



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ivs Ecclesiasticvm

Wiestner, Jacob

Monachii, 1706

III. De vi Præsumptionis Violentæ.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62656](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62656)

impelli. Ex ista tamen orta præsumptio criminis probationem, nec plenam, nec semiplenam facit, *arg. l. fin. C. de Probat. 17. bat.* Si posterius, sola fuga verifimilem criminis præsumptionem non inducit; cum non tam illius conscientia, quam instituti aut imminetis processus, & impendentis ex isto discriminis molestiarum ac vexationum metu, fugâ se subduxisse, censetur; quia non rarè accidit, ut quis sui copiam non faciat, non in contemptum iudicis, aut, quòd criminis reus existat: sed, quòd carceris squalore terreatur, timeat calumniam atque improbi accusatoris potentiam, aut vafriem reformidet. Neque id immeritò; cum sæpe discriminis plenum sit, incertam iudiciorum aleam experiri, & in cognitione criminali dubiis iudicis sententiis capitis committere fortunam, *Felinus in c. Nullus cit. num. 6. Bartolus in l. 1. ff. de Bonis eorum, qui mort. n. 1. Menochius cit. Lib. 1. q. 39. num. 39. & Farinacius Prax. Criminal. q. 8. n. 27.*

Neque cum his pugnant *c. & can. cit.* textus; quia utriusque author Bonifacius I. Maximum Episcopum Valentinum, iudicium subterfugientem, pro confesso ideirco habuit; quòd, cum multorum & magnorum criminum accusatus & sæpius, ad Synodum primùm, dein ad delegatum, ut se Canonicè purgaret, citatus esset, Synodi tamen & ab ista delegati iudicium subire contumaciter recusavit. Neque id injuriâ, cum; quòd ad tollendum fidelium scandalum Episcopum illum, non aliorum tantùm criminum infamiâ laborantem, sed etiam de Manichæorum hæresi suspectum, indictâ Canonicâ purgatione vel declarari innocentem: vel, si in illa deficeret, condemnari ac deponi publicè interesset: tum verò; quòd ad frangendam contumaciam Sacri Canonis multa, aliâs insolita, per-

mittant, *can. Rursus, 11. q. 3. c. Prout q. de Dolo & contum. Sc. Cum contumacia, 7. de Hæreticis in 6. Gonzalez in c. Nullus cit. n. 3.*

Dixi, *Sola fuga;* quia, si cum ista alia adminicula concurrant, semiplena probationis vim acquirat, & sufficiens iudicium præbet ad torturam; sic enim fuga famuli, ex domini ædibus arrepta eò tempore, quò inde res furtò ablata est, hujus ab illo commissi probabilem præsumptionem, & cum adversus eum Civiliter, semiplenam probationem, cum agitur Criminaliter, iudicium præbet ad torturam, *citt. Menoch. n. 40. & Farinac. à n. 67.* Quin, si fuga ipsa crimen sit, ut est militis, è castris & conflictu se subducentis, eâ probatâ, plene probatum est ipsum delictum, *arg. l. Desertorem, 3. §. 1. ff. de Re milit. Clarus §. fin. q. 21. n. 19. citt. Menoch. num. 36. & Farinac. n. 65. cujus probationis vim secundum citt. aliòsque DD. etiam habet, quoties sola suspicio sufficit ad aliquem effectum, vg. ad Tutoris, vel Curatoris suspecti remotionem decernendam, §. fin. Inst. & l. Impuberibus 7. ff. de Suspect. Tut.*

ARTICULUS III.

De Vi Præsumptionis Violentæ.

SUMMARIUM.

19. *Hac in Civilibus relevat ab onere probandi:*
20. *Etiâ, si Hominis tantùm sit.*
21. *Eam in Criminalibus ad condemnationem sufficere, negantium,*
22. *Et affirmantium Opiniones,*
23. *Conciliantur; ut ex ea, non quomodo docunq;*
24. *Sed vehementissimè urgente, reus condemnari valeat,*
25. *Etiâ*

25. *Etiā ad penam Ordinariam.*
26. *Præsumptionum vi subest arbitrio Judicis.*
27. *Ex pluribus debilior cedit fortiori:*
28. *Ut, quæ militat pro valore actus,*
29. *Aut benignior & favorabilior est:*
30. *Quæ peccatum excludit,*
31. *Aut magis consulit animæ salutis:*
32. *Quæ magis specialis,*
33. *Aut fundata est in ratione Naturali &c.*

19. **V**iolenta præsumptio, si Juris sit, in Civilibus eum, pro quo militat, relevat ab onere probandi, & hoc transfert in adversarium; ut, isto in probatione deficiente, sententia feratur secundum ipsam, *c. Ad decimas 2. de Restit. spoliar. in 6.* Probationem tamen in contrarium etiam hujusmodi præsumptio admittit: & illi, si plena sit, tanquam veritati cedit; quia fides, proveniens à probatione plena, magis certa est, quàm quæ oritur ex præsumptione Juris, quæ non simul est de Jure, *l. fin. pr. ff. Quod metus causa gest. l. Cum de indebito 25. §. fin. l. Imperatores, 29. §. 1. ff. de Probat. Panormit. in c. Quando, §. n. 2. Speculat. Tit. de Præsumptionibus, §. 2. n. 3. & Menoch, de Præsumpt. Lib. 1. q. 31. à n. 2.*

20. Eandem probandi vim ferè habet præsumptio violenta hominis; cum, si contrarium non probetur, ad sententiam secundum eam ferendam procedi in Civilibus posse, pateat ex *c. Afferte 2.* ubi Salomon ex ea sola de vera infantis matre pronuntiavit, *citr. Panormit. n. 5. & 6. & Menoch, n. 2.*

21. An Violenta, tam Hominis, quàm Juris, præsumptio plenæ & ad rei condemnationem sufficientis probationis vim etiam habeat in causis Criminalibus, du-

bium & controversia ingens est inter DD. id enim cum Claro §. *fin. q. 20. n. 5.* negat Gomez Lib. 3. *Var. cap. 12. n. 15.* propter textus *can. Nos in quemquam sententiam ferre non possumus, nisi aut convictum, aut sponte confessum, 2. q. 1. c. Literas 14.* ibi, *Propter solam suspicionem, quamvis vehementem, nolimus illum de tam gravi hærese crimine condemnare:* quibus textibus consonant, *l. Qui sententiam 16. C. & l. Absentem 5. pr. ff. de Penis,* quæ ratio ea redditur; quòd satius sit impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem aliquem condemnari. Id ipsum desumi solet ex *c. Afferte cit.* ubi Regum sapientissimus Salomon, ex materna pietate orà conjecturâ & præsumptione violentâ motus, infantem quidem matri jussit restitui: ipsi tamen colligant meretrici ratione impudentiæ & temeritatis poenam non inflixit. Contra alii cum Ant. Matthæo *de Crimin. probat. Tit. 15. cap. 6. affirmant,* permoti etiam ipsi non minus claris textibus *l. fin. C. de Probat. & l. Observare, 2. C. Quorum appellat. non recipi,* quorum priori crimina indicis probati posteriori argumentis, hoc est, præsumptionibus, convicti appellationi non deferendum, habetur. Quam sententiam aliqui cum Zoefio *in ff. hæc Rubric. n. 12.* praxin pro se allegante, sic temperant, ut reus solis præsumptionibus convictus arbitrariâ & mitiori, quàm ordinariâ est, poenâ plecti possit.

Mihi, si non DD. opiniones, *fab. 24.* tem relata & in speciem contraria Jura conciliari posse videntur auxilio distinctionis inter criminum præsumptiones: & licet eas, quando ex indicis multum quidem, sed non vehementissimè urgentibus & omnino indubitatis, ortæ sunt, ad purgationem quidem Canonicâ indicendam, vel iis gravati torturam: non etiam ad poe-

ad poenam, tam extra, quàm ordinariam, ei infligendam sufficere, existimem; quòd in criminalibus ad rei condemnationem probationes indubitatae & luce meridiana clariore exigantur, *l. fin. C. de Probat.*

24 *bat.* Nihilominus, quando Juris aut etiam hominis præsumptiones ex indiciis vehementissimè urgentibus, five ex actibus delicto proximis, & cum isto ordinariè semper connexis ortæ sunt, eas ad condemnationem, & poenam etiam ordinariam reo infligendam, præsertim in difficiliore probationis criminibus, ut Simonia, adulterium, cæteraque carnis delicta sunt, sufficere, censeo cum Menochio *Lib. 5. præsumpt. 41. num. 3.* Petr. Barbosa *in l. Divortium 7. ff. Solutio marit. p. 1. à n. 87.* Farinacio *Prax. Criminal. q. 86. n. 5.* Gonzalez *in c. Literas cit. n. 7.* & aliis: quos novissimè Robert. König *ad banc Rubr. n. 23.* est secutus.

25 Moveor, *l. fin. l. Observare cit. § 1. Si quis adulterii, 34. C. ad L. Jul. de Adult.* ubi indiciis vehementissimis adulterii crimen publicari dicitur; ut iis gravatus, velut convictus & confessus, puniri valeat: *Novel. 117. cap. 5.* & ex hac desumpta *Aurb. Si quis C. ad L. Jul. cit.* ubi, qui tertio scriptò expressò & trium fide dignorum virorum testimonio roborata denuntiatione admonitus, alienæ uxoris suspecta conversatione & familiaritate non abstinet, adulterii reus perinde, ut de eo convictus, habetur.

Imperiali non minùs clarum est Jus Ecclesiasticum: *c. Quia verisimile 10.* ubi contra valde magnam Juris præsumptionem testes non admittuntur: *c. Literas 12.* ubi ex iis mulier tanquam adultera condemnata est, neque divortium tantùm permissum marito, sed illi etiam hoc mortuò, alterius conjugii spes adempta fuit: *c. De hoc 11. de Simonia*, ubi deficiens in purgatione Canonica poenâ

Ordinariâ punitur: *e. Porreclia 6. de Confirmat. util. & c. Cum contumacia 7. de Hæreticis in 6.* quorum textuum priori Religiosi, tanquam falsarii: posteriori suspectus, tanquam hæreticus, ex præsumptionibus condemnantur. Ratio est paritè; quòd hujusmodi præsumptiones non minùs, quàm testes, moralem criminis certitudinem pariant & plenam probationem constituent, *c. 1. de Homicid. in 6. partim*; quòd, qui homicidium perpetrant, poenâ Ordinariâ puniantur: etsi id deliberatè & malitiosè factum ex sola Juris præsumptione habeatur, Gonzalez *l. cit. n. 8.* Accedit; quòd aliàs adulteria, incestus & cætera ejusmodi crimina occulta Ordinariâ poenâ lecti vix unquam possent, si ad condemnationem non sufficerent ejusmodi præsumptiones, ut rectè advertit Pirrhing *ad banc Rubr. n. 16.*

Neque obstant textus *Imprimis can. Nos in quemquam, § 1. Qui sententiam cit.* quia reus, hujusmodi vehementissimis præsumptionibus gravatus, instar convicti haberi potest.

Neque secundo, *c. Asserte cit.* cum; quia, an indicia, quibus violenta illa præsumptio nitebatur, vehementissimè urgentia fuerint, meritò quis ambigat: tum verò; quia eò relatus Salomon meretrici præsumptione illa quanta cunque demum convictæ, poenam ideo non inflixit; quòd conventa fuerit solùm civiliter, & ad vivi infantis restitutionem, Panormit. *cit. n. 6.* Sarmientus *Lib. 1. Select. cap. 1. cit. Barbosa n. 82. & Zoësius ad banc Rubric. n. 12.*

Neque tertio, decisio *c. Inter 10. de Purgat. Canon.* quia præsumptio, quâ Decanus gravatus sit, texture ratur, non vehementissima, ac proinde sola insufficientis fuit ad poenam ordinariam infligendam. Quòd autem inflicta ipsi fuerit extraordinaria, factum non est ex ratione;

F f f

tione;

tione; quod, ubi de delicto non constat, poena extraordinaria sit infligenda; cum enim sola probatio delicti malitiam non augeat, ex eo præcisè; quod delictum magis minusve probatum sit, majori vel minori poenâ reum non afficiendum, cum Sarmiento *cap. cit.* & aliis rectè observat Engel *ad hanc Rubric. n. 6.* Sed; quod actus, scilicet familiaritas cum hæreticis, ex qua criminis hæreseos præsumptio orta fuit, etiam ipsa criminosa, & poenâ digna fuerit: licet ab ipso hæreseos crimine fuerit absolutus, Gonzalez *in c. cit. n. 10.*

26. Circa præsumptiones hæcenus declaratas tria DD. notant. Primum est, non eandem vim omnibus inesse; & propterea, quantam singulæ præsumptiones habeant, prudenti iudicis arbitrio æstimandum: & quantò crimen gravius est, tantò eas, ut quis tanquam ejus reus condemnatur, vehementiores & graviores esse oportere. Alterum, sæpe concurrere plures præsumptiones, aliquando se mutud adjuvantes & quam singulæ habent, probandi vim augentes: aliquando verò sibi invicem repugnantes, & quam singulæ si essent solæ, haberent, vim diminuentes. Postremum est, in plurium inter se pugnantium concursu fortiores, sive Juris, sive hominis, præsumptiones sint, debilioribus prævalere, per textus *c. Transmissa 3. Qui filii legit. & l. Divus 7. junctâ Gloisâ, v. Existimari ff. de In integ. restit.* cum enim jus partium in Foro externo desumatur ex allegatis & probatis, quantò fortiores & potentiores sunt præsumptiones, quæ allegantur, tantò majus est jus, quod ex iis desumi solet.

28. Fortiores autem, cæteris paribus, sunt præsumptiones. Primò, quæ pugnant pro valore actus, *l. Quotiens 12. ff. de Reb. dub.* ex qua causa Rescriptum, concessæ gratiæ duas causas, unam veram,

alteram falsam, exprimens, sic interpretamur, ut gratia ex vera concessa intelligatur, *Lib. 1. Tit. 3. num. 88.* & cum Papa Beneficium contulit ei, quem ætatis natalium, vel aliò simili defectu impedire scivit, dispensatum credimus, *cit. Tit. 3. n. 19.* quod, licet aliàs suæ potestatis plenitudine uti, & Jus relaxare non præsumatur: eâ tamen usus præsumatur, quando aliter actus non valeret, Alciatus *de Præsumpt. Reg. 3. præf. 34. num. 2. & Menoch. Lib. 6. præsumpt. 4. à n. 4.*

Secundò, quæ benignior & favorabilior est, *arg. l. Semper 56. ff. de R. J.* sic enim, ob specialem favorem matrimonii & proli, ista potius ex marito, cui mater cohabitavit, quam ex alio viro suscepta esse præsumitur, *l. Filium 6. ff. de His, qui sui vel alieni Juris:* quantumvis, matrem cum isto adulterinâ consuetudinem habuisse, contet, *Menoch. de Arbitr. casu 89. à n. 19.* Sic etiam potentior est præsumptio, quæ militat pro reo, quam ea, quæ facit pro actore, *l. Favorabiliores, 125. ff. de R. J. Menoch. de Præsumpt. Lib. 1. q. 20. n. 11.*

Tertiò, quæ excludit peccatum; quia in dubio delictum non præsumitur, *l. Meritò 51. ff. pro Socio;* propter quam causam expositos & alios, quorum parentes ignorantur, pro legitimis habendos, communem & benigniorem sententiam secutus, *Lib. 5. Tit. 11. n. 10.* dicam.

Quartò, per quam magis consultatur animæ salutis; quia in dubio, cum de animæ salute agitur, tutiora sunt eligenda, *arg. c. Juvenis, 3. de Sponsal. Navarrus Manual. cap. 27. n. 139.* Unde, licet aliàs quilibet bonus potius, quam malus esse præsumatur, *l. Meritò cit.* cum tamen, quem excommunicatum scimus, in dubio à censura illa absolutum, non præsumimus; quod, si absolutionem petat, animæ ejus salutis magis sit consultum, *Menoch. 4.*

noch. *J. cit. n. 18.* & Haunold. *Tom. 5. de J. & J. Tract. 4. n. 637.*

32. Quinto, quæ est magis specialis; quia specialia plus, quam generalia operantur, *arg. l. Item apud Labeonem, 15. §. 26. ff. de Injuriis;* sic enim, licet generaliter, cum facinoris aut damni facti author ignoratur, contra vicinum præsumatur, *arg. l. Dominus 55. pr. ff. Locati,* generaliter tamen huic præsumptioni prævalet specialis, orta ex vicini probitate & integritate, Menoch. *de Arbitr. casu 472. num. 14.*

33. Sexto, quæ fundata est in ratione Naturali: quæ inhæret Juri communi: quæ est verisimilior: quæ non inducit inæqualitatem vel aliquod absurdum: quæ deducitur à possessione, potentior est eâ, quæ res quælibet libera censetur esse, & aliæ, de quibus latè laudatus Menoch. *citt. q. 29. & casu 472.*

ARTICULUS IV.

De Vi Præsumptionis Necessariæ, sive Juris & de Jure.

SUMMARIUM.

34. *Hac plenè probat, nec admittit probationem contrarii:*
35. *Nisi hac sit indirecta,*
36. *Vel fiat per allegationem Notorii,*
37. *Aut Confessionem judicialem,*
38. *Non etiam extrajudicialem:*
39. *Per Instrumentum publicum,*
40. *Vel testes quinque:*
41. *Imò etiam duos vel tres summa fidei:*
42. *Vel à parte adversa admittatur.*
43. *Contra sententiam ex ea latam nequit appellari.*

Postrema, sive Juris & de Jure, atque, ut etiam nuncupatur, Necessaria præsumptio plene & ad sententiam in causis, tam Criminalibus, quam Civilibus, secundum eam ferendam omnino sufficientis probationis vim habet, hoc ipsò; quòd, ut dictum, pro veritate habeatur, & directam probationem in contrarium regulariter non admittat. *Directam, inquam, & Regulariter.*

Prius; quia probationem indirectam, quæ præsumptionem Juris & de Jure non dari ostendatur, admitti, communis DD. sensus & ratio est; quia hujusmodi probatio immediatè non tendit ad probationem ejus, cujus contrarium Jus præsumit: sed solummodo ostendit, non concurrere omnes qualitates & circumstantias, præsumptionem Juris & de Jure constituentes, ut patet in exemplis; sicut enim admittitur probatio, quæ ostendatur, Instrumentum, quod in judicio productum est, non esse publicum, sed privatum, aut confictum: quantumvis in Instrumento publico dispositivè contenta vera esse, Juris & de Jure præsumptio sit. Sic mulierem metu, sicut matrimonium iniit, aut Religionem professæ est, viro cohabitasse, aut in Religione perseverasse, probari potest: quantumvis eam, quæ per sesqui annum viro liberè cohabitavit, in ejus conjugium verè consensisse, *c. Ad id 21. de Sponsal. & Matr.* & eam, quæ quinquenniò non reclamavit, possessionem interea ratificasse, præsumatur à Trident. *Seß. 25. cap. 19. de Regular.* Sic etiam possessionem, quæ memoriam hominum dicitur excedere, & justò titulo niti, à Jure firmiter præsumitur, *l. Hoc jure 3. §. 4. ff. de Aqua quotid. non immemoriam, aut mala fide esse continuatam, probari potest, Haunold. Tom. 5. de J. & J. Tract. 4. n. 641. cum Menochio Lib. 12.*

ff f 2

de Pra-