





XII.
DISPUTATIO IVRIDICA
DE
**COLLISIONE
PRAESUMPTIO-
NUM,**

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,

**DN. FRIDERICO
WILHELMO,**

CORONAE BORUSSICAE, ELECTORATUS BRAN-
DENBURGICI ET CETERARVM PROVIN-
CIARVM HEREDE &c. &c.

IN REGIA ACADEMIA FRIDERICIANA,
P R Æ S I D E

DN. IVSTO HENNINGO Böhmer,
IVRIUM D. EORUND. ET PROF. PUBL. EXTRAORD.

d. Octobr. MDCCII.

IN AUDITORIO MAJORI,
Publico Eruditorum Examini submittit

A V C T O R

FRIDERICUS GUILIELMVS Herold,

Hallens. Magdeb.

SECUNDA EDITIO.

HALAE MAGDEBURGICAE,
Litteris JOHANNIS GRUNERI, Acad. Typogr.

DISPUTATIO IURIDICA

COLLISIONE PRAESUMPTIO NVM.

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPIS AC DOMINI

D. N. F. R. I. D. E. R. I. C. O.
WILHELMO

CORONAE BOHEMICAEE ELECTORAE ET
DUCIS SILESIAE ET SACCIAE ET
R. V. M. HERED. ET
IN REGIA ACADEMIA TRIERENSIS
P. R. A. E. S. I. D. E.

D. N. I. V. S. T. O. H. N. N. I. N. G. O. S. O. P. H. I. A. E.
I. V. R. I. U. M. F. O. R. U. N. D. E. M. E. T. R. O. P. O. L. I. T. I. C. O. R. U. M. E. X. T. R. A. O. R. U. M.

IN AUDITORIO MAIORI
Publicae Institutionis Examinis Liberae

FRIDERICUS GUELHERMUS
Halleae die 20. Julii
Secunda Editio.

HANNAE MAGDEBURGICAE
Lithis JOHANNIS GRUNERTI, Acad. Typogr.





DISPUTATIONIS
DE
COLLISIONE PRAESUM-
TIONVM.

CAP. I.
De
SENSV RVBRICAE GENVINO.

§. I.



¶ Vemadmodum nulla lis vel controuer- *Multambiti-*
sia, quæ in iudiciis instituitur, sen- *litis lati-*
tentia iudiciali statim subiicitur, sed *tat in accu-*
obseruato prius iuris ordine ibidem *rata proba-*
est procedendum, *l. prolatam 4. C. de* *tione.*
Edendo; Ita quilibet sole clarius ani-
madvertet, magnam esse vtilitatem,
sedulo & probe excutere methodum
probandi. Quam enim necesse sit, vt bene fundamen-
tum intentionis probetur, multi grauissimo damno fue-
runt experti, quibus non ius, vt ajunt, sæpius tamen pro-
batio defuit, *l. 30. ff. de Testam. tut.* Hinc eo maiori cura,
qui aliquando felicem progressum in praxi facere deside-
rat, illa, quæ ad probationum materiam spectant, sedulo
cuol-

A 2

euoluere & manibus terere, ut loquuntur, debet. Huius
 aures Doctores communiter duas præcipuas constitu-
 runt species; diuidentes eam in *Inartificialem*, quæ per
 simplices ac naturales modos perficitur, per testes ex gr.
 instrumenta, confessionem &c. & hinc *directa*, vera & pro-
 pria dicitur; & *artificialem*, quæ tota in artificiosa inuentio-
 ne & deductione consistit, fitque in rebus dubiis, per pro-
 babilia signa ac argumenta ad instar alicuius syllogismi, v-
 bi ex medio termino aliquid legitime inferitur. Donell. *de*
Probat. c. 5. Struu. *Exerc. 28. th. 3.* & huius etiam loci esse
 præsumtionis materiam, vnanimiter Dd. statuunt, quippe
 quæ aliquando vel probationis instar est, vel adminicula
 probationi inferuentia suggerit, vnde & in ff. sub eodem
 titulo coniunguntur *materia probationis & præsumtionis*.
 Quamuis vero si ius nostrum inspiciamus, varios præsum-
 tionum gradus ibi deprehendamus, non tamen diuisionem
 aliquam *κατὰ τὸ ἰσθὺν* ibi occurrere certum est; Interim
 quoad rem ipsam diuisionem in legibus latere, sedulo in-
 dagatori iurium patebit; Vnde etiam Dd. varie illam di-
 spescunt; aliam enim nominant *iuris & de iure*, cuius pos-
 tissimum *κρίτηριον* in eo consistere volunt, vt probationem
 contrariam non admittat, aliam vero *iuris*, quam lex pro-
 veritate habet, donec contrarium probetur: aliam deni-
 que hominis, siue iudicis, quæ factum antecedens, ex
 quo iudex præsumtionem capere possit, requirit & pro-
 babiliter inde aliquid inferit. Sicuti vero ex multis præ-
 sumtionibus coniunctis, vel vera siue plena, vel præsum-
 tiua siue semiplena induitur probatio, & vero contingere
 sæpe possit, vt plures præsumtiones concurrant, siue circa
 idem factum, siue circa personas litigantes, adeoque vna
 præsumtio semper validior & fortior esse possit altera; Ita
 in

*Præsumtio-
 nis materia
 ad Probatio-
 nem spectat.*

*Dd. vulga-
 ra Diuisio
 præsumtio-
 num.*

in earum concursu, quæ reliquis palmam auferant, diligenter dispiciendum est, vt adeo crediderim, non inutilem posse esse de hac materia disquisitionem. Quæ omnia considerans, animum quoque induxi, vt exercitii Academici gratia dissertationem, de *COLLISIONE PRÆSUMTIONVM* conscriberem, & ex legum genuinis fundamantis illam eruerem. Idem Thema quidem iam ante pertractarunt viri alias in iure celeberrimi, vt Menochius de *Præsumtionibus*, Alciatus de *Præsumt.* Pacianus de *Probationibus*. Mascardus & alii, qui tamen, si verum fateri licet, admodum confuse & perfunctorie hanc materiam tradiderunt, magisque inuoluerunt, quam explicuerunt; Hinc nemo nobis vitio verter, si non in omnibus eorum regulis inhaeremus, sed pro facultate ingenii ab ipsorum castris discedimus & quid in horum regulis falsi vel veri lateat, fideliter indicamus.

§. II. E re autem omnino erit, vt circa enodationem vocabulorum, in Rubro dissertationis positorum quadantenus simus solliciti, vt Statum controuersie correctius formemus, ne Andabatarum more pugnare videamur. Offert vero se primo loco vocabulum *Collisio*, quod ab effectu in iure etiam pro fracto & incuruato sumitur; nam ita Vlpian. in *l. 27. §. 3. ff. de Auro, argent. mundo leg.* dicit: *Cui aurum & argentum factum legatum est, si fractum & collisum sit, non continetur*, quo in sensu etiam occurrit in *l. labao 14. §. 1. ff. de Verb. sign.* ibi: *veluti scyphi collisi.* Proprie itaque denotat duorum corporum solidiorum adeo grauem concursum, vt necessario vnum alteri locum relinquere debeat. Nos quamvis præsumtiones & iudicia ad corporales res nolimus transferre, metaphorica tamen hac loquendi formula merito vtimur, præsertim cum

*Transitus ad
propositum
thema.*

*Explicatio
vocis collisio-
nis.*

cum etiam in vita communi hac phrasi utantur de iis, quorum animi odii & discordiis mutuis aguntur. Tunc enim dicere solent: *Sic habent sub sese collidere.* Neque hanc loquendi rationem a Stylo iuridico esse alienam vel inde patet, quod adeo celebres Doctores hac in re nobis præuerint; Instar omnium iam sit DN. IO. NIC. HERTIVS, famigeratissimus Giessensis Antecessor, qui edisseruit de *Collisione Legum.* Alii idem thema aliis loquendi verbis excusserunt, ut Paulus Voetius, de concursu Statutorum, Christianus Rodenburg, de *Iure, quod oritur ex statutorum vel consuetudinum discrepantium conflictu*; Quo etiam referri meretur Excellent. DNI. THOMASII dissertatio, quam *Morum cum iure Scripto contentionem* inscribit, & quamvis tantum de comparatione inter leges scriptas & mores fuerit sollicitus, exemplis tamen ostendit, leges moribus cesisse. §. 53. & 54.

§. III. Verum de collisione horum iurium iam parum sumus solliciti: Rubrica enim docet, nos vnice agere de collisione & conflictu *presumptionum discrepantium.* Hinc, cum vox hæc satis ambigua sit, ipsam rem ex genuinis principiis euoluere lubet. Videndum itaque ante omnia, quid vox *presumptionis* proprie denotet: Videlicet aliquid dicitur præsumi, quando varii ac dubii casus vel sententiæ concurrunt, & ex istis magis probabilem præferimus, ad fidem faciendam. Eatenus enim præsumtionem hic consideramus, quatenus iudici exinde fides de re dubia fieri debet. Quamuis enim præsumptiones coniecturis probabilibus nitantur; ut adeoque inde fides deduci non posse videatur, ostendit tamen Excell. DN. THOMASIVS *disp. de Fide iuridica* omnem fere fidem iuridicam vltimo se resolueri in probabilitatem, gradibus discrepantem.

Presumptio
quid?

rem. Ita vero communiter, vt iam dictum, præsumtionem considerant, vt si legibus confirmetur, specialiter *in-
ris*, si vero a iudice absque adminiculo legis id peragatur, *hominis* eam appellant; Et hæc verisimilitudo oritur ex factis hominum, prout communiter inter homines fieri solet, quamuis aliquando sed rarius, fallant, vid. Illustr. DN. STRYK. *in not. ad Lauterbach. Compend. lib. 22. tit. 3. voc. ex variis circumstantiis.* Vnde etiam præsumtio minuitur vel crescit, quatenus illud, ex quo ducitur, plures vel pauciores admittit exceptiones: exemplo nobis esse poterit præsumtio pro virginitate, pro qua tam diu præsumitur, donec contrarium fuerit probatum, nam licet accidere possit, vt status primæuus hic nonnumquam ex accidenti immutetur, factum tamen illud, quoniam non communiter fit, est minus verisimile. Sic in iure feudali præsumtio est pro allodio, quia pleraque bona immobilia iure pleni domini possidentur, quamuis si territoria Statuum Imperii considerem; magis præsumendum sit, quod sint feudalia, quia pleraque territoria talia sunt; Idem iudicium esto de aliis exemplis. Ceterum & alia hujus vocis significationes sunt, quas sedulo excussit Brissonius *de V. sign. sub voce præsumere.*

Vnde præsumtio oritur?

Vnde in iure cognoscatur præsumtio.

§. IV. Hanc præsumtionem ex ejus appellatione posse cognosci, nullum est dubium, verbo tamen illi ita præcise non inhærendum est, cum etiam præsumptiones ex variis aliis significationibus cognosci possint in legibus Romanis. Sic vocabulum *videtur* si substrata materia id permittat, præsumtionem iuris denotat vid. l. 7. ff. de Administr. Tut. quin etiam vox intelligitur l. 40. ff. de Hered. instit. l. 3. Cod. eod. quorsum & refero verbum *creditur* l. 3. ff. de iure Codicill. & quando *existimo* & *estimo* ponitur l. 7. de in integr. restit. præsumtionis etiam indicium est; sic etiam

311

iam quando voce *coniecturam facimus*, legimus *l. vn. ff. si tab. test. nulla extab.* & quando legislator *arbitratur præsumisse* intelligitur. *l. 7. ff. depositi.* & quando aliquid dicitur *verisimile*, pro illo præsumi debere docet *l. 7. de Administr. Tut. esse credendas*; dicitur in *l. 14. Cod. de Contrab. stip.*

Quid præsumtio iuris
& de iure.

S. V. Hæc vero est communis DD. cantilena, omnium præsumtionem fortissimam esse *iuris & de iure*, cui adeo omnes in collisione cedere debeant, vt nec in contrarium vlla præbatio admittatur vid. Menochius *lib. 1. de Præf. qu. 3. n. 17.* Pacianus de *Probat. l. 1. cap. u. num. 2.* Lauterbach. in *Compendio iuris. tit. de Præbat. & Præf.* vtque sententiam suam confirmant, allegare exempli loco consueverunt, *l. 34. Cod. ad L. Iul. de Adulter.* quæ de illis, qui prius accusari de Adulterio, propter sanguinis proximitatem autem se excusarunt, postea vero matrimonium contrahant, adeo præsumit adulterium antea ab illis esse commissum, vt veluti in conuictos facinus confessosque procedendum sit, & per consequens probatio in contrarium excludatur. Huc etiam referunt calum *ex cap. 30. X. de sponsal.* vbi agitur de sponsalibus de futuro, copula carnali fabsecuta, confirmatis, vnde oriri ait Pontifex, præsumtum matrimonium, contra præsumtionem tamen huiusmodi non admittendam esse probationem in contrarium; Idem inculcatnr in *cap. 6. X. de condit. appof.* vbi & illa ratio additur, quod, qui illam, quam sub conditione sibi desponsauerat, carnaliter agnoscit, videatur, seu præsumatur a conditione illa recessisse, vt nec probatio in contrarium admittatur; Aliud exemplum deducunt ex *l. 23. Cod. ad Sctum Vellei.* de muliere intercedente pro alio, & in Instrumento publice confecto, & a tribus testibus consignato, profertente sese aliquid accepisse, & sic ad intercessionem venisse,

nisse,

nisse, vbi volunt legem non solum præsumi, quod in utilitatem propriam intercesserit, sed etiam disponere, ipsam non amplius posse vti SCto Velleian. Sic etiam huc referunt, l. Tutor qui repertorium 7 ff. de Administr. Tut. & imprimis c. afferte mihi X, de præsumt. vbi refertur iudicium Salomonis Regis inter duas feminas litigantes inter se, cuiusnam esset filius viuus?

§. VI. Hæc sunt quæ communiter a DD. pro stabilienda hac sententia in medium producantur: verum quam ^{Reiicitur} ^{præsumtio iuris & de.} grauem errorem hi errauerint, egregie nuper ostendit Magn. DN. COCCIVS *dissert. de Probatione directa negati- iure.* ue, vbi §. 17. dicit: *disputant DD. sed non conuenit inter eos, quid nomine præsumtionis iuris & de iure veniat; est enim illud a DD. confictum, veluti barbarum, certam significationem non habet.* Et REINH. BACHOV. ab ECHT. v. 2. ad HIER. TREUTLER. p. 2. disp. 4. th. 10. lit. c. his verbis; & vulgo nomine non satis congruo præsumptio iuris & de iure appellari solet. Verum utique est, hanc speciem præsumtionem proprie non esse, cum hæc circa rem dubiam versari, factumque nondum certum quodam modo in lucem ponere, & ex circumstantiis verisimilitudinem colligere debeat; *Præsumtio iuris & de iure* autem, vti nominant, ex signis plerumque certis & necessariis oritur, adeo vt lex de eiusmodi casu regulariter firmamasciat decisionem; Et eatens verum est cum plerumque legis sit condemnatio, non tam præsumitur, quam ita voluisse legem, intelligitur, Magnif. DN. COCCIVS, *diss. disp. §. 14.* Neque vero difficile est, ostendere, vnde ille error communis ortus sit; vel enim DD. verbis legum in hæserunt, & vbi vox præsumtionis occurrit, statim illud de vera interpretati sunt præsumptione: vel potius præsumtionem violentam, quæ tamen *iuris* est, & probationem in contrarium ad-

admittit, cum aliis casibus, ubi lex statim condemnat reum, confuderunt. Ad priorem classem refero, c. 30. X. de sponsal. c. 6. de Condit. appof. ad posteriorem l. 7. de Administr. Tutor. quin, quod DD. unanimiter asserunt, sæpe adhuc admitti probationem in contrarium in hac præsumptione, vnde ea præsumptio iuris, & non noua species

Quid sit violentia præsumptio?

§. VII. Quamvis vero dixerim, quod aliquando potius vera legis sit dispositio & condemnatio illa Præsumptio, quæ Doctoribus *iuris* & *de iure* auditur, præsertim cum non admittat probationem in contrarium, quam ne vera quidem probatio excludit. Magnif. DN. COCCEJUS sapius dicta *dissert. cap. III. §. 5. & 13.* Interim tamen nullo modo negamus, dari *violentiæ iuris* præsumptionem, quam tamen a Doctoribus ita nominatam, contra distinguere non puto præsumptioni juris; Hæc enim quamuis proxime accedat veritati, tamen nondum facit, sed admittit probationem in contrarium, hoc tamen pro manifesto *απειρησι* in iure habens, quod probationes quæ contra eam fieri debent, debeant esse manifestissimæ & ponderosæ. Cuiusmodi exemplum videre est in l. 7. pr. ff. de Administr. Tutor. vbi Tutoris dolus in omissione inventarii præsumitur, nisi necessaria & iustissima causa v. gr. morbus fonticus, allegari possit; item in l. 14. C. de Contrab. Stipul in qua disponitur, pro omni instrumento esse præsumptionem violentam, & veritatis, & solennitatis, vt non aliæ quam manifestissimæ admitti possint Probationes in contrarium, quo etiam refero l. si quod chirographum 24. ff. de Probat. l. non est verisimile, 23. pr. quod metus causa ibi: sed *bususmodi præsumptioni debet apertissimas probationes violentiæ opponere*, conf. l. 28. §. 3. ff. de liberat. legat. ibi: *præsumptio propter naturalem affectum facit, omnia patri videri concessa*

cessa, nisi aliud fecisse testatorem ab heredibus eius approbetur.
 Huc facit quoque *lex 57. in fin. de Iure dot. ibi: præsumptionem ad filii debitum spectare veisimile est, nisi evidentissime contrarium approbetur.* vt & *l. 6. ff. de Condiēt. caus. data caus. non secuta ibi: nisi forte evidentissimis probationibus mulier ostenderit conf. l. 25. ff. de Probat.*

§. VIII. Ex quibus ita suppositis iam facilius genui-^{Intagatur} num sensum distinctionis inter præsumptionem iuris & ho-^{verus sensus} verus sensus ^{diuisionis} minis cognoscere possumus. Primo videlicet asserimus ^{Præsumtio-} casus illos, vbi lex aliquid absolute in pœnam alterius ^{num.} definit & determinat, non posse referri ad materiam præsumtionum, quia respectu iudicis in pœnam alterius hoc pro vero & certo supponendum est. Deinde casus illos, vbi lex *grauiter* aliquid præsumit esse veram & proprie dictam præsumtionem, quamuis violentam & eo maiorem probationem in contrarium desiderare, Et ex hoc ^{Quenam re-} ^{quiritur} ^{ad præsum-} ^{tionem iuris.} præsumtionem iuris cognoscere posse arbitror; Videlicet tria pu-
 to hic requiri (1) vt lex aliquid præsumat ex certis con-
 jecturis, (2) vt illud quod ex coniecturis illis infert, pro-
 uero interim habeat, & quasi supponat, quemadmodum Philosophi sua *postulata* habent. Vnde & præsumtio dicitur a voce *pra* id est *ante* & *sumtio* quasi *ante sumtio*, quia ante legitimas probationes interim aliquid assumitur pro vero MENOCHIVS *de Præsumt. Lib. 1. qv. 6. n. 4.* & eatenus ille, qui pro se habet præsumtionem iuris, dicitur habere fundatam intentionem vid. venerand. meus PARENS *Obseru. forens. 18. n. 29.* (3) Vt tamen lex, quæ onus probandi contrarium in adversarium reicit, simul disponat, hic admitti debere probationem in contrarium, quæ quatenus ipsa præsumtio legis, vel *gravis* est vel *levis*, requirit

rit vel maiorem vel leviozem Probationem in contrarium
 ABBAS PANORMIT. in c. 4. de Præs. num. 2. vers. quan-
 doque tamen.

Ex sola legis
 approbatione
 non oritur
 statim præ-
 sumtio iuris.

§. IX. Graviter itaque meo iudicio falluntur, qui
 statim omnem præsumtionem iuris esse volunt, quando
 lex illam approbat; illam vero præsumtionem hominis di-
 cunt, quæ a lege non est specialiter confirmata; quod ta-
 men ubique fere facit Menochius. Omnis certe præsum-
 ptio debet esse legibus conformis, alioquin temeraria meri-
 to dicenda, vid. l. 5. Cod. de Probat. Non itaque maior
 auctoritas præsumptioni accedit ex eo, quod lex etiam
 illam ex factis probabilibus deducat, & ita saltem iudicem
 instruant, qua ratione aliquid ex legitimis coniecturis
 inferre debeat: Nam si vel maxime hoc non esset le-
 gibus expressum, tamen coniecturæ tales nihilominus
 fecissent probationem aliquam. Imo cum is, qui iuris-
 dictioni præest, ad similia procedere debeat, l. 12. de le-
 gibus, omnis præsumptio, ex qua aliquid legitime inferitur,
 esset dicenda iuris, quia licet vel maxime non disertis ver-
 bis in legibus contineretur, sufficere tamen posset, quod
 legibus præcipientibus ita ad similes casus fieret extensio. Id
 ipsum bene explicuit Ioh. FRANCISCUS ANDREOLI
 controu. forens. 104. in fin. inquit; Distinguitur:
 aut lex habet huiusmodi præsumtionem pro vera, adeo
 ut faciat plenam Probationem, tunc semper transfundit
 onus probandi in eum, contra quem stat præsumptio
 aut lex tantum eam habet pro adiuvante verita-
 tem, non pro fundante, tunc non sufficit ad transferendum
 onus probandi contrarium, sed solam confirmat probationem
 probantis minus plene. Exemplis res fiet clarior; sic men-
 dax in vno, in omnibus præsumitur mendax, communitur
 hæc præsumptio pro iuris præsumptione tantum, afferitur;
 se

sed male : leges etiam hanc præsumtionem ad hoc afferunt, vt hæc præsumtio tanquam adminiculum inferuire possit, si quis falsitatem probare velit. Sic & præsumtio, quæ ex vita ante acta inducitur, iidem tantum adiuuat probationem, non vero transfert onus probandi in adversarium. Sic communiter ex l. 31. §. 21. ff. de Edil. edict. præsumtionem aliquam iuris efformant, hanc scilicet; malum præsumi, qui oriundus est ex tali natione, quæ magis infamis est; Ita enim Ictus cit. l. philosophatur: *præsumtums est, quosdam seruos bonos esse, quia natione non sunt infamata, quosdam malos videri, quia ex natione sunt, quæ magis infamis;* Verum meo iudicio absurde inde fieret conclusio, si quis vellet contra aliquem, qui ex natione tali quodammodo infami est, ita inferre: Tu es ex natione infami v. c. tu es Cretensis, ergo mendax præsumeris, ergo debes probare contrarium te esse bonum virum. Imo neque lex hic agit de probatione, sed quid circa emtionem seruorum seruandum sit ostendit; Ergo hæc præsumtio contra aliquem adduci potest tanquam adminiculum probationis, sed non vt præsumtio iuris.

§. X. Possit itaque meo iudicio præsumtio *orans* *Dialiso præ-*
ita diuidi vt *simplex sit* vel *qualificata & determinata* *sumtionis in*
Hæc est, quando lex non tantum qui d præsumit, sed *qualificatam*
minat etiam illud interim pro verohabendum esse, donec *& simplicem*
probetur contrarium, & hanc itaque iudex *in dubio* sequitur
tanquam normam a lege præscriptam, sicuti alias probationes
admittere debet a iure approbatas. *Illæ* vero est
quando aliquid ex legitimis coniecturis vel a lege vel ab
homine infertur, sed absque tali determinatione, vt tantum
adiumentum ei sit, qui probare debet. Vnde liquida da- *Differentia*
tur inter hæc *differentia*: *Illæ* liberat aliquem a *inter utram-*
pro- *que speciem*

probando: *hec* vero cum qui probare debet, adiuvat: *Illam* index sequitur in dubio: non vero *hanc*, nisi alia accesserint coniectura, ex vna enim aliqua coniectura, licet in legibus probata nemo potest statim, se probationi satis fecisse, asserere. *Illam* haftenus probationis instar est, non vero *hec*; *Qui illam* pro se habet, nunquam vel raro ad iuramentum praestandum compelli potest, quia lex interim *illam* pro vero habet: Sed *hec* facit aliquando locum iuramento purgatorio. *Illam* magis specialis est, *hec* vero generalis. Fundamentum quoque utriusque diversum videtur; In eo conueniunt, quod utraque in verisimilitudine fundetur: verum in praesumptione *iuris* vel qualificata adest fortior verisimilitudo, quam in *simplici*, quippe quae plures admittit exceptiones; Vt igitur rem contraham, non aliter praesumptio *iuris* haberi potest, quam ex legis declaratione, quae vult onus probandi deuoluendum esse in aduersarium. Ergo vbi haec declaratio legis probari & ostendi, siue directo siue per indirectum nequit, praesumptio tantum erit simplex.

Male confunditur interpretatio cum praesumptione.

§. XI. Sufficere haec poterunt pro declaratione sensus tituli huius disputationis. Verumtamen ne sic quidem omnes scopuli esse remoti videntur, cum perlustrando DD. genuinum conceptum praesumptionis ita turbant, ut regulas interpretandi, ipsamque interpretationem etiam huc retulerint. Sed antequam ad genuina collisionis fundamenta perueniamus, omnino hic error e medio remouendus, ne in sequentibus nobis fraudi esse possit, quemadmodum Menochius vbique circa hanc materiam lapsus deprehenditur. Origo forsitan huius confusionis exinde deriuanda est, quod genuinus conceptus interpretationis adeo inuoluatur a DD, ut saepe interpretes per regulas suas rem non

non explicent, sed peruertant vid. DN. PRAESES *de interpret. aduersus eum, qui clarius loqui deb.* Sed iam quidem manum de Tabula. Confero me potius ad Menochium qui quidem *lib. 1. q. 27. de Pres.* examen in situere vult, *an praesumptio debeat dici interpretatio?* Cum autem conuenientias tantum considerauit, de disconuenientiis autem nullam curam impenderit, ingreditur eandem erroneam viam, in qua praecessit ipsi Baldus, Camillus, Gallinus & ceteri ab ipsodict. *qu.* laudati. Non quidem negari potest, in nonnullis conuenire interpretationem cum praesumptione iuris v, c. (1) quod quemadmodum interpretatio de casu dubio fit sic praesumptio in non deciso locum habeat, (2) quod vtraque ex probabilitate deduci debeat & ostendendum, quid aliquis senserit aut fecerit. (3) multum faciat vtraque ad rem probandam. Verum ex aliquot tantum conuenientiis non statim *identitas rei* deduci potest, in quo tamen DD. sapius impingunt, ceu peculiari dissertatione V. D. adhuc pluribus declarabo.

§. XII. Alciatus quidem in commentario ad *l. 30. ff. de Verb. Oblig.* non inique sentit esse aliquam differentiam interpretationis a praesumptione statuendam; Cum vero ibi litem propterea mouere non voluit, hinc differentias quoque, quae inter vtramque intercedunt, non notauit. Nostrium itaque erit ad uitandos omnes scopulos, eas breuibus suppeditare. Quilibet vero qui modo leui oculo vtramque & interpretationem & praesumptionem *qualificatam seu iuris* aspexerit, diiudicabit, in eo praecipuum latere discrimen, quod praesumptiones ex diuersa disciplina *prima.* regulis debeant peti. Legislatoris enim est, praesumptiones *determinare* ad eum, quem dixi, modum, quod interpret-

Quatenus interpretatio conueniat cum praesumptione.

*Differentia
secunda.*

interpreti minime competit. Hic enim vitur regulis logicis, & mentem legislatoris hisce subsidiis eruere satagit. Vnde quamuis Logica satis subministret, qua ratione animus legislatoris bene sit inuestigandus, non potest tamen de præsumtionibus illis, quas lex facit, & determinat, aliter statuere: licet vel maxime ex coniecturis aliis æque probabilibus quid inferre velit: Statur enim tamdiu præsumptioni iuris, præsertim *violente* ex legislatoris voluntate, donec contrarium liquidissime fuerit probatum. Inde circa has solius Icti officium versatur, qui leges præsumentes applicat, & pro norma sequitur: cum regulis interpretandi non solus Ictus, sed alius quilibet in quavis disciplina vtatur, v. c. Theologus, Medicus, philosophus. Hi certe præsumptiones *iuris* male in disciplinis suis applicant, quia non eum in finem a legislatore sunt determinata, vt instar regularum vniuersalium essent, sed tantum, vt *instar legis* decisionibus causarum & controuersiarum in vita ciuili occurrentium inferuient. Hinc nihil foret absurdus, quam si Theologus vel Philosophus vellet applicare illam regulam. *Quilibet præsumitur bonus*; cum illi contra ex indole corrupta naturæ contrarium concludere debeant, eodem modo Medicus male ageret, si Dictam alicui præscripturus, vellet applicare illam regulam: *Naturalia inesse præsumuntur*, & sic etiam *sanitas*, adeoque omnis generis cibos & potus ipsi permittere; cum contra præsumere debeat, sanitatem non semper inesse, adeoque securius agat si dehortetur cibos multos. Sic vbi *de vita partus* quæritur, Icti quidem est præsumere, partum fuisse viuum, sed non Medici, qui ex naturalibus causis de vita indicare debet.

§. XIII.

§. XIII. Et quamvis vna alteri suppetias ferat, ita, *Differentia*
 vt quandoque regula bonæ interpretationis legislatorem *tertia.*
 mouerint ad hanc vel illam præsumtionem ita determi-
 nandam, v. gr. *Nemo præsumitur committere absurdum;*
 Hanc præsumtionem facile eruere possum, ex canone Lo-
 gico, qui præcipit: *In interpretatione semper eo respicien-*
dum, ne inducatur absurdum, vel contrarietas, sed hoc non
 est perpetuum; Cum enim ius nostrum non sit sollicitura
 de casibus rarioribus, sed id potius respiciat, quod ple-
 rumque sit, *L. 3. §. qq. ff. de LL.* hinc certum est, plures pos-
 se dari præsumtiones, quæ vnice ex legislatoris voluntate,
 remoris longe regulis interpretationis, in ius transferunt.
 Sic lex quemlibet præsumit bonum; ex qua regula inter-
 pretandi vero hæc præsumtio deduci potest? Porro lex
 non præsumit quæ facti sunt, non præsumit mutationem,
 & plura alia, quæ non ex regulis interpretandi, sed ex in-
 terna arte iuris deduci debent. Habent quidem omnes
 præsumtiones suas rationes, ex quibus probabilitatem a-
 liquam deducunt; Sed illæ rationes sunt juris & rationes
 interpretationis non vbique hic sufficiunt; Vnde facile
 concedo legislatorem posse aliquid præsumere, vbi inter-
 pres debet profiteri, suum officium hic quiescere. Sic
 patre filio pubere simul mortuo, lex præsumit, vel poti-
 us statuit, patrem prius decessisse *l. 9. §. 4. ff. de reb. dub.* I-
 dem quoque dicendum de casu, si quis institutus heres &
 fideicommisso grauatus sub conditione *si sine liberis decef-*
serit, & vero contingat, heredem vna cum filio naufra-
 gio perire, indistincte præsumitur, ante patrem filium fu-
 isse mortuum, vt fideicommissum habeat effectum *l. 17. §.*
7. ff. ad SCum Trebell. Hic vero merito interpres legi hanc
 determinationem relinquit.

C

§. XIV.

*Differentia
quarta.*

§. XIV. Hoc tamen negari non potest, præsumtio-
nes iuris egregia esse *adminicula*, quibus si interpretetur utitur,
probe in applicatione versatur, cum casus non dentur ra-
ri, qui ex supposita iuris præsumptione interpretationem
accipiunt, veluti si scriptum sit, actum quasi aliquid esse,
illud interpretandum, peractum esse omnibus solennita-
ribus adhibitis, l. 14. C. de Contrab. & committ. stip. quia ne-
mo contra leges agere præsumitur vid. §. fin. Inst. de Fide-
iuss. l. 30. ff. de Verb. Oblig. l. 34. §. pen. eod. l. 1. Cod. de Contrab.
stipul. Interim si rem accuratius pensivimus, non tam
interpretatur, quin potius, quod Icti est, ius ad factum
applicat, ergo præsumptiones firmant & corroborant inter-
pretationem iam antea factam, ut iudex illam eo magis
sequi teneatur.

*Differentia
quinta.*

§. XV. Huc quoque non est prætermittendum, quod
hic notabilem constituat differentiam præsumptionis effe-
ctus: nam legis præsumtio adeo necessitat & adstringit,
iudicem, ut ab ista recedere non sit integrum, si eviden-
tiores non fuerint allatae probationes in contrarium. In-
terpretatio contra præter probabilitatem aliquam, quod
scilicet legislator ita voluisse videatur, nihil operatur; Adeo-
que illam sequi in re dubia non tenetur iudex, cum & ex
adverso alia interpretatio æque probabilis adferri possit,
adeoque cum determinatio hic deficiat, plurimum hic
committi solet iudicis circumspecti arbitrio, & prudenti-
æ: quod arbitrium tamen cessat, in præsumptionibus a
lege iam ante determinatis. Hinc fluit etiam, quod in
re nimis obscura vel nimis clara interpretatio doctrina-
lis pedem figere necesse habeat, & Principis interpreta-
tioni locum relinquere, quæ tunc ipsam legem facit, &
probationem in contrarium non admittit: Ast præsum-
tio

rio *qualificata* seu *iuris*, quamvis hactenus legem constituat, ne quidem talis interpretatio *authentica* dici commode potest, cum probationem in contrarium admittat, & in re dubia, (quia si verba sint clara præsumtio cessat, venerand. Dn. PARENS *Observ. forens. s. n. 34.*) interim aliquid pro vero supponat.

§. XVI. His demum non immerito addendum esse arbitror, quod præsumtio *iuris* sit dispositio legis & lex vtiq; nominari possit; Cum autem hujus negotium in eo maxime versetur, ut dirigat actiones hominum & ita primario circa agenda occupata sit, & deinde quoque Iudicem aut ICRUM instruat, quomodo prudenter leges seu ius latum ad casus in vita obuenientes applicare possit, illas tanquam leges in applicando sequitur, non longe disputans, utrum hæc præsumtio satis congrua sit nec ne? Iudex enim qua talis, dum ius applicat, de iustitia eius non disputat, de hoc quippe non consultus: Ast regulas interpretandi recte in examen reuocat nec sibi hic legem præscribi patitur, quoniam ex regulis rationis dependent. Neque enim legis est interpretatio regulas præscribere, quippe quæ ad intellectus operationem spectant, easdem tamen aliquando ita determinare potest, ut inde fiant præsumptiones *iuris*, sed sic non amplius sunt regulæ interpretandi, sed potius lex & obiectum ICRi, non cuius interpreti proprium; Inde porro & illud fluit, legis esse præsumere; sed interpretatio *doctrinalis* vim legalem non habet, partim, quia nihil certe ponit, sed in probabilitate mera subsistit, partim quia ab hominibus *privatis*, ad quos decisiva potestas non spectat, fluit. Breviter: *lex præsumit: homines privati interpretantur in qualibet doctrina.*

Sexta differentia.

Præsumptio simplex magis conuenit cum interpretatione. §. XVII. Ex quo iam illud fluit, præsumtionem seu non determinatam magis conuenire cum interpretatione, vel potius præsumtionem tanquam effectum bonæ interpretationis considerari posse. Quod si enim voluntatem alienam dubiam ex coniecturis probabilibus hoc vel illo modo interpreteris, præsumtio inde nascitur, alterum id etiam uoluiffe. Et hoc etiam in legibus optime obseruatum esse reperio. Sic Imperatores in *l. 14. C. de testam.* ita dispositionem ultimam defuncti interpretantur, ubi exheredationis & institutionis facta est mentio, ut non codicillus, sed testamentum factum sit. Regula enim interpretandi docet, pro substrata materia esse interpretationem faciendum: Iam autem testamento uice proprium est, instituere & exheredare, non autem codicillis conuenit. Et ex hac interpretatione iam præsumtio nascitur, testatorem etiam non Codicillos, sed testamentum facere uoluiffe. Sed fallit certe MENOCH. *de Arbitr. Iudic. quæst. cas. 472. & de Præs. lib. 1. qu. 29. n. 4.* dum ex hac lege statim præsumtionem iuris seu qualificatam efformat, adeoque regulam generalem inde deducit, quod illa præsumtio sit fortior, qua a substantia prouenit, illa, qua a solennitate descendit: Neque enim legislatorum intentio fuit, hic præsumtionem determinare, sed tantum interpretari, & ad casum prolatum respondere decidendo. Exemplum aliud occurrit in *l. si seruus plurium so. §. ult. de leg. 1.* ubi quæritur de casu, si numerus nummorum legatus sit, nec appareat, quales sint legati, tunc Ictus responderet voluntatem hanc dubiam interpretandam esse ex probabilibus coniecturis. Ante omnia, inquit, ipsius patrisfamil. consuetudo, deinde regionis, in qua versatus est, exquirenda est, sed & mens patrisfamilia, & legatarii dignitas
des

vel Cbaritas vel necessitudo, item earum que procedunt vel que sequuntur, summarum scripta sunt spectanda. Inepte itaque MENOCHIUS de *pres. lib. 1. quest. 28.* iade conficit præsumptiones iuris, cum tantum Ictus suppeditet adminicula interpretandi voluntatem defuncti dubiam. Sic & de multis aliis exemplis, in materia legatorum occurrentibus idem formandum iudicium.

§. XVIII. Hæc itaque omnia in eum finem adduci fuis debuerunt, ne in eisdem scopulos incideremus, quos *hæc differentia* evitare Menochius non potuit, dum omnia hæc *confusione* improbanda magis obscuraverit, quam explicauerit. Ut enim *cap. ult.* ostendemus, Regulæ in collisione præsumtionum ab ipso allatæ, pleræque ita sunt comparatæ, ut in hæc hæctenus declarata principia impingant, dum quamlibet legis interpretationem vel præsumtionem statim pro præsumptione *qualificata* adsumit, quod tamen sedulo cauendum ei, qui ius ad factum rite applicare satagit.

§. XIX. Hic itaque præmissis iam facile patet, quid *Collisio præsumtionum*. Videlicet est *concurfus præsumtionum plurium discrepantium, in vnam eandemque causam ita comparatus, ut omnes ad factum oblatum applicari nequeant, sed relique fortiori cedere debeant adeoque illud efficiens, ut index inquirere debeat, cui onus probandi & aliquando iuramentum suppletorium, vel purgatorium deferre & denique pro quo pronunciare in dubio debeat.*

§. XX. Dixi esse *concursum præsumtionum*. Vnde *Explicatur* vero hic *concurfus* oriatur, *cap. sequente* explicabo. Ad *definitio*. didi *plures præsumptiones*, & indistincte locutus sum; Primario quidem præsumptiones *qualificata* huic spectant, & proinde de illis *cap. seq.* primo loco agendum erit. Sed *etiam*

etiam alia præsumptiones *simplices* sæpe concurrere possunt, præsertim si etiam lex harum mentionem faciat, adeoque etiam de illis regulas quasdam suppeditabo. Dixi porro *in unum eundemque casum*; Concurrunt enim plures præsumptiones vel circa unam personam, v. c. quod Titius non præsumatur delictum commisisse, & tamen præsumatur, quia est talis persona zu der man sich dergleichen Missethat versehen mag/ vel circa actorem & Reum, v. c. quod pro Reo præsumatur, quia possidet, pro actore vero, quia prædium eiusdem liberum esse præsumitur.

Utilitas
triplex hu-
jus doctri-
næ.

§. XXI. Simul vero in definitione adieci effectum collisionis, ex quo de utilitate ingenti hujus doctrinæ constare potest. Prima ergo utilitas eius in eo consistit, vt iudex scire possit, *cui onus probandi sit deferendum*. Si enim pro utroque est præsumtio, incommodum foret, utriusque onus probandi deferre, hinc cum semper in concursu fortius vincere debeat, vid. venerand. DN. PARENS in *Observ. practic. p. 124.* ita quoque, pro quo fortior est præsumtio, liberatur ab onere probandi, is vero, pro quo debilior, ad hoc onus adstringendus est. Altera utilitas in eo consistit, pro quo iudex *in dubio*, h. e. si alter non probauerit contrarium, pronunciare debeat? Nam si pro utroque est præsumtio *qualificata*, absurdum foret pro utroque pronunciare: Ergo magis pro eo, qui fortiori nititur præsumptione, pronunciare debet. Et denique si præsumptiones *simplices* concurrant, *tertia* utilitas huius doctrinæ in eo consistit, vt iudex inde arbitrari possit, cui iuramentum suppletorium potius, an vero purgatorium deferre debeat. Et denique in iudiciis *mixtis*, vbi uterque probare potest, scire expedit, pro quo potius pronunciare debeat; vt iam alias utilitates breuitatis studio non attingam.

CAP.

CAP. II.

De

GENVINIS FVNDAMENTIS IN COLLISIONE
PRAESVMTIONVM OBSERVANDIS.

§. I.

HAud raro collisionem Præsumtionum posse oriri *Colliso om-*
iam dictum est in *Cap. anteced.*, vnde vero origi- *nis oritur*
nem suam ducar, de eo iam erit inquirendum. *(1.) ex gene-*
Aditum ad illam forsan nobis suppeditabit illa meditatio: *ralitate.*
Quod nulla in omnibus disciplinis detur absoluta perfe-
ctio; & hinc quoque impossibile sit, vt leges de omnibus
omnino casibus possint dari; *l. 3. 4. 8. ff. de LL.* sed conten-
tus debeat esse earum indagator, si modo de iis, quæ vt
plurimum fiunt, iustam inueniat decisionem; *l. 5. ff. eod.*
Ex quo porro sequitur, vt, Regula nihilominus firma ma-
nente, sapius admitti debeant exceptiones, propter gene-
ralitatem Legum, quas penitus considerare prudentissi-
mum a iuris autoribus factum dicitur in *l. 3. ff. si pars be-*
red. pet. Procedo autem ab hoc simili ad scopum propo-
situm, monstraturus, quemadmodum leges suas habent
exceptiones & limitationes, ita ex iisdem rationibus &
præsumptiones generales admittere præsumptiones contra-
rias in casibus specialioribus, qui sub generali præsumptio-
ne comprehendi non potuerunt. Prioris exemplum *Declara-*
habet nobis lex illa generalis, quæ in omnibus vltimis Vo- *tur exem-*
luntatibus quinque ad minimum testes requirit; Quod *plu.*
tamen speciali illo casu aliter dispositum inuenimus, vt
quando testator fidei heredis sui committit, vt vel here-
ditatem vel aliud quid ex illa restituat, id valere debeat,
etiã si neque ex scriptura, neque ex numero quinque te-
stium

rium id possit manifestari. *S. fin. Inst. de Fideic. hered. l. ult. C. eod.* Posterioris exemplum erit in præsumptione illa generali, quæ errorem prius quam donationem præsumit; quam tamen admittit in speciali casu *l. Procula 26. ff. de Probationibus*, vbi fideicommissaria non petiit fideicommissum a fratre, cum tamen ex aliis causis & rationibus ipsi soluisset, vbi præsumitur remissio fideicommissi, quod ad alios quoque collaterales extendit BARBOSA *ad l. 34. num. 44. ff. solut. matrim.* RIMINALD. *l. 5. Conf. 493. n. 47. Conf. DN. HARPRECHT. P. 2. tract. academ. 9. de tacito pacto fideic. remiss. ex diuis. bonor. presumpto.* Similes casus recenset B. DN. BRUNNEMANN *ad dictam l. 26.* Vbi nempe Pater mutuo dederat filiæ, & longum tempus intercesserat, illaque postea patri mutuo dederat aliam summam, pater vero in posterioris obligationis instrumento nihil de debito dixerat, seu autem arte obligauerat ad restitutionem. Sic etiam in dubio generaliter mutatio non præsumitur, *l. 22. ff. de Probat. l. 32. pr. ff. de Donat. inter Vir & Vx.* ex variis tamen circumstantiis contrarium eliditur, si enim testamentum rescissum vel concellatum reperiatur, mutatio præsumitur, STRVV. *in Iurisprudencia Lib. 3. tit. 20. §. 4.* Plures casus legantur apud ALCIATVM *de Presumpt. Part. 3. Reg. 2. presf. 16.* HARPRECHT. *de tacito pacto fideic. ex diuis. bonor. presf. §. 7. n. 4.*

*Colliso (2.)
oritur ex
rationum
diuersis
ponderibus.*

§. II. Quemadmodum vero qui ICTum agere gessit non scire tantum verba legis tenetur, sed rationem quoque illarum indagare *l. 17. ff. de LL.* Ita quoque in indagandis rationibus præsumtionum deprehender, diuersos esse præsumtionum gradus, imbecillioem aliam, aliam validiorem, ab rationum, quibus innixæ sunt præsumptiones, diuersa momenta. Ex his nunc necessario euenit

Colli-

Collisio; quia varii dantur rationum gradus & varia pondera earundem. Sic quædam leges respiciunt interesse publicum, quædam priuatum; Illud vero huic semper esse præferendum, vel hoc exemplo potest probari; Quod filius Patrem proditorem patriæ impune occidere possit, vt hoc casu quasi suspendatur respectus & honor, qui Parentibus debetur, *v. l. 35. ff. de Religios. & sumpt. funer.* Sic alia lex est: Nemo est lædendus; Cum vero Reipublicæ intersit, vt abbrevientur lites, nonnunquam conuiuentum est, quando alter alterum in contrahendo circumuenit *l. 16. ff. de Minor. ibique BRUNNEM. L. 2. Cod. de Rescind. E. & V.* Idem iudicium esto de præsumtionibus, quæ iisdem nituntur fundamentis, & omnes ex probabilitate aliqua rationis eruuntur. Cum autem probabilitatis varii dentur gradus, vna veritatem magis attingit, altera ab illa est remotior & hinc est quod collidant inter se. Videlicet *Varii sunt probabilitatis potissimum tres possunt constitui gradus, gradus Probabilis.* quædam enim præsumptiones rarissime fallunt, & vix vnam aut alteram exceptionem admittunt; qualis est præsumptio pro Testamento, quod non mutatum creditur, excepto illo casu, si cancellatum penes testatorem reperitur. Quædam vero eiusdem sunt naturæ, vt raro quidem fallant, exceptiones tamen non paucas naturaliter contingentes admittant, qualis est præsumptio bonitatis. Quædam demum adeo sæpe fallunt & multas habent exceptiones, ita vt casus exceptionum prope accedant ad casus regulæ, ab his tamen aliquo modo superentur, cuiusmodi sunt, quas Iudex ex circumstantiis variis plerumque facit, de quibus omnibus, quantam possint facere fidem, videatur Excell. DN. THOMASIVS *Disp. de fide iurid. cap. 1. §. 4. 5.* vbi hoc tres gradus egregie pro more suo per varia

ria illustrat exempla.

*Collisio ori-
tur ex cir-
cumstanti-
rum varie-
tate.*

§. III. Et demum Collisionem quoque operatur cir- cumstantiarum consideratio, quæ cum dentur infinitæ, non minores quoque præsumtionum modi sunt credendi, utpote quæ ob circumstantiam minimam totam cau- sam possunt variare. Hinc potest euenire, vt cum bona pro me militet præsumtio, contra cum de quadam forte circumstantia mihi non bene prospexerim, pessima in me detorqueatur. Sic nunquam præsumitur quis occisor. Caii, quia omnis præsumtio est delicti exclusiua, si vero cum gladio in loco delicti fuerit visus, si constet de mi- nis, item si infugam se coniecerit, si sit persona suspecta, de qua tale delictum præsumi potest, tunc omnino graua- tur præsumtione contraria & bona, quam prius pro se habuit, opinio euanescit. vid. *art. 25. 26. 33. Constit. Crim. Carol.* Huiusque farinae etiam est præsumtio bonitatis, quæ regulariter adulterium inter cognatos non credit; si tamen postea matrimonium contrahant, ex hoc facto a- liam decisionem inducit. Fluit quidem hæc Conclusio ex priori causa in §. *anteded.* illustrata: illa tamen magis re- spicit præsumtiones *qualificatas*, hæc vero speciales sim- plices.

*Regula ge-
neralis in
conflictu
presumptio-
num obser-
uanda.*

§. IV. Genuinis causis, ex quibus collisio possit ori- ri, iam perlustratis, ad Regulas nunc erit manus admo- uenda, quæ nos instruere debent, quæ nam sit illa, cui in conflictu isto palma sit relinquenda. Menochius cum hac de re est sollicitus, innumeras fere conglomerat, quæ tamen vti Vigelius dicit, obscuritatis plus quam veritatis habent; hinc nos paucioribus contenti, exemplis, quæ eo faciunt, rem demonstrare annitemur. Si itaque Colli- sio hæc contingit ratione legum & vtrinque legi satisfieri neque-

nequeat, sequens obtineri solet Regula: *Imbecillior lex cedere debet fortiori.* Ad investigandas huius rei rationes admodum solliciti esse non adeo debemus, nam si hoc non esset, quid aliud inde fieret, quam ut innumeras in iure contradictiones statuere deberemus & antinomiarum aceruos; quod, quantum fieri potest, admittere non debemus. Accedit, quod plurimæ exceptiones in iure dantur, quæ cum nihil sint aliud, quam ratio fortior, adeoque in Regula non contineantur, hæc omnino a Regula sunt separandæ; Imo illud quoque inde eueniret, quod multæ res se nobis exhiberem quæ euentu plane destruerentur, si non collisionis ratio esset habenda. Sic si propter tutelam corporis sui nemini facienda esset iniuria l. 2. §. 27. de Vi & Vi armat. non posset salua subsistere mutua inter homines cognatio l. 3. de I. & I. Si collisionem non admitteremus, non constaret, qua ratione minor posset uti suo priuilegio & femina SCto Vellei. si femina pro minore intercessisset, quod quatenus procedat Illustris DN. STRYK. *disp. de Iure Priuileg. contra Priuilegiat.* abunde declarauit.

§. V. Hæc Regula, ut dixi, in concursu legum & Applicatio Priuilegiorum procedit; quænam vero alia in præsumti-^{Regule Ge-} onibus potest adhiberi? Certe eadem, quæ in legibus^{neralis ad} militat ratio, etiam in hac materia est admittenda; Si e-^{presentem} nim reiiceremus eam, oriretur inde magna contradictio; ^{materiam.} Imo nullæ essent exceptiones admittendæ, quas quotidie tamen admitti constat; Præterea si ubique vniuersale fundamentum vellemus ponere, incertitudinis caligo se nobis offerret; & ut hoc adicere mihi liceat, res pleræque euentibus essent carituræ. Neque vero exempla, quod validior præsumtio debiliorem vincat admodum sunt rariora,

rora, sed passim in jure occurrunt. Liceat saltim hic speciminis loco afferre exemplum de servitute itineris, si enim sapius quis per alterius fundum juris servitutis transferit, alter vero hoc ita per aliquid temporis spatium passus fuerit, tandem vero Domino contradixerit eunti, hic si res ad litem deducitur, ex quasi possessione oritur pro illo præsumtio quædam. Vnde accidit, ut duplex hic concurrat præsumtio, altera pro possessore, altera pro libertate, dum autem hæc fortior, nobilior & præstantior est, hinc majorem facit fidem, quam quæ in mutatione prioris status fundamentum querit, ceu pluribus infra ostendendum.

*Vnde Regula
la Speciales
in collisione
sunt per
venda.*

§. VI. Cauendum tamen hic omnino, ne incertis vagemur iurium fundamentis more Menochiano, qui absque sufficienti ratione sæpe ingeminat illud: *hec præsumtio fortior est, ergo illi standum.* Inde enim factum, ut sapius debilem pro fortiori, fortiorem pro debili habuerit; Neque vero difficile est indagare causam erroris Menochii, cum ipsa res satis doceat, ipsum non fontem sed riuulos tantum maxime alienos delibasse. Omnis itaque rei huius nervus consistit in eo, ut videamus, unde possit cognosci, quæ sit fortior, quæ debilior: Verum hujus rei *νευθρσιον* meo quidem iudicio in eo ponendum est, ut respiciamus scilicet ipsas causas, unde oriatur collisio, *ex quibus enim oritur Collisio, ex iisdem etiam facile cognoscitur, quæ sit fortior.* Causæ enim rerum ostendunt diversos effectus, & cum omnia determinanda sint a fine, ob quæ sunt *arg. l. 16. §. 2. ff. de Pænis*, ideo validum ex hoc ducitur argumentum. Qui itaque ad veram cuiuscunque rei originem peruenit magnum fundamentum habet, quod ad res dubias discutiendas ipsi inferuire potest.

§. VII.

§. VII. Primaria autem causa ex illo sumenda; quod *prima Re-*
 leges loquantur de iis, quæ ut plurimum fiant, ex quo *gula: præ-*
 statim sequitur plurimas esse generales. Cum vero ita ne- *sumtio ge-*
 cessario dentur quoque exceptiones, quæ tantum de sin- *neralis ce-*
 gularibus casibus disponunt, hinc quoque leges plures spe- *ditu Specia-*
 cialiores subnatæ sunt, ex quibus lex generalis limitanda, *liori.*
 & illis omnino cedere debet; Ex his ergo suppositis firma potest duci Regula: *GENERALIS PRAESUMPTIO*
IVRIS CEDERE DEBET SPECIALIORI IVRIS.
 Ratio eius ex dictis apparet, quia specialior cum sit exce-
 ptio & limitatio, merito quoque illi in concursu præ
 generali standum. Inter illas autem præsumptiones Iuris
 generales sequentes referuntur: (1.) Quæ facti sunt, non *Recensentur genera-*
 præsumuntur *l. 12. ff. de Postlim. reuers. l. 19. Cod. de Testam.*
 vide MASCARD. *concl. 732. & MENOCH. Lib. 6. p. 14.* (2.) *les præsum-*
 Quemlibet præsumi bonum, quod deducunt *ex cap. ult.*
de Præsumt. l. 51. ff. pro Socio, l. quoties. 18 §. 1. ff. de prob. &
præf. MASCARD. Conclus. 222. ALCIAT. reg. 3. præf. 2. ME-
NNOCH. l. 5. præf. 1. FARINAC. de Indiciis & tortura lib 1.
tit. 5. qu. 49. Idem (3.) Naturalia inesse præsumi vid. *SICH-*
ARD. in l. si ve possidetis 16. n. 12. & seqq. Cod. de Probat.
 (4.) Mutationes non præsumi *MENOCH. Lib. 6. præf. 25. n. 3.*
 (5.) Malum semel, semper præsumi talem *ALCIAT. reg.*
2. præf. 7. MENOCH. lib. 5. præf. 32. Dn. HORN. Speciali Diss.
de semel malo.

§. VIII. Has regulas singulatim iam perlustrare ope- *Prima præ-*
 ræ pretium esse reor. Prima fuit: *Quæ facti sunt, non-*
 præsumuntur, cum ergo donatio in facto consistat merito *sumtio ge-*
 non præsumitur: Hoc vero tantum ita ut plurimum ob- *neralis, quæ*
 tinet, aliquando enim in speciali casu contrarium præsu- *facti sunt*
 mendum. Sic Pater ex paterno affectu, vel mater & auia *non præsu-*
muntur.

ex pietate naturalii, liberis aliquid subminiſtrando, id donasse præſumuntur. *l. Nefennius Apollinaris 34. ff. & l. si paterno affectu 15. C. de Negot. gest. GABRIEL lib. 1 de præſumpt. conclus. 1. n. 33.* quo etiam pertinet, si quis sciens soluerit indebitum, id enim donasse præſumitur *l. 35. de R. I. l. 1. §. 1. l. 24. l. 26. §. 3. l. 62. de condiçt. indeb. l. 9. C. eod. Menoch. lib. 3. pr. 31. in. pr. num. 6.* Solutio itidem facti est, hinc non præſumitur regulariter: præſumitur tamen si chirographum fuit redditum *l. 14. & 15. Cod. de solut.* Eodem modo quando creditor distulit multos annos petere creditum, solutio præſumenda, qui enim tempore liberatur, similis est ei, qui satisfecit *l. si pupillus 45. ff. de Adminiſtr. tut.* Sic porro hinc sequitur, debitum, quia facti est, non præſumi: varias tamen iterum admittit contrarias præſumptiones, nam aliter præſumendum erit, si quis longo tempore vsuras annales præstitisset *l. 6. §. 2. de vsur. l. rogasti §. 1. ff. de Rebus Credit. l. solvere 7. Cod. de Noua t. vid. porro ZOES. ad tit. de vsur. n. 36. MEV. p. 2. dec. 241. & dec. 318. dec. 362. idem p. 3. dec. 229. n. 22.* Et sufficit aliquando Quinquennium *arg. l. 1. §. 13. ff. de separati.* aliquando vero breuius spatium sufficere potest, pro ratione materiæ & aliarum circumſtantiarum, qualis species reperitur in *l. 1. Cod. de Fideicommi.* vbi per triennium facta solutio & præſtatio alimentorum inducit præſumptionem pro obligatione. Hinc porro inferitur, si renunciatio S^CTi Vellei. est facti, vti est, non præſumitur, si vero Mulier perfectæ ætatis post biennale tempus pro eadem causa fecerit cautionem, præſumitur renunciatio, & sic sibi debet imputare, quod illud commiserit, quod sapius poterat cogitare *l. 22. Cod. ad S^CTum Vell. & MEV. part. 6. dec. 299. n. 3.* Et quamuis factum non præſumatur, ideoque nec recognitio Instrumentorum, in contumaciam tamen si pars

si pars in termino non compareat &c. Recognitio instrumentorum facta præsumitur vid. Illustris Dn. WILDVOGEL, patruus meus omni honoris cultu deuenendus *Disp. de Document. recognitione cap. 1. §. 3.* Denique aditionem hereditatis non posse præsumi ex eodem fundamento statuit Menoch. *lib. 4. præf. 99. n. 2. 3.* Illū tamen omnino pro herede esse habendum, qui defuncti bonis insistit, demonstrat idem MENOCH. *lib. 4. præf. 100. 101.* vid. GABRIEL. *l. 1. de præf. concl. 1. n. 43.* adeoque hic aditio aliquando præsumitur.

§. IX. Quod ad alteram præsumtionem attinet, *Alterapra-* quod *quilibet præsumatur bonis*, est illa admodum generalis & multas inde solent deriuare Dd. conclusiones, vid. *neralis: qui-* Illustr. Dn. STRYK. *Disp. de Præf. pro Magistr. c. 1. §. 10.* Si *libet præsu-* tamen considerari priorem, quæ nulla facta præsumitur *mitur bo-* carere forte hac possemus, cum excludat delicta, quæ *nus.* tanquam facta nunquam sunt præsumenda. Quamuis vero conclusio sit saltim ex priori deducta & tamen satis generalis, nostrum erit, inquirere hic in illam, quatenus aliis specialioribus locum relinquere necessum habeat. Oritur ex hac conclusio illa: Pro Magistratu, quia vir bonus est, & iureiurando se adstrinxit, optime debet præsumi. Si tamen euoluimus *l. 46. ff. de Contrab. emt. l. 2. Cod. de Contract. Iudic.* notabilem contrariam prauitatis & concussionis præsumtionem videmus, quæ priorem generalem adeo elidit, vt Præses Prouinciæ eo tempore, quo Magistratum gerit, nullam emtionem mobilium aut immobilium possit celebrare, nec matrimonium contrahere, de quo fufius legi meretur Excell. Dn. THOMAS. *Disp. de Præf. bonis.* Sic pariter hodie adhuc extra acta iudici non creditur, imo non amplius bene præsumitur pro Magistratu, si se.

si sequestrationem velit suscipere. vid. Illustr. Dn. STRYK. dict. *Disp. de Præs. pro Magistr. cap. 3. §. 10.* vel si semel grauauerit, tunc enim semper in eadem causa grauans intelligitur *cod. §. loc. 12.* Sic etiam male audiunt in iure nostro auia & matres, ad secunda vota transeuntes, adeo vt propter præsumptiones contra eas lex ipsis adimat tutelam *auth. Matri & Auia C. quando mul. tut. off. &* educationem ipsis ægre amplius committi patiatur, quia non solum res filiorum sed & vitam vitricis addicere mulieres præsumuntur *l. 1. C. ubi pup. educari deb.* Quid? certum est, quod nemo præsumatur in agone constitutus mendacium dicere, quia nemo præsumitur salutis suæ immemor: & tamen matri asserenti in agone filium suum esse ex coitu damnato progenitum non creditur in præiudicium filii *l. 29. §. 1. ff. de Probat.* Summa enim præsumtio pro legitimitate, quæ fundatur *in l. 6. ff. de his qui sui vel alieni iur. sunt,* elidit præsumtionem priorem. Vnde etiam Dd. asserere solent *non omnem præsumi mori Iohannem Euangelistam. Menoch. de offic. iud. lib. 2. cap. 89.* Plura exempla adhuc possent afferri, si ratio instituti id permitteret, cum autem alia adhuc præsumptiones examinanda sint, hæc sufficere possunt.

Tertia generalis præsumtio: Naturalia in esse præsumuntur. *§. X.* Confero itaque me ad tertiam, quæ sub generalibus præsumtionibus comprehenditur. Videlicet: Naturalia in esse præsumuntur. Sed etiam hæc Regula est conclusio ex præsumptione generali prima, quia contrarium in facto consistit, adeoque non potest præsumi. Naturalium autem nomine illa veniunt, quæ tam natura in naturalibus quam lex in actibus hominum desiderare solet, adeoque ordinarie rei inesse solent. Prioris exemplum occurrit in innata pictate parentum erga liberos, quæ adeo

adeo est naturalis, vt exinde fortis praesumptio fluat, patrem optimum capere consilium pro sobole *l. 22. §. 4. ff. ad L. Iul. de Adult.* sed tamen & haec praesumptio quandoque eliditur; nam si agatur de exheredatione & exclusione liberorum a successione, aut pater ad secundas nuptias transeat, praesumptio pro Patre hic pedem figit, imo potius praesumitur, *maligne circa sanguinem suum inferre iudicium, nouercalibusque delinimentis instigationibusque corrumpi l. 4. ff. de Inoff. Test.* Inde originem quoque duxisse arbitror, vt pro filii obseruantia & obedientia hoc casu praesumatur, adeoque heres causam exheredationis adiectam probare teneatur, eam scilicet esse veram. *Nov. 115.* Sic qualibet praesumitur virgo; si vero existat casus, vt nudus cum nuda deprehendatur, inde eliditur illa naturalis praesumptio. *cap. literis X. de praesumpt.* In contractibus omnia praemeditato & deliberato animo sunt peragenda, ideoque sequitur, vt omnis excludatur praesumptio erroris: *l. 25. ff. de Probat.* vnde in allegatione solutionis indebiti a muliere vel rustico facta error praesumitur. *MENOCH. l. 2. pr. 19. n. 12.* Quod de errore disposuit *l. all. 25.* idem quoque de metu vris esse debere nec eum vnquam praesumi vult *l. 2. §. l. 9. C. quod metus causa* quia contra libertem consensus est, imo etiam in facto consistit. Sed quando contrahere vult Medicus cum aegrotto, semper ex metu consensisse praesumitur aegrotus, dum forsan iuste veretur, ne, si non consentiat Medicus, debitam operam non impendat. *l. 9. Cod. de Medic. & Profess. vid. Illustr. DN. STRYK. in not. ad Lauterb. de Paetis, verb. pro salute*

§. XI. Praesumptio quarta generalis eo tendit, VT *Quarta generalis praesumptio, quod mutatio non*
MVTATIO NON PRAESVMATVR, huiusque proprium fundamentum quarunt *Dd. in l. 22. ff. de Probat. l. 32. pr. de*

E

presuma-
tur.

pr. de Donat. inter. V. & Vxor. l. 5. §. 1. ff. qui satisfacere cog. l. 16. Cod. de Probat. sed si rem penitus considero, est hæc quoque conclusio ex prima generali præsumptione, quia omnis mutatio factum aliquod supponit, quod non præsumitur. Interim tamen ex hac tanquam generaliori Regula plures eruuntur conclusiones. Notabilis earum est, quod *semper præsumatur domicilium semel constitutum perpetuum*; hæc tamen opinio plures patitur limitationes: sic enim præsumunt iura variasse aliquem, si quis diu & assidue habitauerit in loco alio, ibique versatus fuerit. *l. 2. Cod. vbi Senat. vid. MENOCH. de arbit. iudic. quest. lib. 2. cent. 1. c. 86. n. 11. &c.* Sic mutatio domicilii præsumitur porro, si quis maiorem partem bonorum habeat in illo loco, vbi per aliquod tempus vixit, *l. 2. Cod. vbi pet. Tutor. & Cur.* Ibi certe concurrunt generalis & specialis præsumtio, sed hæc, tanquam fortior, vincit. Ex eodem quoque fundamento fluit, quod si inter conductorem & locatorem conuenit, ne sub pœna certa conductor de fundo repelleretur, vbi mutatio huius pacti non præsumitur; Sin vero conductor prædii biennii continui pensionem non soluerit, hanc IC-tus Paulus in *l. quero 54. §. 1. ff. Locat.* inde eruit præsumtionem, quod scilicet verosimile sit, conuenisse partes, de expellendo altero absque omni metu, si non paruerit stipulationi. Huc etiam vulgo refertur a Dd. alius casus, vbi præsumtio pro immutabilitate denuo eliditur in *l. 8. Cod. de Revoc. donat.* Videlicet si Patronus filios non habens bona omnia vel partem aliquam facultatum fuerit donatione largitus, postea vero suscepit liberos, tunc leges præsumunt, ob *superuenientiam liberorum* ita abinitio donantis voluntatem esse restrictam, vt quicquid donatum est, reuocari possit. vid. *TIRAQV. de reuoc. donat.* Sed si verum

verum dissimulare nolo, hic non talis præsumtio, qualem hic, supponimus, adest, sed ipsa legis dispositio. Simili modo pro Testamento firmissima est præsumtio, illud immutatum haud esse, sin autem apud testatorem ipsum post eiusdem mortem absque sigillis reperiatur, aut inscium, consulto vltimam voluntatem mutasse testator præsumitur. vid. STRVV. *Iurisprud. for. Lib. 2, tit. 20. §. 4.*

§. XII. Ex prædicta Regula iam noua producitur, quæ in iure Pontificio approbata est, *QVI SEMEL EST MALVS SEMPER PRÆSVMITVR TALIS IN EODEM GENERE DELICTI*, cap. 8. de Reg. iur. in

6. Nam sicuti quilibet actus continuatus vbique præsumitur, ita & qui in malitia semel deprehensus fuit, animum mutasse non videtur. Hoc tamen de hoc axioma singulariter est notandum, quod non procedat, nisi de eadem specie mala, seu de pari delicto quæstio sit. Ita qui rixosus fuit & consuevit rixas excitare, contra hunc præsumtio est, eum autorem rixæ in homicidio commisso fuisse, siue ipse occisus sit, siue alium interfecerit, MASCARD. de Prob. vol. 1. conclus. 72. n. 14. & conclus. 118. n. 29. segg. Solent alias etiam idem argumentum applicare, si de simili delicto quærat, aut maiori, aut minori, de quibus argumentis euolue notas MÜLLERI ad STRVV. lib. 22. tit. 3. §. 18. & in specie ex hoc argumento DD. inferunt, Magiæ facinus execrandum, scelera nefanda quæuis, ceu vmbra corpus subsequi, adeo vt Magia indicium homicidii, adulterii, proditiõis, Sodomix, Concubitus cum Diabolo præ se ferre regulariter soleat. SPEIDEL. Notab. iur. verb. Hexen. CRVSIVS de indicis part. 2. c. 32. n. 70. Huiusmodi vero mala præsumtio quando collidatur cum contraria, vnica fere linea nos generaliter docet Constit.

Nova præsumtio generalis, qui semel malus semper præsumitur talis.

Crim. Caroli V. dicens: Das der Inquisit müsse eine solche Perion seyn / zu der man sich könne der Missethat versehen / hoc enim casu præsimitur malus. Quid autem si quis e. gr. Magistratu nunquam functus, vel alio officio publico, antea vero forte aliquid abstulerit, an in hunc cadere possit suspicio, quod in l. iul. reptund. peccauerit? Certe quoniam hic postea in tanta dignitate constitutus, & ita persona eius a Principe approbata, in contrarium certe bona præsuntio pro ipso capienda. Sic qui semel hostis fuit, semper præsimitur talis, nisi reconciliatio interuenerit, tunc remissa hostilitas censetur. §. ii. l. de excus. Tut. quamuis alias regula prudentiæ sit, cauendum esse ab inimico reconciliato. Excell. Dni Io. SAM. STRYK. in not. ad cit. §. verb. nec reconciliatio. Sed tempora quoque distinguenda esse, si procedere debeat hæc præsuntio, monet Menochius & inde recte infert. Alciatus, quod si Notarius damnatus sit propter instrumentum falso confectum, præterita eius instrumenta falsa non præsumi debeat. de Præsunt. reg. 3. præf. 33.

§. XIII. Regulæ iam traditæ ultra *qualificatam* iuris præsumtionem non debent extendi, nam procedunt tantum, vt hætenus per exempla declaratum, in *probabilitate summa*, quæ scilicet proxime accedit veritati; Quod si vero de *simplici* nunc quæstio formetur, cum gradu a priori differat, alia hic ponenda erit regula, & inuerso nunc ordine dicendum: **PRAESUMPTIO IURIS GENERALIS NON SEMPER CEDIT SPECIALI SIMPLICI.** Nam hoc generale est; *Regula generali tamdiu stantidum esse, donec probetur contrarium*: at cum præsumptiones simplices non probent, sed tantum suspicionem quandam inducant, non posset vinci præsumtio qualificata generalis a

*Præsuntio
Iuris generalis non cedit præsumptioni simplici.*

simplici specialiori. Sed res ulteriori explicatione indigere videtur. Hactenus dictum est *facta non præsumi, donec alter aliud probauerit*: Licet itaque quis per quasdam præsumptiones ostenderit, Caium debere centum, non autem eiusdem liquidas attulerit probationes, ex eo non potest alter condemnari ad debitum soluendum, multo minus ideo onus probandi contrarium ei imponi, quippe qui effectus præsumptioni iuris vnice tributus est, *vt c. 1. ostensum*. Hoc tamen certum, si præsumptiones *simplices* in contrarium tanti roboris sunt, vt semiplena inde possit deduci probatio posse tunc per iuramentum supplerium hanc semiplenam probationem suppleri, vt perfecta inde probatio oriatur, prout iudicarunt Dn. Icti Rostoch. anno 1700 M. Aug. in causa vener. Dn. PARENTIS contra Dn. a SCH. Imo si præsumptiones non sufficiunt ad semiplenam probationem inducendam, interim tamen reum nimis grauant, tunc aliquando ex facti circumstantiis arbitrabitur iudex, annon reo imponi possit iuramentum purgatorium. Idem dicendum erit de illa generali præsumptione, *quod naturalia inesse præsumantur*. Quid vero si quis per præsumptiones *simplices* ostendere conetur euictionem esse remissam per pactum, sed non probauerit, merito alter absoluendus a probationis necessitate: semper enim militat præsumtio pro eo, quod euictio non sit remissa. Hic tamen itidem probe idem obseruandum, quod antea de iuramento purgatorio & suppletorio iam dictum vid. SCHRADERVS *in l. admonendi ff. de iurciurando n 290.* & MENOCH. *l. 1. qu. 82. n. 1. & seqq.* Multo magis hoc dicendum erit, quod per plenam probationem præsumtio generalis elidatur, hæc enim veritati cedere debet; Idem iudicium formandum de reliquis regulis antea excusis;

excusis; Addamus adhuc vnicam: Sic *mutatio non præsumitur*, ergo si quid ad perpetuum rei vsum est destinatum, & ad rem principalem ita relatum, vt *pertinens* dici possit, tam diu tale præsumitur, daß es ein *pertinenz Stück sey*/ donec aliud probatum fuerit, non ergo sufficiunt contrariæ præsumptiones simplices, nisi semiplenam possint operari probationem.

De concursu speciali-um præsumptionum.

§. XIV. Maior vero nunc oritur difficultas circa *concursum specialium* præsumtionum. Vt autem hic caute procedamus in examine, quænam sit fortior inter plures concurrentes speciales, imprimis arbitror respiciendum esse ad rationem earundem, cur nimirum leges eandem ita determinauerint, & sic gradus probabilitatis sese statim ostendent. Vbi enim graduum differentias deprehendimus, facile etiam cognoscemus, quænam earum sit fortior. Sunt autem, vt supra dictum, quædam quæ magis accedunt veritati & paucas admittunt exceptiones, & harum genus est fortissimum. Quæ autem in remissiori gradu probabilitatem habent, adeo vt fere æqualia admittant exceptionum exempla, illis tanta virtus adscribi nequit. Hinc inde statim tale necto axioma: *Omnis præsumptio violenta præponderat cæteris, & sic illi omnes alia cedere debent.* Exemplum elegans occurrit in *l. 24. ff. de Probat.* in qua lege specialium præsumtionum fit concursus (1.) enim certum est, quod non præsumatur solutio, nec (2.) mutatio, multo minus (3.) remissio debiti, quippe quæ donationem arguit, & tamen (4.) præsumptio *violenta* est, debitorem esse liberatum, vbi chirographum est cancellatum. Nam summa est præsumptio pro liberatione, quia summus eius fauor *L. Arrianus 47. ff. de Verb. obl. a-* deo, vt nisi creditor manifestis probationibus ostenderit, sibi ad-

Violenta præsumptio præponderat cæteris.

sibi adhuc deberi, pro liberatione pronuntiandum sit *l. tit. l. 24.* Ex eodem summo favore liberationis porro fluit, quod si redditum est chirographum, solutio præsumatur *l. 4. in fin. l. 15. Cod. de solut.* Et quamvis hic obtare videatur, quod non præsumatur donatio, ob hunc tamen fauorem omnino aliud dicendum: Eiusmodi *violenta* præsumtio quoque continetur *in l. 45. de Probat.* ubi præsumtio fortis est, indebitam non esse solutam pecuniam, *qui enim soluit*, inquit Ictus, *nunquam ita resupinus est, ut facile suas pecunias iacet, & indebitas effundat & maxime si ipse, qui indebitas dedisse dicit, sit homo deligens & studiosus paterfamilias, cuius personam incredibile est in aliquo errasse.* Sed tamen in §. 1. hæc præsumtio eliditur per *fortiorem* contrariam si v. g. soluens sit *minor vel mulier, miles, rusticus, forensium rerum expers, vel alis simplicitate gaudens, & desidia deditus.* Adducam huc etiam præsumtionem *pro libertate*, quæ cum etiam sit *violenta iuris*, huic omnes cedere debent, sic pro seruis adeo magna libertatis præsumtio est, ut testator voluisse manumittere seruum credatur, si dixerit in testamento *ne cum alienes, ne cum vendes, l. 24. §. ff. & l. 10. de Fidei. libert.* Et ideo quoque semper debet ille seruitutem *realem* probare qui illam prærendit, *l. 9. & 10. Cod. de seruit. FAB. in C. L. 3. tit. 24. def. 8. Martin. in processu Sax. tit. 20. §. 1. n. 257. seqq.* licet vel maxime in quasi possessione seruitutis sit constitutus, pro qua alias etiam præsumitur *CARPZ. l. 1. Resp. 67. Richt. decis. 18. n. 63. Illustr. Dn. STRYK. in not. ad Lauterb. tit. ff. si seruit. verb. possident.* quamvis de libertate, & libertinitate forsitan aliud dicendum per *l. 7. de liber. caus. l. 14. ff. de probat.* Sic præsumtio pro pietate paterna est fortissima *l. 28. §. 3 ff. de libert. leg. l. 72. l. 102. de Condit. & Demonstr.* adeo ut omnem

mnem fraudis præsumtionem excludat *l. 67. §. de Ritu Nupt.* hinc si pater filio, quem prædilexit, qui sub conditione prælegavit, dicendum in dubio, illam esse impletam ex eius voluntate, licet alias in dubio conditio non præsumatur extitisse: Imo licet alias sit præsumtio pro æqualitate liberorum fauorabilis. Eodem modo non leuis militat præsumtio ex *fauore partus* desumpta pro eo, qui ex constante matrimonio progenitus (quippe pater tantum præsumitur, nam mater certa est semper) quod sit legitimus *l. 6. de bis qui sui vel alieni iuris sunt*, quæ & matrem in agone contrarium dicentem mentiri potius præsumit aut morbo caput debilitante laborare vid. Ill. Dn. STRYK. *de Effatis Agonizantium*. Præsumtio porro omnem *donationem* excludit, & error secundum Dd. effata potius præsumitur, quia non est mos hominum, res proicere *l. 2 C. de Prob. §. l. 16. Cod. eod. Alciat. part. 1. præf. 10.* & tamen aliquando hanc præsumtionem elidi per contrariam supra iam ostensum est.

*Quæ sit violenta
violenta
vlt
rius
decla
ratur.*

§. XV. Verum obiicere quis posset: dixisti quidem plurima de præsumtionibus *violentis*, an non autem de ante rationis locutus es; cum non appareat, vnde hæc præ reliquis possint dignosci. Sed parce quæso, & mentem meam ita breuibus perpende. A posteriori, si rem considero, omnis cessabit difficultas, tunc enim tantum, vt *cap. 1.* dictum, respiciendum an lex requirat probationes maiores e. g. si dicat; *evidentissimis* probationibus opus est. A priori autem illas diiudicare posse, res est maioris diligentia; supra iam fuere quædam prælibata de *probabilitatis gradibus*, ideo hic quoque in illis subsistemus, & hanc inde *REGVLAM* deducimus: *Quæcunque rationes fere summum probabilitatis gradum rangunt, illæ sunt violentæ.*
Huius-

Huiusmodi *violenta* praesumptio, quae apertissimas probationes requirit, continetur in *l. fin. ff. quod metus causa*. Nam ipse Ictus ibi fateretur, ob gravitatem rationis, quae contra illum, qui claram dignitatem se habere dicebat, erat, *gravem* hanc praesumptionem esse fundatam, quorsum & refero *l. 25. ff. de Pr. bat.* ex qua liquidissime constat, gradum probabilitatis summum ibi esse observatum. Et tandem ad legis determinationem me verto, quando nimirum propter singularem favorem, quem huic vel illi specialiter adiecit, aliquid graviter praesumit, unde ordinarie hic ex causa impulsiva diiudicatur, ut est, si *pro libertate* praesumatur, pro *pietate* paterna, pro *fideicomisso*, &c. cuiusmodi praesumptionum exempla plura reperiuntur in iam laudando *tract. Ill. Dn. STRYKII*.

§. XVI. Idem quoque iudicium ferendum erit de omnibus reliquis praesumptionibus, *Et quo propius haec accedunt probabilitati, eo maior illis in collisione virtus attribuetur.* *In quatuor praesumptione grauior ratio, illa praevalet* Quemadmodum enim legum tum civilium, tum naturalium in conflictu praevalet ex gravitate rationis cognosci decet: ita & hic maior ratio verisimilitudinis, illam quae infirmiore gaudet ratione, deprimit, testante *BALD. in l. siue possidetis in f. ff. ut in posse. ff. legat. BRVN. tract. de Indic. & Tor. Iur. part. 11. qv. vlt. n. 2.* ut hic circumspexit iudicium iudex omnino afferre debeat. Ponamus iam mulierem aut militem vel eum, qui alias rerum forensium expertus est, se errorem commississe fateri. *l. 25. §. 1. ff. de Probat.* tunc ipsis non obiciendum, quod nemo praesumatur errare, cum haec personae partim non possint intelligere iura, partim tali non praeditae sunt industria. ut non possint errare, uti supra iam monitum, magis itaque probabilitati conueniens est, ab illis errorem committi quam

quam omnes adhiberi præcautines. Metu nemo præsumitur percussus aliquid egisse, si autem enormis læsio ex contractu cum tali, cui reuerentia debetur, proueniat; aliter pronunciandum esse, vult MENOCH. *L. 3. p. 127. n. 14. ibique alleg.* Omnia ex rei veritate esse peracta, nec vquam simulatio præsumitur *L. simaritus 14. §. fin. ff. qui & a quibus manumiss.* Contrariam autem præsumtionem requirit casus sequens, quando scilicet peracta est cessio, de eus vero titulo nihil constet MENOCH. *L. 3. pr. 129. n. 29.* hic enim præsumitur simulatio, interuenisse *L. 22. Cod. Mandati* cum non valeat cessio nisi ex titulo donationis *L. all. 22.*

§. XVII. Sed etiam considerandi sunt alii casus, vbi veritas absoluta haberi nequit, sed tamen in dubio aliquid præsumendum, in quibus casibus hæc regula locum habet: *Ubi lex quid simpliciter determinat præsumtionem in casu plane dubio, tunc præsumptioni huic determinate statuit, non attentis aliis præsumtionibus in contrarium.* Huc imprimis pertinet, *præsumtus ordo mortalitatis*, quem Illustr. Dn. STRYK. in *tract. de success. ab intest. diff. 10.* egregie explicat, & hunc a naturali ordine in eo distinctum esse obseruat, quod hic citra iuris dispositionem secundum naturam ipsam præsumatur, ille vero, si naturaliter constare nequeat, quis prædecesserit, certa ratione partim naturali partim civili, ac dispositione legis aliquid præsumat. Si itaque pater cum filio impubere simul perierit, filius non obstantibus aliis naturalibus præsumtionibus creditur prædefunctus, *l. 9. in fin. de reb. dubiis.* tum quia filius non tanti roboris est, quanta in patre præsumitur, nam hæc ætas magis morti succumbit *arg. l. 26. in fin. ff. de fact. dotal.* tum quia ob timorem & perturbationem animi sibi mortem facilius conciliant impuberes. Aliud est dicendum, si filius iam in pubertate fuit constitutus, vbi ex le-

Quid dicendum de casibus, ubi plane non potest haberi veritas.

145.

ex legis dispositione filius patrem superuixisse creditur *l. 9. §. 4. de rebus dubiis*. Quod iam de patre, cum filio miserabili quodam casu simul moriente, dictum, ad matrem quoque applicant, sub eadem distinctione *l. 22. ff. de reb. dub. l. 23. ff. eod.* Porro si in bello impubes cum patre perierit, filius superuixisse creditur, quippe qui praelium non sequitur, nec aggressori hosti resistere valet. Si vero pubes cum patre aciem ingreditur, cum pro vtraque militet naturalis praesumptio, hinc neuter neutrum superuixisse credendum, & ad solam decisionem *l. 9. §. 4. de reb. dub.* recurrendum, quae superuixisse filium patri vult. Ita etiam in casu, vbi patri cum filia infortunium contingat, est naturalis praesumptio pro sexus excellentia, ob superuenientem tamen fauorem iuris, ordo mortalitatis hic retinetur *l. 15. ff. de inoffic. test.* & infinitum foret, omnes casus huc spectantes referre, quos tamen admiranda industria & soliditate vberius excusit Ill. Dn. STRYK. *laudato tract.* qui si examinentur, apparebit, aliquando ex solo fauore tactam esse praesumptionem, licet forsan aliae praesumptiones in contrarium adduci possint.

§. XVIII. Haecenus de concursu praesumptionum iurium inter se & cum simplicibus actum fuit, restat igitur, vt etiam de collisione, si plures simplices in vno eodemque iudicio se offerant, inquiramus. Has in iudicis arbitrio positas esse iudico, qui tanquam vir bonis ex circumstantiis prospiciet, an tales sint, vt exinde sententia sua litem decidere possit. In mixtis praecipue iudiciis, vt finium *regund. Famil. Ereiscund. & communi diuid.* vt & in interdicto *vti possidetis* maximam vtilitatem afferunt. Hic enim potest vel rem possidere, vel saltem possessionem praetendere, & sic vtriusque fauor aequalis est, vt

*De concursu
praesumptio-
num simpli-
cium haru-
que collisio-
ne.*

alter alterum excludere nequeat; vterque potest esse & actor & reus, vterque praesumptionibus certare, DECIAN. *Lib. 3. c. 17. n. 6.* Hic itaque arbitrabitur iudex, pro quo fortior militet praesumptio. Si itaque eueniat, iudicium finium regundorum esse institutum tunc in dubio v.g. intermedietas, inter duo signa finalia extrema praesumitur eius, cuius signa sunt. ALEXAND. *l. 133. n. 6.* & ita a Facultate Illustri Rintelensi responsum fuit *2. Aprilis, anno 1690.* So halten wir davor/ daß/ so ferne die von N. nicht einanders/ und zwar nicht durch eine bloße gemassete Possession, sondern durch eine solche de cuius iusticia constat, beybringen werden/ es billig bey solchen alten limitibus zu lassen sey/ praesertim cum in probatione confinium & terminorum antiquorum *probationes minus perfecte & probabiles coniectura* recipiendae sint, ita etiam, si quis separatim inceperit negotiari, modo id fiat tempestiue, non tenetur probare. ipsum amplius non stitisse in communiōe, MENOCH. *lib. 3. praef. 60. n. 11.* plura eiusmodi exempla in foro satis iudicium iudicia exercent, quae hic breuitatis studio, B. L. vltiori meditationi relinquo, cum secundum haecenus dicta examinari facile possint.

CAP. III.

De

FALSIS ET INADAEQVATIS FVNDA-
MENTIS COLLISIONIS PRAE-
SVMTIONVM.

§. I.

*Vnde tanta
in interpre-
tatione con-
fusio oria.*

Maximum Icti officium in interpretatione consistere, omnes farentur sed non omnes suo satis faciunt officio & imprimis hic saepe hallucinati sunt

funt iCti antiquiores, dum casum obscurum clariorem reddere saepe frustra laborauerunt: Vnde autem hæc difficultas orta, non adeo absconditum est, non enim in verum fundamentum inquirere ipsis cordi erat, sed cœca quasi veneratione præcepta auorum, & imprimis scholastica Dialectices sequi magis amabant: donec primus moralium scientiarum instaurator, Hugo Grotius, & post illum alii cordari viri ipsos de folio deiecerint, ostendentes nullo laborem eorum niti fundamento. Patarunt quidem se regulis egregiis esse instructos, adeo vt qui maiorem earum numerum & aceruum poterat producere & conglomerare infinitas limitationes & exceptiones, hic & conglomerare infinitas limitationes & exceptiones, hic demum summæ, hic profundæ eruditionis encomio dignus haberi deberet; Enim vero, cum paucioribus articulis non erant contenti, sed quemlibet fere casum speciali regula includere tentarent, mira inde confusio & obscuritas orta. Eadem fere fata hactenus fuerunt præsumptionis materiæ; Hanc enim eodem modo ex regulis innumeris pene addiscendam esse voluerunt: cum eo potius respicere debuissent, vt rem breuiori via clariorem redderent, & non ex inadæquatis superfluisque fundamentis deriuarent. Hoc itaque si probe Doctores vbique perpenderent, non ita absque omni ulteriori inquisitione omnia, quæ poterant inuenire, corradere, & inde confusum aliquid Chaos luci exponere studuissent. Sicuti autem scientia non ex eo tantum diiudicatur, vt genuina fundamenta ponantur, sed etiam vt falsa & inadæquata remoueantur: Ita & ego, postquam genuina collisionis præsumptionem fundamenta indagavi, illaque vel tribus tantum regulis comprehendi posse ostendi, ad quæ tamen meo iudicio omnes obuenientis casus referri possunt, de

de inadæquatis etiam fundamentis hic aliquo modo agere
neceſſe duxi.

*Menochius
inſpecie hic
notatur.*

§. II Omnes omnino huc afferre regulas vel falſas,
vel inſufficientes noſtri quidem inſtituti non eſt, ne tem-
pus etiam, nec charta omnium caperet opiniones, quam-
uis alias multi derentur, qui hic eſſent notanti. Ne i-
taque nobis cum turba res ſit, demus falſa cauſa Aduo-
catum. Et quem magis ei dare poſſemus, quam ipſum
Menochium, qui non mediocrem laborem impendit in
elaboranda præſumptionum materia, dumque nullum ge-
nus controuerſiarum, quod præſumptiones tangit, relin-
quere intactum voluit, etiam ad thema hæcenus a me
excuſſum accedit, & ſpeciali quæſtione inquiri. Qua-
tenus altera ex pluribus diuerſis vel contrariis præſumptio-
nibus & coniecturis eodem in actu vel cauſa concurrenti-
bus, aliis validior ac potentior ſit. *de Præſume Lib. 1. qu. 29.*
Ante hæc quidem ſe quæſtionem illam iam attigiffe fate-
rur, *in tr. de arbit. iudicium quæſt. Lib. 2. caſu 472.* hoc au-
tem loco, quæ adhuc deeſſe videbantur, addere voluit.
Satis quidem laudandum propoſitum, ſed infeliciffimus
euentus; Non ſatis Menochio erat regulas decem vel vn-
decim in ſcenam deducere: ſed maioris confuſionis exci-
tandæ gratiæ ad huc exaugendus erat numerus Regula-
rum.

*Excitetur
prima regu-
la Menochii.*

§. III. Ne vero iniuriam feciſſe videar tanto ICTO,
percurrendæ ſunt brevibus pro ratione inſtituti ſingulæ ab
ipſo propoſitæ Regulæ, & ſic facile apparebit, quod non
omnes regulæ, quas tradidit *dicto loc.* pro adæquatis ſint
habendæ. Eſt ergo primo loco excutienda illa, quam
num. 3. de Præſume. ita efferit: *Illæ præſumptio creditor eſſe
fortior & potentior, quæ actum conſiſtere facit & huc afferri
ſolet*

*Examina-
tur prima
regula.*

folet l. 12. § 21. de Rebus dub. Sed enim vero hic magnam latere fallaciam ex ipsius textus inspectione statim apparet. Lex enim ista non tam præsumtionem, sed potius interpretationem continet; Neque inde mihi cum efficacia poterit opponi: quod tamen pro actus validitate sit coniectura capienda; nam oriri inde coniecturam, non diffiteor vti ex omni interpretatione, ceu c. 1. ostendi; hæc tamen in collisione non adeo habebit efficaciam, prout cap. 2. præsuppositum; meri igitur res arbitrii est, de quo iudex secundum prudentiam cognoscere debet; vtrum vincere debeat nec ne: Et tandem quoque hic magnum dubium facit, quod leuis hæc coniectura admodum sit particularis, & multis instantiis adeo obnoxia, vt in plurimis exemplis effectu careat. Hinc si mulier soluerit indebite, hic iura irritant potius actum quam confirmant, dum præsumunt errorem.

§. IV. Altera regula hæc est: *Præsumtio, que ex sub-* Reicitur
stantia prouenit, dicitur potentior illa, que descendit à solen secunda
nitate: Hujus fundamentum quærit in l. non codicillum 14. Menochii
C. de Testament. vbi ab Imperatore deciditur an testamen- regula.
tum vel codicillus dici debeat, si de institutione & ex-
heredatione in vltima voluntate constet, Quia vero cum
præcedente iisdem laborat ambiguitatibus, eandem deci-
sionem etiam meretur; ideoque hic excurrere nolo, sed
ad ea prouoco, quæ cap. 1. §. 17. dicta vbi de comparatio-
ne inter præsumtionem & interpretationem simul dis-
serui.

§. V. Hoc ergo misso me potius confero ad ter- *Declaratur*
tiam Regulam, quæ a Menochio sequentibus concepta & exami-
verbis: Illa præsumtio indicatur potentior, que est benignior, natur Ter-
*Hæc quidem satis adæquata viderur: sed in eo ambigui-
tiam*
quid

quid remanet, quod non bene fauorabile & odiosum distinxerit, sed more vulgi falsitate tamen admodum laborante, fauorabile indefinite reliquerit, cum tamen quod vni fauorabile, alteri odiosum sit, vt adeo plerumque hic Dd. incertis vagentur fundamentis, de quo pluribus vid. Excellent. Dn. THOMASIVS, in *Appendice. libr. II. Iurisprudent. diuine*. Latet vtique in eo egregia praesumptio, & certe non vulgaris sed *violenta*, sed non alius admittendus est fauor, quam quem lex determinauerit ad hunc effectum, vt liquidissimas probationes in contrarium exigat, hinc insisto regulae fusius a me *cap. 2. de hac praesumptione tradita ac explicatae*.

*Relicitur
quarta.*

§. VI. Regula quarta est talis: *Illam praesumptio iudicatur firmiter & potentior, quae iuri communi inheret, & illa debitor quae iuri speciali.* Hanc vero inuertendam potius esse existimo. nec absque ratione: Ius commune enim restrictionem a speciali iure accipere magis constat, cum nec leges generales tollunt ea, quae specialiter certo in casu sunt introducta *l. 26. & 28. ff. de LL.* In eo vero simul ambiguitas latitat, quod non constet, quid sibi velit Menochius cum iure *speciali*, seu quam praesumptionem ex speciali iure oriri putet. Si enim ius particulare intelligit, regula haec nullo modo procedit, quia non nisi in subsidium aliis particularibus remediis non existentibus ad ius commune confugiendum esse cordatorum Ictorum est sententia. Sic vero *privilegium* hic intelligit, vt hoc intellexisse videtur, haec regula itidem esset inadaequata, quoniam, cum privilegium aliquid de iure communi remittat, meo iudicio dicendum potius videtur, quemlibet magis sequi voluisse illud, quod facilius est; Nec potest in contrarium obiici *l. 7. ff. de iniust. rupt. & irrit.* qua testamentum

mentum iure speciali conditum iure communi valere disponit; In hac enim lege ratio decidendi in eo est sita, quod post annum missoris testator decefferit, vbi amplius testamentum vt militare valere non poterat, sed necessario hic cessare debebat priuilegium militare: nunquam enim miles beneficio suo renunciaſſe videtur, ob id quod illo semel non vsus fuerit, vti apparet ex l. 3. ff. de Milit. Testament. de quo vltorius vid. Ill. Dn. STRYKIVS *differt. de Testam. priuilegiatis cap. 1. §. X.*

§. VII. *Specialem* præſumptionem elidere *generalem*, *Quinta admittitur.* probatum est *cap. antec.* Ideoque quoad quintam regulam a Menochio non dissentio; Et cum copiose de illa egerim *cap. 2.* hic omnia repetere nolo, ne fastidium excitare velle videar. Ad sextam ergo progredior, in qua Menochius disponit, quod *presumptioni magis specialiori cedere* *Sexta de claratur.* *debeat specialis*, de qua nullum erit dubium; si modo ostendisset Menochius, ex quibusnam signis cognosci posset, quanam præſumptio sit *specialis*, & quanam *magis specialis*; Quod enim illa sit specialior, quæ certum respectum ad singularem personam habet, vt ego puto admodum obscure dictum est; Hanc autem nos magis *specialem* putamus nominari melius posse, quæ, vt iam supra hoc declarauimus, ex declaratione legis est *violenta* & simul potentioſiorem, seu magis specialioſiorem habet rationem & probabilitati seu veritati ita magis accedit vt *cap. 1. §. 2.* pluribus ostensum.

§. VIII. Miſſa hac septimam aggredior, cuius *Septima fundamentum in l. 3. C. de Episc. & cleric. fitum esse vult: Pro-* *gula in sufficientia po-* *nitur ibi casus, vbi fornicatio incestus aut aliud cri-* *men cum consanguineis committi non præſumitur; quia* *stulatur.* *nihil seui criminis existimari sædus naturale permittit, & ex*

his verbis regulam sequentem eruit: *illa praesumptio, quae est naturalis, potentior est illa, quae accidentalis.* Sed minus recte haec conclusio exinde poterit inferri cum dicta l. hic nihil speciale contineat; sed ex generali ac communi praesumptione casum hunc decidat; quod nunquam delicta praesumantur. Praeterea & hoc considerandum puto, quod hac regula non indigemus, si concedamus, quod praesumptio iuris praeponderet praesumptioni simplici, utpote quae tantum ex accidentalibus circumstantiis eruitur.

Octava uti-

§. IX. Verum quidem octavo est: *illam praesumptionem esse validiorem, quae verisimilitudini magis convenit.* Sed & hac carere possemus, cum quae in regula sexta fuerunt proposita, hic tantum repetantur, & idem bis dicatur variatis saltem phrasibus. Nona regula vult, quod

Regula non

ne excultra praesumptio pro actore sit fortior, quam illa quae pro Reo est, Nova haec quamvis non possit dici regula, cum ex regulis generalibus c. 2. suppeditatis per se fluat singulari tamen effectu gaudet, scilicet quod ex hac praesumptione pro possessore possit pronunciari, & cum magis probabile sit reum possidentem esse verum dominum ac iustum habere titulum, ad actorem devolvitur omnis probatio. Cum vero aliquando quoque pro Actore militent praesumptiones, quae onus probandi Reo iniungunt, sequitur ut non uniuersalis haec regula dici possit.

Decimam

§. X. Decimam, quam porro adducit regulam: *Con-*
falsam esse iecturam, quae descendit a quasi possessione potentior esse
docetur. illa, quae est, quod quaelibet res praesumatur libera, plane re-
iijicio; cum veritati & legibus directo contrarietur: ceu
iam cap. II §. 14. p. 43. ostensum.

Vndecima

§. XI. Quae vndecimo loco affertur, quod *negativa*
inadequata fortior sit affirmativa, nova praesumptio non est, sed funda-
mentum

mentum eius situm est in ordine probationis; vbi regulariter asserenti probatio incumbit, ille vero qui in negativa intentionem fundat, actore non probante, absoluitur. Diuersum ergo est, an aliquis qui probationibus non grauetur, sit absoluendus; An vero cum pro aliquo pugnet praesumptio, alter ad *maiores* probationes compellendus. Imo cum & dentur casus, vbi negativa probanda, vti ostendit Dn. COCCEIVS, *de probat. directa negativa*, haec regula tunc nullius momenti amplius est.

§. XII. Duodecimam, quam tradidit regulam iam *Duodecima* examinandam suscipio. Comparatio ibidem instituitur *refellitur*. inter rationem naturalem & civilem; & tandem haec conclusio formatur: *Praesumptio, quae a ratione naturali desumitur, fortior est illa, quae a ratione civili petitur.* Quod autem eam ad praesumptiones retulerit, in eo maxime hanc materiam obscuriorem reddidit: Neque enim ostendit, qua ratione naturalis & civilis ratio inter se differant, & in quo praerogatiua naturalis rationis fundata sit. Vnde etiam euenit, vt in hac regula desiderari debeat vniuersalitas; Nam rationem naturalem a civili saepius vinci vel ex hoc exemplo apparet: Naturalis quidem praesumptio est, matres habere *σφοδρην* erga prolem; Si vero huic civilis ratio opponatur, e. gr. secundas nuptias in iure esse odiosas, quod hic civilis vincat naturalem, quis iurium est tam imperitus vt hoc nesciat? Et quamuis Menochio concederem, esse hanc aliquo modo praesumptionem: Non tamen inde deberet struere specialem regulam; sed potius hic prouocare ad gradus probabilitatis, & legis determinationem, vnde septima & octaua ab hac non diuersa videtur.

§. XIII. Quam loco decimo tertio protulit regulam, *Decima tertiam,*

*via exami-
natur.*

*Decima
quarta non
est uniuersalis.*

lam, huc non quadrare certum est, cum vt *absurda & in-
equalia* euitentur, Logici magis erit & interpretis, quam
legis praesumentis: adeoque haec longiorem excusionem
non meretur, sed quae iam de interpretationis confusione
capite 1. dicta sunt, & quae ad *Reg. 1. & 2. §. III. & IV.* iam-
iam annotaui, hic quoque sunt applicanda. Quoad de-
cimam quartam regulam, ipsi concedo in aliquibus exem-
plis praualere praesumptionem a facto illi quae a non facto
sumta est: Sed in eo fallitas latitat, quod petatur ratio
a facto & a non facto; Nam si praesumptio sumi debet a fa-
cto, fateor falsam videri illam Regulam *facta non presumi*
Hinc potius dicerem, illam, si inuerteretur, veriore
esse; Et quod illa praesumptio, quae in non facto consistit, sit
potentior illa, quae in facto sequenti exemplo illustrabo: No-
tum est quod solutio sit facti, adeoque non praesumatur:
si itaque quis se in hac fundat, hoc debet probare, si er-
go aliqua adsit praesumptio pro solutione, ratio certe hu-
ius deberet esse validior, alias non vinceret praesumptio-
nem contrarium quae est, quod solutio non praesumatur.
Alia adhuc exempli loco possent adduci, sed breuitatis
studio hoc solum sufficit, ad docendum quod ratio non
consistat in facto & non facto, sed potius in ratione for-
tiori praesumptionis.

*Vltima est
impertinens*

§. XIV. Vltima nunc est illa, quod *praesumptio quae fa-
uet animae, & salutis aeternae sit omnibus potentior*: Et ratione
vtique non caret, cum vero hic tantummodo versetur in
civilibus, & de aliis praesumptionibus solliciti non sumus,
haec nostro instituto inseruire non poterit, praesertim cum
etiam contrariis exemplis eius vniuersalitas satis deduci
queat; sic enim matri in agone mortis constituta & con-
sistenti se ad vltimum commisisse, & exinde infantem illum
esse

esse natum, potius credendum esset, cum fauceat animæ, quod tamen iuri civili contrariatur. Nec huic facit exemplum, quod dedit de ex communicato; qui cum semel talis, porro idem præsumitur; Nam hoc quidem satis recte; sed fundamentum non est petendum ex eo, quia consulitur animæ; hoc enim modo committeretur fallacia non causæ vt causæ; sed potius quia absolutio est facti, & hinc non facile præsumatur.

§. XV. His nunc ita examinatis, concludo: Regulas, *Conclusio.* quas fusus hic tradidit Menochius, rem ipsam non attingere; sed vel falsas esse, vel insufficientes & inadæquatas, vt his in examinanda collisione præsumtionum considerare tuto nemo queat. Non itaque studio contradicendi sed necessitate fui inductus, vt *cap. 2.* alias constituerim, quæ nec propter multitudinem ingenium obruunt, nec adeo incertis, vt puto; nituntur fundamentis. Quæ si non omnem rei veritatem attingant, B. L. pro sua benevolentia omnia in bonam interpretabitur partem, animoque perpendet, difficile esse in tanta obscuritate rerum semper rectum sequi tramitem. De cætero quod imbecillitati virium mearum tantum opus imponere non veritus fuerim, æqui bonique consulat, & non tam euentum quam bonum respiciat conatum.

COROLLARIA.

I.

Bona Ecclesiæ *dotalia & Mensalia* sunt quidem regulariter inalienabilia & in præscriptibilia, non vero *patrimonialia & Fiscalia* ante incorporationem perpetuam; Admittunt tamen alienationem per surrogationem æque idonei vel melioris rei.

G 3

II. Fru-

II.

Fructus & redditus Domanialis rei vel iuris ecclesiastici libero Prælatorum dominio & commercio subiecti sunt.

III.

Vnio duorum fundorum, diuersarum qualitatatum *accessoria*, non extinguit pristinam qualitatem diuersam. Sic si vniatur allodium cum feudali, dimidia manet feudalis, altera allodialis.

IV.

Subfeudum *Censuale Masculinum* respectu census tantummodo est degenerans & improprium, in reliquis propriam feudi naturam retinet.

V.

Dispositio *L. hac edictali 6. Cod. de secund. Nupt.* In imperio Rom. Germanico hodie non habet locum, nisi vbi eius receptio localis ab allegante probata fuit.

VI.

Statutum disponens in præiudicium cognatæ de successione Geradæ filia: *innuptæ*, non habet locum in successione Geradica filia: *viduatæ*.

VII.

Solitarium dominium superficiei parietis ex eius fundamento eatenus probatur, quatenus recta linea ex fundamento secundum stateram surgit in altum.

VIII.

Manutenibilis quasi possessio seruitutis itineris, absque scientia & patientia domini prædii seruientis non potest acquiri.

IX.

Emtio venditio pertinentiarum fundi caduci, cum consensu

consensu Domini feudi *per auersionem* celebrata omne commodum, & periculum ad instar emtionis spei ad emtorem transfert; Adeoque ex l. 2. C. de Rescind. vendit. emptor conueniri nequit.

X.

Litteræ inuestituræ quem esse investitum probant; & difficulter admittunt probationem in contrarium.

CLARISSIMO ATQVE DOCTISSIMO

DN. RESPONDENTI,

S. D.

PRESES.

Iuris peritiam absque prudenti applicatione esse informe & rude Sceleron, iam dudum peritiores animaduenterunt; sed etiam applicationem absque prudentia nil nisi turbas & sophisticas confusiones parere æque indubium est. Neque enim meo quidem iudicio illi ICtorum numero accensendi sunt, qui solidiori doctrinâ destituti allegationibus infinitis delectantur & communibus inhaerent opinionibus, non diiudicantes accurate illa, quæ ab aliis sunt dicta: sed potius hos, qui ad applicationem iuris afferunt iudicium politum & limatum solidiori iuris prudentia instructum, ICtos veros esse iudicio. Quæ vbi mente mea reputo, insigni afficior lætitia quod videam Te, Clarissime DN. HEROLDE, hanc differentiam exacte obseruasse, imo præsentii Tuæ disputatione publicæ ostendisse, Te solidioribus innitricum esse doctrinis. Aggressus certe es tale thema, quod parum vel saltim minus accurate adhuc est elaboratum & in quo Menochius, qui alias cum Mascardo & Mantica *Pater Practicantium* vulgo dici solet, omnia miseranda confusione ita inuoluit, vt parum vel nihil solatii ex illo haurire poteris. Hinc omnes bonos in eo consentientes habebō, Te rem Tuam in elaborando hoc themate bene egisse, & ita quidem, vt, quantum aliquando

quando de Tua solidiori doctrina expectare possit Respubl., facili coniectura assequi possimus. Neque vero id mirum cuiquam videri poterit, cum industria Tua omnibus satis sit cognita, vt meo testimonio non indigent. Optime itaque fecisti, quod vestigijs praeclarissimis Patris Tui Optimi, Excellentissimi DN. Consiliiarii Regiminis, & ICTi famigeratissimi, Patroni mei venerandi insistere admodum allabores, quippe cuius eruditio in iure singularis satis praedicata est, & de qua eruditissima eius scripta vberimum testimonium perhibent, quem praecuntem si ulterius sequi perseveraueris, aliquando cum fructu insigni deprehendes, Te non frustra laborasse. Gratulor itaque Tibi de hoc primo Eruditionis Tuæ specimine, quippe quod indicium praebet, mox grauiora secutura esse. Gratulor Excellentissimo Parenti Tuo de filio tam erudito, & qui eius vestigia tam laudabili studio legit. Gratulor Genti Tuæ splendidissimæ de tantæ spei prosapia: Et denique gratulor etiam mihi, quod iam re ipsa deprehenderim euentum intentioni meæ exactissime respondisse. DEVS porro secundet Tua studia & dirigat illa ad eum scopum, quo tendere debent omnia nostra negotia, vt aliquando & Reipubl. & Genti Tuæ florentissimæ afferre possis incrementum, magnumque Decus. Vale Dab. d. XI. Octobr. M DCC II.









xii.
DISPUTATIO IVRIDICA
DE
**COLLISIONE
PRAESUMPTIO-
NUM,**

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,
**DN. FRIDERICO
WILHELMO,**

CORONAE BORUSSICAE, ELECTORATUS BRAN-
DENBURGICI ET CETERARUM PROVINCIA-
RUM HEREDE &c. &c.

IN REGIA ACADEMIA FRIDERICIANA,
PRÆSIDE

DN. IVSTO HENNINGO Böhmer,
IVRIUM D. EORUND. EMQUE PROF. PUBL. EXTRAORD.
d. Octobr. MDCCII.

IN AUDITORIO MAJORI,
Publico Eruditorum Examine submittit

AVCTOR
FRIDERICUS GVILIELMVS Herold,

Hallens. Magdeb.
SECUNDA EDITIO.

HALAE MAGDEBURGICAE,
Litteris JOHANNIS GRUNERI, Acad. Typogr.