



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Andreæ Vallensis Vvlgo Del Vavlx Andanensis, I. V. D. Et
In Alma Academia Lovaniensi SS. Canonum Professoris
Ordinarii, Paratitla Ivris Canonici Sive Decretalivm D.
Gregorii Papæ IX. Svmmaria Ac ...**

Delvaux, André

Coloniæ Agrippinæ, 1686

3. Onus probandi cui incumbat.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62177](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62177)

cur, unius tamen testis, de veritate deponens, testimonio confirmata, Glossa & DD. in c. *veniens inf. De testibus*. Alias fama inconstans non probat, sed tantum conjecturam facit: Sapienter enim fallax est rumor, l. ult. D. *De hered. restitutum*. Item si probetur contractus aliquis per peritaram scripturam rei, quam tamen reus non sit confessus, sed per comparationem litterarum satis appareat ea illius esse manus; talis quoque probatio, quæ ex comparatione litterarum elicitur, plenam fidem aut firmam probationem non facit, eo quod scriptura, ætatis, valetudinis, calami, atramenti, vel chartæ vitio mareretur, nec eandem semper retineat similitudinem, l. *Comparat. 20. C. De fide instrum.*

Hinc patet, probationum semiplenarum quasdam esse majores, quasdam minores: Nam probatio, quæ fit per unum testem, omni exceptione majorem, & per aliqua indicia, quæ tamen ad plenam fidem faciendam non sufficiunt, major est, quam quæ fit per unicum testem tantum.

5. Aliter dividi potest probatio in judicialem, quæ scilicet fit in iudicio, post lit. in contestatam, & extrajudicialem, quæ fit extra litem: Qualis est, quæ fit ad perpetuam rei memoriam, c. *h. §. 1. sup. Vi lite non contestatâ &c.*

§. III.

Onus probandi, cui incumbat.

1. *Quis que fundamentum intentionis sua probare debet.*
2. 3. *Etiã negativum certis casibus.*
4. *In duplicibus uter que actor & reus probare debet.*
5. *Reus actori propria instrumenta edere non tenetur.*
6. 7. *Probato delicto, rei probatio contraria non admittitur.*

1. **C**eterum probandi onus plerumque grave esse solet, idque ex multis causis, atque imprimis ex conflictu testimoniorum, sæpeque incidit altercatio, uter litigantium probare debeat. Quæ de re duæ traduntur regulæ, prima, quod unusquisque probare teneatur fundamentum suæ intentionis, sive sit affirmativum, sive negativum: Ideoque actor probare debet suam petitionem ac libellum, atque omne

id, per quod petitionem ac libellum sustinet seu defendit; & vicissim reus probare debet suam exceptionem, cap. 1. 2. c. *In praesentia 8 c. Ad nostram 12. hoc tit.* quia excipiendi fit actor, l. 1. D. *De except.* & agendo ipso facto suscipit in se onus probandi, l. *h. m. Cod. eod.* Pacianus *De probat. 1. c. 7.* sive neget, sive affirmet, de quo idem auctor *lib. 1. c. 57.*

2. Dixi, sive sit affirmativum sive negativum, id est sive verbis negantibus concipiatur: Quia licet regulariter neganti non incumbat probatio, l. *Ei incumbit, 2. D. hoc tit. l. actor Cod. eod.* tamen id fallit quibusdam casibus. Primò, quando quis fundat intentionem suam in negativa, sive agendo, sive excipiendo, sive sit negativa juris, sive facti, aut qualitatis, *juxta Gloss. in l. 2. D. eod. Latè Mascari De probat. concl. 1092. n. 1.*

Nec obstat, quod dicitur, per rerum naturam factum negantis nullam esse probationem, d. *l. Actor*; ea ratione, quod negationis nullæ sint differentia, nullæ qualitates, quemadmodum ejus, quod non est, nulla est natura, nulla qualitas: quia id obtinet in negativa vaga, puta indeterminata, indefinita, absoluta & simplici, quæ sine determinatione, seu coarctatione loci, temporis, vel alterius circumstantiæ proponitur; talis enim negativa nec directè probari potest (ut si quis neget, se in jus vocatum, se contraxisse, adversarij procuratorem non habere mandatum.) Adeo ut testis deponens super negativa sit suspectus de falso, *DD. in c. Cum Ecclesia 3. sup. De causa possess. &c. Gaill. 3. obser. 62.* magisque credatur duobus affirmantibus, quam mille negantibus, *Mascari d. l. Num. 7.* Non autem obtinet, quando quis in negativa se fundat, vel allegat eam, tacitè vel expressè aliquid asserendo, quia tum eam probare debet, l. *Optimam 14. Cod. De contrah. & committ. stipulat. In illis 50. ubi Bar. & DD. De verb. obligat. Surd. Decis. 361. num. 14.* Hinc petens contractum declarari nullum, tamquam à minore celebratum, tenetur probare ætatem minorem: Ut & qui institutionem asserit non esse legitimam ob vitium vel defectum, vel objicit electo defectum aliquem *Surdus Decis. 104. num. 21.* Similiter si reus, conventus de indebito sibi soluto, neget se quidquam accepisse indebitum, & actor, testibus vel instrumentis (non tamen jurisju-

randi delatione, juxta *l. Eum qui D. De jurejurando*, probaverit solutionem, reo incumbit probare, quod pecuniam debitam acceperit, *l. Cum de in debito 25. Et ibi Glos. & DD. D. h. t.*

3. Secundò, negativam probare debet, qui sponte probationem ejus in se suscepit, *c. 1. sup. De restitut. spoliat. l. Circa 14 D. hoc tit. Pacian. d. lib. 1. cap. 7. num. 45. Et seq. e. 69* Hoc tamen casu, si in probatione defecerit, nihilominus venit absolvendus, auctore non probante, ex communi regula, Auctore non probante reus absolvitur, *Barc. Et alii in d. l. Circa D. hoc tit.*

4. Altera regula est, quod in judicio communi dividendo, familiae etc. fundae & finium regundorum, atque interdicto retinendae possessionis uterque litigantium simul ad probandum admitti debeat, quia in his judiciis uterque velut actor est, uterque reus, *c. 3. Et licet hoc t. & idem Justinianus praedicta Judicia vocat duplicia, §. duplicia instituit De interdicto V. G. in judiciis finium regundorum uterque contendit se fines suos taxum occupare: In interdicto retinendae possessionis uterque contendit se possidere Itaque in his judiciis is obtinebit, qui probaverit suam intentionem altero non probante. Quid si uterque probet? Tunc judicis erit, videre, uter melius probaverit, utrius testes sine magis idonei, vel si agatur de possessione, uter probaverit antiquiorem possessionem, vel justiorum titulum, *d. c. Licet h. t.* Quid si aequè probaverit uterque? Tunc pro possessore judicandum erit, *c. Ex litteris 3. h. t.* tum quia in pari causa potior sit conditio possidentis, *l. in pari D. De R. l. tum* quia jura prompiora esse debeant ad absolvendum, quam ad condemnandum, *d. c. Ex litteris §. quod si ambarum.**

5. Quae situm etiam fuit, An, si actor labore in probatione suae intentionis, reus compelli possit ad exhibenda propria instrumenta, si forte ex illis putet actor posse probare intentionem suam? Responder Pont. *inc. 1. h. t.* quod non: Quia, ut dicitur, *in l. Numis gravo Cod. De testib.* actor intentionis suae proprias adferre debet probationes, non eas ab adversario petere, qui, auctore non probante, absolvendus est, licet ex parte sua nihil praestiterit, id est, nullo argumento probaverit se esse innocentem, *l. Qui accusare 4. Cod. De edendo.*

Dixi, propria quia aliud dicendum, si in-

strumenta auctori & reo sint communia: Cujusmodi est testamentum, quo utriusque aliquid est delegatum vel aliter relictum: Instrumentum contractus, qui concernit utrumque: Item publica instrumenta; quae si habeat reus, cogi potest ad exhibendum, *l. is apud quem 2. Cod. de edendo.*

6. Quaeritur denique, si probetur plenè, reum deliquisse, reus autem probare vellet, se non deliquisse, & persistit in sua negatione, an audiri debeat? Responder Pont. *inc. ad nostram 12. h. t.* audiendum non esse. Quod videtur intelligendum, quando vult probare talem negativam, seque purgare per suum juramentum, & aliorum compurgatorum, purgantium solum de credulitate, *juxta ea, Quosies §. porro inf. De purgat. can. vel per testes, de veritate deponentes. Audiendus est, si vellet probare talem negativam indirectè per testes, de veritate deponentes. Audiendus est, juxta Abbatem *in d. c. n. 3. per c. Ex tenore inf. De testib.* ut si quis probet aliquam homicidii tali die commississe, potest contrarium probare indirectè, probando se toto eo die fuisse alio in loco.*

§. IV.

Quando facienda sit probatio.

1. Judicialis facienda post litem contestatam.
2. Atque absolvenda intra certa dilationum tempora.
3. Post quartam productionem non admittitur ulterior.
4. Fieri potest etiam extra quam in judicio.
5. Extrajudicialis fit etiam ante litem contestatam.

1. Diximus antea probationem aliam esse judicalem, aliam extrajudicalem. Quae igitur nunc, quando & qualiter facienda sit probatio, & quis effectus illius: Ad primum illud dico, probationem judicalem, de qua hic agimus, faciendam esse post litem contestatam, quia tum demum dicitur coeptum judicium nec scitur ante, an reus sit negaturus, vel confessurus id, quod intenditur, quia id fit per litem contestationem, *l. 1. Cod. De litem contestat. & per consequens sciri nequit, quid probandum sit, vel non. Post litem verò contestatam facienda est, iudice, cui ea fieri debet, per sententiam in-*

terlo-