C A P U T XIV.

Idem *Epiſcopo, & Archidiacono* a *Senen.*

CAuſam matrimonii, quæ inter V. juvenem, & G. puellam Senenſem, quæ ſe virginem, & Monacham profitetur, noſcitur agitari, quia non ita inſtructam miſiſtis, frater Epiſcope, ut in ea uſque ad *b* calculum definitivæ ſententiæ procedere libere valeremus, vobis remittimus plenius inſtruendam, diſc. v. m. quatenus eamdem puellam ponatis iterum in illo *c* Monaſterio auctoritate Apoſtolica, quod intravit, ut ibi ſecure valeat commorari donec judicialis ſententia, quid ei ſit agendum, decernat, recepturi poſtmodum prout juſtitia dictaverit, non ſolura probationes viri, ſicut proteſtatus fuerat, quas inducere voluit contra mulieres illas, quæ ad inveſtigandum ſigna virginitatis ex parte puellæ fuerant introductæ: verum etiam *d* probationes alias hoc negotium contingentes, quas pars utralibet duxerit producendas. Et quia, ut dicit *e* Canon ſæpe manus fallitur, & oculus obſtetricum: volumus & mandamus, ut adhuc honeſtas *f* matronas, providas, & prudentes deputare curetis ad inquirendum, utrum dicta puella virginitatis privilegio ſit munita, cauſamque nobis ſub veſtris *g* ſigillis inſtructam plenius remittatis.

N O T Æ.

1 a SEnen.) In ſexta collectione legitur *Senenenſi*, ſed perperam: rectius in quinta collectione Honorii III. edita a Cironio habetur *Senenſi*, ex qua epigraphen, & litteram textus reſtituo. Senenſis Civitas præclara, & perantiqua eſt, cujus originem, ſitum, & magnitudinem late tradit Ughellius *tom. 3. Italiæ ſacræ, fol.* 615. Jam Cathedrali Eccleſia decorata legitur a quarto ſæculo Eccleſiæ, cujus Præſuli Bonfilio dicto miſſa eſt præſens deciſio.

2 b *Calculum ſententiæ.*) Calculus pro ſententia accipitur *in l. rem non novam, C. de jud. l. actor, C. de appell.* ab uſu antiquo in judiciis recepto, ubi calculis judices in ſuffragiis ferendis utebantur. Unde Ovidius *l. 15. Metam.* ait:

Mos erat antiquis niveis, atriſque lapillis,
His damnare reos, illis abſolvere culpa:
Tunc quoque ſic lata eſt ſententia triſtis, & omnis
Calculus immitem dimittitur ater in urnam,
Quæ ſimul effundit numerandos verſa lapillos;
Omnibus e nigro color eſt mutatus in album

3 c *In illo Monaſterio.*) Quia nulla præcedente copula religionem ingredi licet, *c. 2. c. ex publico* 7. cum aliis, *de converſ. conjug.* Viro autem non traditur, ne invita ab illo corrumpatur, ut docuerunt Abbas *hic, num.* 1. Felinus *n.* 3. Decius *n.* 4. Accedit ratio textus *in c. ex tranſmiſſa, de reſtit. ſpol.* quia cum poſſeſſionem adhuc vir non eſſet aſſequutus, non erat ratio, quare illi uxor reſtitueretur, *d. c. ex tranſmiſſa, cap. ex parte, de reſtit. ſpol.*

4 d *Probationes alias.*) Licet in aliis cauſis, publicatis atteſtationibus teſtes recipi non poſſint, *c. juravit 6. hoc tit. cap. intimavit 18. de teſtibus*; tamen quando agitur de ſeparatione matrimonii, quia tunc agitur de actione irreparabili, admittuntur teſtes etiam publicatis atteſtationibus, *d. c. fraternitatis* 17. notavit Miſyngger. *hic, n.* 2.

5 e *Canon.*) *Cap. ne aliqua 4. 27. q.* 2. falli autem hoc caſu dicitur oculus, quia actus iſte non proponitur viſui, ſed tactui, alias ut dicebat Cicero; *Quod oculus videt, nemo negare poteſt.*

6 f *Honeſtas matronas.*) Earum requiſita congerit Thomas Sanchez *de matrim. lib. 7. diſp.* 113. & de fallibili earum judicio plura adduxi *in cap. 4. hoc tit.* ex quo commentario, quæ ad præſens ſpectant, mutuanda ſunt.

g *Sigillis.*) Ut *in c. præſentata, fin. de teſtib.*

C A P U T XV.

Gregorius IX. *Præpoſito Sanctæ* a *M. Magdeburg. & Decano* b *Miſnen.*

CUm bonæ memoriæ, &c. *c Et infra*: Cum acta originalia dicantur apud priores judices *d* remanſiſſe, mandamus, quatenus ea cum omni diligentia requirentes ipſa, ſi potuerint inveniri, & ſi qua partes duxerint legitime proponenda, in ſcriptis redacta ad noſtram præſentiam remittatis. Alioquin cum non revocetur in dubium de conteſtatione litis ſuper ſtatu *e* Pigam. Monaſterii, & quibuſdam ſpoliationibus contra Abbatem ejus factis a Masburgen. Epiſcopo, recipiatis partium probationes de novo, & audientes, ſi partes audiri voluerint, de *f* compoſitione tractatum, tam quod ſuper hoc inveneritis, quam cauſam ſufficienter inſtructam ad nos remittere procuretis.

N O T Æ.

a MAgdeburg.) De Eccleſia Magdeburg. jam plura notavi *in c. 2. de reſcript.*

b *Miſnenſi.*) Miſnenſis Eccleſia eſt in Provincia Magdeburg. Germaniæ, cujus Præſulum ſeriem tradit Bucelinus *t. 1. Germaniæ ſacræ.*

c *Et infra.*) Integra hujus textus caremus, facile tamen credo hic referri geſta, & acta hujus controverſiæ tempore Innocentii III. quæ retuli *in cap. cum tempore, de arbitris*; ex qua epiſtola aperte hujus textus caſus cognoſcitur.

2 d *Remanſiſſe.*) Quæ licet debebant penes notarium remanere, ſi reperiantur apud judicem, non proinde eorum fides vacillat, ut poſt Abbatem, & Joannem Andr. docent hic Miſyngerus *n.* 1. Barb. *nu.* 3. quod Doctores protrahunt, & extendunt ad quæcumque inſtrumenta, ut non amittant auctoritatem, licet apud alium reperiantur, quam apud illum, in cujus poteſtate eſſe debebant, argumento textus *in l. quædam, §. his autem,* & *§. ult. ff. de edendo.*

e *Pigam. Monaſterii.*) Legendum eſt *Pagavienſis*, quod Monaſterium Pagavienſe eſt Ordinis D. Benedicti, vulgo *de Pagavia* dictum, quod fundatum fuit a Vvigberto Miſniæ Marchione, in Diœceſi Magdeburgenſi, anno Chriſti 1091. ut refert Bucelinus *tom. 2. German. ſacræ, fol.* 194.

f *De compoſitione tractatum.*) Quem jam habuerant temporibus Innocentii III. ut refertur *in dict. cap. cum tempore, de arbitris.*

COMMENTARIUM.

3 EX hoc hoc textu communiter deducitur, acta etiam litis ordinaria, facta coram primis judicibus, fidem facere coram ſecundis: quod etiam probatur *ex c. cauſam quæ 11. de teſtibus, l. 2. C. de edendo, l. fin. C. de re judic. l. jubemus 12. Cod. de liber. cauſ.* quod & ad acta coram arbitris, extendit Cujacius *in l. 2. Cod. de edendo*: & atteſtationes in uno judicio receptas, fidem facere in alio, probatur *in l. fin. Cod. de teſtibus, l. penult. & fin. Cod. de arbitris.* Quod verum eſt, ſi inter eaſdem perſonas, vel inter ſuccedentes in locum earum, & inter eos, qui ab eiſdem jus habent, agatur, *cap. quamvis, de re judic.* alioquin fidem non faciunt inter alias perſonas, *c. veniens, de teſtibus.* Petrus Greg. *l. 5. partit. tit. 10. cap.* 5. Utrum vero idem procedat in actis in uno judicio, ut probent, & fidem faciant etiam in alio, late diſputat Parexa *de inſtrum. edit. tit. 7. reſol. ult. per tot.* & nos alia dabimus *in d. c. cauſam 11. de teſtibus.*

T I T U L U S XX.

De teſtibus, & atteſtationibus.

C A P U T P R I M U M.

Ex Concilio a Maticen.

PLacuit *b* ſancto conventui, ut teſtes ad teſtimonium pretio non conducantur, & ut quicumque *c* idonei, & *d* fideles ad teſtimonium aſſumantur, ut is contra quem teſtimonium ferre debent, nullam eis poſſit inferre calumniam; & ut nullus teſtimonium dicat, niſi *e* jejunus.

NOTÆ.

N O T Æ.

1 a MAticen.) Ita legitur in ſecunda collectione, *ſub hoc tit. c.* 1. in ſexta autem habetur, *Matercen.* in tomis vero Conciliorum non reperitur mentio hujus Concilii: ex capitulis Heraldi citat hæc verba Ferrandus *in diſquiſ. reliq. l. 2. p. 1. c.* 3. ex antiqua Monachorum ſanctione Novarinus *lib. 7. ſched. c.* 11. Credo tamen hic referri Canonem alicujus Synodi Maticenſis Galliæ, cum hæc verba reperiantur inter Capitularia Caroli, *l. 3. c.* 52. ibi: „ Ut teſtes ad teſtimonium „ dicendum præmio non conducantur, & nullus teſtimonium „ dicat, aut Sacramentum juret, niſi jejunus. Et ut teſtes „ prius quam jurent, ſeparatim diſcutiantur quid dicere ve„ lint de illa re, unde teſtimonium reddere debent. „ Unde in ſecunda collectione, ex qua tranſcripſit hunc textum Raymundus, hæc verba tribuuntur Concilio Maticenſi, ubi edita fuerunt, licet poſtea inter Capitularia Caroli relata fuiſſent.

b *Placuit ſancto conventui.*) Verba ſunt Concilii, ſeu Comitii Eccleſiaſtici, ut probavi in apparatu ad hæc commentaria.

c *Idonei.*) Conſonant Synodus Nicæna *can.* 33. ibi: „ De„ cernimus, ne accuſatores, vel teſtes ſuſcipiantur, qui non „ ſunt idonei.

2 d *Et fideles.*) Verba hæc ſolent ab Interpretibus accipi ita, ut teſtes debeant eſſe Catholici, non autem Judæi, hæretici, aut ſchiſmatici, qui omnes arceantur a teſtimonio proferendo, *c. ipſa pietas 22. qu. 4. c. 3. de hæretic. in 6.* probabimus *in cap. Judæi 21. hoc tit.* Sed hæc communis interpretatio mihi non placet, accipio enim verbum illud *fideles*, pro viris egregiis: qui communiter, & apud omnes inſignioris vitæ meritum acquiſierunt, *cap. qui crimen 6. q.* 1. quo modo etiam verbum *fideles*, ſumitur *in cap. nullus 13. quæſt.* 2. unde ſuperfluo Burchardus *l. 2. Decreti cap.* 35. Joan. Gallenſis *in d. 2. collect.* Gratianus *in c. 2. 4. qu.* 3. repoſuerunt loco verbi *fideles*, *fideliores*, cum verbum *fideles*, ſatis fide, & auctoritate egregios viros deſignet, ut in præſenti Cujac. notavit: quorum virorum teſtimonium plerumque deſideratur in cauſis gravioribus, ut in cauſa Marcelli Papæ, de qua *in cap. nunc autem,* 21. *diſt.* & aliis relatis a Baronio *anno* 302. nec mirum: nam & apud Romanos olim in teſtamentis, ubi de ſubſtantia defuncti agebatur, deſiderabantur teſtes claſſici, ut notarunt Connanus *l. 9. comment. c. 3. n.* 1. Budæus *in l. fin. Cod. de pignorat. act.* qui dicebantur claſſici, quia cum eſſent primi ordinis, & primi cenſus, per claſſes Romæ diſtribuebantur, & ſicut & alii Romani cives puberes, *l. hac conſultiſſima, Cod. de teſtam. l. 12. Cod. de teſtibus*, ſicut & milites claſſici dicebantur, qui ex cenſitis eligebantur, *l. unic. Cod. de claſſicis, l.* 11. obſervavit Cironius *l. 1. obſerv. c. 18. in fine.* Aperte probatur hæc noſtra interpretatio *ex l. 1. ff. de teſtibus*, ubi ait Aurelius Archadius Catilius, qui magiſter libellorum fuit, *l. unic. ff. de offic. Præfect. Prætorio*, & Chriſtianus, ut obſervat Cujacius *l. 2. obſerv. c.* 2. etiam & Præſes Syriæ ſub Diocletiano: ut colligitur ex inſcriptione legis 9. *Cod. de quæſt.* ubi vulgati codices perperam *Chariſſimum*, pro *Charilio* habent. Ipſe in libro, quem ſcripſit de teſtibus, ait: „ Teſtimoniorum uſus „ frequens ac neceſſarius eſt, & ab eis præcipue exigendus, „ quorum fides non vacillet. „ Ubi notanda ſunt verba, *quorum fides non vacillet*. Ex quibus deprehenditur, teſtes fideles, probæ, & egregiæ vitæ, eſſe in teſtimonium adhibendos. Adſtipulatur Calliſtratus *in l. 3. ff. eod. tit.* ubi dum proponit teſtium fidem diligenter eſſe examinandam, hæc adjecit verba: *An honeſta, & inculpata vita?* Quæ exponit Fornerius *l. 3. ſelect. c.* 1. unde in teſtibus magnopere dignitas, & morum honeſtas ſpectantur, *cap. ſi teſtes, cap. in teſtibus*, 4. *qu.* 3. Maſcardus *de probat. concluſ.* 306. Quintanadvennas *in Sanctis Toleti, advert.* 12.

3 e *Niſi jejunus.*) In capitulis Heraldi *n.* 12. legitur: „ Ut „ teſtes jejuni jurent, ac prius de perjurio moneantur. „ Conſonant lex 2. *tit. 51. l. 2. legum Longob.* in illis verbis: „ Et omnino nullus, niſi jejunus ad juramentum, vel teſti„ monium admittatur. „ Hanc conditionem teſtibus in præſenti injunctam varie interpretantur Doctores. Plerique exiſtimant, teſtes jejunos eſſe debere; ideſt non ebrios, quia ebrii repelluntur a teſtimonio dicendo, quia mente alienati exiſtimantur, *l. reſpiciendum, §. delinquunt, ff. de pœnis*. Maſcardus *de probationibus concluſ. 579. n.* 1. & ita hæc verba acceperunt Decius, Felinus, & Baldus *in præſenti*, Farinac. *de teſtibus q. 57. n.* 434. pro qua ſententia faciunt textus *in l. 3. cap. 38. & 53.* ibi: „ Ut nullus ebrius ſuam cauſam in malo „ poſſit conquirere, nec teſtimonium dicere; nec placitum „ comes habeat, niſi jejunus. „ Alii communiter docent, tantum ex hac honeſtate deſiderari, ut teſtes jejuni ſint, quorum ſententiæ libenter adhæreo; tum propter teſtimonium, quod habetur *l. 1. Capitul. Caroli, cap.* 62. ubi dum judicum conditiones, & requiſita ad judicandum præſcribuntur, ita concluditur: „ Ratum autem, & honeſtum videtur, ut judi„ ces jejuni cauſas audiant, & diſcernant. „ Quæ verba reperiuntur apud Gratianum *in c. honeſtum 22. q.* 5. Ratio autem hujus honeſtatis in eo conſiſtit, nam teſtes non aliter audiri debent, quam jurati, *l. jurisjurandi, Cod. hoc tit.* Valde autem honeſtum eſt, ut jurantes jejuni ſint. *Geneſis c.* 2. ubi Iſaac, & Abimelech convivio pridie celebrato, ſurgentes mane jurarunt, ibi: *Surgentes mane juraverunt ſibi mutuo.* Quæ verba Lyranus expendens ait: „ Mane ſurgentes juraverunt, ſcili„ cet ſaliva jejuna, propter reverentiam juramenti. „ Et id faciendum expreſſe ſtatuit Cornelius Pontifex in ſuo decreto relato a Binio *tom. 1. Conc.* Burchardo *lib. 12. Decreti, c.* 12. in hæc verba: „ Sed & nobis honeſtum etiam, & juſtum vi„ detur, ut qui in ſanctis audet jurare, hoc jejunus faciat, „ cum omni honeſtate, & timore Dei. „ Illuſtrant Ferrandus *d. l. 2. diſquiſ. reliq. c.* 3. Novarinus *l. 8. ſched. c.* 11. Cironius *ad tit. de jurejur.* Pinto *in ſpicileg. tract. 1. c.* 39. Nec novum eſt, ut res ſacras tractantibus jejunii conditio præſcribatur, *c. ſacramenta, de conſecr. diſt. 1. c. ut jejuni, de conſecr. diſt.* 5. plura congerit Jodocus Coccius *l. 6. art.* 19. Accedit etiam, quod jejuni majorem habent memoriam, teſte Beda *l. 2. in Lucam*; unde aptiores ſunt ad teſtimonium perhibendum.

COMMENTARIUM.

COmmuniter ex hoc textu talis deducitur concluſio: *Teſtes pretio conducti non ſunt idonei.* Probant eam textus *in cap. licet, de probat. c. ſi teſtes, §. item 4. q. 3. c. non ſane 14. q. 5. l. Divus 33. ff. de re judic. l. reſpiciendum 11. ff. de pœnis, l. 3. in princ. C. hoc tit. l.* 5. „ Capitul. cap. 247. Sunt quidam, qui „ contra eccleſiaſticam regulam pugnare videntur, & per „ teſtes redemptos putant ſe ad accuſationem admitti debe„ re: hi omnino non admittantur. „ Et *l. 8. tit. 16. p.* 3. Illuſtrant ultra congeſtos a Barboſa, & Garanna *in præſenti*, Cujacius, Myſing. & Uranius *ad hunc textum*, idem Cujacius *in l. 3. C. de teſtibus.* Deſid Heraldus *l. 1. de auctorit. rei judic. c.* 5. Corvinus *l. 3. aphoriſm. juris Pont. t.* 27. Fragoſo *de regim. Chriſt. Reipubl. l. 5. p. 1. diſp. 13. §.* 1. Hunnius *in encyclop. p. 2. tit.* 19. Joan. Robertus *l. 4. ſent. c. 1. 3. & 4.* Petrus Gregor. *l. 3. partit. tit. 14. c.* 5. Covar. *in regul. peccatum, 2. par. §.* 3. Villadiego *in l. 2. tit. 2. l. 2. fori*, Donellus *l. 24. comm. c.* 2. 4 Concluſio probatur.

Sed pro dubitandi ratione ita adverſus præſentem aſſertionem argumentor. Teſtibus aliquid accipere a producente pro teſtimonio ferendo, a jure permiſſum eſt, *l. 3. §. idem Divus, ff. de teſtibus, l. quoniam, C. eod. tit. l. eos qui, §. ſi quis autem, C. de appell. l. ult. C. Theod. de abolit.* quæ conjungenda eſt cum lege 10. *C. de teſt. c. ſi teſtes, §. venturis 4. q.* 3. Faciunt textus *in c. ſtatutum, §. penult. de reſcript. in 6. l. 26. tit. 16. p. 3. l. 20. tit. 28. l. 2. fori, l. 179. ſtyli.* Igitur teſtes pretio conducti admittuntur, & fidem faciunt in judicio. Augetur hæc dubitandi ratio ex eo, nam ſicut teſtes deponunt de facto, ita & advocati teſtimonium proferunt de jure; unde & teſtes appellantur a Plauto in Penulo. 5 Impugnatur concluſio.

LYC. *Malus es, captatum me advenis cum teſtibus;*
Tuorum apud me nemo, neque quicquam tui.
AGO. *Mementote illuc advocati.*

Notavit Polletus *l. 2. hiſtor. fori Rom. c.* 1. Sed advocati pretio conduci poſſunt, *c. non licet 11. q. 3. cap. non ſane 14. qu.* 5. Igitur & etiam teſtes, qui de facto deponunt.

Qua dubitandi ratione non obſtante, vera eſt præſens aſſertio, pro cujus illuſtratione ſciendum eſt, eos quorum atteſtationibus in judicio utimur, variis nominibus appellari. Communiter teſtes dicuntur in utroque jure, & eorum depoſitio teſtimonium appellatur *in l. 3. §. item Divi, ff. hoc tit. l. 1. ff. de fide inſtrum. l. fin. de cuſtod. reor. l. 3. ff. de concub. l. 2. ff. de optione legat.* Solent etiam appellari juratores, ut apud Plautum *in Prol. Penuli, verſ.* 53. 6 Teſtium nomina.

Quia jurati debent teſtimonium dicere.

L. jurisjurandi, C. hoc tit. cap. tuis, infra eodem. Arbitri etiam dicuntur apud ipſum Plautum *in prolog. Amphit. verſ.* 16. Vocantur itidem ſuperſtites *in l. 12. Tabul.* ita apud Feſtum concepta: *Utrique ſuperſtitibus præſentibus vindiciæ ſunto.* Et eo referunt Roſinus *l. 8. antiquit. c.* 29. Oſuald. *l. 20. comment. c. 1. litter. A.* quæ ita ſunt explicanda. Si duo de prædio aliquo vindicando contendebant, ſumptis ex terra ſurculis, vel ex arbore feſtucis, unuſquiſque ſuum eſſe prædium aſſerebat, fiebatque coram teſtibus, ideſt præſentibus teſtibus, aut coram vivis teſtibus; qui ideo ſuperſtites dicebantur, ut exponit Cironius *ad hunc tit.* aut quia ſuper ſtatu cauſæ accipiebantur, *c. forus, de V. S.* ut voluit Alciatus *l. 2. Parerg. c.* 24. Dicuntur etiam Martyres teſtes a Clemente Papa *l. 1. ſtrom. c. 9. & l. 4. c. 2. & 6.* ubi notavit Gentianus Hervetus. Denique teſtes appellantur alligati a Cicerone in Cluentium, & ad Quint. fratrem, quod ſcilicet eos quiſque ante judicium alliget placitis, nec cui poſtea liberum ſit, aut diſſimulare, aut ſubtrahere ſe a dicenda veritate, ut ex Iſidoro notavit Cujacius *in cap. imputari 15. de fide inſtrum.* Verum inter hæc omnia magnum diſcrimen vertitur; cum enim teſtes adhibeantur ad negotia, vel ad judicia, eorum duo ſunt genera; alii rogati, ut rei gerendæ interſint; quod contingit cum negotium geritur, teſtamentum conditur, aut quis in jus vocatur, *l. heredes, ff. de teſtam. l. nullum, ff. de divortiis, authent. rogatus. Cod. hoc tit.* Porphyrius *ad Horatium l. 1. ſerm. ſatyr.* 9. Solebant enim teſtium aures tenere, & ita dicere: Memento, quod tu mihi in illa cauſa teſtis eris, quod eſt atteſtari. Teſtes etiam rogari debebant in mancipationibus, *l. 3. ff. de capitis diminut.* Gajus *l. 1. Inſtit. tit.* 6. in cretionibus, ſeu ſolemni hereditatis aditione. Varro *l. 4. de lingua Latina*, ibi; *Facito ut videant te eſſe heredem.* Itaque in cretione adhiberi jubent teſtes. In nuptiis, *l. 4. ff. de fide inſtrum. l. penult. ff. de donat.* in divortiis, *d. l. nullum* 9. Illuſtrat Merillus *l. 2. obſerv. c.* 37. ubi exponit textum *in l. ad fidem 11. de teſtibus.* Hi teſtes igitur rogati, ſuperſtites, & alligati dicebantur: alii vero, qui fortuito occurrentes aliis negotiis intererant, jurati tantum dicebantur.

Secundo præmittendum eſt, probationem præcipuam, cui fides in judicio adhibetur, niti teſtibus, & inſtrumentis, *l. fin. Cod.* 7 De probatione per teſtes.

Cod. de probat. l. 5. Cod. de teſtib. authent. ſed ſi quis , Cod. hoc tit. l. 3. l. ubi falſi 11. Cod. ad l. Corn. de falſis , cap. cum Joannes 10. de fide inſtrum. Gellius *lib. 4. noctium , cap. 2.* itaut probatio principalis in atteſtatione perſonæ , aut fide ſcripturæ conſtat ; unde ajebat Tull. *in orat. 1. in Verrem* ; *Omnis ſpectatio judicum , aut in tabulis , aut in teſtibus eſt* . Docent Donellus *ad tit. de probat. & lib. 25. comment. cap. 6.* Hæ ſolemnes, & legitimæ probationes dicuntur, *leg. cum de indebito 25. ff. de probat. l. proprietatis 4. Cod. eod. tit.* inter eas tamen excellentior, & efficacior eſt, quæ teſtium viva voce fit, *l. cum precibus , de probat. c. 3. loco , eod. tit. cap. Joannes , de fide inſtrum.* ubi dicemus: ideo poſt titulum de probationibus, adnectitur rubrica de teſtibus , & poſt eam ſequitur titulus *de fide inſtrument.* Nec contrarium probat lex *ſola 4. C. de teſtibus*, in illis verbis ; „ Sola teſtatione prolatam , nec aliis legitimis adminiculis cauſam approbatam, nullius eſſe momenti „ certum eſt. „ Nam omiſſis ſolutionibus ibi traditis a Gloſſa , & Gothofredo , dicendum eſt cum Donello *in eodem textu*, & *l. 25. comment. c. fin.* D. Joſepho Vela *in c. 1. de fide inſtrum. n. 22.* in eo textu agi de teſtimonio tabulis producto, non vero de teſtibus coram judice legitime examinatis : quo caſu vera eſt Imperatorum conſtitutio ; nam ajebat D. Hadrianus , teſtibus ſe , non teſtimoniis crediturum , *in l. 3. §. idem 3. ff. de teſtibus*. Nec obſtat quod ſoli teſtationi fides etiam adhiberi ſoleat, quamvis coram judice non deponat , *c. fin. de probat. c. veniens , hoc tit. l. fin. Cod. eod. l. 38. tit. 16. p. 3.* nam in caſibus his juris locis comprehenſis , jure ſingulari receptum fuit, ut atteſtationibus fides adhiberetur, ideo enim teſtes coram uno judice recepti fidem faciunt coram alio, ne partes ſumptibus vexentur . Accedit, quia ſi iterum teſtes deponerent, facile corrumpi poſſent, *d. c. veniens* : quod maxime cavendum eſt , *c. fraternitatis 17. hoc tit.* Nec etiam adverſatur textus *in l. 3. C. ſi minor*, ubi teſtes ad probationem minoris ætatis non ſufficiunt , ſed deſiderantur inſtrumenta . Nam omiſſo Cujacio *in d. l. cum de indebito , ff. de probat.* dicendum eſt , teſtes ad probationem minoris ætatis non ſufficere, ſed inſtrumenta neceſſaria eſſe; non ideo, quia illa major probatio ſit, aut teſtium minor, aut quia ætas teſtibus probari non poſſit : probari enim utique poteſt teſtibus, *l. nec omiſſa , C. de lib. cauſa , l. 2. eod. de his qui veniam*; Conſtanus *de ſponſal. pag. 72.* ſed quia in ea ſpecie minor ſe majorem dixit, & adhibito juramento firmavit, teſtes autem depoſuerunt abſque juramento , quibus fides non adhibetur , *l. jusjurandum 8. eod. hoc tit.* Unde ibi teſtium depoſitio non attenditur . Nec tandem obſtat textus *in l. 1. eod. tit.* cujus interpretationem jam adduxi *in cap. tertio 5. de probationibus*. An vero probatio per teſtes firmior in judicio habeatur, variis diſtinctionibus exponunt Morla *in empor. tit. 11. in rubric. n. 7.* Cujacius *ad tit. cod. de teſtibus*.

8 Teſtes illegitimi qui ſint.

Tertio ſciendum eſt, omnes teſtimonium dicere poſſe, niſi a jure prohibeantur aliqua lege ſpeciali, *l. 1. §. 1. ff. de teſt. authent. de teſtibus , in princ. verſ. licere*. Quia edictum hoc prohibitorium eſt. Farinac. *de teſtib. q. 53. n. 1.* Duarenus *ad tit. de teſtibus , in princip. c. 1.* quare ſi quis in teſtem producatur, admittendus eſt abſque eo , quod probet ſe eſſe idoneum . Farinacius *ubi ſupra , qu. 52. nu. 13.* nam teſtis habet pro ſe edictum prohibitorium , quod denotat omnes generaliter eſſe habiles ad teſtimonium , niſi aliqua lege ſpeciali prohibeantur ; prohibentur autem quidam ob crimen , infamiamve , quidam ob manifeſtam maculam, *l. 2. & 3. ff. de teſtibus ; l. eos , l. parentes , l. ſervus , l. teſtium , cod. eod. tit.* alii ob diverſas cauſas, veluti advocati in lite , quam exercent , *l. 3. cod. de teſtibus , c. fin. de teſtib. in 6.* Item liberti , & ſervi , parentes , & liberi adverſus ſe , vel etiam pro ſe invicem eſſe teſtes prohibentur , *l. teſtis , ff. de teſtibus , l. 5. cod. eod. tit.* Item menſitæ, ideſt ſequeſtres, *novella de teſtibus* ; impuberes, *leg. 3. §. lege , ff. hoc tit.* Synodus Carthag. *can. 32.* imo nec minores, pupilli videlicet, *cap. 1. 4. q. 2. c. penult. tit. 4. l. 2. legum Vviſigoth.* idque ſecundum vetera jura , quæ puberes tantum admittebant, *leg. nullum , ff. de divort.* quod deinde tractum eſt ultra plenam pubertatem ad viginti annos , ut notat Balſamon *ad can. 132. Cont. Carthag.* quod tamen legibus non eſt admiſſum ante 25. annum , *l. in teſtimonium , ff. hoc tit.* pro diſtinctione cauſarum civilium, & criminalium explicat Narbona *anno 14. q. 44.* & *anno 20. q. 6.* Omnes infames, *l. 3. §. penult. l. quæſtum 13. ff. hoc tit. novella 90. de teſtibus, §. 1. l. 4. cod. hoc tit. c. tam litteris , eod.* illi , quibus crimen objici poteſt , vel perjurium , vel vitæ turpitudo , & prava hominum exiſtimatio , *c. ſicut , cap. teſtimonium , cap. final. hoc tit.* inimici capitales , *cap. licet , in fine , cap. per tuas , de ſimonia*. Bronchorſt *enantioph. cent. 2. aſſert. 92.* qui ſimili morbo laborant, *cap. perſonas , hoc tit. cap. 4. in fine , de appell. c. cum L. in fine , de re judic.* Denique ii omnes , qui ſordibus ſunt obnoxii, *cap. cum oporteat , infra , de accuſat.* & *cap. forus , infra de V. S.* & ut Tullius ait pro Fontejo , teſtibus judices non credere , cupidis , & iratis , & conjuratis , & ab omni religione remotis . Unde olim cum teſtis ad teſtimonium dicendum producebatur , ſimul & ejus præconium publicabatur ; ad quem morem reſpexit Quintilianus *in declam. 9.* ibi ; „ Tyrannum teſtem dabo illum quidem , neque ego laudo ; „ ſed ipſa ſcelera , ipſa vitia facient hujus rei auctoritatem . „ Notavit Turnebus *l. 2. adverſ. cap. 12.* & alii relati ab Vveſemb. *ad tit. ff. de teſtib.* Petro Greg. *l. 5. partis, tit. 11. de teſtibus , cap. 4.* quos omnes repellunt a teſtimonio Patres Concilii Matecenſis in præſenti , verbo illo *Idonei* : quibus adjungunt eos , qui licet alias idonei ſint ; tamen pretio corrumpuntur, qui ut conductitii , fidem non faciunt , non ſolum ſi pro conductore deponant, verum & contra ipſum, ut contra Farinacium probant Maſcardus *de probat. concluſ. 445. n. 9*: quia illi perjuri ſunt , *c. parvuli 3. qu. 5.* qui non admittuntur ut teſtes ; quod adeo procedit , ut quamvis exceptio corruptionis non opponatur ab ipſo judice , repelli poſſint . Butrius *in c. ſignificaſti , n. 5. qui matrim. accuſare*. Maſcardus *ubi ſupra*. Cum enim in ſimilium teſtium odium ſtatutum ſit, ut illis fides non adhibeatur, ſi de corruptione conſtet, quamvis pars nihil opponat, judicis officio ſunt repellendi , quia facto partium eorum dicta approbari non poſſunt , argumento textus *in l. tametſi 13. ff. ad Maced. l. quæ prohibet , ff. de poſtulando* : docent Baldus *in leg. ſi quis teſtibus , n. 13. Cod. de teſtibus* , Maſcardus *de probat. concluſ. 408.*

Quibus ſuppoſitis ratio hujus concluſionis ex eo provenit , nam teſtes debent verum dicere teſtimonium ex juſtitia : ſed pretium excæcat oculos etiam juſtorum . *Deuter. c. 16. Eccleſiaſt. c. 20.* plura congerit D. Joan. de Solorzano *l. 4. de jur. Ind. c. 8.* igitur merito teſtibus corruptis fides denegatur, cum non credatur eos ex juſtitia , & veritate teſtimonium dicere. Deinde , nam teſtis corruptus jurando quod nec pretio , amore , odio , aut pro alio commodo teſtimonium dicit , ut habetur in forma juramenti teſtis, & notatur per Gloſſam *in c. fraternitatis 17. hoc tit.* ipſe eſt perjurus , & per conſequens repellendus a teſtimonio , *c. ſicut , c. ex parte , hoc tit.* Nec ſolum teſtes corrupti eo puniuntur, ut illis fides non adhibeatur, verum & lege Cornelia de falſis tenentur, *l. 1. §. 1. & 3. leg. 9. §. pen. l. 20. & 21. ff. hoc tit.* Paulus *l. 5. ſent. tit. 25. §. 2.* ubi de lege Cornelia agens ait , eum teneri , qui ob falſum teſtimonium perhibendum, vel verum non perhibendum pecuniam acceperit ; defendunt Deſid. Heraldus *l. 1. de auctorit. rei judic. 5. prope finem* , Greg. Lopez *in l. 1. tit. 7. p. 7.* Simanchas *de Catholicis , tit. 64.* Uranius *in præſenti , n. 6.* Ant. Matthæus *de crimin. ad lib. 48. Pandect. tit. 7. c. 1.* qui *nu. 13.* id extendit ad caſum, in quo teſtis corruptus non ſolum teſtimonium dixit in favorem corrumpentis , ſed & alterius partis , quia verba legis Corneliæ ita ſine diſtinctione concepta ſunt , ut ſi quis ob teſtimonium dicendum pecuniam acceperit, pœna falſi teneatur, *d. l. 1. §. ſed ſi quis*. Itaque eo ipſo, quod teſtis pecuniam accepit pro teſtimonio dicendo , ſive vero, vel falſo, in legem Corneliam de falſis incidit, *d. l. 1. §. 2. ff. de falſis* : docet Herald. *ubi proxime*, licet contrarium defendant Julius Clarus *§. falſum , n. 18.* Myſingerus *in præſ. n. 5. & l. 6. obſ. c. 67.*

9 Traditur ratio decidendi.

10 Reſpondetur difficultatibus.

Nec obſtat dubitandi ratio ſupra expenſa: nam licet teſtibus prohibitum ſit pretium, aut pretio æſtimabile pro teſtimonio dicendo recipere ; tamen ſumptus neceſſarii ſunt illis præſtandi a producente; quod ſuadet juſtitia, ut qui ſua intereſſe crediderit teſtes evocari , ſumptus eis miniſtrare debeat: cum nemo teneatur ſuis ſtipendiis in judicio ad dicendum teſtimonium comparere, *cap. cum officii , de præſcript.* nec debet ſuum officium cuiquam eſſe damnoſum , *l. ſi quoniam , C. de teſtibus , c. cum non deceat , de elect. in 6. leg. ſed ſi quis , ff. quemadmodum teſtamenta* , qui ſumptus teſtibus præſtantur juxta conditionem perſonæ , *leg. 3. §. Gavinio , ff. de teſtibus , cap. teſtes , §. liberi 4. q. 3. l. 26. tit. 16. partit. 3.* qui ſumptus juxta perſonæ dignitatem ſunt æſtimandi . Alia eſt conditio nobilis , alia ruſtici ; alii nonniſi equites & cum famulitio, alii pedites iter faciunt. Præſtantur autem ſumptus iſti ſtatim, ut teſtes habeant quo iter ingreſſi alantur; quod indicat textus *in d. l. quoniam 11.* illis verbis, *Præſtandos eſſe venturis*. Et apertius declarantur *in leg. eos , §. ſi cui , ff. de appellat.* ubi dicitur, teſtibus vocatis ſumptus præſtari itineris faciendi cauſa; ubi non dicitur itineris facti , ſed faciendi , ut ſciamus, pecuniam ad futurum iter teſtibus præſtari debere . Proſequuntur Barboſa *in leg. eum qui temere , in princ. n. 122. ff. de judic.* Menoch. *de arbitr. caſu 487.* Nec obſtat augmentum difficultatis deductam *ex d. c. non licet 11. q. 3.* nam licet lege Cincia olim cautum fuiſſet, ne quis ob patrocinium præſtandum munus , donumve acciperet , cujus legis meminerunt Livius *l. 34.* ibi ; *Quid lex Cincia excitavit de donis & muneribus , niſi quia vectigalis jam , & ſtipendiaria plebs eſſe Senatui cœperat*. Tacitus *l. 15. annal.* ſic : „ Oratorum licentia Cinciam rogationem, candidatorum ambitus Julias leges, Magiſtratuum avaritiam Calphurnii ſcita pepererunt . „ Et poſtea patronis miſeram plebem donis, & muneribus exhaurientibus, lege Titia, referente Tacito *l. 11. annal.* cautum fuit : „ Conſurgunt „ Patres, legemque Titiam flagitant , qua cavetur , ne quis „ ob cauſam orandam pecuniam donumve accipiat . „ Cujus legis meminit Auſonius in eo perdocto epigrammate;

Papia lex placuit , Julia diſplicuit .
Quæritis unde ſit hæc diſtantia? ſemivir ipſe
Scatiniam metuens , non metuit Titiam .

Cujus explicationem dabimus *in cap. Clerici , de exceſſ. Prælat.* & poſtea aliis Senatuſconſultis, & edictis modus præſcriptus fuit patronorum ſalariis, *l. 1. §. cui cautum , de variis & extraordin. cognit.* Tamen juſta ſalaria recipere advocatis permiſſum fuit, *d. l. 1. l. poſt duos , de advocat. diverſ. judic. leg. laudabile , C. tit. ſeq. l. penult. Cod. de prad. Decur. l. 10. l. 3. C. de agentibus in rebus , l. 12. l. ſumptus , C. de pactis* : quia propter laborem impenſum ſalarium recipiunt, & ita juſte accipiunt, & petunt, ut late probant Tiraq. *de nobilit. cap. 29.* Alciatus *l. 3. diſp. c. 9.* Polletus *l. 3. hiſt. fori , c. 11.* Marcellus Donatus *ad Svetonium in Nerone , cap. 17.* Pet. Gregorius *l. 3. partit. tit. 14. cap. 6.* quod non procedit in teſtibus , quorum depoſitio debet eſſe gratuita : cum nullus ab eis impendatur

datur labor ; & ita non eſt ratio petendi pretium , vel ſalarium.

11 Exponitur c. ſicut 9. hoc tit.

Sed ſupra traditis opponi videtur textus *in c. ſicut 9. hoc tit.* ubi proponitur, quod ſi conjuges legitime conjuncti ex cauſa conſanguinitatis ſeparentur , & teſtes poſt divortium aſſerant, corruptos pecunia teſtimonium dixiſſe, duo caſus ſunt diſtinguendi. Primus eſt, quoties conjuges ad ſecunda vota migrarunt; quo caſu puniendi ſunt teſtes non ſolum propter falſitatem, verum & propter adulterium, quia teſtis falſum deponens refundere debet quodcumque damnum ex teſtimonio ſequutum. Secundus caſus contingit, cum in eodem ſtatu conjuges perſeverant : quo caſu docetur , revocandam eſſe ſententiam ſuper divortio latam : tum quia contra matrimonium ſententia lata non tranſiit in rem judicatam, *cap. lator , cap. tenor , de re judic.* Tum quia lata fuit ex depoſitione teſtium corruptorum: unde ſuccedit regula legis *Divus , ff. de re judic.* Difficile eſt quod ſtatim Pontifex affirmat , ut conjuges in priſtinum ſtatum reſtituantur , non ſufficere quod teſtes , qui in quæſtione divortii teſtimonium exhibuerunt , aſſerant ſe corruptos falſum dixiſſe; ſed alios idoneos ad probandam corruptionem advocandos eſſe. Nam ſi teſtes corrupti a judicio ita repelluntur, ut ſententia ex eorum teſtimoniis lata nulla ſit, quare in ea ſpecie dum de corruptione teſtium conſtabat , conjuges ſtatim non reſtituuntur ? Sed hujus deciſionis ratio ex eo provenit , quod teſtes illi pretio conducti fuerunt , & ideo nulla in cauſa fidem faciunt : quare Alexander omnino repellit eos a teſtimonio, non ſolum in eo articulo, ubi pretio corrupti fuerunt, verum, & in eo ubi de correptione depoſuerunt, exemplo eorum , qui ſemel falſo jurarunt , quos in omni cauſa repellendos eſſe, utpote perjuros, probatur *in cap. teſtimonium , hoc tit.*

C A P U T II.

Gregorius *Joanni a Defenſori eunti in Hiſpaniam*.

IN nomine Domini , &c. *Et infra* : Quod autem dicit idem Epiſcopus, quia ſe abſente aliqui viliſſimi ſint teſtes exhibiti : hoc ſi verum , nullius eſſe momenti lege noſcendum eſt conſtitutione *b* novella , quæ de teſtibus loquitur , c. 16. Hoc quoque ſæpius agnovimus, quoniam quidam aut apud locorum Defenſores , aut apud clariſſimos Provinciarum Judices , aut etiam , ut aſſolet, hic apud virum clariſſimum Magiſtrum cenſus ingrediuntur, & queruntur tamquam ab alio paſſi aliquid contra leges, aut aliter læſi, aut damnificati , teſtes volentes producere . At ne poſtea objiciatur eis , quia per unam partem geſta confecta ſunt, oportet & illum , qui impetitur in ipſa Civitate conſtitutum , ubi teſtimonia dantur , admonitum a Judice , ſive a Defenſore advenire , & audire atteſtationes. Si vero noluerit advenire , ſed contempſerit , ut ex hoc ab una parte teſtimonia adverſus eum inutilia ſint : ſancimus hujuſmodi teſtimonia ita valere , ac ſi non ex una parte conſiſterent , ſed etiam ipſo præſente fuiſſent facta . Ecce admonendus eſt ſemper adverſarius , ut ad audiendos teſtes adveniat, quod quia hic omiſſum eſt, neceſſe eſt, ut quod contra *c* legem cautum eſt , non habeat firmitatem ,

N O T Æ.

1 a JOanni Defenſori .) Ita etiam legitur *in c. 3. hoc tit. in 1. collect.* & reperiuntur hæc verba apud D. Gregorium *l. 11. indict. 6. ep. 56.* licet priora illa verba , *In nomine Domini* , deprompta, & tranſcripta ſint ex titulo epiſtolæ antecedentis, 55. videlicet, ubi refertur ſententia in præſenti quæſtione a Joanne prolata : cum enim Januarius Epiſcopus Malacitanus non ſolum accuſatus eſſet, verum & Cathedra propria ſpoliatus, atque alius in ejus locum ſuffectus , Gregor. Magnus hujus cauſæ cognitionem mandavit Joanni Defenſori, eumque miſit in Hiſpaniam ad inquiſitionem faciendam ſuper dictis criminibus , illique formam procedendi præſcripſit *in ep. 52.* quæ refertur, *in cap. in primis 2. quæſtione prima*. Præmonuit etiam illum de nonnullis Imperialibus conſtitutionibus, quas præ oculis habere debebat ad inſtruendam cauſam & terminandam, *in d. epiſt. 56.* ubi ita ipſum Joannem alloquitur : (De perſona Presbyteri hoc attendendum eſt , quia ſi quam cauſam habuit , non ab alio teneri , ſed Epiſcopus ipſius adiri debuit, ſicut novella conſtitutio manifeſtat, quæ loquitur de Sanctiſſimis, & a Deo amabilibus , ac Reverendiſſimis Clericis , & Monachis. Imperator Juſtinianus Auguſtus Petro Glorioſiſſimo Præfecto Prætorio: Si quis contra aliquem Clericum, aut Monachum , aut diaconiſſam , aut monaſtriam, aut aſcetriam habet aliquam actionem, adeat prius Sanctiſſimum Epiſcopum, cui horum unuſquiſque ſubjaceat . Ille vero cauſam inter eos dijudicet . Et ſiquidem utraque pars his , quæ judicata ſunt , non acquieverit , jubemus per loci judicium hæc executioni perfecte mandari , &c. Ne vero objiciatur, quia de Clerico hoc loquitur , non de Presbytero: ſciendum eſt, quia in eadem conſtitutione lib. C. 1. legitur, appellatione Clericorum etiam Presbyteros, & Diaconos contineri . Verba autem legis iſta ſunt . Presbyteros autem , & Diaconos, & Subdiaconos, cantores, & lectores, quos omnes Clericos appellamus , & reliqua . De perſona Januarii Epiſcopi ſciendum eſt , graviter omnino, & contra leges eſſe actum, ut violenter de Eccleſia traheretur; dum ſi quamlibet aliam injuriam a quocumque Epiſcopus paſſus fuerit in Eccleſia, injuriantem lex capitali pœna percutiat : & ſicut majeſtatis reum omnibus det accuſandi illum licentiam , ut hujus legis ſeries loquitur Codicis lib. 1. tit. 6. conſtitutione decima . Imperatores Arcadius , & Honorius Auguſti , Theodoro Præfecto Prætorio ; Si quis in hoc genus ſacrilegii proruperit , ut in Eccleſias Catholicas irruens , Sacerdotibus , & Miniſtris , vel ipſi cultui, locoque aliquid importet injuriæ , quod geritur , a Provinciæ Rectoribus animadvertatur : atque ita Provinciæ moderator Sacerdotum, & Clericorum, & Catholicæ Eccleſiæ miniſtrorum , loci quoque ipſius , & divini cultus injuriam capitali in convictos , ſeu confeſſos reos ſententia noverit vindicandam . Et poſt pauca : Sitque cunctis laudabile factas atroces Sacerdotibus aut miniſtris injurias , veluti publicum crimen inſequi , atque de talibus reis ultionem mereri, &c. Dat. VII. Kal. Maji, Mediolani, Honorio Auguſto quater , & Eutychiano conſulibus. Libri ſupra ſcripti tit. XV. conſtit. XI. Imperator Honorius , & Theodoſius Auguſti , Jonio Præfecto Prætorio . Fideli ac devota præceptione ſancimus, nemini licere ad ſacroſanctas Eccleſias confugientes abducere , ſub hac videlicet definitione , ut ſi quiſquam contra hanc legem venire tentaverit , ſciat ſe Majeſtatis crimine eſſe retinendum . Data Kalen. Aprilis , Honorio ſepties , & Theodoſio tertio Conſulibus , Idem ejuſdem tit. conſt. V. Imperator Leo Auguſtus Eutychiano Præfecto Prætor. Præſenti lege decernimus per omnia loca valitura, excepta urbe regia , in qua nos divinitate propria degentes , quoties uſus exegerit invocati , ſingulis cauſis, atque perſonis præſentanea conſtituta præſtamus , nullos penitus cujuſcumque conditionis de ſacroſanctis Eccleſiis orthodoxæ fidei expelli , aut trahi , vel protrahi confugas . Et poſt pauca : Qui hoc moliri , aut facere, aut nuda cogitatione ſaltem, atque tractatu auſi fuerint tentare, capitali, & ultima ſupplicii animadverſione plectendi ſunt . Ex his ergo locis , eorumque finibus , quos anteriorum legum præſcripta ſanxerunt, nullos ejici , aut expelli aliquando patimur , nec in ipſis Eccleſiis reverendis ita quemquam detineri, atque conſtringi , ut ei aliquid aut victualium rerum , aut veſtis negetur, &c. Data pridie Kalen. Martii , Conſtantinopoli , Leone Auguſto tertio Conſule . De perſona Stephani Epiſcopi hoc attendendum eſt, quia nec invitus ad judicium trahi , nec ab Epiſcopis alieni Concilii debuit judicari, ſicut prædicta novellarum conſtitutio continet, quæ de Epiſcopis loquitur . Ait enim : Sed neque pro qualicumque pecuniaria, vel criminali cauſa ad judicem civilem, ſive militarem , invitum Epiſcopum producere , vel exhibere citra imperialem juſſionem permittimus; ſed judicem, qui tale aliquid, ſive ex ſcripto , ſive ex non ſcripto præſumpſerit imperare , poſt cinguli privationem XX. librarum auri pœnam exſolvere jubemus Eccleſiæ, cujus Epiſcopus produci , aut exhiberi juſſus eſt ; executorem ſimiliter poſt cinguli privationem, & verberibus ſubdendum, & in exilium deportandum. Item poſt multa: Si autem aut a Clerico, aut laico quocumque aditio contra Epiſcopum fiat propter quamlibet cauſam, apud ſanctiſſimum ejus Metropolitam , ſecundum ſanctas regulas , & noſtras leges cauſa judicetur . Et ſi quis judicialis contradixerit , ad Beatiſſimum Archiepiſcopum , & Patriarcham diœceſos illius referatur cauſa , & ille ſecundum canones & leges huic præbeat finem . Contra hæc ſi dictum fuerit , quia nec Metropolitam habuit , nec Patriarcham , dicendum eſt , quia a Sede Apoſtolica , quæ omnium Eccleſiarum caput eſt, cauſa hæc audienda , ac dirimenda fuerat , ſicut & prædictus Epiſcopus petiiſſe dignoſcitur , qui Epiſcopos alieni Concilii habuit omnino ſuſpectos. Quia ergo ſententia non a ſuo judice dicta nihil firmitatis obtineat , lectionis hujus tenor oſtendit lib. C. VII. tit. XLVIII. conſtit. IV. Imperatores Gratianus, Valentinianus , & Theodoſius Auguſti ad Potitum Vicarium . Et in privatorum cauſis hujuſmodi forma ſervetur , ne quemquam litigatorum ſententia non a ſuo judice dicta conſtringat . Dat. XII. Kal. Octobris, Romæ, Auſonio , & Olybrio Conſulibus . Illud autem, quod dicitur a ſervis ſuis accuſatus, ſciendum eſt , quia audiri minime debuerunt, ut hæc conſtitutio patefacit, ſic dicens : C. lib. IX. tit. 2. conſtit. XX. Imperatores Arcadius , & Honorius Auguſti , Eutychiano præfecto Prætorio . Si quis ex familiaribus , vel ex ſervis cujuslibet domus, cujuſcumque criminis delator atque accuſator extiterit , ejus æſtimationem , caput , atque fortunas petiturus, cujus familiaritati , vel dominio inhæſerit, ante exhibitionem teſtium , ante examinationem judicii , in ipſa expoſitione criminum , atque accuſationis exordio , ultore gladio feriatur . Vocem enim funeſtam interdici oportet potius quam audiri . Majeſtatis autem crimen tantum excipimus . Data V. Idus Novembris , Cæſario , Atticoque Conſulibus . Si vero dictum fuerit , quia de hoc accuſatus eſt , quod majeſtatis crimen intendit, nec ipſum de eo credendum fuit , ſi vita , vel opinio ejus talis ante non extitit , ſicut lib.

lib. Pandectarum xlviii. ad legem Juliam Majeſtatis ſcribit Modeſtinus lege Famoſi, paullo poſt principium. Hoc tamen crimen a judicibus, non in occaſione ob Principalis Majeſtatis venerationem habendum eſt, ſed in veritate rei judicatæ. Nam & perſona ſpectanda eſt, an poterit facere, & ante quid fecerit, & an cogitaverit.) Ex qua epiſtola facile cognoſcitur, quam perperam Doctores acceperint præſentem textum de cauſa civili, cum aperte loquatur Gregorius de cauſa criminali. Notandum etiam eſt, Pontificem uti legibus civilibus in cauſæ Eccleſiaſticæ deciſione, ex eo, quia non adverſabantur immunitati Eccleſiaſticæ. Illud tamen novum mihi videtur, Imperatoris conſtitutionibus uti Gregorium in cauſa apud Hiſpanos diſceptanda, & decidenda, apud quos tamquam ab Imperatore exemptos, & ſuperiorem non recognoſcentes, jus civile Romanorum non obſervabatur. Oſualdus *lib. 1. comment. Donelli, c. 16. litt. E.*

b *Novelle.*) Conſtitutionis videlicet 90. *collat. 7. c. 9.* ubi ita cavetur: Et hoc vero, quia multoties actum ſcimus, quod quidam apud locorum Defenſores, aut apud clariſſimos Provinciarum Præſides, aut forte, ut aſſolet, hic apud virum clariſſimum Magiſtrum cenſus ingrediuntur, & queruntur, tamquam ab aliquo ſuſtinentes aliquid contra leges, aut aliter læſi, aut damnificati, teſtes volentes producere: ut non in poſterum opponantur eis, quæ ab una parte geſta ſunt, oportet etiam illum in ea Civitate conſtitutum, in qua teſtationes dantur, admonitum a Judice, ſeu a Defenſore, præſentem eſſe, & audire atteſtationes. Si vero noluerit venire, ſed reſpuerit, ut ex hoc ab una parte teſtimonia dentur, ut ſecundum hoc ipſum inutilia eſſent: ſancimus hujuſmodi atteſtationes ita tenere, ac ſi non ex una parte conſtitutæ ſint, ſed tamquam eo præſente factæ ſint. Si enim recuſaverit, & advenire noluerit, & audire depoſitiones (etenim publicabuntur,) & niſi per inexcuſabilem aliquam neceſſitatem deduci non poſſit, ſimilis advenienti erit, & nullum juvamen ex ſua protervitate ei efficietur: ſed videantur quidem probationes factæ. Quæcumque vero competierint ei ad diſputandum de eis, licebit his uti ſolummodo, quod videtur eſſe ex una parte, propter ejus protervium, propterque audaciam minime advenientis teſtationibus opponere non valente. Omnibus aliis, quæ de teſtibus, & ab his qui ante nos, & a nobis ipſis dicta ſunt, & ſancita, fixis manentibus, & a noſtris judicibus obſervandis, ſive majores, ſive minores ſint, & ſive in hac magna Civitate, ſive foris in Provinciis; & ea quæ de teſtibus ſunt, quantum poſſibile nobis eſt, corrigentes, adhuc purius, & ſanctius lites agi præparamus: propter quas & cognitiones fieri a judicibus omnibus, divinis propoſitis Evangeliis ſancimus: & jusjurandum ſubire & pulſantes, & pulſatos, & advocatos præcipimus, ubique Deum inſpectorem, & eorum, qui judicant, & quibus judicatur, & qui teſtimonium præbent animabus, ut perennis Dei commemoratio & præſentia mundalitium, & citra ſuſpicionem litigantibus fiat: quam legem tenere volumus de cetero omni tempore.

3 c *Non habeat firmitatem.*) Ex his verbis aperte liquet, adeo neceſſariam eſſe citationem eorum, quorum intereſt, ut aliter recepta teſtimonia nullam fidem mereantur, ſed ipſo jure inania ſint, ut ex hoc textu, & *ex l. ſi quando 15. Cod. hoc tit. l. judices 17. Cod. de fideicomm.* docent Maſcardus *de probat. concl. 283. per totam*, Farinac. *de teſtibus q. 72. per totam*, Donellus *in d. l. ſi quando*, Cujacius *in d. novell. de teſtibus*, redditque rationem Gregorius, quia lex prohibuit, innuens ſolam legis prohibitionem ſufficere ad irritationem actus. Quæ ſententia etiam confirmatur *ex l. non dubium, C. de legibus, l. acta 5. Cod. quando provocare, l. jubemus 14. §. ſane, Cod. de ſacroſ. Eccleſ. l. pacto 6. Cod. de pact. lege conditiones 14. C. de condit. inſtit. c. imperiali 35. q. 2.* Sed hæc ratio firma non videtur, ſiquidem ut irritetur actus, non ſufficit prohibitio legis, ſed deſideratur irritatio, *cap. ad Apoſtolicam, de regul. c. rurſus, qui Clerici, vel vov. cap. unic. de voto in 6. cap. per catechiſmum, de cognat. ſpirit. eod. lib.* docent Hunnius *ad Treutl. vol. 1. diſp. 6. qu. 54.* & *diſp. 12. qu. 28.* Caldeyra *lib. 2. de error. c. 1.* Vinnius *lib. 1. ſelect. c. 1.* quam difficultatem ut diſſolvant Azor *1. part. Inſtit. l. 16. qu. 17.* Mendoza *de pactis l. 1. cap. 4. n. 41.* Vaſquez *in 1. p. D. Thomæ, diſp. 164. c. 3.* varias adducunt ſolutiones, quas ſigillatim refert, & refellit Salas *de legibus tract. 14. diſp. 16. ſect. 8.* Sed his omiſſis cum eodem, quem ſequitur Baſil. Legion. *de matrim. l. 5. cap. 3.* dicendum eſt, legis humanæ poteſtatem etiam eo extendi, ut poſſit actus contra prohibitionem ejus geſtos reſcindere, & revocare, ut *ex cap. 2. de conjug. ſervor. cap. quæſitum, de rer. permut.* reſolvunt Sanchez *de matrim. l. 3. diſp. 4. num. 4.* Salas *eod. tract. ſect. 4.* ſed non eo ſolum, quod lex prohibeat, ſed eo quod verba legis prohibentis ita præſeferant irritationem, qualia ſunt, *irritum ſit, pro infecto habeatur, careat viribus, robur non obtineat*, & ſimilia; vel ſi prohibitionem dirigat lex in ipſam perſonam per verbum *poſſit*, ut docent Tiraquellus *in l. 16. connub. gloſ. 4.* Covar. *2. par. de matrim. §. 4.* quo caſu accipiendus eſt textus *in c. ſacroſancta, de elect.* Denique ſi formam afferat ſubſtantialem, ut reſolvunt Azor *ubi ſupra*, Salas *diſp. 6. de legibus, ſect. 1.* quibus favent textus *in l. cum vi 8. §. ſi parti, ff. de tranſact. l. inter 30. ff. de liber. & poſthumis, cap. quia propter 42. de elect.* Juxta quam interpretationem accipiendi ſunt textus ſupra adducti; unde citationis omiſſio ad teſtes audiendos actum reddit nullum, *d. l. ſi quando, d. l. judices*. Tum quia in ipſis ſcriptum eſt, ut teſtes aliter recepti fidem non mereantur; tum etiam, quia citatio eorum, quorum intereſt, ad formam ſubſtantialem deſideratur; omiſſio autem formæ ſubſtantialis reddit actum nullum ipſo jure, *l. prolatam, C. de ſent. & interl.* Unde recte Gregorius affirmat, teſtes receptos parte non citata, ipſo jure fidem non facere. Eam tamen exceptionem nonnulli adjiciunt, niſi teſtes mortui ſint; quia tunc eorum depoſitio attenditur, ac ſi citatio præceſſiſſet, aut ratificatio. Ita docuerunt *ex l. fin. Cod. de teſt. l. 38. tit. 16. par. 3.* Lambert. *de contract. gloſ. 11. n. 20.* Alex. *in l. ſæpe, nu. 71. ff. de re judic.* Jaſon *in l. admonendi lect. 1. num. 98.* Decius *in c. cauſam, el. 2. n. 19. de teſt.* & *conſil. 109. & 272. n. 3.* Surdus *dec. 103.* quod tantum in cauſis civilibus admitterem.

COMMENTARIUM.

4 Concluſio traditur, & probatur.

Ex hac Gregorii epiſtola ſequens deducitur diſputanda aſſertio: *Teſtium receptio facta abſente, & irrequiſita parte, ſive ea contumace, nulla eſt.* Probant eam textus *in c. ſignificaſti, hoc tit.* Julius *in epiſt. ad Orientales*; ubi Julius petebat damnationis adverſus Athanaſium in Concil. Tyrio redditæ nullitatem, quod abſente Athanaſio, ideſt non vocato, ad teſtium prolationem, quæ facta eſt in Mareotide regione Ægypti, adverſus ordinem legibus conſtitutum decreta eſſet, *leg. ſi quando 19. authent. ſed ſi quis, Cod. de teſt. leg. judices, Cod. de fide inſtrum. c. conſtitutus 3. de fidejuſſ. novell. 90. de teſt. cap. 18. novell. 112. Juliani*. Illuſtrant ultra congeſtos a Barboſa, & Garanna *hic*, Gonzalez *in regul. 8. gloſ. 9. §. 1. nu. 48.* Seraphinus *de privil. juramenti, priv. 30.* Narbona *in l. 82. tit. 5. l. 2. recopil. gloſ. 3.* Jul. Pacius *in dict. leg. ſi quando 19.* Richierius *in d. l. ſed ſi quis*, Uranius, Myſing. & Cujacius *in præſenti*, Hothomanus *in l. 12. Cod. de teſt.* Ant. Perez *ad eumd. tit. n. 22.* Ant. Matthæus *de crimin. l. 48. ff. tit. 15. de qu. 4. c. 4.* P. Marcha *l. 4. concord. c. 19.* Petrus Caballo *reſol. crimin. cent. 3. caſu 269.* Frances *de compet. qu. 21.* Guazinus *in defenſ. reor. defenſ. 24. cap. 9. per tot.* Simanc. *de cathol. tit. 62.* Carena *de offic. Inquiſit. p. 3. tit. 7. §. 5.* Thom. Delbene *eod. tract. p. 2. dub. 198. ſect. 11.*

5 Traditur ratio decidendi.

Sed hæc aſſertio difficilis redditur ſequenti conſideratione: nam judex debet teſtes examinare ſecreto, *leg. nullus 14. Cod. hoc tit. cap. venerabilis 52. hoc tit. c. inquiſitionis 11. §. 1. de accuſat.* quod & Sacræ Scripturæ teſtimonio probatur, Danielis videlicet, qui ſecreto examinavit teſtes illos Sacerdotes, qui falſum teſtimonium tulerunt contra Suſannam, ut legitur *Danielis c. 13. verſ. 51.* igitur non præſentibus ipſis litigatoribus ſunt examinandi. Augetur hæc difficultas primo *ex cap. præterea, de ſponſ.* ubi ad depoſitionem unius teſtis ſecreto, & occulte deponentis, ſine citatione alterius partis, impeditur matrimonium contrahendum. Secundo augetur *ex cap. fin. de hæretic. lib. 6.* ubi in cauſa hæreſis non tantum citatio denegatur, verum nec in publicatione nomina eorum exprimuntur. Tertio *ex l. quæro 58. §. fin. de ædilit. edict.* ubi ſi ſervus fugiat aſportatis aliquibus bonis, & coram honeſtis viris aufugiſſe a domo aſſeruerit, ſtatur ejus depoſitioni, nulla facta adverſæ partis citatione: ergo quia non deſideratur citatio, ut teſtes teſtimonium præbeant.

6 De partium præſentia tempore depoſitionis.

Qua difficultate ita fulcita non obſtante, vera eſt præſens Gregorii deciſio, pro cujus expoſitione ſciendum eſt, non ſufficere ut teſtes idonei ſint, juxta tradita ſuperiori commentario; verum deſiderari, ut rite & opportune teſtimonium dicant, videlicet intra terminum probationi præfixum, *cap. licet, de probat.* poſt quam partes recipiuntur ad probationem, ſententia interlocutoria prolata, de cujus neceſſitate agitur *in leg. 2. tit. 15. par. 3. leg. 2. & 3. tit. 16. leg. 15. tit. 22. ead. part.* ante publicatas atteſtationes, *cap. fraternitatis 17. c. intimavit 18. hoc tit.* item ut ſigillatim examinentur, *c. venerabili 52. hoc tit.* recepto prius juramento; *cap. quoties, cap. tuis 39. hoc tit.* & citato adverſario ad audiendas teſtium depoſitiones, ex hoc textu, ibi; *Ad audiendos teſtes*. Authent. *ſed ſi quis, Cod. hoc tit.* ubi ſtatuitur, partem præſentem eſſe debere, ideſt perſonaliter adeſſe, *lege ſi adeo 55. §. penult. ff. de accuſat.* & audire atteſtationes, hoc eſt teſtium depoſitiones, *cap. fraternitatis 17. hoc tit. l. ſi poſtulaverit 27. §. quæſtioni, ff. ad leg. Jul. de adult.* ubi quæſtioni ſervorum intereſſe jubentur accuſator, reus, patronique ejus, quibus interpretandi facultas datur. Nec eſt ratio, cur quis exiſtimet hoc ſpecialiter lege Julia de adulteriis circa caſum adulterii cautum fuiſſe; pluribus enim veterum teſtimoniis doceri poteſt, in reliquis etiam criminibus id jure civili Romanorum obtinuiſſe. Cicero *in orat. pro Flacco*, ait: „ Ubi eſt illa laus
„ Oratoris, quæ vel in accuſante antea, vel in patrono ſpectari ſolebat? Bene teſtem interrogavit, callide acceſſit,
„ reprehendit, quo noluit, adduxit, convicit. *Aſconius* 3. in
„ Verrem, ibi: Loqui niſi interrogato teſti non licebat: interrogatur autem & ab eo contra quem productus. *Idem*
„ 2. in Verrem, ibi: Cum videret Cicero id agi, ut ſibi
„ reus eriperetur, hoc commentus eſt rationis, ut orationem
„ longam prætermitteret, neque in criminibus declamatione
„ cumulandis tempus abſumeret, ſed tantummodo citaret teſtes ad unumquodque crimen expoſitum, & eos Hortenſio
„ interrogandos daret. *Plinius* lib. 3. epiſt. 9. Concipere animo potes, quam ſumus fatigati, quibus toties agendum,
„ toties altercandum, tam multi teſtes interrogandi, ſublevandi, refutandi. „ Accedit Quintilianus *lib. 5. inſtit. orat. cap. 7.* qui cum teſtes diſtinxiſſet in voluntarios, & invitos, quorum altero genere utraque pars utebatur, alterum accuſatoribus tantum conceſſum erat, ſubjicit utroſque ab accuſatore interrogatos fuiſſe, ut dicerent teſtimonium a reo, ſeive patrono. Exemplo harum interrogationum ex veteribus Scriptoribus congeſſit Briſſonius *l. 5. de formul. pag. 531. in fine*. Teſtis interrogationem ita refert Plinius *lib. 35. cap. 4.*
„ Hinc M. Craſſi Oratoris ille lepos agentis ſub veteribus,
„ cum teſtis compellatus inſtaret. Dic ergo Craſſe, qualem
„ mereris? Talem, inquit, oſtendens in tabula pictum ingenioſiſſime gallum exerentem linguam. *Aliam Macrob.* lib.
„ 11. Saturn. cap. 11. Plancus in judicio forte amici, cum
„ moleſtum teſtem adſtruere vellet, interrogavit (quia ſutorem ſciebat) quo artificio ſe tueretur? Illo urbane reſpondit, Galliam ſubigo. „ Hodie jubentur partes citari, ut alterutra pars videat teſtes præſentare, jurareque: quæ citatio ſubſtantialis eſt, ſiquidem ea omiſſa depoſitio teſtium nulla eſt, *l. 23. tit. 10. part. 3.*

7 De cauſis criminalibus.

Hæc vero concluſio non ſolum in cauſis civilibus procedit, verum & ad criminales protrahenda eſt, cum in his majus præjudicium verſetur, quia omnis pœna corporis afflictiva major cenſetur quavis pecuniaria damnatione, *leg. in ſervorum 10. §. fin. ff. de pœnis*; docet Farinac. *de teſtibus qu. 7. c. 2.* quæ ampliatio aperte probatur ex præſenti deciſione, ubi de cauſa criminali agitur, ut notavi in ejus inſcriptione: unde in crimine læſæ majeſtatis neceſſariam eſſe citationem ad legitimam teſtium receptionem, probant relati a Farinacio *ubi ſupra, num. 121.* quicquid contrarium velit Plaza *de delictis, cap. 19. n. 17.* Guazin. *d. c. 9.* Carena *dict. ſect. 11.* in crimine aſſaſſinii, Maſcardus *de probat. concl. 137. num. 4.* & generaliter in omnibus delictis, hæreſi excepta, idem probat Plaza *ubi ſupra*, Ant. Matthæus *de crim. d. tit. de probat. c. 4.* nam in crimine hæreſis, partis citationem ſupplet præſentia honeſtarum perſonarum, coram quibus teſtes ratificantur, *cap. finali, de hæretic. in 6.* pro qua praxi non improprie expendi poteſt lex *quæro 58. §. final. ff. de ædilit. edict.* Illud tamen apud Interpretes hæſitatur, an videlicet ſufficiat procuratores citare ad audiendos teſtes, an vero dominus neceſſario citandus ſit? Dubitandi ratio naſcitur ex eo, quia cauſa ſemper domini manet, & ad eum ſpectat damnum, vel emolumentum illius, *l. ſtipendia 9. C. de procurat.* faciunt textus *in l. 1. §. impropria, ff. quando appellandum ſit, cap. judicent, verſ. Palam 2. qu. 6.* unde poteſt tranſigere; quod procuratori non conceditur, *leg. mandato 66. ff. de procurat.* & quatenus fuit damnatus per ſententiam, ſolvere tenetur, *leg. Plautius 61. ff. de procurat.* & quando adverſarius ſolvere cogitur, domino præſtare tenetur, quod domino tradendum eſt, *leg. hoc jure, ff. de ſolut.* Cum igitur citari debeat ad audiendos teſtes pars, cujus intereſt, ſequitur dominum eſſe evocandum, non vero ejus procuratorem. His accedit, quod poteſt dominus liti ſuæ aſſiſtere, *l. Paulus 59. ff. de procurat.* unde in ipſa cauſa appellare poteſt, & teſtes in appellationis cauſa producere, *leg. eos 6. §. 1. ff. de appell.* Igitur & citari debet ad teſtes audiendos. Denique quia in ſpecie præſentis textus docetur, reum ipſum citandum eſſe. Sed adhuc dicendum eſt, procuratorem tantum eſſe citandum, ut docuerunt Bartolus *in l. furioſo, n. 3. ff. de re judic.* Panormit. *hic, n. 18.* Decius *n. 77.* Greg. Lopez *in l. 27. tit. 16. part. 3.* Oſualdus *ad Donel. lib. 18. comment. c. 12. duplici litt. EE.* Scaccia *lib. 2. de judic. c. 8. num. 664.* quia per litis conteſtationem adeo procurator ejus dominus factus eſt, ut omnia judicii acta cum ipſo fieri debeant, & dominus non habet ulterius facultatem negotium proſequendi, *leg. procurator 11. ff. de doli except.* Nec obſtant fundamenta contrariæ opinionis: quia reſpondetur, quod licet dominus poſſit judicio adeſſe, id tamen ei conceſſum eſt, ut inſtruat procuratorem, non vero ut in ſe ſuſcipiat inſtantiam, ut explicant Panorm. & Bartolus ubi proxime. Nec quidquam intereſt damnum, & emolumentum ad dominum pertinere, & ejus cauſam geri; quia cum mandato ſuſcepto procurator dominus litis, & inſtantiæ fit, quod in lite, inſtantiaque tractatur, cum eo agendum eſt, ex d. leg. procuratoribus 22. Unde illud receptum eſt, ut quamvis citatus dominus ad audiendos teſtes non compareat, contumax non cenſeatur, ut in terminis docet Sichardus in dict. leg. procuratoribus 22. quia non ipſe, ſed procurator evocandus erat; imo etſi præſens dominus ſit, ſi tamen procurator ad recipiendos teſtes non fuerit evocatus, nullam eſſe receptionem exiſtimo.

8 Exceptiones hujus textus.

Varias hujus textus, ſeu regulæ exceptiones tradunt Maſcardus *de probat. concluſ. 683. n. 41.* Farinacius *de teſtibus qu. 72. n. 36.* Socinus *regul. 406.* Myſingerus, & Uranius hic: ex quibus illa ut præcipua notanda eſt, quæ ex verbis hujus textus deducitur, videlicet, reo abſente legitime vocato, & contumace, poſſe teſtes recipi, juxta tradita *in cap. quoniam, ut lite non conteſt.* ubi examinavi, tamquam ſi utraque pars adfuiſſet: quod etiam probatur *ex l. ſi quando, Cod. hoc tit. leg. 23. tit. 16. partit. 5.* quia contumax ubique pro præſente habetur, ut ait ab ſpecie Juſtinianus *in novella 69. §. ſi vero*: quo caſu accipiantur textus *in cap. relatum, qui filii ſint legit. cap. cauſam, quæ de dolo*, niſi abſens ſit ex cauſa neceſſaria, adeo ut examini teſtium intereſſe non poſſit, ut ſi ad Eccleſiam ex cauſa confugit, & inde exire ſine periculo non valet; quo exemplo utitur Julianus anteceſſor *in novella de teſtibus, cap. 7.* in illis verbis: „ Teſtium productio non aliter
„ habeatur, niſi præſente quoque adverſaria parte, vel contumaciter non veniente; ſcilicet ut ſalva ei præſcriptio
„ competat, quam opponendam exiſtimaverit. Contumaciter
„ autem non videtur abeſſe, qui ex neceſſitate abſuit; forte
„ enim intra loca Sanctorum fuerat. „ Ubi ex Ivone Carnot. *p. 16. Decreti, cap. 156.* legendum eſſe, *ſi intra ſepta fugerat*, notavit Cujacius in præſenti. Eccleſiæ ſepta dixerunt Patres Conc. Aurelian. *can. 15.* ibi: *Quæcumque mancipia ſub ſpecie conjugii ad Eccleſiæ confugerint ſepta*. Et templi ſepta Imperatores *in leg. pateant, Cod. de his qui ad Eccleſ. confug.*

9 Traditur ratio decidendi.

His animadverſis, ratio præſentis deciſionis ex eo provenit; nam ubi de alicujus intereſſe agitur, ſemper ille citandus eſt, *leg. de unoquoque 47. ff. de re judic. cap. ante omnia 3. qu. 9.* plura congeſſit Oſualdus *ad Donel. lib. 23. comm. c. 2. litt. A.* Facit illud Senecæ: *Qui aliquid ſtatuit, parte inaudita, æquum licet ſtatuat, haud æquus eſt*. Adeo ut & in principis conſiſtorio idem obſervetur, *cap. 1. de cauſa poſſeſſ.* Cum ergo teſtes in præjudicium utriuſque partis probent id, quod verum teſtificantur, neceſſe eſt, ut utraque pars ad eorum receptionem vocetur. Facit etiam, nam ſi una tantum parte præſente teſtes reciperentur, alteruter abſens privaretur facultate objiciendi contra eos juſtas exceptiones, quas depoſitionis tempore opponere poterat, *c. ex parte 7. hoc tit.* quod permitti non debet, *c. quoniam, in fine, ut lite non conteſt.* Quæ regula firma eſt, ad hoc ut teſtimonia eorum, quæ adverſario non citato recepta ſunt, omni fide careant, ut in hoc textu docetur in illis verbis: *Nullius momenti*. Docuerunt Uranius, & Garanna in præſenti.

10 Diſſolvitur dubitandi ratio.

Nec obſtat dubitandi ratio ſupra expenſa, deducta *ex d. l. nullum 4.* qua moti communiter Doctores exiſtimarunt, teſtes ſecreto, non in partium conſpectu eſſe examinandos; & hunc textum, & dictam novellam ita accipiunt, ut pars debeat citari ad cognoſcendos teſtes, dum jurant de veritate dicenda, non vero ut audiant eorum depoſitiones. Ita Donellus *lib. 25. comment. cap. ult.* Farinac. Maſcardus, & alii congeſti a Barboſa *in præſenti*. Sed recte eos refellit Oſualdus *ad Donellum d. cap. final.* nec pro eis facit textus *in d. l. nullum 4.* nam ſecretum in eo textu nihil aliud ſignificat, quam ſecretarium, ideſt judicii locum, ut *in leg. ult. C. ubi Senatores, vel Clariſſimi, leg. 3. Cod. de offic. diverſ. judic. leg. 2. Cod. de proximis ſacr. ſcrin.* qui locus quamvis litigantibus, advocatis, atque audire volentibus pateret; tamen quoniam tecto, ac parietibus ſeparatus erat, non improprie ſecretum appellatur. Tacitus de Orat. „ Quantum humilitatis putamus eloquio attuliſſe penulas iſtas, quibus adſtricti, &
„ velut incluſi, cum judicibus fabulamur? *Et mox*: Unus inter hæc dicenti, ac alter aſſiſtit, & res velut in ſolitudine
„ agitur. „ Vel dicendum cum Oſualdo *d. c. ult.* in eo textu tantum juberi, ut intra ſecretum teſtes examinentur, ideſt nullis aliis præſentibus, niſi partibus, eorumque patronis. Prædicta tamen communis ſententia in praxi obtinuit, ita ut hodie adſit tantum pars illa, contra quam teſtes producuntur dum jurant; ſed ſtatim diſcedere debet, nec poteſt audire examen, & depoſitionem teſtium, quæ fiunt apud judicem, vel notarium examinandis teſtibus deputatum; & ita in hac parte a jure communi diſceſſum eſſe jam notarunt Oſualdus *d. c. final.* Rither. *ad novel. 90. Juſtin. n. 27.* Nec augmentum difficultatis obſtat, deductum ex facto Danielis, quod ſi recte perpendatur, potius pro nobis facit; ſiquidem ille ſeorſim teſtes examinavit, ſed præſente Suſanna accuſata. Nec etiam obſtat textus *in d. c. præterea*; nam ubi agitur de peccato vitando, fides adhibetur teſtibus, etiam parte non citata, ut docent Anton, & Abb. in eo textu. Similiter etiam in cauſa hæreſis, fidei favore receptum eſt, ut non ſolum abſente reo teſtes jurent, & examinentur, verum ut in publicatione eorum nomina omittantur, & taceantur, ut notarunt Simanchas *de Catholicis, c. 62. n. 9.* Carrier. *de hæretic. n. 121.* Illud tamen ſumme cavendum eſt, ut teſtes ſint examinati, & ratificati, alias ſi in ſummario judicio tantum deponant, & poſtea morte, aut alio ex caſu ratificari nequeant, fidem non faciunt, nec ſufficiunt ad torturam, ut pluribus relatis probant Simanc. *d. cap. 62.* Delbene *d. ſect. 11. per totam*, Carena *ſupra*, Diana *p. 4. tract. fin. reſolut. 115.* Larrea *dec. 98.* Nec etiam adverſatur textus *in d. leg. quæro, §. fin.* quia in ejus ſpecie ſervus non deponit ut teſtis de facto alieno, ſed tantum confitetur factum proprium, cujus confeſſio cum aliis adminiculis ſufficit ad redhibitionem concedendam, ut ibi docet Gloſſa finalis, & Decius *hic, n. 15.*

11 Exponitur novella 90. c. 4.

Adhuc ſupra traditæ aſſertioni adverſatur textus *in novella 90. cap. 4.* in qua docetur ſæpius teſtes produci poſſe, ſed non admitti novam productionem teſtium, ſcitis, & cognitis ipſorum depoſitionibus: igitur aut debent teſtes abſentibus partibus examinari, aut nunquam ſecundæ productioni locus eſt. Cui difficultati reſpondendum eſt aſſerendo, utrumque verum eſſe, videlicet litigatores, ut interſint examini teſtium, eſſe evocandos; & ſi interfuerint, priorumque teſtimonia cognoverint, ad novam productionem eos non admitti: quare jure communi, qui ſæpius teſtes producere cogitabat, id etiam obſervare debebat, ne examini intereſſet: ideoque in eadem novella, *c. 5.* depoſitiones teſtium in aliena Provincia coram Magiſtratu loci factæ partibus edi prohibentur, non ſimpliciter, ſed addita cauſa, ne impediatur nova productio.

12 Exponitur l. 1. §. 1. ff. ad l. Corn.

Secundo opponi poteſt textus *in l. 1. §. 1. ff. ad l. Corn. de falſis*, ubi aſſeritur, crimine falſi eum teneri, qui ob renuntiandum teſtimonium pecuniam accepit: ſed non renuntiantur teſtimonia, niſi quæ celata fuerant: igitur quia teſtes abſentibus partibus examinati fuerunt: igitur quia partes citari non debent ad teſtes audiendos. Pro cujus textus expoſitione dicendum eſt, renuntiare in eo §. non ſignificare effutire, ſeu

ſeu propalare quæ tacita erant; ſed denuntiare teſtimonium, ut apud Licinium Rufinum *in collat. tit. de falſis*, *§. præterea*: denuntiat enim invitus accuſator teſtimonium, qui ſi ob eam rem pecuniam acceperit, lege Cornelia de falſis tenetur. Quid enim ſi denuntiaverit vexandi cauſa, & vel ab alio acceperit pecuniam, vel alium vexaret; vel ab eo, cui denuntiabat, acceperit ut remitteret? Non debet id crimen impunitum eſſe. Notarunt Gothofred. *in eo §. litter. P.* Anton. Matthæus *d. c. 4. de probat. n. 9.*

13 Intelligitur c. 3. de fidejuſſ. Ex ſupra traditis accipit lucem textus *in c. conſtitutus 3. de fidejuſſ.* in illis verbis: *Quod ad teſtes audiendos vadat, vel mittat infra terminum competentem.* In quibus verbis docetur; quod cum teſtes abſentes in alienis Provinciis examinandi ſunt, denuntiandum eſt parti, ut vadat, aut procuratorem mittat ad teſtes audiendos. Gloſſa in eo textu, verbo *Satisdatione*, verba illa, *ad audiendos*, exponit, *ad videndos*: ſed rectius ex ſupra traditis lucem accipiunt; nam cum jure communi inſpecto teſtes evocarentur ad judicium, ut examini intereſſent; ideo in eo textu, quia abſentes, & extra Provinciam teſtes examinabantur, jubetur ut parti denuntietur, ad hoc, ut vadat, vel mittat procuratores ad audiendos teſtes, ut eorum examini interſint.

C A P U T III.

Idem a *Sabino Defenſori Sardiniæ, & Anthemio Subdiacono.*

QUædam ad aures noſtras gravia pervenerunt, quæ quoniam canonicam emendationem expectant, idcirco experientiæ tuæ præcipimus, quatenus una cum Joanne notario, omni excuſatione poſtpoſita, Januarium fratrem, & Coepiſcopum noſtrum ſumma huc exhibere inſtantia non omittas: ut eo coram poſito, ea quæ ad nos perlata ſunt, ſubtili valeant indagatione perquiri. Pompejana vero, & Theodoſia religioſæ feminæ juxta poſtulationem ſuam, ſi huc venire voluerint, veſtra eis omnibus præbete ſolatia, ut deſideria ſua vobis queant ſuccurrentibus adimplere: præcipue autem Iſidorum eloquentiſſimum, ſicut petiit, ſtudii veſtri ſit per omnia vobiſcum adducere, ut cauſæ ejus qualitas, quam contra Eccleſiam Caralitanam habere dignoſcitur, interius terminata, legalem valeat finem accipere. Præterea quoniam aliqua nobis de perſona *b* Epiphanii Presbyteri facinora nuntiata ſunt, neceſſe eſt, ut diligentius cuncta perſcruteris, *c* ſeu mulieres, cum quibus actum peregiſſe *d* dicitur, ſeu alios quos de cauſa eadem ſcire aliquid ſenſeris, hic pariter feſtines adducere, quatenus Eccleſiaſticæ diſtrictioni liquide poſſint aperiri quæ vera ſunt. Hæc vero omnia ita efficaciter utrique curabitis adimplere, ut nulla vos de neglectu culpa reſpiciat, ſcientes ad veſtrum omnino pertinere periculum, ſi hæc noſtra quoquo modo fuerit lentata præceptio.

N O T Æ.

1 a *SAbino.*) Ita etiam legitur in prima collectione, *ſub hoc tit. c. 4.* in epiſtolis autem Gregorii, inter quas reperitur textus hic, *l. 2. regeſtr. 11. epiſt. 36.* additur, *& Anthemio Subdiacono*, ex quo epiſtolarum codice ita reſtituo litteram hujus textus. De titulo Defenſoris nonnulla notavi *in cap. 1. de tranſact.*

2 b *Epiphanii.*) De quo etiam agitur *in c. Epiphanium 4. 5. q. 6.* cum enim Epiphanius fuiſſet accuſatus de certis criminibus, præcipue commixtione cum feminis, ipſius cauſæ examen commiſſum fuit Januario Epiſcopo Caralitano, ut conſtat *ex d. c. Epiphanium*, & refert Baronius *anno Chriſti 593. n. 53.*

3 c *Seu mulieres, cum quibus.*) Ex his verbis communiter Doctores deducunt, feminam etiam ſociam criminis, in teſtem admitti, & teſtimonium dicere poſſe contra Clericum; quod tam in prima, quam ſecunda parte non levem continet difficultatem: quare ut Gregorium juxta utriuſque juris principia accipiamus, ſciendum eſt, feminis ex legibus Moſaicis, quæ licet non legantur in Sacra Biblia, tamen referuntur a Joſepho *lib. 4. antiq. Judaic. c. 8.* jus teſtimonii dicendi eſſe denegatum illis verbis: „Mulieribus autem teſtimonium deponere „non licet, propter levitatem ac temeritatem ejus generis.„ Et Platonis lege mulieri profanæ teſtimonium proferre non licebat, niſi quadraginta annos haberet. Plato *l. 9. de legibus*, ob prædictas rationes levitatis, & temeritatis, quas firmat Iſidorus *in c. forus*, *de V. S.* in illis verbis: *Nam varium, & mutabile teſtimonium ſemper femina producit.* Sacris, & profanis litteris illuſtrat Tiraqu. *in l. 9. connub.* Jure etiam priſco, & vetuſtiori Romanorum feminæ non habebant jus dicendi teſtimonium; tunc enim in judicio teſtis auris attrectabatur, at mulierem liberam attingere fas non erat: unde Martialis cum nollet ducere Siliam ſe ad nuptias provocantem, antiquo more repetito ait *lib. 11. epigr. 24.*

Ad cœnam veniens, ſed ſic diviſa recumbens,
Ut non tangantur pallia noſtra tuis.

Et quia teſtis debet jurare, tunc autem non jurabant niſi ſecreto in Eleuſinis myſteriis, ut refert Gellius *lib. 11. noctium, c. 6.* Romæ tamen exactis Regibus cum campus Tarquinius Marti conſecraretur, Tarquinia Veſtalis fundum vicinum illi ad dedicationem donavit, in cujus remunerationem inter alia jus dicendi teſtimonium illi Reſpublica conceſſit, ut refert Plutarchus *in Publicol. fol. 101.* quod etiam privilegium conceſſum fuit Cajæ Terraciæ Virgini Veſtali lege Oratia, ut tradit Gellius *lib. 6. noctium, c. 7.* poſtea vero hoc beneficium omnibus Veſtalibus conceſſum eſt, teſte Lipſio *de Veſta, & Veſtalibus, c. 10.* hoc addito, ut juratæ dicerent teſtimonium, unde tenebantur ad illud proferendum adire. Tacitus relatus ab Hothomano *lib. 3. obſ. c. 14.* & non jurabant per Herculem, ſed per Caſtorem. Gellius *lib. 11. c. 6.* Illuſtrat Briſſonius *lib. 8. de formulis, in princip.* Ceteris tamen mulieribus jus dicendi teſtimonium datum non fuit propter infirmitatem conſilii, ob quam jure civili Romanorum in perpetua tutela erant. Hothomanus *de antiquo jure c. 24.* Revardus *lib. 1. var. c. 11.* Oſualdus *ad Donellum lib. 3. c. 14. litt. C.* Tempore vero mediæ Juriſprudentiæ in omnibus rebus fortuitis, & repentinis teſtimonium dicere poterant, *l. ex eo, ff. de teſtibus*; ne probationis copia deeſſet, *l. quoniam, Cod. de hæretic.* non tamen in juridicis actionibus, quia qui in illis actibus teſtes adhibebantur, majores omni exceptione eſſe debebant. Unde teſtimonium dicere non poterant in teſtamentis, *l. fin. C. de teſtamentis*, Donel. *in l. 3. C. de teſtibus*: in divortiis, *l. nullum, ff. de divortiis*: in actibus judiciariis, & ſimilibus, Pet. Faber *in l. 2. ff. de R. J.* Jure etiam noſtro regio pro temporum varietate diverſum jus obſervatum invenio. Gothorum tempore femina, quæ 14. annos implevit, in omni cauſa teſtis adhiberi poterat, *l. 12. tit. 4. lib. 2. fori judic.* ibi: „El ninno, „e la ninna, pues que ouieren cumplidos 14. annos, man„damos que puedan ſer teſtimonias en todo pleito.„ Quæ lex, utpote condita a Siſenando Gothorum Rege, obſervata fuit ab æra *669.* ideſt anno Chriſti *631.* quæ regnavit uſque ad annum 1159. quo Alfonſus Rex *in l. 8. tit. 8. lib. 2. fori Caſtel.* ita ſanxit: „Toda muger vezina, ò fixa de vezino, pueda „teſtiguar en coſas que fueren fechas, ò dichas en banno, ò en „forno, ò en molino, ò en rio, ò en fuentes, ò ſobre filamientos, ò ſobre teximientos, ò ſobre partos, ò en acatamiento de muger, ò en otro fechos mugeriles, y no en otra „coſas, ſino en las que manda la ley, ſi no fuere muger „que anda en ſemeianza de varon, que no queremos que te„ſtimonie ſino en coſas que fueren contra Rey, ò contra ſu „Sennorio.„ Quam legem deprompſiſſe videtur Alfonſus ex uſu, & ſtylo fori Romani, quem ex Cicerone retulit Hothomanus *d. c. 14.* Ad alios caſus protracta fuit ea conſtitutio *in l. 69. ſtyli*, & poſtea ex conſtitutione Alfonſi XI. *in l. 17. tit. 16. p. 3.* feminis integræ famæ data fuit facultas dicendi teſtimonium in omni lite.

Quod ad jus noſtrum Pontificium attinet, variæ ſunt Interpretum ſententiæ. Aliqui indiſtincte affirmant, hoc jure inſpecto omnes feminas cujuſcumque ætatis a teſtimonio dicendo repelli, *c. mulierem 33. q. 5. c. forus, in fine, de V. S.* docent Tiraq. *in l. 6. connub. n. 67.* Gomez *l. 3. var. c. 12. n. 13.* Jul. Clarus *§. teſtes, q. 24.* Maſcardus *de probat. concl. 772. n. 1. & concl. 1358. n. 3.* Farinac. *de teſtibus q. 59. n. 1.* Contrarium vero, imo in cauſis civilibus, & criminalibus mulieres jure canonico admitti, tenuerunt Gloſſa *in c. 1. verbo Prohibetur, de jurejur. l. 6.* Decius in præſenti, *n. 1.* & plures congeſti a Farinacio *d. q. 59. n. 2.* Narbona *de ætate, anno 20. q. 6.* qui nituntur apertis juris teſtimoniis relatis in præſenti textu, *c. ſuper eo 22. c. tam litteris, hoc tit. cap. ſignificaſti, de adult. c. 2. de judic. lib. 6.* Alii diſcrimen conſtituerunt inter cauſas civiles, & criminales, atque per viam accuſationis, ſeu inquiſitionis in judicium deductas. Primo caſu affirmant feminas non admitti in teſtes, ſecundo vero teſtimonium dicere poſſe; quo ſecundo caſu accipit præſentem deciſionem Gloſſa verbo *Mulier*, quam communiter receptam dicunt Decius *hic, n. 10.* Felinus *n. 13.* Menchaca *uſufreq. c. 30. n. 13.* Sed eorum ſententia aperte refellitur ex ſpecie hujus textus ſupra relata, & *ex d. c. Epiphanium, 5. q. 6.* ex quibus conſtat, Epiphanium non civiliter conventum, ſed criminaliter accuſatum in judicio fuiſſe. In qua Interpretum varietate diſtinguenda ſunt tempora, ut concordentur jura. Primis Eccleſiæ temporibus feminæ nec in cauſis civilibus, nec in criminalibus, præcipue Clericorum, ad teſtimonium admittebantur, *d. c. mulierem, c. ipſi Apoſtoli, 2. q. 7.* quia illis ſæculis feminis in publicum loqui, aut comparere prohibitum erat. D. Paulus *1. ad Cor. c. 11. c. mulier, 23. diſt. c. mulier, de conſec. diſt. 4.* ex Tertul. & D. Chryſoſt. notavit Baronius *anno 58.* unde cum eo tempore ad teſtimonium dicendum teſtes in foro comparerent, *c. teſtes 15. 13. q. 9. c. relatum, §. legis 5. q. 2.* Langleus *l. 4. ſemeſtr. c. 1.* facit Harmenopulus *lib. 1. promptuarii, tit. 6. §. 6.* ubi ait: „Mulieres etiamſi ſpectatæ „ſint gravitatis, in negotiis teſtimonium ferre non poſſe, „quibus nec docere quidem permittitur, ſed ex audientium „dumtaxat numero eſſe;„ teſtimonium dicere non poterant: poſtea vero in cauſis civilibus in uſu eſſe cœpit earum teſtimonium, non vero in criminalibus, *d. c. cum litteris, d. cap. ſuper eo, d. cap. forus*, docent Tuſchus *tom. 8. litt. T. concluſ. 762.* Fragoſo *tom. 1. de regim. lib. 5. diſp. 13. num. 1.* niſi aliter veritas aſſequi non poſſit. Unde in præſenti ſpecie admittuntur feminæ, quia imputabatur Epiphanio concubinatus, & ad illum probandum, ut delictum difficilis probationis, adducebantur mulieres, cum quibus (ait Gregorius) peregiſſe actum dicebatur, ſicut ex teſtimonio mulieris ſtuprum objectum fuit Simoni Abbati, quia mulier aſſerebat ſe ab eo cognitam fuiſſe, ut refertur in ejus vita, *tom. 1. vit. Patrum*; & merito, quia hoc caſu ſufficit probatio per conjecturas, *c. præterea 27. c. in litteris, de præſumpt.* Quo modo etiam intelligendus eſt textus *in d. c. ſignificaſti, de adult.* Quod etiam procedit in delictis atrocioribus, ut hæreſis, & ſimoniæ, propter eorum gravitatem, *c. tanta, de ſimonia.* Accedit nam teſtificatio, & accuſatio a pari procedunt, *c. de adulterio, in fine, 23. q. 5. l. Divus, ff. de accuſ.* Illuſtrant Pacianus *de probat. lib. 1. cap. 59. n. 57.* Chriſtineus *tom. 1. deciſ. 91.* ſed in delictis gravioribus admittitur mulier ad accuſandum, ut in crimine hæreſis, *l. Manichæos, C. de hæretic.* quam ad hoc expendit Gigas *de crim. læſæ majeſt.* ſimoniæ, *d. c. tanta*: igitur & ad teſtificandum in illis mulier admittitur.

5 Exponitur c. teſtes §. Hermaphroditus 4. q. 3. Verum adhuc urget textus *in c. teſtes, §. Hermaphroditus, 4. quæſt. 3.* ubi docetur, quod cum quæritur, an hermaphroditus in teſtem admitti poſſit, id ex qualitate ſexus incaleſcentis pendere: cujus ſententiæ ſenſus eſt, ut ſi ſexus virilis prævaleat, teſtis idoneus habeatur, quia vir eſſe creditur; ſecus vero ſi ſexus femineus: ex qualitate enim ſexus incaleſcentis pendet, utrum vir eſſe credatur, necne, *l. quæritur, ff. de ſtatu homin. l. ſed & ſi 6. §. Hermaphroditus, ff. de liberis & poſth.* quod ad varios effectus utriuſque juris exponunt Caranza *de partu c. 17. num. 67.* Tranſmiera *de polygam. lib. 3. cap. 19. per tot.* Barboſa *voto 100. per tot.* Paulus Zacchias *variis in locis*. Igitur femina ad teſtimonium dicendum jure noſtro Pontificio non admittitur. Sed hæc difficultas facile diſſolvitur, ſi obſervemus, textum illum deductum eſſe ex lege *repetundarum 15. §. 1. ff. de teſtibus*: unde juxta juris civilis diſpoſitionem procedit in cauſis teſtamentariis, & ſimilibus, juxta ſupra tradita.

d *Peregiſſe dicitur.*) Sed quomodo ſocius criminis admittatur in teſtem contra ſocium, late expoſui *in cap. 1. de confeſſis*, ex quo commentario præſens ſupplendum eſt.

C A P U T IV.

a Paſchalis Papa.

IN omni *b* negotio principalis perſona dicens veritatem rei ſibi notæ rectiſſime habenda eſt pro teſte: cui quidem adhibito uno efficiuntur duo teſtes; adhibitis duobus, efficiuntur tres. Quod patenter oſtendit Dominus, cum dicit: Si peccaverit in te frater tuus, corripe eum inter te, & ipſum ſolum: quod ſi te non audierit, adhibe unum, vel duos, ut in ore *c* duorum, vel trium teſtium ſtet omne verbum. Et alibi affirmat dicens; Non unus ſtet contra alium, ſed in ore duorum, vel trium teſtium ſtet omne verbum. Item alibi: Ego ſum qui teſtimonium perhibeo de me ipſo, & teſtimonium perhibet de me Pater: nam in lege veſtra ſcriptum eſt, quia duorum hominum teſtimonium verum eſt.

N O T Æ.

1 a *PAſchalis.*) Secundus, antea Renatus, vel Raynuntius dictus, natione Tuſchus, patria Blendanus, Benedictinus monachus, electus in R. P. die 12. Auguſti, anno Domini 1099. Epiſtolas varias ſcripſit, quarum 32. habentur apud Binium *tom. 7. Concil.* Baronium *tom. 12.* & aliquas refert Caniſius *tom. 2. antiq. lection.* ex quibus fragmentum refertur in hoc textu, qui etiam eodem modo habetur in prima collectione, *ſub hoc tit. c. 5.* & citatur ex eo *in c. 1. de conſang. & affin. in 4. collect.* Alia de ipſo Paſchali congeſſit Ludovicus a ſancto Paulo in Bibliotec. Pontificum, verbo *Paſchalis*.

2 b *In omni negotio.*) His verbis ſignificari videtur, non ſolum ubi de fraterna correctione agitur, ſed in omni controverſia principalem perſonam in teſtem admitti, & ei adjunctum alium plenam facere probationem; nam verbum *negotium*, litem, & controverſiam ſignificat, *c. 2. de judic. c. forus, de V. S. l. Imperator 34. ff. de jure fiſci, l. eumdem 16. ff. de legationibus, §. 1.* Sed adhuc, quod hæc verba referenda ſint ad correctionem tantum fraternam, duplici argumento evincitur. Primo, quia in confirmatione ſuæ ſententiæ utitur Pontifex auctoritate evangelica D. Matthæi, quæ de correctione tantum fraterna loquitur. Secundo quia *in c. 1. de conſanguin. & affin.* docetur eos, qui adhibentur in correctione fraterna, pro teſtibus haberi. Aliter hæc verba exponunt Abbas *in præſenti, n. 4.* Albertinus *de ſecreto, n. 177.* Barboſa *in ſelect. ad hunc textum, n. 9.* qui docent, præſentem textum procedere in omni negotio, in quo ad ſimilitudinem correctionis, & denunciationis proceditur, ita ut ex eadem ratione principalis perſona ſuſpecta non exiſtat, ut talis pro uno teſte habeatur.

c *Duorum, vel trium.*) Hæc verba exponemus *in cap. veniens, hoc tit.* ubi de numero teſtium agemus.

COMMENTARIUM.

3 Concluſio probatur. EX hoc textu communiter deducitur, *denunciantem ipſum in judicio correctionis fraternæ legitimum teſtem eſſe.* Quod etiam probatur *ex c. præterea 12. c. cum in tua 27. de ſponſ.* & ex proceſſu correctionis fraternæ relato *in c. novit, de judic.* in quo corripiens ut teſtis recenſetur: & ex Abulenſi ſuper Matthæum *c. 23.* & *in cap. 5. Levit.* ibi: *Si peccaverit anima, & audierit vocem jurantis, teſtiſque fuerit*, juncto D. Auguſtino *ſuper Levit. lib. 3. in princip.* & ex illo Joannis *c. 8. Ego ſum, qui teſtimonium perhibeo de me ipſo; & teſtimonium perhibet de me Pater*; ideſt, ut ibi interpretatur Toletus: Chriſtus, qui erat homo & Deus, qui per opera divinitatis reddebat teſtimonium de ſe homine, probando ſub illa humanitate Deum latere; unde cum etiam teſtaretur Pater Æternus, erant duo teſtes, ut eleganter proſequuntur D. Ambroſius *lib. 5. de fide, c. 2. & 5.* Fulgentius *lib. 5. ad Traſimundum.* Illuſtrant ultra congeſtos a Barboſa *in collect. & ſelect. ad hunc textum*, Garanna *in præſenti*, Cujacius *ad tit. de accuſ.* Langleus *lib. 3. ſemeſtr. c. 1.* Sanchez *lib. 6. conſil. c. 6. dub. 13.* Corraſius *lib. 3. miſcel. c. 7.* Gilkenius, & Giphanius *in l. jusjurandum, C. de teſtib.* Yepes *tom. 3. chron. D. Benedicti, fol. 376.* Miſyngerus, & Vinnius *in præſenti.*

4 Traditur ratio dubitandi. Sed pro dubitandi ratione ita adverſus Paſchalem inſurgo: In omni negotio principalis perſona non habetur pro legitimo teſte, *cap. 1.* ibi: "Nullus præſumat accuſator ſimul eſſe, „& judex, vel teſtis: quoniam in omni judicio quatuor perſonas ſemper neceſſe eſt adeſſe, ideſt judices electos, & ac„cuſatores, atque defenſores, atque teſtes. *Et c. 2. ibi:* Ac„cuſatores, & judices non iidem ſint, ſed per ſe accuſato„res, per ſe judices, per ſe teſtes, per ſe accuſati unuſquiſque „in ſuo ordinabiliter ordine; *4. q. 4. c. forus, verſ. In omni negotio, de V. S. l. Divus, ff. de cuſtod. reor. c. ex tenore, de conſang. & affin. in 4. collect.* ne videatur teſtimonium dixiſſe in cauſa propria. Ergo denuncians legitimus teſtis non eſt. Augetur hæc difficultas, nam denuncians principalis perſona judicii eſt, ut in hoc textu appellatur; & ita cauſa illius videtur propria, *c. paſtoralis*, ibi: *Principales perſonæ, hoc tit. c. 1. de juram. calumn.* & magnam habet affectionem ad denunciationis negotium; quæ affectio per ſe ſufficit ad repellendos teſtes, *c. ult. hoc tit. in 6. c. inſuper 6. hoc tit.* præcipue quia plerumque denunciatio fit de peccatis commiſſis contra ipſum corripientem, & denunciantem, juxta illud Matthæi *c. 18. Si peccaverit in te frater.* Lucæ *c. 17. c. ſi peccaverit 2. q. 1. c. novit, de judic. c. cum ex injuncto, de hæretic.* docet Fr. Bernardinus de Azevedo *de correct. frater. q. 2. & ſequenti.* Igitur tamquam in re propria ipſe denuncians teſtimonium proferre non poteſt, *ex l. 1. §. dies, ff. quando appellandum, l. omnibus, C. hoc tit.*

5 Traditur ratio decidendi. Cui difficultati facile ſatisfaciemus, ſi animadvertamus in fraterna correctione, qua ex lege Evangelica omnes fideles conſtringuntur quemcumque fidelem, quem in ſe, ideſt coram ſe peccaſſe viderint, admonere, *ex d. c. 18. Matthæi, c. 17. Lucæ*, Paulo *ad Epheſios c. 5.* relatis *in c. cum ex injuncto, de hæret. c. providendum, 83. d. c. faciendum, 86. diſt. c. ſi peccaverit, 2. q. 1. c. tam ſicut 24. q. 3.* plura ſpecialia conſiderari, quæ non admittuntur in accuſatione, inquiſitione, aut aliis judiciis; nam denuntians vindictam non perſequitur, ſed correctionem, *c. novit, de judic. c. ſuper his, c. qualiter, de accuſat.* ideoque non poteſt deferre aliquem, quin prius commonuerit, *c. 2. c. cum dilectus, de accuſat.* inter quæ illud præcipue notatur, quod denuncians in ipſa denunciatione teſtis legitimus eſt; contra vero accuſator in accuſatione. Differentiæ rationem aſſignat Innocentius III. *in c. ex tenore, de conſanguin. & affin. in 5. collect.* hunc textum exponens, quia hujuſmodi denunciator non tam commiſſi criminis, quam fraternæ commonitionis teſtis eſt; ſicut ad probandam citationem legitimus teſtis eſt nuncius ad citandum miſſus. Maſcardus *de probat. concluſ. 291.* & notarius circa geſta ab eo, idem Maſcard. *concluſ. 191. in princip.* Ergo & qui dicit ſe peccantem correxiſſe: quod & notavit D. Chryſ. *hom. 61. in Matthæum, ante medium.* Aliam differentiæ rationem expendit Panormit. *hic, num. 4.* ex eo, quia denuncians non agit ad pœnam, ſed ad pœnitentiam; accuſator vero intendit moleſtare accuſatum, & ſic judicatur inimicus, *c. 1. §. illum, de reſtit. ſpol.* & merito a teſtimonio repellitur, *l. 3. verſ. ei, ff. hoc tit. c. cum P. de accuſat.* corripiens in correctione tendit in bonum proximi, ut eum in rectam vivendi ſemitam reducat; ad idque movetur ex charitate, *c. tria, 45. diſt.* ideoque ut teſtis admittitur, ut ita ejus adjutorio Eccleſia filium lucretur. Qua de cauſa in delicto hæreſis accuſatorem teſtem eſſe poſſe, docet Simanchas *de Catholicis Inſtit. c. 62. n. 36.* cum ad talem accuſationem accuſator non procedat malo zelo, ſed Chriſtianæ religionis ſtudio. Et generaliter ubi agitur de vitando peccato, denuncians legitimus teſtis eſt, *cap. de parentela 35. q. 6.* unde *in c. præterea 12. de ſponſal.* ad unius denunciationem, & depoſitionem impeditur matrimonium: quare cum in correctione fraterna agatur de vitando peccato, merito ipſe denunciator admittitur ut teſtis. Facit Abulenſis *ſuper Matthæum c. 18. quæſt. 104.* dum ait, in correctione fraterna non deſiderari zelum juſtitiæ, ſed tantum charitatis.

6 Diſſolvitur difficultas. Nec obſtat dubitandi ratio ſupra adducta, pro cujus ſolutione diſtinguenda ſunt, judicia ordinaria ab extraordinario judicio correctionis fraternæ, lege evangelica inducto: in illis duo teſtes neceſſario extranei advocandi ſunt, in hoc vero ſufficit unum extraneum adhiberi; quia hoc judicio qui peccatorem admonuit, accuſatoris officio non fungitur, nec de crimine teſti-

teſtificatur, ſed de admonitione: unde, cum ipſe nullum ſibi commodum captet, ſed de proximi emendatione ſolicitus ſit, merito idoneus teſtis exiſtimatur, ut præſenſit Cujacius *hic.* Nec obſtat, quod denunciator dicatur principalis perſona in hoc textu; nam non ita appellatur, quia propriam cauſam perſequatur, ut accipitur *in d. c. paſtoralis*, & ſimilibus; ſed quia principaliter intendit ipſam correctionem, adimplens præceptum divinum, non propriam, ſed ejus, qui corripitur, utilitatem reſpiciens. Nec ulla ejus conſideratur affectio ad ſimilem cauſam, ſed tantum charitas. Nec etiam datur cupiditas vindictæ, ſed pœnitentiæ; unde cum deſint omnia ea, quæ alios a teſtimonio repellunt, ideo merito ipſi denunciatores tamquam legitimi admittuntur. Proſequitur Barboſa, *in ſelect. ad hunc textum.*

C A P U T V.

a Eugenius III.

QUotiens aliqui ſeparantur propter cognationem propinquitatis, vel conſanguinitatis, duobus *b* vel tribus adhibitis teſtibus affirmari debet, qui eadem conſanguinitate ſuperſint; vel a duobus, vel a tribus teſtibus ſenioribus, & melioribus ejuſdem loci probari debet: probatio autem teſtium debet fieri duplici juramento. Teſtes autem debent jurare, ſe neque privato odio, neque amicitia, neque pro aliquo *c* commodo, quod habuerint, vel habent, vel habituri ſunt, hoc ad jurandum eſſe inductos: poſtea debent jurare, ſicut ipſi dicunt, rei veritatem accepiſſe a majoribus ſuis, & ita eſſe.

N O T Æ.

1 a E*Ugenius III.*) Antea P. Bernardus dictus, monachus Ciſtercienſis, electus anno 1145. ut plura de ipſius geſtis narrans tradit Illuſtr. Manrique *in annal. Ciſterc.* Varias epiſtolas ſcripſit, ex quibus nonnullæ reperiuntur *tom. 7. Concil.* & ex eo verba hujus texus compilata fuerunt *in 4. collect. Decr. ſub hoc tit. c.* 20. & poſt Concilium Lateran. *p.* 8. *c.* 17. neutro tamen loco exprimitur, cui miſſa fuerit hæc Decretalis.

b *Duobus vel tribus.*) De numero teſtium agemus *in c. veniens* 19. *hoc tit.*

c *Pro aliquo commodo.*) Quæ omnia complectitur Quintilianus *declamat.* 2. his verbis: *Teſtem gratia, metu, & pecunia, ira, odio, amicitia, ambitu fieri.*

COMMENTARIUM.

2 Concluſio probatur. COmmuniter ex hoc textu talis deducitur aſſertio: "Conſanguinei ſunt legitimi teſtes, ubi agitur de conſanguinitate probanda ad ſeparationem matrimonii; & debent deponere rei veritatem accepiſſe a majoribus ſuis, & credere ita eſſe." Probant textus *in c.* 1. 2. *&* 3. *c. de parentella* 3. 35. *q.* 6. *c. cum in tua* 27. *de ſponſ. c. licet, hoc tit. c. videtur* 3. *qui matrim. accuſare.* Convenit lex 14. *tit.* 16. *partit.* 3. Illuſtrant ultra congeſtos hic a Barboſa, Miſyngerus, & Cujacius *in præſenti*, Uranius *in d. cap. licet*, Petrus Gregor. *lib.* 3. *partit. tit.* 11. *cap.* 3. Ant. Auguſtin. *in epiſt. lib.* 29. *tit.* 35. Eſcobar *de puritate, quæſt.* 11. §. 2. *per tot.* Guttierez *de matrim. cap.* 44. *per tot.*

3 Traditur ratio decidendi. Sed pro dubitandi ratione adverſus priorem partem hujus concluſionis ita inſurgi poteſt: In cauſa conſanguinitatis conſanguineus non poteſt eſſe teſtis pro conſanguineo, *l. parentes* 6. *C. hoc tit. c. abſens, el* 2. 3. *quæſt.* 9. pro amico enim judicatur conſanguineus, *l. nemo*, §. *qui fratrem*, *ff. de hered. inſt.* ſed amici teſtimonium pro amico repellitur, *l.* 3. *hoc tit.* igitur ſimiliter conſanguinei pro conſanguineo. Secundo adverſus poſteriorem partem aſſertionis, ubi affirmatur teſtem deponere debere, rei veritatem accepiſſe a majoribus, & ita ſe credere, ſic inſurgi valet. Teſtes deponentes de auditu alterius, non probant, *c. tam litteris, infra hoc tit.* maxime in probatione conſanguinitatis, quia debent deſignari gradus ab utraque parte, ut deciditur *in d. c. licet*: igitur teſtes de auditu in præſenti ſpecie admitti non debebant. Accedit etiam, quia teſtis de credulitate non probat, *c. relatum* 5. *q.* 2. quia debet deponere de proprio ſenſu corporeo, *c. teſtis, c. hortamur* 3. *q.* 9. & qui deponit ſe ita credere, magis movetur operatione intellectus, quam proprio ſenſu corporis: ergo ei fides non eſt adhibenda.

4 Traditur decidendi ratio. Hac tamen duplici dubitandi ratione non obſtante, vera eſt præſens deciſio, pro cujus vera ratione ſciendum eſt, quod licet conſanguinei regulariter non admittantur ad teſtimonium dicendum pro conſanguineo, propter affectionem, quam erga ipſum habere creduntur, *c. in litteris* 14. *de præſumpt.* Menochius *de præſumpt. regul.* 1. *præſumpt.* 23. quod expreſſe probatur *in c. accuſatore* 12. 3. *quæſt.* 5. *c. abſens* 183. *quæſt.* 9. docent Farinac. *de teſtibus quæſt.* 54. *num.* 1. Petrus Faber *lib.* 2. *ſemeſtr. c.* 2. *fol.* 141. quod procedit tam in cauſis criminalibus, *d. l. parentes* 6. *C. de teſtibus*, quam in cauſis civilibus gravioribus, quæ æquiparati ſolent criminalibus, *ex l. propter* 21. §. 1. *de excuſat. tut. c.* 1. *de reſtit. ſpol.* latius proſequitur Eſcobar *ubi ſupra, cap.* 11. per totum; tamen admittuntur ad probandam conſanguinitatem duplici ex ratione expreſſa *in d. c. videtur.* Prima, quoniam ipſi melius ſciunt gradum, & lineam conſanguinitatis, *l. Modeſtinus* 8. *ff. unde cognati*, Maſcard. *de probat. concluſ.* 410. *num.* 33. Facit textus *in l. ætatem, ff. de probat.* ubi docetur, ætatem filiorum plene probari libro parentum, quia in eo parentes teſtificantur de re ſibi melius, quam aliis nota; licet illum textum rectius accipiat Alciatus *reg.* 2. *de præſumpt. præſumpt.* 14. de denunciatione, quæ ex conſtitutione Marci Antonini Philoſophi fiebat apud Præfectum ærarii, de qua Budæus *in eodem textu*, & nos aliqua notavimus *in c. per tuas, de probat.* Secunda ratio redditur *in d. c. videtur*, ne videlicet conſanguinei conjungantur, & poſtea cum ignominia ſeparentur: unde conſanguinei teſtes non ſolum ſunt idonei ad probandam conſanguinitatem, verum & aliis præferuntur, ut docent in præſenti Burius & Abbas *n.* 2. Ananias *n.* 1. Aretinus *n.* 4. Felinus *n.* 2. ſicut in his, quæ domi fiunt, admittuntur teſtes domeſtici, ut *in l. conſenſu, C. de repud. l. lex quæ tutores, C. de adminiſtr. tut.* Proſequitur late plures in praxi deducens ampliationes Eſcobar *d. c.* 11.

5 Reſpondetur difficultatibus. Nec obſtat prior difficultas, cui ſatisfactum manet ex traditis ſupra numero præcedenti; ſiquidem ex ſpeciali ratione conſanguinitatis gradus idonei judicantur. Nec poſterior difficultas adverſatur; nam verum eſt, hujuſmodi teſtes de conſanguinitate deponentes fidem facere, etſi deponant de auditu, *c. liceat* 47. *hoc tit. c. tuæ* 7. *de conſanguin. & affin.* quod etiam ſpeciale eſt in cauſa probationis conſanguinitatis; in ea enim ſimiles teſtes non ſolum probant, verum etiam transferunt onus probandi in adverſarium, ut reſolvit Maſcardus *d. concluſ.* 410. *n.* 2. Ratio ſpecialitatis in eo conſiſtit, quia in factis antiquis ſufficiunt teſtes de auditu, cum alii reperiri non poſſint, *cap. penult. de probat. l.* 29. *tit.* 16. *part.* 3. & cum cognatio proveniat ab antiquo ſtipite, & ſit difficilis probationis, *l. non facile, ff. de gradibus*, merito admittuntur teſtes de auditu. Quæ omnia procedebant olim cum matrimonium inhibebatur ad ſeptimum uſque gradum: poſtquam tamen prohibitio reſtricta eſt ad quartum gradum in Concil. Lateran. relato *in c. non debet, de conſanguin. & affin.* non admittuntur teſtes de auditu, niſi forte perſonæ graves exiſtant, quibus merito ſit fides adhibenda, & ante litem motam teſtificata didicerint ab antiquis ſuis, non utique ab uno ſolo; quia unius teſtimonium, etiamſi viveret, non probaret, *c. ſi duo* 35. *quæſt.* 6. infra dicemus *in c. veniens* 10. nec etiam ſe didiciſſe ab infantibus, & ſuſpectis, ſed a fide dignis, cum ſatis abſurdum videretur, eorum teſtimonia admitti, quorum repellerentur auctores. Quod totum præſenti Decretali abrogata conſtituit Gregorius *in d. cap. licet*, ubi plura congeſſit Uranius. Eodem modo diſſolvitur augmentum difficultatis; in juribus enim ibi adductis agitur de probanda conſanguinitate, quæ quia habet originem a tempore antiquo, & non poteſt facile percipi ſenſu corporeo, admittuntur in ea teſtes deponentes de credulitate, ut docent Panormit. *hic, num.* 3. Speculator *tit. de teſte*, §. 1. *num.* 58. ſi reddunt concludentem rationem, taliter quod depoſitio teſtis ſit munita ſufficienti ratione, argumento textus *in cap. litteris, de præſumpt. l.* 1. §. 1. *ff. de ventre in poſſeſſ.* unde teſtes in foro Romano examinanti rationem reddebant, quia viderant, aut quia audierant; & modeſtiæ tantum gratia adjiciebant, arbitrari, ſeu credere, aut videri ſibi. Cicero *lib.* 4. *Academ.* "Veterum, *inquit*, in teſtimoniis dicendis ea fuit diligentia, aut religio, quod in ſcientia multa verſarentur ita, ut arbitrari ſe teſtes dicerent, etiam quod ipſi vidiſſent. *Et pro M. Fonteio*: Credo hæc eadem Induciomarum in teſtimonio timuiſſe, qui primum illud verbum conſideratiſſimum noſtræ conſuetudinis, arbitror, quo nos etiam nunc utimur, cum ea dicimus jurati, quæ comperta habemus, quæ ipſi vidimus ex toto ſuo teſtimonio ſuſtulit, atque omnia ſe ſcire dixit.

C A P U T VI.

Idem a *Priori, & Fratribus S. Trinitatis.*

INſuper etiam auctoritate noſtra *b* ſtatuimus, ut liceat vobis in cauſis Eccleſiæ teſtimonium ferre dummodo unus, vel duo ex vobis ad *c* agendum & reſpondendum inſtituantur, quorum teſtimonium in cauſis, in quibus actores reſponſales ſunt inſtituti, non debet admitti.

N O-

N O T Æ.

1 a I*Dem.*) Ita etiam legitur in prima collectione, *ſub hoc tit. c.* 22. & poſt Concilium Lateran. *p.* 8. *c.* 18. ubi additur *Lundin.* & merito: nam Lundin. in Anglia eſt monaſterium S. Trinitatis Canonicorum regularium Ordinis D. Auguſtini, cujus meminerunt Matthæus Pariſius, tum ſub anno 1250. tum anno 1256. Gab. Pennotus *l.* 2. *hiſt. canonic. regul. c.* 37. *num.* 10. etſi aliqui voluerint in præſenti Eugenium privilegium conceſſiſſe Fratribus S. Trinitatis, ut in cauſis propriis ferre teſtimonium poſſent; atque ita credunt Eugenium non reſcribere Priori, & fratribus ſpecialis monaſterii Sanctæ Trinitatis, ſed potius antiquæ Congregationi Sanctæ Trinitatis. Erat enim temporibus Eugenii III. imo & retro ab annis 714. ordo Equitum S. Trinitatis, tam in Caſtella, quam in Aragonia, ut probant F. Ildefonſus a S. Antonio *in titulis Ordinis Redemptionis SS. Trinitatis, in prologo*, F. Chriſtophorus Granados *in hiſt. B. Mariæ Virginis de Fuenſancta*, Hieronymus Roman. *lib.* 6. *Reipublicæ Chriſtianæ, cap.* 12. qui probant Eugenium in præſenti reſcribere Priori & Fratribus Ordinis Sanctiſſimæ Trinitatis, ideſt Equitibus illis, quorum congregatio pro Redemptione Captivorum jam iis temporibus florebat. Facileque hanc ſententiam probari exiſtimant ex privilegio Alfonſi Regis Caſtellæ, conceſſo his Equitibus Religioſis anno 1172. ubi hujus conſtitutionis Rex meminit in hæc verba: "Quare de antiquo tempore orta eſt contentio inter Milites religioſos Sanctiſſimæ Trinitatis Redemptores Captivorum, & Judices Curiæ meæ, ſuper juramenta, & teſtimonia illorum Militum, Priorum, & Fratrum, qui ſunt in meis regnis, & villis Toleti, & Abulæ, ne poſſint in cauſis ipſorum teſtificari, niſi procuratores ſuarum domorum. Ego Aldefonſus Rex Caſtellæ & Toleti, una cum uxore mea Eleonora Regina jubeo, ut Prior, & Fratres Sanctiſſimæ Trinitatis potuerint, & producere poſſint de Fratribus ſuis in teſtimonium in cauſis Eccleſiæ ſuæ, ſicut ſtatuit Papa, quod liceat, dummodo unus, vel duo inſtituantur ad agendum, & reſpondendum: & tunc eorum teſtimonium in cauſis, in quibus conſtituti ſunt, non debet admitti." Quod privilegium ex Archivo Eccleſiæ Toletanæ tranſcriſit F. Ildef. a S. Antonio *ubi ſupra*: & quia in locum hujus congregationis ſuffectus fuit Ordo regularis Sanctiſſimæ Trinitatis, ideo in Regia Cancellaria Pinciana pronunciatum fuiſſe, ut Miniſter & Fratres ipſius Ordinis poſſint teſtes ex ipſis producere, refert Granados *ubi ſupra*. Verum etſi agnoſcamus jam temporibus Eugenii viguiſſe dictam Congregationem, cujus meminerunt Manrique *lib.* 3. *Laurea*, D. Anton. Zapata *in chron. gener. hujus Ordin. cent.* 1. *tract.* 2. *&* 3. F. P. Lopez de Altuna *in chron. gener. lib.* 1. *cap.* 1. tamen cum in præſenti Pontifex reſcribat Priori & Fratribus S. Trinit. Lundin. non eſt ratio, cur de ipſo monaſterio textum non accipiamus.

2 b *Statuimus.*) Hoc verbum videtur importare jus novum: quod verum exiſtimo; nam monachi in cauſis ſui monaſterii ita demum teſtimonium dicere poſſunt, ſi alii teſtes deficiant, & actores monaſterii jurent, aliis teſtibus intentionem ſuam probare non poſſe, ut conſtat *ex capite tuis* 39. *hoc tit.* & Innocentio III. in regeſtro relato a Cujacio *in dicto capit. tuis* 39. dum ait: (Ne pro defectu teſtium cauſa maneat indeciſa, quæ eſt inter Epiſcopum, & Capitulum ſuper conſuetudinibus Eccleſiæ, liceat procuratori Capituli tres, vel quatuor de Canonicis ejuſdem Eccleſiæ, viros omni exceptione majores inducere ad teſtimonium perhibendum veritati, quibus tamquam legitimis teſtibus ſine dubitatione credatur.) Et *libro* 1. apud Sirletum, *fol.* 106. ubi Abbati Ungiacenſi ita reſcribit: (Tunc libentius poſtulata concedimus, quando quod petitur, ab æquitate non deviat, & petentis perſonæ gravitas, morum, & vitæ merita ſuffragantur. Poſtulaſti ſiquidem a nobis, dilecte fili, benignitate tibi Sedis Apoſtolicæ indulgeri, ut in cauſis Eccleſiæ tibi commiſſæ uti teſtimonio Fratrum tuorum valeas, & eis habeatur fides, ſicut conſuevit teſtibus adhiberi. Nos ergo attendentes petitionem tuam inſtitutis canonicis convenire, quæ in cauſis civilibus illos teſtes ſtatuunt aſſumendos, qui negotia Eccleſiaſtica tractarunt, & de quorum fide non poteſt aliquatenus dubitari: auctoritate tibi præſentium indulgemus, ut quoties Eccleſiæ tuæ videris expedire, in cauſis, quæ non fuerint criminales, Fratres, & Canonicos Eccleſiæ tuæ inducere poſſis, ut perhibeant teſtimonium veritati. Dat. Rom. &c. x. Kal. Junii.) Et ni fallor, hæc eſt vera præſentis textus ſententia.

3 c *Ad agendum, & reſpondendum.*) Quando monachi teneantur ſyndicum nominare, vel per ſe poſſint litigare, dixi *in c. unico, de ſynd.* & quare procurator conſtitutus ad agendum non cenſeatur conſtitutus ad reſpondendum, *in cap.* 12. *de procur.*

COMMENTARIUM.

4 Concluſio probatur. EX hoc textu ſequens communiter deducitur aſſertio: *Prælatus, & Clericus, qui cauſam Eccleſiæ non procurant, teſtificari in ea poſſunt.* Probant eam textus *in cap.* 1. 14. *quæſt.* 2. *in cap. cum nuncius* 12. *cap. tuis* 39. per argumentum a contrario ſenſu, *cap. veniens, el* 2. *c. nuper* 51. *hoc tit. cap. tertio loco, de probat. c. etſi Chriſtus, de jurejur.* Innocentius III. ſupra relatus. Conſonant de jure regio lex 18. *tit.* 16. *partit.* 3. lex 146. ſtyli. Illuſtrant ultra congeſtos a Barboſa, & Garanna *hic*, Bronchorſt. *enantioph. cent.* 2. *aſſert.* 99. Seſſe *tom.* 2. *deciſ.* 196. Gregorius Lopez *in l.* 18. *tit.* 16. *part.* 3. plures relati a Noguerol *alleg.* 26. *numer.* 36. Miſyngerus, Cujacius, & Uranius *in hoc textu*, Donellus *lib.* 24. *comment. cap.* 2. Duarenus *in comment. poſter. ad tit. de teſtibus, cap.* 1. Borellus *tom.* 2. *deciſ. tit.* 10. *per totum*, Xamar *part.* 1. *rer. judic. definit.* 17.

5 Impugnatur tradita aſſertio. Sed pro dubitandi ratione adverſus traditam aſſertionem ita inſurgo: Quilibet Prælatus, tam Eccleſiæ regularis, quam ſæcularis procurator eſt, ac defenſor bonorum ſuæ Eccleſiæ, *cap. edoceri*, ubi probavi, *de reſcriptis, cap.* 2. *de donat.* late probat Sarmientus *de reddit. part.* 3. *cap.* 1. *num.* 4. Sed procuratores, tutores, & adminiſtratores arcentur a teſtificando in cauſis propriis, propterea quod repugnantibus officiis quis fungi non poteſt, *cap. ult. hoc tit. libro* 6. *l. fin. de teſtibus*, & in hoc textu docetur: etiam quia habent affectionem ad cauſam ipſam, propter quam etiam advocatus repellitur a teſtimonio in cauſa clientuli, *d. leg. fin. novell.* 90. *Juſtin. cap.* 8. docet Deſiderius Heraldus *lib.* 2. *de auctorit. rei judic. cap.* 4. Ergo Prælatus in cauſa ſuæ Eccleſiæ teſtimonuim dicere non valet, *leg. omnibus* 9. *Cod. de teſtibus*; quæ extat *in capite ſi teſtes*, §. *omnibus* 4. *quæſt.* 3 *leg.* 1. *Cod. Theodoſ. ne in ſua cauſa, leg.* 10. *ff. de teſtib.* Cicero pro Roſcio Amer. "More majorum, *ait*, comparatum eſt, ut in minimis rebus homines ampliſſimi teſtimonium de re ſua non dicerent." Fornerius *libro* 2. *ſelect. c.* 12. quod & in viro integræ auctoritatis propter philautiam procedere affirmat Langleus *lib.* 3. *ſemeſtr. c.* 1. ſed lis ſuper bonis Eccleſiæ eſt propria Prælati, & Clericorum ipſius, ut probatur *ex cap. penult. & ult. de poſtul.* & ex eo, quia cauſa dicitur propria, ex qua quis percipit commodum, *leg.* 1. §. *impropria, leg.* 2. §. *ſed ſi alias, ff. quando appellandum ſit*: ſed ex victoria cauſæ Eccleſiæ percipiunt Prælatus, & Clerici ampliores, pinguioreſque proventus: ergo cauſa propria eſt, & per conſequens teſtimonium dicere non poſſunt. Accedit, nam a teſtimonio præſtando arcentur domeſtici, *leg. teſtes* 34. *Digeſt. de teſtibus*, relata *in cap. teſtes* 4. *quæſt.* 3. late dicemus *in cap.* 24. *hoc tit.* cum affectio veritatem impedire ſoleat, *c. accuſatores* 12. 3. *quæſt.* 5. ſed Clerici regulares, de quibus in præſenti agitur, ſunt domeſtici Eccleſiæ, *l. fin.* §. *ſane, Cod. de his, qui ad Eccleſiam confugiunt*; ſiquidem intra clauſtra monaſterii habent dormitorium unum, & unum refectorium, *cap. neceſſaria* 3. 12. *qu.* 1. unde appellantur adſcriptitii *in l. præſenti* 6. §. *ſane, C. de his qui ad Eccleſias*; quam ad hoc notat Trentacinq. *lib.* 2. *var. tit. de teſtib. num.* 1. igitur nec Prælatus, neque Canonici regulares in præſenti ſpecie poterant teſtimonium dicere in cauſa ſui monaſterii.

6 Traditur ratio decidendi. Qua dubitandi ratione ita fulcita minime obſtante, vera eſt præſens deciſio, cujus plures rationes communiter adduci ſolent. Prima quia Clerici, & qui ſunt de eadem communitate, ſeu collegio, rectius ſciunt quæ ſpectant ad ipſam communitatem, *cap.* 1. 14. *q.* 2. *cap. verius* 38. *hoc tit.* Quam rationem tradiderunt Gloſſa *verbo Jurati, in dict. cap. tertio loco, de probat.* Lapus *alleg.* 94. *num.* 4. nam & domeſtici, qui alias repelluntur a teſtificando, ſunt legitimi teſtes, & aliis præferuntur in his, quæ intra domus ſecretum contingunt; quia melius quam alii ſcire poſſunt, §. *ſuper plagiis, C. de repud. l.* 3. *C. de naufrag. lib.* 11. & etiam cum agitur de electione, quæ ſecreto inter ipſos de univerſitate tantummodo celebrari ſolet; tunc enim canonici ſunt legitimi teſtes. Accedit generalis illa ratio, quia videlicet edictum de teſtibus eſt prohibitorium, ut ſupra probavi *in cap.* 1. & ſic omnes admittuntur ad teſtimonium dicendum, qui ſpecialiter non prohibentur, *l.* 1. *in fin. princip. ff. de teſtib.* ſed Prælatus & clerici ipſius communitatis non ſunt prohibiti teſtimonium dicere in cauſa communitatis: igitur admitti debent. Facit etiam ne reſtrictis probationibus veritas occultetur, *l. quoniam, in fine, Cod. de heretic.* quæ fuit ratio textus antecedentis, & textus *in leg. cum probatio* 7. *Digeſt. hoc tit.* ſed ſi unus ex communitate deſignetur procurator ipſius cauſæ, non poteſt in eadem dicere teſtimonium. Ratio provenit ex ſupra traditis, quia procurator non admittitur ad teſtimonium in eadem cauſa, in qua procurator eſt; tum propter affectionem, tum quia duplex officium exercere non debet, teſtis videlicet, & procuratoris, contra textus *in c. ſingula*, 86. *diſt. c. cum ſingula, de prob. in* 6. Nec contrarium probant textus *in leg. deferre* 18. §. *idem decreverunt, ff. de jure fiſci*; quia in eo non agitur de interrogatione facienda procuratori tamquam teſti, ſed tamquam parti, ut poſt Gloſſam ibi, *verbo interrogari*, communiter docent repetentes: & textus *in capit. ſuper*, §. *ceterum*, 14. *quæſt.* 2. cui ſatisfacit Barboſa *in collect. ad hunc textum, num.* 7.

7 Reſpondetur difficultatibus. Nec obſtat prima difficultas ſupra adducta, nam Prælatus dicitur lato modo procurator bonorum Eccleſiæ ſuæ, quia eorum cura illi incumbit, non quia mandatum habet a capitulo ad negotia peragenda in judicio, vel extra; unde cum non ſit verus procurator, non repellitur a teſtimonio dicendo, ut docet Barboſa in præſenti, *num.* 1. Nec obſtat augmentum primum dubitandi rationis; nam lis quæ propria eſt communitatis, non eſt propria ſingulorum, *leg. in tantum* 7. §. *univerſitatis, Digeſt. de rerum diviſ. leg. ſed ſi hac* 10. §. *qui manumittit, Digeſt. de in jus vocand.* & ſinguli non dicuntur habere intereſſe in re communi; quia ſi haberent, unuſquiſque agere poſſet, *leg.* 2. §. 1. *ff. quando appellandum*; unde cum intereſſe non ſentiant, teſtimonium dicere valent, ut ratiocinantur Covar. *practic. cap.* 18. *num.* 4. Guido Pap. *deciſ.* 193. *n.* 3. Didacus Perez *in leg.* 22. *gloſſ.* 2. *tit.* 11. *lib.* 4. *ordin.* &

ſic