



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum

Wiestner, Jacob

Monachii, 1706

IV. De vi Præsumptionis Necessariæ, sive Juris & de Jure.

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

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 inhaeret 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 plene 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-

de Præsumpt. quest. 65. a n. 2. hanc rem pluribus exemplis firmante ac declarante.

36. Posterior; quia contra præsumptionem Juris & de Jure, sive id, quod Jus ita præsumit, admittitur Primò allegatio Notorii; quia generali exclusione probationum ea, quæ ex evidentiâ facti desumitur, exclusâ non censetur, Bald. in Rubric. de Probat. Felinus in c. Quanto 8. hic n. 5. Everard. Legal. arg. loco 11. num. 20. & cit. Menoch. q. 67. n. 2. dummodo notorium quod allegatur, sit facti permanentis, sive, quod omnium oculis se exhibet, ut id, càm libet, liceat intueri; non transeuntis, ut vg. homicidium, quòd in populi conspectu commissum est; cùm enim notorium transiens, sive facti transeuntis, probari, vg. per testes, necesse sit, non magis per ipsa, quàm per hos faciendâ probatio contra Juris & de Jure præsumptionem admittitur, cit. Menoch. n. 3. & Mascard. de Probat. Præm. q. 10. n. 62.

37. Secundò, Confessio judicialis facta ab eo, pro quo præsumptio militat; sic enim præsumptioni, quæ est adversus tutorem, quòd res, ab eo in inventario descriptæ, verè fuerint in bonis defuncti, l. fin. C. Arbitr. tutel. prævalet confessio pupilli: si iste major factus, eas per errorem descriptas, fateatur. Eodem modo contra præsumptionem faventem ei, pro quo lata sententia transit in rem judicatam, l. Res judicata 207. ff. de R. J. admittitur confessio victoris, rem aliter se habere in judicio asserentis, Panormit. in c. Is, qui fidem 30. de Spousal. & Marr. n. 5. Felinus in c. Quanto cit. n. 3. & aliis relatis cit. Menoch. q. 6. hanc rem pluribus exemplis illustrans. Ratio est; quia, licet ea, de qua agimus, præsumptio pro veritate habeatur, re ipsa tamen veritas non est; cùm circa id, quod dubium est, versetur: confessio autem ejus, cui præ-

sumptio favet, ipsa veritas esse censetur; cùm nemo contra se ipsum temere confiteri præsumatur; eamque ob causam proprii oris confessio pro omnium optima & efficacissima probatione habeatur: partim verò; quia hujusmodi Confessio inducit notorium; ac proinde, sicut huic, sicut etiam ipsi locus est, ubi aliæ probationes excluduntur, Maranta de Ord. Judic. p. 6. art. 5. n. 25.

Neque obstat; quòd contra præsumptionem matrimonii, à sponsis de futuro, per supervenientem copulam carnalem contracti, admittitur olim non fuerit confessio utriusque, asserentis, se aliò, quàm conjugii ineundi animo coivisse. Non, inquam, hoc obstat; quia talem confessionem antiquo Jure admittam, exillimat cit. Menoch. Lib. 3. præsumpt. 1. n. 12. Si hoc negetur, non minus expedire illi respondent, præsumptionem illam spectasse favorem, non tam sponforum, quàm ipsius matrimonii & publici boni: cuius interest, tale matrimonium subsistere; ne conjuges tædiò affecti à veris conjugis facile recedant. Accedit; quòd adversus præsumptionem Juris & de Jure confessioni locus eò solum casu fit, quò res pendet à voluntate eorum, quorum confessione præsumptio dicitur tolli: cuiusmodi res non est matrimonium, quòd ab Ecclesia præsumitur contractum, cit. Menoch. q. 61. n. 11. & Haunold. Tam. 1. de J. & J. Trañ. 4. n. 639.

An contra Præsumptionem Juris & de Jure etiam Confessio extrajudicialis admittatur, controversum est inter DD. hanc enim contra illam admitti, cum Baldo in l. In contrahibus 14. pr. C. de Non numerat. pec. num. 7. affirmant cit. Menoch. q. 61. n. 16. & Haunold. cit. Trañ. 4. n. 640. saltem de confessione extrajudiciali plenè probandi vim habente: dummodo eam ab illo, cui præsumptio

favet, seriò & deliberatè factam, in iudicio legitimè probetur. Rationem reddunt; quia, cum nemo in præjudicium suum falsum asserere censeatur, etiam talis confessio pro veritate habetur. Sed verius id cum Alciato *de Præsumpt. Præjud.* p. 2. n. 5. negant Mascard. *de Probat. Proam.* q. 10. n. 52. & Zoëlius *in ff. de Probat. & Præsumpt. n. 17.* cum; quòd confessio extrajudicialis non eadem vi prædita, neque ita certa sit, ut in iudicio allegata & per duos testes probata, pro comperta veritate, instar judicialis, haberi possit: tum verò; quòd confessionem extra iudicium factam, & factam animò seriò ac deliberatò in iudicio per testes, perinde ut facti transeuntis notorium, probari, sit necesse; ac proinde adversus præsumptionem Juris & de Jure non magis, quàm duorum testimonium, hujusmodi confessio admitti possit: sicut contra illam, allegationem notorii facti transeuntis non magis, quàm probationem, quæ per testes fit, admitti, docet Menoch. *cit. q. 67. n. 3.* cujus etiam ratio corrui ex dictis.

39. Tertio, productò Instrumentò publicò ejusmodi præsumptionis vim elidi posse, asserit Mascard. *de Probat. Proam.* q. 10. n. 72. & suadet ratio; quòd instrumentum publicum rem faciat liquidam & evidentem, habeatque pro se præsumptionem veritatis, Baldus *in Rubric. de C. Fide instrument. & Everard. de Fide instrument. cap. 3. à n. 2.*

40. Quarto, contra ejusmodi præsumptionem admittitur probatio per quinque testes; sic enim contra scriptam confessionem certæ summæ, ex mutui vel alia causa receptæ, quinque idoneorum & omni exceptione majorum testium depositiones recipiuntur, & Juris ac de Jure præsumptionem ex confessione illa ortam elidunt, *l. Generaliter 13. C. de Non numer.*

pec. & l. Testium 18. C. de Testibus, Bartol. in l. Generaliter cit. n. 9. & cit. Menoch. q. 63. n. 1.

An ad eam elidendam etiam duo vel tres valde Legales, omnique exceptione majores, & summæ fidei testes admittantur, controversum est inter DD. id enina negat Baldus *in c. Juravit 6. de Probat. n. 8.* quòd Jus, cum directam probationem in contrarium respuit, duorum vel trium ejusmodi testium depositiones admittendas, nusquam expresserit. Affirmat autem alii DD. allegatis *cit. Menoch. q. 63. n. 1.* eà motu ratione; quòd, cum ex Juris communis & statuarii etiam dispositione probatio rejicitur, exceptà, quæ per instrumentum publicum fit, nihilominus hujusmodi legales & summæ fidei testes admittantur, eorùmq; depositionibus elidatur vis publici instrumenti; quantumvis in isto dispositivè contenta vera esse, Juris & de Jure præsumptio sit, Bartol. *in l. 1. §. Et parvi 2. ff. Quod vi aut clam. n. 2.*

Quintò, contra præsumptionem Juris & de Jure, sine oppositione admittitur probatio, probanti prodest, & præsumptionem illam tollit, si materia præsumptionis, sive id, quod Jus præsumit, pendeat à voluntate ejus, pro quo ejusmodi præsumptio pugnat; quia iste, cum posset, nihil opponendò tacitè consentire, & jus suum remittere censeatur, *cit. Felinus n. 4. Alciat. p. 2. n. 9. & Menoch. q. 68. n. 1. & 2.*

Cæterum Juris & de Jure sive necessaria Præsumptionis ea vis est; ut à sententia definitiva, ex ea lata, nequeat appellari; quòd ejusmodi præsumptio pro veritate, eaque gravatus pro convicto habeatur: convicto autem appellatio denegatur, *l. Observare 2. C. Quorum appell. non recip. Baldus in l. Si qui 34. C. ad L. Jul. de Adult. n. 2. & cit. Menoch. q. 76. num. 1.*

FFF ;

TITU.