super certo articulo pertinente ad merita cau-  
sae, potest à Judice compelli ad petitionem partis, ut  
etiam juret, se veritatem dicturum super tota causa;  
quia testis debet deponere, & dicere veritatem, quam  
scit, pro utraque parte litigantium, etiamsi ab una  
tantum fuerit productus. *c. Fraternitatis; 17. h. r.* alio-  
quin verò, si super uno tantum articulo juraverit, non  
potest deponere super aliis articulis non connexis;  
ideoque consultum est, ut Judex, & partes non per-  
mittant testes jurare super certis tantum articulis,  
sed super hoc, vel illo, & tota causâ; alioquin testi-  
monium super aliis articulis non valebit. *Durand.*

*in spec. tit. de teste §. De juramento testium; n. 3. Imol. tra-*  
*cit. c. De testibus; n. 2.*

Notandum tertio. Si testes producantur super  
exceptione peremptoria ab una parte, & adversa pars  
petat, eos jurare, & examinari super causa principali,  
non poterit tunc eos rejicere; quia, cum illos appro-  
baverit pro se, debet illos etiam recipere contra se  
super negotio principali. *Gl. hic V. Cogendi; & Imol.*  
*nam. 9.*

Notandum quarto. Tres sunt termini, per  
quos excluditur facultas probandi, ita, ut testes am-  
plius non recipiantur, nimirum primò, si sufficiens  
testium productio super causa principali jam facta sit,  
unde ultra tertiam productionem quarta non admi-  
tatur. *Gl. hic V. Sufficiens.* Secundò, si productio  
testium sit renunciata. Tertiò, si depositiones jam  
sint publicatae, ut habetur in fine hujus *c. Gl. per. hic.*  
& *Abb. n. 2.* & patet ex supra dictis,

### §. III.

*An, & quando exceptio opposita con-*  
*tra testes impediatur eorum rece-*  
*ptionem, vel non?*

**CCXLVII.** Ad hanc quaestionem respon-  
detur, quòd exceptio opposita à Reo contra inhabi-  
litem testium productorem ab Actore, ordinariè  
non impediatur eorum receptionem, & examinatio-  
nem; sed quaestio illa de inhabilitate in finem litis  
reservari potest; prout sumitur ex *Auth. Si testis; G.*  
*h. r. & ibi Bart. n. 3. Gl. in c. Ex parte; 7. V. Infames;*  
*h. r. & ibid. Io. Andr. n. 1. Abb. n. 8. Felin, n. 12. Mo-*  
*seard. de probat. concl. 694. n. 1. Farinac. tract. de testib.*  
*q. 62. n. 350.* & alii apud ipsum. Ratio est; quia  
fortasse in progressu apparebit, quòd Judex etiam  
sine testium eorum, quibus defectus objicitur, depo-  
sitionibus, & aliis probationibus sententiam ferre  
possit; adeoque frustra de eorum habilitate disputa-  
retur.

**CCXLVIII.** Sed limitari debet primò. Nisi  
testi objiciatur notorius defectus, siue crimen publi-  
cum, & manifestum, vel tale, quod incontinenti  
probari possit; tunc enim talis exceptio non reserva-  
tur in finem litis; sed impedit testium receptionem,  
& examinationem; prout sumitur ex *c. Ex parte; 7. h. r.*  
Ubi talis casus proponitur: Quidam Presbyter, no-  
mine Adamus Rector Ecclesiae Cludonensis, eam  
canonicè adeptus fuit, & plus quàm 30. annis po-  
tificè possederat; contra quem miles quidam li-  
teras Papales impetravit ad quosdam Judices dele-  
gatos, tacendo, quòd esset laicus; in quibus litteris  
continebatur: si dictus Presbyter filius esset illius,  
qui proximè in eadem Ecclesia ministrarar (tunc  
enim non poterit illam retinere, sine dispensatione  
Sedis Apostolicae. *c. 3. de filiis Presby. Gl. hic V. Qui*  
*proximè.*) vel si publicè fornicariam mulierem, seu  
concubinam habeat, ipsum ab illa Ecclesia amove-  
rent. Postea miles per Procuratorem lite mota,  
quosdam laicos, infames, & criminosos, ut testes  
produxit. Sed quamvis contra ipsos Presbyter  
exceptio

exceperit, illos non esse recipiendos, eò quòd alii qui eorum manifesti latrones, & raptores essent: alij autem jam ante de perjurio in Judicio commissi, si convicti fuissent, idque se probaturum, diceret Presbyter: nihilominus tamen Judices testes receperunt, & non obstantè appellatione, Presbytero absens esset, prædictam Ecclesiam abjudicaverunt. Quamobrem mandata Papa Eugenius I. II. alij Judicibus, si eisdem constiterit, quòd dictus Presbyter Ecclesiam spoliatus fuerit, non prius legitime per testes idoneos convictus, ut priorum Judicum rescissam sententiã (id est, irritã declaratã) non obstantibus litteris confirmationis, si quæ interea à Pontifice impetrata fuerint, eidem Ecclesiam restituant, nec permittant, eum ab adversarijs molestari. Si verò res aliter se habeat (quia nimirum Judices non ita processerunt contra Presbyterum) tunc causam audiant, & juridicè definiant. Quòd si dictus Presbyter testes pro sua causa producere velit, eos recipiant, moneantque, ut coram eis veritatem edicant.

CCXLIX. Ubi notandum primò. Licet in casu hujus c. Presbyter exciperet contra testes ab adversario productos, illos non esse recipiendos, eò quòd aliqui eorum manifesti latrones, & raptores essent; alij verò jam ante de perjurio in Judicio commissi convicti fuissent, idque etiam incontinenti probare vellet Presbyter; nihilominus Judices testes receperunt, & Ecclesiam ipsi abjudicaverunt: quòd facere non debuissent; quia, si obijciatur testibus vitium publicum, & notorium, per quòd testimonium ipsorum indignum fide redditur; tunc impeditur illorum testimonium receptio, & examinatio, ita, ut examinati, ac recepti nihil probent: ideòque etiam sententiã ex illorum depositionibus lata rescindi debet; prout factum est in casu hujus c. Idemque dicendum, si exceptio opposita testibus ab obijciente incontinenti probari possit; nam tunc probatio ante omnia statim admittenda est. *Menoch. de arbit. judic. casu 239. n. 12. Mascard. cit. conclus. nam. 4. & 7. Farinac. cit. q. 62. num. 362. & num. 358.*

Notandum secundò. Si agatur de crimine criminaliter, seu per modum accusationis; tunc laicus contra Clericum, nec ad testificandum, nec ad accusandum admittitur. c. *De cetero; 14. h. t. & colligitur ex hoc c. ubi dicitur, quòd miles impetravit rescryptum à Papa contra Presbyterum, ad Judices, tacens, quòd sit laicus. sed de hoc infra l. 5. tit. 1.*

Notandum tertio. Si Judex oppositam exceptionem legitimam contra personas testium non statim admittat, cum admittere, & examinare deberet, rectè à gravamine isto appellatur; prout factum est in casu hujus c. nam Presbyter excipiebat contra testes, quòd quidam sint latrones, & raptores manifesti, & alij convicti in alia causa de perjurio; ideòque non sint recipiendi: & ad probandam hanc exceptionem se offerbat; ideòque Judices debuissent prius hanc exceptionem, ejusque probationem admittere, à quo gravamine justè Presbyter appellavit: quare Papa jussit, ut sententiã, per quam Presbyter abjudicata est Ecclesia, & quæ post interpositam appellationem acta sunt, cassarentur. id est, cassata, & irrita declararentur. *Abb. hic n. 8. in fine.*

Notandum quarto. Si sententiã Judicis cassetur, vel irrita declaretur, quæ à Papa, vel Superiore con-

firmata fuit, sed in forma communi tantum, seu ordinaria, tunc etiam confirmatio corrumpit; ut colligitur ex hoc c. in fine, & ex cap. *Bonæ; 3. de confirm. iur. Abb. hic n. 4.* quia confirmatio sententiæ, vel alterius actus supponit valorem actus, cui supervenit; ideòque, si actus sit irritus, etiam confirmatio irrita erit.

CCL. Limitatur secundò supra dicta assertio, ut non procedat, si contra testes, quibus opponitur exceptio, sit præsumptio juris: ut si contra testem opponatur, ipsum esse servum; adeòque inhabilem ad testificandum: isque id fateatur, sed dicat, se manumissum à Domino fuisse: talis exceptio impedit receptionem, & examen testis, nisi manumissio, quæ à jure non præsumitur, incontinenti probetur. *cit. Auth. Si testis; & ibi Barr. n. 5. C. h. t. Menoch. de arbit. jud. cit. casus; n. 7. Farinac. c. l. n. 356.*

Limitatur tertio. Si opponatur contra testem, quòd sit capitalis inimicus ejus, contra quem productus; tunc enim talis exceptio impedit receptionem, & examen testis; & prius de ejus veritate inquirendum est, nec usque ad finem litis, & testium publicationem reservatur. *Menoch. c. l. n. 8. Masc. c. l. n. 6. Farin. n. 357.*

Limitatur quarto. Si obijciatur testi excommunicatio, ob quam est vitandus: nam ea exceptio impedit illius receptionem, & examen, sed prius ipsa exceptio examinari debet, propter periculum communionis. *Abb. hic n. 8.* nec debet reservari post publicatas attestaciones, sed incontinenti probari. *Mascard. c. l. n. 3. Farinac. n. 361.*

Limitatur quinto. Si periculum sit, quòd testes, per quos Reus vult propositas objectiones probare, si nunc non examinantur, postea non poterunt examinari: quia sunt infirmi, senes, vel diu abfuturi: tunc enim mox recipiet eos Judex super exceptione, eaque non reservatur in finem litis, sed impeditur examen super inhabilitate testium, *Menoch. c. l. n. 14. Masc. n. 2. Farinac. n. 361.*

Addunt denique DD. citr. extra hos casus plerumque in arbitrio Judicis esse, an exceptiones contra testes oppositas reservare velit in finem litis, necne. *Farin. c. l. n. 364. & alii apud ipsum.*

## §. IV.

## An, &amp; quomodo licitum sit reprobare testes?

CCLI. Assertio 1. Testes probatorios super causa principali productos licet reprobare, & horum reprobarios iterum reprobare, sed reprobarios reprobariorum reprobare, sive alios contra eos producere testes amplius non est concessum; prout habetur statutum in c. *Licet dilectus; 49. h. t.* Nam, cum lis esset inter Burgensem Episcopum, & Clericos S. Matie de Castro Soret coram Cardinali Presbytero S. Crucis, quem Papa Honorius III, Auditorem causæ dedit, Procurator Episcopi proposuit, quòd contra personas testium ab adversa parte productorum super causa principali, velit testes reprobarios producere. Consultus super hoc Papa respondit, eos recipiendos, seu admittendos esse: quòd si verò hos testes reprobarios pars adversa vicissim reprobare velit, etiam isti testes reprobariorum admitti debent: sed non ulterius fieri potest reprobatio testium reprobariorum, ne, si producendi quatuor testes contra tertios, & sic deinceps, partibus litigantibus licen-

tia tribuatur, negotium, seu causa diutius prorogatur. Quare, si Actor produxit testes super causa principali, quos Reus reprobavit, Actor denuo reprobare potest testes reprobatorios Rei: sed tunc non licet amplius Reo reprobare illos; quia esset reprobare reprobatorios reprobatoriorum, quod non licet, ne detur processus in infinitum, sed sit aliquis liti finis: & cum hæc reprobatio sit odiosa, & exorbitans à Jure communi, merito est restringenda. *Gl. hic V. Quos; & Abb. n. 1.*

CCLII. Porro, quamvis in *cit. c. Licet*. solum sermo sit de reprobandis personis testium, si ipsis obijciatur, quod sint inhabiles ad testificandum; quia in facto ita contingit: idem tamen etiam locum habet (cum sit eadem ratio) si reprobentur testes quoad dicta, seu depositiones eorum, nempe, ut sit litium finis; ut docet *Abbas hic num. 3. Felin. n. 2.* Nam etiam per reprobationem dicti, seu depositionis convincitur persona de perjurio, & falsitate, & sic est quædam reprobatio; v. g. Titius produxit testes, qui jurati deposuerunt, quod Cajus occiderit Sempronium Augustæ Calendis Maij: ad hos testes reprobandos, & de perjurio, & falsitate convincendos ex adverso Caius producit testes, qui jurati deponunt, ipsum Caium eodem die fuisse Constantiæ: ad hos verò reprobatorios testes mendacii, & perjuri convincendos, Titius vicissim produxit alios testes, qui sub juramento testificantur, quod testes illi à Caio producti eo die Constantiæ non fuerint, sed Venetijs; ideòque mentiantur, & falsum deponant: hoc casu, testes Titij sunt reprobatorij reprobatoriorum, quia per illos reprobantur testes, quos Caius prius produxerat ad reprobandos testes primò productos à Titio ad probandum, Caium occidisse hominem Augustæ primo die Maij: & ideo etiam admittuntur hi posteriores reprobatorij testes producti à Titio: sed hic sistitur, nec ulterius reprobatio admittitur faciendâ à Caio; quia per illam reprobarentur testes reprobatorij reprobatoriorum, quod non est licitum, ne fiat processus in infinitum, & nullus sit litium finis, ut jam dictum.

Sed contra dicta objici potest, in Judicijs æqualitas est servanda inter Actorem, & Reum; juxta *Regul. Jur. 32. in 6.* quæ hoc casu non servatur: nam Actor licebit bis producere testes, scilicet probatorios, & reprobatorios. Reo verò solum semel, scilicet reprobatorios. Respondet *Gl. in cit. c. Licet. V. Quos h. t.* quod hoc casu id sibi imputare debeat Reus, quod non produxerit testes in causa principali, sicut Actor, quos, si produxisset, ut potuit, æqualis fuisset conditionis cum Actore. Sed melius, & clarius dicitur, semper servari æqualitatem: nam, vel solus Actor produxit testes probatorios super causa principali: & servatur æqualitas respectu facultatis reprobandi; quia quælibet pars semel tantum reprobare potest testes contra se productos; & in potestate Rei fuit producere testes probatorios super causa principali: idemque est in Reo, quando ipse solus producit testes super exceptione sua: tunc enim etiam Actor habet solum unam productionem reprobatoriorum, & Reus habet duas productiones, scilicet testium probatoriorum, & reprobatoriorum; & sic utrinque est æqualitas quoad licentiam reprobandi testes. Vel etiam Reus produxit testes probatorios super causa principali, seu super exceptione sua: & tunc illi reprobari possunt ab Actore per alios testes, & hireprobatorij testes Actoris iterum possunt

reprobari per alios testes à Reo producendos: hæc autem sistitur, & sic semper servatur æqualitas inter Actorem, & Reum, quoad reprobationem testium; quia uterque potest semel reprobare, vel testes probatorios, vel eorum reprobatorios: neuter tamen potest reprobare reprobatorios reprobatoriorum; ut bene notavit *Abb. hic n. 1.*

CCLIII. Addunt hic communiter DD. quod, licet reprobatio testium secundò reprobatoriorum non possit ulterius per alios testes fieri, potest tamen fieri per instrumenta; quia in *cit. c. Licet*; solum prohibetur, ne fiat tertia reprobatio per testes: in materia autem odiosa appellatione testium non veniunt instrumenta proprie, ac strictè loquendo: sicut etiam post publicationem attestationum, non licet producere testes; possunt tamen produci instrumenta. *c. Cum dilectus 9. de fide instrum. Abb. hic n. 2. & Imola col. 2.*

CCLIV. Assertio 2. Modus servandus in reprobatione testium probatoriorum, & reprobatoriorum potissimum consistit in eo, ut crimina, alijque defectus contra testes objecti specificè exprimantur, & probentur, & ut is, qui produxit testes reprobatorios reprobatoriorum, juramentum præstet, quod ad id malitiosè non procedat; prout habetur in *c. Presentium; 2. §. Testes. h. t. in 6.* ubi in principio dicitur, quod ortâ lite inter Abbatem, & Conventum S. Nicolai, ex una parte, & Priorem, ac Conventum Lyconensem ex altera parte, super possessione, vel quasi, subjectionis Prioratus, quâ se Abbas spoliatum assererat, nec non super compositione quadam, aut transactione, quæ olim inter partes inita erat, irritandâ: eam causam Papa Gregorius IX. ad se devocavit (quod fieri potest, juxta *c. Ut nostrum; 16. de appellat. Gl. hic in casu*) hic igitur mandavit curi in Provincia, ut Abbatem, & Priorem, tum suorum in animas utriusque Conventus (id est, singulorum de Conventu *Gl. hic V. Conventum*) vel majoris, ac sanioris partis eorum, juramentum præstari jubeat de veritate dicenda: deinde injungat Abbati, & Priori, ut tam ponendo, quam respondendo, veritatem dicant super positionibus à Papa transmissis, quatenus sciunt, & intellexerunt ex illis, in quorum animas jurârunt; postea super quolibet articulo in positionibus contento partes sufficienter faciat ad invicem respondere, nullâ super ipsis positionibus admittâ ab eis contradictionem, aut rejectionem (quia, cum sint examinata, & approbata à Papa nihil contra illos opponi potest. *Gl. hic V. Transmissis; & V. Contradictione*;) sed & à Syndico utriusque partis inquiratur, absque juramento tamen, ut, quod scit, aut credit, de his positionibus edicat. Ita habetur in *cit. c. 2. in princ. usque ad §. Testes. h. t. in 6.*

CCLV. Hinc colligitur primò. Quod subditus, si recuset præstare obedientiam, & subjectionem Superiori suo, censetur illum spoliarè quasi possessione suâ. *Gl. magna hic in notat.* Secundò. Prælatus super juribus Ecclesiæ agere non potest, si res gravis sit, sine consensu Conventus. *Franc. hic in princ. n. 2. de quo actum supra tit. 1. §. 3. num. 24. & seqq. Tertio.* Si Prælatus causam agat, tum suo, tum Conventus nomine; tunc, si causa sit gravis, jurare debet de veritate dicenda in suam, & Conventus, vel majoris partis illius, animam. *Glos. magna hic in notat. & V. Conventum.* Exhibito tamen mandavit Conventum

Conventus, de quo supra Tit. 7. Quarto. Sub una positione quandoque continentur plures Articuli, seu partes, & tunc sigillatim ad eas respondere debet: nam fieri potest, ut talis positio in uno Articulo, seu membro sit vera, in altero falsa. *Gl. hic V. Sigillatim; & Jo. Monach. hic n. 7.* Quinto. Si principalis respondeat ad positiones cum juramento, & postea super iisdem interrogetur Procurator, seu Syndicus, non est necesse, ut hic juret de veritate dicenda, sed satis est, ut dicat simpliciter veritatem, si eam sciat; vel, si nescit, dicat, se credere, id esse verum. *Franc. hic in princ. n. 4. in fine. & n. 5.*

Verum hæc non ad præsentem Titulum, & materiam, sed aliò pertinent, de quibus supra suis locis dictum.

CCLVI. Præterea in §. Testes; eod. c. Decernitur. Ut testes quoque, quos super Articulis à Papa transmissis Prior, & Conventus produxerit (juratos tamen, quia aliàs testimonium illorum non valeret. *Gl. hic V. Producentos*) ad reprobandos testes, quos pars altera (videlicet Abbas, & Conventus S. Nicolai) in causa principali produxit, & quorum nomina in iisdem Articulis posita erant, usque ad proximas Calendas Novembris, secundum adversæ partis interrogatoria, quæ à Papa unâ transmittentur, diligenter examinentur: ita tamen, ut contra testes ab Abbate, & Conventu S. Nicolai productos crimina, & alia eis objecta (per quæ impediebantur esse testes) & in eisdem Articulis contenta, sigillatim specificentur. Sin vero Abbas, & Conventus vicissim testes produxerint contra testes à Priore, & Conventu productos in causa principali, ad eosdem reprobandos, adeoque testes reprobatorios reprobatoriorum: tum ij recipiantur, ac diligenter examinentur, usque ad proximas Calendas Februarii, ita, ut similiter crimina, aliæque objecta contra testes dicti Prioris, & Conventus specificentur, prius tamen præstito juramento à Procuratore Abbatibus, & Conventus, quod ad id malitiosè non procedant.

CCLVII. Pro explicatione hujus §. Notandum primò. Ille, qui vult reprobare testes contra se productos, debet in positionibus specificatim exprimere crimina, vel alia objecta contra testes, & per nomina testium, per quos intendit illa probare, idque, ne variationi possit esse locus: vnde hoc modo facienda est positio: talis intendit probare, talem testem esse adulterum; quia talem uxorem talis viri publicè habuit pro sua concubina, & hoc probare vult per testes A. B. C. & sic de singulis. *Gl. magna hic & V. Nomina.*

Notandum secundò. Is, qui produxit testes reprobatorios reprobatoriorum, sive testes reprobatorios denuo reprobare vult, præstare debet juramentum, quod ad id malitiosè non procedat; ut pater ex fine hujus c. Ratio autem, quare exigatur juramentum in secunda reprobatione testium reprobatoriorum, non autem in prima reprobatione probatoriorum, est; quia præsumptio est, quod is, qui testes reprobatorios denuo vult reprobare, seu testes reprobatorios reprobatoriorum producere, id agat ex malitia, quasi provocatus se velit ulcisci; ideòque facilius ei juramentum de malitia defertur, quam ei, qui pri-

mò reprobavit testes probatorios super causa principali productos, de quo id non ita facilè præsumitur. Pendet tamen hæc res ex Judicis arbitrio, ita, ut & in prima reprobatione possit illud juramentum exigere, si id ita ei expedire videatur: nisi sit Judex delegatus, v. g. à Papa, ut in casu hujus c. is enim debet servare mandatum delegantis; prout tradit *Gl. hic V. Juramentò.*

CCLVIII. Assertio 3. Siquis produxit testes in Judicio, non potest postea eos reprobare, sive excipiendo repellere, tanquam inhabiles, neque in eodem, neque in alio Judicio, nisi inimicitia capitales inter producentem, & testes supervenerint; vel alia nova causa emerferit; prout habetur in *l. Siquis; 17. C. h. t. junctâ Gl. V. Excipere. & V. Nisi ostenderit.* Rationem dat *Gl. ibid. V. Exceperit.* quia producendo testes, videtur quis approbasse eorum personas, licet inhabiles; ideòque excipiendo eas repellere non potest; & quos approbavit pro se, etiam admittere debet contra se. Ex quo generalis regula traditur, quod approbans personam ad certum actum, vel officium, non possit deinde eandem tanquam inhabilem ad idem officium, vel consimile reprobare, nisi ex causa de novo emergente, vel prius incognita. *Arg. c. Nulli; 8. de elect. in 6. & tradit Abb. in c. Præsentium; 31. n. 7. h. t.* Et locum hic habet regula Juris 2. in 6. Quod semel placuit, amplius displicere non potest, junctâ interpretatione Dyni *ibid. n. 11.*

At verò, qui produxit testes ad testimonium ferendum, bene potest deinde eorum testimonia reprobare, si videat, quod contradicant sibi ipsis, vel unus, aut plures alijs testibus à se productis, aut quod depo- nant pro suo adversario, contra quem producti sunt. *Gl. in cir. c. Præsentium. V. Siquis; & Abb. ibid. num. 7.* Ratio est; quia producens non censetur approbare, quæ testes dicturi sunt, cum ea necdum scire potuerit; sic etiam appellare quis potest à sententia illius, quem in Judicem impetravit, adeoque approbavit. *c. Causam; 14. de sent. & re judic.* Imò etiam potest, qui produxit testes pro se, postea ostendere, eos datâ, vel promissâ pecuniâ fuisse corruptos. *cir. l. Siquis; in fine. C. h. t.* Alia verò ratio est de instrumento producto; nam non potest producens postea reprobare contenta in illo; quia potuisset, ac debuisset prævidere, an faci- ant pro se, vel contra se, antequam illud produceret; sed dicta testimonia non ita possunt prævideri; quia frequenter testes mutant, dicendo, se scire, quod nesciunt, & quandoque, se nescire, quod sciunt. *Gl. in cir. c. Præsentium. V. Siquis:* quare producens instrumentum censetur approbare contenta in illo; ideòque non potest illa postea reprobare. *Innocent. in c. Cum olim; 19. n. 5. de censib.* sed de hoc plura alibi. Porro an testis, contra quem exceptum est ob crimen commissum, puniendus sit, & à quo Judice, commodius dicitur infra *lib. 5. tit. 20.* ubi ex institu-

to agitur de pœna testis falsi.

