



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum

Wiestner, Jacob

Monachii, 1706

II. De Vi probandi, quam habent Instrumenta Publica.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62656](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62656)

ma & principalis scriptura solennis, quæ super contractu, vel alio actu est confecta, vulgò atq̃ Hautbrieff oder Original/ Solennis, inquam; quia, si à solennitate abstrahamus, Originale instrumentum est Protocolum seu liber, in quo rei sive actus gestis series summaria & succincta narratione memoriæ causâ relata adnotatur. Unde etiam Imbreviatura Everard. cit. c. 2. num. 19. ex ea verò seu Protocolli adnotatione cum requisitis solennitatibus confectum, Transumptum sive Instrumentum Originale, Publicum & Authenticum vocatur, Wesenbec. in ff. hic n. 2. & cit. Pirrhing n. 4. Exemplum sive exemplar est scriptura, quæ ex Originali instrumento, sive publicâ Notarii, sive privatâ manu, descripta & transumpta est; quæ vulgò copiarum atq̃ Copien oder Abschrift: & si auctoritate seu mandato iudicis à Notario confecta sint, Copiarum Vidimatarum nuncupantur.

ARTICULUS II.

De Vi probandi, quam habent Instrumenta Publica.

SUMMARIUM.

20. Instrumentum Publicum plenè probat,
21. Ea tantùm, qua continet dispositivè:
22. Et testimonio duorum,
23. Aliquando plurium æqualem vim habet.
24. Eius copia non probat:
25. Nisi auctoritate iudicis à Notario,
26. Ex justa causa rogato,
27. Originalis diligenter inspecto,
28. Et adversâ parte citatâ sit transumpta.

29. Plenè etiam probat Protocolum,
30. Etiam sine Instrumento:
31. Nisi actus celebratus sit in scriptis.

Instrumentorum vis varia est pro personarum ea conscribentium, sigilli, aliarumque solennitatum, imò & custodiæ varietate & antiquitate.

Publicum id, quod in ipso dispositivè continetur, in damnum & commodum utriusque partis plenè probandi vim in iudicio habere, liquet ex c. 1. c. Scripta 2. l. In exercendis, 15. C. hic, & l. Cum precibus 18. C. de Probat. adeò; ut ejusmodi instrumentum à Baldo in l. Si in causa 2. C. Quando sive vel privat. probatio probata, & non Probanda nuncupetur; cum dispositivè in eo contentorum veritas nitatur duplici & utrâque maximæ efficaciarum præsumptione. Unâ, ortâ ex qualitate personarum, specialiter electarum, publicâ auctoritate approbatarum, & ratione officii, istiusque suscepti initio præstiti juramenti ad rem, ut gesta est, in instrumentum fideliter redigendam obligatarum. Alterâ ex solennitatibus, remotionibus omnem fraudis suspicionem, Panormit. in c. Scripta cit. pr. Speculat. de Edit instrument. §. 8. n. 1. & Wesenbec. in ff. hâc Rubric. n. 6.

Dixi, Quoad contenta dispositivè; 21. quia quoad ea, quæ in instrumento etiam solenni solummodo narrative & incidentaliter referuntur, instrumentum etiam publicum in tertii præjudicium fidem non facere, ex communi aliorum sensu advertunt Innocentius in c. Cum in Jure, 31. de Offic. deleg. n. 7. & Bartol. in Auth. Si quis C. de Edendo, n. 8. Sic enim instrumentum, quò v. g. prædium, quod Titio à Principe donatum est, mihi mille aureis venditum refertur, meam quidem emptionem contra quemcunque alium:

B b a non e-

non etiam Principis donationem legitime probat; cum citra istius consentum sit confectum. Pari modo instrumento, quod domum, in alicujus Diocesis vel Parochiae finibus sitam, mihi venditam, continetur, mea quidem emptio: non etiam Diocesis vel Parochiae fines probantur; quod donatio in priori: in posteriori instrumento fines narrativè & incidenter tantum referantur. Jalon in l. *Cum aliquis* 21. *C. de Jure delib. n. 4.* & Gaill. *Lib. 2. observat. 37. num. 12.* excipientes instrumenta antiqua, quae etiam in tertii praedictum probare, arg. *c. Cum causam* 13. *de Probat. à DD.* est receptum.

22. Dubium de publico instrumento est, an plene etiam probet in actibus illis, in quibus, secluso instrumento, plures, quam duo testes requiruntur. Quod oritur ex *Novell. 73. cap. 3.* duobus testibus, viva voce judicialiter deponentibus, majorem fidem, quam instrumento clarè tribuente. Neque id absque ratione; cum, qui viva voce in judicio testificatur, id Religione juramenti & in conspectu judicis faciat, suaeque scientiae rationem reddat. Sed, licet ista non parùm augeant fidem testimoniorum, non minùs tamen roboris, quam testimonio ab iis, instrumento à publica approbatione personae Notarii, istiusque juramento & ipsius instrumenti praemeditata & accurata descriptione, in eoque adhibitis solennitatibus accedit, ut probè adverterunt, Everard. *de Fide Instrument. cap. 3. n. 10.* & Haunold.

23. *Tom. 5. de J. & J. Tract. 4. n. 393.* instrumento publico plenam fidem etiam in actibus, plures testes exigentibus, adstruentes, permoti textibus l. *In exercendiis* 15. *C. hic.* instrumentis & testimonio depositionibus eandem vim generaliter & indistinctè tribuentis: *§ l. Testium* 18. *C. de Testibus,* instrumentum legitime confectum quinque testibus discretè æquiparantis.

Neque hujusmodi sive publici instrumenti fidem minuit, *Novell. cit.* cum; quia ejus *cap. 3.* duorum virorum testimonium instrumentum solummodo privato praeferi, notat *Glossa V. Literarum;* tum rerò; quia ejus dispositio restringenda est ad casum *cap. 3. cit.* quò instrumentum manu ejus, cujus nomen continebat, scriptum negabatur ex comparatione & dissimilitudine literarum; cui duorum, se instrumento subscriptis se asserentium, vivum testimonium meritò praevaluit; quòd unus idemque homo characterem & scripturam ex variis causis facile mutet, eamque aliena manus non difficulter imitetur, *cit.* Everardus *n. 7.* Haunold. *n. 393.* & Gudelinus *Lib. 4. de Jure Novissimo cap. 11. V. Ceterum.*

Dubium etiam est de instrumentorum publicorum Copiis sive exemplis. Quibus, nisi cum ipso Originali exhibeantur, plenam fidem non adhiberi, *c. 1. § l. Quicumque 2. ff. hic decim.* & ratio clara esse videtur; quòd, si iis solis crederetur, occasio daretur fraudibus & deceptioni; quia in copia seu exemplis non apparent rasurae, cancellationes, suppositio sigilli & caetera vitia, quae irritum aut suspectum reddunt ipsum Originale, *c. Inter 6. V. Sed contra. hic § c. Cum Venerabilis 6. de Relig. domib.*

Sed ratione hac firmata esse, textuà decisio. sicut instrumentorum publicorum copiis, privatà auctoritate manive transumptis, & sine Originali exhibitis non credendum omnino evincit: sic plenae probationis vim non adimit exemplis à Notario, non solum eodem, sive à quibus Originalia confecta sunt cum iisdem solennitatibus transumptis; quia hujusmodi exemplum quodammodo est Originale; cum ad hoc ei nihil desit: nisi quòd à suo auctore non Originale, sed Exemplum seu Transumptum nominetur: sed e.

sed etiam à diverso, iudicis tamen auctoritate confectis; nam etiam hæc, perinde ut ipsa Originalia, plenè probare, patet ex *c. fin.* ut cum Interpp. *ibi* & aliis DD. tradunt *cit.* Everard, *cap. 4. n. 35.* & Covarruvias *Prætic. cap. 21. n. 4.* Adhujusmodi tamen exemplum, ut eandè cum Originali vim obtineat, DD. *citt.* præter iudicis Ordinarii, ab eòve specialiter delegati, auctoritatem, & Notarii publici personam, requirunt

25. Imprimis; ut id ad rogationem partium fiat ob justam causam, v.g. quòd justus metus aut periculum sit; ne Originale ob verustatem consumatur: quòd ex Archivo seu alio loco, in quo asservatur, auferri, aliò mitti, & in iudicio produci non possit; quòd pluribus communis instrumenti plura exempla confici expediat; ne unò, quocunque modò, amissò, partibus pereat copia probationis,

27. Panormit. *in c. fin. cit. n. 1. & 2.* Deinde, ut iudex diligenter inspiciat instrumentum Originale, an revera publicum & nullà sui parte vitiosum sit, *c. fin. cit. partim;* quia si originale non esset publicum, sed privatum, ejus exemplum, quantumvis solenniter confectum, probandi vim aliam non haberet, quàm ipsum Originale, ex quo est desumptum, *Auth. Mulier magis C. de Cleric. & Episc. partim verò;* quia visibilia vitia, ut rasura, cancellatio & similia in loco suspecto, ejus exemplationem impediunt, Everard, *l. cit. n. 21.*

28. Et demum; ut ad ejus ab uno petitam translumptionem citetur pars adverla, cujus ea interest, *arg. l. de Unoquoque 47. ff. de Re judic.* personaliter, aut in absentia ad domum, si una vel plures ac certæ: vel, si una vel plures personæ incertæ sint, generaliter per edictum. Si autem citantis jurisdictioni subjectæ non sint, ad propositam exemplationem, non arctatoriâ, sed monitoriâ tantum & invitatoriâ cita-

tione sunt vocandæ, Felia. *in c. fin. cit. n. 6.* & Everhard, *cit. cap. 4. an. 38.* Nisi partis citationem excluderet periculum moræ, vel in provincia aliqua invaluisse consuetudo, vi cujus exemplum, parte non citatâ, conficeretur; his enim, uti &, quòd exemplum idem, qui originale, conficit, & nonnullis aliis casibus, citationem omitti posse, advertunt *cit.* Everard, *n. 4.* & Gonzalez *in c. fin. cit. in fine.*

Non minorem, quàm hujusmodi solenne instrumentum, probandi vim habet 29. ipsum Protocolium, ad partium rogationem Notarii manu conscriptum: ex quo illud extractum & confectum est; cum sit illius quasi Matrix & Originale, tantæque fidei; ut post obitum Notarii, à quo conscriptum est, auctoritate seu mandatò iudicis Ordinarii, alia instrumenta publica, & plenè præstantia ex eo desumi, & in formam publicam redigi possint, *c. Cum P. 15.* & propterea; ut emergente dubio ex eo veritas probari queat, id penes se retinere Notarius jubeatur, *c. Quoniam 11. de Probat.* Unde de Protocollo procedit tritum, *Propter quod unumquodque tale & illud magis tale,* Panormit. *in c. cit. n. 3. cit. Speculat. §. 4. n. 15.* Everard *de Fide Instrumenti. cap. 3. n. 33.* Mascard. *de Probat. conclus. 712. n. 9.* & Haunoldus Tom, *5. de J. & J. Traç. 4. num. 397.*

Hanc tamen Protocolli vim ambigam reddi, aliqui existimant *c. Cum P. cit.* textu, quòd, Notariò ante instrumenti perfectionem mortuò, ejus scriptura habetur pro imperfecta & destituta vi probandi: quam tum demum obtinet, cum Ordinarii iudicis auctoritate ab alio Notario in publicam formam fuerit redacta & perfecta. Accedit ratio; quia Protocolium principium duntaxat, sive inchoatio quædam est instrumenti, non instrumentum completum; ac proinde, antequam compleatur,

pleatur, eâ, quam publicum instrumentum obtinet, probandi vi caret, *arg. l. Cum Silianum* 11. *C. de His, quibus ut indign.* in cuius fine Imp. *Nihil*, inquit, *adum creditur, dum aliquid addendum superest.*

30. Sed ratione hâc potiores sunt allatæ pro Protocollo; cum enim ex isto plenè probantia instrumenta non solum ab eo, à quo conscriptum est, sed post ejus mortem ab alio quoque Notario detumantur, *c. cit.* & quæ in delumptis obscura, & dubia sunt, interpretationem & declarationem inde accipiant, *c. Quoniam sit*, plenè probandi vi ipsum quoque pollere, est necesse; ne, quâ ipsum caret, vim conferre videatur. Accedit; quòd Protocollo legitime confectum plerasque instrumenti publici habeat solennitates: & licet instrumenti publici perfectionem non habeat, perfectum tamen sit in ratione Protocolli, eam, quâ pollet, probandi vim obtinentis à conscribentis publica autoritate; à qua eam obtinet ex ipso solenniter depromptum instrumentum.

Neque obstat; quòd, Notariò mortuò, ex eo instrumentum confecturo alteri Notario necessaria sit autoritas iudicis, *c. Cum P. cit.* quia hanc exigendi ratio non est; quod protocollo per se rei gestæ non faciat fidem: sed ut Notarius ad instrumenti confessionem eò, quod non ipse, sed alius conscripsit, Protocollo valeat uti: vel, ut ad eius confessionem pars, cuius ea interest, citetur, Barboia in *c. cit. n. 3.*

31. Magis in speciem, re ipsa etiam non adversatur. *l. Contrarius* 17. *C. hic*, quâ venditiones, permutationes, donationes, arrharum dationes, transactiones & negotia alia non aliter vires habere asseruntur, quàm si instrumenta fuerint conscripta & completa; quia textu isto sermo expressè est de Contractibus, quos in scri-

ptis fieri contrahentibus initio placuit; tales enim ex contrahentium intentione, etiam in Protocollo descripti, ulla vires antè non habent, quàm res instrumentò comprehensa, & in Mundum, ut Imp. *l. cit.* loquitur, sive in chartam puram cum debitis solennitatibus fuerit redacta. Alia ratio est contractuum & actuum, qui in scriptis celebrati non sunt, sive, qui ex contrahentium intentione robur à solo paciscentium consensu absque scriptura habent; hos enim Protocolli tenor non minùs, quam ex isto extractum, & super iis confectum publicum instrumentum probat, *cit. Everard. n. 34. Haunold. n. 398. & Bruneman. in l. cit. n. 2.*

ARTICULUS III. De Vi probandi, quam Instrumenta Authentica habent.

SUMMARIUM.

32. Plenè probant Acta judicialia,
33. Probatoria,
34. Et aliquando etiam iudicij Ordinatoria;
35. Sed inter easdem personas,
36. Et ad eundem finem.
37. Eandem vim habent scriptura publici Archievi,
38. Et libri censuales publici.
39. Uti & scriptura Archievi Monasterij, habentis jus Regalium.
40. Hòc non gaudentis scriptura contra Monasterium:
41. Non pro isto contra certium plenè probant:
42. Nonnullis casibus exceptis.
43. Plenè probant libri Officialium publicorum,
44. Et scriptura sigillò authentico munita,