



## **Svmma Juris Canonici**

Comprehensa Tribus Partibus In Qva Distincte Et Svccincte Explicantur,  
quæ ad personas, negotia, & iudicia Ecclesiastica ex Canonum præscripto,  
pertinent

Ivrisdictione Ecclesiasticâ, & Iudiciis

**Strein, Johann**

**Coloniæ Agrippinæ, 1658**

§. 2. Onus probandi cui incumbit?

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-61847](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-61847)

## §. 2.

## Onus probandi cui incumbit

**E**rti iuris est, onus probandi a-  
ctori incumbere. §. *Commodum*.  
*Instit. de interd.* l. 2. *Tit. de probat.* Ei incumbit probatio, ait Paulus, qui dicit, non qui negat. l. *actor*. C. eod. l. *qui accusare*. C. de e-  
dendo §. *Et verius est*.

Item proponens actum qualificatum, tenetur probare qualitatem. c. *Licet causa de prob.* & ibi Bald. Atque ita, ut actore nō probante reus absolvat, et si nihil præstiterit. l. *actor*. C. de prob. l. *Res alienas*. C. de rei vendic. l. *Nimis grave*. C. de test. l. *Negantes*. C. de oblig. & action. Vallens. l. 2. Tit. 19 §. 2.

Idem iure Canonico confirmatur. c. *juramentum*. de except. c. *Cum ecclesia de cau- a possessionis*, & alii multi, ut videre est apud Hippol. singulari 169. & Barb. in c. cit. *Cum ec- clesia*. Olrad. *Consil.* d. I. v. *sicut enim*. *Roman.* *Consil.* 241.

Quando reus exceptionem proponit eandem probare debet. c. 1. 2. c. *In presen- tia*. c. *ad nostram*. de probat. quia excipien- do induit personam actoris. l. 1. *Tit. de ex- cept.* & ipso facto in se onus probandi suscipit. l. *in*. C. eod. sive neget, sive affir- met. Pacianus. *de prob.* l. c. 7. Nam quod vulgò dicitur, neganti non incumbere probationem in multis casibus fallit. Primus est, quando quis intentionem suam fundat in negativa, sive agendo sive excipiendo, sive sit negativa iuris, sive facti, aut qualitaris. *Glo. in l. 2. Tit. eo d.* Mascard. *de probat. Concl.* 1092. *nam. 1.* Neque admittitur universè illud factum negantis nullam in rerum naturâ pro-

bationem esse, quod non eratis nullæ sint qualitates. l. *Eius qui Tit. si certum petat*, sed restringi debet ad negativam puram interminatam, & indefinitam, absolu- tam, & simplicem, quæ sine determi- natione loci, temporis, vel alterius cir- cumstantia proponitur. Talis enim ne- gativa nec directè nec indirectè proba- ri potest, ut si quis neget se in ius voca- tum esse. At quando negativa eiusmodi est, ut expresse, vel tacitè contineat affirmativam, qui allegat eam, probare debet. Iam enim seipsum actorem facit. l. *Optimam*. C. de contr. ab. & committ. *signif.* Hanc ob causam negans institutionem, vel electionem alicuius legitimam esse, probare cogitur, & qui se quicquam accepisse à hereditate diffidet, id- ipsum probabit, vel causa ca- det.

Secundus casus est, quo negativam pro- bare debet, qui eius probationem spon- te in se suscipit. c. 1. *de Rest. spoliat.* l. *Cir- ca*. Tit. *hoc tit.* Sed hic observandum venit, quod si suscepta sponte proba- tione de fecerit inprobando, non prop- terea tenebitur, sed actore non pro- bante absolvetur. *Bart. & alii in l. cit.* *Circa.*

Tertius casus. In iudiciis duplicibus, de communi dividendo, familia heredi- cunda, & similibus, uterque ad proban- dum obligatus est, quia uterque vicissim & actoris, & rei personam sustinet. Obi- nebit autem qui melius probaverit. In paritate probationum possessor absol- vendus est. l. *in tribus Tit. de iud. quod ve- rò in ead. l.* dicitur, in duplicibus actio- nibus eum esse actorem, qui prius ad- iudicium provocat, provocatum verò

reus

reum esse, hunc tenentem habet, quod in exercitio ipso provocans ea facit, quæ actoris sunt, iudicem adeundo, proponendo, allegando &c. re ipsa autem si multa agit provocatus, qui pat ipsius & agendi necessitas est. Uterque igitur in communi causa & agere, & respondere tenetur. *Alexand. conf. 24. lib. 2. Corn. conf. 250. l. 2. Arret. Conf. 22. Menoch. Rem. 3. re in possess. n. 770. Barb. in pratermiss. c. ex literis de probat. Tuschus conclus. 769.*

III. Ad faciendam probationem, & eliciendam rei confessionem actori permittitur positiones formare, & inferere, urgereque reum, ad illas ut respondeat; si nolit, pro confessio habetur. Est autem positio alicuius particularis rei ad causam pertinentis assertio, auctore *Bar. in l. 2. §. quod observari C. de iurando pro calum.* ubi simul monet, huius vocabuli, adeoque rem ipsam consuetudine magis, quam iure scripto receptam esse. Vnde colligimus ab articulis differre, positiones, tum quæ extra substantiam causæ, tum quæ breves sunt, nec ab auctore probandæ, denique quæ negativè fieri possunt, & ad illas respondere tenetur adversarius. *c. 1. de confess. in 6. Articulus autem non potest concipi negativè, qui censetur improbilis iuxta receptum illud, negativam, intellige puram & simplicem, probari non posse. Differt etiam à libello, qui libellus conclusionem habet, & respondens illi, licet contestari censetur. c. 2. de conf. in 6. V. Marantam par. 6. pag. 200.*

Nota, quod dixi, nolentem ad positiones respondere, pro confessio haberi, limitatur 1. nisi notoria falsæ sint, 2. nisi

articuli sibi invicem contrariarentur. Tunc enim ad positiones nemo respondere tenet. *Covar. l. 2. variat. c. 2. n. 3. §. si causa criminalis est.* Nam in illa compelli quem posse ad respondendum si dixerimus, fateamur necesse est, teneri propriam turpitudinem detegere, teque prodere ipsum, quod nefas. *speculat. de positi in §. 17. v. Mynsi. Cent. 6. obs. 26. 4. limitatur, si libellus ineptus positiones sit, & eiusmodi, ut de iure non sint admittendæ. Mascard. Conclus. 1177. n. 76. §. locum non habet in causis fractæ pacis, ut à Cameralibus in pleno senatu decisum esse. Mynsing. testat. leg. cit. quia fractæ pacis causa, non tantum criminalis, sed etiam capitalis est. 6. limitatur, quoad uxorem, si maritus noluit deponere in causa super bonis immobilibus, quæ confessio mariti non præiudicat uxori. *Surdus in decis. 55. 7. quoad minorem cui adversus eiusmodi confessionem conceditur restitutio in integrum. Imò habetur pro non confessio. Roland. conf. 68. n. 31. Barb. in c. si post de confess. in 6. Tuschus conclus. 386. 387. 388. & seq.**

IV. Reus per seipsum respondere positionibus debet, nisi fortè omnimodis & imperitus sit, idque per verbum *Credo, aut non credo c. Pastoralis 14. de iudic. tit.* Nam si impetus sit, facile erit circumvenire ipsum, ac proinde concedit illi, ut per procuratorem vel advocatum respondeat. Requiritur autem mandatum singulare, & individuò, ut sic, & non aliter ad factas positiones respondeat. Posse tamen in absentia domini generale mandatum sufficere, *v. Gaill. l. 1. obs. 82.* ubi refert in Camera Spirensi non admitti vulgarem illam responsio-

responsionem non credo, ut ponitur, quoniam incerta est: neque illam, si quis respondeat, positionem esse facti alieni licet iure communi valeat, quemadmodum Glo. notat in c. 2. de confess. in 6. quæ facti alieni probabilis ignorantia est l. fin. tit. pro suo. V. Vesenbec. l. xi. tit. i. monet apud Saxones hodie non modo interrogationes sed positiones quoque absolutas esse, non tamen confessiones, sive expressæ, sive tacitæ, puta nihil respondendo in iudicio factas. In Camera Spirensi tamen adhuc vigere ex Andr. Gaill. & Mynsingero citatis supra colligimus. Alias ne quidem in iudicio summario reiiciendas esse. Zangerus de except. par. 1. c. 2. n. 24. ex Clem. Sapè de verb. sign. tradit, quia ibi Pontif. præscribit, non sic iudicem abbreviare lites posse, quin probationes necessariæ, defensiones admittant: ac propterea addit, terminum à iudice dandum, prout sibi videbitur, ad exhibenda omnia acta, & monumenta, quibus partes uti volunt in causa ad dandum & exhibendum positiones, iisque respondendum, & producendum testes, instrumenta ad dandum interrogatoria &c.

Pro exhibendis probationibus à iudice terminus præfigitur, qui ferè est hebdomadam sex, quamvis nihil veter ob causam ampliari. Assignatur verò unus & idem utrique actori nimirum & reo, quando contraria allegant. l. tit. de prebat. propter metum subornationis. Alii quando reus non directè negat intentionem, sed excipit, primo actori terminus præscribitur ad probandam intentionem suam, qua finita ad fundandam exceptionem suam reo asig-

natur. l. fin. tit. de ser. l. siquidem C. de except. Quod si nemo contradixerit, absq. certo termino facere probationem licet actori, non tamen ante litem contestatam. Ante hanc enim, ne quidem, quo dirigenda probatio sit, sciri potest, sed ex responsione accusati intelligitur. l. 1. c. de liti. contestat. Alexand. consil. 1. 26. lib. 6. Tuschus concl. 764.

Alius modus servatur in examinationibus ad æternam rei memoriam, aut sed etsi quis C. de test. c. fin. §. 1. ut lite non contesta. & per modum, seu viam simplicis inquisitionis. c. quoddam eod. sic quando litigantes ex conventionem procedunt citra solemnem ordinem, etiam ante libellum probatio admittitur. Bald. in lib. diffamari. C. de ingen. manum. Et hoc in possessionis maximè contingit.

VI. Locum, quod attinet, idem qui iudicii est. Nam ubicunque iudex confederit ad audiendum, & recipiendum, fieri probatio potest, ita tamen, ut intra præfixum terminum absolvarur. c. significaverunt de test. Goden. consil. 5. de prebat. Chil. in pract. c. 71. n. 4. quod nihilominus in praxi admodum religiosè non servatur, sed satis esse arbitrabantur, actorem exhibuisse articulos, nominaliter testes ad iuramentum, & examen iudicis est, ad terminos attendere. Idem ad egregias personas, & scæminas domum mittere notorium debet, qui in ibi illarum testificationes excipiat. l. ad personas 15. ubi DD. de iure iur. estque examinatio illa, secreto & remotis partibus faciendâ. Bart. in l. nullum C. de test. Chil. in pract. c. 74. cir. fin. Zerola p. 1. v. testu n. 11.

VII. Quod dici vulgò solet, probationes arbitrarías esse, Castrensi. in l. admonenti

admonendi n. 39. de iure iur. & pendere ab arbitrio iudicis. l. 3. §. Tu magis scire tit. de testib. non sic accipiendum est. quasi iudici liceat admittere, vel probare illas arbitratu tuo, sed quod illius sit, de illarum qualitate & integritate discernere, credere vel non credere, modo ex rationabili causa procedat. P. Tush. concl. 764. num. 14. & seq. Gaill. l. 2. obs. 94. n. 11. Nam quæ legibus, & iure consentaneæ sunt, venerari necesse est. l. argentarius. §. fm. tit. eod. ubi DD. Bald. in l. probatum. C. de sentent. Non enim aliter, quam secundum allegata, & probata, iudicare potest, cum in eum finem, & cum illa obligatione, personam publicam sustineat. l. illicitas §. veritas de off. presb. c. Sacerdos tit. de off. ordin. l. si cum pater C. si adu. rem iudic. postul. Barb. in c. 1. de constitut. Mynsing. centur. 5. obs. 97. Zvingerus tract. de quest. & tort. c. 3. n. 49. Treut. vol. 1. disp. 12. n. 14. & vol. II. disp. 4. n. 9.

§. 3.

De qualitate, & efficacia probationum.

II. Ura, & iuriam interpretes consentiunt, quod probatio nulla sit fortior, & efficacior, quam quæ ex propria confessione sumitur. Innoc. in c. proposuisti de foro compet. Bald. in Rubr. C. de probat. l. Paulus tit. Rem ratam hab. Bart. in l. maritus de quest. l. 3. tit. de iure iur. l. ason. in l. Titia n. 39. tit. de verb. oblig. l. licet impuberet 10. tit. de legat. 1. c. per tuas de prob. l. proinde tit. ad l. Aquil. Hinc spontanea confessio nocet etiam sine adminiculis. Alex. in l. pen. tit. de question. Anchar. in

Clem. x. de homic. volunt. Eand. ob causam reperitur in iudicio confessio extraiudicialis, si geminata, vel iurata sit, quæ geminatio parit præsumptè maioris deliberationis præsertim ex intervallo, & diverso tempore facta. Socin. consil. 15. l. ason in Rubr. de verb. obl. Idem condemnari absque ulteriori examine potest secundum illud. ex ore tuo te iudico. Gaill. l. 2. obs. 105. Mynsing. decade 1. resp. 1. & 7. Menoch. casu 89. Barb. in c. cum super de confess. Melonius thesaur. Iuris Feud. tit. 48. n. 1. Item tit. 46. n. 13.

II. Non minor fides oculis debetur sensuum omnium fidissimo, & certissimo obscuritas per illam, & dubia expedite tolluntur. Quando in matrimonii causa de pubertate ambigitur, ex habitu corporis cognosci posse. puberes. de despons. in pub. indicat: integritas quoque obstetricum oculis, & probationi committitur. c. proposuisti & c. causam matrimonii de probat. c. nec aliqua 27. q. 1. additis etiam matrisfamil. probis mulieribus. c. Fraternitatu de frig. & malef. Funt in super locorum inspectiones per ipsum iudicem, quæ res controversas oculis suis subijcit. l. si irruptione finium regund. tit. & secundum ea, quæ viciat, iubet depingi ichnographiam, vel topographiam. Sunt etiam in aliis questionibus de visu probationes receptæ, ut in 1. præterea: 27. de testibus c. literis 12. & c. Tertio 13. de præsumpt. Paulus Castrens. in l. si C. famil. hercis. Tholos. l. 48. c. 10. Bérlich; par. 2. conclus. 24. n. 36.

Hinc testis de visu aliunde non suspectus, sed integer aliis omnibus longè præfertur, & sufficit ad torturam reo adhibendam. l. si quis C. ad l. maiest. & ibi