

ut scripturæ mercatoris adhibeatur fides, debet servari in quolibet foro. — Accedit, quod si existat statutum in curia mercatorum, ut scripturæ Mercatoris adhibeatur fides, tunc illud statutum debeat servari in quolibet foro sæculari, et episcopali, l. 2. § fin. c. de Constituto pecun. ubi dicitur: «lis videlicet quæ negotiatores indefense constiterint, in sua firmitate secundum morem usque adhuc obtinentem durantibus:» ac notat Baldus ibid. quem citat, et sequitur Jason loc. cit. n. 80. quidquid contradicat Glossa fin. in cit. l. 2. c. de Constit. pecun. Num quod circa decisoria litis attendantur consuetudines, et statuta litigantium, jam dictum est supra tit. I. De Judiciis. § 8. n. 227. 228.

156. Scriptura privata habens aliquod tale supplementum, dicitur instrumentum publicum. Instrumentum omnino privatum, quod et an aliqua fides eidem adhibenda? — Addit Joan. Andreas in cit. Addit magna. vers. «Septimum supplementum,» quod scriptura privata, sive instrumentum privatum, habens aliquod supplementum ex proxime enumeratis, dicatur etiam «Instrumentum publicum» (quod intellige conformiter dictis supra § 1. n. 14. et 16. sumendo instrumento authentico) «Instrumentum omnino privatum» vero dicatur illud, quod nullum supplementum habet de prædictis. Atque istud quandoque patitur modicum defectum: ut, si est scriptum cum solemnibus instrumenti publici a persona magnæ opinionis et fidei, quæ tamen non est publicus notarius. Quandoque habet magnum defectum: ut, si est scriptum a privata persona ad proprium suum commodum. Est autem secundum qualitatem defectus tali privato instrumento fides habenda, quandoque semiplena, quandoque minor, quandoque nulla, arg. l. Instrumenta. et l. Exemplo. c. de Probation. Ita Joan. Andreas loc. cit. Verum occasione præmissorum:

157. Scriptura privata, v. g. apocha vel epistola, quando negatur esse illius, contra quem producitur, nihil probat. — Queritur III. Quid juris, quando scriptura privata, v. g. apocha, vel epistola, negatur esse illius contra quem producitur; et qualiter oppositum probetur, præsertim per comparisonem scripturarum? Quæstio hæc solummodo locum habere potest, quando scriptura privata nullum habet adminiculum ex proxime enumeratis, quo reddatur authentica: alioquin enim plenam fidem faceret, ac proinde non-

## DE FIDE INSTRUMENTORUM.

nisi temere, et per calumniam negaretur; nisi forsitan quis illud impugnare valeret, conformiter dicendis infra § 9. et 10. per totum. Quo prænotato:

158. Scriptura privata, v. g. apocha vel epistola, quando negatur esse illius contra quem producitur, nihil probat. — Resp. I. Quando is, contra quem scriptura privata producitur negat eam esse suam, vel se ipsam consensisse, si dicatur ab alio scripta suo nomine, certum est, ipsam nihil probare, donec oppositum per producentem ostendatur. Textus est in l. Instrumenta. c. de Probat. ibi: «Instrumenta domestica, seu privata testatio seu annotatio, si non aliis quoque adminiculis adjuvetur, ad probationem sola non sufficiunt.» Concordat textus in cap. II. h. t. ubi de similibus scripturis privatis dicitur, quod «non videntur alicujus firmitatis robur habere.»

159. Donec oppositum per producentem ostendatur. — Restat proinde, quod allegati, seu talem scripturam privatam producenti, incumbat onus probandi. Nam generale est, quod affirmanti incumbat probatio, l. 2. c. de Probat. cum similibus: «Cum factum negantis per rerum naturam nulla sit directa probatio,» ut dicitur can. Accusator. 6. q. 5. et c. Quoniam contra. 11. de Probat. et l. Actor. c. eod. Ac per hoc patet ad priorem partem propositæ quæstionis: nunc pergendo ad alteram.

160. Istud potest imprimis probari per appensum sigillum illius. — Resp. II. Scripturam privatam, puta, apocham, manu cujuscumque scriptam fuisse, vel saltem eam ab alio de ipsius voluntate conscriptam, sive subscriptam esse (quod idem est, ac si propria manu scripsisset, l. Vice donatricis. c. de Donation.) potest imprimis probari per appensum sigillum illius. Ita Mascardus de Probat. concl. 330. n. 10. istud probans ex l. Si qua per calumniam. c. de Episc. et cleric. Accedit ratio: quia sigillum denotat consensum, et ratihabitionem. arg. l. Si fidejussor. § Pater Seii. ff. de Pignorib. ac tradit idem Mascardus concl. 1301. n. 26. post Romanum consil. 303. et alios. Vel saltem maxime adjuvat alias probationes, v. g. comparisonem litterarum, de qua proxime, ut inquit Menochius de Arbitrar. judic. lib. II. cas. 114. n. 21.

161. Dummodo dolus in appositione sigilli non videatur intervenisse. — Intellige, dummodo dolus in appositione sigilli non videatur

## § V. DE SCRIPTURIS PRIVATIS, EARUMQUE DIVISIONE, ETC.

tur intervenisse: nam eo ostenso, sigillum nihil probaret. Casus est in c. Tertio loco, 5. de Probat. ubi sigillum capituli furtive appositum cuiuspiam instrumento, nihil probavit. Item in l. Distrahente c. de Rebus alienis non alienandi. ubi maritus rem suæ uxoris distraxit, atque instrumentum venditionis sigillo suæ uxoris fraudulenter signavit; sicque uxori non præjudicavit.

162. Deinde potest illud probari per testes qui interfuerunt scriptioni. — Resp. III. Deinde scripturam manu, vel de voluntate cujuscumque esse scriptam, potest probari per testes, qui attestantur se fuisse præsentem, quando pars, quæ nunc instrumentum negat, illud scribebat, vel ab alio scribi, sine nomine suo subscribi mandaverat: nam tales testes plene probant. Ita Abbas cap. II. n. 2. vers. «Aut negat. pars.» h. t. Bartolus l. Admonendi. n. 26. ff. de Jurejurand. et Jason in Repetit. cit. l. Admonendi. n. 88; Mascardus de Probat. concl. 110. n. 1. allegans alios.

163. Et quod testes ad id requirantur? Quando testes tres fuerunt subscripti, sufficit, quod duo recognoscant scripturam. — Solum adde, quod ubi testes non deponunt de contractu, sive tenore ipsius, sed solum, quod talem scripturam viderunt confici a convento, seu depositore eam nunc negante; ad istud plene probandum requirantur tres testes honesti, fideique digni, nec pauciores sufficiant. Auth. de Instrument. cautel. § Si quis igitur. et § Oportet. collat. 6. Et hoc ipsum pariter procedere spectato jure canonico, tenet Abbas cit. cap. II. n. 2. vers. Mihi autem. et Felinus ibid. n. 4. h. t.; tum quia non reperitur contrarium de jure canonico, statutum: tum quia alioquin de facili posset errari propter similitudinem scripturarum; præsertim, si testes non fuissent subscripti. Nam si tres testes subscripti fuissent, non fore necesse ut omnes tres scripturam recognoscant, sed sufficere quod duo ex tribus eam recognoscant, censet Menochius lib. II. de Arbitrar. judic. cas. 114. n. 3. id probans ex l. Comparationes litterarum. ubi Glossa v. Subscriptiones; Baldus, et Salycetus. c. h. t.; Mascardus cit. concl. 110. n. 3. allegans alios.

164. Si testes deponant super contractu, seu de contentis in scriptura, tunc sufficiunt duo testes pro ejus probatione. — Quod si vero testes deponerent de contractu, seu de contentis in illa scriptura; puta, quia viderunt mutuum contrahi, vel depositum, aut quid

simile, de quo dicta scriptura loquitur: tunc utroque jure, tam canonico videlicet quam civili, pro ejus probatione sufficiunt duo testes cæteroquin idonei; juxta illam vulgatam regulam, quod ad legitimam probationem requirantur, et sufficiant duo testes, de qua fuse tit. XX. de Testib. § 8. n. 231. et seqq. dictum est. Abbas, et Felinus, ubi supra Mascardus cit. concl. 110. n. 4. et alii.

165. Insuper apocham, v. g. seu epistolam manu cujuscumque fuisse conscriptam potest probari per comparisonem litterarum. — Resp. IV. Insuper apocham, v. g. seu epistolam, manu cujuscumque fuisse conscriptam, potest probari per comparisonem scripturarum, seu aliarum litterarum ab eodem scriptarum, atque approbatarum: et si tales non extent, tunc negans scripturam sua manu factam cogi potest ad scribendum, ut inde sumi valeat comparatio litterarum. Ita desumitur ex l. Comparationes litterarum. c. h. t. ac notat Menochius, cit. cas. 114. n. 11 et 12. allegans alios. Occasione cujus:

166. Comparatio litterarum, quam vim probandi habeat? Ea est periculosa, et cur? Scriptura ejusdem nominis solet mutari. — Queritur IV. Quam vim probandi habeat comparatio litterarum, qualiterque fieri debeat? Resp. I. Comparatio litterarum est valde periculosa, ac multum in ea relinquendum est arbitrio judicis, qui tunc oculos habeat lynceos, ac omnia rite examinet, adhibitis etiam aliis, si opus fuerit, in arte peritis. Ita Menochius, loc. cit. et ratio est; tum quia multi reperiuntur, qui alterius manum ita fingunt, ut illa ipsa scriptura esse putetur; prout aliquos se vidisse, refert Marsilius, in Rubric. c. de Probat. n. 318. et Zasius lib. II. Singul. respons. cap. xxv. Mascardus, de Probat. concl. 330. n. 1. allegans alios. Tum quia ejusdem hominis scriptura per vitæ decursum solet mutari: non enim ita quis scribit juvenis et robustus, ac senex, et forte tremens: sæpe etiam languor litterarum dissimilitudinem inducit; quin et calami atque atramenti immutatio, similitudinis litterarum per omnia aufert puritatem; et habetur in Auth. de Instrument. cautel. § 1. collat. 6.

167. Comparatio litterarum se sola plene non probat. An saltem probet semiplene. — Resp. II. Comparatio litterarum se sola plene ac simpliciter probare non potest, scripturam manu cujuscumque esse factam; sed opus est aliis adminiculis, ut puta, confessione ipsius, vel subscriptione testium, aut horum



attestatione, quod eis presentibus scriptura illa a tali facta fit, aut proprii scribentis sigilli appositione. Ita Glossa in Auth. *At si contractus. v. Soli.* et Bartolus ibid. c. h. t. Menochius, cit. cas. 114. per totum, id probans inter alia per rationem n. preced. allatam. Mascardus d. concl. 330. n. 1. et 3. ac seqq. allegans alios. Qui tamen nonnullas hujus dicti limitationes afferunt, atque addunt, comparationem litterarum saltem semiplene probare, juxta Glossam fin. l. *In bonae fidei. c. de Jurejurand.* Bartolum l. *Admonendi.* n. 26. ff. eod. Felinum cap. II. n. 14. h. t. et alios: vel saltem iudicis arbitrio esse relinquendum, quantam fidem mereatur ejusmodi litterarum comparatio; prout melius censet Menochius loc. cit. n. 6.

168. *Comparatio litterarum, qua forma, et quo ordine fieri debeat?* — Resp. III. Qua forma, et quo ordine, talis comparatio litterarum fieri debeat, tradit inter alios Menochius cit. cas. 114. n. 26. et seqq. dicens, quod si iudex nolit ipsemet facere comparationem (potest enim, si vult, ex suo arbitrio, juxta Baldum l. *Comparationes.* n. c. 17. h. t.) tunc ipse duos, nec pauciores, peritos artis scribendi eligere debeat: qui etiam, antequam ad comparationem litterarum deveniant, jurent quod eam facient non lucri causa, neque inimicitia, vel gratia tenti, juxta textum cit. l. *Comparationes.* § *Omnes.* Et tunc assumant alias scripturas ad faciendam ejusmodi comparationem, quæ sunt omnino certæ, et veræ illius qui asseritur scripsisse hanc contensiosam scripturam: et quod periti isti postea inspiciant singulas litteras, et elementorum verborumque tractus, signa, stylum, atque his similia: et tunc iudici, referant, quid egerint, atque judicaverint.

169. *Ea non habet locum, nisi ipsam petens juret, se non habere alias probationes.* — His adde, quod ille, qui petit comparationem litterarum fieri, prius jurare debeat, se non habere alias probationes, præter hanc comparationis litterarum probationem. Ita quippe habetur expressum in Auth. *de Instrument. cautel.* § *Si vero nihil.*, collat. 6. illis verbis: « Et ipse, qui hoc petit fieri, juret, quia non aliam idoneam habens fidem, ad collationem instrumentorum venit, nec quicquam circa eam egit, aut machinatus est, quod possit forte veritatem abscondere. » Ubi Glossa v. *Juret.* id ipsum confirmat ex l. *Comparationes.* § *Omnes autem.* c. h. t. ac notat Menochius

d. cas. 114. n. 34. citans insuper Salycetum in d. l. *Comparationes.* vers. *Oppono Sexto.*

## § VI.

## DE FIDE SCRIPTURARUM PRIVATARUM, PRÆSERTIM RESPECTU SCRIBENTIS.

170. *Scriptura privata confessata, regulariter probat plene contra scribentem.* — Quæritur I. Utrum, et qualiter scriptura privata confessata probet tum contra scribentem, tum etiam contra tertium? Resp. I. Regula est, quod scriptura privata v. g. apocha confessata, plene probet contra scribentem. Patet hoc ex l. *Publia Mævia*, § fin. ff. *Deposit.* et l. *Vice donatricis. c. de Donation.* et l. *Generaliter. De non numerat. pecun.* Nam propria confessio, præsertim litteris comprehensa, est optima probatio, nisi forsitan aliis documentis, et probationibus quis probare possit erroneum et falsum esse, quod scripserat.

171. *Confessio facta in supplicatione principi porrecta plene probat.* — Hinc Jason in l. *Cum te transegisse.* n. 12. c. *de Transaction.* notanter inquit, quod confessio facta in supplicatione principi porrecta plene probet, etiam parte absente. Idque desumitur ex textu ibid. ubi proin Baldus in *Summario* inquit: « Non est minor probatio per confessionem, quam probatio per publicum instrumentum. » Hoc ipsum, seu quod scriptura privata agnita, seu confessata a parte, eadem vim habeat, ac si esset a publico notario confecta: tradit Covarruvias lib. II. *Variar. resol.* cap. XI. n. 4. post Bartolum l. *Admonendi.* n. 26. ff. *de Jurejurand.* Alexandrum consil. 191. n. 1. vol. II. et alios, id probans per jura proxime allegata, cum similibus.

172. *Alicubi scriptura privata confessata, v. g. de pecunia mutuo recepta, habet paratam executionem.* — Quinimo certis in locis scriptura privata, puta chirographum confessatum, in quo aliquis fatetur se recepisse mutuum pecuniam, habet paratam executionem: ita videlicet, ut sit iam per iudicem solutio injungatur debitori, neque is audiatur ante solutionem factam, quamvis velit aliquas exceptiones (altioris tamen indaginis, nec in continenti probabiles) contra creditorem proponere. Atque ita in Austria receptum esse asserit Ludov. Engel h. t. n. 26. citans Sutingerum in *Process. judiciar.* observat. 41,

et observat. 104, n. 2. Idemque in Hispaniis per constitutionem Madritianam concessum esse, refert Covarruvias cit. cap. XI. n. 4. quamvis ultro lateatur, spectato jure communi, istud non procedere.

173. *Disparitas inter confessionem extrajudicialem, et scripturam privatam.* — Nec obstat, quod confessio extrajudicialis oretenus facta plene non probet, l. *Certum.* § *Si quis absente.* ubi Bartolus, ff. *de Confessis*, estque uberius dictum tit. XVIII. *de Confessis*, § 2. n. 49. et 54. Resp. enim, disparitatem esse inter eam, et inter scripturam privatam: tum quia scriptura semper loquitur, arg. l. *Ariani. de Hæretic.* et notat Jason cit. l. *Cum te transegisse*, n. 12, c. *de Transact.* post Bartolum in l. *Nuda ratio.* ff. *de Notation.* et alios; adeoque censetur etiam loqui in presentia adversarii, vel iudicis, si ipsi exhibetur; tum quia cum majori deliberatione, et cautela solemus aliquid scribere quam loqui, ideoque majorem vim habet confessio instrumentalis, seu per litteras, quam simpliciter et ex abrupto oretenus facta, arg. l. I. c. *de Usuris.* et l. *Sciendum.* ff. *de Verbor. obligat.*

174. *Scriptura privata confessata, non præjudicat tertio.* — Resp. II. Licet scriptura privata recognita, seu confessata, fidem faciat contra scribentem, ut dictum, nihilominus ea non præjudicat tertio: nisi id quantum talis scriptura potest de jure nocere cupiam tertio a die factæ illius recognitionis. Ita Abbas cap. II, n. 2. et Felinus ibid. n. 12, h. t.; Covarruvias cit. lib. II. *Variar. resol.* cap. XI. n. 4; Mascardus *de Probat.* concl. 109. n. 4. citans alios, addita illa ratione: quia alioquin foret in potestate creditoris, præjudicare tertio, quod est absurdum. Sic l. *Scripturas.* c. *Qui potiores in pignore*, etc. cavetur, quod scriptura privata cum causa, si de ipsa constet. v. g. per confessionem scribentis, vim habeat probationis contra ipsum: ita tamen, ut si quis jus pignoris, aut hypothecæ ex ea sibi vindicare contenderit, præferatur ille qui publico desuper confecto instrumento munus est, etiamsi sit posterior; nisi privata scriptura illa a trino teste subscripta fuerit, sicque quasi publice confecta censeatur. Nec immerito ita statutum fuit: quia alioquin posset debitor ad libitum fraudare priores creditores jure pignoris, aut hypothecæ, constituendo per litteras suas, sub dato priore conscriptas; alium anteriorem; prout argumentatur Abbas loc. cit.

175. *Scriptura privata probat tamen contra scribentem, ejusque hæredem. Hæres censetur eadem persona cum defuncto.* — Additur notanter in conclusione, « nisi in quantum talis scriptura potest de jure nocere cupiam tertio, » etc. Nam imprimis scriptura privata recognita plene probat non solum contra scribentem, sed etiam contra ejus hæredem: atque in hoc sensu potest nocere tertio. Mascardus *de Probat.* concl. 1301. n. 2. citans alios. Nec immerito: nam hæres censetur esse eadem persona cum defuncto, Auth. *de Jurejurando.* § 1. collat. 5.

176. *Scriptura privata probat etiam contra alios successores ac tertios, qui habent causam ab eo scribente. Dummodo recognitio scripturæ suæ facta sit ante cessionem.* — Deinde scriptura privata recognita probat etiam contra alios successores, sive universales, sive particulares, ac tertios, qui habent causam ab eo scribente. Sigism. Scaccia lib. II. *de Judiciis.* cap. XI. n. 80. post Baldum consil. 26. n. 1. lib. IV. et alibi Cravetta cit. tom. XVII. *Tractatum.* tract. *de Antiquit. tempor.* § *Viso de verbis annuntiativis.* n. 2. et 15 et 16; Mascardus c. concl. 1301, n. 2. cum aliis. Quamquam Cravetta eod. n. 16. et post ipsum Scaccia loc. cit. dictum illud, quod scriptura privata fidem faciat etiam contra tertium, habentem causam a recognoscente, nonnihil limitent, dum id procedere assentunt, dummodo recognitio illa scripturæ suæ facta sit ante cessionem; secus, si postea. Quia tunc jam urgeret ratio n. 174. allata, ne videlicet possit quis alteri ad libitum inferre præjudicium contra illud lumine naturali notum: « Non debet aliquis alterius odio prægravari, » ut loquitur reg. 22. juris in 6. cum similibus.

177. *Recognitio propriæ scripturæ non trahitur retro ad tempus factæ scripturæ, nisi contra recognoscentem.* — Hinc Covarruvias d. lib. II. *Var. resol.* cap. XI. n. 4. notat, quod hujusmodi recognitio propriæ scripturæ non trahatur retro ad tempus factæ illius scripturæ, nisi contra recognoscentem: non vero contra tertium, habentem medio tempore hypothecam: siquidem iste habebit privilegia prioris, et potioris creditoris; prout notatur in l. *Scripturas.* c. *Qui potiores in pignore*, etc. juncto textu ibid. Atque ob hoc in conclusione notanter etiam additum fuit ly « A die factæ illius recognitionis. »

178. *Scriptura privata in antiquis inducit semiplenam probationem contra tertium.* —