

constat, unius Testis deponitionem non omni fide desitit. Ratio est: quia uni homini, cui nulla potest opponi exceptio, nihil credere, temerarium; & omnia credere, periculosum est: adeoque uni Testi semi-plenam probationem adstruere, humanum; plenam vero concedere, non consultum est.

143 Dixi I. omni exceptioe major. Cui enim opponi quid potest, aut ratione dicti, aut ratione personae, vel nullam, vel minus quam semi-plenam facit probationem; id, quod religioni iudicantis committitur, & supra in cap. 3. n. 7. indicatum habetur.

144 Dixi II. regulariter. Sunt namque casus, in quibus unius testimonio plene creditur; sicut I. in causis, quae vel nullum vel modicum praedictum asserunt, v. g. si quaeratur, utrum aliquis sit baptizatus, Catholicus, Clericus cap. parvulus 110. cap. cum itaque 112 de Consecrat.

145 Dixi III. in causa matrimonij, ubi de eo impediendo agitur ob impedimentum, & quoties alias periculum animae vertitur cap. super eo 22. h. t.

146 Dixi IV. in interpretatione peregrini idiomatis, in qua vel uni Interpreti, deficientibus aliis, adhibetur fides per l. stipulatio.

147 Dixi V. si agatur in iudicio mantentionis, ubi semi-plenam probationem per unicum testem sufficere, iudicavit Rota Rom. in rec. p. 6. decif. 15. & p. 12. dec. 361. n.

148 Dixi VI. in casu, quo aliquis testatur de facto proprio, praesertim si hoc faciat ex officio, nec interesse habeat ex testimonio, veluti si Iudex, Notarius Medicus, Architectus &c. testentur Card. de Luca de Fudic. cit. dist. 32. num. 59.

Textus in cap. quicunque 35. & cap. seq. XI. q. 1. cap. illud quoque 11. in fin. de Praesump. cap. ad audientiam 13. & cum juratus sit officium suum fideliter exequi &c. de Praescript. cap. cum parati 19. & suis nuntius de Appel. l. quoties 2. Cod. de Ponderator. VI. in modica quantitate, arbitrio iudicis aestimanda. Sabellus in summa §. Testis n. 27. VII. ubi non agitur de nova dispositione, sed tantum de declaratione actus dubii. Rota Rom. p. 13. dec. 174. n. 14. & seqq. & p. 16. dec. 128. n. 5. in recent. VIII. si concurrant alia adminicula & fomenta veritatis. Rota Rom. p. 14. dec. 164. n. 5. & seqq. & dec. 448. n. 4. p. 15. dec. 368. n. 4. p. 16. dec. 152. n. 4. p. 17. dec. 188. n. 13. & dec. 378. n. 10. & seqq. Sabellus d. mon. 27. IX. in quantum agitur contra producentem, qui, cum perantem Testis approbaverit, testimonium, contra se depositum, sustinere cogitur, Rota Romana p. 6. dec. 87. num. 9. p. 10. dec. 350. n. 5. & 6. p. 13. dec. 100. n. 2. Sabellus d. l. n. 28. Plures casus exhibent Pax Jordan. cit. lib. 14. tit. 18. n. 25. & seqq. Farinac. q. 63. per cor. Sabellus ubi supra.

149 Dixi VII. Neque reponas: de Jure Divino non haberi fidem, nisi duobus vel tribus Testibus. Nam ex eo, quod Jus Divinum Matth. 18. dicat, in ore duorum vel trium stare omne verbum, non potest inferri, quod unius testimonio nunquam credatur; aut responderi potest, quod in rebus arduis, praecipue criminalibus, duo vel tres Testes requirantur, juxta illud Deuter. cap. 17. memo occidatur, uno contra se dicente testimonium.

150 Dixi VIII. Qualem probationem faciant Testes singulares? non plena quidem, sed semi-plena probatio, conflurgit per cap. cum 16. h. t. cap. bona memoria 23. cap. cum dilectus 32. de Elect. Sing. 157 larius administrativa, seu, ut alii loquuntur, cumulativa est, quando Testes de diversis quidem actibus, atque ad unum eundemque finem tendentibus, deponunt, sicut si in materia Jurisdictionis unus asseveret, Sempronium partes citasse; alius dicat, Sempronium tulisse sententiam; tertius asserat, Sempronium executioni mandasse sententiam &c. Haecque singularitas, in civilibus saltem, aut plene probat, aut certe plus quam semi-plene arg.

151 Dixi IX. Et in isto casu ne quidem semi-plenam probationem faciunt per cap. licet causam 9. §. quamquam de Probat. Card. de Luca d. l. n. 60. Singularitas diversificativa est, quando Testes de duobus factis similibus, numero tamen diversis, deponunt, veluti si unus asserat, mutuum Salisburgi; alius dicat, Moachii datum fuisse: quo casu

§. III.

Qualem probationem faciant Testes singulares?

154 Quando plures Testes aliquid asserunt, sed in asserctione sibi invicem non coherent & conveniunt, dicuntur esse singulares. Singularitas autem alia dicitur esse adverbativa, seu oblativa; alia diversificativa; alia adsimilativa. Singularitas adverbativa seu oblativa est, quando Testes de eodem facto v. g. homicidio asserendo sibi contraria & obstantia loquuntur, ac unus v. g. dicat, Sempronium Calendis Maji occisum esse, alter Calendis Augusti. Et in isto casu ne quidem semi-plenam probationem faciunt per cap. licet causam 9. §. quamquam de Probat. Card. de Luca d. l. n. 60. Singularitas diversificativa est, quando Testes de duobus factis similibus, numero tamen diversis, deponunt, veluti si unus asserat, mutuum Salisburgi; alius dicat, Moachii datum fuisse: quo casu

§. IV.

Quid probet testimonium revocatum?

158 Testimonium potest revocari vel in continenti, vel ex intervallo. Revocatum in continenti, priusquam scilicet testis a iudice recesserit, vel parti colloctus fuerit, idem est, ac si nunquam fuisset praestitum arg. cap. praesertim 7. de Testibus cog. in fin. Sabellus in summa d. §. testis n. 40. Revocatum ex intervallo valet, nisi revocans errorem deponitionis probaverit d. cap. praesertim Rota Rom. in rec. p. 11. dec. 86. n. 26. & dec. 347. n. 6. p. 17. dec. 109. n.

159 & seqq. aut in testimonio secundo primum non tam correctum quam explicatum fuerit. Rota Rom. p. 12. dec. 101. n. 22. p. 18. dec. 82. n. 37. aut testimonium secundum pluribus nitatur adminiculis; quo casu vel secundum valet vel neutrum. Rota Rom. p. 14. dec. 333. n. 8. Revideatur dicta in cap. 4. n. 114. & seqq.

160 Quid vero, si Testes ex intervallo dicant, se ad testimonium dandum subornatos vel corruptos fuisse; an tamen testimonium praecedens totaliter evacuabitur? Resp. negativè. Textus est in cap. sicut n. 161 bis 9. h. t. Ratio est: partim quia ejusmodi confessio praedicta quidem confitentibus, ut perjuri esse censentur, nec ad aliud testimonium admittuntur ex illo principio, quod falsus in uno praesumatur falsus in altero. De Luca cit. l. n. 61. & 72. tertio autem nec prodest nec nocet ex cap. 4. n. 49. partim quia perjuri & fallarisi non creditur d. cap. sicut n. 162 bis 9. in fin. & cap. testimonium 54. h. t. Interim prima depositio per talem revocationem

merito suspecta redditur. P. Engel h. t. n. 56. Farinac. q. 46. n. 81. & q. 66. num. 200. & seqq. Sabellus d. l. n. 39.

Planè si Testis dicat, sumptus, testimonij dicensi gratia impensos aut impendendos, sibi compensatos aut compensandos esse, testimonium, ane hanc datum, viribus suis non evacuatur: est enim irrefragabilis doctrina, quod ille, qui Testes producit, teneatur refundere sumptus, quos faciunt vel ex eo, quia iter peragere & divertere debent; vel ex eo, quia domi suae operas confectas ad alendam familiam intermittere coguntur. Gail l. obs. 99. num. 1. P. Engel h. t. n. 8. P. König ib. n. 38. per textum in cap. statutum 11. §. proferendo de Rescript. in 6. l. quoniam 11. l. constitutio 16. §. un. Cod. h. t. Quamquam, si postmodum sententia pro producente feratur, & pars adverfa temerarie litem subsistisseprehendatur, ab ea sumptuum solutorum nomine producenti satisfactio praestanda sit per textum in l. cum quem 79. in pr. ff. de Fudis.

CAPUT VI.

De Instrumentis.

Tertia, nec infima Probationis species, est Instrumentum: siquidem, ut loquitur Constantinus Imperator in l. 15. Cod. h. t. in exercendis liti bus eandem vim obtinent tam fides Instrumentorum, quam depositions Testium.

SECTIO I.

De Natura & Varietate Instrumenti.

SUMMARIA.

- 1. Etymologia Instrumenti. 2. & seqq. Homonymia. 9. Synonymia. 10. Definitio. 11. & seqq. Est scriptura. 13. Ad fidem rei controversae faciendam confecta. 14. Aliud est Originale. 15. Aliud Exemplar. 16. & seqq. Aliud publicum, aliud privatum. 18. Instrumenti publici species est Instrumentum sigillo publico munitum. 19. & seqq. Etiam si subscriptione careat. 21. Quod tamen limitatur. 22. & seqq. Alia Judicialia. 24. Scriptura, Magistratus auctoritate roborata. 25. & seqq. Scripturae, ex Archivo publico depremta. 27. &

- seqq. Libri Censuales, Officialium, & Collegiorum &c. 29. Instrumentum, à Testibus subscriptum. 30. Instrumentum à Notario publico concinnatum. 31. & seqq. Hujus requisita. 39. Utrum requiratur invocatio SS. Trinitatis ad substantiam? 40. Utrum Notarius ab omnibus, quos concernit Instrumentum, debeat esse rogatus? 41. Utrum valeat Instrumentum, à Notario privato confectum? 42. & seqq. Utrum alia auctoritate sit opus? 43. Enumerantur Instrumenti privati species. 44. & seqq. Agitur de basilis filsi.

§. I.

Quid sit Instrumentum?

- 1 Instrumentum, ab instruendo derivatum esse, sententia JCorum est in l. Instrumentorum 1. ff. h. t. l. notationem 99. §. 2. ff. de P. S. 2 Geminum in Jure significationem meruit. Prima est, quod Instrumentum denotet, quamcumque rem, quae domus, fundus, praedium, aliudve compolitum instruitur, ornatur, juvatur arg. t. t. de Instrueto vel Instrum. leg. 3 adeoque includat Instrumenta non tantum P. SCHMIEB JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

mechanica, sed etiam rustica; qualia sunt aratra, vehicula, ligones, faveoli &c. l. in Instrumento 8. in pr. l. item pistoris 17. in pr. §. 1. & ult. l. cum de lanionis 18. in pr. & §. seqq. ff. d. t. de Instrueto vel Instrum. leg. Secunda est, quod Instrumentum denotet medium, ad instruendum Iudicem, ac fidem de re accipiendam, accommodatum; haecque significatio rursus duplicem acceptionem habet, generalem

lem & speciale. Generalis est, quatenus Instrumentum comprehendit omnes omnino Probationum species, ceu apertissima pro Iudice influendo adminicula d. l. Instrumentorum 1. ff. h. t. & cap. pervenit 4. de Testib. cog. Specialis est, quatenus Instrumentum continet specialem probandi modum per scripturam l. in re 4. ff. d. l. l. si quis 6. in pr. ff. de Ed. l. exigere doctem 65. ff. de Judic. l. instrumenta 5. Cod. de Prob. Unde

- 7. Disquiri solet: num appellatione Instrumenti, simpliciter positi, sit accipienda significatio generalis vel specialis? Bachovius & Ludwell, quos nominat & sectatur Lauterbach in Collegio Tutor Pract. ad ff. h. t. §. 5. generalis significationem specialiter præferunt; Wesenbec. in parat. h. t. n. 1. Gail 2. obf. 80. n. 2. Ummitus de Proc. disp. 17. ib. 1. n. 1. Miller ad Struv. exercit. 28. ib. 21. sub l. n. Haunold Jurisprud. Judic. tr. 4. n. 359. generalem specialem inter materiam favorem & odiosam distinguo, ac in illa generalem, in illa specialem Instrumenti significationem antepono: quandoquidem ex tritissimo cap. odia 15. de R. F. in 6. favores ampliare, & terminos latius interpretari; odia vero restringere, & terminos strictius accipere oportet.
- 9. In præsentis loco dubium non est, quin Instrumentum accipiatur specialiter; vocatur

§. II.

Quotuplex sit Instrumentum?

- 14. Instrumentum dividitur I. in Originale & Exemplar. Originale, quod & Instrumentum Authenticum dicitur, est primitiva illa scriptura, que primario & principaliter de negotio confecta est, germanice das Reine / der Haupt-Brief / oder Haupt-Verschreibung.
- 15. Exemplar est, quod ex originali seu authentico, vel ex parte, vel ex toto describitur eo fine, ut, originali perditò, de re gesta fidem conciliet. Idque, si autoritate publicâ fuerit ex originali transcriptum, vocatur Originale transumptum, authenticum, Vidimus aut Vidimus, vulgò ein beglaubte Abschrift; sin autoritate privatâ transcriptatur, simpliciter Copia vel Exemplum, Copey oder Abschrift appellatur. Lau-

§. III.

Quanam sint species Instrumenti Publici?

- 18. AD Instrumenta publica refertur I. Instrumentum publicò sigillò, quale est sigillum Principis, Comitibus, Prælati, Capituli, Civitatis &c. munitum per cap. scripta verò 2. h. t. & ibi Gonzalez n. 6. Et licet Baldus soli sigillo, sine sigillantibus subscriptione, fallaciam inesse crediderit; ac pro cautela plerique talem subscriptionem præferunt: attamen in dubio præsumitur, sigillum autoritate illius, cuius est, appressum, & Instrumentum ita sigillatum publicum esse, arg. cap. tertio 5. & cap. post recessionem 7. de Probat. cum quilibet in custo-

que aliò nomine monumentum l. census 10. ff. de Probat. documentum l. nls. Cod. eod. cautio cap. si cautio 14. h. t. l. si mulier 22. Cod. Scilicet Peltian charta l. comparationes 20. & 2. seqq. Cod. h. t. codex l. nls. Cod. eod. tabella vel tabula l. cetera 4. §. 3. ff. Famil. hercic. l. qui tabulas 27. in pr. ff. de Furt. germanice ein schriftliche Beweiß / Brief / und Eigel / schriftliche oder briefliche Urkunden &c. Miller ad Struv. cit. l.

Definiri potest Instrumentum, quòd sit scriptura, ad fidem, rei controversiæ faciendam, confecta.

Dixi I. scriptura. Ubi differentiam Instrumenti à cæteris probationum speciebus adduxi: nulla etenim probatio desiderat scripturam, sicut Instrumentum per cap. cum Joannes 10. §. porro h. t. l. in exercendis 11. Cod. eod. Nichil tamen interest, utrum in membrana vel papyro; characteribus rubris aut nigris; idiomate latino, germanico, vel aliò, Instrumentum scribatur, dummodò possit ab aliquo legi & intelligi.

Dixi II. ad fidem rei controversiæ faciendam confecta. Is namque tam finis quam effectus est Instrumenti, ut, si de negotio gesto cum tempore controversia emergat, fides & veritas ex Instrumento petatur juxta l. in re 4. ff. h. t. ibi: sicut enim de his scriptura, ut, quòd actum est, per eas facilis probari possit.

§. II.

Quotuplex sit Instrumentum?

- terbach ff. h. t. §. 23. Miller ad Struv. cit. exercit. 28. ib. 31. l. a. & b.
- Instrumentum dividitur II. in Publicum & Privatum. Publicum dicitur, quod autoritate publicâ conscriptum, vel munitum est. Privatum nuncupatur, quod autoritate privatâ erectum vel expeditum est.
- Instrumenti publici unam duntaxat speciem aliqui faciunt, Instrumentum scilicet, à Notario publicò confectum. Sed quia non solum Notarius, sed etiam aliæ personæ sunt publicæ; nos omne Instrumentum, autoritate publicâ confectum, publicum appellamus, siue consiciens fuerit Notarius, siue Judex, siue alius. Exempla mox dabimus.

§. III.

Quanam sint species Instrumenti Publici?

diendo & applicando sigillo diligens ac fidelis esse censetur Wesenbec. p. 1. conf. 12. n. 11. & seq. & conf. 178. n. 18. Lauterbach cit. l. §. 7. Si tamen accideret, ut negotium aliud quod privatum v. g. conventio vel transactio à Principe cum aliquo privato gereretur, ac confectum desuper Instrumentum sigillò Principis munitur, non crederem, illud pro publicò habendum esse: quippe cum Princeps in simili hypothese non per persona publicâ, sed ut privata considerandus foret.

II. Acta & Gesta Judicialia in libro, quem 22

Protocolum vocant, descripta, siue sint Jurisdictionis Voluntariæ, siue Contentiosæ, dummodò descripta sint non ab ipso Iudice, sed Aduario, Notario, vel alia persona ex mandato 23. Iudicis per cap. quoniam 11. de Probat. Nisi vel de plano procedatur, vel res exigua sit, vel consuetudo habeat, ut Judex ipsemet gestat in Judicio conscribat. Samuel Stryck in disp. de Fure Protocolli (habetur in Dissert. Francfortens. Vol. 2. num. 9.) cap. 5. n. 49. & seqq. Miller ad Struv. cit. l. 1. h. 28. sub lit. g.

24. III. Scripturæ, Magistratûs autoritate erectæ, subscriptæ, vel roboratæ, cuiusmodi sunt literæ contractuum, hypothecæ judicialis &c. per textum in cit. cap. scripta 2. & cap. ult. h. t. l. publicati 2. l. omnium testamentorum 19. Cod. de Testam. l. ult. Cod. de Rejudic. quibus enim Magistratûs autoritatem suam interponit, sua quodammodò facit cap. si Apostolica 21. de Probat. in 5. §. sed neque 6. de Concept. digestor. Lauterbach d. l. §. 7.

25. IV. Scripturæ, de se quidem privatæ, in Archivio tamen publicò repertæ Nov. 45. cap. 2. §. 2. indeque sumptâ Auth. Ad hæc. Cod. h. t. Nam est Scripturæ tales ex se publicæ non sint, publicæ tamen efficiuntur per locum publicum seu Archivum. Brunnem. ad cit. Auth. 26. n. 2. Censetur autem Archivum publicum, quod habent Episcopi, Principes, & Status Imperii, in quo fideliter omnia documenta & monumenta literaria asservantur, ac custodiæ Cancellarii, Archivarii, vel Registratoris committuntur. Card. de Luca de Judic. disp. 28. num. 23. Sweder in Introduct. ad Jus Publ. part. spec. selt. 2. cap. 13. n. 14. & seq.

27. V. Libri Centuales, alias Astima, matriculæ, seu catastro, in quibus bona, stueræ, contributiones & pensiones subditorum estimantur & notantur, in vernacula Inlåggs-Steuer-Erb-und Geshöps-oder Saal-Bücher; nec non Libri fiscales, feudales, & literæ testimoniales l. census 10. ff. de Probat. cap. ad audientiam 13. §. nos igitur &c. de Præscrip. Miller ad Struv. d. ib. 28. lit. e. & seqq. Item Libri Collegiorum & Officialium publicorum, quales sunt Libri Baptismales, Matrimoniales, Mortuales, ad eò ut iis, quantum ad ea, quæ pertinent ad officium scribentis plenè tribuatur fides. Card. de Luca de Judic. disp. 30. n. 8. & 9. & in specie ex Libro Baptismali ætas plenè probetur. Rota Rom. in rec. p. 6. dec. 138. n. 2. p. 7. decif. ult. n. 4. p. 9. decif. 279. n. 4. & seqq.

29. VI. ad Instrumenta publica, non quidem quoad causam, sed quoad effectum, revocatur Instrumentum, à tribus, vel aliquando à duobus testibus, adhuc viventibus, subscriptum per cap. scripta 2. h. t. l. contractus 17. Cod. h. t. l. scripturas 11. Cod. qui prior. in plyn. de Luca disp. 29. n. 5. & plurib. seqq. Abbas in d. cap. scripta n. 5. Gonzalez ibid. n. 6. Engel h. t. num. 22. König n. 16. Wiestner n. 17. in f. 30. VII. huc præcipue spectant Instrumenta, à Notario publicò erecta cap. scripta 2. cap. cum p. 15. h. t. Ad quæ tamen requiritur l. ut

Notarius legitimâ autoritate, hoc est, à Pontifice, Imperatore, vel Comite Palatino sit creatus, ut constet ex Constitutione Maximiliani Imperatoris Colonix de anno 1523. editâ 3. die Notariorum sollem auct. wiffen 16. II. 3. ut Instrumentum conscribat in territorio illius, à quo Notarii sunt creati, & quidem super actibus; de quibus potestatem acquirerunt; scilicet, ut Notarii Pontificii de actibus spirituales; Cæsarei de actibus profanis Instrumenta conscribant P. Engel h. t. num. 4. & seqq.

Quamquam de consuetudine alud praticari, & Cæsareos Notarios in- & extra Imperium de negotiis Ecclesiasticis æquè ac temporaliibus; uti & Notarios Apostolicos in- & extra territorium Ecclesie Romanæ non minus de factis quam non-factis actibus, (altem si Jurisdictionis voluntariæ sint, per authentica Instrumenta testari posse, tradant Panormit. in cap. sicut re 8. Ne Clerici vel Monach. num. 12. Joann. Aprd. ibid. Felinus in cap. cum p. 15. h. t. num. 17. Card. de Luca de Judic. disp. 27. n. 10. Everhard. de Fide Instrum. cap. 2. n. 5. Haunold tr. 4. n. 768. Miller cit. l. 1. h. 29. lit. g. III. 3. ut Notarius Instrumentum ipsemet originaliter conscribat Novell. 44. cap. 1. §. ult. ne aliquoquin non fide & veracitate Notarii, tanquam personæ publicæ, sed autoritate privatâ nitatur. IV. ut negotio, de quo testatur Notarius, personaliter fuerit præsens d. Novell. 44. cap. 1. in pr. & §. 1. eò quòd testibus, de auditu vel visu alieno testantibus, exigua vel nulla sit fides. V. ut fuerit rogatus à partibus, quarum interest, Instrumentum expediti d. Nov. cap. 1. in pr. & rogationem hanc exprimat d. Constit. Max. §. und nachdem 3. §. es ist auch §. VI. ut ad 6. minimum duo testes actui præsentis sint, eorumque nomina in Instrumento ponantur Nov. 73. cap. 5. Constit. Max. d. §. und nachdem 3. VII. ut præmittatur invocatio SS. Trinitatis; exprimitur nomen Pontificis (si Notarius sit Pontificius) aut Cæsaris (si Notarius sit Cæsareus) apponatur indicio, annus, mensis, dies, locus, hora, & personæ negotii gesti d. §. 3. VIII. ut Notarius in fine se subscribat, & signum sui Notariatus apprimat d. §. 3. Videantur Abbas ad cap. si scripturam 1. h. t. n. 3. P. Engel h. t. à n. 13. P. König ib. n. 30. P. Wiestner d. r. à n. 6. Miller ad Struv. cit. ib. 29. sub lit. k.

Queritur hic I. utrum invocatio SS. Trinitatis sit de substantia Instrumenti? Resp. de Jure non esse de substantia; de consuetudine tamen (quam in variis locis variam existimat Card. de Luca de Judic. disp. 26. num. 30.) contrarium attestatur Haunold de J. & F. tom. 5. tr. 4. n. 369.

Queritur II. utrum, si Instrumentum pluribus res concernat personas, Notarius à singulis debeat esse rogatus? Resp. quòd sic; nisi unus aliquis communi nomine & mandato roget; alioquin valebit regula, quòd res, inter alios acta, aliis, quibus eum nil actum est, non præjudicet.

- 41 Queritur III. utrum valeat Instrumentum, à Notario putativo confectum?
- Resp. quòd valeat, si Notario putativo communis error & titulus coloratus suffragetur; secus, ubi hæc deficiunt, per ea, quæ conclusa fuerunt in *rr. l. cap. 7. d. n. 29.*
- 42 Queritur IV. utrum Instrumentum, à Notario erectum, valeat absque omni alia autoritate vel legalitate?
- Resp. quòd valeat, dummodò constet de illius legitima persona, sigillo, & subscriptione.

§. IV.

Quenam sint species Instrumenti privati?

- 43 Species Instrumenti privati est I. *Chirographum*, quò aliquis se debitorem fateatur.
- II. *Apocba*, seu *Quitantia*, quæ creditor solutionem debiti attestatur.
- III. *Syngrapha*, quæ pacificens exprimit quantitatem & qualitatem rerum, in contractum ventientium.
- IV. *Litera missiva*, seu *Epistola*.
- V. *Diaria*, seu *Ephemerides* & *Annotationes* eorum, quæ quotidie contingunt.
- VI. *Registra*, *Inventaria* & *Ratiocinia*, in privatam & propriam utilitatem confecta.
- 45 Ad Instrumentum privatum reduci video *Bacillos fillos*, seu duo sigilla, sic preparata, ut

ne. Hinc, si Instrumentum, in partibus erectum, transmittatur Romam, ac Notarius, autoritate Apostolica vel Collegio Notario- rum creatus, & in Archivo Romane Curie fuerit immatriculatus, non est opus aliâ autoritate, quam ut Ordinarius loci vel alius Magistratus de subscriptione & sigillo recognoscat & attestetur: nam de personæ legalitate sufficiens noticia ex descriptione in matricula Romæ haberi potest. *Card. de Luca de Judic. dist. 27. n. 8.*

certâ ratione inter se uniri ac conjungi possint, quatenus utrumque simul, & neutrum sine altero, absque dolo & fraude, incidi, ac numerò signari valeat, ad demonstrandum, quid acceptum vel solutum sit, vulgò *Rebus Hölker* / *Reb. Stöck* / *Spahn* / *ic.* Solent, ejusmodi bacilli in nostris terris fieri à cauponibus, pistoriibus, & aliis, eisque, qui vinum cerevisiam, panem, aut alia victualia continud petunt, dari, ut, procul omni fraude, utrinque sciatur, quid & quantum datum & acceptum fuerit. Fusè & ex proposito de *Bacillis filis* scripsit Samuel Stryck *Vol. 3. dissert. Francf. 9.*

SECTIO II.

De Productione Instrumentorum.

SUMMARI A.

- 47 & seq. Instrumenta debent post litem contestatam regulariter produci.
- 49. Nisi ante litem contestatam aliqua probatio requiratur.
- 50. Attingitur R. F. de anno 1654. §. 34. in fin.
- 51. Possunt usque ad conclusionem in causa produci.
- 52. Postea non amplius.
- 53. Nisi primum innoscant &c.
- 54 & seq. Instrumenta Actoris Reo sunt communicanda.
- 57. Subjungitur declaratio.
- 58. Reus Actori non tenetur sua Instrumenta regulariter communicare.

- 59. Excipitur Instrumentum commune.
- 60. Fiscus.
- 61. Usurarius.
- 62. Casus replica, ab Actore formanda.
- 63. Tertius ad edendam Instrumenta potest compelli.
- 64 & seq. Judici integrum Instrumentum est exhibendum.
- 66. Parti solum articulus, ad rem faciens.
- 67 & seq. Sinè die & consule.
- 69 & seq. Ponuntur tres exceptiones.
- 72. Agitur de loco exhibendi Instrumenti.
- 73 & seq. Praxis Romana Curia notatur.

§. I.

Quandònam Instrumenta sint producenda in Judicio?

- 47 IN Instrumentis præcipuè spectatur eorundem productio, quoad tempus, personas, & modum. Quoad tempus
- Dico I. Instrumenta regulariter de Jure Communi producenda sunt post litem contestatam. P. Engel *h. t. n. 35.* Colligitur ex *rubrica* & *cap. quoniam 5. in pr. Ut litem non contestet.* Cujus ratio est: tum quia Instrumenta tendunt ad fidem, rei controversæ conciliandam: atqui ante litem contestatam non est res controversa: ergo &c. tum quia Instrumenta, constituunt speciem probationis, quæ post litem contestatam primum sumit initium.
- 49 Dixi I. regulariter. Si enim personam suam in Judicio quis legitimare, vel exceptionem fori declinatoriam probare deberet, haud du-

biè non prohiberetur, Instrumenta sua producere *arg. l. non ignorat. 9. Cod. de his, qui accusari, non poss.*

Dixi II. de Jure Communi. Nam Jure Novissimo per Recessum Imperi de anno 1654. §. 34. in fin. tenetur Actor unacum libello omnia Instrumenta, in quibus intentionem suam fundat, Reo transmittere: cæteròquin is comparere, vel respondere non obstringitur. Stryck in *Usu Mod. Pand. ad tit. ff. de Ed. §. 12.*

Dico II. Post litem contestatam, usque ad conclusionem in causa, Instrumenta producere licet. Ratio est: quia usque ad illud tempus probationem licet facere. P. Engel *h. tit. num. 45.*

Dico

- 52 Dico III. Post conclusionem in causa non liceat amplius, Instrumenta producere. Textus in *cap. cum dilectus 9. b. r. & Ratio est: quia post conclusionem in causa præcenditur via s3 ulterioribus probationibus.* Nisi forsitan Instrumentum aliquod tunc primum reper-

atur, atque à producente juramentum desuper præstitum, aut à Judice ad suam noticiam specialiter desideratum fuerit *arg. cap. pastoralis 4. de Exception. & l. oratione 7. ff. de her. Card. de Luca de Judic. dist. 24. num. 9. P. Engel d. n. 45. & seq.*

§. II.

Cumam Instrumenta produci, & exhiberi debeant?

- 54 DE personis, quibus Instrumenta sunt producenda, & exhibenda,
- Dico I. Instrumenta Actoris Reo volenti & petenti producenda, & exhibenda sunt.
- 55 Deducitur ex *l. justum est 6. Cod. de Edend.* ubi, dum Imperator mandat, ut Actor Reo communicet sua ratiocinia, rectè innuitur, Instrumenta Actoris Reo communicanda esse: cum rationum appellatio etiam Instrumentis conveniat *l. cum servus 52. in fin. ff. de Condition. & demonstrat.* Brunn ad *cit. l. justum est num. 9.*
- 56 Stryck ad *cit. tit. de Ed. §. 16.* Ratio est: quia justum & æquum reputatur, ut Reus, qui trahitur in vitas, & sæpe ignorans, ad Judicium, petat ab Actore copiam, seipsum defendendi, & num causam habeat legitimam, ex Instrumentis videndi.
- 57 Hanc verò conclusionem in praxi sic limitari, docet allegatus Stryck, ut solummodò procedat, quando Reus ex Instrumentis Actoris exceptionem suam fundare contendit; non item, quando reconventionem meditatur: nam reconventio, cum nova sit actio, favorem defensionis haud meretur.
- 58 Dico II. Reus Actori sua Instrumenta communicare, regulariter non tenetur. Textus in *cap. ex epistola 1. de Probat. l. qui accusare 4. & l. ult. Cod. de Edend. l. nimis grave 7. Cod. de Test. & ratio ibidem redditur: quia Actor paratus in Judicium venire, nec arma, ad configendum Reum, ex propria illius domo repetere debet.*
- 59 Dixi regulariter. Excipitur I. Instrumentum, quod habet Actor cum Reo commune, quale est Instrumentum emptionis-venditionis; Instrumentum hereditarium; Instrumentum, à Notario publico pro pluribus communè consensu erectum: tale siquidem, si possideatur à Reo, etiam Actori communicandum est *cap. G. perpetuus 12. h. r. l. quadam sunt 9. in pr. ff. de Edend.*

Excipitur II. fiscus, cui Instrumenta Reo ex speciali privilegio, in *l. ex quibusdam 2. §. 1. & 2. ff. de J. F.* expressò, sunt edenda; quod privilegium etiam ad causas pias, matrimoniales, & cæteras spirituales, ex paritate rationis extendit Panormit. in *cap. ex epistola 1. de Probat. num. 19.* & Brunn ad *l. senatus 3. ff. de Ed. num. 2.* & admittit Engel *h. r. n. 42.* si deficient alie probationes, & saltem conjectura vel præsumptio militet pro causa spirituali.

Excipiuntur III. usurarii, qui, ad exhibendos rationum suarum codices, censurâ Ecclesiasticâ compelli possunt, quatenus contractus usurarii, qui plerumque celebrantur in occulto, facilius deregantur *Clem. un. §. ceterum de Usur.*

Excipitur IV. casus, quò Actor, qui intentionem suam aliis remediis probavit, ad inferendam exceptionem Rei, suamque replicam fundandam, petit Instrumenta Rei. Engel *h. r. n. 39.* Reus enim excipiendò sit Actor, & Actor replicandò sit quodammodò Reus *l. agere 1. l. exceptio 2. §. 1. & 2. ff. de Except.* Quam exceptionem, etiam quidam eliminatè praxis, teste Stryckio *cit. l. §. 18.* civitate donavit.

Planè si tertius quidam Instrumenta, ad rem conducentia, possideat, ad illa exhibenda per actionem ad exhibendum conveniri, & summariter probatò interesse convenientis, à Judice potest adigi per *l. in hac actione 3. §. 8. l. solutione 18. ff. ad Exhib.* cum enim ad testimonium dicendum quis cogi possit, ut eruatur veritas; cur ad edendum Instrumentum cogi nequeat, ut veritas manifestetur? Faciunt hue dicta in *num. 8.* & consentiunt Card. de Luca de *Judic. dist. 23. num. 29. & seq.* Engel *h. tit. num. 44.* Gall *l. obj. 106 num. 2.* Ummiò *cit. dist. 17. ib. 7. num. 33.* cum aliis dissentiente.

§. III.

Qualiter Instrumenta sint producenda?

- 64 Quid attinet modum producendi Instrumenta,
- Dico I. Judici petenti Instrumenta integra sunt exhibenda. Gall *d. obj. 106. n. 10.* & eò testante, praxis Cameræ. Ummius *d. dist. 18. num. 39.* Textus bonus in *cap. cum persona 7. de Privileg. in 6.* Ratio est: quia Judicis est, ipsum Instrumentum recognoscere, sicut authenticum, vel adulterinum *cap. ult. h. tit.* Sed Instrumentum recognoscere Judex diffi-

cultus potest, si totum non exhibeatur. Ergo &c.

Dico II. Parti adversæ non totum Instrumentum, sed pars illa duntaxat exhiberi debet, in qua produccens intentionem fundat. Textus cum ratione in *cap. contingit 5. h. r. & ibi Interpretes: quia periculum est, ne, si copia detur, Instrumentum totum inspiciendi, nova cavillandi litigandique materia subministraretur.*

E e 3

Dico

- 67 Dico III. Parti ad verba Instrumentum sine die & consule, quod nimirum Instrumentum est scriptum, communicari debet. Textus luculentus in *l. tabularum* 2. §. 6. ff. *Testam. quem-Admod. aper. l. quâ quisque* 1. §. 2. ff. *de Ed. Ratio* ibidem ponitur: ne quid excogitetur die & consule, & prelati die fiat, hoc est, ne ex adjectione diei, tanquam accidentis, novas tricas & jurgia Adversarius meditetur.
- 69 Excipiuntur in *cir. l. quâ quisque* 1. §. 1. ratiocinia, quæ cum die & consule propterea sunt edenda, quod aliis de solutione & accedente debiti legitime nequeat consistere. Addit post Pacianum de *Probat. lib. 1. cap. 66. n. 42. & Ummium d. n. 39. Brunneimanus ad cir. l. n. m. 5.* Acta judicialia: nam etiam in his multum interest, scire, quid quovis die gestum & factum sit.
- 71 Quin & hodiernò Jure Romani Imperii Instrumenta omnia, non servatis discrimine, cum expresse diei & consulis edenda esse, putat Stryck *cir. l. §. 13.* eò quod in sæpe *cir. Rec. Imp. de anno 1654. §. 34. in fin.* mandetur, ut copie vidimata: una cum libello transmittantur Reo; dies verò in copiis vidimatis eò minus omitti possit, quod magis alioquin de falsitate suspicte forent. Unde & Brun. *d. l. n. 8.* scribit, se nunquam in praxi editionem sine die observasse.
- 72 Petes: quò loco debeant Instrumenta exhiberi?

Resp. possessorem Instrumenti, si alibi, quam ubi litigatur, habitat, non teneri ad locum Judicii deportare Instrumentum per *l. Praetor ait* 4. §. ult. ff. *de Ed.* sed vel petenti editionem curandum esse, ut Instrumentum illud deferatur; vel certè, si periculum interceptionis vel corruptionis imminet, Judicis

officium esse, ut ipse vel alius locum, in quo reperitur Instrumentum, accedat, ipsum originale visurus, aut copiam inde transumpturus. Ummius *d. disp. 17. ib. n. 49.* In 73 Romana Curia, si Instrumenta reperiantur in partibus, decerni solet compulsioria, hoc est (verba sunt Cardinalis de Luca *d. l. n. 3.*) commissio, quam Judex, coram quo causa pendet, tradit Ordinario loci vel alteri personæ, in Dignitate Ecclesiastica constitutæ, existenti in partibus, in quibus addit scriptura extrahenda, et, assumpto publico & probato Notario, citatâ & auditâ parte interessata, factâque debita recognitione protocolli, vel alterius originalis, ex quo publicum Instrumentum vel aliud authenticum transumptum extrahendum est, hujusmodi extrahendum fieri posse & debere decernat, ita jure delegationis splendens vel explicandò partes Judicis causæ, si præsens esset in loco &c. Aliud est instrumentum (ut scribit idem Card. *n. 8.*) quæ extrahuntur per ipsum Notarium rogatum, five per ejus successorem in officio, aut alterum publicum officialem, ad id deputatum; utl v. g. sunt Notarii seu Actuarii respectu actorum judicialium, vel Secretarii aut Cancellarii, five Archivista, aliòve nomine nuncupati respectu illarum scripturarum, quæ in aliquo archivo vel in alio loco, five in aliquibus libris & registris sunt sub manere & custodia illius Officialis, qui in summa deponat de pertinentibus ad ejus officium &c. Dummodò iste Officialis non sit deputatus per colligantem, cujus sit archivum, registrum, vel liber: utpote cum suspicte fidei, nec impartialis aut indifferens esse censetur. Idem Card. *n. 9.*

SECTIO III.

De Effectu seu Fide Instrumentorum.

SUMMARI A.

75. Instrumenta publica faciunt plenam fidem. 76. Equivaleat assertioni testium. 77. & seq. Non obstante Nov. 73. cap. 3. 79. & seq. Ostenditur, an idem procedat de Instrumentis, ex Archivio publico depremissis? 81. & seq. Ostenditur, an idem assertendum de scripturis, qua defumuntur ex archivis Monasteriorum? 83. Libri censuales quomodo probent? 84. & seq. An protocolium Notarii plenam probationem operetur? 90. Instrumentum probat quoad ea, qua continet dispositivè. 91. De Copiis agitur. 92. Si privata auctoritate transumantur, nihil probant. 93. Si auctoritate Judicis, plene probant. 94. Uti & si transumantur ab eodem Notario. 95. & seq. Secus si à diverso. 97. & seq. Varia notamina circa hoc punctum. 100. & seq. Scriptura privata probat contra scribentem. 102. & seq. Et subscribentem. 104. Nec non sigillatam. 105. & seq. Etiam si

sigillum sit alienum, sed de eo mentio fiat. 109. & seq. Limitatur in chirographo. 111. & seq. Item in charta blanca. 116. Item si negatur scriptura esse scribentis. 117. & seq. An recognitionis testium aliquid probet? 120. & seq. An comparatio literarum probationem efficiat? 126. Quid, si ipsemet scribens negat esse suam scripturam? 127. Scriptura privata pro scribente regulariter non probat. 128. & seq. Quinque casus excepti subiunguntur. 132. & seq. Specialiter agitur de libris mercatorum. 137. Fides Instrumentorum enervatur per vitium in forma. 138. & seq. Per contrarietatem. 141. Per manifestam falsitatem. 142. & seq. Discutitur, quomodo falsitas per testes probetur? 147. & seq. Enervatur etiam per rursuram. 149. & seq. Explicatur, quid Juris sit de Instrumento perduto?

§. I.

§. I.

Quantam fidem Instrumentum publicum faciat?

- 75 Instrumenti & finis & unicus ferè effectus est fides, ac probatio, quam facit ex *num. 13.* Facit autem Instrumentum publicum quodcumque plenam & tantam fidem, ut Judex sententiam pronuntiare valeat *cap. scripta* 2. *h. t. l. in re* 4. ff. *l. in exercendis* 15. *Cod. eod. cap. tertio* 5. *cap. post cessionem* 7. *cap. quoniam* 11. *de Probat. l. census* 10. ff. *eod. cap. ad audientiam* 13. §. nos igitur & c. *de Praescrip. l. ult. Cod. de Re judic.*
- 76 Et hæc fides, quam facit Instrumentum publicum, ab una parte productum, tanti est roboris, quanti est testimonium duorum vel plurium testium, ab altera parte allegatum per textum in *cir. l. in exercendis* 15. *h. t.* ubi fides Instrumentorum & depositio testium, quoad vim probandi æquiparantur; & in *l. testium* 18. *Cod. de Testib.* ubi Instrumentum, legitime conditum, & testibus æquivalere decernitur Everard. *de Fide Instrum. cap. 3. num. 10.* Haunold. *cir. tr. 4. n. 391.* Wiestner *hic n. 22. & seq.*
- 77 Nec obloquitur textus in *Nov. 73. cap. 3.* ubi Imperator ita statuit: nos quidem existimavimus, ea, que viva dicuntur voce & cum jurejurando, hæc digniora fide, quam scripturam ipsam secunsum se subsistere. Inprimis enim responderi potest, textum hunc nullatenus de Instrumento publico, sed privato conceptum esse.
- 78 Deinde cum fundamento textus *cir. sic* explicatur, quod supponat, Instrumentum propter comparationem & dissimilitudinem literarum seu characterum, velut suspectum impugnari: quò casu, si testes, qui se subscriperant, jurato restentur, rem aliter, atque scripta reperitur, fuisse gestam, illis major, quam Instrumento suspecto, fides adhibetur: cum facillè in scribendo alienam manum quis imitari valeat; perjurium verò non tam facillè soleat committere. Sileo, quod in hoc quoque casu Imperator totum ferè negotium judicantis prudentia simul & religioni relinquit.
- 79 Quæres I. an scripturæ, ex Archivio publico depremissæ, semper & in omni casu plenam mereantur fidem?
- Resp. id quidem ex *n. 26.* regulariter concludendum, & à Facultate nostra in causa PP. Societatis Hadamarensis contra Oberdieffersbach anno 1709. die 4. Sept. Referente Clariss. 80D. de Wolferen ita conclusum esse; attamen ex sententia Card. de Luca *de Fide. disp. 28. n. 23.* limitationem faciendam, quando Archivi Dominus in causa, de qua agitur, est colligens vel aliquod interesse habet; prout deduci videtur ex Rota Roman. p. 11. dec. 59. n. 18. in rector. item quando ejusmodi scripturæ non fuerint ab antiquo sed à breviori tempore in Archivio repositæ, vel omninò suppositæ, ut habet eadem *dec. n. 19.*
- 81 Quæres II. an scripturæ, ex Archivis Monasteriorum, Civitatum, Comitum &c. quibus Regalium Jura non suffragantur, excerptæ, quidpiam probent?

Resp. quod respectu subditorum inter se vel etiam pro subditis contra Dominos, ex communiore sententia, quam tradunt Engel ad *h. t. n. 23.* König *n. 43.* ac novissimè Clariss. P. Schmalzgrueber *ibid. n. 41.* plene probent; ex ea forsitan ratione: quia & subditi inter se tenentur agnoscere, quæ à Dominis non tantum assertuntur, sed ab aliis asserta custodiuntur; & Domini non possunt ea negare, quæ in scripturis, in Archivio proprio receptis & probatis, ipsimet tacite contententur. Verum si producantur adversus subditos aut extraneos, non quidem plene probant, sed nec omni probabilitatis virtute destituntur: utpote cum, si factum sit antiquum, aliunde leviores probationes sufficiant; & si scripturæ ex se vim probandi non habeant, eam ex persona illorum, qui scripturas suas confecerunt, aut in Archivium reposerunt, accipiunt. Zy-pæus ad *h. t. lib. 2. consulti. un.*

Quæres III. an libri censuales universales, ter 3 plenam probationem efficiant?

Resp. quod plenam efficiant probationem pro Domino contra subditos, quod isti teneantur ad collectas & steuras, illi solvendas, ex quo bona sua in matricula vel libris censualibus describi sunt passi: quippe cum sciverint, aut scire debuerint, non nisi bona collectabilia ejusmodi libris inscribi. König *h. t. n. 11.*

Quæres IV. an protocolium, quod habent Notarii, habeat ex se vim plenè probandi ea, quæ à Notario ibidem summariter & compendiosè notata sunt: cum accideret possit, ut exemplaria, è protocollo transumpta, ruinâ, incendio, naufragio &c. pereant? Ra 85 tio dubitandi est I. quia Instrumentum imperfectum non probat. At qui protocolium Notarii, antequam in mundum, ut vocant, redigatur, videtur esse Instrumentum imperfectum per textum in *l. contractus* 17. *Cod. h. t. 86* Ergo &c. II. quia, si Notarius, antequam Instrumentum ex protocollo, juxta consuetum curiæ stylum, describat, moriatur, nequit Instrumentum aliud ex eodem protocollo describi, nisi Judicis Autoritas intervenerit *cap. cum P. tabellio* 15. *h. t.* Ergo protocolium vim probandi ex se non videtur habere. His autem non attenditis,

Resp. affirmativè. Ratio est: tum quia in 87 *cap. quoniam* 11. *de Probat.* Notariis injungitur, ut sua originalia (seu protocolli) penes se retineant, ut, si super ibidem scriptis eveniat questio, per hoc possit veritas declarari; sicut praxsumitur, protocolliis vim probandi consistere: tum quia, ex illo brobardico philosophico, propter quod unumquodque tale, illud magis tale. Sed Instrumentum, ex protocollo desumptum, ceu copia, habet vim probandi propter protollum, tanquam authenticum, & originale. Ergo protocollo ex se probandi vis inest.

88 Ad I. dubitandi rationem nego minorem, quodd protocollo sit Instrumentum imperfectum. Ad cit. l. contrahens 17. Cod. b. r. dico, illius sensum esse, quod, si contrahentes non antea velint contractum esse perfectum, quam scriptura fuerit confecta, non sufficiat, negotium à Notario vel alio in charta seu protocollo quoad substantiam fuisse notatum, nisi & in mundum redactum, & solita formâ conscriptum sit: neque enim protocollo, sed Instrumento, ex protocollo deprendendo, consentum suum alligarent.

89 Ad II. Resp. auctoritatem Judicis non esse necessariam, ut vim probationis in protocollo transfundat, sed, ut suppleat vim Notarii jam prædefuncti, in copiis transfundendis, prout statim dicemus. Imò, cum ex protocollo Notarii præmortui possint alia exempla & Instrumenta transfundi, jure infertur, protocol-

lum ex sua virtute authenticum reputari. Haunold cit. l. n. 397. Struv. d. exercit. 28. lib. 31. Miller ib. l. 1.

Cæterum quodcumque Instrumentum so. 90 lummodò probat quoad ea, quæ continent dispositivè, seu in quibus principalis illorum finis, ob quem confecta sunt, attingitur; non etiam quoad ea, quæ narrativè tantum & incidenter ibidem referuntur: neque enim Instrumentum, in quo principaliter refertur emptio, venditio fundi, & simul additur, fundum ex donatione ad venditorem pervenisse, probat donationem, sed solam venditionem arg. cap. si Papa 10. de Privileg. in 6. Gall. 2. obs. 37. n. 12. Innocent. in cap. cum in Jure 31. de Offic. Deleg. n. 7. Westner h. r. n. 21. Bartolus & Jalon ab eo citati; præterquam si Instrumenta sint antiqua arg. cap. cum causam 13. de Probat.

§. II.

Quantam fidem pariant Copiæ seu Exemplaria?

91 Plenitudinem fidei, de qua in §. I. differuimus, pariant Instrumenta publica, si ipsamet Originalia exhibeantur. Sin exhibeantur Copiæ, res non aded trita, sed per distinctas assertiones complananda est. Unde

92 Dico I. Quando Copia ab homine privato ex Originali transumpta est, omni fide destituitur. Covarruv. præf. quæst. cap. 21. n. 2. Haunold cit. tr. s. n. 411. Ratio est: quia ejus generis Copia non est authentica & publica: si que vim Instrumenti publici non obtinet. Indequè si scripturam, ait Pontifex in cap. 1. h. r. authenticam (seu originale) non videmus, ad exemplaria nihil facere possimus. Consonant-textus in l. quicumque 2. ff. h. r. l. cum precibus 18. Cod. de Probat. Auth. si quis Cod. de Ed.

93 Dico II. Quando Copia ex Originali auctoritate Judicis transfunditur, plenam operatur fidem. Textus in cap. pen. & ult. h. r. Covarruv. cit. cap. n. 3. & seqq. Haunold d. l. num. 417. Ratio est: quia Judicis Autoritas & Copiam, de se privatam, efficit publicam; & simul, quod Originale sit authenticum, eique Copia conformis, testatum facit.

94 Dico III. Quando Copia ab eodem Notario, qui confecit Originale, transfunditur, tantam operatur fidem, quantum obtinet ipsum Originale. Haunold d. l. n. 409. Ratio est: quia Copia sic transumpta, dum eadem, quæ Originale, roboratur auctoritate, eandem quoque meretur fidem. Rota Rom. p. 4. tom. 1. dec. 324. n. 5. in rec.

95 Dico IV. Quando Copia ab alio Notario, ac qui conscripsit Originale, sine mandato Judicis, auctoritate propriâ vidimatur, non habet eandem vim, quam Originale. Covarruv. d. cap. 21. num. 4. & 5. Haunold. d. l. num. 412. Colligitur ex cap. pen. & ult. h. r. Et Ratio

est: quia secundum Novellam 44. cap. 1. in pr. Notarius qui negotio non fuit præsens, authenticè nequit de ipso testari. Et 96 licet illi credatur in hoc, quod exemplar transumptum Originali correspondere: in eo tamen Notario fides non tribuitur, quod asserat, Originale authenticum fuisse, publicum sigillum habuisse, subscriptiones testium & reliquas solennitates non defuisse: de hoc enim judicare, non officium Notarii, sed Judicis est d. cap. pen. & ult. h. r. s. ff. n. 160. in reg.

Notandum tamen I. ejusmodi copias vidi 97 matas magnam præsumptionem, & adversariò non excipiente, vel originalibus deperditis, si alia adminicula concurrant, fidem integram facere, veluti cum Farinaeo & Speculatore tenet P. Engel h. r. n. 50. præsertim si antiquitas concurrat, ut habet Covarruv. cit. l. n. 7. Rota Rom. p. 14. dec. 457. n. 11. in rec.

Notandum II. consuetudine introduci pos- 98 se, ut Copiis, à solo Notario vidimatis, habeatur fides per cap. cum dilectus 9. h. r. cum enim consuetudine possit acquiri Jurisdicção cap. dilecti 4. de Arbitr. cap. cum contingat 13. de Foro comper. cur non possit acquiri potestas, Instrumenta inspicendi, approbandi, & authenticas inde Copias formandi? P. Engel d. l. n. 51.

Notandum III. posse Notariis vel à Princi- 99 pe, vel à Comite Palatino, dari potestatem, revidendi Instrumenta, & transumptas Copias authenticandi. Miller ad Struv. d. sb. 31. l. b. Neque enim excedit vires Principis, eam potestatem Comiti Palatino sic concedere, ut vel ipsemet exerceat, vel aliis exercendam, communicet; prout de facto Inclertum Collegium Notariorum Romæ Notariis ibidem immatriculatis ejusmodi potestatem communicare solet.



Quantam fidem mereantur Instrumenta privata?

100 VEnio ad Instrumenta privata, ac Dico I. Instrumentum privatum, contra scribentem plenè probat. Textus ad propositum inveniuntur in cap. si cautio 14. h. r. l. Publica Meriva 26. §. ult. ff. Depos. l. cum de indubico 25. §. ult. ff. de Probat. l. generaliter 13. l. in contrahibus 14. in pr. & §. seqq. Cod. de N. N. P. Ratio est: quia nimis inhumanum & temerarium est, velle negare, quod propriâ quis mar-

101 inutum dilucide confessus est. Et, licet ex cap. 4. n. 87. confessio extrajudicialis, absente adversariò facta, vim plenæ probationis non habeat: habet tamen eandem vim scriptura, in qua debitorum v.g. aliquis se fateatur: tum quia scriptura semper, & consequenter etiam in præsentia partis adversæ, loquitur: tum, quia majori cum deliberatione & cautela scribere solemus, quam loqui.

102 Ampliatur hæc conclusio I. ut procedat etiam, quando quis Instrumentum privatum non quidem scripsit, sed subscripsit: præsumitur enim, omnia & singula inibi contenta rationaliter per l. si ego 9. §. 3. ff. de Jure Dor. l. qui agnitis 11. ff. de Except. Cardin. Tuschus lit. S. conclus. 161. n. 1. Lauterbach Disput. Tubing. Vol. 1. disp. 10. de Epistola th. 41. Ummius ad process. disp. 17. th. 5. Menoch. de Præsumpt. lib. 3. præf. 66. n. 7. & seqq. Anton. Gabriel. comment. conclus. tit. de Præsumpt. concl. 3. n. 1. & seq. Hunn. Encycloped. Jur. Univers. p. 2. tit. 18. cap. 4. n. 1. Miller ad Struv. d. l. sb. 24. l. a. & 103 b. cum pluribus Auth. alleg. Nec interest, legeritne ea, quæ scripta sunt, nec ne: stat enim præsumptio contra subscribentem, quod aut legerit scripta, aut, quod rectè sint scripta, crediderit; & approbaverit arg. l. contrahens 17. Cod. h. r. l. tabularum 2. §. 5. ff. Testament. quem adm. aper. Miller d. l. Gabriel. cit. n. 18. Menoch. n. 10. Hunnius n. 3. Schurrf. Consil. 17. n. 11. cent. 1.

104 Ampliatur II. ut procedat etiam, quando quis Instrumentum nec scripsit, nec subscripsit, sed sigillum duntaxat apposuit: non minus enim subscribendò, quam sigillandò scripturam & illius contextum approbasse præsumitur. Schurrf. cit. l. n. 13. Covarruv. præf. quæst. cap. 22. n. 9. Menoch. lib. 2. præf. 57. n. 23. 30. & 33. Hunnius d. tit. 18. cap. 5. num. 3. Welenbec. p. 1. consil. 178. n. 4. & 14. Goeddeus Consil. Marburg. 28. num. 13. Trentacinq.

105 tit. de Fide Instrum. res. sol. 12. n. 6. Nec interest, fueritne sigillum proprium, vel alienum, debitoris aut creditoris; dummodò confest, id voluntate debitoris appressum fuisse per ea, quæ tradit Malfard. de Probat. conclus. 1309. n. 18. referens in n. 19. nonnullos, qui docuerunt, non esse necesse, ut fiat mentio de alieno sigillo, sed satis esse, ut scriptura sigillò munita 106 fuerit. Quamvis idem Malfard. in n. 21. limitet hæc doctrinam in gravibus negotiis, in quibus proprium, non alienum sigillum P. SCHMER JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

lum, adhibendum esse, concludit; quæ limitatio locum à fortiori forsitur, quando sigillum est suspectum per nota Menochii d. lib. 2. præf. 57. n. 45. Imò receptor & vero-

107 similior est doctrina apud Gabriel. d. conclus. 4. n. 15. & 19. Menoch. d. præf. n. 31. Malfard. d. concl. 1309. n. 18. & 20. Stryck. de Cassel. Contract. s. 1. cap. 6. §. 20. quod, qui alienò utitur sigillò, in subscriptione debeat exprimere, se in defectu proprii sigilli, sigillum tertii nominati, cum illius præstito & voluntate, apposuisse; quo de puncto pluribus agit Hæeping tract. de Jure sigillor. cap. 4. §. 4. num. 97. & seqq. Rationem dicit Menochius: quia, si 108 varietur sigillum, res efficitur dubia; & quia scriptura debet ita sigillari, ut discerni possit, à quo fuerit sigillata; opus est, ut, qui alienum sigillum adhibet, id sufficienter declaret.

Limitatur e contra conclusio I. in chirogra- 109 pho, in quo, licet debitum quis confessus fuerit, attamen intra biennium præsumptio stat pro confidente, quod interest pecunia, quas accessisse se falsus est, numerate non fuerint §. un. Inst. de Literar. obligat. l. si ex cautione 3. l. in contrahibus 14. in pr. Cod. de N. N. P. Si- 110 militer, licet creditor emiserit apocham, & solutionem à debitorè factam scripserit, intra 30. dies stat præsumptio pro ipso, quod solutionem non accepit d. l. in contrahibus 14. §. 2. in ff. Cod. de N. N. P.

Limitatur II. in charta, quam vocant bian- 111 cam, seu blancam, in qua dominus aut debitor scribit in sine suum nomen, apprimit sigillum, & procuratori vel creditori dat facultatem, ibi obligationem debitoris, vel domini mandatum scribendi: prius enim, quam dominus aut debitor legerit, quæ scripta sunt, efficacæ probatio non confurgit: cum ignorans consentire non censetur l. nec ignorans 10. Cod. de Donat. l. ult. Cod. Plus valere, quod agitur & c. P. Engel ad h. r. n. 29. Nicolaus de Passerib. de script. priv. lib. 1. q. 4. pr. n. 120. & n. 135. in ff. Menoch. lib. 3. præf. 66. n. 21. Anton. Gabriel. de præsumpt. conclus. 3. n. 28. Et licet in dubio, 112 quando non scitur, an subscribens chartam blancam legerit, quæ scripta sunt, nec ne, relectionem præsumi cum Carpovio sentiant Befold. in thes. præf. V. charta blanca & Pfeil. conf. 39. a. 1. & 2.

Attamen hæc præsum- 113 ptio non aliter suffragatur, ac ubi subscribens vel sigillans paucis ad minimum verbis declarat, in quem finem chartam blancam subscripserit, aut sigillaverit v.g. ad accipiendum mutuum, emendum, vendendum, tradendum & c. sic enim debitor, postea subscribens aut sigillans, negare non poterit, se chartam blancam hòc nomine dedisse. Quod si verò, omis- 114 hæc expressio, debitor generaliter subscripserit, ejusmodi generalis præsumptio neutiquam attenditur, præsertim in rebus magni præjudicii, sed de speciali voluntatis certitudine

- dine constare debet, ut apposite advertit Stryck de *Contract. d. sect. 1. cap. 6. §. 12.*
- 115 Quod maximè servatur, ubi inter contrahentes est magna conjunctio, & unus de altero confidit *arg. l. data 27. Cod. de Donat. Menoch. d. lib. 3. praef. 66. sub n. 31. Mascard. de Probat. conclus. 1348. n. 23.*
- 116 Limitatur III. quando negatur scripturam esse illius, qui scripsit vel subscripsit dicitur per textum in *l. comparationes 20. Cod. h. t. Nov. 73. in pr. Lauterbach cit. disp. de Epistola ib. 42. ubi tamen, si scribens, vel subscribens jam mortuus fuisset supponatur, ad veritatem indagandam duo communiter media suggeruntur, nempe recognitio testium, & comparatio*
- 117 literarum. Quantum ad recognitionem testium, post Covarruv. *pract. quest. d. cap. 22. n. 1. & seqq. scribit Hunnius cit. Encycloped. p. 2. tit. 18. cap. 3. n. 21.* quod per testes, qui scripturam non subscriperunt, deponentes, se non tamen habere manum ejus, qui scripsit dicitur, recognitio fieri non possit, ut traduntur *Math. de assist. decif. 181. n. 8. Thom. Grammat. decif. 84. n. 1. & per tot. Daniel Moller l. 4. semestr. cap. 43. n. ult. Menoch. de Arbitrar. 118 quest. casu 114. n. 22.* adeo ut ejusmodi recognitio contra eum, cujus scriptura esse dicitur, ne quidem semi-pleam probationem faciat. Menoch. *d. casu 114. n. 22.* Hypol. de Marfil. in *rubr. Cod. de probat. n. 318.* Scaccia de *Judic. lib. 2. cap. 11. n. 1136.* Quamvis in diversa opinione sint Nicolaus Boër. *decif. 172. n. 17.* Petrus Gilcken ad *l. comparationes n. 14. Cod. h. t. Daniel Moller lib. 4. semestr. cap. 43. n. ult. Scaccia d. cap. 11. n. 1140. & seqq.* statuantes, quando talis recognitio jungitur cum comparatione literarum, quod tunc aliquando plene aliquando semi-plene probet; quæ tamen sententia certò aliquò fundamentò non nititur. Sic Hunnius *cit. n. 21. & seqq.* Cujus sententiæ ratio est: quia testis, si non reddat rationem de visu proprio, quando factum controversum sub oculos cadit, ex *cap. priori n. 107.* regulariter fidem non meretur.
- 120 Quantum verò concernit comparationem literarum, omnium ferè DD. sensus & consensus est, eam maximopere fallacem & periculosam esse per *l. comparationes 20. in pr. Cod. h. t.* cum non pauci reperiantur, qui manum alterius dexterrimè sciunt imitari. Rutger. Rol. de *Commissar. p. 2. lib. 5. cap. 38. in pr.* Hunn. *cit. l. cap. 6. n. 2.* Brunn. ad *cit. l. n. 1.* Et hinc juxta *cit. l. comparationes* non potest aliter comparatio cum operatione fidei & veritatis fieri, quàm si, præter alia requisita, scriptura sit publicè confecta, vel à tribus testibus subscripta; aut si testes deponant, se vidisse, scripturam illam à debitor scribi. Trentacinq. *Var. resol. lib. 2. resol. 7. n. 7.* Menoch. de *Arbitrar. Judic. casu 114. n. 29.* Hunnius *d. cap. 6. n. 5.*
- 121 Neque sufficit, si testes depoant, se manum subscribentis nosse, & hanc ipsam scripturam, de qua queritur, ab adversario confectam esse, nisi simul deponant, in eorum præsentia eum, contra quem producitur documentum, sub-

scripsisse. Stryck in *usu mod. pand. ad l. t. §. 5.* Idem ferè sentit Roland. de *Commissar. cit. l. n. 123.* & insuper advertit, tunc solum comparationem literarum fieri posse, quando Instrumentum nullò vitio laborat. Ratio 124 horum omnium convincens esse videtur, quòd hòc sæculò, in imitatione aliorum tam artificioso, vix securè præferatur juramentum veritatis assertorium ab illo, qui ipsius subscriptionis ocularem notitiam non percipit. Præstabitur itaque super similitudine juramentum credulitatis, quod fidem indubitatam ex se parere nequit. Atque ex his & aliis argumentis nostrum Collegium Juridicum, me Referente, in causa Junckhen contra Junckhen chartam blancam pro non-legitima ad probandum debitum 2000. imperialium 1711. die 10. Junii censuit.

Planè si scribens, aut subscribens Instrumentum supponatur adhuc in vivis superesse, tenetur vel scripturam suam recognoscere: quæ recognitio, tanquam species confessionis, conclusenter probat, veluti post alios tenet Richter de *Privileg. Creditor. cap. 1. n. 13.* vel juramentum diffisionis, quòd scriptura non sit sua, præstat. Richter *d. l. n. 24. & 35.*

Dico II. Instrumentum privatum pro scribente regulariter non probat. Textus in *l. exemplo 7. Cod. de Probat. ubi Imperator, exemplo perniciosum est, inquit, ut si scriptura credatur, qua unusquisque sibi annotatione propria debitorum constituit. Certè, si sufficeret, propria sibi scriptura debitorem facere, paucissimi forent in mundo, quos aliena avaritia in censum debitorum non referret.*

Dixi regulariter. Exceptio est I. in epistola, quæ, si à scribente missa, & ab altero fuerit acceptata, probat pro scribente contra accipientem quoad summam vel obligationem, ibi contentam. *Clem. Instrumento 1. de Probat. l. si filius familias 16. §. l. si filius 7. Cod. ad Sc. Macedon. P. Engel h. t. n. 31.* Lauterbach *d. disp. ib. 45.* Nicol. de Passerib. de *script. priv. l. 1. §. 4. pr. n. 223.*

Exceptio est II. in registris & rationibus tutorum, curatorum, & administratorum generalium, quibus, in defectu aliarum probationum, aliqua probatio ex ea ratione conceditur, quòd alioquin perdifficile, si non omnino impossibile foret, singula accepta & expensa speciali quòdam probatione demonstrare. P. Engel *d. l. n. 30.* Nicol. de Passerib. *l. 4. §. 7. à n. 11.*

Exceptio est III. in rationibus & registris nummulariorum & argentariorum, qui publicè quòdam autoritate deputantur, ut pecunias hominum ad depositum, usuras, vel permutationem recipient: his enim vim probandi, propter juramentum, quod præstant in officii susceptione, competere, traditur in *l. quodam sunt 9. §. 2. ff. de Ed. P. Engel d. l. n. 33.*

Exceptio est IV. in scriptura antiqua, quæ semi-pleam fidem produci, cum Welfenbec. ad *h. t. num. 6.* perhibet Miller ad Struv. *d. l. th. 25. l. n.* Quòd servit textus in *cap. cum casum 13. de Probat. & Ratio: quod in*

- in antiquis non requiratur Probationes tam exactæ. Nicol. de Passer. *d. l. 1. §. 4. n. 232.*
- 132 Exceptio est V. in libris mercatorum, qui, tametsi de Jure Civili tam exiguo polleant robore in probandò, quàm cætera scriptura privata, hodiernè tamen consuetudine semiplenam probationem faciunt. P. Engel *h. tit. num. 34.* Gail. *2. obs. 20.* Brunnem. ad *cit. l. quodam 9. ff. de Ed. n. 6.* Lauterbach de *Fure in Curia Mercat. n. 202.* Klein *differt. 20. de Probat. qua sit per libros Mercat. cap. 3. à num. 8.*
- 133 Struv. *cit. l. th. 25.* Miller *ibid. lit. b.* Rationes sunt I. quòd æquitas parum convenire visum fuerit, nullam penitus fidem tribuere illorum scripturæ, qui emptorum, cæterorumque debitorum, paratam pecuniam non semper habentium, fidem secuti, illis sine chirographo debent credere. II. quòd 134 mercatores sint eòdem favore præmiandi, quò nummularii, vel argentarii: publicè siquidem interest, mercaturam foveri, ac homines ad eam allici. III. quòd in causis mercatorum non agatur subtiliter, secundum strictos Juris apices *arg. l. si fidejussor 29. §. 4. ff. Mand. sed ex bono & æquo juxta l. placuit 8. Cod. de Judic.* Requirit tamen 135 præcitati Authores, præsertim D. Klein *d. differt. cap. 2. per tot.* ut I. mercator producentes suos codices sit integræ famæ & fidei. II. ut fideliter accepta & expensa simul inferatur. III. ut diem & annum adscribat. IV. ut causam debendi exprimat.

§. IV.

Quomòdò Fides Instrumentorum enervetur?

- 137 Hactenus de Fide, quam conciliant Instrumenta, visum est. Videndum modò, num & quomòdò fides Instrumentorum enervetur?
- Enervatur autem I. si ostendatur aliquod vitium in forma & solennitate, in sigillo; in subscriptione &c. Vid. Stryck de *Contract. sect. 1. cap. 6. §. 8 & 9.*
- 138 II. si reperiatur contrarietas non tantum in uno eodemque Instrumento, sed etiam in diverso, ab uno tamen productò; sive utrumque sit publicum. sive unum publicum & alterum privatum *cap. impulari 13. h. t.* ubi Joann. Andr. *n. 5.* Panormit. *n. 4.* Gonzalez *n. 4. & seqq. l. scriptura 1. Cod. eòd.* ubi Brunneinan. *num. 2.* P. König *h. t. n. 58.* P. Wiestner *ibid. 139 n. 87. & seqq.*
- Quòd à diversis Instrumenta contraria producantur, illorum fidei statur, quæ digniora, & à suspitione falli remotiora sunt per *l. optimam 14. Cod. de Contract. stipular. &c.* si paris sint conditionis, contra eum, qui probare debet ex Instrumento, pronuntiatur *arg. cap. ex literis 3. de Probat. Panormit. cit. l. n. 3.* Wiestner *d. l. n. 85. & seqq.*
- 140 Laborandum tamen, quàm maximè, ut, quantum fieri potest, Instrumentorum contrarietas probabili quòdam conciliatione tollatur per *cap. cum Joannes 10. h. tit. & ibi Barbosa in collectan. num. 24.* Engel *d. tit. num. 55.*
- 141 III. enervatur fides Instrumenti manifestà fallitate *arg. cap. accepimus 4. h. t. & l. si meris 2. Cod. eòd.* adeò, ut, si fallitas tantum in uno reperiatur articulo, totum Instrumentum reputetur vitiosum, saltem si dolò fallitas commissa noscatur *arg. cap. pura 17. III. §. 9. cap. ad audientiam 11. cap. Sedes Apostolica 15. cap. super literis 20. de Rescript. cap. quam gravi 6. de Crimine falsi. Sabell. §. Instrumentum n. 13.* licet Fachin. *lib. 9. controuv. cap. 79.* & alii aliter sentiant.
- 142 Sed unde, ais, dignoscitur, aut probatur fallitas Instrumenti?
- Resp. dignosci & probari fallitatem posse vel ex contextu ipsius Instrumenti, quòd aliqua sint inserta, quæ nemo non scit esse falsa;