



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Summa Jurisprudentiae Sacrae Universae, Seu Jus
Canonicum, Secundum quinque Decretalium Gregorii
Papae IX. Titulos explicatum**

Pichler, Vitus

Bibliopolarum Augustanorum, 1723

VD18 VD18 12190187-ddd

3. De Productione, Impugnatione & Reprobatione Instrumentorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98739](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98739)

gationis, efficaciter obligatur. *§. ad 1. Dist. Ma.* fatetur debitum simpliciter & absque causa expressa. *C. Ma.* fatetur tali confessione, ex qua secundum Jura oritur actio, vel ex qua continens efficaciter obligatur de Jure. *N. Ma.* Ad 2. *N. Conf.* eo ipso enim, quod Jura requirant ad obligationem & actionem efficacem in Judicio, ut exprimaturs causa specifica debiti, non sufficit, causam supponi, vel præsumi. Ad 3. *N. Min.* in meis principijs. Dein *Dist. Ma.* æquivalet pacto nudo in ordine ad contrahendam obligationem in foro interno. *trans.* in ordine ad probandam obligationem in foro externo. *N. Ma.* supposito nempe, quod ex pacto nudo detur actio. Ad 4. *N. Conf.* quia, qui fatetur, rem non esse amplius suam, satis exprimit causam, quod nempe eam dereliquerit. Ad 5. etiam talis exprimit satis causam, scilicet liberalitatem suam, ex qua promittit donationem. Ad 6. rursus *N. Conf.* *§. parit.* cum Jura sint prouiora ad liberandum, quam ad obligandum.

Dico 7. Epistola (seu litteræ missivæ) à scribente recognita, & causam debiti exprimens, plenè probat contra scribentem, etiam pro tertio, ad quem missa non est. 2. Item pro scribente contra illum, cui missa est, modo ab hoc acceptata, & retenta sit absque contradictione. Prior pars sumitur ex *l. 26. §. 2. ff. de positi*, ubi habetur, quod ex ejusmodi litteris non nascatur quidem obligatio, bene tamen probetur, v. g. rem depositam esse. *Hau. 10. §. 4. n. 537.* Idque præcedit, licet nec dies & annus, nec locus appositus esset. *Menoch. de arbitr. cas. 94. n. 11. 12.* *Hau. n. 539.* allegans *l. 34. §. 1. ff. de pignori*. Quod autem etiam probet pro tertio, testatur communis DD. & praxis Camporum. Ratio est; quia recognoscens suam manum confiteri censetur, vera esse, quæ scripta: quod autem scripta sit epistola alteri, quam huic tertio, imperitenter se habet; manet enim propria confessio scribentis, quæ est optima probatio. Neque dicas, ejusmodi epistolam tantum esse confessionem extrajudicalem, quæ tantum semiplenè probat: nam etiam confessio extrajudicialis vocalis geminata, item facta cum expressione causæ & coram Adversario, plenè probat, ut dictum *ad tit. de Confessis n. 6.* sed confessio extrajudicialis scripta æquivalet geminata vocali, cum ea, quæ scribuntur, de liberatè scripta esse præsumantur, item facta cum expressione causæ & præsentè Adversario, cui loquitur epistola, quando ei redditur. Posterior pars eruitur ex *Clem. 1. de Procurat. §. 16. ff. ad S. C. Maced.* qui enim tacet, cum contradicere possit & debet, consentire censetur, v. g. in debitum, quod ab ipso petit scribens epistolam. Communis cum *Bart. Bald. Jas.* Quandoque autem præsumi possit consensus ex omiſsa contradictione, pendet ex hominum agendi modo, ac tempore ad deliberandum dari solito, & ex particularium casuum circumstantijs.

16. Quæres, an & quid probet *charta bianca*, ut vocant, seu charta vacua, solo nomine &

sigillo dantis signata, ut in ea vel creditor, vel dominus &c. scribat, quod petit, vel mandet &c. prout ipsi visum fuerit? *§. nisi is*, qui dedit talem chartam, postea legerit, ratumque habuerit, quod alter in ea scripsit, contra ipsum parum vel nihil probabit; nisi enim relegerit, ignorat, quid in tali scriptura contineatur: ignorans autem non consentit. *l. 10. C. de donat.*

§. III.

De Productione, Impugnatione, & Reprobatione Instrumentorum.

Sciendum, non sufficere ad probandum in-
27
ſtentum in Judicio, si Instrumenta solum al-
legendur, vel, quid in ijs contineatur, indicetur, aut si aliqua ipsis opponatur exceptio &c. sed debere realiter edi seu produci coram Judice & Parte adversa, & quidem originalia, vel authentica, quæ elidi aut reprobari nequeant. Idcirco oportet inquirere 1. Quando & quomodo producenda sint Instrumenta. 2. An & quando edenda seu exhibenda in favorem Partis adversæ, vel alterius cujusdam, & in proprium præjudicium. 3. Quomodo impugnari vel reprobari possint.

Dico 1. Instrumenta produci debent in ter-
28
mino Probatorio, seu ad probandum concessio, saltem regulariter. *c. 9. h. t. c. §. de caus. possess.* Itaque producenda sunt post litis contestationem, & ante conclusionem in causa, atque intra terminum à Judice præfixum. Regulariter, inquam: quando enim ante litis contestationem produci valeant; colliges ex dictis *ad tit. ut lit. non contest.* quando autem post publicationem at-
testationum, ex *tit. de testib. §. 2. assert.* 2. Ex similibus ferè causis etiam post conclusionem in causa producere fas est, nempe 1. Si primum postea fuerint reperta nova Instrumenta, & produci juret, se prius non habuisse, nec habere potuisse eorum noticiam. 2. Si Instrumenta producantur præsentè & non contradicente Adversario. 3. Si Judex vel necessarium vel utile judicet recipere post conclusionem in causa. 4. Si beneficiò restitutionis in integrum subveniatur Ecclesiæ, Minori &c. 5. Si fiat appellatio; tunc enim in nova instantia producere licet nova Instrumenta. 6. In causa Criminali in ordine ad defensionem Rei. 7. In causa Matrimoniali ob periculum peccati. 8. Post eandem conclusionem audiuntur adhuc allegationes Juris, Consilia Doctorum, Responsa Academicarum &c. modo non petatur nova dilatio ad eorum productionem. Quin etiam post sententiam definitivam recipiuntur adhuc Instrumenta in causis publicis, scilicet Reipublicæ, Universitatum, Collegiorum &c. in causis & rebus Ecclesiasticis, in causis Pupillorum; Minorum &c. *Mynſ. cent. 4. observ. 60. n. 7. seqq.*

Quæres, an credendum Actori asserenti, se
29
amisſisse Instrumentum, quod volebat producere ad probandam intentionem suam? *§. non*, nisi producat testes, qui non tantum deponant super tenore Instrumenti, sed etiam super ipso facto, vel contractu, coram se gesto. Quod si

si autem testarentur de solo tenore, probarent quidem, Instrumentum existisse & sic sonuisse, & quoad hoc crederetur amittenti, si juraret, se amisisse: plenam tamen fidem super ipso facto nec isti testes facerent, uti nec de integritate Instrumenti, seu de carentia vitij; quia de hac judicare non ad testes, tanquam homines privatos, sed ad Judicem pertinet: facerent tamen semiplenam probationem facti, ut deferri posset juramentum suppletoriū. Quod si amissio Instrumenti contigisset factū Adversarij, illud vel subtrahentis, vel lacerantis &c. tunc eo uti volens probaret per solum juramentum tenorem & valorem Instrumenti, & ipsi Adversarius condemnaretur haud aliter, ac si plenē probasset. per l. 20. C. de Probat.

30 Dico 2. Productio Instrumenti, vel Privilegij, debet quidem esse integra, h. e. debet quidem totum legi, seu integraliter recitari præsente Judice, & audiente Parte adversa: si tamen super uno tantum capitulo illius mora esset quæstio, non totum edi vel prælegi Parti adversæ, deberet, sed sufficeret capitulum illud eidem edere, vel illius copiam dare. l. 10. §. 2. ff. de Edend. c. 5. b. t. c. 7. de Privil. in 6.

31 Dico 2. Quamvis Actor teneatur edere Instrumenta (vel alias rationes) Reo petenti. l. 5. §. fin. C. de Edendo, non tamen vicissim Reus tenetur edere Actori, licet petat, Instrumenta, quibus ipse pro se usus non est. l. 1. §. fin. C. eod. l. 7. C. de testib. c. 1. de Probat. Ratio disparitatis est, quod Actor voluntariè ac sponte compareat in Judicio, adeoque conveniens sit, ut veniat aliunde instructus ad probandam intentionem suam, & probationes suas non petat à domo Adversarij, ut loquuntur, nec super alienis fundamentis suam causam fundet: contra Reus trahitur invitatus ad Judicium, & ut respondendo documentis & rationibus Adversarij sui se tueatur; meritò proin eas sibi exhiberi postulat. Adde, quod iniquum videatur petere, ut aliquis contra se ipsum instruat Adversarium, elque contra se arma porrigat.

32 Fallit tamen hæc assertio, & Reus quoque Actori tenetur Instrumenta edere 1. ea, quibus ipse usus est. l. 1. §. 3. ff. de Ed. ut nimirum Actor deliberare possit, utrum cognitis Adversarij sui fundamentis prosequi actionem velit, nec ne. 2. Quando Reus replicat; nam replicatio est quasi exceptio, & Reum facit Actorem: eam igitur si probare velit per Instrumentum, illud exhibere debet, ut alter respondere possit. Abbas & alij communiter: aliud foret, si Reus opponeret tantum exceptionem dilatoriam, aut saltem non defensoriam. 3. Si Reus sit usurarius; tunc enim Actori exhibere debet libros rationum suarum. Clem. an. §. ceterum de usuris. Id quod extendunt ad alios quoque Reos, frequenter fraudem committere solitos, quales sunt Judæi, nummularij, & quandoque caupones. 4. Si Reus sit hæres, & legatarius Actor exhiberi sibi petat testamentum, scilicet quoad partem, quæ continet legatum. l. 1. ff. de tab. exhib. 5. Si Actor sit fiscus in causis Civilibus. l. 2. ff. de jure fisci. quia fiscus specialiter est privilegiatus. Idem esse dicunt,

si Ecclesia vel alius pius locus sit Actor, cum non minus privilegiati existant. Idem, si alius Actor habeat causam in jure favorabilem, puta Matrimonij (præsertim si agatur de impedimento dirimente) dotis, alimentorum, libertatis, pupillorum, miserabilium personarum. Sed Fiscus, Ecclesia, & hujusmodi Actores causam favorabilem habentes, debent antea denter saltem aliquas conjecturas habere pro se, ac alijs probationibus destitui, antequam Reus ipsis teneatur exhibere Instrumenta sua. 6. Si Actor intentionem suam jam habet fundatam, v. g. jam plenè probavit, se fundum vendidisse Reo, nescit tamen, sub quibus conditionibus. l. 52. pr. ff. de action. emp. cum non perat exhibitionem ad probandam suam intentionem; sed ad eam coadjuvandam. Sic etiam quando Ordinarius loci citat personam, quæ dicit, se ab ejus jurisdictione esse exemptam, talis juxta c. 7. pr. de Privil. in 6. l. 5. ff. de juri. tenetur exhibere suum privilegium; quia Ordinarius loci habet intentionem fundatam in jure. 7. Quando æquum videtur Judici, ut Reus Actori exhibeat Instrumenta, ut si Actor sufficienter probet, se Instrumenta sua citra propriam culpam amisisse, v. g. incendio &c. 8. Denique quando Instrumenta sunt communia utrique, tam Actori quam Reo. c. 12. b. t. puta, quæ communibus expensis erecta sunt, uti Instrumenta emptionis, venditionis: vel communem utrique materiam complectuntur, uti testamenta respectu hæredum & legatariorum, instrumenta contractuum: nisi hæc sint exemplata; nam exemplum sit proprium illius, qui proprijs illud sumptibus fieri curavit. Ad communia Instrumenta referuntur etiam Acta Judicialia, libri Censuales, Mercatorum &c. in quos ratione officij publici aliquis reulit negotia, data & accepta &c. Item Protocolla, & alia ad publicam utilitatem scripta.

Oppones. In c. 1. de Probat. negat Papa, ab Imperatore edi debere pacta quadam, olim inter Justinianum, & Regis Tancredi predecessores inita, quæ tamen pacta videntur utrique Parti esse communia ratione materiae. 2. cum Gl. §. DD. ibidem, illud pactorum Instrumentum proprium evasisse Imperatoris, utpote exemplatum sumptibus Justiniani Imperatoris; & sic desisse esse commune. Ceterum etiam tertius cogi potest ad edendum Instrumentum Parti justè petenti. arg. l. 2. C. de Ed. sicut cogi potest testis ad ferendum testimonium ad liquidandam veritatem. Petens tamen summariter saltem per præsumptiones docere debet, suâ interesse, ut tale Instrumentum edatur.

Dico 3. Instrumentum impugnari potest ex multis capitibus, quæ ferè reducuntur ad quatuor genera causarum, scilicet 1. Ex parte causæ efficientis, quod factum sit à persona inhabili, puta non à Notario publico, vel ab excommunicato &c. 2. Ex parte causæ materialis, quod sit factum super re illicita, quod contineat falsitatem &c. de qua falsitate mox plura. 3. Ex parte causæ formalis, quod non sit debitè subscriptum, quod careat indicio-

ne, anno, die, vel alijs solennitatibus supra ad Instrumentum publicum vel authenticum requisitis. v. g. si sigillum, quo deberet authenticari Instrumentum alijs privatum, sit ignotum, notabiliter fractum &c. tales enim litteræ non probant in præjudicium alterius; quamvis probare possint in favorem alicujus non conjunctum cum præjudicio alterius, ut si Clericus exhibeat *Formatas*, quibus probare vult Ordines à se susceptos, sigillò parum agnoscibili munitas. *Tulch. litt. S. concl. 240.* modò aliunde non adfit suspicio doli. Ad hanc causam reduci potest, si Instrumentum impugnatur ex eo, quòd non sit originale, item quòd sit cancellatum, rasum &c. de quo ad tit. de Rescr. & postea plura. 4. Ex parte causæ finalis, quòd non probet intentum, ad quòd vincendum producit, quòd sub. vel obreptitè sit obtentum. Dixi, *impugnari*: Judicis autem dein erit arbitrari, an exceptio, vel id, quòd opponitur Instrumento, sufficiat ad illud reprobandum, vel ad imponendum onus producenti, ut probet, illud esse legitimum. Dictis modis impugnandi & reprobandi Instrumentum accedit alius extrinsecus, nempe per testes, de quibus etiam infra n. 37. seqq.

¶ Dico 4. Falsitas circa aliquid substantiale reperta in Instrumento probabiliter reprobatur illud in totum, ita ut nec reliquis Instrumenti partibus credatur. Abbas in c. 4. de heret. n. 4. Innoc. Bart. & alij plures apud Menoch. de præsumpt. lib. 5. pref. 22. n. 2. 3. quamvis ipse n. 22. Fachin. lib. 9. contrav. juris c. 79. & alij teneant contrarium, volentes, vitari & reprobari solum capitula connexa cum falso, versante circa aliquid substantiale. Nostra opinio fundatur 1. in c. 17. caus. 3. q. 9. ubi testimonium testis, qui suo dicto adjicit falsitatem circa substantialem, reprobatur in totum. *Farinac. de testib. q. 67. n. 178.* allegans plurimos alios. Item ex c. 15. § 20. de Rescr. ubi Rescriptum per falsitatem dolosè expressam impetratum suam vim amittit in totum, & quoad omnes partes, sive inter se connexas, sive disparatas, ut docuimus ad tit. de Rescr. n. 16. cum Abb. Barb. & Fagn. in c. 20. cit. contra Sanch. Decium, Laym. Pirhing &c. Sed in ordine ad probandum æquiparantur Instrumenta & Testes: & eadem est ratio quoad Instrumentum, quæ pugnat in Rescripto: ergo. Maxime autem hoc procedit, si falsitas proveniat ex persona Notarii, dolosè committentis falsum. Qui si propter falsitatem in suo officio commissam & malitiosè in Instrumento expressam jam fuit condemnatus, ejus Instrumenta omnino sunt invalida ipso Jure, ut desumitur ex cit. c. 4. § reg. J. 8. in 6. ibi: *se-mel malus semper præsumitur malus*; quamvis ea subsistant, quæ fecit ante condemnationem, licet postea eum condemnari ac deponi contingat. arg. l. Barbar. 3. ff. de Off. Prat. Dixi, circa aliquid substantiale (idem est, si falsitas sit circa articulum cum parte substantiali connexum) videlicet circa negotium gestum, ejus conditiones &c. ita ut alteratio sententiæ in-

ducatur; vel ex quo pendet vis Instrumenti, & mora quæstio; vel quando talis falsitas est inspersa, ex qua consequitur vel eruitur, etiam cætera esse falsa, ut si dicatur Instrumentum esse scriptum in hoc loco, hoc tempore &c. cum tamen sit scriptum in alio; vel scriptum esse coram testibus, quos tamen constat eotempore alibi fuisse &c. quia redditur totum inde Instrumentum merito suspectum; cum ex his maxime colligatur veritas Instrumenti. Quod si verò falsitas sit tantum circa aliquid extrinsecum & non substantiale, vel merè accessorium, puta, quòd referat, contrahentes esse talis nationis, consanguineos &c. aut aliquid aliud, quòd non facit ad negotium, & ex quo non eruitur, falsa esse cætera, non vitatur totum Instrumentum. arg. c. 16. de Judic. & tunc locum habet regula: *utile per inutile non debet vitari.* c. 39. de Reg. J. in 6.

¶ Quæres, ex quibus capitibus possit Instrumentum impugnari & reprobari ut continens falsitatem, vel ut suspectum de falsitate? 1. si dicatur continere aliquid non verisimile, vel omnino impossibile. 2. Si dicatur non concordare cum protocollo. 3. Si non reperiatur in protocollo illius Notarii, qui fecisse dicitur Instrumentum; cum tamen ibidem reperiantur omnes alij contractus eodem anno, & mense, coram eodem celebrati. 4. Si vel in Instrumento vel in Protocollo aliqua folia vel addita vel incisa sint. 5. Si reperiatur in eo aliquid additum aliena manu sine attestatione Notarii, aut aliquid correctum ab alio quam à Notario. Et hinc 6. si contineat rasuram, lituram, cancellationem, correctionem in loco substantiali & suspecto. c. 7. de religiof. domib. c. 3. § 6. b. t. nisi sufficienter constet, eam esse factam manu ipsius Notarii, v. g. id in fine attestantis; vel nisi aliunde constet, eum debere esse sensum, quem rasura, vel verbum superscriptum indicat; vel nisi rasura, aut correctio reperiatur in tabulis testamentariis, ubi favore ultimæ voluntatis præsumitur facta ab ipso testatore, vel ejus jussu. 7. Si stylus & characteres sint valde diversi ab ijs, quibus alias utitur Notarius. 8. Si producat alias sit usus Instrumentis falsis ad decipiendum. 9. Si Instrumentum vel sibi ipsi contrarietur, vel producat aliud, directè vel indirectè priori adversum, superaddat, modò dicta in eodem, vel in utroque reperta, conciliari nequeant. c. 13. § l. 14. C. eod. Quod si Instrumenta contraria producantur à diversis Partibus, standum est digniori, v. g. publico, vel quòd magis caret falsi suspitione. arg. l. scripturas C. qui potiores in pignor. Sin verò sint æqualia, & paria authoritatis, Reus est absolvendus, nisi Actor habeat causam in Jure favorabilem. arg. c. 2. de probat. & per ea, quæ dicta sunt ad tit. de Probat. n. 9. Unde Regula: *Adore non probante Reus est absolvendus, etsi nihil præstiterit.* c. 3. in fin. de caus. possess. c. fin. de Jurejur.

¶ Dico 5. Instrumentum impugnari, imò reprobari potest per testes Instrumentarios, negantes se confectiōni interfuisse vel subscripsisse.

T

se, aut asserentes, aliud in Instrumento scriptum fuisse, quam re ipsa actum facit. Sumitur ex *c. 5. de Probat. §. c. 10. h. t.* Ratio est; quia testes adhibentur in Instrumento, ut per eos compleatur fides Instrumenti: atqui istud non fit, quando Instrumento contradicunt testes: ergo. Dixi 1. testes, nempe vel omnes, vel saltem major pars eorum. *arg. c. 33. §. fin. de testib.* Imò si ad solennitatem vel probationem Instrumenti requiratur certus numerus testium, uti requiruntur septem in Testamento solenni, & vel unus deponat contra testamentum, istud redditur nullius fidei. Si verò non requiratur certus numerus testium, tunc, etsi unus, vel plures, contradicant Instrumento, tot tamen deponant pro Instrumento, quot alias sunt necessarii ad valorem illius, nempe duo vel tres, Instrumentum manet in suo vigore. *arg. l. 3. C. si ex falso instrum.* Abb. Masc. Pirh. *b. t. n. 71.* quamvis cum his fateamur, Authores hac in re varie loqui & sentire. Ratio est, quia utile, sive sufficienter firmatum, per inutile non debet vitari, & testes pro Instrumento deponunt affirmativè, alij contra illud solum negativè: sed magis est credendum duobus affirmantibus, quam mille negantibus, ait Jo. Andr. in *c. 10. cit. n. 8.* Dixi 2. Instrumentarios, h. e. vel descriptos in Instrumento, quod ijs presentibus negotium sit gestum, vel etiam subscriptos propria manu. Quod si Instrumentum impugnetur ab alijs testibus extraneis, seu non inscriptis vel subscriptis, paulo aliter discurrendum, ut statim patebit. Dixi 3. negantes, se &c. si enim non absolute negent contenta, sed solum dicant, se non amplius recordari, an interfuerint, vel quid actum vel quo anno aut die &c. Instrumentum sustinetur. Jo. Andr. *lo. cit.* Abb. *ibid. n. 14. §. gl. V. recordari.* quia hanc dubietatem supplet autoritas Notarii publici.

38 Oppones. Testes singulares nihil probant: sed testes singuli, qui negant se fuisse presentes confectioni Instrumenti, sunt in suo testimonio singulares: ergo. *2. Dist. Ma.* testes singulares singularitate obstativa vel diversificativa nihil, vel saltem non plenè probant. *C. Ma.* singulares singularitate adminiculativa. *N. Ma.* In proposito vel nulla intervenit singularitas, quia singulorum absentia potest probari per alios testes, qui eos viderunt in alio loco, quam ubi Instrumentum dicitur factum, & quidem eodem tempore: vel singularitas est solum adminiculativa, cum testes hujusmodi concordent in dicto suo, quod nempe Instrumentum sit falsum. *c. 5. de his, quæ sunt à Prelato.* Ed enim singulorum testimonia collimant, & sic se adjuvant ad id improbandum, quod nempe fuerint falsi inscripti, quo pacto irritatur Instrumentum.

39 Dico 6. Etiam per Testes extraneos impugnari & reprobari potest Instrumentum tam directè quam indirectè, dummodo omni exceptione majores, & saltem duo sint. *l. 14. C. de contrabenda stipulat. c. 5. cit. junct. gl. fin. Mascard. de Probat. mibi concl. 919. Menoch.*

Covar. & alij ab his copiose citati. Ratio quia probatio per testes secundum se est veritati conformior ac melior, quam probatio per Instrumentum; hæc enim, spectata præ se in se, est tantum unius hominis testimonium, & solum ex indulgentia ac assensu Justitæ acceptatur pro plena probatione, quam alio non faceret, eò quod Jus Humanum præsumat, à Notario publico ob officium publicum, quod gerit, & ob Juramentum, quod saltem initio suscepti officij præstitit, non conficiendum Instrumentum falsum, aut testes falsi inscribendos: atqui præsumptio debet cedere veritati, pro qua habetur assertio duorum testium omni exceptione majorem; idque est am Jure Divino. Dixi autem 1. tam directè, quando nempe immediatè contra Instrumentum deponunt, v. g. negotium non ita esse gestum, uti in Instrumento scribitur, cujusmodi exemplum est in *c. 10. cit.* Sed si ita directè impugnent, necesse est, ut interfuerint toti negotio gesto, illudque plenè norint una cum anno, mense, die, ac loco, quo gestum est, & aliter, vel in alio loco &c. gestum esse, quod habetur in Instrumento. *arg. l. 14. cit. fin.* Dixi 2. quam indirectè, seu per medium quoddam, quando nempe liquidò personæ principales, vel testes inscripti Instrumento, tota die, quo memoratur negotium esse gestum in aliquo loco, non fuerint in illo, sed in alio loco. Dixi 3. dummodo omni exceptione majores; quia magna stat præsumptio pro publico Instrumento, proin ad eam elidendam requiruntur probationes apertissimæ. *l. 1. ubi, quod met. caus. junct. gl. V. præsumptioni.* Dixi 4. & saltem duo sint, quamvis aliqui requirant plures, sed absque sufficienti fundamento. Sed hoc intelligendum est de casu, quo Instrumentum non adjuvatur per testes inscriptos, vel alios, viva voce pro Instrumento deponentes: si enim hoc contingeret, tunc duo testes reprobarij utique non sufficerent, quia quando testimonium Notarii crescit per accessionem aliorum testium, pariter debent crescere stantes in oppositum, ut possint prævalere numero, & verisimiliori depositione. Sed tunc multum tribuendum est arbitrio Judicis, metientis, an Instrumento vel testibus, contra illud deponentibus, plus credendum.

Oppones 1. Ubi probationes sunt æquales, nulla prævalet alteri: sed probationes per Testes, & per Instrumenta, sunt æquales, & eandem vim obtinent. *l. 15. C. h. t.* ergo Testes, qui stant contra Instrumentum, non debent illi prævalere. 2. Probatio per Instrumentum certior est, quam per Testes, quia qui scribuntur, majori præmeditatione fiunt, & fidelius retinentur memoriâ: atque hinc dantur casus, in quibus ad probandum requiritur scriptura, & testes non sufficiunt. 3. Instrumentum inducit Notorium, & vocatur ab Auctoribus probatio probata: ergo per testes reprobari nequit. 4. Instrumento solent inscribi saltem duo testes: ergo isti una cum Notario publico, pro quo insuper stat præ-

Presumptio ratione publici officij, enervari & reprobati nequeunt per duos testes extraneos. ad 1. *Dist. Min.* sunt æquales quoad vim probandi: si nihil ipsis opponatur, *trans. Min.* si Instrumento contradicant testes. *N. Min.* Dico, *trans. Min.* nam ex natura sua non sunt æquales, quia duo testes etiam de Jure Divino plenè probant. *Matth. c. 18.* Instrumentum vero, utpote unius testimonio nixum, solum ex presumptione & Jure Humano. Item testes loquuntur viva voce, Instrumenta autem mortua: dignior autem & æstimabilior est vox viva, quam mortua. Ad 2. id verum fortè est, quando Instrumento nihil opponitur, & quis salutas per testes non probatur, vel alius defectus substantialis. Quodd subinde requiritur Instrumentum, & non sufficient testes, habetur ex speciali dispositione Juris scripturarum requirentis ad substantiam actus, non ex natura Instrumenti. Ad 3. Instrumentum confessatur, & contra quod nihil opponitur, faciem manifestam, non illud, quod vocatur in controversiam, vel eliditur omnino. Ad 4. Si testes non subscribant propria manu, tunc fides Instrumenti denique fundatur in solo Notario, cui, si veller falsum Instrumentum conficere, facile foret testes falsos inferere.

TITULUS XXIII.

De Presumptionibus.

SUMMARIUM.

1. Presumptio est species probationis, atque fundatur in indicij.
2. Unde desumantur indicia, & consequenter Presumptio.
3. Quid sit Presumptio, & quotuplex.
4. Presumptio Juris & de Jure ita probat plenè, ut non admittat probationem in contrarium.
5. Presumptio Juris plenè probat, sed conditionaria.
6. Illi Presumptio Hominis violenta.
7. 11. 12. Utraque, tam Juris quam Hominis, si violenta sit, sufficit ad condemnandum Reum non modo in Civilibus, sed etiam in Criminalibus, ad poenam quoque ordinariam.
8. Presumptio falsa, vel potius sententia Judicis aut lex, que fundatur in Presumptione falsa, an & quando stringat in conscientia.
9. Quam Presumptio, quando plures sibi oppositæ concurrunt, prævaleat.

Sciendum 1. Presumptionem idem esse ac ante, & sumptionem: quia nimirum antè legittimas probationes sumitur aliquid pro vero. Et quamvis huc usque eam sæpius distinximus à probatione, videlicet plena & semiplena, & solum pro conjectura, verisimilitudine, opinione, aut existimatione, ex certis indicij hausta, prout est aliquid minus, quam probatio simplex, sumpsimus; nihilominus quia nonnunquam sufficit ipsa sola ad aliquid probandum vel plenè vel semiplenè, uti videbimus, rectè hic discutitur, tanquam tertia Probationum species, post Testes & Instrumenta, Cum verò illius vis fundetur

in majore vel minore apparentia aut firmitate indiciorum, ideo

Sc. 2. Indicium seu argumentum esse notabile signum alicujus rei, vel delicti, de quo dubitatur, intervens ad veritatem detegendam & cognoscendam. Aliud dicitur *plenum* & *indubitatum* aut *gravissimum*, quod scilicet ex se aptum est movere ad plenum ac firmum assensum, atque sic fundare præsumptionem, uti vocamus, violentam, moralemque certitudinem inducere, præsertim si sit *proximum*, h. e. proximè & ferè semper conjunctum cum re, delicto, vel alio actu, cujus est signum. Aliud verò *semiplenum* & *dubitativum*, quod aptum est quidem movere ad assensum, sed cum aliqua formidine; & hinc vocari etiam potest *grave* & *sufficiens* ad opinionem probabilem, licet conjunctam cum aliqua formidine oppositi & virtuali dubio. Denique aliud *leve*, quod præcisè suspicionem gignit. Multum quoad gravitatem & levitatem indiciorum in casibus particularibus tribuitur Judicis arbitrio. Menochius de arbit. casu 270. n. 4.

Sc. 3. Indicia, & consequenter quæ in illis fundantur, Presumptiones desunt ex sequentibus. 1. Ex qualitatibus, quæ naturaliter inesse solent; tales enim adesse præsumuntur: vel, si naturaliter inesse non soleant, præsumuntur abesse. Sic parentes præsumuntur amare liberos; & exinde Salomon præsumptionem formavit ad veram infantis, quem simulabat occidere, matrem cognoscendam. 3. Reg. 3. Sic in Minoribus inconsideratio, vel etiam ignorantia: in foeminis imbecillitas & inconstantia adesse: in personis econtra arcta consanguinitate junctis præsumitur abesse turpis & venereus actus &c. 2. Ex qualitatibus, quæ quidem aliunde adveniunt, sed plerumque sunt conjunctæ cum eo, de quo dubitatur. Sic Medicus vel Chirurgus præsumitur scire, an vulnus aliquod sit lethale: Judex præsumitur bene functus suo officio: quilibet esse bonus, nisi probetur contrarium, si antecedenter duxit vitam honestam. Econtra qui semel fecit perjurium, præsumitur iterum facturus, & ideo ipsi non deferendum est juramentum suppletorium. 3. à tempore, vel loco. Sic indicium & aliqualis præsumptio est, reum esse, qui fugit ante accusationem vel inquisitionem: secus, qui fugit post illam, quia censetur fugere incommoda carceris & Judiciorum. Sic qui hodie est pauper, incontinens &c. etiam jam ante talis fuisse præsumitur. Sic aliquis scire præsumitur ea, quæ geruntur in vicinia, aut Edictum in loco publico affixum, vel promulgatum. 4. à non dictis, aut non factis. Sic qui ex duobus criminibus sibi objectis unum negat, & de altero tacet, istud fateri præsumitur: qui post lapsum temporis peremptorij se non purgavit de crimine, illud fecisse & fateri censetur. 5. à favore Juris, specialiter assistentis certis causis vel certis personis. Sic præsumitur pro Matrimonio, pro libertate, pro valore actus, pro exclusionem peccati: sic quoque

Tt 2

præ