



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Clarissimi Viri Henr. Zoesii Amersfortii, In Academia
Lovaniensi I. V. D. Et Antecessoris Commentarius In Jus
Canonicum Universum, Sive Ad Decretales Epistolas
Gregorii IX. P. M.**

Zoesius, Hendrik

Coloniae Agrippinae, 1691

Titulus XXII. De fide instrumentorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62329](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62329)

Si magnum 13. C. de his qui accus. non poss. Ex-
ciunt causam hæresicos, Abbas in c. Litteras
14. nu. 8. inf. tit. 23. De presump. per can. Legi
xxiii. q. 8. Quod & videtur posse dici in causa
fortilegii, in qua etiam patrem contra filium, &
& diverio, audiri voluit, quod anima sit corpo-
re pretiosior, si ad monitione privata corrigi ne-
queat, quod crimen hæresicos communiter
conjunctum habet. In causa Majestatis non re-
velans crimen filii non punitur, ne videatur fili-
um offerre ad supplicium, l. Miles §. desertorem
D. De re milit. Occidens tamen talem filium,
præmio addicendus dicitur, l. Minime 35. D. De
religios. & sumptib. fun. si aliter averti ab insti-
tuto nequiverit.

7 *Q*uæ & adfines ultra eos, qui sunt in linea re-
 cta, sint ponendi inter eos, qui cogi non pos-
 sunt? R. Nō fieri mentionem in Jure nisi excep-
 tionis adfinium in linea recta, l. 4. & §. D. De re-
 srib. propter pietatem, & majorem conjunctio-
 nem, quam ut contrario testimonio sit violan-
 da in criminalibus, aut san. ofis. Ut exceptio ista
 non sit extendenda, cum regula in non excep-
 tis maneat firma. Facit, quod si & in aliis adfi-
 nibus habuisset locum exceptio, non debuisset
 specialiter excipi sponsus filiarum in d. l. 5. Nihil fa-
 cit, quod in d. l. 1. fiat mentio sobriini & sobri-
 na; quia ea nomina sunt consanguinitatis, non ad-
 finitatis, ut patet ex tit. D. De gra. ib. & ad-
 finib. Et ratio est, quod in adfinibus reliquis
 non sit tanta conjunctio. Nihil facit can. Ab-
 sens 111. q. 9. nam ibi adfines accipiendi juxta
 can. Si testes §. Lege luisi publicæ. jud. 14. q. 3 ubi
 tantum sit mentio adfinium in linea recta, ne
 alias textus à textu discordet. Ita tenet Gabrie-
 l. alios citans, tit. De resrib. concl. 15. Admittendo
 tamen generaliter, adfines cogi non posse, non
 alias hoc procedet, quam si aliter haberi veri-
 tas possit, ne ex privilegio personarum quatum-
 dam contingat præjudicium fieri publico. Ab-
 bas in c. 1. nu. 14. h. t. Capel. Tolos. Decis. 413.
 nu. 3.

8 An ergo cogi poterit uxor viri contra foro-
 rium sui mariti deponere? R. Nihil videri im-
 plicare, quo minus sit cogenda, cum secun-
 dum dicta non computetur inter privilegia-
 tas personas, & ne quidem sit adfina, ut pa-
 tet ex c. Non debet inf. De consanguinit. Nec fa-
 cit, quod jure pristino talis conjunctio posue-

rit secundum adfinitatis genus; cum in locis ju-
 ris Canonici, præcipue d. can. Absens, veniat no-
 men adfines intelligendum proprie, juxta d. §.
 Lege luisi, non etiam improprie; & jure civili
 istud improprium genus non sit cognitum. Fa-
 cit ratio, quod tum adf. eius desierit, & nulla
 aut exigua sit conjunctio, ut ea nequeat dici
 violari.

Excipiuntur & valetudinarii, senes, milites,
 Reipubl. causa absentes, & alii, l. Iruii 18. &
 19. D. De testib. non simpliciter, sed ne ero-
 centur, propter impotentiam aut occupatio-
 nem. * Clerici in causis criminalibus non con-
 guntur, propter periculum irregularitatis, inf.
 De homicidio. * Sacerdos super eo, quod in
 confessione sacramentali audivit, in testem
 non adducitur, quia non tamquam homo istud
 scit, sed ut Dei Vicarius: imò ne quidem læsæ
 Majestatis crimen sibi confessum revelat sine
 scelere personam indicando. Gail. 1. Obser. c.
 100. nu. 2. & rogatus recte negat se scire, sub
 restrictione mentali [ut tibi dicam] quia ut
 homo & testis ignorat factum, super quo in-
 terrogatur, nec licet ei revelare, propter sigil-
 lum confessionis, c. Omnis utriusque sexus inf.
 De penit. & remiss. c. Si sacerdos, De Off. jud. ar-
 dia & ibid. Abbas, Navar. ad can. Humana au-
 res xxii. qu. 5. Vasallus etiam excipitur in causis
 domini, contra quem non deponit, c. 1. §.
 item si delator, 2. Feud. tit. 24. & c. Ex parte cum
 c. seq. sup. D. De postulan. Coactus tamen officii
 nomine est extra pœnam, arg. l. §. advocatum
 D. De his que ut indignis auf.

TITULUS XXII

De fide instrumentorum.

SUMMARIUM.

1. Instrumentum quid, & unde dictum.
2. Aliud est Publicum, aliud Privatum.
3. Solemnitates requisitæ ad instrumentum pu-
blicum.
4. Effectus hujusmodi instrumenti est fides ser-
vare.
5. Protocollo an sit habenda fides?
6. Ei standum, licet contrarietur instrumenta.
7. Instrumentum factum à Notario putatur ad
probes?

8. Instrumentum privatum probat contra scribentem regulariter.
 9. Pro scribente quando probet.
 10. Libri mercatorum qualiter probent.
 11. Instrumentum negatum quo modo probandum.
 12. Ex duobus instrumentis eodem die confectis quodnam preferendum?
 13. Instrumentum cancellatum, rasum, &c.
 14. In parte falsum an totum rejiciatur?

Est & Instrumentis sua probandi vis non minor, quam testibus *l. In exorcendis* 25. *C. hoc tit.* Etymologia nominis ex eo desumpta, quod causam instruant, generatior est, etiam aliis competens, *l. 1. D. h. t.* Hic sumitur pro ea instructione causæ, quæ sit per scripturam, ad alicujus rei probationem.

2 Instrumentum aliud Publicum, auctoritate publica factum; cuius ea auctoritas, ut secundum modum, quo juxta leges aut consuetudinem factum est, publicam mereatur fidem tamquam id, quod rite & legitime factum, ut sunt tabulæ testamentorum, donationum, mandatorum, item acta judicialia. *Quoniam* 11. *sup. De probat.* & alia id genus scripturæ à tabellione legitime confectæ. Aliud Privatum, quod solo scribentium aut contrahentium auctoritate subsistit. Ejus ordinis sunt chirographa debitorum, epochæ creditorum, antapochæ, codices rationum, epistolæ, & similes scripturæ, *l. Plures C. h. t.* Fiunt instrumenta supra quavis materia.

3 Ad eorum quæ publica sunt, solemnitate aliqui requirunt, præmittatur divini Numinis invocatio: qua tamen omiſſa non vitari instrumentum tradit Abbas *c. 1. nu. 3. h. t.* cum non detur textus id exprimeas, quod & tradit Covarr. *Pract. qq. c. 20. nu. 1.* Adjiciatur & annus regnantis Principis, indictio: quorum etiam adjunctionem necessariam non esse putat idem Covarr. *1. Variar. Resol. cap. 12. in fine.* Annus Domini, mensis, dies, locus contractus necessarii sunt adjiciendi. Sunt & necessarii testes, Covarr. *d. c. 20. nu. 1. & 3.* Ipsi instrumento inscribendi, regulariter duo, per quos, si dubium exoritur, possit consta-

re de veritate. Subscriptio tamen eorum non semper necessaria est. Notarii verò subscriptio est necessaria, eaque sufficit, etiam si ab alio instrumentum sit conscriptum, vel è protocollo translatum, modò rei gesta interfuerit. Covarr. *Pract. qq. c. 21. nu. 1.* Gail. 2. *Obser. 41. nu. 3.*

Effectus instrumenti est, quod fidem faciat; & quidem plenam, si publicum fuerit: facit enim auctoritas publica de ejus præsumi veritate & solemnitate, *l. Optimam 24. C. De contrah. & commis. stipul.* Si tamen sit authenticum vel originale, ut vulgò vocant; nam exemplo (quod est scriptura ex authentico translumpta, copiam sive sumptum vulgò vocant) non est eadem vis, *l. 2. D. h. t.* nisi auctoritate judicis transductio sit facta, *c. fin. h. t.* Covarr. *d. c. 21. nu. 3.* ubi quæ ad hanc transumptionem necessaria sunt tradit.

Q. An protocollo sit habenda fides? **R.** Et fidem haberi; cum inde extractum instrumentum circa controversiam probet, *c. penult. hoc tit.* ubi etiam post mortem Notarii extractum ex ejus protocollo fidem facit: ut multo magis ipsum protocollum probet, cum propter quod unumquodque est tale, ipsum sit magis tale; quatenus tamen in eo contractus perfectè continetur, nam aliàs viribus carebit. Sumitur autem Protocollum, pro memoriali tabellionis scriptura domi adservata, in qua gesti negotii annotatio obiter continetur. Viglius *ad §. nihil Inſtit. de testam ordin.* Covarr. *Pract. qq. c. 19. nu. 20.*

Q. Quid si contrarietur protocollum instrumento? **R.** Videri potius standum esse protocollo, quòd, uti dictum, ex eo extrahatur instrumentum, vel litteræ in forma secundum illud expediantur: ut potius illi, tamquam priori & continenti primam contractus conceptionem, sit standum. Quò facit, quòd, quando de instrumenti fide dubitatur, ad protocollum recurri solet. Felix. *in c. Quoniam 11. nu. 10. sup. De probat.* Pet. Gregor. *Synag. 47. c. 42. nu. 9.*

Q. Quid si factum fuerit instrumentum à Notario putativo? **R.** Sititulum habeat [ut si creatus fuerit Notarius, licet aliàs inhabilis] sustineri ejus acta, propter potestatem accep-

acceptam, & errore communem, qui jus facit, arg. l. Barbarius D. De officio Prator. Secus, si titulum sui officii sibi collatum non habeat, quia non est, in quo fundetur error. Abbas in c. Sicut, nu. fin. inf. Ne Clerici vel monachi, Donec autem non probatur defectus tituli, pro eo presumendum Covar. d. c. 19. nu. 9. Vid. D. Wamef. De jure Pont. Conf. 123. nu. 4. & Conf. 130. nu. 3.

8 Privato instrumento non adest vis plena probandi. Contra scribentem quidem regulariter valet, si de scriptura constat, l. Publica 26. §. fin. D. Depositi; & causa debiti sit adjecta, c. Si cautio 14. h. t. quæ facit indebiti probationem incumbere scribenti; cum alias ab actore debitum esset probandum, nisi circumstantiæ pro eo faciant presumi contra scribentem, ut puta, conjunctio sanguinis, juncto modo & genere promissi, l. Virum 74. D. De donat. inter vir. & uxor. Quod si ad causam præcedentem referatur, certum est, quod effectum habeat, cum non possit dici causa deesse, l. Trivium 49. D. de V. O. Liberatoriam confessionem sine causa valere volunt, ut quando quis proficitur sibi solutum; idque favore liberationis, l. Tale pactum 40. D. De pactis. In ultima quoque voluntate confessio sine causa emissa valere videtur, cum inducat legatum, si verba admittant, l. Lucius 84. §. quisquis 10. D. De legatis 2.

9 Pro scribente nullam fidem facit, nisi trium testium signis sit roboratum, l. Scripturas C. Qui pot. in pignore hab. Si agatur cum impetito litterarum, quinque testes desiderantur, quando contractus libram auri excedit, Nov. de instrum. cautela 73. §. oportet. Alias privata scriptura non proderit scribenti, nec alteri oberit, etiam accuratissima, l. Rationes 6. C. De probat. Hinc testamento, licet sancte & religiose confici solito à morituris, quo scriptum, quid sibi debitum à quopiam, non stabitur, sine alia probatione, d. l. 6.

20 Libri mercatorum, quibus inscribunt sibi debita, etiam si privata tantum sint instrumenta, ut excedere non debeant privati instrumenti vim, atque ita nec facere fidem pro ipsis mercatoribus scribentibus; de consuetudine tamen & inter mercatores plene probant, accedente juramento scribentis, cujus fama est illata, & semotis iis, quæ possent no-

care fidem librorum. Unde non excluditur arbitrium Judicis, qui ex aliis advertat, quantum fidei istis libris habeat. Vid. Menoch. 2. Arbitrar. casu 91. 92. 93. Gail. 2. Obser. c. 20. & 41, ubi etiam post mortem scribentis id vult obtinere, quod non sit verisimile, mortuum reliquisse falsam scripturam; de quo tamen posset dubitari.

Quid si quis instrumentum à se conscriptum neget? R. Probari posse per collationem cum scriptura alterius instrumenti publici, imò & privati, saltem jure veteri: quod hodie non alias obtinet, quam si habeat tñm testium subscriptionem, quorum duo saltem recognoscant suam manum, aut subscripsisse conveniantur. Comparationes 20 C. h. t. aut privata scriptura sine testium subscriptione proferatur ex archivis publicis; aut sit scriptura, qua adversarius utitur, cum videatur probare ejus fidem, quæ sitam firmam intentionem, Nov. De his qui ingrediuntur &c. 49. §. illud.

Quid si duo instrumenta eodem die facta confecta? R. Si de prioritate eorum non appareat, neutrum valere, propter incertitudinem, arg. l. Duo Testi D. de test. sur. Gl. in l. fin. Cod. De edicto D. Ard. tollen. Peck. ad l. In pari n. 1. de R. l. in 6. Nisi pro uno faciat favor causæ, veluti dotis, cujus continet hypothecam; alterum verò contineat hypothecam respectu mutui. Sic & dotis causa certior si cum filco concurrat in tali casu. Barbosa ad l. p. 2. nu. 1. D. Solutio matrim. per l. In nubiguis 85. de R. l. ubi Decius nu. 1. & 2. Quod si alterum instrumentum habeat horam appositam, nihil faciet alterius privilegium: nam horam certam habens melius probat eo, quod horam certam non habet; ut non attento privilegio sit præferendum, nisi adversarius contrarium probet, ut rectè tradit Menoch. 2. Arbitrar. casu. 48. nu. 25.

Hæc quoad instrumenti vim, & effectum: quem derogant cancellatio, inductio, rasio, innovatio, l. Si chirographum, 2. 4. D. De probat. nisi tali sit parte, qua non faciat instrumentum suspectum, c. 3. h. t.

Q. In parte falsum an totum rejiciatur? R. Torum reddi suspectum, arg. can. Pura 119. 3. ubi tota testimonii fides irrita partis mendacio declaratur. Quod omnino verum est, &

si sint connexa capitula, vel unum alterius sit accessorium, cum falsitas unius omnia adficiat, *can. Si ad scripturas Dist. 9.* Ut producenti quoad reliqua incumbat probatio, esse vera. Si fuerint separata capitula & diversa, dicunt alii non haberi suspecta, ne utile vitietur per inutile; de quo tamen dubitat *Glof. d. can. Si ad scripturas, & vult totam rejici. Vid. Menoch. De præsumpt. lib. 5. Præs. 21. & Fachin. lib. 9. cap. 79.*

15 Ab una parte contracta prolata, indistinctè rejiciuntur, si inter se conciliari nequeant, quod imputet ipse sibi producens. *l. Scriptura 14. Cod. hoc tit.* Si hinc inde producantur contracta, publica prævalebunt privatis, quia potiora, *l. Cum etate 14. D. De probat. nisi & privata habeant subscriptionem trium testium probata: fidei. l. Scripturas Cod. Qui pot. in pign. hab.*

16 Q. An contra instrumenta admittantur testes? R. Admitti, ut & alias legitimas probationes, *e. Cum à nobis 28. sup. De testib. Distingendum autem esse inter testes inscriptos ipsi in instrumento, & extraneos. Nam primo casu omnes contradicentes instrumentum ipsum reprobam reddunt. Ratio est, quod instrumentum per testium fidem firmetur; ut, ista deficiente, deficiat & instrumentum. Aliqui si contradicant, & tot testes integri pro instrumento stent, ut, remota vel adjuncta Notarii persona, contradicentes vel superent, vel adæquent, videret potius standum esse in instrumento, quàm testibus, propter Notarii fidem: pro quo, si sit bonæ famæ, est præsumptio juris, propter publicum officium, quod bene & fideliter id exercuerit. *Specul. De instrument. edit. §. 8. num. 16.* Nisi tamen sit testis necessarius, qui scriptum in instrumento negat se deposuisse, ut in testamento, si unus ex septem contradicat testamento; tunc enim videtur illud vacillare, quod non constet sua solemnitate necessario requisita. Quod si testes dicant, se non esse memores eorum, quæ in instrumento sunt inscripta, non potest dici vacillare ejus fides; cum nihil contra illud dicatur. Secundo casu certum est, per unum extraneum, deponentem contra instrumentum, istud non everti, quod ejus fides validior sit, quàm ut per unum testem invalidetur. Per duos omni exceptione majores, contra instrumen-*

tum deponentes, illud invalidari, aliquorum est opinio. Quibus obstat, quod instrumentum duobus testibus firmetur; ut, stante paritate, potius pro illo sit præsumendum, atque ita necessario plures requirantur. Si tamen testes instrumento descripti sint defuncti, voluit quidam, testamento fidem derogari, cum tamen Notarius duobus æquivalet, *cap. Quoniam ut. sup. De probat. Ut, cum adhuc maneat paritas, pro instrumento videatur judicandum. Alii arbitrio judicis eam rem videntur relinquere, qui, quantum fidei habeat testibus, ex circumstantiis judicet. Vid. Covarr. 2. Var. Resol. cap. 13. Menoch. 2. Arbitrar. casu 105. Amisio instrumenti non obest creditori, si alias de debito constet. *l. 1. & 4. C. h. t.*, quia tantum est loco probationis quæ suppleri potest.*

TITULUS XXII

De Præsumptionibus.

SUMMARIUM.

1. Præsumptio quid sit
2. Alia est legis, alia hominis: & illa vel juris & de jure, vel juris tantum.
3. Præsumptio hominis, qua dicatur, & an detur.
4. Præsumptio est loco probationis.
5. An admittat probationem in contrarium?
6. Confessio adversæ partis an prævaleat præsumptioni?
7. An & notorium?
8. An & juramentum ejus, cui obstat præsumptio?
9. Præsumptio an impediatur appellatione?
10. An operetur in foro conscientia?
11. Ex præsumptione an sententia ferri possit?
12. Ex præsumptione in causa criminali qua pena inferri possit.

Præsumptio spectat ad probationis genus, quod ex facto, de quo agitur, vel ex circumstantiis antecedentibus vel insequentibus colligitur, ut pertineat ad speciem probationis artificialis. Est autem conjectura ex aliquo verisimili signo ad probandum ad-

sumpta.