

25. Ex vitio in ipsa materia instrumenti redditur suspectum instrumentum, et proinde impugnari potest, si fuerit corruptum, abrasum, vel deletum in partibus substantialibus, non vero si vitium hoc in accidentalibus reperiatur. Prior pars conclusionis evincitur ex *cap. 6. h. t. et 7. De Religiosis domibus*. Secunda pars conclusionis probatur ex *cap. 3. h. t. et cap. ult. de crimine falsi*.

Jamvero partes substantiales instrumenti censentur esse designatio loci et diei confecti instrumenti, nec non contrahentium nomina, contractus et pacta, seu conditiones contractui appositæ.

TITULUS XXIII.

De Præsumptionibus.

1. Ut factorum veritas in tuto et aperto poneretur, præter proprie dictas probationes, a legibus introductæ sunt *præsumptiones*, quæ verum facerent apparere et agnoscere, ante ipsam probationem. Generica notio præsumptionis est, ut dici possit 'rationalis conjectura rei dubiæ collecta ex argumentis et indiciis, quæ per rerum naturam frequenter eveniunt'. Scilicet positis quibusdam adjunctis, rationalis persuasio in animo nostro gignitur, rem ita se et non aliter habuisse.

2. Præsumptio alia est *juris*, alia *hominis*. Præsumptio juris, quæ etiam dicitur *canonis et legis*, ea est, quæ in legibus ipsa expressa legitur. Scilicet quando argumenta et indicia considerantur ab ipsa lege, et vi legis faciunt arguere rem ita contigisse et non aliter. Præsumptio hominis seu judicis est, quæ in lege non designatur, sed judicis prudenti arbitrio remittitur, ut ex qualitate circumstantiarum rationalem facti conjecturam concipiat, et persuasionem sibi in animo firmet.

3. *Quæritur* quid valeant in judicio præsumptiones tum hominis tum juris.

Sit primum de præsumptione hominis. Præsumptio hæc alia est *levis*, alia *gravis*, alia *violenta*, seu *gravissima*. Levis ea est, quæ concipitur ex indiciis, quibus positis, vix aliquando contigit id, quod præsumitur evenisse, ex gr. si quis videns hominem cum muliere colloquentem, illico crimen adulterii præsumeret. Jamvero cum hæc præsumptio ex causis prorsus insufficientibus concipiatur, temeraria dicitur, et potius dicenda est suspicio, quam

vera præsumptio. Quare merito rejicitur *in can. oves. c. 6. q. 1. et cap. 43. De sent. excomm.*, quia judex non ex temeritate, sed ex prudenti consilio procedat oportet.

4. Præsumptio gravis est ea, quæ concipitur ex adjunctis et indiciis, quibus positis, experientia docet ordinario contigisse id, quod præsumitur. Hinc si aliter se res haberet, esset casus extraordinarius, et præter consuetam regulam experientiæ. Præsumptio hujusmodi vere rationalis est, et quia veram probabilitatem eventus profert, dicitur etiam probabilis. Præsumptio hæc arg. *cap. 43. de Sent. excomm. § fin.; et cap. 13. h. t.* probationem veram non facit, sed solummodo semiplenam probationem. Indicia enim per se et ordinaria experientia propriam cognitionem facti non gignunt, nec proinde sufficienter instruunt judicem, qui procedere debet juxta acta et probata. Quare posita probabilis præsumptione, judex vel poterit juramentum suppletorium deferre parti pro qua militat præsumptio, vel ei contra quem militat præsumptio intimare poterit, jure communi inspecto, purgationem canonicam ab impacta accusatione, vel melius, juxta hodiernam praxim exigere ab eodem ut sese defendat.

5. Præsumptio gravissima, quæ etiam dicitur vehemens et violenta, ea est, quæ licet a legibus non prævideatur, tamen concipitur ex adjunctis et indiciis adeo proximis et evidentibus, ut illis positis, non solum res, ita soleat evenire, sed etiam si aliter eveniret, esset casus prorsus inverosimilis. Præsumptio hujusmodi licet non excludat probationem in contrarium adductam, tamen in civilibus transfert onus probandi in adversarium, et pro certitudine habetur, quoadusque evidentissime non constiterit contrarium; scilicet nisi evidenter probetur contrarium, præsumptio violenta veram probationem affert, et concludere facit in causa. *Cap. veniens 3. de Presbyt. non baptiz. et cap. 12. h. t.* Exemplum hujusmodi præsumptionis affertur *in cap. 2. h. t.* deductum ex judicio Salomonis, qui ex violenta præsumptione sententiam tulit sapientissimam. Exemplum etiam reperiri potest *in cap. 10. h. t.* Hinc ex præsumptione adulterii si vir fuerit repertus solus cum sola muliere, et nudus cum nuda in eodem lecto, potest decerni divortium et dotis restitutio. *Cap. 12. h. t.*

6. Dixi *in civilibus* nam in criminalibus violenta etiam præsumptio non recipitur, ceu sufficiens ad sententiam ferendam, et ad applicandam pœnam juxta articulum codicis criminalis. *Cap. 14.*

h. t. Sufficiens ad summum reputatur, ut applicetur pœna extraordinaria.

7. De præsumptione juris. Alia præsumptio est *juris tantum* alia *juris et de jure*. Præsumptio juris tantum tunc obtinet, cum jus tamdiu aliquid habet uti verum, quamdiu contrarium non probetur. Hinc præsumptio hujusmodi absolutam certitudinem non parit, sed conditionatam, scilicet dummodo contra præsumptionem non resistat vera probatio. Hinc, ajunt doctores, præsumptionem hujusmodi proprie gignere probabilitatem.

8. Præsumptiones juris aliquando sunt *generaliores*, aliquando *speciales*. Exemplum priorum sunt 'nemo malus nisi probetur', quoadusque actor non probaverit suam intentionem, præsimitur bonum jus reo adistere, 'ex præteritis præsimitur circa futurum', *cap. 9. h. t.* 'Ex vicinitate præsimitur notitia facti loci vicini'. *Cap. 9. h. t.* Exemplum præsumptionum specialium offerunt causæ omnes, quæ ex dispositione legis, favore juris gaudent.

9. Effectus præsumptionis juris potest considerari in agilibus, et in ordine judiciali. In agilibus, qui obtinet pro se præsumptionem juris, potest actione sua prosequi in exercitio juris, quoadusque legitime ab alio non retardetur. Unde adagium juristarum 'Qui continuat, non attentat.' Exemp. gr. Episcopus habet præsumptionem juris, circa collationes beneficiorum in sua diœcesi. Hinc quoadusque non opponatur beneficium aliquod esse juris patronatus, vel affectum, aut reservatum, poterit Episcopus illud conferre, cuique sibi videatur. Insuper qui habet præsumptionem legis pro se, si jure suo utatur, quod de facto ab alio exercetur, non incidit proprie in casum spoli, nec tenetur ante omnia restituere spoliatum. Exemplum est in *cap. 2. de Restit. Spol. in VI^o*, ubi sermo est de decimis sacramentalibus, quæ parochi esse præsumentur, et tamen de facto colligebantur a quibusdam canonicis. De hac specie vidimus in tit. De Rest. Spol.

10. In ordine judiciali effectus præsumptionis juris est 1^o) ut in adversarium sive sit actor, sive reus transferat onus probandi. Ex. gr. quoniam matrimonium est ex causis favorabilibus pro quibus jus præsimit, relevatur ab onere probandi ille, qui tuetur valorem conjugii. 2^o) Secundus effectus est ut præsumptio juris pro veritate habeatur, quoadusque contrarium plene non probetur, *cap. ult. de Rest. Spol. in VI^o nec non cap. 10. h. t.*

11. Præsumptio juris et de jure ea est, super qua legislator, tamquam in re sibi cognita et certa, fundat suam legem. Unde si præsumptio non esset firma, simul etiam corrueret dispositio legis. Videlicet legislator animadvertens positis quibusdam indiciis et adjunctis, rem ita et non aliter evenire solere, eventum hujus rei habet uti certum, et in eo fundat legem suam. Quare in foro judiciali præsumptio hæc certitudinem producit, et tantum operatur quantum veritas. *Abb. in cap. 30. De Sponsal. et Matrimonio. n^o. 2.*

Dicitur autem præsumptio *juris*, quia a lege inducta, et recognita est, dicitur vero *de jure*, quia super hac præsumptione stabilitur jus firmum et certum. Exemplum habemus in *cit. cap. 30. de Spons. et Matr.*, ubi decernitur verum Matrimonium existere inter duos sponso, inter quos copula carnalis libera intercesserit. En dispositio legis. Porro hæc lex fundatur in præsumptione, quod copula libere posita a duobus vinculo sponsalium ligatis, posita sit animo maritali. Unde jure decretalium hæc copula considerabatur tamquam certum signum consensus matrimonialis de præsent, et lex canonica supponens hanc certitudinem consensus maritalis decernebat verum matrimonium intercessisse inter virum illum, illamque mulierem. Quare præsumptio maritalis consensus in facto hujus copulæ est juris et de jure. Hæc vero dispositio juris antiqui non amplius servari potest post Decretum Tridentinum in *sess. 24. Cap. 1. De Reform. Matrim.* in locis in quibus ejus publicatio facta est.

12. Præsumptio juris et de jure non solum relevat ab onere probationis illum, pro quo militat, sed etiam removet adversarium a probationibus directis in contrarium afferendis, nam est ipsa lex, quæ factum interpretatur, et prohibet alias interpretationes, idest legislator super ipsam suam interpretationem facti fundat propriam dispositionem. Quare nemo potest præsumptum sensum juridicum facti negare, quia nemo potest legislatori imperanti resistere, et legem ejus impugnare. Hinc ex. gr. ante Concilium Tridentinum, qui dixisset liberam copulam inter duos sponso non expressisse consensum maritalem de præsent, sed animo fornicario fuisse habitam, negasset id, quod lex pro certo retinebat, ac proinde probatio hujus negationis admitti non potuisset quia legi contraria.

Dixi *ante Tridentinum*; nam aliter est dicendum post inductam a Concilio formam substantialem contractus matrimonialis. Scilicet in locis in quibus promulgatum est Tridentinum, non

amplius locum habet matrimonium præsumptum de quo in *Cap. 30. De Spons. et Matrim.* Quare quoad rem nostram invaluit principium 'præsumptio juris et de jure excludit probationem directe contrariam'.

Dixi '*directe contrariam*'. Nam probationes indirecte adversæ non excluduntur. Illæ scilicet quæ demonstrant defectum juridicum a legislatore in præsumptione non consideratum, qui præventive impediatur effectum legalem indiciorum et adjunctorum, in quibus fundavit legislator suam dispositionem. Sic ex. gr. quamvis in specie *cap. 30. de Spons. et Matrim.* prohibeantur adduci argumenta ad probandum, consensum matrimonii de præsententi non interfuisse, tamen posset probari nullius valoris fuisse consensum præstitum per copulam, adeoque nullum fuisse matrimonium ob impedimentum dirimens, quo forte præsumpti conjuges ligabantur.

13. De Prævalentia præsumptionum. Quod in titulo de probationibus dictum est, valet etiam in præsumptionibus, majorem scilicet præsumptionem elidere minorem contrariam. Ita in *cap. Accedens 8. De crimine falsi* et in *cap. 16. de Electione*. Hinc 1^o) Juxta *regulam 34. Juris in VI^o* 'Generi per speciem derogatur; præsumptiones speciales infirmant generales.' Ex. gr. præsumptio generalis est neminem velle res suas perdere, specialis vero est præsumi condonationem debiti, quoties creditor chirographum restituat. Quare prior præsumptio tollitur, si verificetur factum restitutionis chirographi.

2^o) Concurrentibus paribus conditionibus, ea præfertur, quæ est conformior ordini, rationi, tendentiisque naturæ rationalis hominis. Præsumendum enim est semper in favorem naturæ, quæ numquam cessat hominem movere et regere. Inter alia doctores afferunt exemplum legitimitatis filiorum, qui constante matrimonio concepti nascuntur.

3^o) Præsumptio juris est fortior præsumptione hominis. Judex enim sequi debet id quod lex præsumit, quoadusque contrarium non probetur. Hinc ad destruendam præsumptionem juris, non sufficit conjectura ex adjunctis concepta, sed probatio requiritur.

4^o) Quando actus positus est, præsumptio, quæ est pro ejus valore, vincit contrarias, quæ pro invaliditate militant. Quisque enim præsumitur serio agere, et juxta leges agere.

TITULUS XXIV.

De jurejurando.

1. Juramentum inservit ad firmandas probationes, hinc in tractatu de probationibus propriam sedem merito sibi vindicat. Juramentum est 'Invocatio divini nominis in testimonium alicujus rei'.

2. Tria sunt quæ juramentum comitari debent; scilicet *veritas, judicium et justitia*. Veritas quidem ne Deus invocetur in testem falsitatis; judicium requiritur, seu debita advertentia et consilium, quo dignitas actus cognoscatur; hinc pueri in judicio ante pubertatem ob infirmitatem consilii non possunt obligari ad edendum juramentum. *Can. 15. c. 12. q. 5.* Tertio requiritur justitia, ne juramentum fiat vinculum iniquitatis. *Cap. 18. h. t.*

Quare 1^o) Juramentum nullum est, quoties aliquid intrinsece malum promittitur sub fide juramenti, sive quia positive malum est, sive quia dirigitur ad bonum impediendum. Hinc ex. gr. juramentum de non concedenda in mutuum pecunia, vel de non facienda fidei jussione irritum est, quia caritati adversatur. Sic non valet juramentum clerici, qui promittat se velle litigare coram laico judice. *Cap. 12. de foro comp.*

2^o) Juramentum non valet, quando dirigitur in præjudicium tertii. Quare invalidum est juramentum Prælati, qui dicat se nolle repetere res Ecclesiæ suæ ablatas. *Capp. 2. et 27. h. t.* Ex quibus sequitur juramentum versari debere super objectum, quod sit honestum et possibile. Si enim desit honestas, deficit vel veritas vel justitia; si deficit possibilitas deficiat necesse est judicium, seu prudens consilium, et sufficiens deliberatio.

3. **Divisio juramenti.** Præcipua divisio juramenti est, ut aliud sit *assertorium*, aliud *promissorium*. Assertorium est illud, quo aliquid affirmamus, vel negamus, sub Dei invocatione. Promissorium est illud, quo obligamus nosmetipsos ad aliquid præstandum vel vitandum. Juramentum hujusmodi promissorium solet adjici contractibus sive bilateralibus sive unilateralibus.

Juramentum prout extra vel in judicio emittitur dicitur *extrajudiciale* vel *judiciale*.

4. I^o. **De juramento promissorio extrajudicali.** Juramentum promissorium consideratum est ceu actus religiosus accedens ad roborandam obligationem, quam quis in se suscipit per conventionem.