

v. 35. de Testib. l. 14. C. de Contrahend. stipulat. Arg. l. 117. tit. 18. p. 3. l. 32. tit. 11. p. 5. & Hispanè dicitur Coartada. Aceded. in l. 4. tit. 17. lib. 8. R. C. n. 39.

143 Licet actor, qui ut voluntariè provocans ad iudicium, debeat instructus accedere, consequenterque teneatur edere reo sua instrumenta: at verò reus, qui invitus trahitur ad iudicium; ad quod non ad laedendum, sed tantum ad se defendendum accedit, non teneatur sua instrumenta actori edere L. 73. ff. de Ret vindicat. c. 1. b. t. ibi: Nulli dicendum est: ea que contra te sunt apud te ipsum, debes documenta requirere, in mediumque proferre. Aliquando tamen potest etiam reus cogi sua instrumenta edere, scilicet. 1. Si actor habet jam fundatam suam intentionem, quia jam probavit contractum, v. gr. celebratum esse cum ipso, sed dubitatur de conditionibus, vel circumstantiis illius. L. 48. l. 32. ff. de Actio. empt. 2. si instrumenta sint utrique litiganti communia: sive hæc communio proveniat ratione proprietatis, ut est instrumentum defuncti, respectu hæredum; sive ratione actus, ut est instrumentum venditionis, respectu emptoris, & venditoris; sive ratione officij publici, ut sunt acta judicialia, libri censuales, & alia huiusmodi, quæ ad utilitatem publicam scribuntur. Tunc enim tenetur reus hæc instrumenta edere L. 10. ff. de Edendo, l. 7. C. Bod. l. 5. ff. Famil. heriscund. c. 12. b. t. 3. si filius in causa Civili agat, ob ejus privilegium eduntur instrumenta rei. L. 2. §. 1. ff. de Jur. Fisci, quod privilegium ad Ecclesias, aliaque loca pia extendunt Abb. Dec. & Felin. non tamen extenditur ad casum, quo filius in causa Criminali agat. 4. Uturarij compelluntur, etiam sub censuris, edere libros rationum, ut actor ex eis possit illorum, usus probare. Cl. un. §. Caterum, de Usur. 5. si actor probat, amisisse sua instrumenta incendio, naufragio, vel ruina, vel alio simili casu; aut illa in longinquo habere: tunc enim reus cogitur actori succurrere sua instrumenta edendo. L. 6. §. 9. ff. de Edend. 6. quando actor indiget instrumentis rei ad probandam suam replicationem contra reum: quia jam intelligitur, habere fundatam intentionem, & solum indiget rei instrumentis ad probandam illam quasi exceptionem contra exceptionem rei. 7. Reus tenetur actori edere instrumenta si ea produxit in iudicio: tunc enim actor potest petere, quod sibi edantur, ut possit deliberare an agere, vel cedere velit. L. 1. §. 3. ff. de Edend. Sed hoc

die, saltem in Nostra Hispania, in praxi habetur, quod reus teneatur sua instrumenta edere actori, sicut actor sua instrumenta edit reo; ut sic major æqualitas inter utrumque litigantem seruetur, & non coangustetur probationum facultas. L. 21. in fin. C. de Hæret. sic Pareja. Larrea. Gonz. in c. 1. h. t. n. 14. & alij. Et hæc ratio non licet pactum, ne quidem juramento firmatum, quo quis obligatur certo tantum genere probationum uti: quia contra bonos mores est occultare veritatem, quam aperiri oportet. c. 1. de Crimin. fals. & contra publicam utilitatem legitimis modis probandi coartare. L. 21. in fin. C. de Hæretic. Et hinc, quando causa ad alium judicem devolvitur, processus cum suis probationibus ad ipsum remittitur. c. fin. b. t. c. 11. de Testib. & fidem faciunt inter eosdem litigantes apud illum judicem: quod si forte acta judicialia amittantur, omnia in illis contenta probari possunt per duos testes, qui deponant, se ea vidiisse, & legisse; imò, & aliquando per partium confessionem probantur. Nunc ergo dicere oportet, quomodo in aliquibus casibus in particulari probatio fiat.

144 Si igitur de alicujus ætate controversia moveatur, quia ad aliquod officium, vel dignitatem, certam ætatem requiruntur sit electus: debet illius ætas probari ex Libro baptismali Parochorum, vel ex testimonio parentum ipsius, vel etiam obiteticum, & aliorum, qui interfuerunt nativitati, vel baptismò, vel denique si alia desint probationes, potest probari ex indicijs, vel conjecturis ex corporis habitu desumptis. Sic Mascard. Menoch. & alij. Si filiatio probanda sit, ex parte Matris certo probari potest. L. 5. ff. de in Jus vocand. ex parte verò Patris solum per verisimiles conjecturas probari valet. Et quidem quis præsumitur alterius filius, si natus sit ex ejus uxore cum ipso cohabitante, cum aliunde ipse potens sit generare. L. 6. ff. de His, qui sui. etiam si uxor alibi habitaverit, si maritus ad eam accedebat; & non tanto tempore absuit, ut non posset illum filium habere. L. 9. Tit. 14. p. 3. imò et si eo tempore uxor adulterium cum alio commisisset, & etiam si filius similis sit adultero; quippe hæc similitudo potest provenire ex imaginatione foeminae tempore conceptionis: Nam semper ac potest, præsumitur filius legitimus in favorem matrimonij: pro quo est benignior interpretatio faciendâ: Si quidem dubia in meliorem partem interpret-

pretari debent. c. 2. de Reg. jur. Menoch. de Arbitr. cas. 89. n. 20. ac proinde talis filius non potest debita privari hæreditate, etiam si Mater asserat, talem filium illegitimum esse. Tunc namque Matri non creditur, quia præterquamquod est testis singularis, de propria turpitudine deponit. L. 9. tit. 14. p. 3. nec contra talis filij legitimitatem admititur probatio: Nam ipsum legitimum esse, est præsumptio juris, & de jure. Gonz. in c. 10. b. t. n. 10. Similiter natus ex concubina præsumitur filius eam in domo habitans. Alijs etiam modis probatur filiatio quoniam si quis ab alio nominatus est filius non ex errore, vel blanditiis causa, sed serio, & in actu, quo ipsi soli conveniat talis nuncupatio N. g. in iudicio, vel in publico instrumento, & ut talis educatus, & tractatus sit, pro filio habendus est, donec contrarium probetur; nec juri sic adquisito obstat contrarium Juramentum parentis. c. 10. h. t. Quia indignum est, ut quod sua quisque voce dilucide protestatus est in eundem casum infirmare: testimonioque proprio resistere. L. 13. C. de Non numerat. pecun. Etiam ex communi fama probatur filiatio, præcipue, si fama sit viciniorem, & domesticorum, qui taliter nominatum communiter esse, & ut filium habitum deponant: Tunc enim plene probatur filiatio; imò, & fama sola sine alijs adminiculis plene probat filiationem juxta Menoch. & alios. Semiplene tantum famam solum probare, tenendum est ex L. 3. §. 2. ff. de Testib. ubi fama solum rei fidem confirmat. Et ibidem notat Gothofred. tenentque Gonz. in c. 10. b. t. n. 14. & alij. Latè de modo filiationem probandi agit Menoch. de Arbitr. cas. 89. Barbos. in c. 10. b. t.

145 Limites Diocesum, & aliorum locorum, de quibus frequentissimè lites, & controversiæ insurgunt; probantur per libros, & scripturas antiquas, per monumenta vetera. L. 11. ff. Finitum regundor. scilicet, per historias, & chronica, si illis à nostris majoribus fides adhibita sit, per mapas Geographicas autenticas, per inscriptiones, epitaphia, arma insculpta, & præcipue per lapides terminales. Hispanè. Mojonés. Etiam sit probatio per testes, etiam domesticos, & præcipue per rusticos, & vicinos, qui sæpè eos terminos adeunt. L. 1. §. 1. ff. de Fluminib. arg. l. 79. §. 1. ff. de legat. 3. Si deponant, se à majoribus audivisse id, quod deponunt circa limites. Etiam probantur per famam publicam, vel per præsumptiones, vel per quæcumque alia adminicula, si alias sit

difficilis probatio c. 13. h. t. Et ibid. Barbos. & Gonz. L. 29. tit. 16. p. 3. in quo probandi genere plurimum defertur iudicis arbitrio, cujus erit æstimare, quamam scriptura sit ut antiqua habenda, vel non; & quamam fides historijs, & alijs adminiculis, vel instrumentis adhibenda sit hic, & nunc. Arg. c. 4. §. 1. de Offic. Delegat. Judex igitur prædictis probationibus factis, debet limites determinare, & constituere juxta vetera monumenta, & veterem formam, aut si hoc fieri nequeat propter obscuritatem, & confusionem terminorum, potest adjudicatione dirimere controvertiam. L. 2. §. 1. ff. Finitum regundor. Imò, ut veterem asserat obscuritatem, potest per aliam regionem fines, & limites dirigere, ita, ut quod uni ex prædio alterius adjicitur iple alteri pecunia recompenet. L. 2. §. 1. l. 3. ff. Finitum regundor. Et debet limites certos, & si fieri potest, immutabiles assignare, ut flumen, montem, lapidem, arborem, vel columnam: ut sic litibus in posterum occurratur. Hinc Ovid. lib. 2. Pastor. loquendo de Deo Termino ait: In Populos, arbesque, & regna in gentia finis: Omnis erit sine te litigiosus ager. Et quidem olim terminum movens fisco in quinquaginta aureos ex Legge Agraria condemnabatur: personæ illustriores ad tempus relegabantur, servi verò pledebantur morte. L. 2. l. 3. ff. de Termin. moso, l. fin. tit. 14. p. 7. sed hodie poena arbitraria est.

146 Sæpè Judices recurrunt ad inspectionem ocularem. Hispanè: Vista de ojos. Et quidem aliquando clam, & per se ipsos ad se informandum, vel etiam publice, & tamquam Judices ad decidendum: aliquando hanc inspectionem decernunt per alios faciendam. Et tunc fieri debet per peritos illius rei, de qua agitur sic debet hæc inspectio committi Architectis cum agitur de damno infecto, & quis petit à vicino caveri damnum, quod ex ruina suarum ædium timetur, per agrimensores sit hæc inspectio, quando de limitibus agrorum agitur. c. 9. de Prescript. L. 7. ff. de Offic. Presid. l. 13. tit. 14. p. 3. per Medicos, & Chirurgo, dum inquiritur de gravitate infirmitatis, vel vulneris, si dubitetur, an aliquis sit occisus ex vulnere, vel non; per obstetrices foeminae inspiciuntur, & aliquando etiam per Medicos, quando dubitatur de mulieris potentia, vel utrum sit virgo, vel an gravidia inveniat. Et sic de limilibus. Nam unicuique in sua arte perito credendum est in materia suam artem concernente. Arg. c. 4.

b. t. l. 12. ff. de Stat. homin. l. 6. C. de Re militari, l. 8. tit. 14. p. 3. l. 7. tit. 8. p. 5. duo tamen sunt adhibendi, qui juramento dicent, quod verum judicent, & quid in illo puncto sentiant juxta suae artis principia, & propriae conscientiae dictamen, & sic fidem facient. Arg. c. 23. de Testib. Quod si in loco, in quo fit probatio unius tantum ejus facultatis peritus inveniatur, ejus assertioni standum est, nisi causa sit valde ardua: Nam tunc ex loco viciniori alius debet accersiri. Barb. in c. 4. b. t. n. 8. Gom. 2. Var. cap. 9. in fin. Si vero ille peritus, vel interpres fuit assumptus de voluntate partium, & hoc constat ex confessione illarum, vel alia probatione, tunc ejus declarationi statuitur. L. Theopompus, 14. ff. de Dote proleg. Debet tamen praecedere aliqua causae cognitio an talis inspectio expediat, & quinam assignandi sint; & tunc debet Judex per se vel per delegatum simul cum Tabellione, qui omnia necessaria, & conducenda in scripturam rediget, talem inspectionem peragere L. 8. §. 1. ff. Finium regund. ad quam sunt citandi litigantes, & omnes, quorum interest. L. 47. ff. de Re judic. & testes ab utraque parte producuntur. Haec probatio omnium validissima, aialique vincere communiter dicitur ad DD. Ex L. 8. §. 1. ff. Finium regund. c. 4. 27. q. 1. Quod quidem verum est quando per eam obtinetur evidentia facti: tunc enim certe pro veritate habetur, & admittitur, quando alia probationes à Lege excluduntur: etiam post publicatas attestaciones, & ipsam conclusionem in causa, imò, & post rem judicatam: Nec sententia contra eam lata in rem judicatam transit. Mascard. de Probat. Proem. q. 8. & alii. Hinc est, quod quando aliqua questio insurgit circa alicujus mulieris virginitatem ad inspectionem deveniendum est. Ex c. 4. 27. q. 1. & si maritus juret cognovisse uxorem, ipsa autem contrarium juret, tunc possunt assignari ad superabundantiam septem mulieres, ut fuerunt assignatae in casu Text. in c. 4. b. t. vel saltem sunt assignandae duae, vel tres, quae necessario requiruntur, ut earum depositio circa inspectionem fidem faciat. c. 23. de Testib. & si tales mulieres, honestae, & artis peritae ex corporis aspectu talem uxorem virginem esse deponant, ipsis contra virum credendum est. c. 4. b. t. Cum enim uxoris probatio sit plenior consequens est, ut praevalcat probationi mariti. c. 9. b. t. l. 21. §. fin. ff. de Testib. nisi illarum mulierum testimonium reprobatur

fuerit per alias mulieres aequè honestas, & artis peritas: quae quidem talem uxorem post investigationem, & aspectum signorum virginitatis, non esse virginem declarent. Quia sepe manus fallitur, & oculus obstetricum. c. 14. b. t. 7. tit. 14. p. 3.

147 Inter alios modos aliquid probandi frequenter repetitur probatio per famam. L. 8. tit. 14. p. 3. fama enim, quae sic à fando dicitur est duplex: alia de homine citique illa dignitatis status Legibus, ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro auhoritate Legum, aut minuitur, aut consumitur. L. 5. §. 1. ff. de Extraordinar. cognit. Sed de hac non agimus in praesenti, sed de fama inter homines, quae est secundum divisionis pars. Est et communis opinio, voce manifestata, soletque vox populi dici, vel pica rei gestae ut à Baldo nuncupatur: dicitur publica, quando jus, vel factum redditur per ipsam notorium, seu transit ad notitiam majoris partis communitatis quae consistit in duabus ejus partibus: nam per duas partes Civitatis, vel Populi tota Civitas, vel Populus representatur. L. 3. l. 4. ff. Quod cuiusque univers. nom. Sed licet tunc certo sit fama publicum, quando vel ad duas partes, vel ad majorem partem communitatis factum devenit, non tamen hoc necessario requiritur, sed minus sufficit, ut aliquid fama publicum dicitur: quod quidem judicandum est respectivè, tum ad communitatem, tum ad personas, quae sciunt, & creduntur, vel taciturnae, vel leviter de hoc locuturae, adeo ut aliqui putent, non esse fama publicum quod sciunt 30. viri graves, & taciturni. Molin. Lug. & alij dicunt, quod si communitas constat octo personis, factum esse fama notorium si 4. sciunt. Si 20. constat, quando 7. si 100. quando 15. si 1000. quando 20. vel 30. qui sint ex diversis domibus, sciunt. Item erit publicum, quando una platea vicina id sciat. Nam tunc est impossibile moraliter, quod celeretur. Etiam censetur diffamatus in regno qui est infamatus in Curia, vel alio illustri loco, ex quo fama per totum regnum facile vagetur. Sic ex Molin. Lug. & alij, Laer. lib. 3. p. 2. n. 119. Sane fama apprimè depingitur à Virgilio, & Ovidio; sed à quoniam elegantius non est facile definire. Sic enim ille lib. 4. Aeneid. Fama malum, quo non aliud velocitatis illum mobilitate viget, viresque adquirit cundo. Monstrum horrendum, ingens, cui quot sunt corpore pluma, tot vigilans oculi subter, (mirabile dictum) tot linguae, totidem ora so-

nant,

nant, tot subrigit aures: tam ficti praevoique tenax, quam nuntia veri. Sic etiam Ovid. lib. 12. Metam. ejus arcem describit: Nocte, dicitur patet, tota est ex ere sonanti, tota fermit, vocesque refert, iteratque quod audit: nulla quies intus, nullaque silentia parte: avria turba tenet: veniunt leve vulgus euntque. Missaque cum viris passim commenta vagantur millia rumororum, confusaque verba volutant: & quibus hi vacuas implent sermonibus aures: hi narrata ferunt alio: mensuraque ficti, crescit, & auditis aliquid novum adjicit Autor. Illic credulitas, illic temerarius error, vanaque latitia est, consternatique timores, seditioque recens, aubioque autore susurri. Ipsa quid in caelo rerum, pelagoque geratur, & tellure videt: totumque inquirat in Orbem. Et licet saepe, quin, & etiam à Poetis citatis, confundatur fama cum rumore, tamen in consideratione juridica differt ab eo: quia fama habet authorem certum, estque communis proclamatio, & crecit cundo. At verò rumor est proclamatio particularis, facileque deficit, nec habet authorem certum: ac proinde solum inducit suspicionem, & praesumptionem levem. At verò fama, si oriatur à personis fidedignis, & gravibus; (nam orta à levibus, & suspectis non attenditur. c. 24. de Accusation.) potest in iudicio allegari, & ab allegante probari debet, vel per privilegia, & instrumenta antiqua, si plura sint, & in eandem rem conveniant, vel per litteras fidedignorum, vel per scripturas authenticas, vel per duos saltem testes juratos bonae famae; (non mulierculas, nec homines viles) qui deponant concorditer, se rem ita esse audivisse à potioribus de communitate: debent insuper testes suae scientiae rationem reddere aliquos nominando, à quibus audierunt, & à quibus fama originem duxit. Arg. c. 27. de Testib. c. 24. de Accusat. fama igitur in civilibus facti plenam probationem, quando res est modici praedij, vel quando agitur de peccato vitando, ut in matrimonio contrahendo, in quo timetur impedimentum dirimens. Arg. c. 12. de Sponsalib. vel quantum factum est occultum, & difficilis probationis. Sic si est fama communis aliquem in longinquis Regionibus decelisse, & abfuit ultra decem annos, sufficit, si haeres hoc probet, ut ejus haereditatem assequatur. Si verò fama sit decedisse à modico tempore, ut quinquennio, vel minori spatio, & terra non sit valde distant, tunc debet mors illius plenè probari per duos testes, qui deponant, se illum

mortuum, vel sepelliri vidisse. L. 4. tit. 14. p. 3. Etiam per testimonium Parochi illum sepelientis probatur illius mors; quia pro testimonio Notarii habetur. At verò in causis valde arduis tantum facit fama probationem semiplenam minorem: In alijs verò regulariter semiplenam facit probationem, cui si alia semiplena adjungatur, plene probat. c. 27. de Testib. L. 3. §. 2. ff. Eod. In criminalibus autem, etiam legitime probata, cum in his causis ob earum gravitatem, & praedijudicium liquidissima probationes requirantur. L. fin. C. b. t. nec semiplene probat, nec ad torturam sufficit: Sed tantum ut ad inquisitionem specialem diffamati procedatur. c. 19. c. 24. de Accusat. vel ad purgationem Canoniam indicendam. c. 5. 2. q. 4. & etiam ad incarcerationem personae de fuga suspecta.

TIT. XX.

De Testibus, & attestacionibus.

148 PRaecepta, & frequentior probationis species est attestacionis, seu testium depositio: Haec enim validior, & major, quam ea, quae fit per instrumenta dicitur à Menoch. de Arbitr. cas. 526. Testes solent adhiberi in instrumento, vel in iudicio, vel in testamento, & sic dicuntur instrumentales, & testamentarij. Nunc de judicialibus tantum agendum est: Testis ergo judicialis est persona idonea, quae legitime vocata testimonium dicit in iudicio de aliqua re controversa. Testes enim ex c. 1. b. t. debent esse idonei, id est non prohibiti testari. Fideles id est, fidedigni, & Jesuini. Sed hoc solum ex honestate ob reverentiam juramenti. Lug. in c. 1. b. t. Et quidem omnes, qui specialiter non prohibentur, possunt esse testes. L. 1. §. 1. ff. b. t. l. 8. tit. 16. p. 3. Et certè de jure natura quilibet rationis capax potest utique esse testis: nam hoc tantum de jure naturae requiritur; ac proinde de jure naturae inhabiles sunt ad testificandum infantes, furiosi, ebrii, mente capti, & alij hujusmodi. At verò de jure positivo ultra usum rationis debent testes habere contenta in his verbis, quos affert Glof. in c. 2. b. t. V. Viliissimi.

Conditio, sexus, aetas, discretio, fama. Et fortuna, fides: In testibus ista requiruntur.

Qui igitur habet has qualitates, & nulla exceptione potest excludi, est profecto idoneus, & omni exceptione major. Licet Mascardi, gicat, quod testis omni exceptione major est majoris autoritatis, quam idoneus. His qualitatibus deficientibus, vel aliqua ex eis, testis non erit idoneus.

149 Aliqui absolute repelluntur à testimonio dicendo, aliqui tantum in hac vel illa causa, contra hanc, vel illam personam: atque hinc primi absolute inhabiles, secundi vero tantum secundum quid idonei reputantur. Ex quatuor quidem capitibus potest quis absolute à testimonio repelli. 1. Ex defectu ætatis, & sic excluduntur impuberes: Siquidem nullus adhuc in causa civili potest esse testis, nisi habeat quatuordecim annos completos. *c. 3. §. Leg. 4. q. 3. l. 3. §. 5. ff. b. t. l. 9. tit. 16. p. 3.* Sed facti puberes de visis in impubertate testificantur, quod si testimonium impubers adhuc in impubertate existentis suscipiatur, magnam facit præsumptionem, si impubes sit sagax, & discretus. *L. 9. tit. 16. p. 3.* Et jam ex consuetudine impuberes examinantur in causis criminalibus, licet non deserviat eorum testimonium ad torturam. In crimine autem læsæ Majestatis etiam impuberes in testes recipiuntur. *L. 10. ff. de Questionib. l. 13. tit. 16. p. 3.* ibi: *Cá en tal fecho como este, todo ome debe ser testigo, que sentido aya, solamente que enemigo mortal non sea de aquel contra quien lo traen.* Et *ibid. Greg. Lop. 2.* Ex defectu status, quod nomine conditionis in verbis intelligitur, excluduntur servi proprie tales, quando sunt in servitute: Nam extra eam possunt testimonium de visis in servitute dicere. *L. 13. tit. 16. p. 3.* ubi etiam dicitur, quod servo non creditur sine tormentis. In criminibus tamen exceptis etiam in servitute constituti testificari possunt. 3. Ex vitio corporis excluduntur, qui habent corporale impedimentum ad testificandum, ut cæci: quia regulariter depositio sit de perceptis per vitium. *c. 37. b. t. l. 18. C. Eod.* potest tamen testificari de auditis tempore cæcitatibus, & visis ante cæcitatem. Surdi, & muti etiam excluduntur à testificando, nisi forte scriptura, vel alijs indubitatis signis possint suum dictamen explicare. *Arg. l. 65. §. 3. ff. ad S. C. Trebell.*

150 4. Ex defectu fidei, & famæ excluduntur plures, & quidem 1. infamæ infamia juris. *c. 54. b. t. l. 3. §. 5. ff. Eod. l. 8. tit. 16. p. 3.* nisi infamia sit oculata, quod si infamia sit publica, etiam si emendati sint per poenitentiam, nisi per Prin-

cipem infamia tollatur, repelluntur, adeo ut eorum testimonium ipso jure nullum sit. *L. 3. §. 5. ff. b. t.* possunt tamen testificari in criminibus enormibus, & exceptis, ut hæresis, læsæ Majestatis, conjurationis, simoniæ, & hujusmodi. *Gonz. in c. 54. b. t. n. 10.* vel si non sint alij testes: sed horum testimonium non fuit integræ fidei, nec ipsis sine tortura creditur. *c. 7. inf. 2. q. 1. l. 8. tit. 16. p. 3.* ibi: *Ome, que es conocidamente de mala fama: cá este tal non puede ser testigo en ningun pleyto, fueras ende en pleyto de traycion, que quisieren facer, ó fuere ya fecho contra el Rey, ó contra el Reyno: pero eslonse non debe ser cabido su testimonio á menos de tormentar le primeramente.* Infamæ infamia facti de Jure Canonico absolute repelluntur. *c. 9. 3. q. 5.* de Jure tamen Civili in causis criminalibus, etiam civiliter intentatis, & in civilibus arduis tantum. Et emendati admittuntur saltem in civilibus, si emendatio probetur per triennalem laudabilem vitam. Nec eorum testimonium est nullum, sed debent repelli à parte, vel à Judice. Sic *Farinae. & alij ex l. 3. §. 5. ff. b. t.* Et idem videtur esse de Jure Regio Hispaniæ, ut colligitur *ex l. 8. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. V. De mala fama. Azeved. in l. 7. tit. 9. lib. 3. R. C. n. 4.* Personæ valde viles ut lictores, Carnifices, & alij hujusmodi, quia infamibus annumerantur à testimonio ferendo repelluntur. *Barbos. in c. 2. b. t. 2.* Etiam perjurus repellitur, etiam postquam emendatus est. *c. 54. b. t.* quia non potest erga homines esse fidelis, qui Deo extitit inhdus. *c. 24. 2. q. 7.* Nec in causis criminalibus etiam exceptis aliquid probat nisi in crimine hæresis ob fidei favorem. 3. A testimonio dicendo excluduntur, qui corrumuntur pecunia. *L. 8. tit. 16. p. 3.* vel qui pecunia conducuntur pro dicendo testimonio. *c. 1. h. t.* quia munera exerceant prudentes, ne veritatem intelligant. *Deut. 16. v. 19.* debent tamen rejci, vel à parte, vel à Judice: & insuper pecuniam, si quam pro verò testimonio dicendo, ad quod ex justitia tenentur, acceperunt, debent restitua: secus si pro falso testimonio eam acceperint, quia licet graviter peccassent, tamen dominium illius adquisierunt. Sumptus verò itineris, & lucrum testibus cessans, ob testimonium dicendum jure quidem petuntur, & præstantur. *L. 11. C. b. t.* quia nemo tenetur proprijs stipendijs militare: personæ valde pauperes, nisi honestæ sint ob corruptionis suspicionem repelluntur. *L. 8. tit. 16. p. 3.*

Et

Et *ibid. Greg. Lopez. V. Muy pobre, l. vil.*

151 5. Etiam à testimonio dicendo excluduntur excommunicatione majori ligati, quia inter infames reputantur, & cum alijs communicare non possunt. *c. 8. de Sentent. excom. in 6.* Si est vitandus, debet à Judice, etiam parte nihil opponente, repelli: si est toleratus, & publice sit nota excommunicatio, potest repelli, sed Juxta non tenetur illum repellere, nisi pars adversa petat, quia si non opponat excommunicationem, censetur suo juri renuntiare. In crimine hæresis, etiam excommunicati admittuntur ob fidei favorem. *c. 5. de Hæret. in 6. Dian. in Sum. V. Inquisitores, n. 204.* quod si excommunicatus vitandus de facto in judicio, nemine repellente, testimonium dixit, valet ejus depositio, quod si pars, contra quam declaravit, repugnet, non valet ejus testimonium. *Suar. de Cens. D. 16. sect. 6. n. 5. & alij. 6.* repelluntur à dicendo testimonio, qui est de crimine gravi infamiam irrogante accusatus, & qui incarcerationis, vel denunciatus est de tali crimine, & ille, contra quem sit inquisitio ex officio Judicis, utpote, quod ad ipsam debet præcedere infamia. Hi enim non admittuntur ad testificandum in alia causa criminali, in qua testes debent esse omni exceptione majores. *L. 10. tit. 16. p. 3.* quia dum pendet accusatio illorum exitimatio censetur gravata. *c. 56. b. t.* Idem est, si jam condemnatus appellavit, dum appellatio pendet. Accusatus admittitur ad testificandum Jure Canonico attento in causa civili, non tamen admittitur incarcerationis: at verò de Jure Civili in quacunque causa admittitur accusatus, non tamen ut testis omni exceptione major. In criminibus verò exceptis omni jure admittitur accusatus de crimine. Etiam repellitur criminofus, cui scilicet, crimen obijcitur, & in judicio probatur, etiam si nec convictus, nec confessus, nec condemnatus sit, dum in crimine perleverat: quia non est credendum contra alios illis, qui criminibus implicantur. *c. 9. 3. q. 5. c. 13. q. 11. c. 54. b. t.* Si tamen sit emendatus, & crimini non sit infamia juris annexa admittitur talis criminofus in causa civili, & criminali civiliter intentata. *c. 54. b. t.* Quod si pars adversa crimen sciens, illud non opponat, valet testimonium criminofus in quacunque causa, quia pars renuntiare suo juri censetur, Juxta tamen potest, & debet ex officio talem testem repellere. Etiam valet testimonium

criminosi in causis sumarijs, & ad probationem rei innocentiam. Vel si non sint alij testes, sed non facier plenam probationem. Hæc enim de Jure Canonico procedunt: nam de Jure Civili criminofus non repellitur in causa civili, nisi ratione criminis contraxerit infamiam, vel quia est condemnatus in judicio, vel quia ipso jure crimini est annexa. *L. 3. §. 5. ff. b. t.*

152 Alij testes sunt secundum quid inhabiles, quatenus in causis determinatis testificari prohibentur. Sic 1. femina quæ de Jure Canonico in nulla causa civili, seu criminali, præcipue Clericorum admittitur. *c. 17. 33. q. 5.* postea in civilibus causis, & matrimonialibus admittitur. *c. 2. 35. q. 6.* secus in criminalibus criminaliter intentatis. *c. 22. c. 123. b. t.* nisi forte aliter veritas assequi non possit, ut in *c. 3. b. t.* ideo enim feminae excluduntur, quia varium, & mutabile testimonium læpæ femina producit. *c. 10. de V. S.* admittuntur tamen in criminibus exceptis, si desint viri, vel si Juxta ex officio ad inquisitionem criminis procedat. *c. 3. b. t. Et ibid. Gonz. n. 4. & Gloss. in c. 10. de V. S. V. Non femina.* De Jure tamen Civili femina potest esse testis, etiam in causa criminali criminaliter intentata. *L. 20. §. 6. ff. Qui Testament. facer. In nostra Hispania omnijs Legibus antiquis fori Judicum, Regij, & Ilyli, hodie mulier bonæ famæ (scilicet meretrix) potest esse testis in quacunque causa, sive civili, sive criminali. *L. 17. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. Gom. 3. Variar. cap. 12. n. 13.* Sed omni jure excluditur à testificando in Testamento. *L. 29. §. 6. ff. Qui Testam. fac. l. 1. tit. 1. p. 6.* etiam si partes consentiant. *L. 55. ff. de Legat. 1.* sed etiam quando feminae ad testimonium ferendum admittuntur, si testimonijs viro- rum opponantur, hæc cæteris paribus testimonijs feminarum præferuntur: nisi viri pro actore, feminae verò pro reo testificentur. 2. Minor 20. annis excluditur à testificando in causa criminali: nam testis in tali causa 20. annos, & quidem completos debet habere. *L. 20. ff. b. t. l. 9. tit. 16. p. 3.* Admittitur tamen in civilibus minor viginti annis, nisi sint causæ valde arduæ, quæ criminalibus æquiparantur. Si tamen minoris testimonium in causa criminali suscipiatur, magnam præsumptionem facit. *L. 9. tit. 16. p. 3.* quinimo, ut jam diximus, etiam impuberes, quando testium copia deest, examinantur. In criminibus tamen exceptis utique admit-*

tun-

tuntur hujusmodi minores. 3. Nullus potest in causa propria ex qua vel emolumentum speret, vel damnum timeat testificari. *L. 10. ff. h. t. l. 10. C. Eod. l. 18. tit. 16. p. 3.* propter affectionem, quam quisque ad suam causam habere presumitur. Amor enim proprius adeo visceribus nostris inhaeret, ut nec trabem in oculo nostro videamus cum flectamus in oculo fratris nostri clarè conspicimus: ut Summa Veritas in Evangelio noravit: Quod nec ipsos Gentiles latuit, ut ab Horat. *lib. 1. satyr. 3.* audiemus: *Stultus, & improbus hic amor est, dignusque notari; cum tua pervideas oculis mala lippus inunctis; cur in amicorum vitijs tam cernis acutum, quam aut aquila, aut serpens Epidaurias.* Et hac ratione excluditur. 1. haeres in illo testamento, in quo fit haeres: Legatarius tamen bene potest esse testis in testamento, in quo ipsi legatum relinquitur. *L. 20. ff. Qui Testament. fac.* vel quia legatarius non est universalis successor, ut haeres, qui cum defuncto eadem persona civiliter censetur; vel potius: quia in testamento principaliter agitur de commodò hæredis, commodum autem legatarij minus principaliter, & quasi in obliquo attingitur; & ea, quæ in consequentiam veniunt, non curantur. 2. excluditur, qui habet consimilem causam ei, in qua testis adhibetur. *c. 20. b. t. sicut Judex* in tali casu à judicando repellitur. *c. 18. de Judic. 3.* Quando aliqua causa alicujus Universalitatis, Civitatis, Monasterij, Collegij, vel alterius Communitatis spectat ad particulare commodum singulorum, ipsi, qui sunt de corpore Communitatis, non possunt in ea causa, ut testes deponere: v. g. si agatur de paucis, vel nemoribus ad Communitatem pertinentibus, in quibus singuli de Communitate jus pacendi, & ligna cadendi habent. Si verò causa spectet ad commodum universale Communitatis, & si aliquod modicum commodum in singulos resulet, ut si agatur de causa concernente ad Prætoria, Theatra, stadia, vel alia hujusmodi, vel si agatur de legato relicto pro reparatione Ecclesie, vel pro ædificijs publicis extruendis, vel erigendis muris Civitatis. Tunc enim bene possunt esse testes, qui sunt membra talis Communitatis, siquidem non censentur in causa propria testificari; nam aliud est jus Universalitatis, aliud jus singulorum. *L. 7. §. 1. ff. Quod cuiusq. Univers.* & facilius continentur ea, quæ ad commune, quam ea, quæ ad particulare commodum spectant; ac proinde nil mirum,

quod particulares illius Communitatis in tali causa testificari possint, cum aliunde censentur de illius iuribus bene instructi. *c. 6. c. 12. b. t. l. 18. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop.* nisi Communitas valde parva sit: Et semper arbitrio Judicis relinquuntur quanta fides hujusmodi testibus adhibenda sit. Non tamen possunt tales testificari in causa Communitatis in causis criminalibus, in quibus liquidissimæ probationes requiruntur, & nullo capite reprobabiles; nec item in causis civilibus valde arduis ob illarum arduitate, & gravitatem. 4. Testis esse non potest actor, seu accusator in causa, quam ipse agit. *c. 1. 4. q. 4. arg. c. 10. de V. S.* nec denuntiator, si judicialiter in causa gravi, & præjudiciali denuntiet, secus est in criminalibus levibus, maxime si sit Officialis ad denuncianda crimina deputatus: si solum evangelicè denuntiet, non tam ad puniendum, quam ad emendandum peccatum, cum non censetur ad causam specialiter affectus, bene è testis admittitur. *c. 4. b. t. 5. Judex, arbiter, & Affectus* in causa, quam judicant, vel judicantur, vel sunt judicaturi ob affectionis suspensionem, nequidem in secunda instantia admittuntur, ut testes. *c. 40. b. t. c. 10. de V. S. l. 19. tit. 16. p. 3.* Quod si eorum testimonium ob inopiam aliorum testium sit necessarium, ipsi à judicando removeantur, & alij in eorum locum sufficiuntur. *c. 40. b. t.* bene tamen potest Judex, si superior præcipiat, testimonium reddere de rebus, quæ coram ipso in illo negotio contigerunt. *L. 19. tit. 16. p. 3. 6.* Procurator, Advocatus, Syndicus, Tutor, vel Curator non possunt esse testes in negotio, quod tractant, vel tractarunt, etiam negotio finito. Unde qui fuit Advocatus, vel Procurator in prima instantia, nec deposito officio potest esse testis in secunda instantia pro ipso appellante. *c. fin. b. t. in 6. l. fin. ff. eod.* quia censetur affectus ad appellantem, cujus negotium ipse tractavit: potest tamen ob contrariam rationem contra eum testificari in secunda instantia, si à parte adversa producatur. Nec mediator admittitur, ut testis in negotio, in quo fuit mediator; *arg. c. 1. b. t. in 6.* nisi partes consentiant, vel si à parte adversa fuerit productus, vel si adhibeatur, non ad probandum, sed ad infirmandum contractum, vel si alij testes defint. Et denique in crimine simoniæ in detestationem criminis admittitur, ut testis contra criminis auctores, si non agatur criminaliter, sed civiliter, & emolumentum exinde non fue-

fuerit affectus. *c. 1. b. t. in 6. 7.* Socius omnium bonorum, vel etiam partis tantum non potest esse testis pro socio in causa societatis, in alijs autem causis nullo prohibetur. *L. 21. tit. 16. p. 3. 8.* Fidejussor nequit testificari contra creditorem debitoris in causa, in qua fidejussit; *arg. L. 5. ff. de Appellat. 9.* Venditor pro emptore, donator pro donatario, cedens pro cessionario nequeunt testificari: quia de evictione tenentur, consequenterque in propria causa deponerent. *L. 19. tit. 16. p. 3.* Denique omnes; qui ex testimonio commodum sperant, vel damnum timeant à testificando excluduntur. *c. 1. b. t. in 6. L. 18. l. 19. tit. 16. p. 3.*

153. Aliæ præterea sunt personæ, quæ pro certis personis testificari non possunt. Sic 1. Ascendentes, masculi, vel foeminae in linea paterna, vel materna pro descendentibus in utraque linea, etiam si filius sit emancipatus, vel naturalis tantum, vel spurus, vel incestuosus, vel adoptivus testificari nequeunt: neque vitricus pro privigno; nec è contra descendentes pro ascendentibus: Nam hi omnes ob naturalem affectionem suspecti habentur. *L. 9. ff. b. t. c. 3. 4. q. 2. l. 14. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop.* prædicti tamen ad testimonium admittuntur, quando ex eo nullum lucrum sperant, vel si adversarius eos, nihil opponens, admittat, vel quando inter se filij litigant, vel si agatur de ætate, vel itatu filiorum. *L. 16. ff. de Probation. l. 14. tit. 16. p. 3.* quia hæc melius, quam alij scire creduntur: quod si filio commodum cum tertij præjudicio sequatur, tantum indicium depositio faciet. Etiam possunt parentes testificari in causa matrimoniali suorum filiorum, si dubitatur de consanguinitate desponsatorum, nisi filius, vel filia majorem se in conjugem petat. *c. 22. b. t.* Vel quando filius agit, ut Procurator, nisi commodum ipsi sequatur; nam tunc pater à testimonio excluditur: admittitur tamen, quando dubitatur, an filius Religionem sit ingressus animo profitendi. *c. 4. 20. q. 3.* Patrini, qui aliquem tenuerunt in Baptismo, vel Confirmatione, cum nullo jure excludantur, possunt pro suis clientulis testificari. *Greg. Lop. in L. 14. tit. 16. p. 3.* Pater, & filij, qui sunt in ejus potestate, licet pro se adinvicem testificari nequeant, possunt tamen pro alio tertio simul esse testes: v. g. si pater habeat quatuor filios, ipse, & sui filij erunt quinque testes in aliena causa. *§. 8. Inst. de Testam. Quia nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi. L. 16. tit. 16. p. 3.*

2. Ob eandem affectionis suspensionem à testimonio repelluntur conjuges, & sponsi pro se ipsi adinvicem; item concubinari pro concubina. Consanguinei, & affines usque ad quartum gradum exclusive pro consanguineis, & affinis in causis criminalibus, vel civilibus arduis. *L. 4. l. 5. ff. b. t. c. 1. c. 12. 3. q. 5. Quia propinquitatis, & familiaritatis, ac donatationis affectio veritatem impedire solet. L. 31. tit. 16. p. 3.* Admittuntur tamen, quando expressè, vel tacite partes consentiant, vel quando testis est utriusque partis consanguineus, vel contra consanguineum in uno articulo, in alio pro ipso deponeret. Vel in contractu, & instrumento; in quo testis fuit adhibitus, vel in causa civili modici præjudicij, vel in criminali ad defensionem necessariam rei, & ad ostendendam ejus innocentiam, vel in criminibus exceptis, vel quando veritas aliter non potest haberi; vel si inter consanguineos non esset magna affectio, vel nisi probitas vitæ omnem suspensionem excludat: In his enim casibus prædicti ad testificandum admittuntur. *Menoch. de Arbitr. cas. 104. & alij. 3.* Excluduntur à testimonio domesticij pro Dominis, vel Parribus familias: nomine autem domesticorum veniunt illi, quibus imperari potest ratione dominicæ, patris, vel gubernativæ potestatis privatæ, ut sunt servi, filij, famuli, vel mercenarij: eorum etenim testimonium nullius momenti est, si pro Dominis, vel Parribus familias feratur. Nam ob affectionis suspensionem timeatur perjurium. *c. 24. b. t. l. 3. C. Eod. l. 18. tit. 16. p. 3.* possunt tamen testificari, si defuerint esse domesticij, nisi in tali dimissione fraus aliqua præsumatur, vel si adversarius sciens, eos esse domesticos in testimonium consentiat expressè, vel tacite nihil contra eos opponendo; vel si producantur tantum ad probandum Domini innocentiam, vel si pro Domino contra alium domesticum testificentur: vel si domesticij sint utriusque litigantis, vel si res, de qua inquiritur, domi facta sit: vel si talium domesticorum probitas omnem excludat suspensionem: vel si testificentur in causa difficilis probationis, vel quando per alios testes nequit veritas sciri. In his enim casibus testimonium possunt ferre, sed non censentur testes omni exceptione majores, & Judicis erit æstimare quanta eis sit adhibenda fides. Familiares, & Comensales, qui in eadem domo simul convivunt, & convescuntur, sed non subsunt imperio patris familias, pro eo possunt testificari, cum nullo jure prohibeantur, licet, non

non sunt omni exceptione maiores, nisi probitas vite hanc talem qualem excludant affectionis suspitionem. Subditi, & Vassalli possunt pro Dominis testificari, ne facilius probationum nimis coangustentur. Etiam personæ particulares Civitatis, Collegii, Monasterii, vel Universitatis, seu Communitatis possunt testificari de rebus per ipsam Communitatem gestis, v. gr. de electione, vel de aliqua determinatione Capitulari. Idem facere possunt, quando causa vertitur inter membra ejusdem Universitatis, vel Communitatis: v. g. si Capitulum ageret contra aliquem Capitularem, vel etiam contra Prælatum; tunc enim possunt particulares illius Communitatis deponere in ea causa, sive civilis, sive criminalis sit: nam ipsi melius, quam alij consententur hæc omnia scire.

154 Sunt denique alia personæ, quæ contra certas personas nequeunt esse testes: Tales sunt. 1. Inimicus verè talis (secus si inimicitia per fraudem dissimuletur, ut à testimonio excludatur.) Hic ergo non potest testificari contra eum, cum quo gerit inimicitiam capitalem, nec etiam in criminibus exceptis. *c. 7. c. 13. c. 19. de Accusatione. l. 13. tit. 16. p. 3.* quia ob odium, & malevolentiam falsum dicitur presumitur. Nisi forte inimicitia sit levis, & causa civilis sit: vel si jam sincere, & non simulate reconciliati sint, vel si testis sit utriusque partis æquè inimicus, vel si deponat contra producentem ipsum, vel in favorem inimici, vel si non repellatur à parte, contra quam producitur. In his enim casibus inimicus potest esse testis, non tamen erit omni exceptione major. *Arg. l. 22. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. V. De gran enemidad.* ubi addit: quod inimico capitali non creditur, quantumcumque in infirmitate receperit Sacrum Viaticum, seu Eucharistiam; & merito, nam quamvis odij flamma extincta videatur, facillimè accenditur: quod eleganter in Junone notat *Virgil. Aeneid. 1. Nequid etiam cause irarum, sævique dolores exciderant animo: manet alta mente repositum iudicium Paridis, spræque iniuria forma.* 2. Socius criminis non potest contra ejus socium testimonium ferre. *c. 10. h. t. l. 11. c. Eod. l. 21. tit. 16. p. 3.* quia talis criminofus est, vilis, & infamis; ac proinde est periculum falsæ depositionis; admittitur tamen in criminibus exceptis, & in illis, quæ sine socio non committuntur, ut proditio in Republicam, adulterium, & alia hujusmodi: item in simonia in hujus criminis detectionem admitti-

tur, quando quidem tantum fuit socius criminis, non verò si fuit particeps muneris, vel pretij. *c. 10. h. t. c. 1. eod. in 6.* sed in his casibus adhuc facit exiguum fidem, ut persona vilis, & infamis. 3. Laicus contra Clericum, etiam primæ tonsuræ, vel religiosum non testificatur in causa criminali criminaliter intentata. *c. 14. h. t.* tum quia Laici regulariter sunt Clericis infesti. *c. 5. 2. q. 7.* tum quia non decet, ut contra statu Superiorem statu inferior in criminalibus deponat, nisi in criminibus exceptis, & notorijs, vel scandalosis, vel si Clericus jam sit traditus Curia Sæculari, vel si alij testes non habeantur, vel si de crimine agatur per modum denuntiationis, aut inquisitionis ad depositionem, vel privationem beneficii. Vel si negotium sit Civile, vel fide crimine civiliter agatur. *c. 33. h. 3. V. gr.* ut restituantur in iure ablata, vel etiam ad beneficii privationem procedatur. Sed nec in his casibus erit Laicus testis omni exceptione major. 4. Licet Clerici, & Religiosi in causa civili, vel criminali civiliter intentata, precedente licentia Episcopi, vel Superioris; quæ regulariter non ad valorem, sed ad licitudinem depositionis requiritur, possint contra Laicum, etiam coram Judice Laico testificari, hoc facere nequeunt in causa criminali criminaliter intentata, si de causa sanguinis, seu mortis agatur propter irregularitatis periculum. *c. 9. 11. q. 1.* possunt tamen testimonium ferre pro reo defendendo, etiam in causa sanguinis, & coram Judice Ecclesiastico, & in crimine Ecclesiastico etiam contra Laicum deponere valent. 5. Licet Christianus nullius Principis Lege, vel statuto, vel privilegio possit excludi à testificando in causis civilibus, & criminalibus contra Judæum, vel infidelem: quia hoc in religionis opprobrium cederet. *Cl. an. h. t. Judæi verò, Pagani, Mauri, & Hæretici ubi non sunt tolerati, imò, & recentè ad fidem conversi, juxta aliquos, non possunt contra fidelem Catholicum ferre testimonium, etiam si Christianus in id consentiat. c. 21. h. t. l. 21. c. de Hæret. l. 8. tit. 16. p. 3.* quia hi de juris presumptione sunt de falsitate suspecti, nec fidem merentur, qui fidem abjecerunt. Possunt tamen esse testes in criminibus exceptis. *c. 5. de Hæret. in 6. l. 8. tit. 16. p. 3.* vel si alij testes non inveniuntur. Etiam admittuntur in contractibus, instrumentis, & testamentis, ubi sunt permixti cum Catholicis: & etiam contra alios infideles, licet à Catho-

lico

lico producantur. *L. 8. tit. 16. p. 3.* sed in his casibus debent facere juramentum suo modo, & secundum suos ritus; sed adhuc non integræ fidei reputantur. 6. Non possunt esse testes, etiam si velint, parentes adversus liberos, nec è contra. *c. 3. 4. q. 3. l. 6. C. h. t.* nec consanguinei intra quartum gradum: nec socer contra generum, nec uxor contra maritum, nec vitricus contra privignum, nec è contra. Nec admittuntur liberti contra patronos. *L. 10. tit. 16. p. 3.* nec advocati contra suos clientes. *c. 6. h. t.* in causa quam tuentur: nec Tutores, vel Curatores contra Minores, nec alij Administratores in negotijs, quæ administrant. *Arg. c. fin. h. t. in 6.* Ratio hujus probationis est specialis conjunctio inter prædictas personas, vel reverentia eis debita, vel affectio, quæ potest timeri, cujus causa aliqua suspicio falsitatis generatur. Possunt tamen esse testes in criminibus exceptis, vel ad innocentes probationem, vel ad impediendum peccatum. *c. 22. h. t.* vel si alij testes desint, ne pereat probandi facultas. *Arg. c. 38. h. t.* vel si pars adversa consentiat, vel ubi leves probationes sufficiunt. Et quidem contra eum, à quo producuntur in eadem causa, imò, & in alia quacumque sunt testes omni exceptione majores. *L. 17. C. h. t.* contra eum verò, contra quem producuntur non sunt integræ fidei, sed solum faciunt indicium. In Nostra tamen Hispania, licet ascendentes non cogantur testimonium dicere in causa ad deicendentes spectante, nec è contra; tamen si voluntariè velint deponere, admittuntur. *L. 11. tit. 16. p. 3.* ibi: *Pero si alguno dellos de su grado, è sin premia ninguna quisiese dar su testimonio, quando gelo demandasse bien lo podría fazer, è valdrá lo que dixere bien assi, como si non oviesse ningun deudo con él.* Et ibid. notat *Greg. Lop. V. De su grado.* Cum sæpè de criminibus exceptis mentio fiat scire oportet, talia esse sequentia. 1. læsæ Majestatis. 2. hæresis. 3. sagarum. 4. proditionis. 5. conjurationis. 6. falsæ monetæ. 7. latrocinij. *Laor. lib. 4. n. 1418.*

155 Jam de testibus tractavimus quamvis perfunctoriè, nunc de attestacionibus agere ipse Rubricæ ordo suadet, quatenus hæc ad probationem causarum conducunt. Unius ergo testis (etiam omni exceptione majoris, & etiam si de illius commodo, vel incommodo non agatur) attestatio, seu testimonium regulariter non sufficit ad plenam fidem faciendam; ac proinde, nec ad sententiam ferendam,

Tom. I.

Deut. 19. v. 15. c. 8. 32. q. 2. c. 10. c. 23. c. 28. h. t. l. 9. §. 1. c. Eod. l. 30. tit. 16. p. 3. ibi: *Mas por un testigo decimos, que ningun pleyto non se puede probar, quantoquier, que sea ome bueno, è honrado, como quier que faria gran presuncion al fecho, sobre que testiguasse.* Siquidem unus testis, vel per errorem, vel per malitiam facile potest deponere falsum: Hinc prodij commune estatum lippis, & tonioribus notum; *dictum unius, dictum non ius.* Quod intellige ad probationem plenam faciendam. Unius tamen testimonio creditur. 1. Si Supremus Princeps de aliquo facto testificetur. *c. 28. h. t. l. 32. tit. 16. p. 3.* ibi: *Pero si Emperador, è Rey diese testimonio sobre alguna cosa, decimos, que abonda para probar todo pleyto. Cà debe ome asmar, que aquel, que es puestro para mantener la tierra en justicia, è en derecho, que non ária en su testimonio si non verada, nin querria en tal razon ayudar al uno, por estorvar al otro.* Sed si ex illo Principis dicto notabile damnum tertio sequatur in criminalibus, & præcipuè in crimine hæresis, non plene probat, etiam si depositio sit de facto proprio. *Sousa lib. 2. Aphorism. cap. 14. n. 4. Cesar Caren. de Offic. inquisit. p. 3. tit. 5. §. 13. Mascard. Decian. Farinas. & alij Doctores apud citatos.* 2. uni creditur in foro conscientie: v. g. si quis asserat Maniæ esse privilegium comedendi lactinia in Quadragesima, ipsi creditur, ut licet lactinia comedantur. 3. quando causa sunt leves, vel modici præjudicij. 4. si litigantes conveniant, quod stetur alicujus testimonio, vel declarationi: vel si restator cavit, ut in concernentibus testamentum, vel hereditatem stetur alicujus declarationi. *L. 7. beopompus, 14. ff. de Dot. præleg. 5.* in causa matrimoniali, quando agitur de impediendo matrimonio ob impedimentum dirimens, quod solum constat ex depositione matris, sponis, vel sponsæ. *C. 22. h. t.* Et idem dicendum est, quando periculum peccati adest: nam hoc vitari debet etiam ob unius depositionem: etiam si talis deponat de propria turpitudine. *c. 12. de Sponsalib. 6.* quando agitur de unius favore, sine alterius præjudicio: v. g. si dubitetur, an quis habeat atatem ad aliquem actum requisitam; an sit Clericus, an sit baptizatus, an moribundus petierit confessionem, an Ecclesia sit consecrata, vel alia hujusmodi: Nam in his casibus unius depositioni creditur; ut constat ex *c. 10. de Consec. D. 4. arg. c. 7. 26. q. 6. c. 14. de Simon. Corvin. Aphor. lib. 3. tit. 27. §.*

Oo

com.

com. DD. 7. si unus tantum interpres linguæ extraneæ, & peregrinæ inveniatur. L. 1. §. fin. ff. de V. O. ipsi creditur. Idem est si unus tantum peritus rei, de qua est declarandum inveniatur: v. g. si solum sit unus Chirurgus, qui ferat iudicium de vulnere: nisi causa sit valde ardua, ut supra diximus Barbof. in cap. 4. de Probat. n. 8. Gom. 2. Variar. cap. 9. n. fin. 8. si Officialis: v. g. Tabellio testetur de instrumento à se confecto, apparitor de citatione facta, & alij huiusmodi, ipsis creditur. c. 19. de Appellat. Et ibid. Glof. N. Suis nuntius. Et hodie generaliter in his, quæ extra iudicium fiunt plena fides adhibetur Episcopo, veluti in literis commendarijs, & alijs ejus sigillo munitis. c. 7. de Probat. in his enim, & alijs casibus huiusmodi unico testi creditur. Barbof. in cap. 4. b. t. ex n. 6. ubi plures casus refert, & probat. At vero etiam extra hos casus unus testis omni exceptione major templanam probationem facit, & in criminalibus sufficit ad torturam.

156 Ad probationem ergo plenam faciendam regulariter in omni, & quacumque causa, sive civili, sive criminali etiam capitali; sive temporali, sive Ecclesiastica, seu spirituali, etiam in crimine hæresis requiruntur, & sufficiunt duo testes concordēs, idonei, & omni exceptione majores. Deut. 17. v. 6. Et 19. v. 15. Matth. 18. v. 16. c. 4. c. 23. b. t. L. 12. ff. Eod. l. 32. tit. 16. p. 3. erunt etenim testes omni exceptione majores, si nec ratione personæ, nec ratione dicti aliquid possit opponi, quod illorum fidem minuat. L. 1. l. 40. tit. 16. p. 3. ibi: Si son à tales, que por ninguna de las razones que diximos en este titulo pueden ser desechados debe el judgador seguir su testimonio, è dar el juicio por la parte que los traxo. Ideo enim duo requiruntur, & sufficiunt, quia est difficile, ut duo in fallitate concordent, quin aliquomodo ipsa fallitas cognoscatur, & eluceat, ut patet in fallo testimonio, quod senes contra Sufannam dixerunt: quod facile ex ipsorum depositione patuit. Dan. 13. Mirificè hoc explicat D. Thom. 2. 2. q. 70. art. 2. in Cor. ibi: Respondeo dicendum quod secundum Philosophum in 1. Ethicorum. Certitudo non est similiter querenda in omni materia; in actibus enim humanis, super quibus constituuntur iudicia, & exiguntur testimonia, non potest haberi certitudo demonstrativa, eo quod sunt circa contingentia, & variabilia. Et idcirco sufficit probabilis certitudo, que ut in plurimum veritatem attingat, & si in

paucioribus à veritate deficiat. Est autem probabile, quod magis veritatem contineat dictum multorum, quam unius. Et idcirco cur reus sit unus, qui negat, si multi testes fuerint idem cum auctore, rationabiliter institutum est de iure Divino, & Humano, quod dicto testimonio stet. Omnis autem multitudo in tribus comprehenditur, scilicet principio, medio, & fine: unà secundum Philosophum, in 1. de Cælo: omne totum in tribus ponimus. Ternarius quidem constituitur asserentium, cum duo testes conveniant cum auctore. Et idcirco requiritur binarius testimonium, vel ad majorem certitudinem, ut sit ternarius, qui est multitudo perfecta in ipsis testibus. Unà, & Ecclesi. 4. dicitur: funiculus triplex difficile rumpitur. August. autem super illud Joann. 8. Duorum hominum testimonium verum est, dicit, quod in hoc est Trinitas secundum mysterium commendata, in qua est perpetua firmitas veritatis. Et hac ratione, quando testes sunt diversi idiomatis quilibet debet examinari per duos Interpretes juratos: nec sufficit, unum interpretem adhibere, nisi partes consentiant, vel si forte nullus alius inveniatur in illo loco Gom. 2. Var. cap. 9. n. fin. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 17. n. 26. Ut sic verificetur, quod in ore duorum, vel trium stet omne verbum. Deut. 19. v. 15. Matth. 18. v. 16. nisi aliud necessitas suadet. Et quamquam testes requisiti debeant esse plene, & integre fidei, omnique exceptione majores; tamen aliquando unus testis inhabilitas per magnam fidem alterius testis suppletur: imò magnus numerus testium minus idoneorum, aliaque conjectura, & adminicula supplet fidei illorum defectum. Gom. 3. Var. cap. 12. n. 21. Ita ut pluralitate, & numero testium qualitates defectus rependantur: quod mirum auxilium nobis explicat Alezius in Emblem. 160. dum ait: Loripedem sublatum humeris fert lumine captus: & socij hæc aculis munera retribuunt: Quo caret alteruter, concursu sic præstat uterque: Mutuat hic oculos, mutuat ille pedes. Sic unicus testis de proprio facto deponens plene probat, si alia adminicula, & præsumptiones concurrant, secus aliter. Soufa lib. 2. Aphorism. cap. 14. n. 5. Gomez in c. 10. b. t. n. 6. & alij com. Si aliquis testis, qui non debuit admitti, admittatur de facto, facit iudicium tantum, nisi à parte protestetur, quod non admittatur: Nam tunc nec iudicium facit. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 17. n. 13. Idem est quoties repellitur, quia examinatus fuit juris ordine non servato; v. g. ante licentiam

contestatum, vel parte non citata. Gom. 3. Var. cap. 12. n. 20. Quando testes, qui producuntur, sunt inhabiles culpa, delicto, vel incapacitate ipsorum, Judex ex officio potest illos repellere, etiam pars adversa hoc non petat, quia ipsa suo consensu non potest illos habitare; arg. L. 7. ff. de Postulando. Si vero inhabilitas sit inducta in partis favorem: v. g. quia testis est inimicus, domesticus est inducta, quæ proinde potest renuntiare suo juri, & consequenter habiles, & idonei remanent tales testes. Gom. 3. Var. cap. 12. n. 22.

157 Licet enim ad probationem duo, vel tres testes sufficiant: aliquando tamen pro actus solemnitate plures requiruntur. Sic in testamento solemniter septem, in Codicillis 5, in matrimonio ultra testes requiruntur Parochi presentia. Trid. sess. 24. de Ref. Matr. cap. 1. in causa impotentia 7. adhibentur. c. 5. c. 7. Frigia. & malefice. Ad probandam solutionem, vel liberationem debiti, de quo facta fuit scriptura publica, debet offerri alia scriptura valida, vel debet probari solutio per quinque testes ad hoc vocatos, & rogatos. L. 32. tit. 16. p. 3. ubi alios casus assert. Sed hodie saltem in nostra Hispania sufficit probare talem solutionem per duos testes integre opinionis, etiam si publicum instrumentum præcessisset. L. 2. tit. 21. lib. 4. R. C. quam sic intelligunt Acced. iord. n. 19. Greg. lop. in L. 32. tit. 16. p. 3. In damnatione Clericorum olim plures pro divinitate, & qualitate ipsorum requirebantur. c. 2. 2. q. 5. ibi: Præsul non damnabitur nisi cum 72. testibus: nec Præsul summus à quoquam judicabitur: quoniam scriptum est, non est Discipulus supra Magistrum. Presbyter autem Cardinalis, nisi cum 44. testibus non damnabitur. Diaconus vero Cardinalis Urbis: Roma, nisi cum 27. testibus non condemnabitur. Subdiaconus, Acolytus Exorcista, Lector, Ostiarius, non nisi septem testibus condemnabitur. Et in c. 3. dicitur: Nullam damnationem Episcoporum unquam esse censimus, nisi ante legitimum numerum Episcoporum (qui sit per 12. Episcopos) aut certe probata sententia per 77. testes idoneos. Sed hodie hoc non servatur, licet contra Clericos, quando de eorum fama agitur, clariores probationes sint necessariæ. In nostra Hispania generali praxi receptum est, tres saltem testes requiri ad imponendam relaxationis poenam in Tribunali S. Inquisitionis;

qui debent esse contestes re, tempore, & loco. Gomez. in c. 23. b. t. n. 6. in fin. In his Indiarum Regnis, si causa gravis sit, & ex Indorum testimonio sint definienda plures, quam duo testes requiruntur, ob Indorum imbecillitatem, inconstantiam, & mendacitatem: imò ex ordinatione D. Francisci de Toledo Pro-Regis Peruani in illo Regno fuit statutum, quod sex Indis contestibus non major fides adhiberetur, quam uni testi alias idoneo. Et licet non ubique sit admittitum, tamen oportet, quod Judices caute procedant, & maturo, seduloque perpendant iudicio quantum fidei talibus debeat adhiberi, quos facile ad pejerandum induci notum est. Et quamquam sæpe simplices sicut columbes, & innocentes, ut oves appareant, si eorum animos introspiceres facile Sinosnes, Magistrofque simulandis, & fingendis invenires: cave ergo, & nunquam te fallant animi sub culpe latentes. Hoc etiam notant, & advertuntur Patres Concilij Liment. III. Solore. de Jur. Indiar. tom. 2. lib. 1. cap. 27. ex n. 50. Monteneg. Paroch. ind. Asof. de Procur. Indor. Salute, & alij. Et quamvis plures, quam duo, vel tres testes requirere videatur esse contra illud Scripturæ, etiam a Christo D. approbatum: in ore duorum, vel trium stat omne verbum, facile responderetur dicendo, quod illud intelligitur negative, quatenus scilicet non minus, quam duo, vel tres sufficiant, non vero positive, quatenus duo, vel tres præcise in omni causa sufficiant. Et sic habetur in c. 23. b. t. ubi Pontifex concludit: Quia licet quedam sint causæ, quæ plures, quam duos exigant testes, nulla est tamen causa, quæ unius testimonio, quocumque legitimo terminatur. Et licet in potestatis probantis sit plures præter necessarios absolute adducere testes: tamen non potest indiffinèe quotquot velit producere, imò Judex potest, & debet effrenatam multitudinem testium repellere, & solum usque ad numerum quadragenarium ex qualibet parte admittere. c. 37. b. t. In nostra tamen Hispania olim solum poterant 12. testes in quolibet articulo produci. L. 32. tit. 16. p. 3. Sed hodie poterit qualibet pars in quolibet articulo 30. producere testes non plures. L. 7. tit. 6. lib. 4. R. C. quod si pars aliquos testes præterteret: v. g. decem, & dicat nolle plures producere, adhuc potest pertrahere, & alios producere, dum tamen non sint publicæ attestationes, nec terminus ad producendum testes elapsus. L. 34. tit. 16. p. 3. Nunc ad testium examen deveniamus.

158 Testis debet in quocumque articulo, super quo examinatur, quando facius, & sigillatim examinatur, ante depositionem juramentum præstare. *c. 17. b. t. l. 19. c. cod. l. 23. tit. 16. p. 3.* quod quidem juramentum est de veritate dicenda, de depositione neutri parti revelanda, & de eo, quod non sit ad testificandum inductus odio, commodo, vel amicitia. *c. 5. b. t. l. 24. tit. 16. p. 3.* Sed hodie, licet testi injungatur secretum circa ejus depositionem ulque ad publicationem, tamen non est in usu, quod hoc jurent. *Greg. Lop. in L. 24. tit. 16. p. 3.* Juramentum ergo coram Judice præstandum est, vel coram delegato ab ipso, ut Tabellione, cui in civilibus solet committi examen testium. *Cl. un. de Offic. Jud. deleg. L. 31. tit. 16. p. 3.* in criminalibus tamen Judex per se ipsum testes examinabit, ut ejus autoritate ad veritatem dicendam terreantur: nisi forte multitudo negotiorum, vel alia necessitas dicat eorum examen alij delegare; *arg. c. 2. de Judic. in 6. L. 15. ff. de Jur. jur. in ipso tamen processu debet constare de commissione ad tale examen, alias processus erit nullus. Paz in Prax. p. 1. tom. 1. temp. 8. n. 101.* Et quidem hoc juramentum adeo est de substantia depositionis, ut si non præstetur, non probet depositio, nec fides contra alios faciat. *L. 19. b. t. c. 39. cod. L. 23. tit. 16. p. 3.* Licet aliorum depositiones adjuvet. *Gonz. in c. 3. b. t. n. 2. Et c. 51. n. 6. Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 8. n. 104.* qui bene notat n. 107. hoc juramentum fieri non posse per Procuratorem, cum omnino personale sit. Debet insuper hoc juramentum præstari coram utraque parte, nisi forte aliqua vocata contumaciter abuit. *c. 2. b. t. l. 23. tit. 16. p. 3.* & in loco judicij, nisi testes sint persone illustres, vel impeditæ; nam tunc suæ domi jurant, & deponunt. *L. 15. ff. de Jur. jurand. c. 8. b. t.* vel si extra Judicis sunt jurisdictionem, quippe tunc mittit literas requisitorias, ut vel à suo Judice testes mittantur, vel examinentur, & attestations sigillo munitas ad ipsum requirentem transmittat. Quod si causa sit criminalis, ex qua possit sequi poena mortis, mutilationis, vel exilij, tunc debent remitti testes, ut à Judice causa examinetur: & idem est de causa civili valde gravi. *L. 27. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. Olim testes tactis, vel propositis Evangelij jurabant. c. 20. 3. q. 9.* Hodie Laici, facta digitis cruce, Sacerdotes manu dextra pectore tacto, Equites Ordinum Mi-

litarium posita manu in cruce sui habitus jurant: quia nulli testi, etiam Clerico, vel Religioso non jurato habetur fides, in præjudicium tertij, nequidem in causa summaria. *c. 17. c. 29. c. 31. b. t. L. 18. C. cod. Et licet aliqui dicant, sufficere juramentum post depositionem testium, verius tamen est, ipsum præcedere, debere, ut magis, & certius à fallitate dicenda terreantur. Et sic tener praxis, quæ ut optima Legum Interpres, servanda est. *c. 8. de Confect. Et in nostra Hispania hoc expressè jubetur in L. 23. tit. 16. p. 3. ibi: Recibir debe el Jvdgador la jura de los testigos, ante que aya su testimonio.* Nec per statutum, aut consuetudinem potest generaliter tolli hoc juramentum; quia fallitatis, & calumnijs viam aperiret, anamque præberet: remitti tamen potest expressè, non tamen tacito, consensu partium, in quarum favorem est inductum. *C. 30. b. t. nisi in causa criminali, vel civili valde gravi, vel in matrimoniali, vel etiam beneficii: quia in his favor publicus attenditur, cui nequit partium consensu renuntiari. L. 38. ff. de Pactis. C. 12. de Foro compet.**

159 Testes regulariter producuntur post litem contestationem. *L. 2. tit. 16. p. 3.* quin & ante eam in aliquibus casibus, qui afferuntur in *L. 2. c. seqq. tit. 16. p. 3.* & de quibus aliquid diximus in Tit. Ur lit. non contestat. Et quidem debent produci post duos libellos ex unaquaque parte oblatos, in quibus actiones, rationes, fundamenta juris uniuscujusque, & exceptiones allegantur. Tunc enim datur à Judice litigantibus dilatio probatoria: quo tempore actor, & reus suo ordine Judici scriptum offerunt, in quo continentur articuli, super quibus examinandi sunt testes, & non de alijs impertinentibus, *Hispanè: Interrogatorio dicitur. c. 29. b. t. l. 9. tit. 6. lib. 4. R. C. Paz in Prax. Hevra, & alij: de his interrogantur testes à partibus producti: quod si testis interrogetur de re, quam sub sigillo Sacramentali scit, nullo casu potest illum revelare, nisi de expressa poenitentis licentia: imò potest absolute respondere: se nihil scire, cum tantum ut Dei Minister, non tamen ut homo sciat. *c. 2. de Offic. Ordinari. D. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. ad 2.* Si interrogetur de eo, quod sub secreto naturali scit: v. g. quia aliquem in delicto apprehendit, quod juratus promissit, non revelaturum, adhuc tenetur Judici revelare. *c. 18. c. 45. b. t.* quia illa promissio etiam jurata non præjudicat juri, quos Judex ante talem promissionem ha-*

habebat ad ipsum interrogandum de ea re, ac proinde obligationi, quam ipse ad respondendum habebat: quod si testi nihil antecederet scienti aliquid sub secreto committatur, & ab ipso secretum sit promissum; etiam si Judex sub juramento interroget, quinimo etiam si reus laboret infamia, non potest testis illud revelare. Similiter, qui per injuriam aliquid scit: v. g. hominem cogendo ad manifestandum secretum, vel literas alienas aperiendo; non potest illud Judici revelare, nisi forte ex occultatione grave damnum alicui sequatur. Audiamus. *D. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. ad 2. ibi: De illis, que homini sunt commissæ in secreto per confessionem nullo modo debet testimonium ferre, quia hujusmodi non scit, ut homo, sed tanquam Dei Minister, & majus est vinculum Sacramenti quolibet hominis præcepto. Circa ea verò, que à ter homini sub secreto committuntur, distinguendum est: quandoque enim sunt talia, que statim cum ad notitiam hominis venerint, homo ea manifestare tenetur, puta si pertinent ad corruptionem multitudinis spirituales, vel corporales, vel in grave damnum alicujus persona, vel si quis aliud est hujusmodi, quod quis propalare tenetur, vel testificando, vel denunciando. Et contra hoc debet obligari non potest per secreti commissum, quia in hoc frangeret fidem, quam alteri debet: quandoque verò sunt talia, que quis prodere non tenetur, unde potest obligari ex hoc quod sibi sub secreto committuntur, & tunc nullo modo tenetur ea prodere etiam ex præcepto Superioris: quia servare fidem est de Jure Naturali: nihil autem potest præcipi homini contra id, quod est de Jure Naturali.*

160 Pars aliquid intendens probare, ipsa debet pro se testes producere. *L. 1. tit. 16. p. 3.* Si enim aliquis ultro, & irrequisitus se Judici offert, cum nimiam affectionem pro illo litigante, pro quo vult deponere ostendat, suspectus habetur. *Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 8. n. 17.* nisi forte deponere velit pro tunc innocentia, vel pro peccato vitando. *Accord. in l. 4. tit. 17. lib. 8. R. C. n. 9.* Profecto testes producens debet solvere sumptus à testibus in itinere factos pro veniendo, itando, & redeundo, & insuper lucrum quod ex suis officijs, & laboribus intermittitur. *c. 11. §. Proferendo, de Rescript. in 6. l. 11. l. 16. C. b. t. l. 26. tit. 16. p. 3.* ne testibus suum officium sit damnosum, præcipue cum non teneantur proprijs stipendijs pro alio militare, nec ejus negotium facere. Et licet victus tales sumptus re-

fundere teneatur victori, sapè excusatur ex eo, quod habuerit justam litigandi causam. *c. 5. de Dolo, & contum. Et Hispanè ita pronuntiat in fine sententiæ: Sin condena ion de costas.* Et quamvis testis à parte sit precibus inductus ad testificandum adhuc idoneus est. Nam testis non precibus, sed pretio corrumpitur: imò potest pars testem instruere circa ea, que diciturus est in memoriam casum, vel factum asserendo, ut facilius veritatem declarare possit. *L. 8. tit. 6. lib. 4. R. C.* & regulariter solum tres productiones testium admittuntur, sive super novis, sive super antiquis articulis producturum. *c. 15. c. 36. c. 55. b. t.* quod ita restrictum est, ne lites diutius protrahantur, cum Judicis, & partium incommodo: nisi forte partes renuntiaverint ulteriori productioni post primam, vel secundam: nam tunc nova productio non admittitur, nisi in casu appellacionis. Tunc namque finita prima instantia, ejus acta rescinduntur. Vel etiam casu, quo pars novos testes adducat, quos probet tempore renuntiationis ignorasse: tunc enim utique admittuntur cum renuntiatione non possit ad ignorata extendi; *arg. L. 15. ff. de Jurisdic. quia nihil tam contrarium est consensui, quam error. Quarta testium productio Hispanè: quarto plazo, non admittitur, nisi pars contraria ob cujus favorem hæc productio excluditur, suo juri expressè, vel tacite renuntiet, vel nisi accedat solemnitas Legalis, scilicet, quod pars quartam productionem petens juret, quod nec per se, nec per alios suppresserit, aut occultaverit, nec suas, nec adversarij attestaciones, nec exploraverit testium depositiones, & quod maliciose non pete hanc quartam productionem. *c. 15. c. 36. c. 55. b. t.* quam si Judex neget, poterit pars appellare. In causis verò criminalibus ad ostendendam rei innocentiam testes producuntur, etiam post publicatas attestaciones. *L. 1. §. 27. ff. de Quæstionib. vel quando Judex facit inquisitionem ex officio. Quinta tamen productio, ne quidem cum solemnitate Legali unquam admittitur. In nostra Hispania omnes productiones sub una dilatione decernuntur, & admittuntur à Judice; dummodo dilatio in causa tractanda citra montes non excedat terminum 80. dierum, & ultra montes terminum 120. dierum. *L. 1. tit. 6. lib. 4. R. C. ibi: Que si fuere en las Ciudades, y Villas, de aquende los Puertos sea termino de 80. dias; y si allende los Puertos sea termino 120. dias, para probar, y baver***

probado, y para presentarse la probanza, y que esb sea por todos plazos, y termino peremptorio; con spercibimiento, que no les sea dado otro termino, ni este les sea prorrogado, ni se lo puedan prorogar, ni alargar. Otrosi mandamos, que en caso que qualquiera de las partes dixere, que tiene testigos allende la Mar, sea dado termino de seis meses, haciendo la solemnidad, y juramento, y dando la informacion, y nombrando los testigos, y depositando las expensas, segun, y por la forma que dispone el Derecho, y que no se pueda dar, ni de otro mas termino, ni dilacion por quarto plazo, ni por quinta dilacion, ni restitucion, ni en otra manera. Pro Indijs autem sic habetur in l. 12. tit. 3. lib. 9. R. Inliara. En los pleytos que passaren en la Casa de Contratacion, si se huvieren de hacer probanzas en las Indias, sea el termino de tres meses para la Nueva Espana, dos años para el Peru, y tres para las Philipinas.

161. Ad testium receptionem testitandus adversarius. c. 2. b. t. l. 19. C. 204. Siquidem de ejus interesse agitur. l. 47. ff. de Re judicat. Et aliter attestaciones facta nullae sunt. c. 2. b. t. Et ibid. Gonz. nisi agatur de peccato vitando, ut in c. 12. de Sponsalib. vel si in crimine haereticis testes recipiantur. Nam tunc partis citationem supplet duae personae honestae, religiose, & discretae, quae simul cum Notario ad examinationem testium adhibentur. c. 11. §. Verum, de Haeretic. in 6. nomine enim personarum religiosarum veniunt quaecumque persona graues, & prudentes, quae licet non habitu, virtutibus tamen religiose sint. Diam. in Sum. IV. Inquisitores, n. 218. Nec item requiritur citatio partis adversae, quando ipsa huic juri renuntiat, vel si sit periculum in mora; vel quodcumque non requiritur litis contestatio; nec in crimine Sodomiae ob ejus immanitatem citationem partis requiri tenet Paz in Prax. tom. 1. p. 11. amp. 8. n. 55. Et quidem ad hanc receptionem sufficit simplex citatio, nec requiritur quod ad Judicem, ut peremptoria cum comminatione procedendi ad ulteriora intimeretur: quo facto partes citatae admittuntur, ut videant testes recipi, & jurare non verò, ut eorum testimonia audiant, cum testes secretò sint examinandi. c. 52. b. t. l. 14. C. 204. Si pars citata ob contumaciam non compareat, testes recipiuntur ea absente, & valent testimonia tamquam si praesens esset. c. 2. b. t. Sed si habeat legitimum impedimentum, & de

hoc judici constet, testium receptio, absente parte, erit nulla ipso jure. c. 2. b. t. Et ibid. Gonz. quod si Judici non constet, licet valeat talis receptio rescinditur legitimo impedimento probato; arg. c. 18. de Sentent. & re judicat. Navicularius potest probare naufragium, vel vim illatam ab hostibus, vel alium casum fortuitum per testes ipsius navis coram Judice proximo loci, etiam si adversarius non citetur, & plenam fidem facit illa probatio non solum contra adversarium, seu Dominum navis, sed etiam contra omnes, ad quos pertinet mercies, quae in navi asportabatur, & in naufragio perierunt. Talis tamen probatio est infra annum exhibenda coram Judice competente. l. 2. C. de Naufragijs, lib. 11. Idem dicendum est de Agatione, Hispaniae: Harriero, de aliisque iter facientibus. Gonz. 3. Variar. cap. 12. n. 21. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 17. n. 8.

162. Testes debent secretò examinari, non plures simul, sed sigillatim, & secretim. c. 52. b. t. l. 26. tit. 16. p. 3. adeo ut non valeant attestaciones, nisi secretim fiant. Gloss. in c. 37. b. t. V. Procures. Si enim plures simul examinarentur non facile potest veritas sciri, quia unus alterum intruere, & alter alterius dictum, vel timore, vel respectu confirmaret. Notarius tamen, seu Tabellio depositioni illorum ad esse debet: qui distinctè ipsorum declarationes scribet in processu; imò & ipsa verba formalia. c. 37. c. 52. b. t. & post depositionem factam ipsis legitur sua depositio: cui aliquid addere, vel detrabere possunt, vel in ipsa absolute ratificantur, posteaque subscribunt, vel si scribere nesciant, hoc ipsum notatur. l. 26. tit. 16. p. 3. Illud summè cavendum est, quod testes examinati ratificentur: ac proinde, si postquam in summario deponerunt, postea morte praeventi, vel alio casu nequeant ratificari; nec ad torturam sufficiunt. Larrea Decis. Gramat. decis. 98. quando ratificantur, ipsis legitur antecedens eorum depositio, nisi in Tribunali Inquisitionis, ubi solum repetitur interrogatio, quin praecedat lectio. Et quamvis hanc praxim aliqui exploitant equivocacioni censent, testis in secunda declaratione potest, & expedit, protestari ad cautelam, quod si aliter dixerit in prima depositione ad illam se referre, in qua promptiorem, & vividorem facti, vel calus habebat speciem. Simane. de Catholice. Instit. tit. 64. Hevia in Cur. Philip. p. 3. §. 15. n. 5. In his causis quae fidem conservant, si testis deposuit in prima de-

claratione innocentiam rei, & in ratificatione dixit, esse haereticum, statim ratificationi: si in prima declaratione dixit eum haereticum esse, & in ratificatione dicat esse innocentem, prima depositio statim. Nam semper statim dicto, quod in fidei cedit favorem. c. 8. §. Licet de Haer. in 6. Diam. in Sum. V. Inquisitores, ex n. 220. Extra hunc casum, quando testis in suis declarationibus discordat, prima declarationi statim, non verò secundae, etiam in articulo mortis factae; licet si juramentum accedat, prioris declarationis fidem minuat: Item prima declarationi statim quando testis dicit in prima declaratione falsum dixisse: quia corruptus fuit: tunc enim in tertij praedictum ipsi non creditur: tamen in utroque casu creditur testi in praedictum haereticum, ut ad interessè possint propter illud falsum testimonium ipsi condemnari: & etiam in praedictum corruptentis testem, ut contra talem corruptentem, etiam ad torturam procedatur. Si verò testis in ratificatione post auditam ejus declarationem dicat, se illud non declarasse: neque Notarius, neque ipse testis punitur, cum nesciatur, quis dicat veritatem, vel quis sit delinquens. Similiter quando testis in suae declarationis confirmationem asserat, Petrum fuisse praesentem, & illud factum vidisse, & postea Petrus de illo rogatus, neque praesentem fuisse nem factum vidisse respondet, cum ignoretur, quisnam falsum dicat, neuter punitur. Statim tamen testis depositioni, nam potuit Petrus praesens fuisse, & non advertisse factum, quia forte ad alia erat distractus, & magis affirmanti, quam neganti credendum est. Quando verò Testis, & Notarius discordant in criminalibus, testi creditur, nisi forte suo dicto subscripserit. Nam tunc, & in civilibus potius Notario, seu Tabellioni, quam testi creditur. Etiam testis varius in substantia negotij principalis potest, ut falsus puniri, nisi forte in secunda declaratione protestetur, se velle illam cum prima conformare. Latè de hoc Acedo in l. 2. tit. 8. lib. 4. R. c. ex n. 41. Hevia in Cur. Philip. p. 3. §. 5. ex n. 5.

163. Praeterea testes debent viva voce, non in scriptis deponere, nisi sint muti, vel persone illustres, vel ita consuetudo induxerit, aliter eorum attestaciones non probant. Arg. c. 3. §. q. 2. c. 8. de Cohabitat. Cleric. l. 3. §. 3. ff. b. t. ibi: Non probabat, nec testes producebat, sed testimoniis uti volebat, quibus apud me locus non est; nam ipsos interrogare soleo. l. 31. tit.

16. p. 3. Quod profectò fieri debet, ut ex voce, gestu, pallore, titubatione, timore, alique circumstantijs, quas omnes Judex accuratè observabit, veritatem, vel falsitatem apprehendat, & conjectetur: quae omnia arbitrio ipsius judicis desinuntur. l. 26. tit. 16. p. 3. ibi: B. desque el testigo comenzare à decir, debe el Juegador escucharle mansamente, & callar fasta que aya acabado catandole todavia en la cara. Siquidem verè difficile est criminem non produere vultu. Deposito igitur debet esse conformis articulis. Si testis deponat de aliquo articulo, de quo non interrogatur non facit fidem. Arg. c. 29. h. t. l. 31. in f. tit. 16. p. 3. Hinc testis productus super ceo articulo aliquid extra illum articulum diceret, non valeret. Greg. Lop. in l. 31. tit. 16. p. 3. V. Aquel pleyto. Debet tamen depositio esse clara, non dubia, v. g. Opinor: mihi videtur: ni fallor, &c. nisi negotium sit obscurum, difficile, vel antiquum. Et praecipue debet depositio esse concludens, hoc est, quod testis dicat, se illud, quod deponit, scire, & causam sufficientem suae scientiae reddat. c. 37. b. t. maxime, si de hoc rogetur, & a parte petatur: aliter testificatio est nullius momenti, ac proinde nec indicium facit. l. 4. C. h. t. si verò non rogetur de causa, seu ratione suae declarationis, valet ejus attestatio, sed postquam a presentia Judicis exijt, non est amplius interrogandus; nisi causa sit criminalis, vel civilis, valde gravis. Nam tunc de causa suae scientiae est interrogandus; quod si nesciat eam reddere, vel respondere nolit, non valet attestatio. l. 26. tit. 16. p. 3. Deposito concludens intelligitur, si testis dicat, se vidisse Titium a Cajo occisum fuisse, vel se legisse instrumentum contractus; vel se vidisse talem consuetudinem observatam; vel si dicat, aliquid nomine de publica voce, & fama: & simul nominet eos, à quibus illud factum audivit: vel si dicat, se audisse, talem injuriam verbalem à Titio Cajo irrogatam: vel si dicat audivisse, Cajum proferentem talia verba contumeliosa, vel blasphema, vel haereticalia: & tunc de proprio auditu deponit. c. 37. b. t. ibi: Eos diligentèr examinare procures, & de singulis circumstantijs prudentèr inquirens de causis, videlicet personis, loco, tempore, visu, auditu, scientia, credulitate, fama, & certitudine, cuncta plenè conscribas. l. 28. tit. 16. p. 3. sic Dido: Multa super Priamo rogans, super Hectoris multa: nunc quibus Aurora venisset filius armis: nunc quales Diomedis equi: nunc quantus Achilles. Si test-

ris dicat, se aliquid audijisse à viris fide dignis, regulariter non probat. Facit tamen presumptionem contra adversarium. *L. 28. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. V. Oida;* quia non de scientia sua, ut debet, sed de aliena deponit: nisi hoc modo declarat ad rei defensionem, vel in factis antiquis, *L. 28. ff. de Probation. l. 29. tit. 16. p. 3.* vel tempore pestis, vel in his, quæ sunt probationis difficilis, vel in causa denuntiationis, vel si aliqua adjungantur adminicula, vel quando est probanda consanguinitas ad dissolvendum matrimonium jam contractum, si concurrant requisita à Pontifice in *c. 47. b. t.* Deinde si testis deponat de aliquo facto, quod nocte contigit, si non addat, quod Luna, vel lux tunc aderat, præsumitur suspectus de falso. *Acevedo in l. 4. tit. 17. lib. 8. R. C. n. 40.* Testes tamen de auditu, quando admittuntur, ut in casibus prædictis, debent deponere, se illud factum audivisse à pluribus, duos saltem nominando, in quibus testes conveniant, nec sufficit, si unus dicat à duobus, alius ab alijs duobus audivisse. *Minoch. de Arbitr. cas. 475. ex n. 12.* Qui verò tantum de credulitate deponit, nec ait, scire, sed credere id, de quo interrogatur, regulariter non probat. *L. 29. tit. 16. p. 3.* nisi alia adfuit adminicula, quæ ex varijs fontibus desumi solent: Hinc si Medicus, obstetrix, Chirurgus, vel alij artis periti ad declarandum vocentur super his, quæ ad eorum facultatem pertinent, bene de credulitate deponunt, quia non possunt de majori certitudine deponere: ac proinde ipsis creditur. *L. 23. tit. 16. p. 3.* vel si quis hoc modo deponat contra producentem, vel pro innocentia rei, si addant prædicta rationem, & causam suæ credulitatis, vel si alia probationes desint. *Hevia in Curia Philip. p. 1. §. 17. n. 21. Greg. Lop. Paz, & alij.*

164. Judex quando testes examinat exquirere debet circa personas testium, cujus ætatis, patriæ, & conditionis sint? An sint habiles ad testificandum? An amici, vel inimici, vel consanguinei partium? An sint subornati, vel corrupti, vel pretio conducti, vel an aliquod in causa interesse prætendant? *c. 37. b. t. l. 8. tit. 16. p. 3. l. 3. ff. b. t. Hispanè dicitur, si se soan las generales de la Ley.* Et ante omnia sunt interrogandi testes, an cognoscant partes litigantes? Et an causæ, & litigij notitiam habeant? Item interrogandi sunt arbitrio Judicis pro qualitate personarum de tempore, loco, die, & hora, de so-

cijs, si qui fuerint facti presentes: Et si testis vilis sit, vel suspectus ob variationem sui dicti, potest Judex interrogare, an tempus, quo factum contigit, eliet nubilum, vel serenum, vel de vestitu, quo delinquens erat indutus; ut ex modo respondendi facilius exquiratur veritas, vel falsitas. *L. 28. tit. 16. p. 3.* si Judex de aliquibus articulis dolo, vel alia causa non examinat testes, ad instantiam partis de novo super articulis omisis sunt examinandi, etiam post publicatas attestaciones. *c. 48. b. t. L. 30. tit. 16. p. 3.*

165. Testes ut probationem plenam faciant, debent esse concordēs, seu contestes: quod si non conveniant perfectè infacto, de quo deponunt singulares dicuntur, quæ singularitas pro diversitate in modo discordandi variè distinguitur. Si enim testes de uno actu non iterabilis, vel non iterato contraria deponunt, dicuntur singulares singularitate adversativa. Et hi, & si mille sint, nihil probant: quia ex contrarietate suspicatur falsitas. *c. 9. de Probation. c. 32. b. t. & alter alterius fidem elidit, adco, ut melius esset unicum testem habere. L. 28. tit. 16. ibi: Otrósi decimos, que deben ser preguntados del tiempo, en que fue fecho aquello sobre que testiguan, así como del año, è del mes, è del día, è del lugar en que lo hicieron. Cà si se desacordasen los testigos diciendo el uno que fuera fecho en un lugar, è el otro en otra parte, non valdria su testimonio. E por esta razon desechò Daniel Propbeta à los testigos, que aduxeron ante él contra Susana, porque desacordaron en el lugar en diciendo su testimonio: Daniel. 13.* Qui de diversis actibus, sed ad eundem finem tendentibus, & se adjuvantibus, deponunt dicuntur singulares singularitate cumulativa, v. g. si unus dicat se vidisse unum actum jurisdictionis ab aliquo exercitum, alius autem de alio deponat; & hi in civilibus aliquando semiplenè probant, & dant locum juramento suppletorio: aliquando etiam plenè probant, quia licet varient in circumstantijs, concordant respectu finis. *Arg. L. 16. C. de Pœnis.* Et præcipue in illis delictis, & casibus, in quibus Leges solum exigunt testes singulares ad plenam probationem, ut in Nostra Hispania ubi ad plenam sodomia probationem testes singulares sufficiunt. *L. 2. tit. 21. lib. 8. R. C.* illi verò testes, qui de factis non contrarijs, sed diversis non tamen se juvantibus deponunt, dicuntur, singulares singularitate diversificativa: Ut si unus dicat excommunicationem inflictam fuisse ante, al-

ter

ter post appellationem: Hi quidem non plenè probant. *c. 16. b. t.* quia omnes ut unus testis reputatur: plus tamen quam semiplenè probant, ita ut ad inquisitionem, vel torturam eorum depositio sufficiat. *Com. 3. Variar. cap. 12. n. 12. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 17. n. 24.*

166. Frequentè solet accidere, quod testes actoris, & rei sint in suis depositionibus contrarij, & quidem si sint æquales numero, qualitate, fide, & alijs circumstantijs, fides habetur deponentibus pro reo, quia ejus causa favorabilis est. *c. 3. de Probation. L. 40. tit. 16. p. 3.* nisi actor causam favorabilem agat: puta matrimonij, libertatis, Ecclesiæ, dotis, vel pauperum: Nam tunc ob favorem causæ contra reum in causa pari pronuntiat. *c. fin. de Sentent. & re judic. l. 38. ff. de Re judic.* Quod si partis ejusdem testes discordent, tunc debet Judex ita eorum declarationes interpretari, ut in quantum possit, contrarietas, & nota perjurij vitetur. *c. 16. b. t. licet instrumenta contraria producta à parte non valeant; quia cum pars potuisset illorum contrarietatem videre, sibi debet imputare, quare ea produxerit. L. 41. tit. 16. p. 3.* Quod si testium declarationes adeo contrariæ sint, ut non possint ad concordiam reduci, Judex fidem præstabit his, qui probabilius, vel verisimilius veritatem declarant, etiam si numero sint pauciores. *L. 40. tit. 16. p. 3.* Quod si testes pares sint in qualitate, & fide, pluribus numero creditur; illis verò qui sunt melioris famæ, & opinionis, etiam si pauciores numero sint plus creditur, quam illis, qui hæc qualitate sunt destituti: Similiter plus creditur, etiam in disparitate numeri, dignioribus ratione status, quam minus dignis. *c. 32. b. t. L. 21. §. fin. ff. eod. L. 40. tit. 16. p. 3.* Sic Cardinales Clerici, Clerici Laicis prævalent: præcipue si Episcopus testimonium ferat. Similiter testimonium Religiosorum præfertur testimonio Laicorum. Item præferuntur viri fœminis, Nobiles Rusticis, divites pauperibus, senes junioribus, non domesticis, nec familiares domesticis, & familiaribus, periti in arte imperitis, Notarij publici, & Tabelliones personis particularibus, & privatis. Et sic de alijs dicendum est. *Greg. Lop. in d. l. 40. tit. 16. p. 3. Menoch. de Arbitr. cas. 526. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 17. n. 27.* Deinde major fides habetur deponentibus secundum præsumptionem juris, quam contrarium asserentibus. *Arg. L. 41. tit. 16. p. 3.* Denique magis creditur duobus affirmantibus,

quam mille negantibus; nisi forte qui negant deponant de negativa affirmativa æquivalente, ut jam diximus. Testis sibi contrarius nihil probat. *c. 54. de Appellat.* quando verò unum dictum est iudiciale aliud extrajudiciale, iudiciale upore magis deliberatum solum attenditur. Si utrumque iudiciale est, si in continenti, hoc est ante recessum à præsentia Judicis testis suum dictum revocet, cum prius censetur errasse statim secundæ depositioni. *c. 7. de Testibus cogend.* Si verò ex intervallo revocat in eadem, vel diversâ instantia, vel in summario, & ordinario, & quidem alleget, & probet causam sui erroris, & aliunde testis non sit suspectus fidei, secundæ depositioni creditur. *Arg. c. 3. de Confes.* Si verò non auferat causam probabilem sui erroris, præterquamquod perjurium videtur incurrisse, subornatus præsumitur, ac proinde primæ depositioni statim. *c. 9. b. t. c. 10. de Probation.* Etiam si secunda sit facta in articulo mortis, sicut jam supra diximus, ne tertio præjudicium causet. Sed valde suspecta sit prior depositio, ita ut ille testis non censetur omni exceptione major. Secundæ tamen depositioni creditur, si prima depositio non fuit jurata, vel si facta fuit in iudicio invalido, & secunda fuit jurata, & in iudicio valido facta: *Arg. c. 29. b. t.* vel si prior extra torturam, secunda in tortura facta fuit: Nam hæc fidem depositionis auget: vel si secunda magis verisimilis est ex conjecturis, & præsumptionibus. *Arg. c. 14. de Præsumption. c. 37. b. t.* Denique tamquam regula generalis in hæc materia debet haberi: quod Judex juxta circumstantias delictorum, vel contractuum, & personarum testium, nec non temporis, loci, & ipsius declarationis debet arbitrari quanta fides hic, & nunc testibus adhibenda est. *Paz in Prax. tom. 1. p. 5. cap. 3. §. 2. n. fin.*

167. Finito testium examine partes citantur ad videndum testimonia publicare: quæ citatio non potest à Judice omitti, ne parte inferat præjudicium. Publicatio etenim attestacionum est de precepto, non tamen de substantia processus: hinc si non petatur à parte, ac propterea à Judice omittatur, vel etiam si petatur, sed à Judice negetur, nec pars appeller, ut potest appellare, à denegacione, subsistit sententia. *Menoch. de Arbitr. lib. 1. q. 33. ex n. 1.* Judex igitur, examine finito, dat partibus copiam attestacionem, & nominum testium, nisi in causa hæretis, ubi non publicantur nomina accusantium, neq-

denuntiatio; nec testium. *Simanc. de Catholic. Instit. tit. 62. n. 9.* Et quidem in nostra Hispania hæc publicatio attestatio- num, est de substantia processus, ac proinde ejus omisio, præcipue instante parte, reddit processum nullum ut *ex L. 1. tit. 8. lib. 4. R.C. deducit Paz in prax. tom. 1. p. 1. temp. 8. n. 136.* qua quidem publicatione facta Judex præfigit terminum, intra quem partes super attestationibus disputent: & qui testes produxit, libellum offert, in quo intendit, & dicit, sufficienter probatum esse ab eo illum, quod erat probandum: qui libellus Hispanè dicitur: *Escrito de bien probado*, alter è contra offert libellum objectionum Hispanè: *Escrito de tachas*, contra examen, dicta, imò, & personas testium, quo intendit, & dicit, nihil contra ipsum in probatione concludi, vel quia testes non redduntur ratione suarum depositionum, vel quia sibi ipsis sunt contrarij, vel quia sunt singulares, vel quia vacillant, & variant in suis dictis, vel quia deponunt obscure, & confuse, vel quia in scriptis, & non viva voce declarant, vel quia omnes sub eadem verborum forma deponunt, vel quia solum de credulitate, vel de auditu alieno, vel inverisimilia, vel falsum in aliquo articulo declarant, vel quia sunt examinati à Judice incompetente, vel non secreto, sed omnes simul, vel quia sunt recepti adversario non citato, vel ante litem contestationem sine necessitate, vel post didicita testificata, vel quia sunt admisi ad quartam productionem sine solemnitate legali, vel post dilationem concessas ad probandum. Hispanè: *Paffado el termino probatorio*, vel post renuntiationem à partibus factam, vel postquam in causa conclusum est. Et licet de jure non possit excipi post publicationem contra personas testium. *c. 31. b. t.* quia jam pars videtur eos approbare; potest tamen contra eos excipere, si prius post publicationem innoteat causa suspitionis: v. g. infamia, consanguinitas, amicitia, vel quid simile, vel si testis sit absolute inhabilis, ut excommunicatus, vel si ut hodie fit in aliquibus Regnis, ante examen pars sub protestatione sibi reservavit exceptiones contra personas testium. *c. 31. b. t.* ac proinde tunc potest quis contra eorum personas opponere omnes exceptiones, quæ illos à testificando excludunt; v. g. quod sint domestici, vel infirmi. In nostra Hispania omnes exceptiones sunt opponendæ contra testes intra sex dies à publicatione testium, & ejus intimatione enumerandos, & ad probationem harum objectio-

num Judex assignat terminum, qui quidem non potest excedere medietatem termini dati ad probationem in causa principali, nec contra hujus temporis lapsum ulla datur restitutio. *L. 1. tit. 8. lib. 4. R. C.* Qui vero tales repulsas objicit contra personas testium dicendo, esse falsos, infames, criminolos, vel quod simile, debet protestari, & jurare, de illas non objicere animo injuriandi, sed tantum se defendendi, ut sic facilius à facienda injuria, & ejus poena liberetur, si non probet tales exceptiones. *Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 9. n. 22.*

168 Post publicatas attestations, licet instrumenta admittuntur, quia nullum periculum subornationis datur: non tamen admittuntur testes super novis articulis, hoc est, qui non sint propofiti, quod si articuli non sint omnino novi, sed dependentes ab antiquis, si post publicationem emergant, & pars velit eos probare, testes admittuntur, & debent consequenter jurare, quando de eis deponunt. Similiter possunt testes recipi post publicationem super articulis indirecte contrarijs prioribus articulis. *c. 35. b. t.* Hinc restat dicendum, quod post publicationem attestatorum nequeunt vel alij, vel iidem testes produci, quando verificatur, quod debeant deponere super antiquis articulis, hoc est, qui propofiti fuerunt in libello, vel super omnino novis, ut dictum est, vel super articulis directe contrarijs prioribus articulis. *c. 17. c. 25. b. t.* sive hoc fit in prima, sive in secunda instantia *Cl. 2. b. t. l. 34. in fin. l. 35. tit. 16. p. 3.* Et merito quidem, ut sic subornationis periculo obviatur: quia partes ex publicatione sciunt, priores testes non deposuisse secundum suam intentionem: deinde quia partes per publicationem renuntiasse probationibus censentur, ac proinde non debent contra factum proprium de novo probationem reassumere. Admittuntur tamen etiam post publicationem in causa criminali, siquidem in ea etiam post conclusionem in causa possunt novi testes produci maxime pro rei innocentia declaranda. Etiam in causa matrimoniali admittuntur testes post publicationem, ut animarum periculum vitetur, quando scilicet agitur de impedimento matrimonij dirimente. *c. 26. c. 44. b. t. l. 18. §. 9. ff. de Questionib.* Idem est, si primi testes sunt recepti à Judice incompetente, vel ante litem contestationem, vel si non fuerunt sufficienter examinati. *c. 48. c. 53. b. t.* Vel si priores attestations sunt amissæ, vel si pars adversa expressè, vel

vel tacite in talem receptionem consentiat, non se opponendo tali novæ productioni: vel si altera pars non consentit in publicationem, quæ proinde est nulla, vel si testes obscure deposuerunt. *L. 30. tit. 16. p. 3.* Vel si concedatur restitutio in integrum, vel si Judex ex officio ad meliorem sui informationem velit repetere attestations, vel si in judicio summario sunt publicatæ attestations, possunt adhuc in plenario, in quo meliores probationes exiguntur, super eisdem articulis, vel iidem, vel alij testes produci. *c. 38. c. 48. c. 53. b. t.* In his, & in alijs causis, quæ in rem judicantur non transeunt, possunt testes post publicationem produci. In causa appellationis potest pars producere super eisdem articulis testes, quos in prima instantia non potuit habere, vel de quibus oblitus fuit, si juret, se non ex malitia, nec dolo eos producere. *L. 39. tit. 16. p. 3.* quæ lex est valde singularis, ut notat *Greg. Lop. ibid. V. Maquer. Roder. Suar. alleg. 5. n. 5.* ac proinde jus singularis constituit pro nostra Hispania. Nunc videamus quam vim in judicio habeant attestations, seu depositiones testium postquam publicatæ sunt.

169 Attestations coram incompetente Judice receptæ, utpotè nullæ nullam fidem faciunt: *arg. C. 4. de Judic.* debent ergo recipi à Judice competente, & quidem sic receptæ, & publicatæ, in eadem causa, & inter easdem personas, vel illis succedentes, etiam coram alio Judice, fidem faciunt. *c. 11. b. t.* quod quidem intellige, dum attestations legitimæ sint. Nam si illegitimæ fuerunt, vel quia testes erant inhabiles, aut sine citatione partis examinati, vel quia talia testimonia per sententiam definitivam fuerunt reprobanda, nullam fidem faciunt in alio judicio: si vero reus receptis attestacionibus fuit absolutus ab instantia judicij tales attestaciones in eodem, vel etiam in alio judicio productæ fidem faciunt. At verò in diversa causa, & ad finem diversum non faciunt fidem attestations, quantumvis legitimè in judicio receptæ: faciunt tamen præsumptionem. Sic se habent attestations receptæ in judicio Ecclesiastico respectu Sæcularis, vel è contra quia Judex Ecclesiasticus ad poenam Canonica, Sæcularis, ad poenam Legalem insurgendam agit. Idem est in attestacionibus in judicio Civili receptæ respectu judicij Criminalis, nisi forte probationes factæ in judicio Civili sint omnino liquidæ, indubitæ, & clarissimæ quales requiruntur in judicio Crimi-

nali. *L. fin. C. de Probation.* Similiter non probant attestaciones, etiam inter easdem personas, si in priori judicio non fuerunt publicatæ, siquidem ante publicationem fides publica eis non tribuitur, nec rei veritas adhuc satis detegitur. Nisi forte Judex posteriori priori subrogatus sit, eique successerit, vel sit Judex in causa appellacionis, nam in utroque casu Judex posterior idem, ac prior censetur: Cum ex eisdem actis, & attestacionibus judicare debeat. *L. 76. ff. de Judic.* Etiam fidem faciunt coram alio Judice attestations non publicatæ, si testes sint mortui; vel valde distantes, ita ut non possint iterum produci, vel si sint valetudinarij, & senes, vel alij ante litem contestationem ad perpetuam rei memoriam recepti, & præcipue, si pars de cuius præjudicio agitur, consentiat in publicationem à Judice posteriori faciendam. *Gonz. in c. 11. b. t.* At verò inter diversas personas non faciunt plenam fidem attestations receptæ, & publicatæ in judicio. Nam solemne est, quod res inter alios facta, alijs non præjudicat. *C. 6. §. Porrò, de Fid. instrumentor.* Aliquam tamen fidem, & præsumptionem faciunt; quod si ab arbitro receptæ, & publicatæ sint, & testes mortui sint, æquitate suadente, receptum est, ut tales attestations probent coram Judice Ordinario, ne copia probationem pereat. Si vero testes vivant, in optione adversarij est stare illis attestacionibus, vel novam earum productionem petere.

170 Ut fides attestacionibus, vel tollatur, vel saltem minuat, testes reprobandi à partibus: nullus tamen potest reprobare testes, quos ipse produxit. Siquidem eos producendo, illos approbavit, licet inhabiles sint, ac proinde eos contra se admittere tenetur. *c. 17. b. t. L. 31. tit. 16. p. 3. l. 17. C. b. t.* Nam quod semel placuit, amplius displicere non potest. *c. 21. de Reg. jur. in 6.* nisi de novo causa eos reprobandi emergat, aut saltem ejus notitia; vel si producens videat, quod testes sibi ipsis contradicunt, aut quod pro adversario deponant. *L. 17. C. b. t. l. 31. tit. 16. p. 3.* quia non censetur producens approbare quæ testes dicturi sunt, cum id non sciat. Aliud est in eo, qui instrumentum produxit: talis namque cum prævideret debuisset, an pro se, vel contra se faceret, non potest illud amplius reprobare. Hinc est quod testium reprobandi fit ab ea parte in cuius præjudicium cedat depositio, & quidem reprobandur ex capitibus supra assignatis, quæ quidem 1. concernunt testium perso-

nas, illorumque inhabilitatem, vel absolutam, vel respectivam; 2. ipsorum examen, 3. declarata ab ipsis. Judex tamen debet admittere testes reprobatorios testium in negotio principali productorum, quod si rursus pars altera testes reprobatorios velit reprobare, probationes contra illos utique admittet Judex; ita tamen ut ultra non liceat partibus ad probationem testium aspirare: proindeque nulla pars potest reprobare testes reprobatorios testium, qui sunt producti in negotio principali. Ne si producendi quartos contra tertios, & sic deinceps partibus licentia tribuatur, negotium diutius protelari contingat. *c. 49. b. t. l. 37. tit. 16. p. 3.* Exceptio verò, quæ contra testes opponitur regulariter non impedit illorum receptionem, sed Judex potest in finem litis eam questionem reservare: quia fortè sine eorum depositionibus poterit ferre sententiam. Impedit tamen receptionem testium si defectus notorius, vel incontinenti probandus contra testem objiciatur. *c. 7. b. t. vel quod sit excommunicatus. c. 1. de Exceptionibus. in 6. vel si inimicitia capitalis opponatur, quia hæc prius judicanda est. Menoch. de Arbitr. cas. 239. ex n. 7. & alij.*

171 Nunc denique restat aliquid de poena falsi testis dicere. Igitur testis falsum deponens, si causa sit criminalis, in qua poena mortis, vel alia corporalis erat reo imponenda, eadem poena ipse testis punitur, etiam si ejus dictum non fortiaur effectum. *L. 4. tit. 17. lib. 8. R. C.* Et idem est de teste falso in causa adulterij. *Gom. in L. fin. Taur. n. 9.* In alijs casibus poena arbitraria imponitur. At verò in nostra Hispania quinta pars dentium testis falso extrahitur. *L. 3. tit. De las falsedades, lib. 4. Fori,* quæ Lex debet servari juxta cujuslibet Provinciae consuetudinem. Jam verò vix est in usu, ac proinde falsus testis in interesse parti condemnabitur, & in poenam ignominiae publicae, & trimerium per decem annos. *L. fin. tit. 17. lib. 8. R. C.* Si verò causa esset criminalis, falsus testis Catamidatur, seu ignominiosè circumferatur per calles, & plateas, Hispanè: *Sacar à la verguenza.* Et in perpetuum ad trirèmes mittitur. Falsitas testium probatur per alios testes, qui numero sint plures: & quidem si agatur directè de falsitate, hoc modo procedendum est quoad probationem, & poenas. Nam si solum incidenter de falsitate agatur, ut licet testes, ut falsi civiliter repellantur, non multum curatur de puniendi eorum falsitate; præcipue, quia pars contraria regula-

lariter protestatur, se non opponere falsitatem animo injuriandi, nec eum accusandi, sed tantum se defendendi. *Aceved. in L. 4. tit. 17. lib. 8. R. C. & alij.* De testibus late agunt *Anton. Gom. Paz in Prax. tom. 1. p. 1. temp. 8. Menoch. de Arbitr. in pluribus casibus. Hevia in Cur. Philip. p. 1. §. 17. Et p. 3. §. 15. Tor. tit. 16. p. 3. Tit. 6. lib. 4. R. C. Et ibid. Greg. Lop. & Aceved. Barbos. & Gonz. in hoc tit.*

TIT. XXI.

De Testibus cogendis, vel non.

172 CUM Republicæ intersit, ne veritas in judicio occultetur, & ne pro defectu testium pereat justitia. *t. fin. b. t.* nec delicta impunita maneat: ideo quando aliqui non privilegiati, sine rationabili causa testimonium ferre recusant, monendi sunt à Judice: & si hoc non sufficiat, cogendi sunt testimonium dicere. Et quidem de Jure Civili coguntur, vel per captionem pignorum, vel multa pecuniaria inflicta. *L. un. si quis jus dicent. L. 35. tit. 16. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. V. Prendar. L. 6. tit. 6. lib. 4. R. C.* In Jure verò Canonico Laici per censuram Ecclesiasticam coguntur. *c. 1. c. 5. b. t.* Clerici verò per suspensionem officij, & beneficij, & per excommunicationem, quod si contumaces sint, eorum contumacia depositione punitur. *c. 2. b. t.* quod quidem locum habet, etiam si juramentum non testificari: tale enim juramentum non obligat, nec indiget relaxatione. *c. 4. b. t. c. 18. c. 45. de Testib.* quia non testificari est contra bonum publicum, & contra præceptum Superioris, qui testimonium dicere jubet: ac proinde juramentum non tenet: siquidem non debet esse vinculum iniquitatis. *c. 18. de Jur. Jur.* Et testis obedire tenetur Superiori, seu Judici. *D. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. in corp. ibi: Si requiritur testimonium alicujus subditi, auctoritate Superioris, cui in his, quæ ad justitiam pertinent obedire tenetur, non est dubium, quin teneatur testimonium ferre in his, in quibus secundum ordinem juris testimonium ab eo exigitur.* Et ideo ille, qui veritatem occultat falsus, dicitur in *c. 1. de Crimin. falsi,* ibi: *Uterque reus est, & qui veritatem occultat, & qui mendacium dicit: quia & ille prodesse non vult, & iste nocere desiderat.* Testimonium æquidem usus valde necessarius est, ac ideo valde frequens. *L. 1. ff. de Testib. & propterea etiam invi-*

ti testes dicere testimonium tenentur, ut notat *Gom. 3. Var. cap. 12. n. 24.* ex quo infert, quod si pars offensa forte in secreto, & occulto recepit injuriam, vel offensam, & nolit deponere coram Judice, vel timore, vel etiam causa sui honoris, quoniam eam offenderit, potest compelli à Judice hoc declarare, ut ex sua depositione possit Judex contra delinquentem procedere. *L. 13. C. de Offic. Præsidi.*

173 Quilibet ergo non privilegiatus, potest compelli testimonium dicere, nisi ostendat causam sufficientem, qua non obligetur: è contra accidit in privilegiato, vel in eo, quem Jus Commune à testificando eximit: siquidem hi non possunt compelli, etiam si nullam aliam causam, quam privilegium, vel Jus Commune allegent, nisi ipsis probetur, quod veritas non aliter potest sciri, quam per eorum testimonium, ac proinde quod hoc est necessarium. Varij profecto sunt, qui ad testificandum nequeunt compelli. Tales sunt parentes, vel alij ascendentes contra liberos, & descendentes: nec item descendentes contra ascendentes. *c. 3. 4. q. 3. L. 6. C. de Testib.* sive causa criminalis, sive civilis sit: quod quidem statutum est ob pietatem paternam erga liberos, & ob reverentiam liberorum erga parentes. Hunc reducuntur focer, & socrus gener, & nurus, vitrius, & privignus, qui nec volentes ad testificandum admittuntur de Jure Communi. Nec etiam obligantur testificari agnati, cognati, & affines ulque ad quartum gradum. *c. 3. §. Item Lege, 4. q. 3. l. 4. ff. de Testib. l. 11. tit. 16. p. 3.* quia durum esset, ut quis cogeretur contra suum sanguinem deponere. Hi omnes, si spontè velint testificari contra prædictos, admittuntur saltem de Jure Hispano. *L. 11. tit. 16. p. 3. l. fin. tit. 30. p. 7.* Et quamvis contrarium teneat *Anton. Gom. 3. Var. cap. 12. n. 24.* loquitur de Jure Communi: nam nostrum. Jus Regium non potest esse clarius: imò & prædicti coguntur testificari in criminibus exceptis, ut læsæ Majestatis, & hæresis, si alij desint. Nec item coguntur testimonium dicere uxor adversus maritum, vel è contra. *L. 4. ff. de Testib.* nec sponsus contra parentes sponsæ, nec liberti contra patronos. *L. 10. tit. 16. p. 3.* Sed si veritas aliter sciri non possit, nisi per horum depositionem; ne defectu testium parcat justitia, cessat prædictorum exemptio. *c. 5. b. t. Aceved. in L. 6. tit. 6. lib. 4. R. C. n. 7.* Et licet absolute ad testificandum possint cogi senes etiam majores 70. annis, infirmi, paupe-

res, & impediti, non tamen possunt cogi Judicem personalitèr adire. *c. 8. de Testib. L. 8. ff. eod. l. 35. tit. 16. p. 3.* eadem exemptio gaudent mulieres. *c. 2. de Judic. in 6.* Milites, qui sunt in expeditione Militari, absentes Reipublica causa, vel etiam causa devotionis, Episcopi, Magnates, & aliae personæ Illustres, & egregiae. *L. 15. ff. de Jur. Jur.* quod aliqui ad Doctores, & Licenciatos extendunt ob *L. 6. C. de Professib.* sed non servatur. Prædicti ergo non ad Judicem pro testimonio dicendo, sed ipse Judex ad eos debet accedere pro testimonio suscipiendo: quod si hoc non deceat, debet mittere Tabellionem, vel alium delegatum ad testimonia recipienda. *L. 35. tit. 16. p. 3.*

174 Clericus nequit cogi à Judice Laico testimonium dicere. *c. 38. 2. q. 6.* quia non habet in eum jurisdictionem: quod si ejus testimonium sit necessarium, Judex Sæcularis mittit litteras requisitorias ad Episcopum, vel Judicem Ecclesiasticum, ut Clerico licentiam testificandi concedat, sine qua non possunt Clerici coram Laico licitè testimonium ferre; quamvis si de facto deponat, erit valida depositio Clerici. Idem ferè est de Religioso testimonium dicere. *c. 2. b. t.* si verò agatur de causa Ecclesiæ, in qua Clericus beneficium obtinet, cum talis Ecclesia instar illius mater habeatur, non cogetur Clericus, volens tamen ad testimonium admittetur: nisi alij testes desint, nam tunc testificari compelleretur. Nec potest cogi Clericus testimonium ferre contra reum in causa sanguinis: imò & testimonium dicere etiam ipse, prohibetur est. *c. 30. 23. q. 8.* alias irregularitatem incurret. Si vero Laicus cogatur à Judice testimonium ferre in causa criminali, ex quo mors alicujus secuta fuit, probabiliter non incurrit irregularitatem, ut colligitur ex *c. 19. §. Ad ultimum, de Homicid.* ubi Scholaris, qui Judici Sæculari dedit inter signia furis, non est irregularis, licet fur occidatur. Nec videtur carere lenitate christiana, qui à Judice coactus dat testimonium: secus esset, si voluntarie testificaretur, etiam prævia potestatione: quia hæc solum suffragatur, propriam causam defendenti. *c. 2. de Homicid. in 6.* Et hæc sententiam tenet *Gonz. in c. fin. b. t. n. 10. & alij.*

175 Quando testis interrogatur de delicto occulto, vel quod scit sub secreto sibi commissio, vel quando ipsi testi potest gra-