

Disputatio De Probationibus Et Praesumptionibus, cum materiis concordantibus in utroque iure

Rostochii: Myliander, 1588

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1744527652>

Druck Freier  Zugang

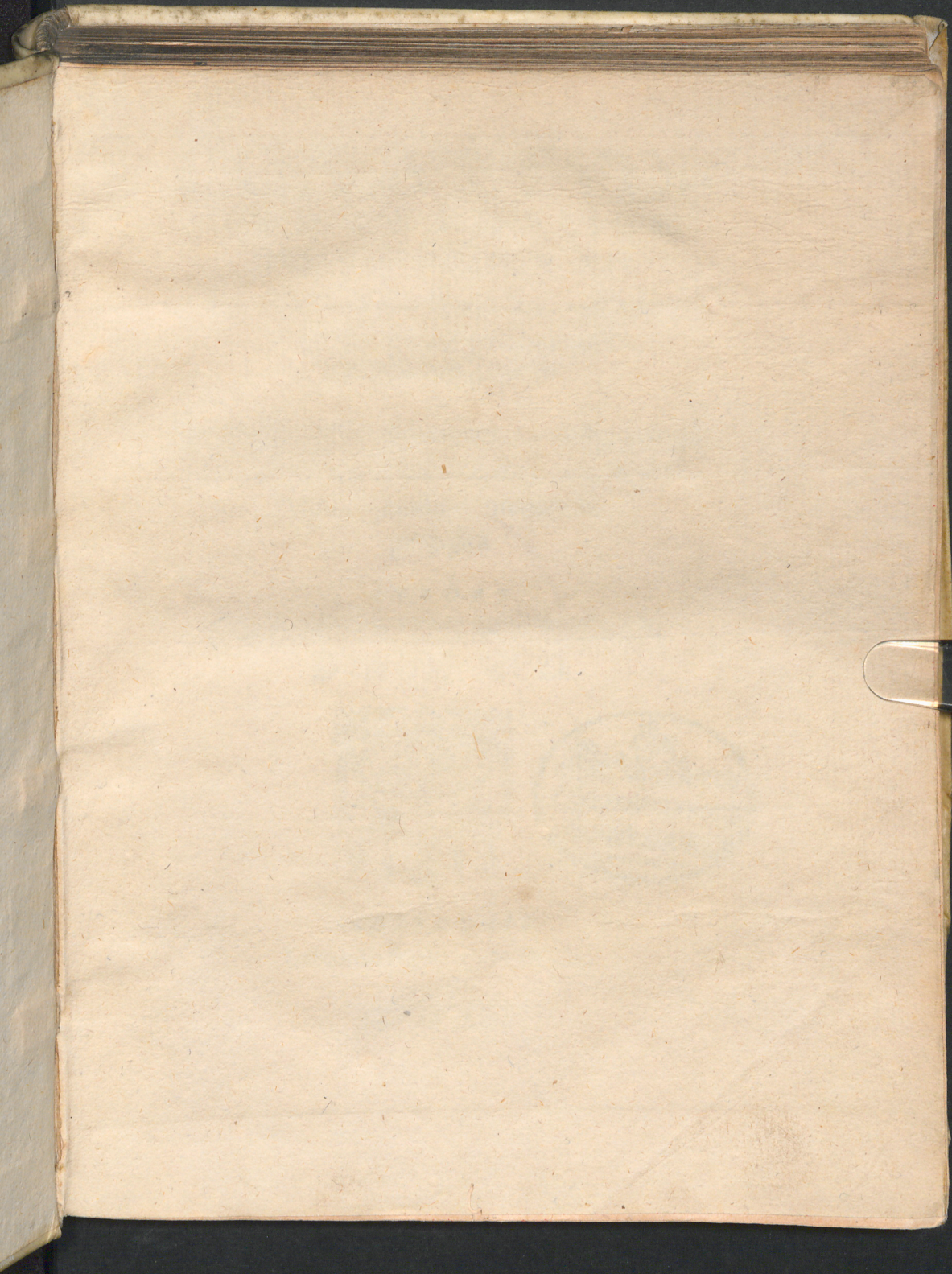




~~XXXVIII. 8.~~

~~2. 1.~~
~~27. 5.~~

27. 1027.



263

DISPUTATIO
DE PROBATIONIBVS
ET PRÆSUMPTIO-
nibus, cum materiis con-
cordantibus in vtroque
iure, in qua

Præside

CHRISTOPHORO VUEN-
DINO J. U. D.

publicè in Auditorio IConsultorum
hora consueta.

Respondebit,

ALBERTVS SCHAD.



ROSTOCHII

Stephanus Myliander excudebat.

ANNO

CIO IO XIIC.

MAGNIFICIS VIRIS
NOBILITATE GENERIS
Sapientia, Virtute & Eruditione Praestan-
tibus, D. DANIELISCHAD In-
clyta ac libera Imperialis Reipub. Ulmen-
sis Seniori Amplissimo, D. JODOCO
SCHAD Camera Imperialis quondam
assessori digniss. DD. patris et cura-
toribus perpetua fide & obseruan-
tia colendis.

Ex Academia Rostochiensi hasce
de probationibus theses Grati-
tudinis & obseruantia ergo
mutu ALBERTVS
SCHAD.

Generalis omnium actionum Titulus ff. de probationibus, quemadmodum C. est *παράδειγμα* qui varijs exemplorum floribus, vbertim suppeditat illustria, maximeq; vtilia veritatis in iudicio explorandae documenta, ea summam disquirenda ordine proponemus.

Thesis I.

P *Audandus est anxie diligens, conatus veterum interpretum principio querentium probationis definitionem, sed quia probatio aliter Azont, Accursio, aliter Gofredo, Hostiensi, multifariam Baldo aliter & varie antiquis, aliter & varie recentioribus definitur, opere pretium est, qua secundum legum & iuris normam, rei aptiora & vero proximiora videbuntur, nervosè & methodicè proponere.*

II.

Probatio est rei dubiae, ab actore vel etiam reo, iudici legitime facienda fides.

III.

Substantia probationis consistit in iudicis fide qua ex praesupposito extitit rem dubiam.

A 2

Quip-

IV.

Quippe notoria, transacta, decisa, et alia certa & confessa probatione non egent: idcirco cautionis est ne quis superfluo probandi onere gravetur, neque admittatur ad probandum quod probatum eius causam non reuelat.

V.

Et que iuris sunt, probationis adminiculo non indigent, sed quia in litigantium more positum est, allegare textus iuris ad rem nihil pertinentes, vel etiam callida interpretatione, maximam legum & constitutionum difficultatem introducere, iudicantis est, vim constitutionum indagare, & obductam legibus caliginem iudicij dexteritate remouere difficultatem ex sincera aequitatis norma diluere & geminum iuris vigorem, secundum veram et non simulatam iustitiam medullam in ipsum actum perducere.

VI.

Singulariter quoque Balduus inquit: Quod in lege non cauetur, in practica non habetur, hinc non incommode probatio distinguitur, quod

quod alia sit iuris, alia facti.

VII.

Juris probatio est de verborum proprietate, aut æqui disputatione aut voluntatis coniectura, legum, canonum consuetudinum et statutorum autoritas.

VIII.

Eaq; maximè pertinet ad iuris interpretes, qui abstrusa legum sensa, semper quid verius probant, & probandi rationes auditoribus aperiunt.

IX.

In probationũ conflictu post textum maxima est autoritas cõmunis opinionis, Glossographi, Doctorum, quo conspectior est cuiusq; tractandi aliquam materiam sedulitas.

X.

Facti probatio est negotij controuersi per instrumenta & testes deducenda fides.

XI.

Notabiliter summus Practicantium pater Speculator inquit: pars vti non debet consilio advocati, qui factum ignorat, ideò

A 3 facti

facti probatio præcipuè causarum patronis
proposita est, ut partes eorum, quas sibi de-
fendendas susceperunt, firmis rationibus iu-
cantur. XII.

Porrò fides proficitur et originem tra-
hit ex perpenso iudicio, hoc est, consultatione
& iudicio. XIII.

Egregia, primaria & omnium fructuo-
sissima iudicis opera est consultatio, cuius
præclaram in omnibus rebus gerendis effica-
ciam nemo intelligit nisi qui vel ex horrendis
periclitantium exemplis rerum imprudenter
gestarum amaritudinem degustauerit.

XIII.

Recta non simulata consultationis nor-
ma exigui sufficientem & oportunam inve-
stigationem atq; deliberationem eruditorum
absq; affectu sententiam de proposita questi-
one liberè proferentium.

XV.

Primaq; consultationis vis in eo consistit
utri litigatorum decernenda sit probatio de
quo probè notanda est hæc utilis et passim ab
Imp

Impp. de juris conditoribus repetita sententia: Ei qui dicit incumbit probatio.

XVI.

Quae non tantum in persona actoris, sed etiam rei procedit.

XVII.

Nisi praesumptio iuris transferat onus probandi ab actore in reum, vel a reo in actorem.

XVIII.

Sed factum negantis per rerum naturam nulla est probatio.

XIX.

Altera consultationis virtus in eo versatur ut ea probentur, quae ex parte actoris ad fundandam eius intentionem, vel ex parte rei ad elidendam vel extenuendam actoris petitionem necessario requiruntur, quae singula in tractatu actionum & exceptionum propitia divinitate ordine demonstrabimus.

Haecenus de iudicis Διοσιψει η̄ ευβουλια

XX.

Superest ut de iudicio videamus quae argumenta ad quem modum probanda cuius rei sufficiant. Summatim ab Had. Imp. rescriptum legimus non utiq; ad unam probationis

*speciem cognitionem statim allegari debere,
sed ex sententia animi tui te astimare oportere,
quid autem credas; aut parum probatum
tibi opinaris.*

XXI.

*Hinc euenit quod probationum formas
alij plures, alij pauciores constituent Specu-
lator XII. Baldus X. Hostiensis IX. Mar-
tinus, Tancredus, Oldendorpius, & Dn.
Mynsing. VI. Nicolaus de Martirell. V.*

XXII.

*In tanta opinionum collisione quid sta-
tuendum sanè per quam difficile est & iu-
rus cum Iosepho Mascardo transeundum
videbatur quod adhuc sub iudice lis sit.*

XXIII.

*Re ipsa duæ sunt legitima iuris ordinarij
probationum forme Instrumenta et Testes.*

XXIV.

*Viraq; ex $\sigma\upsilon\mu\pi\epsilon\rho\acute{\alpha}\sigma\mu\alpha\lambda\theta$ discretionè est
vel directa, que precisè id ipsum, de quo
queritur, perspicuè demonstrat,*

XXV.

Vel

Vel obliqua quæ indicijs aut signis argu-
mentando colligitur.

XXVI.

Signa sunt vel certa, indubitata, & om-
ni luce clariora, quæ Græci vocant τεκμήρια
vel non necessaria & probabilia, quæ σημεῖα
& præsumptionem faciunt.

XXVII.

Notabiliter Baldus inquit: Quatuor
sunt gradus intellectus animi iudicantium,
puta suspicionis, præsumptionis, opinionis,
& fidei.

XXVIII.

Ius ordinaria probationis, non præsum-
ptionibus adimpletur, sed requirit fidem,
quæ principaliter ex sufficienti, & necessaria
tam facti quam iuris probatione resultat.

XXIX.

Iuris ordinarij probandi modo non raro
quid detrahatur vel adijcitur, remittitur
vulgaris, probandi ratio partium consensu,
quo ad testandum inhabiles & in valida
partium attestations robur accipiunt.

XXX.

Et si, quia iusta causa videbitur puta,

B

inda-

*indaganda veritatis difficultas in antiquis,
nocturnis, secretis & similibus, quae non ex
aduersarij in commoditate, sed impedi-
mento naturali originem trahit.*

XXXI.

*Si quoq³ breues sint lites, maximè vili-
um personarum vel causarum sufficit semi-
plena probatio & vnus testis, quemadmo-
dum & fama plenam faciat probationem,
nec opus sit ad infirmæ probationis admini-
culum confugere.*

XXXII.

*Statuto & consuetudine non aliter adie-
ctione, deminutione, à communi probandi
ratione recedimus, quam si ex iusta causa
quid addatur vel remittatur.*

XXXIII.

*Amplius probandi facultas statuto vel
consuetudine ad certum modum restringi po-
test, vt procedat solummodò vel per Instru-
menta, vel testes.*

XXXIII.

*Regulariter si quid deest ordinario proban-
di modo, puta, si testes de fama, vel signis pro-
babi-*

*babilibus deponant, non effectum probatio-
nis, sed suspensionis & opinionis habet.*

XXXV.

*Estq; semiplena probatio ex iudiciis pro-
babilibus per presumptiones, pro actore vel
reo iudicis collecta opinio.*

XXXVI.

*Omnis presumptio iuris descendit vel ex
certo & in dubitato iuris naturalis princi-
pio, vel ea facti qualitate, qua vi ratiocina-
tionis communiter hominibus inesse consue-
vit.*

XXXVII

*Presumptionum ea est vis atq; potestas,
ut releuent ab onere probandi, idq; transfe-
rant in aduersarium.*

XXXVIII

*Et licet iuris presumptio, contraria pro-
batione tollatur, interim qui contrarium
molitur, eò euidentius, probabit, quò pra-
sumptio fuerit verisimilior.*

XXXIX.

*Quod si non constat de contrario, pra-
sumptio vim probationis obtinet, eaq; sufficit
ad victoriam, etiam in casu, quo requiritur,
liquidissima probatio.*

Quod

XL.

Quod si praesumptio resultans ex verisimili non adeo efficax, ut à probandi gravamine exoneret, coadiuvat tamen, & facit preponderare probationem.

XLI.

Semiplena probationis exempla communiter quinq; enumerantur, priusata scriptura, literarum comparatio, rei fuga, unus testis omni exceptione maior, & deniq; fama.

XLII.

In dicffulis probationis materia, duae semiplena probationes, si in suo genere perfectae, in fine & modo conueniant, plenam faciunt probationem.

XLIII.

Ceterum quia perpetuo iudicantis religio et prudentia in eo relucere debet, ut ipsum veritatis punctum, si non ob rerum caliginem ferire, attamen ex verisimilibus quam proximè ad id collimare possit.

XLIV.

Principio iudicantis animus ita informandus est, ut ex diuersis animi motibus par-

partium, testium, instrumentorum, tandem
perueniat ad unum animi finalem concep-
tum non indigentem alio adminiculo.

XLV.

At queri solet utrum probatio, qua ex
diuersis probationum generibus constituitur
proprie sit probatio, an praesumpta. Nos
cum Baldo praesumptam affirmamus.

XLVI.

Cum probationum facultas non debeat an-
gustari, sapius ex litigatorum colluctatione,
et contentionum magnitudine, varij exori-
untur diuersarum probationum conflictus de
quibus generaliter sciendum, quod probatio
certior vincat debiliorem.

XLVII.

Nulla est probationum tanta vis, tanta
copia, qua rei euidencia & viribus debilita-
ri frangi, non possit. Sane derogat euidencia
rei omni generi probationum, etiam propria
confessione, praesumptioni iuris & de iure. Et
qualibet probatione sublata, nulla legis vir-
tute excluditur.

XLVIII.

B 3

Con-

*Confessio in iure facta, quemadmodum
Practicus Papiensis loquitur licet leuior in
sui probatione, tamen efficacior est in sui o-
peratione.*

X L I X.

*Contra presumptionem iuris & de iure
directim non admittitur probatio in contra-
rium.*

L.

*Perfecta probationi nihil detrahit semi-
plena.*

L I.

*Aduersus scripturam non admittuntur
testes, maxime si à potentioribus contra te-
nuiorez producantur, cum pecunia facile
corrumpi possint.*

L I I.

*Quæ non aliter quam per instrumenta,
vel adhibitis testibus fieri debent, melius
probantur per instrumenta vel testes respec-
tue.*

L I I I.

*Juris presumptio efficacior est semiple-
na probatione.*

L I V.

*Porrò etsi actor probauerit, considera-
bit index, utrum reus è diuerso iustam de-
mon-*

monstrauerit exceptionem, intentionem a-
ctoris elidentem.

LIV.

Actore non probante reus absoluitur, et-
si nihil praestiterit.

LVI.

At iudex in causa non ardua, ei, qui se-
miplenè probauit, petenti, si fuerit integra fi-
dei, & veritatem sciat per aliquem sensum
corporeum, potest aduersa parte citata, de-
ferre iuramentum suppletorium.

LVII.

Etiā in causa appellationis, etsi in cau-
sa principali petutum non est.

LVIII.

Quod si quis pro se habet iuris prasum-
ptionem, & alius semiplenè probat, iura-
mento suppletorio locus non est.

LIX.

Si iudex deferat iuramentum actori,
qui suam intentionem per probationes habet
fundatam, non tenetur iurare. Neq; valet
contraria consuetudo. Hæc de re iudicis siue rectè
iudicandi prudentia, qua primum in eo ver-
satur,

satur, quomodo unum quodq; probandum
sit: deinde in iudicij normis quibus animus
iudicis ab initio praeveniendis in progressu
mouendus & in euentu probationis con-
firmandus est.

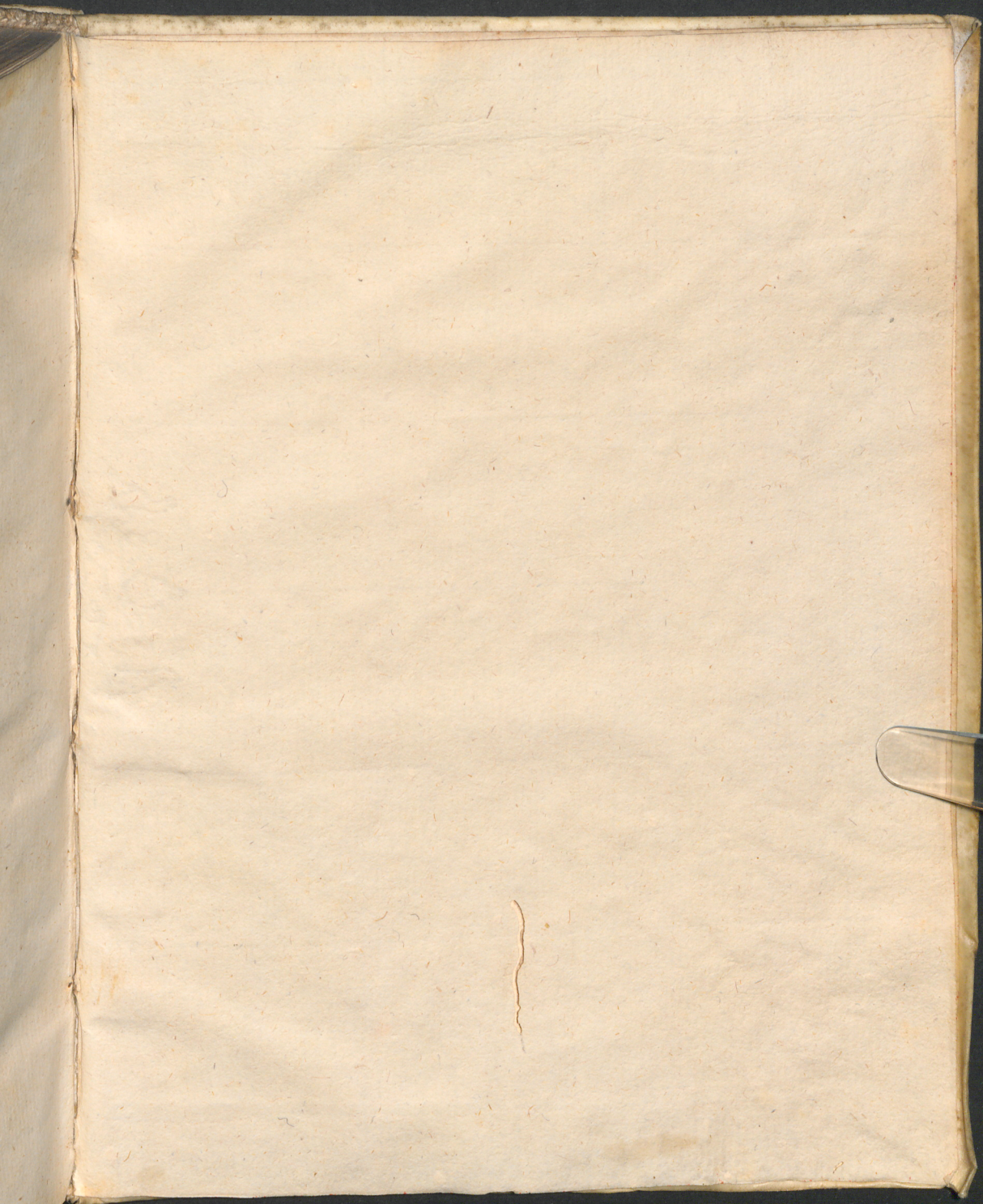
LX.

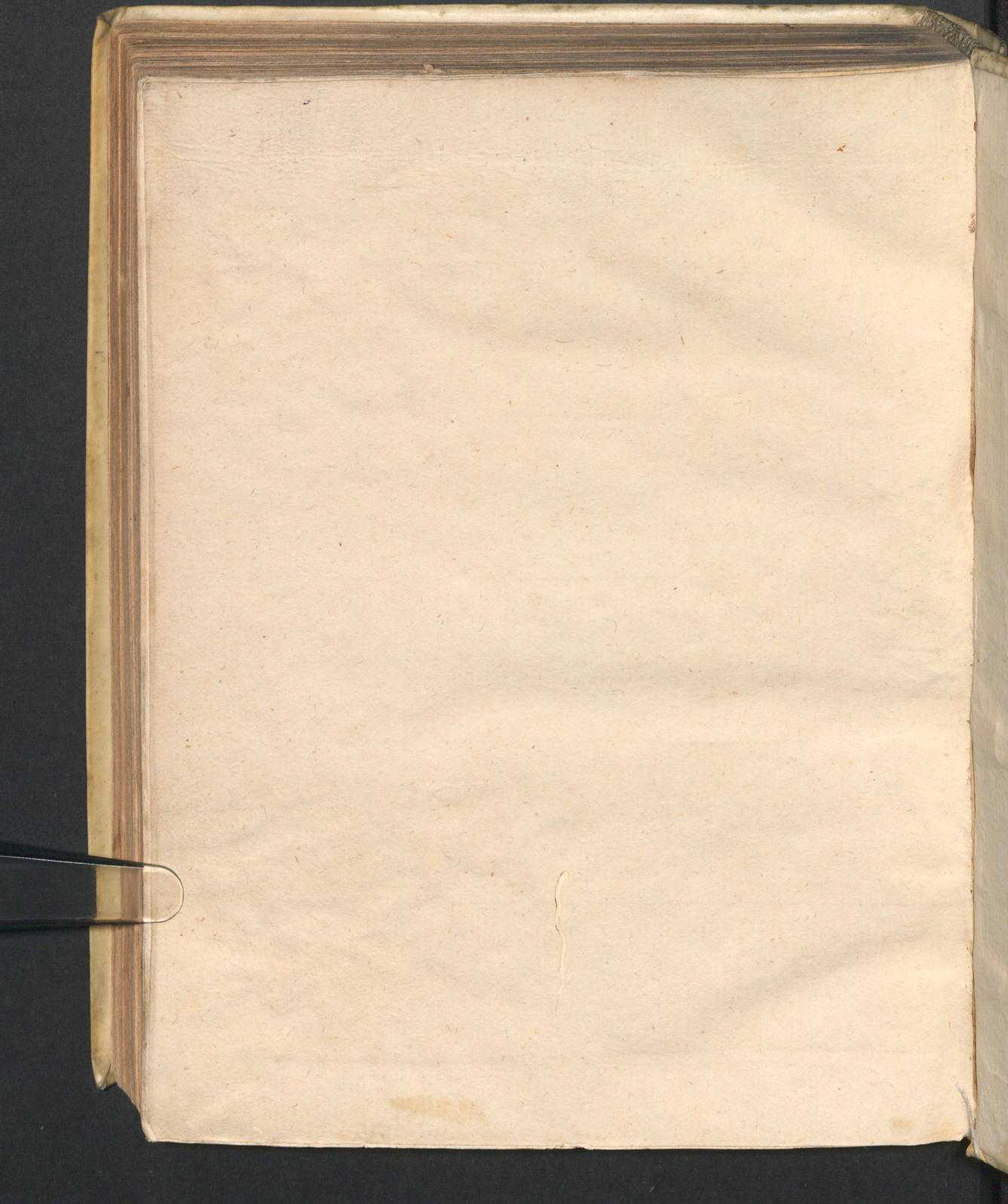
Deniq; sciendum est sententiam latam ex
probationibus privilegiarijs nunquam tran-
sire in rem iudicatam.

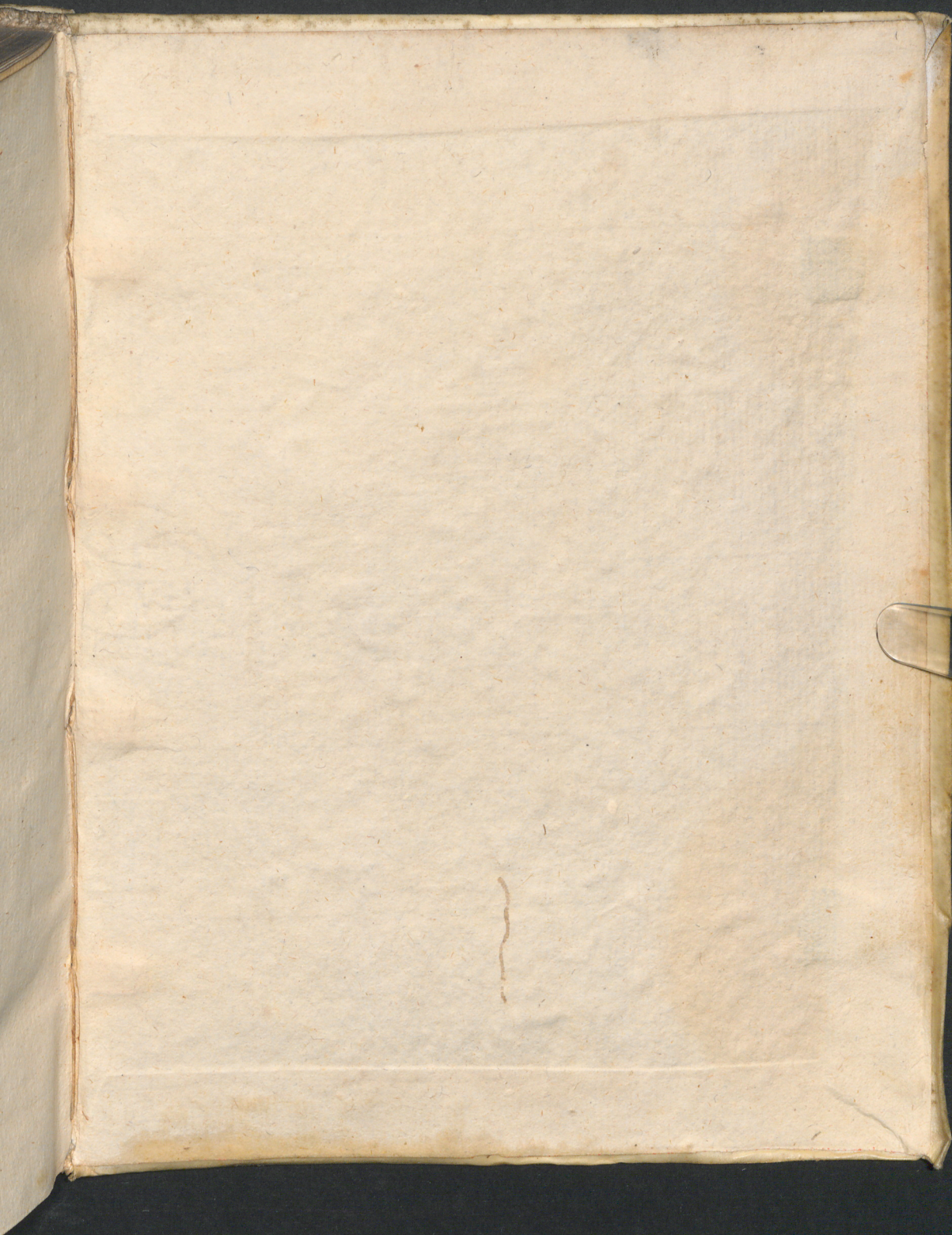
Coronidis vice.

1. Vtrum iudici secundum acta & proba-
ta, vel conscientiam iudicandum sit.
2. Probatio vtrum sit de substantiali or-
dine iudicij, an potius de ordine iustitiae com-
missa arbitrio iudicis.







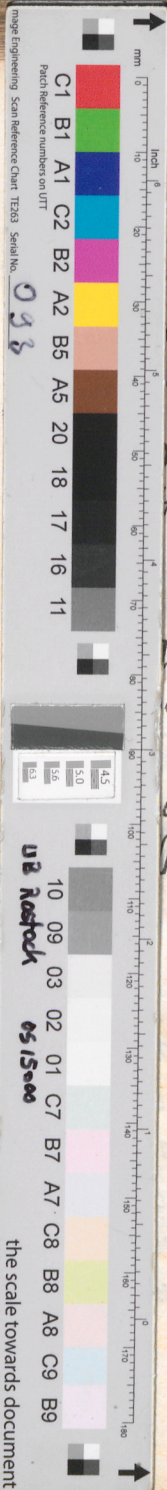






Alte D
T. alia
Constitutio





038

quomodo unum quodq, probandum
leinde in iudicij normis quibus animus
is ab initio pramuniendis in progressu
endus & in euentu probationis con-
andus est.

LX.

deniq, sciendum est sententiam latam ex
ationibus privilegiarijs nunquam tran-
in rem indicatam.

Coronidis vice.

Virum iudici secundum acta & proba-
vel conscientiam iudicandum sit.

Probatio utrum sit de substantiali or-
e iudicij, an potius de ordine iustitiae com-
& arbitrio iudicis.

