

testium productione. *Cap. ult. De hæret.* Proceditur enim per modum inquisitionis occultæ, nec testes publicandi sunt.

35. Relate ad expensas productionis, respondemus juxta *cap. 10. §. Proferendo de Rescript. in VI^o.* testes esse producendos sumptibus ipsius producentis, qui iisdem testibus præstare debet viaticum et alimenta juxta eorum conditionem et statum. Detrahi autem non possunt sumptus, quos domi suæ manentes testes fecissent. Immo si testis adductus sit aliquis mercenarius, vel saltem ex labore diurno necessaria sibi suisque comparet, æquum est ut auctoritate judicis eidem præter expensas itineris et victus, aliqua amissi operis æstimatio adsignetur. Quamvis enim testis lucrum ex testimonio referre nequeat, tamen neque debet præjudicium reportare, juxta illud juridicum adagium 'Officium suum nemini esse debet damnosum'. Expensæ autem necessariæ in productione testium toleratæ refundendæ sunt parti victrici, si eas fecit, nisi a judice fuerit præscripta compensatio expensarum inter partes; *l. Propèrandum. §. Sive autem alterutra. C. De Judiciis.*

36. *Quæritur*, quot fieri possint productiones.

Quamvis testium plures depositiones melius ad veritatis cognitionem conducant, tamen ne judicialis tela nimis complicaretur, et exitus causæ differretur, modus erat productionibus testium imponendus. Hinc effrenata multitudo testium prohibetur in *cap. 37. h. t.*, ubi non ultra quadraginta testes admittendi esse dicuntur. Jus ergo nostrum in *capp. 15. 36. et 55. h. t.* inhærens vestigiis civilis juris relati in *auth. Cod. de Testib. §. Quia vero Collat. 7.* regulam statuit generalem, tres nempe solum fieri posse testium productiones, quartam vero non admitti productionem, nisi interveniente juris solemnitate, de qua in *cap. 33. h. t.* Hæc porro solemnitas est, ut pars quæ postulat quartam productionem testium, juramento suo deponat 1) se nec subtraxisse aliquam ex factis atestationibus, 2^o) nec se quartam productionem facere ex dolo, idest ad litem protrahendam, sed ex eo solum, quia novos istos testes producere antea nequiverit.

37. *Quæritur*: An testis jam productus possit iterum produci.

Profecto si sermo sit de diversa causa, vel de diversis articulis, in quibus idem testis productus non est, potest optime iterum produci. *Cap. Cum causa. 42. h. t.* Nam timor non adest fraudis et corruptionis. Quod si agatur de eadem causa et de

eodem articulo, in quo jam productus est idem testis, distinguendum est utrum publicata et cognita fuit prima depositio, vel non. Si non fuerit publicata et cognita prima depositio, testis potest iterum produci. Nam periculum collusionis non urget. Ita in *cap. 45. h. t.* Verum si cognita fuerit prima depositio testis, non potest idem testis produci, ob periculum collusionis, et corruptæ fidei, nisi in hypothesi, quod interrogationes factæ non fuerint ad normam juris, et prius examen non fuerit legitime confectum. Et merito, cognitis depositionibus, potest timeri collusio et corruptio fidei. Nam testis jam productus, ideo ab aliquo iterum præsumitur produci, quia eum expertus est adversum. Quare ut sibi propitium eum reddat, facile omnem dabit operam, et industria illicita uti forsitan non erubescet.

De juramento testium.

38. Testis in judicio non recipitur, nisi juramentum ediderit. Quare in *cap. Nuper nobis 51. h. t.* expressum est 'Nullius testimonium, quantumcumque religiosus existat, nisi juratus deposuerit in alterius præjudicium debet recipi'. Consonant *capp. 10. et 39. h. t.* Quare valet principium 'Testis non juratus non probat'.

Dixi *non probat*; nam si ceteris qualitatibus præditus sit, præsumptionem utique inducit, quemadmodum tradunt doctores cum *gloss. fin. in cit. cap. 51. h. t.*

39. Juramentum vero hujusmodi 1^o) comprehendit promissionem de veritate dicenda, et quemadmodum docent juristæ, testes jurare debent se dicturos solam veritatem et totam veritatem.

2^o) Declarat testis se non venisse in judicium intuitu amoris vel odii erga aliquam personam, nec pretium recepisse, pro dicendo testimonio. *Cap. 47. h. t.*

3^o) Jurat testis se esse persuasum de veritate eorum, quæ in examine exponet. Porro juxta *cap. 17. h. t.* ubi dicitur 'Receptis prius testium juramentis', nec non juxta *cap. 29. h. t.* et clarius juxta *can. 3. caus. 4. q. 3. §. Jurisjurandi*, a testibus de rigore juris præstandum est juramentum, antequam examen incipiatur, ut idea religiosi timoris quodammodo testem regat et moderetur in decursu examinis ne aberret a veritate. Completo autem examine, majori cum difficultate inducitur testis ad corrigenda ea, quæ dixit, præsertim ob timorem infamiæ, vel saltem suspicionis de

ejus sinceritate. Hinc præsumitur magis dicere veritatem, qui juramentum præstat ante, quam qui præstat post examen.

Ex dispositione autem juris, juramentum ante examen a teste in præsentia adversæ partis citatæ præstandum est. *Cap. 2. h. t.*

40. *Queritur*, an possit remitti testibus juramentum.

Si quæstio solummodo partes, quæ sunt in judicio attingat, nec afficiat jus tertii, potest testibus remitti præstatio jurisjurandi ex consensu partium collitigantium. Ita *cap. 39. h. t.* Juramentum enim est inductum pro rei veritate dignoscenda in commodum litigantium. Utraque vero pars litigans debet consentire, juxta *reg. 66. Jur. in VI^o.*, quia utriusque negotium respicit attestatio fidelis et sincera testium. Aliquando autem remitti nequit juramentum, sive quia intervenit jus tertii, quemadmodum in causis beneficialibus, circa bona et jura beneficii, in quibus intrat negotium ipsius ecclesiæ, sive quia gravitas negotii exigit omnem cautelam juris ad sententiam tuto proferendam, uti sunt causæ matrimoniales de valore matrimonii contracti, *gloss. in cap. 39. h. t. v. remittatur*, et causæ majores criminales præsertim capitales, in quibus privatorum pactis nequit transigi, nec publico favori partes possunt renunciare. *Cap. 12. De foro compet. et l. jus public. ff. De Pactis.*

De examine testium.

41. Examen est conficiendum die non feriato, coram ipso iudice et notario, qui in acta referat depositiones. *Cap. 11. De Probat.* Melius enim per se, quam per alios iudex potest inquirere et detegere veritatem. Potest vero iudex alteri, ceu consiliario suo vel adessori committere officium suscipiendi attestaciones.

Regulariter examen in loco iudicii institui et confici debet. Verum si audiendæ sint personæ, quæ *egregiæ* dicuntur, quemadmodum sunt personæ illustres, vel in dignitate ecclesiastica constitutæ, vel si examinandæ sint personæ legitimo impedimento detentæ, ipse iudex vel alter de illius mandato cum notario accedit ad ipsas personas. *Cap. 8. h. t.*

Quod si iudicium vertatur coram iudice laico, clerici, qui testem agere debent, examini subjiciendi sunt coram Episcopo, seu coram iudice ecclesiastico, vel coram clerico, qui fuerit a suo Ordinario deputatus. *Can. quamquam. c. 14. q. 2. Abb. c. Si qui testium. h. t. n. 5.*

42. Interrogationes a iudice faciendæ in examine debent esse *sufficientes*, et *carentes fallaciis*.

Ut sint sufficientes, debent esse *generales* et *speciales*. Generales quidem, quibus iudex inquirat et investigat testis idoneitatem in causa. Interrogat scilicet testem de ætate, conditione, de ejus relatione cum personis collitigantibus, et cum ipsa causa, quæ agitur, et an in genere cognoscat factum, de quo deponere debet.

Specialibus vero interrogationibus iudex juxta *cap. 37. h. t.* inquirat et investigat modum et causas, quibus testis factum cognoscit, nec non circumstantias loci, temporis et personarum, et ipsam testis credulitatem explorat. Hinc interrogationes superficiales reprobantur in examine testium.

43. Interrogationes insuper fallacis debent carere. Hinc merito in *l. 1. §. Qui quæstionem. ff. De Quæstionibus.* reprobantur interrogationes *suggestivæ*, et quidem non solum in examine testium sed etiam in examine rei. Suggestiva interrogatio ea est in qua ipse iudex quodammodo suggerit responsionem, seu ita iudex circumvenit reum, vel testem, aut saltem prævenit interrogatione, ut interrogatus non juxta rei veritatem, sed juxta præconceptam iudicis opinionem respondere quodammodo cogatur; ex. gr. Tu vidisti tali loco et tempore et talibus armis Titium infligentem vulnus Cajo in pectore? Testis ex interrogatione facta sibi jam designato in testem potest credere, iudicem esse persuasum de culpabilitate Titii, et de ejus notitia facti simulque timere potest, ne si aptam interrogationi responsionem non proferat, indignationem iudicis et pœnam incurrat. Quare interrogationes suggestivæ non relinquunt testem et reum in plena libertate respondendi, juxta propriam credulitatem. Merito etiam reprobantur istæ interrogationes, quia examen eo dirigitur ut iudex non proponat factum, sed ut erudiat a testibus et a reo circa factum.

Contra interrogationes illegitime factas datur reo exceptio.

44. Completo examine testis universa depositio est ei perlegenda, et ipse potest corrigere si quid præcipitanter et minus caute dixerit. Deinde suam depositionem ratam habet, et sua subscriptione eandem confirmat. Si vero testis sit illiteratus, notarius id adnotat, et regulariter ab eodem exigit ut tractum lineæ rectæ in crucem dividat.

De publicatione attestationum.

45. Postquam nova testium productio fieri nequit, vel quia vetita est a jure, vel quia novæ productioni testium renunciarint partes, fit locus publicationi attestationum, scilicet iudex vocat partes colligantes, eisque præsentibus vel alterutro ex eis contumaciter absente, per se vel per notarium suum legit, aut in scriptis communicat quidquid singuli testes ad singula puncta quæstionis responderint. Partes vero in iudicio sistentes habent jus ut sibi communicentur attestationes factæ, hinc ex *cap. 22. De sent. et re jud.* conceditur remedium appellationis contra decretum iudicis negantis publicationem depositionum testium.

At non ita est necessaria publicatio attestationum, ut si omitatur nulla esse acta censeantur, sed si iudex non facta publicatione hujusmodi, procedat ad sententiam proferendam, sententia hæc valet, licet ab ea possit appellari ut reformetur. Hinc publicatio attestationum dicitur esse *de justitia*, non vero *de substantia* actorum *processus*. Ratio validitatis sententiæ ex eo infertur, quod iudici ex attestationibus innotuit factum, et ipse potuit per se videre, utrum et quam fidem testes promererentur. Unde iudici elementa præsto erant, ut posset causam definire.

46. *Queritur* utrum de se et absque petitione partium possit iudex depositiones testium publicare.

In genere id esse vetitum deprehendimus ex *capp. 2. et 30. h. t.*, in quibus traditur, ex partium petitione aperiendum esse examen testium. Et merito. Cum enim depositionum publicatio uni vel alteri ex colligantibus possit præjudicium afferre, hinc ea non permittitur absque partium petitione. Remoto autem præjudicio utriusque colligantis, potest iudex publicare exceptas testium depositiones.

Quid vero si tertius petat publicari examen testium?

Innocentius III. in *cap. 30. h. t.* respondet non posse a iudice hanc fieri publicationem quoties, qui petit eam fieri, negotium in causa non habeat. Potest ergo peti publicatio examinis testium, ab iis solum quorum interest examen ipsum cognoscere. Vocari autem debent partes colligantes, ut, etiam ipsis præsentibus, publicatio fiat.

47. Effectus publicationis testium tres sunt. Primus est ut generatim deinde neque adducti testes, neque novi possint supra

iisdem articulis produci. *Capp. 17. 18. 19. h. t.* Ratio est, tum quia partes per admissam publicationem censentur renunciassent novis depositionibus; tum quia cognitis depositionibus jam factis a testibus idoneis, periculum adest ne alterutra pars videns examen testium contigisse contra suam expectationem veteres vel novos testes corrumpat, et sibi studeat per fas et nefas favorabile testimonium procurare.

Insuper quidquid sit de jure civili, juxta canonicam legem in *cap. 17. h. t.* expressam super iisdem articulis novi vel testes jam adducti et interrogati iterum produci in gradu appellationis nequeunt. Consonat *Clem. 2. h. t.* Periculum corruptelæ hoc idem suadet.

48. Verum in diversis articulis seu capitibus veteres vel novi testes audiri possunt. *Cap. 17. h. t.* nec non *cap. 25. eod.*

In iisdem vero articulis etiam post depositionum publicationem possunt veteres et novi testes audiri a) si propter malitiam aut negligentiam iudicis, aut ejus commissarii testes non fuerint sufficienter excussi. *Cap. 48. h. t.*; b) si nulla fuit ob juridicum defectum ipsa testium receptio, aut amissæ fuerint priores attestationes absque culpa producentis. *Cap. ult. De Probat.*; c) si nulla pariter fuit depositionum publicatio. *Arg. cap. 35. h. t.* d) Etiam in causis in quibus sententia ob periculum animæ vel vitæ hominis non transit in rem judicatam, quemadmodum in causis matrimonialibus quoad vinculum, *cap. 35. h. t.* et in causis capitalibus ad innocentiam rei defendendam, testes iterum produci et audiri possunt. Ita Doctores. e) Quando iudex ad dubia exorta solvenda reputat necessarium novum testium experimentum. *Cap. 10. De Fide Instrum.*

49. Secundus effectus publicationis depositionum est, ut attestationes receptæ et publicatæ in uno iudicio, vim habeant etiam in alio iudicio inter easdem personas, si contra testes nulla facta sit et probata exceptio. *Cap. 11. h. t.* Hinc attestationes factæ et publicatæ in uno iudicio probant in alio. *Cap. 37. §. fin. h. t.* Ratio est, quia publicatio testium constituit validissimum argumentum idoneitatis testium agnitæ a partibus et ab ipso iudice.

50. Tertius effectus est, ut post publicationem attestationum non admittantur exceptiones contra personas testium. Quod ut intelligatur sciendum est, triplicis generis esse exceptiones contra testes.

Primi generis exceptio tangit ipsam personam testis, ut si excludatur ceu minus idoneus ad testimonium ferendum in causa, ex. gr. quia infamis, inimicus capitalis etc. Secundum genus exceptionum percillit testium examen, eo quod haud legitime fuit institutum vel ob defectum jurisdictionis, vel ob non servatam formam juridicam. Tertium genus dirigitur contra dicta ipsa testium, vel quia dubia, vel quia inverosimilia, vel quia contraria facti circumstantiis aliunde cognitis, vel quia prolata extra articulos propositos, vel quia testis est singularis.

51. Exceptiones primi generis, quæ diriguntur contra personas testium, sunt opponendæ antequam publicentur attestationses. *Cap. 31. h. t.* Qui enim excipit contra personam testis postquam agnovit depositionem ejus, præsumitur testem reprobare non ob rei veritatem, sed quia sibi adversam protulit depositionem. Verum ex *ead. cap. 31. h. t.* habemus, exceptionem contra personas posse proponi etiam post publicationem attestationsis 1º) si pars opponens exceptionem juramentum præstet se non ex malitia excipere contra testem; 2º) si jam ante publicationem protestatus fuerit se exceptionem promoturum contra personam testis; 3º) si excipiens possit ostendere se ante publicationem attestationsum ignorasse qualitates testis, ob quas suspectus est, vel prorsus minus idoneus.

52. Relate ad exceptiones contra personas testium, animadvertendum est, ipsas nec impedire nec retardare examen eorundem, sed probationem exceptionis propositæ remittendam esse in finem litis, cum nempe definitur jus per sententiam judicis. Ita Doctores cum *gloss. in cap. 7. h. t. v. Infames.* Ratio est multiplex 1º) quia cognitio exceptionis plerumque esset res difficilis et indaginem multam requirens, quæque diu protraheret exitum judicii; 2º) quia exceptio contra personam testis odiosa censetur, et vitanda est si id fieri possit salva justitia. Quare admitti debet solum quando necessaria est ad rectam causæ decisionem. An vero exceptio necessaria sit vel non, cognosci non potest ante publicationem attestationsum et conclusionem in causa. Publicatio enim attestationsum forsitan revelat, testem non probare contra excipientem, vel ejus depositione non esse opus in causa ob alias sufficientes probationes, et per consequens non esse necessariam exceptionem contra personam testis.

53. Verum si notorius sit defectus idoneitatis in teste *arg. cap. 7. h. t.*, vel si militet contra ipsum præsumptio juris, vel si

opponatur testi excommunicatio ob quam sit vitandus, exceptio contra personam recipitur et de ea cognoscitur etiam ante publicationem attestationsum.

Hac in re prætermitti non debet dispositio *cap. 49. h. t.* in quo statuitur, ad probandam exceptionem contra personam testium, posse admitti alios testes productos ab excipiente, qui dicuntur reprobatorii, et insuper ad elidendam vim istorum testium, et ad defendendam idoneitatem priorum testium, alios iterum recipi posse testes a judice, non vero ultra procedi posse et admitti alios, qui reprobant istos postremo adductos. Ratio est quia secus quaestiones nunquam terminarentur.

54. Exceptiones contra ipsum examen, et contra dicta testium possunt proponi post publicationem attestationsum. Jamvero exceptiones hujusmodi proponi possunt non solum ab adversa parte, contra quam testes producti sunt, sed etiam ab ipso producente, *l. Si quis testibus. 6. h. t. et can. Si testis §. Si quis caus. 4. q. 3.* Nam principium illud 'testis productus probat contra producentem' excludit solummodo exceptiones contra personam testis, non vero contra modum instituti examinis, et contra ipsam testium depositionem. Exemplum afferunt de eo, qui consentit in personam judicis incompetentis. Hic profecto expertus sententiam sibi contrariam non potest declinare sententiam judicis, cujus competentiam agnovit, sed si sententia injusta est, ab ea potest appellare, quia non præsumitur consensisse in abusum potestatis judicialis, et in sententiam injustam.

TITULUS XXI.

De Testibus cogendis vel non.

1. Testes legitime citati vel admoniti tenentur in judicium venire et deponere juxta negotii notitiam, quam habent. *Cap. 1. h. t.* Hinc Doctores testium depositionem considerant ceu publicum munus, a quo nemo sese subtrahere debet, absque rationabili causa. Quoniam posita legitima vocatione, testes tenentur obedire, jus ipsum statuit posse judicem pœnas adhibere contra subditum, ut eum adigat ad ferendum testimonium facti quod cognoscit. *Cap. 2. h. t.* Quod si persona invocata et perducta in testem sit alterius jurisdictionis, ex. gr. alterius diœcesis, examen ipsum committitur judici proprio, qui eum adstringat ad testimonium ferendum.