



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros Decretalium, Tomus ...

In Librum II. Decretalium, Per Triginta Titulos Distributum, In Quo Agitur
De Judiciis, Foro Competenti, Libelli Oblatione, Mutuis petitionibus, ...

Krimer, Ferdinand

Augustæ Vindelicorum, 1708

Articulus I. Quid, & quotuplex sit probatio?

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73001](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73001)

QVÆSTIO XIX.

IN TIT. XIX. DE PROBATIONIBUS.

1439. **C**um sæpè contingat, quòd Reus positiones Actoris neget, atquè adeo cum ab onere probandi non releuet per confessionem (confessio enim judicialis est quidem aliqua species probationis, ut dictum est tit. 18. à n. 1388. propriè tamen loquendo est potius probationis relevatio, ad quam non pervenitur, nisi in defectum probationis:) hinc ordo postulat, ut agatur de probationibus in genere, quod fit hoc titulo; nam de probationibus in specie tractatur in seq.

ARTICULUS I.

Quid, & quotuplex sit probatio?

1440. **P**robare, vulgata significatione est, quod dubium, & obscurum, certum reddere, & efficere; probare *nomen*, agnoscere est & suscipere, eoquè ut bono, contentum esse, L. 36. §. ult. ff. ad munic. Apud Jurisconsultos *probare* est rei controversæ, testibus, aut tabulis judici fidem facere. Hinc probatio secundùm Azonem est *rei dubia per argumenta ostentio*. Quæ definitio, licèt videatur solùm habere locum in his, quæ probantur per disputationis instantiam; tamen si per *argumenta* intelligamus media, quibus res probatur, est bona, etiam in materia juris. Cœterùm *probatio* communiter definitur *actus judicialis, per quem de facto aliquo, de quo in judicio controversa est, fides Judicis fit*; sic Antonius Perez h. t. n. 2. in lib. 4. C. tit. 19. ex quo colligitur, *probare*, hoc loco, aliud non esse, quàm Judicis fidem facere de facto aliquo, de quo in judicio disceptatur; nam hic est finis probationis. Dicitur facta *Judicis*; probatio enim non fit ad instruendum Adversarium, sed in ipsum Judicem, c. ex literis, h.

ibi: *ad cognitionem Judicis instruendam*; dicitur: *de facto aliquo*; nam ea, quæ sunt juris, non sunt Judicis probanda, sed Judicis nota sunt, vel esse debent; cum secundùm leges judicare debeat, licèt illa à litigantibus non fuerint allegata; L. unie. C. ut quæ defunt Advocatis, &c. excipie, nisi jus ipsum negetur, L. 5. ff. h. t. Not. autem cum dicitur, *ea, quæ sunt juris, non probari, sed tantùm allegari*, intelligi, quæ sunt *juris clari, & indubitati*; non autem de his, quæ sunt *juris municipalis, & consuetudinarii* (quæ aliquo modo sunt facti) imò nec de his, quæ quidem sunt juris communis, sed *obscuri*, quando sensus ejus ambiguus est; vel habet jus aliud apparenter contrarium, &c. sic Haunoldus de just. tom. 5. rr. 4. n. 21. Ea autem, quæ sunt *facti*, Judicis, quæ tali, sunt incognita, idèoque non præsumuntur, nisi probentur, L. 16. C. h. t. arg. c. 1. de Constit. in 6. imò, licèt ea Judicis nota sint, tamen oportet ea quòquè aliis fieri manifesta. Nam, quæ novit Judex ut privatus, pro judicio non sufficiunt, nisi & ea cognoverit tanquam Judex, hoc est, nisi probata sint, & manifesta publico, cum gerat personam publicam; ita Perez cit. num. 3. Dicitur præterea *actus judicialis*; quia probationes fiunt post litem contestatam, à qua propriè incipit judicium sic, ut ab eo ad alium Judicem, post litem contestatam, discedere non liceat, autheut. Offeratur, C. de litis contestat. Dicitur demum: *de quo in judicio controversa est*; quia notoria non indigent probatione c. Evidentia, de accusat. c. manifesta, 2. q. 1. & notorium non debet probari, sed allegari secundùm Doctores in rubric. hujus tit. Hinc allegatio *notorii* dicitur *probatio probata*, modo etiam probata sit ipsa *notorietas*.

Probatio multiplex est. 1. artificialis 1441.
Xy 2 (quæ

(quæ arte, & industriâ probantis desumitur ex ipsa causa, & circumstantiis facti) & *inartificialis*, quæ sumitur ab extrinseco, v. g. testibus, instrumentis, confessione, juramento, præsumptionibus, &c. 2. alia est probatio *plena*, & perfecta, quæ scilicet Judici facit plenam fidem de re, de qua agitur, adeò, ut Judex, secundum eam, sententiam ferre, & controversiam definire possit, nullo alio ulterius requisito, c. 2. *h. t.* ubi consuetudo, quæ alicubi erat, ut Actori post plenè probatam intentionem suam; juramentum deferretur; & si recusaret, probationum fides eo ipso infirmaretur, ab Alexandro III. reprobatur, *cum ad juramentum recurri non debeat, nisi in probationis defectum, & supplementum*: alia *semiplena*, seu imperfecta, quæ aliquam quidem, non tamen plenam Judici fidem facit, ut ex illa jure moveri possit ad ferendam pro hac, vel illa parte sententiam; sed tantum opinionem, vel præsumptionem; 3. alia probatio est *judicialis*, quæ fit in judicio post litis contestationem; alia *extrajudicialis*, quæ fit extra litem, vel antè litis contestationem: ex his, quæ plenæ dicuntur, aliquæ sunt *plenissima*, nimirum lucè meridianâ clariore, quales requiruntur in causis criminalibus, capitibus, per *L. fin. C. h. t.* illæ sufficiunt in civilibus.

1442. Not. autem. 1. quòd, etsi semiplena probatio Judicem non adstringat, imò nec permittitur sit propter eam *solum* pronuntiare, nihilominus habeat magnam utilitatem, ut constabit ex dicendis; nam non solum ex pluribus semiplenis probationibus ejusdem rationis fit una species plenæ probationis; v. g. ex duobus testibus, quorum singuli tantum semiplenè probant; verum etiam ex diversis speciebus semiplenæ probationis potest fieri plena probatio, ut advertit Sichardus in rub. hujus tit. Codicis v. g. si uni testi accedat fama, vel Scriptura privata, vel alia; vel si accedat juramentum tanquam complementum semiplenæ probationis. Constat ex *L. 5. & 6. C. h. t.* Not. 2. si loquamur strictè, quatuor tantum species probationum esse ponendas, quæ scilicet habentur in 4. sequen-

tibus titulis, nimirum testes, instrumenta publica, præsumptiones & juramentum. Alii nominant septem species, nimirum: testes, Scripturam seu instrumentum publicum, confessionem in judicio, evidentiam facti, seu inspectionem ocularem, juramentum, indicia legitima, seu præsumptiones, & famam; sic Mascardus Volum. 1. *de probat. q. 4. num. 15.* Farinacius *in praxi crimin. p. 1. q. 36. n. 17.*

Semiplenæ autem probationis sunt quatuor species, seu modi. 1. depositio ^{1443.} unius testis, vel plures singulares; Scriptura, seu instrumentum privatum; comparatio literarum, quando de scripto dubitatur; & leves, seu non urgentes præsumptiones; ita Pirhing *h. t. num. 2.* ex Mascardo cit. à *n. 17.* Sed primus semiplenè probandi modus videtur intelligendus de teste omni exceptione majore, hoc est, contra quem, vel qui nullâ legitimâ exceptione repelli potest, ut notat Barbosa in *c. 2. h. t. n. 8.* qui *n. 7.* docet, semiplenam probationem non fieri ex uno teste non reddente rationem dicti sui, vel verò similia non dicentè, vel ex pluribus singularibus; ubi etiam notat, depositionem plurium testium singularium non sufficere ad semiplenam probationem; qui etiam ad probandas diversas confessiones extrajudiciales non conjunguntur. Quoniam verò de probatione, quæ fit per testes, specialiter agitur hoc lib. *tit. 20.* de illa, quæ per instrumenta, *tit. 22.* quæ per præsumptiones, *tit. 23.* quæ per jusjurandum, *tit. 24.* de illis in seqq. agendum erit. Nam de probatione, quæ fit per ipsius Rei confessionem; diximus *supr. tit. de Confessis, à numer.*

1388.



ARTICULUS II.

De nonnullis probationum Speciebus.

1444. **Q**uestio. 1. est, an, & qualiter plenæ probationis vim habeat inspectio ocularis? quæ contingit, quando Judex ad rem controversam, vel per se ipsum, vel per Commissarios, aut alias personas idoneas deputat inspiciendam. Hanc probationem esse omnium firmissimam, dicitur *L. Si irruptione*, §. 8. *S. ad officium*, ff. *fn. regund.* L. 7. §. 1. ff. *de administrat.* Tut. Gail. l. 1. *observ.* 29. n. 9. & prævalet cuicumque probationi; cum sit superlativa omnium per Baldum in *L. contra negantem*, C. *de probat. in fn.* eique locus est in omnibus causis, quæ aliter non possunt probari, vel saltem non ita facile. Talis causa est. 1. in questione de novi operis nuntiatione. 2. si moveatur questio de impendente mihi damno ex ruinosis vicini mei ædibus, & petatur cautio damni infecti, hoc est refarciendi mihi damni, si neget alter periculum damni ex illis; 3. quando questio est circa terminos, vel limites agrorum, jurisdictionis, &c. *L. de modo*, ff. *finium regundorum*; 4. quando agitur questio de lethali vulnere alteri inflictio; tunc enim, ut de veritate constet, per Medicos, & Chirurgos tempestive curanda est ocularis inspectio, an tale fuerit in principio? an verò factum sit ex alio capite v. g. incuria chirurgi, &c. V. Gail. l. 2. *observat.* III. §. in questione matrimonii de impotentia; si enim aliter constare non potest, in Viro fit inspectio per Medicos; in foemina per obstetrices, c. 4. & penult. h. t. c. *Fraternitatis*, de frigidis, & maleficis.

Tom. II.

Cum autem quilibet vocari debeat, quando agitur de actu in ejus præjudicium, regulariter hæc probatio fieri debet citatâ utraque parte, nisi Judex clam ad suam tantum informationem suscipere voluerit; 2. quando hæc inspectio fieri debet, ab alterutro litigantium testes adducendi sunt, qui rem præsentem melius explicent, & sic Judicem informant: 3. quando inspectio fit per ejusmodi artis peritos, nisi alias sint jurati in ea arte, eis deferendum est juramentum, quod in neutrius partis favorem loqui, sed prout rem in conscientia receperint, aperire velint; id, quod etiam in decursu magis declarabitur.

1445. **Q**uestio est. 2. an duæ, vel plures semiplenæ probationes faciant plenam? Resp. in causis civilibus saltem non arduis (ut notat Zoësius in l. 22. ff. *tit.* 3. *num.* 10.) ex duabus probationibus semiplenis, tendentibus ad eundem finem, fieri plenam probationem, siue sint ejusdem generis, ut duo testes; siue diversi, unus testis cum fama publica, vel juramento; quia quæ non probant singula, collecta juvant; gloss. *fn. in c. cum causam*, 13. h. t. Barboza ibid. Malcardus *de probat. conclus.* 343. a numer. 2. Bartolus in *L. Admonendi*, 31. ff. *de jurejurand.* numer. 48. & colligitur ex *L. 5. C. de Probationibus*, ibi: instrumenta domestica, seu privata testatio, seu adnotatio, si non aliis quoque adminiculis adjuventur, ad probationem solam non sufficiunt: ergo per oppositum sufficiunt, si aliis adminiculis adjuventur. Deinde ex *L. 6. C. eod.* ibi: rationes defuncti, quæ in bonis ejus inveniuntur, ad probationem sibi debitæ quantitatis solas sufficere non posse, sæpe rescriptum est. Ejusdem juris est, etsi in ultima voluntate defunctus certam pecuniæ quantitatem, aut

Z z

etiam