



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Henrici Canisi[i] Noviomagi, Belgæ, Jn Academia
Ingolstadiensi SS. Canonum Profess. Ordinarii & Primarii,
Opera Quæ De Ivre Canonico Reliqvit**

Canisius, Heinrich

Coloniae Agrippinae, 1662

In Cap. Quoniam contra 11.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62169](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62169)

cito concubitu nata matrimonium impediatur contrahendum, & contractum dirimat, puta intra quantum consanguinitatis gradum. Idem notatur hic Gloss Panorm & Felinus, siquidem nihil interest quoad matrimonium contrahendum, ex iustis nuptiis cognatio descendat, an vero non, inquit disertè Scævola in l. Et nihil interest §. 4. D. De ritu nup. Quare & affinitas ex ejsmodi cognatione contrahitur, c. Discretione 6 c. penult. *Et uli inf. De eo qui cognovit consang. uxor. sua.* sicut dicitur latius inf. sub Tit. De consang. & affinis. Alterum est, quod consanguinitas etiam ex solis præsumptionibus orta dissolvat matrimonium contractum, Gl. hic in V. consobrinus & facit text in l. 1 §. Iulianus D. De liberis agnose.

4. Quæritur autem hic Dd. cur potius stetetur affirmationi Mæviæ injuratæ, quam ejusdem negationi juratæ, cum tamen juramento major vis insit, quam simplici affirmationi, c. Debitoribus 6. *Et c. Cum contingat 28 inf. De jurejur.* Resp. hoc ideo fieri, quod cum simplici affirmatione Mæviæ concurrerint & alia argumenta sive indicia, quæ affirmationem Mæviæ juvant, videl. tractatio parentum tamquam erga filium proprium, & communis aliorum opinio.

5. Sed quid si nuda fuerit confessio prior Mæviæ, nullis aliis indicii concurrentibus, posterior verò negatio jurata? Putat Gl. & communiter alii. negationem juratam præferendam esse. Verum contra Panorm, hic n. 10 & 12 ex ratione h. nostri c. Et d. l. Generaliter: nisi quis de facto proprio antè & solemniter confessus esset, aut id, quod

juratus postea negat, videatur ex quadam causa appeteri, ut hic in textu.

Sed & hic animadvertendum est, solam nominationem parentum quandoque sufficere, quæ scilicet eo modo emissæ est, ut etiam parentum voluntatem in filium ostendat, veluti si in judicio parentes, vel etiam solus pater confessus sit aliquid esse filium suum, l. 1. §. Iulianus D. De liberis agn. vel extra judicium dedita operâ, non perfunctione, filium suum pronuntiaverit: ut si v. g. pater in epistola sua ad uxorem missa aliquid filii nomine compellaverit, l. penult. D. De probat. aut filii nativitate (ut solet fieri) libro suo consignaverit, sicut tradit Decius hic Cujus hæc ratio est, quod pater filium ita compellendo, constituat eum in quasi possessione filiationis. Covarr. in 4 lib. Decret. p. 2. c. 8. §. 3. n. 8. Quapropter idem erit, si quis tamquam filius educetur à parentibus: hoc enim modo & is in possessione constituitur filiationis, adeo ut intelligatur verus filius, donec contrarium probetur. Felin. hic n. 13. ex sententia Abbatis, Bart. & aliorum, Palæor, lib. de nothis ac spuris c. 22. qui & testatur id communione opinionem receptum esse, & probat l. 1. §. 1. D. De questionibus. Unde quæ hoc loco de tractatione filii ab utroque parentum facta & de communi fama dicuntur, non planè necessaria videntur, sed ita ex facto summo Pont. proposita fuerunt, cum sufficisset vel sola confessio, vel tractatio parentum tamquam in verum filium facta, quod vel ipsa ratio textus nostri evincere videtur, dum de cisionem suam fundat in confessione parentum, ex d. l. Generaliter C. De non num. pec.

In Cap. Quoniam contra II.

SUMMARI A.

1. Summa hujus Tit.
2. Negantis factum per rerum naturam directè probatio non est.
3. Acta judicialia per Notarium vel duos viros idoneos excipienda.
4. Nisi in causis levibus, secundum Abbatem.
5. A quo dissentit necius.
6. Probatur Abbatis sententia.
7. Notarius idem qui persona & servus publicus.
8. Notarii officium circa acta judicialia.
9. Notarium eligi sibi iudex.
10. Testes actis conscribendis adhiberi non est necesse.
11. Duo viri idonei non nisi in defectum Notarii adsumendi.
12. An pro processu iudicis præsumi debeant.

13. Acta an & quo ordine conscribenda.

Doctores hanc Decretalem vocant famosam & dilatabilem, teste Felino hic in pr. in cuius explicatione Nicolaus Everardus, olim Antecessor hujus Scholæ, annos sex insumpsit, cuius Commentarius nondum in lucem editus est. Nos breviter more nostro eam perlustremus.

Igitur, ut inscriptio ipsa indicat, desumpta est hæc Decretalis ex generali Conc. Lateranensi sub Innoc. III. celebrato, quæ mandatur iudicibus, ut in instituendo & prosequendo iudicio adhibeat publicam personam, id est Notarium, vel duos viros idoneos, qui fideliter conscribant omnia iudicii acta, veluti citationes, dilaciones, reculationes, petitiones, responsiones, ceteraque quæ in iudicio occurrunt, cum designatione

tionem locorum, temporum, & personarum. Ad eod-
 ut, si difficultas aliqua circa processum emer-
 rit, ut quis affirmat vel negat actor sive reus ali-
 quid in iudicio propositum vel tractatum fuisse,
 & de eo in actis non constiterit, præsumi non de-
 beat, id in iudicium venisse, nisi quatenus pro-
 babitur per legitima documenta, puta per testes
 vel iuramentum adversarii, prout dicitur inf. ad
 Tit. De iurejur.

2 Hæc est summa hujus Decretalis: cuius eden-
 dæ occasionem dedit improbitas iudicum, qui
 cum interdum, in præiudicium partis, aliquid
 adsererent, pars verò altera negaret, eveniebat,
 ut pars cogereetur probare negationem suam ad-
 versus adserentem iudicis. Quæ tamen negatio
 naturâ suâ improbabilis est, siquidem negantis
 factum, inquit textus noster, per rerum naturam
 nulla directè probatio est: idem dicitur in l. Actor
 23, C. eod. tit. Directa, inquam, veluti v.g. in matri-
 monio, ut si quis neget a se contractum matrimo-
 nium; impossibilis enim est hujus directæ proba-
 tio, at indirectè rectè probatur, si negatio matri-
 monii certo loco & tempore adstringatur, quod
 scilicet eo tempore vel loco, quo contractum di-
 citur, alibi vel tunc temporis non adfuerit, c. Ex
 tenore 35, inf. De testib. Et attest. Idem accidit in
 proposita & aliis negationibus, quæ directè pro-
 bari non possunt, sed per indirectum, ut jam dixi-
 mus.

3 De illis, quæ in iudicio gesta sunt, constitui-
 tur hoc Cap. ut acta judicialia per Notarium, vel
 alios duos viros idoneos, scripto & fideliter ex-
 cipiantur, idque non tantum in iudicio ordina-
 rio, in quo solemniter proceditur, verum etiam
 in extraordinario, quod summarium iudicium
 vocamus, & sine solemnitatibus expeditur, velu-
 ti in causis beneficialibus, matrimonialibus, usu-
 rariis, decimalibus, de quibus in c. Dispensatam De
 iudic. in Clem. junctâ Clem. 2, De verb. sig.

4 Hinc tamen excipit Panorm. hic causas leves,
 in quibus putat nullâ scripturâ opus esse, sed so-
 li iudici credi, per textum in Auth. Nisi breviores, Et
 ibi Barr. Cod. De sent. ex peris recitan. Item & levia
 delicta, l. Levia 6, D. De accusationib. Adde casum in
 § necessitatem, Novel. 8, Ut iudices sine quoquo suffragio
 fiant, quem hic referre non attinet. Quæ autem
 causæ vel delicta levia sint, relinquitur arbitrio
 iudicis, ut notant Dd. in d. Authent. Nisi breviores,
 & probat insignis doctrina Glossæ in c. Finem liti-
 bus 4, in fine sup. De dolo Et contum. ubi eleganter
 ait, ea, quæ certè definita, vel taxata non sunt

à jure, iudicis æstimationi relicta cenferi Pro-
 bat item textus in l. 1, sit Prætor D. De iure de-
 lib. in l. 1. §. D. De effractorib. Et in c. fin. sup.
 De transact.

At contrâ in levibus causis existimat Decius, §
 hic num. 27, cum seqq. dum vult etiam in his acta
 conscribenda esse: nam, inquit, ideo scriptura
 exigitur, ne falsitas veritati præiudicet, text. hic in
 pr. Sed & de jure communi minima quoque in
 considerationem veniunt, §. gallinavium Instit. De
 verum divis. l. Si proprietarius 22, D. De damno insecto,
 l. Et in maioribus 20, C. De appell. Et c. De appellati-
 bus 11, inf. De appellat. Item textus noster mandat
 universa iudicii acta conscribi, ergo etiam in re
 minima.

Verum verior & æquior Panorm. sententia est, 6
 in levibus causis non necessariò requiritur, ut acta in
 scripturam redigantur. Si enim in modicis cre-
 ditur relationi officialis, sive apparitoris, l. Eo
 quidem 7, C. De accusationib. cur non similiter in
 modicis adserenti iudicis? Et licet causæ etiam
 minores de jure communi veniant in considera-
 tionem, non tamen idcirco sequitur, eas eodem
 modo, quo majores, in iudicio expediti oportere:
 ubi enim majus periculum est, ibi cautius agen-
 dum, c. 3, in pr. De elect. lib. 6.

Quantum Notarium concernit, qui per publi-
 cam personam hic intelligitur, eò quod serviat
 publicè exercendo officium suum, atque idcirco
 servus publicus dicitur in c. 2, De usuris in 6, in l. 2,
 D. Rem pupilli salvam fore, Et §. cum autem impubes
 Instit. De adopt. Nam qui servum publicum adse-
 runt verum servum esse, errant gravissimè, con-
 tra l. 3, C. De tabellariis lib. 10, ubi disertè tabella-
 rii, id est Notarii, officium interdicitur servis. †
 Itaque Notarii munus circa acta judicialia in tri-
 bus versatur. Primum est, ut universa iudicii acta
 scripto consignet, non tantum eorum, quæ post
 litis contestationem in iudicium venerunt, sed &
 quæ ante litis contestationem acciderunt. II. Ut
 partibus copiam actorum tribuat. III. Ut origi-
 nalia acta penes se retineat, per h. sext. nostr. Unde
 liquet, acta originalia apud iudicem deponi, aut
 ab eo conservari non oportere, Nec refragatur
 huic textus, in c. fin. inf. eod. Nam quod ibi origi-
 nalia acta apud iudicem remanserint, id de facto,
 ex imperitia iudicis vel Notarii, accidit, ut rectè
 sentit hic Joan. And.

Electio verò Notarii ad ipsum iudicem perti-
 net, text. hic Et in c. Statutum 11, §. Notarium De
 rescript. in 6. Neque consensus partium exigitur,
 ut

10 ut falsò putat Bald. in l. 1, c. De relationib. cum hic textus id non omisit. † Quemadmodum neque ut testes actis conscribendis adhibeantur, cum ea, quæ publicè coram iudice fiunt, privatum testimonium non requirant, l. In donationibus 31, c. De donat. Quamvis in extrajudicialibus testimonium adhibito planè necessaria sit: nec enim Notarii scriptura valet extra iudicium, nisi adhibitis testibus, saltem duobus, § sed etsi instrumenta cum § seq. Novol. 73, De instrumentor. cautela. Vide quæ latius dicam ad c. 1, inf. De fide instrum. quolooco recensere quæ ad instrumentum publicum conficiendum necessariò exigantur.

11 Porro quòd inquit textus noster, ut iudex publicam personam, id est Notarium adhibeat, si potest, aut duos viros idoneos observandum est, non nisi in defectum Notarii iudicem ad duos viros idoneos recurrere debere; ad duos, inquam, quòd unus fides hac in re non sufficiat, cum ne quidem adsertio vel scientia iudicis sufficiat sine testimonio adminiculo, c. Cum à nobis 28, inf. De testib. de quo fufius apud Panorm. in c. Post cessionem 7. sup. h. t.

12 Postremò quòd in fine ejusdem text. subjicitur, si acta competentis ordine scripta non fuerint, tunc pro processu rectè instituto non præsumi, difficultatem movet, propter textus in c. Bona 23 sup. De elect. in c. In presentia 6, sup. De renuntiis. in

c. Sicut 15, & in c. Cum inter 13, inf. De sent. & in iudic. quibus locis aperte dicitur, quòd propter auctoritatem iudicis pro eius processu præsumatur. Verùm respondet Phil. Decius hinc num. 44 in fine, quòd videlicet textus noster non præcisè dicat, non præsumi pro eius processu, sed addit præterea, nisi quatenus in causa legitimis consiteri documentis, hoc est, quòd non præsumatur pro ipso processu, nisi quatenus in actis scriptum reperitur; quia per inspectionem actorum probari potest, an ritè processum sit. Quòd si ex actis non apparet rectè processum esse, quòd tunc excludatur præsumptio pro processu; ubi verò acta non exhibentur, & sententia est lata, simpliciter pro processu præsumi debeat, ut in iurib. jam allegatis. Quamvis & per legitima documenta intelligi possint testes, vel adsertio patris ad verba, ut supra meminimus.

Nec tamen hinc omittendum est, non omnia acta eo ordine, quo hoc Cap. recensentur, conscribenda esse, sed prout iudicii ordo dictaverit. Nam citationes, quæ hinc primo loco ponuntur, etiam in progressu iudicii sæpè repetuntur: nonnumquam dilationes, recusationes omittuntur: imò iuramentum calumniæ & malitiæ hinc omisum est, item iuramentum testis, sententia definitiva, & ab ea appellatio.

In Cap. Cum causam 13.

SUMMARIÆ.

1. Libri antiqui an probent & fidem faciant.
2. In rebus magni præjudicii non probant.
3. Nisi alia adminicula concurrant.
4. Probatio fit & per testes, & per famam.

EX hoc Cap. docemur, limites duarum diœceson rectè probari per antiquos libros, vel per testes, vel per famam, aliaque adminicula. † Ex quo deducit Glossa hinc per modum regulæ, quòd scriptura antiquorum librorum faciat fidem: & per eundem textum idem tenet Speculator in tit. De probationib. § videndum vers. Nonò, quo loco ait, per libros antiquos, & per scripturas antiquas in lapidibus vel columnis scriptas, legitimam probationem induci. Idem tradit Mynsing. cens. § Obs. 79, expresse adserens, quòd licet scriptura privata non probet, maximè contra tertium, tamen hoc cessare in scriptura veteri,

& de facto antiquo mentionem faciente, alleg. Felin. & alios in c. 2, inf. De fide instrum.

Sed generalis hæc sententia minimè probatur ex h. n. cap. quia tantummodò loquitur de finibus diœceson dirimendis, & sic de levi præjudicio: nec enim multum interest, pars diœceseos ad hunc vel alium Episcopum pertineat. † Unde in rebus magni præjudicii hæc sententia admittenda non est: quid enim, inquit hinc eleganter Panorm. si Episcopus prætendens aliquid castrum per alium detentum, pertinere ad Ecclesiam suam, scripserit in libro antiquo Ecclesiæ, istud castrum pertinere ad Ecclesiam suam, & successivè multis temporibus ille liber fuerit detentus in Camera Episcopi: dicemusne, quòd probabit dominium castri cum gravissimo præjudicio possessoris? Quasi dicat, minimè.

Unde necesse est, ut in rebus magni præjudicii, solus liber antiquus non sufficiat, sed oportet, ut & alia