



**Institutionum Juris Canonici Sive Primorum totius Sacrae
Jurisprudentiae Elementorum. Libri Quatuor**

Febeo, Francesco Antonio

Coloniæ Agrippinæ, 1704

VD18 13560743-001

Tit. XIII. De Fide Instrumentorum, de Præsumptionibus, & de Jurejurando

[urn:nbn:de:hbz:466:1-63052](https://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:hbz:466:1-63052)

sæpius probandi facultas in alterius detrimen-
tum, ex qua ratione diximus in hoc lib. 3. tit. 9.
n. 7. posse testes examinari etiam lice non con-
testata, quando de eorum morte, vel absentia
diuturna probabiliter timeri potest, ex c. fin. Ut
līte non contest. &c.

T I T. XIII.

*De fide Instrumentorum, de Præsumptionibus,
& de Jurejurando,*

1. **A**lia probationis species est, quæ fit per
instrumenta, sumendo tale nomen non in
ampla significatione, sub qua complectitur om-
ne id, per quod causa instrui potest & fides Ju-
dici fieri, ut sumitur in l. 1. ff. *de fide instrumen-*
tor. sed in significatione restricta, sub qua signi-
ficatur scriptura faciens ad fidem, & probatio-
nem rei, quam continet.

2. **I**nstrumentum tali modo sumptum divi-
ditur in publicum, & privatum. Instrumen-
tum publicum dicitur scriptura, quæ confecta
sit manu personæ publicæ, puta Tabellionis aut
Notarii ad id muneric authoritate legitima de-
putati, servata forma legitima, nempe ut facta
sit à Notario ad id à partibus rogato, aut ex
mandato Judicis, cum expressione anni, indi-
cationis, mensis, diei, loci ubi fit actus, nominis
testium,

testium, & cum subscriptione eorundem testium atque Notarii seu Tabellionis, ut sumitur ex pluribus juribus sub titulo *de fide instrumentor.*

3. Subdividitur instrumentum publicum in protocollo, & transumptum. Protocollo dicitur scriptura illa Notarii, in qua breviter annotatur memorie causa actus gesti substantia, ut deinde in legitimam formam cum debitibus solemnitatibus extendatur. Transumptum vocatur ipsum instrumentum authenticum a Notario ex protocollo desumptum continens plenam rei expositionem, & cum legitima forma extensum. Quæ autem ex his originalibus instrumentis describuntur, vocari solent exempla seu copiae instrumentorum.

4. Instrumentum privatum dicitur scriptura privatæ personæ seu ad publicum munus confiendi instrumenta non destinatæ. Hujus generis esse censetur *Apocha*, hoc est scriptura quam creditor debitori dat, & in qua idem creditor fatetur se recepisse à debitore pecuniam sibi ab eo debitam: *Antapocha*, id est scriptura quam debitor dat creditori, & in ea profitetur se creditori soluisse quod debebat: *Syngrapha*, hoc est scriptura propria manu conscripta ab iis qui paciscuntur, in alicujus rei fidem, & quam sibi invicem tradunt: *Libellus rationum*, seu rationes privatæ, quas quis sponte pro re sua scribit: *Epistola demum*, quam quis ad aliquem mittit. Ta-

R.

lium

lium scripturarum plures jura meminerunt, ut videre est in *l. Plures 18. c. de fide instrum. l. Rationes 6. c. de probat. &c. & aliquando etiam illas appellant instrumenta domestica*, ut patet ex *l. Instrumenta 5. c. eod.*

5. Effectus instrumenti est fidem facere de eo quod continet majorem aut minorem juxta diversas instrumentorum species. Instrumentum enim publicum de eo quod dispositivē continet plenam fidem facit, sive sit protocollum, sive transumptum, sive etiam exemplum ex originali extractum per publicam personam auctoritate Judicis, unde etiam dicitur authenticum. Id tamen intelligendum est, donec contrarium non probetur sive per testes, sive per alia instrumenta contraria, ut sumitur ex *cap. Cum Joannes 10. de fide instrumentorum*, & nisi ipsum instrumentum sit in aliqua sui parte substantiali seu suspecta vitiatum, unde dubitari merito possit de falsitate, ut est casus expressus & declaratus in *c. Inter dilectos 6. eod.*

6. E converso scriptura privata id indifferenter non obtinet, sed aliquando contingit authenticam esse & plenam fidem facere, aliquando non. Authenticā esse censetur, quando à partibus & à testibus est subscripta, de quo *Panor. in c. 2. eod.* Item authenticā est scriptura perfecta per aliquem officialem super pertinentibus ad officium suum. Item scriptura quæ reponi-

ponitur in Archivio publico, aut cui appositum sit aliquod sigillum publicum & authenticum, puta Episcopi, Principis, Universitatis &c. ut sumitur *ex c. 2. eod.* & *ex aliis ibid.* adductis à Panor. At scriptura privata, cui talia adminicula desint, authenticā non est, præterquam contraſcribentem, si is qui scripsit fateatur se scripſſe, & in eadem scriptura exprimatur non ſolum debitum in genere, ſed etiam cauſa debiti, puta quod debitor fit ex mutuo, ex emptione &c. c. *Si cautio 14. eod.* quia nemo præſumitur contra ſe temere confiteri.

7. Instrumenta ab utroque litigante produci regulariter poſſunt poſt litem contestatam uſque ad conclusionem in cauſa c. *Cum dilectus 9. eod.* Imo & aliquando etiam poſt conclusionem, ut ſi producantur ad innocentiam Rei in criminalibus defendendam, aut in judicio appellationis, aliisve caſibus, quos enumerat Panor. in *ead. c. Cum dilectus. n. 3.*

8. Producunt autem debent originalia, ſeu legitime ex authoritate Judicis exemplata, quia talia ſunt authenticā quibus creditur, *ex c. 1. eod.* Quamvis tamen neceſſe fit totum instrumentum Judicii oſtendere, *ex c. Cum persona 7. de pri- vil. in 6.* opus non eſt adverſario totum mani- ſtare, ſed tantummodo eam instrumenti par- tem ubi quæſtio de qua agitur coniinetur, *c. con-*

R. e

tingit

tingit 5. de fide instrum. ne scilicet ostensione totius plurima diversa litigia suscitentur.

9. Si quis pro se producat instrumenta inter se contraria, nihil probat, c. *Imputari* 13. eod. Si autem instrumenta contraria à diversis partibus producantur; tunc vel scripturæ illæ sunt inæqualis authoritatis, vel æqualis. Si inæqualis, creditur scripturæ digniori, puta publicæ, & authenticæ præ non authentica. Si omnino æqualis, cadit Actor, quia Actore non probante Reus absolvitur. Curandum tamen erit à Judge, ut quantum fieri potest per commodam explicationem omnis contrarietas auferatur, ut in *tit. preced. n. 22.* dictum fuit de testibus.

10. Alia probationum species est, quæ nascitur ex præsumptionibus. Est autem præsumptio conjectura rationabilis ex aliquo signo proveniens ad adstruendam rei dubiæ fidem, quam pro veritate facit haberi, donec contrarium non probetur. Dicitur *conjectura rationabilis*, unde excluditur à præsumptionis conceptu suspicio vel judicium temerarium nullis vel insufficientibus indiciis fundatum, quod pro rea nihil probat, & à jure respuitur, ex c. *Inquisitioni* 44. *desent. excom.* Et c. *Oves* 9. 6. q. 1. Dicitur rei dubiæ, quia præsumptio semper versatur circa rem incertam, in eoque differt à fictione juris, quæ est certæ falsitatis pro veritate assumptio inducta per legem ex causa aliqua justa, ut

num jus fingit Religiosum esse mortuum quamvis vivat, aut hæredem immediatum esse eandem personam cum defuncto cuius est hæres, & sic de pluribus aliis.

ii. Cum autem indicia, ex quibus nascitur præsumptio, varia sint, & inæquali probabilitate conjecturam faciant rei; ideo multiplex assignari solet præsumptionum species. Alia enim est præsumptio vehemens seu violenta; alia non vehemens sed tantum probabilis. Prior est quæ talibus indiciis nititur, ut dubio moraliter non relinquat locum, cuius exemplum est in c. 2. de præsumpt. petitum ex celebri iudicio Salomonis inter duas mulieres. Præsumptio non vehemens sed tantum probabilis est, quæ non ita urgentibus indiciis nititur, talibus tamen, ut probabiliter arguant rem præsumptam, eademque potest esse major aut minor, prout magis vel minus probabiliter indicia faciunt conjecturam.

12. Alia quoque præsumptionis divisio est in præsumptionem hominis, & præsumptionem juris. Præsumptio hominis est quæ formatur in mente hominis ex aliquibus indiciis & argumentis, & non est expressa in jure. Quæ autem est expressa in jure, ea dicitur præsumptio juris, qualis est v. g. ea qua præsumitur contra illum, qui dilationibus indicium subterfugit, quia est expressa in c. Nullus 4. eod.

R. 3

13. Sub-

13. Subdividitur præsumptio juris in eam quæ est juris tantum, & in eam quæ est juris & de jure. Præsumptio juris tantum est quæ est expressa in jure, sed nihil super illa statutum est quod pro jure habeatur. Præsumptio juris, & de jure est, quando non solum continetur in jure, sed super ipsa jus aliquod firmum statutum est, qualis est v. g. præsumptio melioris causa resultans pro victore ex sententia definitiva latæ, contra quam sententiam intra tempus legitimum non appellaverit is qui causa cecidit, vi cuius præsumptionis statutum est ut victus cogatur satisfacere sententiæ, ut patet ex c. Cum inter 13. de sent. & re judic. in fine.

14. Inter alios præsumptionis effectus pro re præsenti est fidem facere in judicio, & substitui loco probationis, servato tamen discrimine inter prædictas præsumptionum species: quia præsumptio tantum probabilis aliqualiter sed non plene probat, nisi tamen fama publica aut aliis administriculis adjuvetur, in quo casu potest nonnumquam plenam fidem facere, ex c. Tertio loco 13. de præsupt. At præsumptio vehementis & violenta, aut præsumptio juris, & de jure universaliter plenam fidem facit, eique statutur donec contrarium non probetur, c. Cum dilecti 6. de donationib. exceptis tamen causis criminalibus gravibus, in quibus propter præsumptionem

ptionem etiam vehementem non debet quis
condemnari, ex c. Litteras 14. de præsumpt.

15. Quod autem dictum est donec contrarium
non probetur generaliter obtinet in præsumptio-
ne vehementi, & in præsumptione juris tan-
tum, quæ probationem in contrarium non ex-
cludit, quæ tamen apertissima sit necesse est, ex
l. Non est verisimile 23. ff. quod metus causa & l.
Cum de indebito 25. ff. de probat &c. Quia veri-
mille 10. de præsumpt. At præsumptio juris & de
jure regulariter probationem in contrarium
non admittit, c. Is qui fidem 30. de Sponsal. Dixi
regulariter: quia sunt aliquæ probationes ita li-
quidæ, ut admitti quoque possint contra præ-
sumptionem juris & de jure, eandemque dilue-
re. Talis esse censetur confessio contraria ab
eo facta, in cuius favorem stat præsumptio,
dummodo sit confessio de his quæ pendent
à voluntate consitentis, & directe in ejus favo-
rem sit à jure inducta præsumptio, ut puta
quamvis sententiâ & res judicata pariat præ-
sumptionem juris, & de jure in favorem ejus
pro quo judicatum est, attamen diluitur ejus-
modi præsumptio, si idem confiteatur senten-
tiam Judicis per errorem aut subreptionem
emanasse. Videri potest Panor. aliique Docto-
res in cit. c. Is qui fidem.

16. In concursu plurium præsumptionum ea
prævallet quæ potentior est: quænam autem ta-
lis.

lis sit prudenti Judicis arbitrio judicandum est. Cæteris paribus ea potentior esse censetur quæ facit valere actum: quæ benignior: quæ favorabilior Reo: qua peccatum evitatur: quæ fundatur in jure magis speciali, & sic de pluribus aliis circumstantiis, quæ videri possunt apud Doctores in tit. de *præsumptionibus*.

17. Quæstionis est utrum *præsumptio*, ut profit ei pro quo stat, ab eodem in judicio debet allegari, quam late tractat Menoch. *de præsumpt. lib. 1. qu. 48.* Quia in re distinguendum videtur cum eodem inter *prædictas præsumptionum species*. *Præsumptio* enim hominis allegari debet, quia cum non sit expressa in jure, non *præsumitur* nota Judici. *Præsumptio* etiam *Juris*, si sit juris tantum, & fundata in facto proprio ipsius pro quo stat *præsumptio*, aut circa factum ejus proprium versans allegari debet, saltem per allegationem ejus facti ex quo resultat *præsumptio*, ut puta cum ex possessione de *præterito* resultet *præsumptio* possessionis de *præsenti*, debet saltem allegari *præterita* possessio: id enim, quod ex ea sequitur, videlicet *præsumptionem* possessionis *præsentis*, *Judex* scire *præsumitur*, & supplere tenetur cum sit statuta per legem, quia ea quæ sunt juris *præsumitur* *Judex* scire, & tenetur supplere, ex l. 11. c. Ut quæ desunt *advocat. part. judex suppl.* At *præsumptio* *juris* & de jure nullatenus est de necessitate

cessitate alleganda, quia lex illam habet pro veritate, quam Judex necessario sequi debet. Videri potest idem Menoch. in loco cit.

18. Tempus allegandæ præsumptionis, si quando aliqua alleganda sit, non est in jure statutum, unde indifferenter in toto progressu iudicij allegari potest.

19. Alia deinceps probationis species est, quæ nascitur ex juramento de veritate, quod nonnumquam adhibetur in causis civilibus, quando testibus aut instrumentis aut præsumptionibus est aliquatenus sed non plenè causa probata, ut constat ex c. Ex litteris. 32. &c. fin. de jurejur. Est autem pro re præsenti juramentum duplex, aliud necessarium; aliud voluntarium. Juramentum necessarium est quod à Judice defertur litiganti ad supplendas probationes, ita dictum, tū quia per Judicem necessario deferri debet, tū etiam quia à Judice delatum non potest à partibus recusari, nisi justis de causis, quæ quales sint videri possunt apud Panor. in cit. c. fin. de jurejur. n. 5. Juramentum voluntarium dicitur quod in judicio unus litigantium alteri defert, ita vocatum, tum quia qui illud defert, non nisi volens, & libere defert; tum etiam quia ille cui defertur, potest illud recusare, ita ut nec jurare velit, nec juramentum referre in Adversarium deferentem: nisi tamen juramentum à parte delatum sit approbante Judice: in quo casu,

si nulla justa causa excuset, alter cui defertur, vel jurare debet, vel saltem juramentum reterre in adversarium, conveniendo ut ipse juret, & ejus juramento standum sit, ut tradit Panor. in cit. c. fin. num. 4. & propterea tale juramentum vocari quandoque solet decisorium, eo quod habeat quandam vim transactionis juxta Panor. ibid. n. 7. ubi etiam n. 8. ponit quandam hujus rei limitationes.

T I T. XIV.

De Sententia & rejudicata.

1. Expeditis in judicio probationibus devniendum est ad sententiam, nempe ad pronunciationem, seu definitionem Judicis, quæ judiciali controversiæ finem imponit, eandemque denominat rem judicatam, quamvis & ipsa sententia appellari quoque soleat res judicata, postquam intra legitimum tempus non fuerit ab ea appellatum, quia sic censetur approbata, & quodammodo judicata ab ipsis partibus, & in hoc sensu frequenter dicitur sententia transire in rem judicatam.

2. Triplex est sententiarum species: alia enim est interlocutoria, alia definitiva, alia quæ quamvis definitiva non sit, habet tamen aliquam vim definitivæ. Interlocutoria est quæ inter principium, & finem causæ principalis super aliquo incidenti pronunciatur. Definitiva dicitur quæ principalem quæstionem definit, ex Glos. in Clem. un. de sequestrat. possess. v. definitiva.

Ea