



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**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.org/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 lite non con-
testata, quando de eorum morte, vel absentia
diuturna probabiliter timeri potest, ex *c. fin. Ut*
lite 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. Instrumentum tali modo sumptum divi-
ditur in publicum, & privatum. Instrumen-
tum publicum dicitur scriptura, quæ confecta
fit manu personæ publicæ, puta Tabellionis aut
Notarii ad id muneris autoritate 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-
ctionis, mensis, diei, loci ubi fit actus, nominis
testium,

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

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

4. Instrumentum privatum dicitur scriptura privatæ personæ seu ad publicum munus conficiendi instrumenta non destinata. 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 solvisse quod debebat: *Syngrapha*, hoc est scriptura propria manu conscripta ab iis qui paciuntur, 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. Tali

lium scripturarum pluries 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 dispositive continet plenam fidem facit, sive sit protocolum, 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. Authentica esse censetur, quando à partibus & à testibus est subscripta, de quo Panor. in *c. 2. eod.* Item authentica est scriptura perfecta per aliquem officialem super pertinentibus ad officium suum. Item scriptura quæ re-

pani-

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, authentica non est, præterquam contra scribentem, si is qui scripsit fateatur se scripsisse, & in eadem scriptura exprimatur non solum debitum in genere, sed etiam causa debiti, puta quod debitor sit 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 iudicio appellationis, aliisve casibus, quos enumerat Panor. in *eod. c. Cum dilectus. n. 3.*

8. Produci autem debent originalia, seu legitime ex auctoritate Judicis exemplata, quia talia sunt authentica quibus creditur, *ex c. 1. eod.* Quamvis tamen necesse sit totum instrumentum Judici ostendere, *ex c. Cum persona 7. de privileg. in 6.* opus non est adversario totum manifestare, sed tantummodo eam instrumenti partem ubi quæstio de qua agitur continetur, *c. con-*

R. 2

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 Iudice, ut quantum fieri potest per commodam explicationem omnis contrarietas auferatur, ut *tit. preced. n. 22.* dictum fuit de testibus.

10. Alia probationum species est, quæ nascitur ex præsumptionibus. Est autem præsumptio conjectura rationalis ex aliquo signo proveniens ad adstruendam rei dubiæ fidem, quam pro veritate facit haberi, donec contrarium non probetur. Dicitur *conjectura rationalis*, unde excluditur à præsumptionis conceptu suspicio vel iudicium temerarium nullis vel insufficientibus indiciis fundatum, quod propterea nihil probat, & à jure respuitur, ex c. *Inquisitioni* 44. de sent. 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 iusta, ut

cum

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

11. 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, cujus exemplum est in *c. 2. de præsumpt.* petitum ex celebri judicio 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 causæ resultans pro victore ex sententia definitiva lata, contra quam sententiam intra tempus legitimum non appellaverit is qui causa cecidit, vi cujus 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 præfenti est fidem facere in judicio, & substitui loco probationis, servato tamen discrimine inter prædictas præsumptionum species quia præsumptio tantum probabilis aliquantulum sed non plene probat, nisi tamen fama publica aut aliis adminiculis adjuvetur, in quo casu potest nonnumquam plenam fidem facere, ex c. *Tertio loco* 13. *de præsumpt.* At præsumptio vehementis & violenta, aut præsumptio juris, & de jure universaliter plenam fidem facit, eique statur 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 verisi-
militate 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 confitentis, & directe in ejus favo-
rem sit à jure inducta præsumptio, ut puta
quavis 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. alique Docto-
res in cit. c. Is qui fidem.

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

lis sit prudenti Judicis arbitrio judicandum est. Cæteris paribus ea potentior esse censetur quæ facit valere actum: quæ benignior: quæ favorabilior Reo: quæ 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 debeat allegari, quam late tractat Menoch. *de præsumpt. lib. 1. qu. 48*. Qua 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 præsentis, 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. un. 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 fit, non est in jure statutum, unde indifferenter in toto progressu judicii allegari potest.

19. Alia demum 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 præsentis juramentum duplex, aliud necessariû; aliud voluntarium. Juramentum necessarium est quod à Judice defertur litiganti ad supplendas probationes, ita dictum, tû quia per Judicem necessario deferri debet, tûm 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 referre 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 quasdam hujus rei limitationes.

T I T. XIV.

De Sententia & rejudicata.

1. **E**xpeditis in judicio probationibus deveniendum est ad sententiam, nempe ad pronuntiationem, 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 pronuntiatur. Definitiva dicitur quæ principalem quæstionem definit, ex
Glos. in Clem. un. de sequestrat. possess. v. definitiva.