

welch erhabeneren Lebensinhalt könnte ein Geschöpf haben, als in Gott unterzugehen und von ihm ganz in seinen Dienst genommen zu werden! Steigt christliche Demut also auch bis in tiefste Karfreitagsschmach hinab, so bedeutet das nicht einen dauernden Verzicht auf alle Ehre und Größe, sondern nur einen Durchgang zu neuer ungeahnter Größe: zur Ehre bei Gott und zur Mitarbeit an dem Ehrentempel des Höchsten, Gottes. So führt christliche Demut nicht zu unwürdiger Erniedrigung, sondern, wie Christus es gekennzeichnet hat, zur Erhöhung (Lk 14, 11). Die heute vielverbreitete Auffassung aber, die den kleinen Menschen aus dem Gottesverband löst, ihn auf sich selbst stellt und ihn vergöttert, sie ist es, die ihn verkleinert.

Für die Praxis dürfte es sich als notwendig erweisen, daß wir uns mehr als je vor einseitigen Darstellungen der Demut hüten, ihre Forderungen nicht übertreiben, sie stets in Zusammenhang mit den anderen Tugenden, wie Klugheit und Hochgesinntheit, bringen, neben ihr auch das Aufstrebende, Würdebewußte fördern, andererseits aber wieder unablässig Sinn für Demut wecken, denn die Selbstüberhebung bleibt nun einmal unser aller Erbübel, Anfang aller Sünde und das große Hemmnis jeglichen geistlichen Fortschrittes.

Lose Blätter zum kanonischen Prozeß.

Das Urteil im kanonischen Prozesse.

Von *Universitäts-Professor Franz Trieb's, Dr. theol., Dr. iur. utr., Dr. phil.,*
 Offizial des Bistums Berlin. Päpstlicher Hausprälat.

I. Teil.

Literatur: Trieb's Franz, *Prakt. Handbuch des kanonischen Ehrechtes*, Breslau I, Ostdeutscher Verlag 1925—1932, 4 Bd.
 Roberti Franciscus, *De Processibus*, Romae 1926, 2 Bd.
 Lega Michael, *De Iudiciis Ecclesiasticis*, 2. Aufl., Romae 1905.
 Baumbach Adolf, *Zivilprozeßordnung*, 12. Aufl., Berlin 1936.

1. Der C. J. C. handelt von dem Urteil im Prozesse in tit. 13 der sectio: „De iudiciis in genere“, nämlich in den canones 1868—1877.

2. Der technische Name für das Urteil im Prozeß ist *Sententia*. *Sententia* bedeutet im klassischen Latein die Überzeugung eines Menschen nach bestem Wissen und Gewissen und dann im Anschluß daran den Ausspruch des Richters in einem Prozesse, *pronuntiare sententiam* ist der klassische Ausdruck für die Tätigkeit des Richters, der das Urteil fällt.

3. C. 1868 § 1 gibt die Legaldefinition des Urteils, der *sententia*: Gesetzmäßiger Ausspruch des Richters, wodurch er eine strittige Rechtssache, die ihm von den streitenden Parteien vorgelegt und vor Gericht durchgeführt worden ist, beendet. Das Urteil ist also eine Prozeßhandlung des Richters, im Unterschiede von den Prozeßhandlungen der Parteien und anderer Prozeßpersonen (*Promotor*, *Defensor*). — Verschieden vom Urteile sind die anderen Aussprüche des Richters im Prozesse, welche nicht in der Form des Urteils ergehen, Dekrete, Beschlüsse (c. 1868 § 2), z. B. das Dekret der Zulassung, Abweisung der Klage; das Dekret der Bestellung eines Sachverständigen, der *publicatio processus*, das Dekret des *Ponens*, durch welches der Prozeß als erledigt oder beendet erklärt wird infolge Vergleich der Parteien.

Diese *decreta* sind *decreta iudicialia* im Gegensatze zu den Verwaltungsdekreten der Bischöfe und der Kardinalskongregationen. Die *decreta iudicialia* sind größtenteils prozeßleitender Natur. Gegen diese Dekrete des Richters gibt es keine Appellation im technischen Sinne (c. 1880 n. 6). Selbstverständlich aber ist, wie gegen jede kirchliche Entscheidung, ein allgemeines, an eine Frist nicht gebundenes Beschwerderecht (*Rekurs*) an den Hl. Stuhl gegeben. — Eine dritte Art von Aussprüchen des Richters, die ebenfalls nicht in der Form des Urteils ergehen, sind die Verfügungen (*iussa iudicis*), d. h. Anordnungen des Richters im Prozeßbetriebe, z. B. Festsetzung eines Termins, Ladung eines Zeugen.

4. Die regelmäßige und ordentliche Art, eine strittige Rechtssache, die zur Entscheidung an den Richter gebracht worden ist, zu beenden, ist das Urteil; denn die Instruktion des Prozesses, sowie die gesamte Beweiserhebung dient ja doch nur dem Zwecke, daß der Richter sich über die Rechtssache, um welche sich die Parteien streiten, ein Urteil bildet.

Wenn aber die Beweiserhebung noch nicht abgeschlossen ist oder besser gesagt, wenn das Urteil noch nicht gefällt ist, kann eine strittige Rechtssache, die vor

den Richter gebracht worden ist, auch noch auf andere Weise gesetzmäßig beendet werden.

- a) Durch Vergleich (cc. 1925 ff.);
- b) durch Schiedsgericht (cc. 1929 ff.).

Es ist der Wunsch der Kirche, daß die Gläubigen miteinander möglichst wenig Prozesse führen, weil mit den Prozessen in der Regel Unfrieden und Zerwürfnisse verbunden sind. Daher hat der C. J. C. eine Anzahl Normen, welche angeben, auf welche Weise Prozesse vermieden werden sollen. Die Überschrift des titulus 18, sectio II des 4. Buches lautet: De modis evitandi iudicium contentiosum. Selbstverständlich handelt es sich hier nur um Zivilprozesse, deren Streitgegenstand das bonum privatum betrifft; denn Strafprozesse oder Zivilprozesse, welche das bonum publicum betreffen, hängen nicht vom Willen des Einzelnen ab. Der C. J. C. führt zwei Arten an, wie Zivilprozesse, deren Gegenstand das bonum privatum ist, vermieden werden können, nämlich

- a) durch Vergleich (cc. 1925 ff.) und
- b) durch Schiedsgericht (cc. 1929 ff.).

Wenn nun aber die Gläubigen den Wunsch der Kirche mißachten und trotzdem einen Prozeß beim Gerichte führen, so kann ein solcher Prozeß in jedem Stadium, bevor noch der Richter das Urteil gefällt hat, durch Vergleich oder Schiedsgericht beendet werden. Hier sind also zwei neue Arten der Beendigung des Prozesses angegeben.

Eine dritte Möglichkeit, außer durch Urteil einen Prozeß zu beenden, bietet der sogenannte Schiedseid (iuramentum decisorium cc. 1834 ff.). Selbstverständlich ist der Schiedseid auch nur möglich in Zivilprozessen, welche das bonum privatum betreffen. Sowohl die causa principalis (der Klageantrag) als auch die causa incidens (Zwischenstreit) kann durch Schiedseid beendet werden. Die Form der Beendigung ist wie beim Vergleiche ein Dekret des Ponens. Die ordentliche und regelmäßige Beendigung eines Prozesses ist und bleibt aber das Urteil des Richters. Es sei noch besonders betont, daß Ehenichtigkeitprozesse weder durch Vergleich, noch durch Schiedsrichter, noch durch Schiedseid beendet werden können.

Die drei Möglichkeiten, außer durch Urteil den Prozeß zu beenden (Vergleich, Schiedsrichter, Schiedseid), stehen insofern dem Urteil gleich, als sie auch die strittige Rechtssache zur Entscheidung bringen, nicht bloß be-

enden. Man kann also von einem Ersatz des Urteils sprechen.

Ganz anders aber liegt die Sache bei der *peremptio instantiae* (cc. 1736 ff.), bei der *renuntiatio instantiae* (cc. 1740 ff.) und bei der *contumacia* des Klägers (c. 1850 § 3). Wenn nämlich die Parteien innerhalb der gesetzlichen Frist nach Einleitung des Prozesses schuldhaft keinerlei Prozeßhandlungen setzen, oder wenn der Kläger auf die Fortsetzung des Prozesses verzichtet (c. 1740), oder wenn der Kläger vom Richter für *contumax* erklärt worden ist (c. 1850 § 3), so wird der Prozeß zwar beendet, d. h. nicht fortgesetzt, sondern eingestellt, aber über die strittige Rechtssache wird nicht entschieden. Die diesbezüglichen Dekrete des Ponens haben daher keineswegs die Bedeutung eines Urteils.

5. In der Legaldefinition der *Sententia* (c. 1868 § 1) liegen folgende Momente:

a) das Urteil muß „gesetzmäßig“ sein, d. h. das Urteil muß von dem durch das Gesetz bestimmten Richter gefällt sein;

das Urteil muß gewonnen sein aus einer solchen Beweiserhebung, wie sie durch das Gesetz vorgeschrieben ist;

das Urteil muß die vom Gesetz vorgeschriebene Form aufzeigen.

b) Die durch das Urteil entschiedene Streitsache muß „gerichtlich“, d. h. vor Gericht verhandelt worden sein, nicht etwa im Verwaltungswege von Verwaltungsbeamten (Gegensatz zwischen gerichtlich und administrativ).

6. Was die innere Natur des richterlichen Urteils betrifft, so stellt dasselbe zunächst eine Denkopoperation des Richters dar, nämlich einen Syllogismus, d. h. eine Schlußfolgerung aus Prämissen: Obersatz und Untersatz. Der Obersatz enthält die *quaestio iuris*, der Untersatz die *quaestio facti*. Z. B. der A klagt auf Nichtigkeit seiner Ehe mit der B, weil er bei der kirchlichen Trauung die Unauflöslichkeit der Ehe durch einen positiven Willensakt ausdrücklich ausgeschlossen habe. Der Obersatz lautet hier: Wer bei der Schließung der Ehe eine wesentliche Eigenschaft ausdrücklich ausschließt, geht die Ehe nichtig ein (c. 1086 § 2); denn wer einen Vertrag will, muß auch die wesentlichen, konstitutiven Momente dieses Vertrages wollen. Der Untersatz lautet: Die Beweisaufnahme hat aus Zeugenaussagen, Briefen usw. ergeben, daß der A in Wahrheit die Unauflöslichkeit ausgeschlos-

sen hat. Die Schlußfolgerung muß also lauten: Demnach ist die Ehe A—B nichtig. Damit ist aber die innere Natur des richterlichen Urteiles nicht erschöpft. Der Richter spricht diesen Syllogismus nicht als Privatmann aus, sondern als Organ der Obrigkeit publica auctoritate, d. h. er spricht mit seinem Syllogismus auch aus, daß die von der Rechtsordnung an diesen Syllogismus geknüpften Folgen eintreten. In diesem Sinne kann man das richterliche Urteil als einen Ausspruch der Rechtsfolgen bezeichnen. Deswegen ist aber das richterliche Urteil keine *lex specialis*, wie z. B. Roberti meint (*De Processibus* 2 n. 443, pag. 169), der Richter ist kein Gesetzgeber, sondern Interpret und Anwender des abstrakten, d. h. für unbestimmt wie viele Fälle gegebenen Gesetzes auf einen konkreten Einzelfall, z. B. der Richter verkündet: die Ehe A—B sei nichtig wegen Ausschlusses der Unauflöslichkeit. Dieses sein Urteil enthält aber auch zugleich, daß den Parteien, wenn zwei gleichlautende Nichtigkeitsurteile vorliegen und der Defensor der Berufungsinstanz nicht weiter appelliert, nach Ablauf von zehn Tagen, gerechnet vom Tage der Zustellung des Urteiles an, das Recht zustehe, eine neue Ehe einzugehen (c. 1987).

7. Die Haupteinteilung der Urteile des kanonischen Prozesses, welche auch vom c. 1868 § 1 angegeben wird, ist die in Zwischenurteile und Endurteile (*sententiae interlocutoriae* und *sententiae definitivae*). Der Unterschied dieser beiden Urteile beruht auf dem Unterschied der *causa incidens* und der *causa principalis*. Im Endurteil wird über den Klageantrag in der betreffenden Instanz definitiv entschieden. Im Zwischenurteil wird entschieden über einen Zwischenstreit, sei es zwischen den Parteien untereinander, dem Gerichte gegenüber oder einem Dritten gegenüber, ohne daß über den Klageantrag entschieden wird. Der Zwischenstreit (*causa incidens*) rollte eine Frage auf, welche den Richter zwingt zu einer Entscheidung über dieselbe, damit der Prozeß fortgesetzt und zu Ende geführt werden kann (c. 1837). Der Zwischenstreit muß also mit der *causa principalis* eng zusammenhängen. Beispiele für Zwischenurteile: Die Vorlegung einer Urkunde, welche im Besitz der Partei oder eines Dritten ist, wird gefordert, aber verweigert (c. 1824 § 1); die Echtheit einer Urkunde wird bestritten; ein Zeuge behauptet, zur Zeugenaussage nicht verpflichtet zu sein; eine Partei ist *contumax*; ein Dritter will als *Interveniens* in einem Prozesse auftreten (cc. 1852 u. 53);

eine Partei erhebt die Einrede der Befangenheit des Richters (c. 1613) oder eine andere der prozessualen Einreden (exceptiones). Die Zwischenurteile sind zum größten Teil prozessualer Natur. Es gibt aber auch Zwischenurteile materieller Natur. Dahin gehören die sogenannten Teilurteile. Z. B. der Kläger klagt auf 2000; das Gericht erklärt in einem Zwischenurteile, daß der Anspruch auf 1000 begründet sei. Solche Zwischenurteile sollen dem Gericht die Arbeit erleichtern. Es ist klar, daß solche Zwischenurteile die Natur und Kraft eines Endurteiles haben, da über diesen Teil des Anspruches in dieser Instanz definitiv entschieden ist. Gegen Zwischenurteile, welche nicht die Kraft eines Endurteiles haben, gibt es nach c. 1880 n. 6 keine Berufung im technischen Sinne, es sei denn, daß Berufung gegen das Endurteil eingelegt wird; alsdann kann damit eine Berufung gegen das Zwischenurteil verbunden werden. Berufung im technischen Sinne bedeutet, daß cc. 1879 ff. angewendet werden können, daß insbesondere die Berufungsfrist von zehn Tagen gewahrt sein muß (c. 1881).

Da nach c. 1837 eine causa incidens nur dann vorliegt, wenn der Prozeß bereits begonnen hat, d. h. also wenn wenigstens eine Zitation bereits vom Richter ergangen ist, so ist nach kanonischem Recht insoweit die Möglichkeit, ein Zwischenurteil zu erlassen, beschränkt. Z. B. der Richter hat sich, noch bevor eine Zitation von ihm herausgegangen ist, für unzuständig erklärt im Gegensatz zu der Ansicht der Parteien. Hier liegt keine causa incidens vor, ein Zwischenurteil kann daher nicht erlassen werden. In diesem Falle steht der Partei, die sich beschwert fühlt, das Recht der Appellation an die nächst übergeordnete Instanz zu (c. 1610 § 3). — Aber auch dann, wenn eine causa incidens im gesetzlichen Sinne gegeben ist, ist der Richter *nicht* gezwungen, diese causa incidens durch *Zwischenurteil* zu erledigen, er kann vielmehr nach Abwägung aller Umstände des Falles durch bloßes Dekret die causa incidens erledigen; freilich muß er im letzteren Falle im Dekret die Motive seiner Entscheidung sowohl nach der rechtlichen, wie nach der faktischen Seite angeben (c. 1840). Diese dem Richter durch das Gesetz gebotene Möglichkeit erleichtert und beschleunigt sehr den Fortgang des Prozesses. — Die causa incidens kann vorgebracht werden entweder nur von einer der Parteien oder vom Promotor oder vom Defensor.

8. Die Urteile werden ferner eingeteilt:

a) nach dem sachlich-rechtlichen Inhalt in Leistungsurteile, Feststellungsurteile, Gestaltungsurteile. Diese Einteilung der Urteile entspricht der Einteilung der Klagen in Leistungsklagen, Feststellungsklagen und Gestaltungsklagen. Die Leistungsurteile enthalten die Verurteilung des Beklagten zu einer Leistung. Das Leistungsurteil enthält zwei Bestandteile: Die Feststellung, daß der Beklagte eine Leistung schuldet und dann den Befehl zur Erfüllung der Schuld. Z. B. der A klagt gegen die B auf Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft, das Urteil lautet dem Klageantrag entsprechend. In diesem Urteil ist die Feststellung enthalten, daß eine gültige Ehe A—B vorliegt, aus welcher nach c. 1128 den Gatten das Recht, bezw. die Pflicht zur ehelichen Gemeinschaft begründet ist. Die B wird verurteilt, die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen. — Auch Zwischenurteile können Leistungsurteile sein, z. B. auf Vorlegung einer Urkunde.

Feststellungsurteile sind solche, welche das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses aussprechen, sie werden auch deklaratorische genannt (vgl. c. 1552 § 2). So z. B. das Urteil, ob eine Ehe geschlossen worden ist oder nicht, ob eine tatsächlich geschlossene Ehe gültig ist oder nicht. Feststellungsurteile sind insbesondere die Urteile über den Eintritt einer poena latae sententiae (c. 2223 § 4).

Gestaltungsurteile, auch konstitutive Urteile genannt, sind solche, welche ein Recht für die Zukunft neu begründen. Dahin gehört das Ehescheidungsurteil des bürgerlichen Rechts. Es ist ein Irrtum zu sagen, daß das Ehenichtigkeitsurteil ein Gestaltungsurteil mit rückwirkender Kraft sei (Baumbach § 253). Das Ehenichtigkeitsurteil ist ein Feststellungsurteil, d. h. es wird festgestellt, daß damals, als die Ehe geschlossen wurde, eine gültige Ehe nicht geschlossen wurde, daß also von Anfang an keine gültige Ehe vorgelegen habe, „matrimonium ab initio nulum fuisse“ (c. 1134 § 2); es können daher Rechte aus einer gültigen Ehe durch das Ehenichtigkeitsurteil nicht vernichtet werden, auch nicht mit rückwirkender Kraft. Das Ehenichtigkeitsurteil ist aber durchaus nicht wirkungslos, es macht Rechte, die während der nichtigen Ehe gebunden waren, frei, so das Recht, eine neue Ehe einzugehen (c. 1987).

Der C. J. C. kennt die Leistungsurteile (vgl. c. 1873 § 1 „reum condemnare“), ferner die Feststellungsurteile.

Von Gestaltungsurteilen findet sich im C. J. C. keine Spur.

b) In affirmative und negative. Erstere geben dem Klageantrag statt; letztere weisen den Klageantrag ab. Diese Abweisung ist entweder eine absolutio ab instantia oder absolutio ab actione. Erstere ist eine Prozeßabweisung, d. h. die Klage wird überhaupt nicht angenommen, a limine abgewiesen, weil eine Prozeßvoraussetzung fehlt. Im kanonischen Prozeß erfolgt die Abweisung der Klage durch Dekret (c. 1709). Im staatlichen Prozeß muß auch hier immer ein Urteil ergehen, sog. prozessuales Urteil. — Die absolutio ab actione ist Sachabweisung, d. h. das Begehren des Klägers wird durch Endurteil abgewiesen. Es ist nicht denkbar, daß ein Urteil gleichzeitig richtig Prozeß- und Sachabweisung ausspricht.

c) In kontradiktorische und nichtkontradiktorische. Bei ersteren hat die eine Partei die Klage erhoben und sie durch angebotene Beweise zu begründen sich bemüht; die andere Partei hat der Klage widersprochen und die Beweise des Gegners zu entkräften versucht.

Nichtkontradiktorische Urteile ergehen, wenn die Gegenpartei sich am Prozesse nicht beteiligt (sog. Versäumnisurteil), oder wenn die Gegenpartei das Begehren des Klägers anerkennt (Anerkenntnisurteil), oder wenn der Kläger auf seine Klage verzichtet (Verzichturteil).

Das Urteil in Ehenichtigkeitsprozessen ist stets kontradiktorisch, weil das bonum commune in Frage steht. Eine Ehe kann nicht für nichtig erklärt werden bloß deswegen, weil die Gegenpartei contumax ist, oder weil die Gegenpartei das Begehren des Klägers anerkennt; es muß vielmehr stets Rede und Gegenrede vorangehen, eventuell muß der Defensor die Gegenrede führen.

Auch der staatliche Eheprozeß schließt jede Parteidisposition aus, kennt also kein Versäumnisurteil und kein Anerkenntnisurteil.

9. Nach c. 1869 § 1 kann der Richter ein Urteil in einer ihm von den Parteien zur Entscheidung vorgelegten strittigen Sache erst dann fällen, wenn er zur moralischen Gewißheit gekommen ist, daß die strittige Sache so und nicht anders entschieden werden müsse, er muß sich auf alle nur mögliche Weise bemühen, sich diese moralische Gewißheit zu verschaffen. Es sei betont, daß die moralische Gewißheit sich nicht etwa darauf bezieht, daß eine bestrittene *Tatsache* wahr ist, sondern der Richter muß moralisch gewiß sein, daß seine im Urteile zur

Beendigung des Prozesses getroffene Entscheidung gerecht ist.

„Gewißheit“ wird gefordert, es genügt also nicht „Wahrscheinlichkeit“, auch nicht „hohe Wahrscheinlichkeit“, welche manchmal irrtümlich und irreführend Gewißheit genannt wird. Wer seine Ansicht für gewiß hält, ist überzeugt, daß diese Ansicht wahr ist, die entgegengesetzte Ansicht also falsch ist, d. h. der Wahrheit nicht entspricht; freilich muß er die Möglichkeit eines Irrtums zugeben, da Irren menschlich ist. Wer aber seine Ansicht bloß für wahrscheinlich hält, glaubt, daß sie eben nur einen Schein der Wahrheit habe, der Wahrheit ähnlich sei, daß die entgegengesetzte Ansicht ebenso mehr oder minder wahrscheinlich sei; hier ist also die entgegengesetzte Meinung nicht etwa bloß möglicher Irrtum, sondern mehr oder minder wahrscheinlich. Bei einem solchen Zweifel darf der Richter kein Urteil fällen. Anders liegt es bei den sogenannten Verschollenheitsprozessen, wo *summa probabilitas* mit *certitudo moralis* gleichgestellt wird.

Die Gewißheit ist eine physische, wenn nach den konstanten Gesetzen der Natur jeder Irrtum ausgeschlossen ist, es sei denn, daß ein Wunder vorliegt. Die Gewißheit ist eine metaphysische, wenn nach den letzten Grundgesetzen des Seins ein Irrtum unmöglich ist, die Sache nicht anders sein kann. Gegenstand der moralischen Gewißheit ist das sittlich freie Handeln oder Verhalten der Menschen, welche regelmäßig unter gleichen Verhältnissen in gleicher Weise handeln (*mores hominum*, daher moralische Gewißheit). Bei der moralischen Gewißheit ist nach der menschlichen Erfahrung ein Irrtum zwar nicht ganz ausgeschlossen, aber doch unwahrscheinlich, da man im Leben nach der Regel, nicht nach der Ausnahme urteilen muß. Wenn man nach der Regel urteilt, trifft man gewöhnlich das Richtige. Die moralische Gewißheit ist die geringste Stufe der Gewißheit. Der Richter muß zur Fällung seines Urteiles eine solche moralische Gewißheit haben, die ist also notwendig, genügt aber auch. Im Einzelfalle kann die richterliche Überzeugung aber auch auf physischer Gewißheit beruhen, z. B. in einem Impotenzprozesse.

Nach dem Gesagten ist daher nur die metaphysische Gewißheit eine absolute. Es leuchtet ein, daß die Gewißheit ein Element des subjektiven Tatbestandes ist, daher

kann man statt Gewißheit auch persönliche Überzeugung sagen. Auf zwei Dinge sei besonders hingewiesen:

Der Richter braucht nicht zu warten, bis er über *alle* Punkte der Klageschrift moralische Gewißheit erlangt hat. Sobald er überzeugt ist, daß dem Antrage des Klägers zu entsprechen ist, weil *einer* der Klagegründe mit Gewißheit bewiesen ist, so ist die Sache spruchreif. Anders ist es bei Weihe- und Ehenichtigkeitsklagen, wo das Gesetz gleichlautende Urteile zweier Instanzen verlangt.

Der Richter muß ferner *höchst persönlich* die moralische Gewißheit erworben haben, er darf nicht etwa, da er die Verantwortung scheut, sagen: Ich fälle das Urteil, obschon ich nicht gewiß bin, daß mein Urteil gerecht ist, die Sache geht ja doch noch an die höhere Instanz. Der Richter muß sein Urteil so fällen, als ob durch *sein* Urteil der Prozeß definitiv erledigt sei.

10. Nach c. 1869 § 2 muß der Richter sein Urteil schöpfen aus dem im Verlaufe des Prozesses aufgekommenen und in den Prozeßakten niedergelegten Prozeßstoff, ganz gleich, von welcher Person (Partei, Promotor, Defensor, Zeugen, Sachverständiger, Richter usw.) das Material stammt. Es gilt das bekannte Axiom: quod non est in actis, non est in mundo. Durch dieses Axiom wird es dem Richter unmöglich gemacht, Kenntnisse, die er *privatim*, also außerhalb des Prozeßverlaufes weiß, für die Fällung seines Urteils zu verwerten.

Selbstverständlich muß das Material, aus welchem der Richter sein Urteil schöpft, *bewiesen* sein, und zwar bewiesen sein gemäß den Regeln, welche die Prozeßordnung für die einzelnen Beweismittel aufstellt.

Die Norm, daß der Richter *ex actis et probatis* sein Urteil schöpfen müsse, wird erklärlich durch die Erwägung, daß der Richter im Namen und im Auftrage der Obrigkeit Recht spricht, nicht als *Privatperson*. Das Vertrauen in die Rechtspflege würde erschüttert werden, wenn der Richter die Beweise nach seiner Willkür erheben und dementsprechend das Urteil fällen dürfte.

Der Satz des c. 1869 § 2, daß nur das Prozeßmaterial die Fundgrube für das Urteil des Richters sein darf, ist ein absolut notwendiger Schutz des Prozesses als eines im Interesse der Rechtssicherheit und der Rechtsbefriedigung obrigkeitlichen Verfahrens. Eine Schwierigkeit kann aber eintreten in einem Strafprozesse, in dem es sich um schwere Verbrechen und demgemäß auch um schwere

Strafen handelt. Zwei Möglichkeiten sind hier zu unterscheiden:

a) Titus ist angeklagt, den Sempronius ermordet zu haben. Die Beweisaufnahme ergibt aber, daß Titus den Mord nicht begangen hat. Der Richter aber weiß zufällig aus privater Kenntnis, daß Titus doch der Mörder ist. Diese private Kenntnis muß der Richter hier zurückstellen und gemäß c. 1869 § 2 den Titus freisprechen. Freilich bleibt hier ein Verbrechen ungesühnt, aber der Schutz des Prozesses ist für das Wohl des Ganzen ein *höheres Gut*.

b) Titus ist angeklagt, den Sempronius ermordet zu haben. Die Beweisaufnahme begründet die Anklage. Nach c. 1869 § 2 müßte der Richter den Titus verurteilen. Zufällig aber weiß der Richter aus privater Kenntnis, daß nicht Titus, sondern Gaius den Sempronius ermordet hat. Hier wird der Richter von seinem Richteramt zurücktreten müssen und einen Ersatz erbitten müssen. Im übrigen ist die private Kenntnis ein unsicheres Element.

11. C. 1869 § 3 stellt für den kanonischen Prozeß den Grundsatz der sog. freien Beweiswürdigung auf, d. h. der Richter hat das Recht, die erhobenen Beweise frei, d. h. nach seinem Gewissen zu würdigen, ihnen volle oder nicht volle oder überhaupt keine Beweiskraft zuzuerkennen. Nur in ganz wenigen vom C. J. C. *ausdrücklich* angeführten Fällen ist diese freie Beweiswürdigung des Richters eingeschränkt durch sog. gesetzliche Beweisregeln. Solche Beweisregeln gebieten dem Richter, unter gewissen gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen einen Beweis als erbracht anzusehen, oder sie *verbieten* ihm, eine Tatsache für erwiesen anzusehen, sofern der Beweis nicht in einer bestimmten Weise geführt ist. Wir haben hier also in dieser grundsätzlichen Regelung und in den expreß bezeichneten Ausnahmen den alten Unterschied zwischen materieller und formeller Beweistheorie vor uns.

Das römische Recht beruhte auf der materiellen Beweistheorie, überließ es also völlig dem Richter, wann er eine bestrittene Tatsache als bewiesen ansah.

Nach älterem deutschen Recht war der Beweis erbracht, wenn bestimmte gesetzliche Erfordernisse erfüllt waren (formelle Beweistheorie). Man denke an den Eid der Parteien, sei es Eineid, sei es Eid mit Eideshelfern, an die Gottesurteile, Zweikampf usw. Die materielle Beweistheorie bringt die Gefahr richterlicher Willkür

mit sich, die formale Beweistheorie die Gefahr der Verdunklung oder Verkennung der realen Wahrheit, und setzt an deren Stelle bloß eine juridische Wahrheit. Der Richter kann nämlich unter dem Druck der gesetzlichen Beweisregeln nicht die vielfachen Sonderumstände eines konkreten Einzelfalles berücksichtigen. Die neueren Prozeßordnungen haben die Sache so geregelt, daß als Grundsatz die freie Beweiswürdigung aufgestellt wurde, nur in ganz wenigen, ausdrücklich und erschöpfend aufgeführten Fällen ist der Richter an gesetzliche Beweisregeln gebunden. So z. B. die deutsche Z. P. O. in § 286 „das Gericht hat unter Berücksichtigung des gesamten Inhaltes der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach seiner Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei. An gesetzliche Beweisregeln ist das Gericht nur in den durch dieses Gesetz bezeichneten Fällen gebunden“. Mit dieser Regelung der deutschen Z. P. O. stimmt c. 1869 § 3 sachlich vollständig überein.

12. Der C. J. C. stellt folgende gesetzliche Beweisregeln auf:

a) Öffentliche Urkunden, d. h. Urkunden, welche von einer öffentlichen Behörde innerhalb ihrer Amtsbefugnis in der gesetzlich vorgeschriebenen Form ausgestellt sind, machen vollen Beweis über die in ihnen direkt und hauptsächlich bezeugten Tatsachen, so z. B. ein kirchlicher Trauschein über die Tatsache, daß zwischen den genannten Personen eine kirchliche Trauung stattgefunden hat (nicht über Nebenumstände, z. B. Alter). Die Würdigung des Beweises, daß die in einer solchen öffentlichen Urkunde bezeugte Tatsache unrichtig ist, erfolgt frei durch den Richter, von einer gesetzlichen Beweisregel ist hier keine Rede.

b) Wenn dem Richter bloß ein Zeugenbeweis zu Gebote steht zur Bildung seiner Überzeugung, kein anderer Beweis (Urkunden, Sachverständige, Indizien usw.), so verlangt c. 1791 § 2 zwei oder drei Zeugen, welche über jeden Einwand erhaben sind und welche aus eigenem Wissen über eine Sache oder eine Tatsache unter Eid vor Gericht aussagen und welche in ihren Aussagen fest miteinander zusammenhängen. Unter „Sache“ ist zu verstehen ein körperlicher Gegenstand, welcher also mit den Sinnen erfaßt werden kann (Natur, Existenz, Größe, Lage usw.), vgl. B. G. B. § 90. Hier aber ist diese gesetz-

liche Beweisregel zugunsten der freien Beweiswürdigung insofern durchlöchert, da der Richter, wenn er der causa außerordentliche Wichtigkeit beilegt, oder wenn er in der bisherigen Beweisaufnahme Indizien findet, welche ihm einen Zweifel an der Wahrheit der Zeugenaussage bereiten, einen volleren Beweis erheben kann.

Das kanonische Recht hat die Beweisregel von den zwei oder drei sog. klassischen Zeugen ausgebildet unter Bezugnahme auf das Wort der Hl. Schrift: „In ore duorum vel trium testium stat omne verbum“ (vgl. Dt. 17, 6; Dt. 19, 15; Joh. 8, 17).

c) C. 1791 § 1 sagt, daß, wenn dem Richter bloß Zeugen als Beweismittel zu Gebote stehen, *ein* Zeuge nicht genügt (unus testis, nullus testis). Das ist dieselbe Beweisregel, welche alsdann in § 2 nochmals ausdrücklich betont wird. Der Richter darf also, wenn ihm als Beweismittel überhaupt nur *ein* Zeuge zur Verfügung steht, auf Grund dieses einen Zeugnisses kein Urteil fällen, mag der Zeuge auch noch so glaubwürdig erscheinen. Nur dann genügt ein Zeuge, wenn dieser Zeuge Träger eines öffentlichen Amtes ist, und er über seine Amtshandlungen aussagt. Z. B. ein Pfarrer sagt aus, daß er den N. N. getauft habe. Ein solcher Zeuge heißt technisch „testis qualificatus“. Die ratio legis hierbei ist dieselbe, wie bei der Beweiskraft der öffentlichen Urkunden.

C. 1791 § 1 und § 2 handeln eben nur von dem einen Beweismittel, dem Zeugenbeweis, wie die Titelüberschrift: „De testibus“ klar zeigt.

d) Wenn die Parteien darin übereinkommen, daß durch den von einer der Parteien zu leistenden Eid der Prozeß entschieden sein soll, so muß der Richter die durch den Eid erhärtete Tatsache als wahr annehmen, c. 1834 § 1 (Parteieneid oder Schiedseid). Der Rechtsgedanke ist, daß die Parteien im Interesse des Friedens auf den weiteren Fortgang des Prozesses und auf eine etwaige Berufung gegen das vom Richter auf Grund des geleisteten Schiedseides gefällten Urteiles verzichten (c. 1880 n. 5). Ob ein Schiedseid geleistet werden soll oder nicht, hängt ganz vom Willen der Parteien ab (iuramentum voluntarium), er darf niemals von Amts wegen auferlegt werden. Freilich muß der Richter die Vereinbarung der Parteien billigen, das geschieht durch ein besonderes Dekret.

Die neuere Zeit ist dem Parteieneid feindlich gesinnt. So hat die Novelle zur deutschen Z. P. O. vom

27. Oktober 1933 in Anlehnung an die österreichische Z. P. O. den Schiedseid abgeschafft und ihn ersetzt durch die Parteienvernehmung, welche regelmäßig uneidlich ist, aber auch eidlich sein kann. Die Parteienvernehmung unterliegt der freien Beweiswürdigung des Richters. Für den kanonischen Prozeß sind Bedenken gegen den Schiedseid wohl kaum angebracht. Einmal handelt es sich hierbei bloß um eine *res boni privati*, über welche die Parteien verfügen können, einen entbrannten Streit hierüber also auch durch Vergleich definitiv beenden können. Ferner aber ist und bleibt nach der Auffassung der Kirche und jedes gottgläubigen, religiösen Menschen der Eid die höchste und festeste Verpflichtung, die Wahrheit zu sagen, der Mißbrauch des Eides kann daran nichts ändern.

e) Das materielle Recht stellt in einigen Fällen Regeln auf, durch welche der Richter im Prozesse angewiesen wird, wenn die Tatsache a vorliegt, eine andere Tatsache als wahr anzunehmen. Das sind die sog. Rechtsvermutungen (*praesumptio iuris*). Die innere Berechtigung für diese Rechtsvermutungen ist die Erfahrung des Lebens: Wenn a gegeben ist, so liegt in der Regel auch b vor. Z. B. c. 1015 § 2: Wenn nach Abschluß der Ehe die neuvermählten Gatten miteinander zusammen gewesen sind, so wird der geschlechtliche Vollzug der Ehe vermutet, d. h. der Richter hat in einem etwaigen Prozesse durch das Gesetz genötigt als bewiesen anzusehen, daß die Ehe vollzogen ist. Da aber selbstverständlich der Satz: *praesumptio debet cedere veritati* gilt, so muß der Richter eventuell den Beweis zulassen, daß trotz der *cohabitatio* die Ehe ausnahmsweise nicht vollzogen ist. Dieser Gegenbeweis unterliegt der freien Würdigung des Richters.

Eine besondere Art der Rechtsvermutung sind die sog. *praesumptiones iuris et de iure*. Auch hier wird der Richter durch das materielle Recht angewiesen, wenn die Tatsache a vorliegt, die Tatsache b in einem etwaigen Prozesse als wahr und erwiesen anzusehen. Aber die innere Berechtigung ist hier eine ganz andere. Die gesetzliche Beweisregel ist hier zum Schutze der Rechtsordnung, der Ideen und der vitalen Interessen der Gemeinschaft gegeben. Z. B. der Majorist A hat ein kirchliches Benefizium; er geht eine Ehe ein, mag es auch bloß eine Zivilehe sein. Das materielle Recht, nämlich c. 188 n. 5 enthält für diesen Fall eine *praesumptio iuris et de iure*,

der Richter wird nämlich angewiesen, in einem etwaigen Prozesse als wahr und bewiesen anzusehen, daß A auf sein Benefizium verzichtet habe. Will A die Präsumtion abwehren, so genügt nicht der Beweis, daß er nicht verzichtet habe, sondern er muß beweisen, daß er sich nicht verheiratet hat. Das ist der indirekte Gegenbeweis, von dem c. 1826 spricht. Es ist also nicht korrekt zu sagen, daß eine *praesumptio iuris et de iure* *keinen* Gegenbeweis zuläßt, sondern man muß sagen, daß eine solche Präsumtion nur den *direkten* Gegenbeweis nicht zuläßt, wohl aber den indirekten.

Nach c. 1747 n. 2 bedürfen Tatsachen, welche schon von dem Gesetze als wahr präsumiert werden, keines Beweises, vorausgesetzt natürlich, daß die Präsumtion nicht mit Erfolg bekämpft wird, wie oben dargelegt ist.

f) Wenn die Parteien sich über den Schiedseid geeinigt haben, so schiebt der Beweisführer (Probant) der anderen Partei den Eid zu, diese kann den Eid dem Beweisführer wieder zurückschieben. Z. B. A klagt gegen den B auf 100 aus einem Darlehen. A und B einigen sich auf den Schiedseid. A schiebt dem B den Eid zu, daß er die 100 nicht erhalten habe; B weigert sich, den Eid zu leisten, schiebt ihn aber an A auch nicht zurück. Solche Sachlage unterliegt der freien Würdigung des Richters. Eine gesetzliche Beweisregel wird hier nicht aufgestellt. Der Richter *kann* in diesem Verhalten der Gegenpartei ein Geständnis erblicken und daher den Beklagten verurteilen (c. 1836 § 3). Anders ist es, wenn der Beweisführer, also der A den zurückgeschobenen Eid nicht leistet; dann muß der Richter auf Abweisung der Klage erkennen (c. 1836 § 4). Das ist gesetzliche Beweisregel.

g) Endlich stellt noch c. 1800 § 4 eine gesetzliche Beweisregel auf. Ist nämlich die Echtheit einer für den Ausgang des Prozesses erheblichen Urkunde zweifelhaft, so soll der Richter durch Vergleichung der streitigen Urkunde mit unbestritten echten Urkunden (*comparatio litterarum*) unter Zuhilfenahme von Schriftsachverständigen den Zweifel zu beheben versuchen. Gelingt das nicht, so soll der Richter die betreffende Person, welcher das Schriftstück zugeschrieben wird, zitieren und veranlassen, vor den Augen des Richters ein Diktat mit eigener Hand niederzuschreiben. Wenn der Betreffende sich weigert, zu schreiben, so gilt diese Weigerung als ein Geständnis der Echtheit, falls die Echtheit dem Betreffenden schadet; denn es muß mit Recht angenommen

werden, daß das Schreiben abgelehnt wird, um sich nicht selbst die Schlinge um den Hals zu legen. Auch § 444 der deutschen Z. P. O. enthält den Rechtsgedanken, daß schuldhaft (arglistige oder fahrlässige) Vereitelung der Beweisführung der gelungenen Beweisführung gleichsteht. Das gilt selbstverständlich nicht allgemein für alle Beweise, sondern speziell für den Urkundenbeweis.

13. C. 1869 § 4 regelt den Fall, daß der Richter zu einer Gewißheit, wie sie c. 1869 § 1 erfordert, nicht kommen kann. Es ist seine Pflicht, wenn für ihn ein *dubium iuris* vorliegt, durch Studium, durch Einholung von Gutachten usw. dieses *dubium* zu beheben. Im Notfalle gibt ihm c. 20 die Wege an, über eine unsichere Rechtsfrage Gewißheit zu erlangen durch Analogieschlüsse, durch die herrschende Meinung der Kanonisten, durch die Praxis der obersten römischen Gerichte. Liegt ein *dubium facti* vor, so muß der Richter durch Erweiterung der Beweisaufnahme, soweit sie ihm notwendig erscheint, dieses *dubium* zu lösen sich bemühen. Jedenfalls wäre es gegen seine Amtspflicht, wenn der Richter in der Erwägung, daß die Partei noch eine weitere Instanz hat, diese Bemühungen scheuen würde. Erst dann, wenn alle seine aufrichtigen und ernstesten Bemühungen erfolglos bleiben, wenn also das *dubium* für ihn unüberwindlich ist, tritt die Norm des c. 1869 § 4 in Kraft. Der Richter kann zu den Parteien nicht sagen: „Ich kann über euren Streit eine Gewißheit nicht erlangen, daher kann ich auch kein Urteil fällen“, er muß ein Urteil fällen. Wie seine Entscheidung ausfallen soll, sagt ihm c. 1869 § 4. Wenn der Kläger seine Behauptung nicht in dem Maße bei der Beweisaufnahme bewiesen hat, daß der Richter zu einer vollen Gewißheit gelangt ist, er vielmehr an der Wahrheit der klägerischen Behauptung und an der Berechtigung des klägerischen Anspruches zweifeln muß, so gibt c. 1869 § 4 die Anweisung, daß der Richter in seinem Urteil ausspreche, das Recht des Klägers steht nicht mit moralischer Gewißheit fest, daher müsse der Beklagte von dem Anspruche des Klägers freigelassen werden. Z. B. A klagt gegen den B auf Zahlung von 100 aus einem Darlehen; der Richter kann aus der Beweisaufnahme eine Gewißheit nicht erlangen, daß A dem B ein Darlehen gegeben habe. So müßte das Urteil lauten auf eine Leistungsklage hin. Liegt eine Feststellungsklage vor, und kann der Richter aus der Beweisaufnahme keine Gewißheit aufbringen, so muß er in seinem Urteile aussprechen,

daß die vom Kläger begehrte Feststellung nicht möglich sei, seine Klage also abgewiesen werden müsse. Z. B. A hat mit B einen Kaufvertrag abgeschlossen. A klagt auf Nichtigkeit dieses Vertrages; der Richter kommt zu keiner Gewißheit. Das Urteil muß lauten: „Die Nichtigkeit des Vertrages steht nicht mit Gewißheit fest.“ Mehr darf der Richter im Urteil nicht sagen, da der Richter nach der den kanonischen Zivilprozeß beherrschenden Verhandlungsmaxime über das Begehren des Klägers nicht hinausgehen darf (*iudex ne eat ultra petita partium*). Die Ausdrücke „*reum dimittat*“ (freilassen), c. 1869 § 4, und „*reum absolvere*“ (freisprechen) im c. 1748 § 2: *actore non probante, reus absolvitur* sind aus dem Strafprozeß herübergenommen.

Gewohnheitsmäßig hatte sich bei kirchlichen Gerichten ein sogenanntes *vorläufiges* Urteil eingebürgert, d. h. der Beklagte wurde zu der vom Kläger begehrten Leistung nicht verurteilt, wenigstens nicht für jetzt, augenblicklich nicht, es sei denn, daß der Kläger bessere Beweise für seinen Anspruch später vorbringt. Es liegt hier also ein bedingtes Urteil vor; ob die Bedingung eintritt, ist ungewiß, und es bedarf eventuell einer erneuten gerichtlichen Prüfung. Man nannte dieses vorläufige Urteil „*sententia absolutoria reum ab observatione iudicii*“, d. h. der Beklagte wird von dem weiteren Fortgang des Prozesses befreit. (Vgl. Lega p. 523.)

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß ein solches Urteil nach dem C. J. C. heute unmöglich ist. C. 1869 § 4 sagt klipp und klar, daß, wenn der Richter die moralische Gewißheit nicht aufbringen kann, er definitiv auszusprechen habe, daß der Anspruch des Klägers nicht feststehe; c. 1868 § 1 sowie c. 1873 § 1 nennen das Urteil eine „*definitio*“ *controversiae*, also eine *endgültige* Entscheidung des Rechtsstreites. Ein vorläufiges Urteil würde den Streit in der Schwebe lassen und dauernd Unruhe und Unfrieden stiften, was dem Geiste des kanonischen Rechtes durchaus zuwider ist. Selbstverständlich kann aber der Beklagte in der Berufungsinstanz nach dem Antrag des Klägers verurteilt werden, wenn der Kläger in dieser Instanz bessere Beweise bringt.

Eine Ausnahme von der Regel des c. 1869 § 4 Satz 1 bilden die sog. *causae favorabiles*. Der C. J. C. zählt zwei auf: a) den *favor matrimonii* in c. 1014 und b) den *favor fidei* in c. 1127.

ad a) A klagt gegen die B auf Nichtigkeit der Ehe AB. Der Richter gewinnt aus der Beweisaufnahme (*ex actis et probatis*) volle Gewißheit. Sein Urteil muß lauten: *constare de nullitate matrimonii*, d. h. die Nichtigkeit der Ehe A—B steht mit moralischer Gewißheit fest, dem Antrage des Klägers A wird also stattgegeben.

Wenn aber der Richter *keine volle* Gewißheit erlangt, wenn ihm auch nur ein wirkliches *dubium prudens* übrig bleibt, so *zwingt* ihn das Gesetz in c. 1869 § 4 Satz 2 zugunsten der Ehe A—B zu erkennen. Das geschieht in negativer Form: *non constare de nullitate matrimonii*, d. h. die Nichtigkeit der Ehe A—B steht nicht mit moralischer Gewißheit fest, also ist die Ehe A—B gültig; die Eheleute müssen beieinander bleiben, es sei denn, daß später die Ehe A—B mit Gewißheit als nichtig bewiesen würde, sei es aus demselben Nichtigkeitsgrunde in einer höheren Instanz, sei es aus einem anderen Nichtigkeitsgrunde wieder in der ersten Instanz. Der Antrag des A auf Nichtigkeitserklärung seiner Ehe mit der B wird abgewiesen. Ein *dubium prudens* ist ein solches *dubium*, welches auf einen vernünftigen Menschen noch Eindruck macht, ein *dubium leve* wird, wie stets, nicht beachtet. Ein *dubium leve* ist ein solches, dem ein vernünftiger und gewissenhafter Mensch keinen Wert beimessen kann und wird. Der *favor matrimonii* zeigt sich also in der Verschiedenheit der Bewertung der Beweisaufnahme durch den Richter, je nachdem es sich um die Nichtigkeit einer Ehe oder eines anderen Vertrages handelt. Bei der Ehe wird der Richter gezwungen, in *dubio* zu erkennen *pro vinculo matrimonii*, bei jedem anderen Verträge muß er sich nach dem Reflexprinzip in *dubio pro libertate* richten, und zwar auf Grund freier Beweiswürdigung. Der Grund, weshalb das Gesetz den Richter zwingt, in *dubio* für die Gültigkeit einer Ehe zu erkennen, liegt darin, daß das Gesetz die Ehe als einen Grundpfeiler des Gemeinschaftslebens begünstigt. Selbstverständlich ist, daß der Richter erst dann auf Gültigkeit der Ehe erkennen kann, wenn das *dubium prudens* für ihn unüberwindlich ist, d. h. er kann trotz aller ehrlichen und ernstesten Bemühungen das *dubium* nicht beheben; der *favor matrimonii* dient also nicht etwa zur Bequemlichkeit des Richters. Dasselbe gilt bei Weihenichtigkeitsprozessen. (Vgl. Triebts, Eherecht, I S. 43 ff.)

ad b) Der ungetaufte A hat mit der ungetauften B eine gültige Ehe geschlossen. A läßt sich taufen und will

die katholische C heiraten. Die ungetauft gebliebene B wird gemäß c. 1121 interpelliert; die Interpellation fällt negativ aus; die zuständige kirchliche Obrigkeit kann daher erklären, daß die Ehe A—B auflösbar ist und durch die faktische Eheschließung A—C aufgelöst wird. Bei diesem Verfahren haben sich aber mancherlei Zweifel eingestellt. Z. B. ob die Interpellationen gesetzmäßig erfolgt sind. C. 1127 weist die zuständige kirchliche Stelle an, in dubio für die Auflösbarkeit der Ehe A—B sich auszusprechen. Der Grund für diese gesetzliche Stellungnahme ist, daß der A als „infidelis conversus ac baptizatus“ in seiner Freiheit die katholische C zu heiraten, nicht gehindert werden soll, das Gesetz begünstigt also hier den christlichen, bezw. katholischen Glauben, welcher das höchste Gut für den Menschen ist, nicht die Ehe; daher tritt in solchem Falle der favor matrimonii hinter den favor fidei zurück, wie das auch in dem Gesetzestexte des c. 1014 zum Ausdruck kommt: „salvo praescripto c. 1127“, vgl. Trieb, Eherecht IV 724.

Roberti (de processibus, 2 p 177) nennt noch eine dritte causa favorabilis, nämlich die libertas des Angeklagten, wenn der Richter aus der Beweisaufnahme keine volle Gewißheit über die Begründung der Anklage erlangen kann. Diese Auffassung ist irrig. C. 2233 § 1 sagt, daß eine Strafe gegen den Angeklagten nur verhängt werden kann, wenn es mit Gewißheit feststeht, daß das Delikt von ihm begangen worden ist. Von einem favor iuris ist hier keine Spur, es kommt der Satz des Naturrechtes zum Ausdruck: in dubio pro reo, ein Gedanke, der in der bekannten Präsumption sich wiederfindet: nemo praesumitur malus nisi probetur.

Wenn in einem Prozeß zweier Besitzer um den rechtmäßigen Besitz dieser Sache der Richter aus der Beweisaufnahme keine volle Gewißheit schöpfen kann, welcher der beiden Parteien er den Besitz zusprechen soll, so weist c. 1869 § 4 Satz 3 und c. 1697 § 2 den Richter an, den Besitz selber vorläufig ungeteilt zu lassen, den Gebrauch des Besitzes aber nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme zu teilen. Selbstverständlich ist diese Regelung nur eine provisorische, um die Streitigkeiten vorläufig zu beruhigen.
