Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0001-0

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0002-6

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0003-1

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0004-7

Q. D. B. V.

EXERCITATIO IVRIDICA

DE

LEVIS NOTAE MACVLA

AD

LEG. XXVII. COD. DE INOFFIC. TEST.

PRAESIDE

IO. GOTTL. HEINECCIO

I. V. D.

PHIL. P. P. ORD. IVR. EXTRAORD. ET ORDINIS [illegible] ADSESSORE

[illegible]

CHRISTOPHORVS GOTTLIEB [illegible]MANN,

[illegible]

I. V. CVLT.

[illegible]

[illegible] ACAD. TYPOGR.

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0006-8

48U.
1720
2037
16
M.
5 1/2

DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS
DE

NOTARIO TESTES EXAMINANTE,

Quam
DEO T. O. M. adnuente
IN ILLUSTRI ACADEMIA FRIDERICIANA,
PRÆSIDE

JACOBO FRIDERICO LUDOVICI,
JCTO, POTENTISS. REGIS BORUSSIÆ CONSIL.
AULICO ET PROFESS. JUR. PUBL.
ORDINARIO,

PRO LICENTIA
Summos in utroque jure honores & privilegia Doctoralia rite conſequendi,
Ad d. Octobr. MDCCXX. H. L. Q. C.
Placido eruditorum ex animi ſubmittit

GEORGIUS MARTINUS ITTER,
MOENO-FRANCOFURDENSIS.

HALAE MAGDEBURGICAE,
Typis CHRISTIANI HENCKELII, Acad. Typogr.

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0007-4

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0008-9

Diſſertatio Juridica
DE
NOTARIO TETES EXAMINANTE.

CONTENTA TOTIUS DISSERTATIONIS.

NOtarii a notando dicuntur. Quid hic ſit nota, quid notare? §. I. *notæ vel vulgares*, §. II. *vel juridicæ. Notæ militares, litterarum, digitorum & oculorum*, §. III. *utrum inter notas & ſigla differentia ſit ſtatuenda? diverſa Gutherii & Cujacii notarum & ſiglorum deſcriptio*, §. IV. *vocabula notarum & ſiglorum ſæpe promiſcue accipiuntur, quod ex lege quadam Codicis Juſtinianei etiam oſtenditur*, §. V. *notarum ſcribendi ratio velociſſima, ſimul vero valde lubrica erat*, §. VI. *& propterea Juſtinianus eandem in legibus ſcribendis prohibuit*, §. VII. *aſtus juriſperitorum apud Romanos in modo ſcribendi per notas, vel ſigla*, §. IIX. *Notarii Romanorum vel privati, vel publica auctoritate conſtituti erant. De notariorum tribunis, primiceriis, protonotariis, graphiariis, actuariis, notariis eccleſiæ Romanæ & notarii apoſtolicis*, §. IX. *de tabulariis & tabellionibus apud Romanos*, §. X. *notarii noſtri hodierni cum tabellionibus comparari poſſunt. Quo ſenſu notarii*

tarii ſervi publici dicantur? §. XI. *deſcriptio notarii*, §. XII. *notarii conſtituuntur ab eo, qui ſummam poteſtatem in republica habet. Principes & ſtatus imperii in ſuis territoriis notarios quoque conſtituere poſſunt*, §. XIII. *de ritibus in creatione notariorum adhiberi ſolitis remiſſive. Utrum inſtrumentum a notario putativo confectum validum ſit?* §. XIV. *plerumque notarii, licet tales creati ſint, in judiciis non admittuntur, niſi prius examinati fuerint*, §. XV. *quæſtio principalis: utrum notarius jurisdictionem exerceat & per conſequens ille teſtes mediante juramento examinare poſſit? notarii vocantur judices*, §. XVI. *ſed exercent ſolum, ut DD. loquuntur, jurisdictionem voluntariam*, §. XVII. *hinc conficiunt inſtrumenta ſuper contractibus, quæ publica vocantur & præſumtionem pro ſe habent, probationem tamen in contrarium admittunt*, §. XIIX. *conduntur coram illis teſtamenta. An apud Romanos teſtamenta meris notis ſcripta valida fuerint?* §. XIX. *Notarii conficiunt inventaria, recipiunt adpellationes, quod tamen in nonnullis locis reſtrictum*, §. XX. *coram notariis alicubi actores & procuratores conſtituuntur, ipſique pro aliis litterarum ignaris ſubſcribunt*, §. XXI. *notarii proceſſus & citationes inſinuant*, §. XXII. *de copia a notario vidimata*, §. XXIII. *tranſitus ad quæſtionem de contentioſa jurisdictione & in ſpecie de examine teſtium*, §. XXIV. *in aliquibus locis actuarii, vel ſecretarii neceſſario Notarii eſſe debent, ut in Holſatia in judicio provinciali*, §. XXV. *in Boruſſia actuarii vocantur notarii, licet tales non ſint creati*, §. XXVI. *in Saxonia electorali in cauſſis quidem civilibus actuarii non debent eſſe notarii, bene tamen in criminalibus. De Marchia Brandenburgica*, §. XXVII. *notarii adhibentur, quando examen teſtium a judice alteri committitur, imo ipſum examen interdum illis committitur*, §. XXIIX.

per-

peracto examine teſtium rotulus in præſentia commiſſariorum a notario principali cum rotulo notarii adjuncti conferendus, quod magnam utilitatem habet, §. XXIX. *de notariis auctoritate judicis teſtes examinantibus hic non eſt ſermo, ſed de illis, qui absque judicis commiſſione teſtes & quidem mediante juramento examinant,* §. XXX. *depoſitio teſtium a notario examinatorum plene probat, ſi pars utraque in illud examen conſenſit,* §. XXXI. *an vero plene probet, ſi pars adverſa non conſenſit? rationes dubitandi & auctores pro adfirmativa, in ſpecie Bornitius,* §. XXXII. *Weſenbecius,* §. XXXIII. *Reinhardus Bachovius Echtius,* §. XXXIV. *exemplum ex Beyero, ubi notarius ſuper morte alicujus & adhuc ſuper alio facto teſtes examinaverat & inſtrumentum ſolemne ſuper examine confecerat. Notarii in verbis magnam auctoritatem adfectant,* §. XXXV. *removentur textus ad Bornitio adducti, qui huc plane non pertinent,* §. XXXVI. *ejusdem farinæ ſunt textus, quos Weſenbecius citat,* §. XXXVII. *Bachovius ipſe ſententiam negativam amplectitur,* §. XXXIIX. *exempla non probant, ſed illuſtrant. Articuli notariis oblati informativi vocantur,* §. XXXIX. *depoſitioni teſtium a notario privata auctoritate exanimatorum non creditur,* §. XL. *an delicta per inſtrumenta probari queant, id eſt, an probet depoſitio teſtium contra accuſatum, quando ad inſtantiam accuſatoris teſtes coram notario examinati?* §. XLI. *in caſu neceſſitatis teſtes a Notario exanimati præſumtionem aliquam faciunt, modo ille caſus probatus fuerit,* §. XLII. *locus ex ordinatione Marchica, quod depoſitiones teſtium a notario examinatorum regulariter non probent, nec aliud diſpoſitum in Pomerania,* §. XLIII. *juxta ordinationem proceſſus in ducatu Magdeburgico teſtes a Notario examinati probant in cauſſa poſſoſſorii ſummariiſſimi & defenſionis pro reo in crimi-*

 nalibus.

nalibus. Idem jure Saxonico in poſſeſſorio obtinet, §. XLIV. *oſtenditur, quod hæ diſpoſitiones principiis communibus conveniam, licet in aliis juribus ſtatutariis & ordinationibus illa expreſſe non reperiantur*, §. XLV *primo oſtenditur illud intuitu poſſeſſorii ſummariiſſimi*, §. XLVI. *deinde in materia de defenſione inquiſitorum*, §. XLVII. *ſupponitur, notarium eſſe virum probum & peritum. Notantur imperiti*, §. XLIIX. *laudantur probi & periti*, §. XLIX.

§. I.

NOtarii a *notis* & a *notando* nomen acceperunt. Equidem vocabulum *nota* & verbum *notare* alias diverſimode accipiuntur, de quibus variis acceptionibus conferri poteſt Car. du Fresne *in gloſſar. adſcriptor. med. & inſim. latinitatis voc. nota & notare*, Briſſon. *de V. S. dd. vocc.* Nonius Marcellus *de var. ſignif. ſerm. voc. nota.* Sext. Pompejus Feſtus *de verb. ſignif. ead. voc.* interim ad nos in præſenti ille ſignificatus ſolum pertinet, quando *nota* pro certo genere *ſcripturæ* & *notare* pro *ſcribere* accipitur.

§. II.

Materiam de ejusmodi notis illuſtrarunt Valerius Probus Grammaticus *de notis Romanorum interpretandis* & Petrus Diaconus *de notis litterarum more Romanorum*, quem librum Conrado I. imperatori Romano dicavit. Nota autem non erat integra & perfecta ſcriptura, ſed ver-

verba, vel ſyllabas præfixis characteribus notabat & ad notitiam legentium revocabat, Iſidorus, Hiſpalenſis Epiſcopus, *originum, ſive etymologiarum l.1.c.21.* Notæ hæ erant vel *vulgares*, vel *juridicæ*. De *vulgaribus* ita Iſidorus *d. c. 21.* Vulgares notas Ennius primus mille & centum invenit. Notarum uſus erat, ut quicquid *pro concione*, vel *conceptione*, aut *in judiciis* diceretur, librarii ſcriberent complures ſimul adſtantes, diviſis inter ſe partibus, quot quisque verba & quo ordine exciperet. Romæ primus Tullius Tiro Ciceronis libertus commentatus eſt notas, ſed tantum præpoſitionum. Poſt eum Tertius Perſannius Philargius (vel ut Diaconus habet: poſt hunc Philargius, Samius & aliqui Mecænatis &c.) & Aquila libertus Mecænatis alius alias addiderunt. Deinde Seneca contracto omnium digeſtoque & aucto numero opus effecit in quinque millia, add. Diaconum *ab init.*

§. III.

De notis *juridicis* citatus Iſidorus *c. 22.* hæc habet: quædam autem, inquit, litteræ in *libris juris* verborum ſuorum notæ ſunt, quo ſcriptio celebris fiat. Scribebatur enim verbi gratia per B & F. *bonum factum*, per S & C. *ſenatus conſultum*, per R & P. *reſpublica*, per P & R. *populus Romanus*, per D & T. *duntaxat*, per ſupinam (inverſam) *m* literam *mulier*, per p. ſecundum naturam *pupillus*, per q. verſo capite *pupilla*, per unum k. *kaput*, per duo kk juncta *kalumniæ kauſa*: per I & E *judex eſto*: per D & M. *dolum malum.* Cujus generis plurimæ conſimiles notæ in libris antiquis inveniuntur. Dabantur quoque notæ *militares*, notæ *litterarum*, ſi quid occulte invicem ſcriptura ſignificare volebant mutuo ſcribentes, qui uſus iis

litte-

litteris ea, quæ acturus erat (ſcribens) notabat ignorantibus aliis, quid ſibi vellent eæ litteræ, item notæ *digitorum*, de quibus extat venerabilis Bedæ Presbyteri *tractatus de computo, vel loquela per geſtum digitorum, in corpore auctorum latinæ linguæ*, & *oculorum*, Iſidorus *loc. cit. c. 23. 24. 25.*

§. IV.

De eo non fovent eandem ſententiam ſcriptores: *utrum inter notas & ſigla, vel ſingla, ſit differentia ſtatuenda?* adfirmat quæſtionem Jac. Gutherius *de officiis domus auguſtæ l. 2. c. 14.* Cujacius *l. 12. obſervat. c. 40.* ſed diverſo modo. Gutherius dicit, notas eſſe litteras coarctatas, quarum exempla in *ſ. præc.* habuimus, atque hujusmodi litteras vulgares fuiſſe notas, paucis ignotas: ſigla autem una nota ſine forma litterarum verbum integrum ſignificaſſe, in quem finem ad ſigla Tironis & L. Ann. Senecæ provocat, quæ Gruterus in calce *inſcriptionum veterum* adjecit. Ex diverſo Cujacius notas litteras non eſſe adſerit, cum quo convenit Paulus *in l. 6. §. 2. ff. de bon. poſſ. notis ſcriptæ tabulæ non continentur edicto: quia notas litteras non eſſe Pedius lib. 25. ad edictum ſcribit.* Singula autem, ſive ſigla, idem Cujacius eſſe dicit ſingularis litteras ſine coagmentis ſyllabarum, add. Hoffmann. *lex. univerſ. voc. notæ & ſigla.* Ergo notæ Gutherii Cujacio ſunt ſigla & vice verſa.

§. V.

Johannes Nicolai *in tract. de ſiglis veterum c. 2. ſ. 6.* quidem ſimiliter exiſtimat, ſigla eſſe ſingularias litteras, in quem finem citat Magnonis *libellum de ſiglis* Carolo Regi dicatum his verbis:

Hæc juris σημεῖα lubens Rex accipe Carle,
Offert devotus quæ Tibi Magno tuus, &

& in quo libello Magno docet, litteras initiales pro integris vocibus poſitas eſſe; interim tamen idem Nicolai *d. c. 2.* paſſim oſtendit, quod vocabula notarum & ſiglorum ſæpe promiſcue accepta fuerint, quia differentia in externa forma tantum conſiſtit. Ita promiſcue etiam uſurpantur notæ & ſigla in *l. 3. ʃ. 22. C. de vet. jur. enucl.* ibi: *qui notis (ſeu ſignis) quibusdam in ſcriptura utentur, (quæ ſigna ſinglas vocant,)* & paulo poſt: *nullum habere ſignum, (aut notam.)* Multa ad materiam de notis & ſignis pertinentia reperiuntur quoque in Thomæ Reineſii *ſyntagm. inſcript. antiquar.* ubi conferendus index *c. 20.* Habentur quoque diverſa in Raphaelis Fabretti *inſcriptionibus.*

§. VI.

Hæc tamen notarum ſcribendi ratio valde lubrica fuit & multi maximique interpretes vitio librariorum per notas ſcribentium corruptis codicibus in fœdiſſimos errores prolapſi, Alciatus *in proœm. l. 3. diſpunct.* Budæus *de aſſe ejusque part. l. 3.* Salmuth *ad Panciroll. de reb. memorab. ſive deperd. l. 1. tit. 42. verb. idem & de numeris*, quod inde etiam provenit, quia ejusmodi notis velociſſime excipiebantur omnia, quælibet etiam oratio, quamvis curſim & ſine ulla intermiſſione diceretur, Franc. Polletus *hiſtor. for. Rom. l. 5. c. 12.* unde Notarium *velocem* vocat Martialis *l. 10. epigramm. 62.*

Currant verba licet, manus eſt velocior illis.
Nondum lingua ſuum, dextra peregit opus.

Plura conlegit Briſſonius *de V. S. voc. Notarii*, Gothofredus *ad l. 33. ʃ. 1. ff. ex quib. cauſſ. major.* aliique.

§. VII.

In legibus præcipue valde lubrica fuit illa ſcribendi ratio. Memoratu dignum eſt illud exemplum, quod in *l. 7. pr. ff. de cap. minut.* reperitur. Scriptum ibi notis erat: E. H. Q. I. J. A. P. P. D. quæ notæ, vel, ſi mavis, ſigla, hunc ſenſum habebant: *exceptis his, quæ in jure agnationis proximis potiſſimum deferuntur;* verum per errorem ita eas expreſſit Tribonianus: *exceptis his, quæ in jure alieno perſonis poſitis deferuntur.* Adam Riccius *de libror. jur. quantit. & qualit. aphor. 17.* Gothofred. *ad d. l. 7. pr.* qui ſubjungit: *ſic frequenter Tribonianus labitur in legendis notis veterum*, add. Zœſ. *ad ff. in præm. num. 10.* Dn. Præſes *in hiſtor. ff. ſ. 27.* movit hoc Iuſtinianum, ut non ſolum in *l. 3. ſ. 22. C. de vet. jur. enucl.* quam in §. V. ſupra adduximus, ſed quoque in *l. 2. ſ. 22. C. eod.* pœnam falſi in eos ſtatuerit, qui in poſterum leges per ſiglorum obſcuritates conſcribere auſi fuerint. *Omnia enim*, inquit imperator, *id eſt, & nomina prudentium, & titulos, & librorum numeros per conſequentias litterarum volumus, non per ſigla manifeſtari: ita ut, qui talem librum ſibi comparaverit, in quo ſigla poſita ſint in qualemcunque locum libri, vel voluminis: ſciat inutilis ſe eſſe codicis dominum. Neque enim licentiam aperimus ex tali codice in judicium aliquid recitare, qui in quacunque ſua parte ſiglorum habet malitias*, &c.

§. IIX.

De abuſu notarum & ſiglorum unum adhuc addimus curioſitatis gratia ex Iohannis Nicolai ſupra jam adducto tractatu *de ſiglis veterum c. 3. ſ. 4.* qui Ciceronis pro Muræna auctoritate nititur. Juriſperiti, inquit, ad tegendos aſtus ſuos NOTAS invenerunt, ne plebs ſciret, quibus diebus fas nefasve eſſet lege agere: irati, ait,

iu-

jure conſulti, ne dierum ratione purvulgata & cognita, ſine ſua opera poſſet lege agi, notas quasdam compoſuerunt, ut ipſi omnibus in rebus intereſſent. Sunt, pergit Nicolai, in hanc ſententiam elegantes Manilii verſus *4. Aſtron.* (quos etiam adducit Briſſonius *loc. cit.*) quibus notarum compendia qui tenuerit, eum leges & jura populi Romani ſciturum & intra domeſticos ac privatos parietes, qualiter cuique jus reddendum ſit, in promtu habiturum ſignificat:

Hic etiam Legum tabulas & condita jura
Noverit, atque notis levibus pendentia verba.
Et licitum ſciet, & vetitum quæ pœna ſequatur
Perpetuus populi privato in limine prætor.

§. IX.

Devenimus nunc ad ipſos Notarios. *Notarii* apud Romanos erant, qui notas præcipue juridicas didicerant & qui notis loquentium verba celeriter excipiebant. Erant vel *privati*, vel *publica autoritate conſtituti*. Privati erant ſervi & propterea certo pretio æſtimabantur, ſcilicet quinquaginta ſolidis, *l. 3. pr. commun. de legat. l. 1. ſ. 5. C. de commun. ſerv. manum.* ubi Iuſtinianus ita: *ſin autem aliqua arte præditi ſunt, exceptis notariis & medicis, usque ad 30. ſolidos pretium eorum redigi, ſive in maſculis, ſive in feminis. Sin autem notarius ſit, vel medicus, ſive maſculus, ſive femina: notarius quidem usque ad 50. medicus autem usque ad 60. taxetur.* De notariis *publica autoritate conſtitutis* eorumque *Tribunis, Primiceriis, Protonotariis*, ceteris, *v. t. t. C. de primicerio & ſecundicerio & notariis*, Gutherium *de offic. dom. auguſt. l. 3. c. 9.* de appellatione *ſcribarum, graphiariorum & actuariorum* Polletum *hiſtor. for. Rom. l. 5. c. 12.* de

notariis *eccleſiæ Romanæ*, protonotariis & notariis *apoſtolicis* Carolum du Fresne *in gloſſ. voc. Notarius.* Ioh. Micrælium *in ſyntagm. hiſtor. eccleſ. l. 2. ſect. 2. qu. 44. voc. notarius.*

§. X.

In jure Romano etiam inveniuntur *Tabularii* & *Tabelliones*, quos nonnulli cum Notariis & ſervis publicis pro iisdem habent. Zieglerus *de jur. majeſt. c. 26. ſ. 2. in f.* non diffitetur quidem, ſequioribus imperatorum poſteriorum temporibus parum diſtinctos fuiſſe tabularios a tabellionibus; ſed ſimul tamen oſtendit, prioribus temporibus non levem inter illos fuiſſe differentiam. Scilicet *tabelliones* erant liberi homines, qui circa *privatorum* contractus verſabantur, eosque in inſtrumentum publicum referebant & auctoritate donabant, hi decuriones fieri poterant per *l. 21. C. ad L. Corn. de falſ.* quod non poterant ſervi & liberti, *l. 1. & 2. C. ſi ſerv. aut libert. ad decur. adſpirav.* niſi liberti jus aureorum annulorum adepti fuerint. *Tabularii* autem *civitatum*, aut *provinciarum* chartas tractabant, *l. 3. de C. tabular.* quemadmodum & locus ipſe, ubi ejusmodi chartæ adſervabantur, quem archivum hodie dicimus, *tabularium* olim dicebatur. Hoc tabulariorum munus & a libertis & a ſervis adminiſtrabatur, quatenus ſcilicet unicuique civitati, aut ordini libuerit. Plura habet Ziegler *l. c. ſ. 3. 4. 5.*

§. XI.

Ergo Notarii noſtri hodierni cum tabellionibus comparari poſſunt. Non obſtat, quod tamen dicantur *ſervi publici*, öffentliche Diener; hoc enim ideo fit, quia publice & unicuique inſerviunt in publicis privatisque ne-

negotiis acta & rationes conſcribendo, Ziegler. *loc. cit.* §. 7. Quod enim liberi homines eſſe debeant, expreſſe habetur in *ordinat. Maximil. de ao. 1512. ſ. 2.* non eſſe creandos Notarios, ſo von den Rechten verbotten, als Ungläubig, eigen Leuth &c. & in proœmio inter abuſus refertur, quod Notarii reperti fuerint, die mit Leibeigenſchafft verpflichtet.

§. XII.

Notarium Huberus *in prælect. ad tit. ff. de fid. inſtrum. ſ. 8.* virum bonum eſſe dicit, acta ſecundum leges concipere peritum, eumque ad rem publice conſtitutum. Alii eum deſcribunt, quod ſit perſona publica, cujus officium ad publicam utilitatem inventum. Paullo plenius dici poſſet, Notarium eſſe *perſonam publicam in eum finem conſtitutam, ut ad requiſitionem partium actibus tam ultimæ voluntatis, quam inter vivos interſit, & inſtrumenta deſuper conficiat.* Ita etiam poſt alios Beyerus *in Volckmann. emend. part. 1. tit. 1. c. 7. n. 1.* Ein Notarius iſt ein offener Schreiber und gefreyete zuläßige Perſon, dem das, was gehandelt, treulich zuſchreiben, auffzuzeichnen, zu notiren und in gewöhnliche Form zubringen, inſtrumenta darüber auffzurichten, zu concipiren, zu ſtellen und zu verfaſſen, von denen Partheyen vertrauet und anbefohlen wird, add. Bornitius *de fide inſtrum. p. 1. l. 2. c. 12.*

§. XIII.

Notarii propterea *perſonæ publicæ* vocantur, quia creantur, ſive conſtituuntur ab eo, qui ſummam poteſtatem in republica habet, v. Ziegler. *de jur. Majeſt. l. 1. c. 26. ſ. 1.* in Germania noſtra ab imperatore ejusque nomine atque auctoritate a ſic dictis comitibus palatinis. Nil

obſtat, quin etiam Principes & ſtatus imperii in ſuis territoriis Notarios conſtituere queant, per ea, quæ deduxit illuſtr. Dn. Thomaſius *in diſp. de injuſta oppoſitione jurium Majeſtaticorum ſuperioritatis territorialis & reſervatorum imperatoriorum*, quamvis Multzius *in repræſent. majeſt. imperat. p. 2. c. 20. rubr. de judicibus chartulariis, ſeu Notariis publicis num. 151. 152.* juxta principia ſua nomen Notariorum ipſis deneget eosque *ſcribas publicas* ſolum adpellari velit, qui inventaria, teſtamenta & conventiones in ſcripturam redigunt. Hoc vero certum eſt, quod is, qui Notariatus officium *propria autoritate* exercet, in crimen falſi incidat, Multz. *loc. cit. num. 154.*

§. XIV.

De ritibus in creatione Notariorum adhiberi ſolitis non erimus ſolliciti, inveniuntur illi apud Multzium *loc. cit. n. 160.* Beyerum *in Volckmanno emend. p. 1. tit. 1. c. 9. n. 2. ſeqq.* aliosque. Quoniam vero in *§. præc.* de Notario falſo diximus, hanc quæſtionem obiter hic tangemus: *utrum inſtrumentum a Notario putativo confectum validum ſit?* ratio dubitandi pro adfirmativa deſumi poſſet ex *l. 3. ff. de offic. prætor.* (de qua v. Wiſſenbach *ad ff. diſp. 5. th. 7. ibique alios plures citatos,*) ubi exhibetur caſus de Barbario Philippo, qui ſervus fugitivus erat, nihilominus tamen Romæ præturam petebat, & prætor deſignabatur, quoniam non conſtabat, eum ſervum eſſe. Fungebatur prætura, edicta promulgabat, decernebat in cauſſis controverſis, deinde ſervitus detegebatur, quæſtio erat: utrum ejus edicta & decreta ſubſiſtant? reſpondet Ulpianus, ſe verum putare, nihil eorum reprobari. Ergo videtur, eorum quoque nihil re-

probari, quæ coram notario, qui talis non erat, ſed tamen talem eſſe putabant partes, geſta ſunt. Nam ratio, quam adducit Ulpianus, *propter utilitatem eorum, qui apud eum egerunt vel lege, vel quo alio jure*, ad hunc caſum eodem modo adplicari poteſt. Sed tamen adhuc aliam rationem ſubjungi JCtus. *Cum*, inquit, *potuit populus Romanus ſervo decernere hanc poteſtatem: ſed & ſi ſciſſet, ſervum eſſe, liberum effeciſſet. Quod jus multo magis in imperatore obſervandum eſt.* At vero hæc ratio ad præſentem caſum nullo modo adplicari poteſt, cum in privatorum arbitrio & poteſtate non ſit poſitum, ut officium Notariatus alicui decernere queant. Ergo non ſubſiſtet inſtrumentum a Notario putativo confectum, v. Brunnem. *in comment. ad d. l. 3.* Bornit. *de fid. inſtrum. p. 2. l. 2. c. 41. & l. 3. c. 1.*

§. XV.

Ne indigni ad officium Notariorum perveniant, examen præmitti debet, & quidem dicente Hubero *in prælect. ad tit. ff. de fid. inſtrum. ſ. 8.* examinandus eſt Notarius non ſcholaſtice, verum pinguius & ſummatim de his juris articulis, de quibus inſtrumenta confici ſolent, ut ſunt nuptiæ pactorumque dotalium requiſita, de teſtamentis & omni ultimarum voluntatum genere, de contractibus eorumque acceſſionibus, de privilegiis mulierum minorumque, de cautionibus & clauſulis in quovis negotiorum genere ſolitis adhiberi, atque id genus alia. Quoniam vero hæc non ſemper adcurate obſervantur, ſed ſæpe Notarii imperiti creantur, id eſt revera ex nihilo producuntur; hinc in multis judiciis eorum inſtrumentis nulla fides adhibetur, niſi a ſupremis

dica-

dicaſteriis examinati & in album notariorum nomina eorum relata fuerint. De examine, quod in camera imperiali in uſu eſt, v. poſt Ortlepium Beyeri *Volckm. emend. part. 1. tit. 1. cap. 14.* De Pomerania Pomr. Hoff-ger. Ordn. *tit. 15.* ubi *§. 1.* ita diſpoſitum: Nachdem daher viel Zanck, Unrichtigkeit und Wiederwertigkeit fürfällt, daß zum öfftern die Verträge, contract, Handlungen, Zeugnüſſen, inſtrument und document an ihren ſubſtantialien mangelhafft, an ſich ſelbſt dunckel unförmlich, und unvollkommen ſeyn; Als ſoll unſer Hoffgericht ungeſäumt alle Notarien, deren Geſchicklichkeit demſelben vorhin nicht bekandt, erfördern, ſie examiniren, und ihres Lebens und Wandels mit fleiß erkundigen, und die ſo geſchickt, auffrichtiges gutes Lebens und Wandels befunden, oder vorhin bekandt ſeyn, ſollen in Unſerm Hoff-Gerichte in ein beſonders Buch immatriculiret, und ihnen deſſen ein Uhrkund unter unſerm Gerichts-Siegel und ſubſcription des Verwalters mitgetheilet werden, dafür ſie nicht mehr denn 1. Rthlr. entrichten; ohne dergleichen Uhrkund aber des Notariat-Amts ſich nicht gebrauchen ſollen. conf. Magdeb. Verbeſſ. Proc. Ord. *c. VI. §. 1.* Chur-Märck. Cammer-Ger. Ordn. *tit. 17.* Schwartzburg. Gerichts-und Proceß-Ordnung. *tit. 2. §. 5.* Churf. Braunſchw. Ober-appell. Ger. Ordn. *part. 1. tit. 7. §. 1. 2. 3.* Ober-Pfältz. Lands-und Pol. Ordn. *tit. 12. §. 12.* Bayer. Lands-und Pol. Ordn. *l. 1. tit. 7. art. 4.* &c.

§. XVI.

Suppoſito jam, Notarium aliquem rite conſtitutum eſſe, ſuccedit principalis quæſtio: *Utrum Notarius juriſdictionem exerceat & per conſequens ille teſtes mediante juramento examinare poſſit?* ad eum ſcilicet effectum, ut teſtes ab eo examinati, ſi alias claſſici ſunt, plenam probationem faciant. Videtur adfirmanda quæſtio, vocantur

tur enim Notarii *judices* chartularii, v. ſupra *§. XIII.* in diplomatibus quoque, quæ a comitibus Palatinis accipiunt, vocantur Richter, ita enim legi in diplomate quodam B. Fritſchii: Als habe ich obgedachten ---- zu einem offenen Schreiber und Richter creiret, geordnet, geſetzet und gemacht, und ihm ſolch Notariat und Richterliches Amt mit allen und jeden deſſelben gebührenden Vortheil, Recht und Gerechtigkeiten geliehen und mitgetheilet. Thue auch ſolches hiemit und in Krafft dieſes Brieffes alſo und dergeſtalt, daß :::: nun und hinfüro an Käyſerlichen Hoff- und Kammer-Gerichten und im gantzen H. Röm. Reiche, der Käyſerlichen Majeſtät Erb-Königreiche, Fürſtenthumb- und Landen, in contractibus, teſtamentis, letzten Willen, auch allen andern Sachen und Geſchäfften, das Ambt eines Notarii, offenen Schreibers und Richters, als andere gemeine Schreiber, Notarii publici, von Römiſchen Käyſern und dero Gewalt gemachet und creiret, haben und gebrauchen, treiben und üben. Vocantur etiam *judices ordinarii*, Beyer. *Volckm. emend. p. 1. tit. 1. c. 7. num. 5. IV.* at vero, ſi quis judex conſtituitur, is ſine dubio jurisdictionem exercere poteſt, alias nomine ſolum, non vero ipſa re judex eſſet.

§. XVII.

Verum enimvero hæc cum grano ſalis ſunt accipienda. Notum eſt, quod jurisdictio in *voluntariam* & *contentioſam* dividi ſoleat. Ergo videamus, quamnam ex hiſce duabus Notarii exerceant? audiamus Zieglerum *de jur. majeſt. l. 1. c. 26. §. 8.* hac de re ita diſſerentem: & qui vero dignitatem non habeant (notarii,) qui jurisdictionis quandam tenere dicuntur partem, eam ſcilicet, quæ ad voluntariam vulgo referri conſuevit, & ſine ſtrepitu exerceri poteſt, Regner. Sixtin. *de regal. l. 2.*

c. 15.

c. 15. num. 12. Joh. Aloyſ. Riccius *deciſ. 1196.* Robert. Maranta *de ordin. judic. p. 4. diſt. 18. n. 2. & 3.* propter quam etiam judices chartularii vulgo vocantur, Gail. *1. obſ. 1. num. 13.* Menoch. *l. 2. præſumt. 78.* dum tamen judices revera creati ſimul fuerint, cum eſſe judex non cauſetur ab officio Notariatus, Sigism. Scaccia *de judic. l. 1. c. 61. n. 15. verſ. ſecundo.* Carol. de Graſſis *de except. in prælud. n. 14.* quamvis hæc ultima cum præcedentibus vix cohærere videantur. Si enim Notarii ne quidem actus voluntariæ jurisdictionis exercere poſſunt, niſi expreſſe judices creati fuerint, Notariorum nomen vix merentur, quia parum, vel nihil expedire poſſunt. Ceterum, quoties Notarii aliquid expediunt, hoc in præſentia duorum teſtium facere debent, Bornit. *de fid. inſtrum. l. 2. c. 21.*

§. XIIX.

Poſſunt ergo Notarii conficere inſtrumenta ſuper *contractibus*, quorum requiſita, ut invocatio nominis, cetera, vulgo nota ſunt ex conſtitutione Maximiliani *de ao. 1512.* §. Und nachdem in allgemeinen Rechten & §§. *ſeqq.* & ejusmodi inſtrumenta referuntur inter publica, modo Notarius ea ex rogatu partium fecerit, ſi enim requiſitus non eſt, pro privato ſolum habetur, Mev. *conſ. 108. n. 47. & 49.* Quoniam ergo publica dicuntur illa inſtrumenta, hinc præſumtionem quidem pro ſe habent, Finckelth. *obſ. 116. n. 17.* Menoch. *de præſumt. n. 2. præſ. 79.* interim tamen admittitur probatio in contrarium. Elegans eſt locus huc pertinens apud Gail. *2. obſ. 77. num. 6. & 7.* de renunciationibus partium, quarum mentio fit in inſtrumentis & quæ interdum tamen nunquam factæ ſunt.

Clau-

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0024-8

Clauſulæ renunciationis generalis, inquit, magis ex conſuetudine quadam Notariorum, quam peritia & ſpeciali certi oratione de beneficiis ipſis renunciantibus competentibus inſtrumentis inſeruntur. Hinc Albericus *in l. omnes C. de hæret. & Manich. n. 2.* tradit cautelam, ſi quis contrarium, ſe non renunciaſſe, probare vult, ut notarius, qui inſtrumento adteſtatus eſt, quod contrahentes de beneficio renunciato certioraverit, rogetur ad inſtantiam partis a judice, quale ſit illud beneficium, de quo partes certioraverit, & caſu, quo hoc ignorat Notarius, inſtrumentum erit nullius momenti, quia non potuit partes certiorare de eo, quod ipſemet ignoraverit. Ita certe eſt, ejusmodi Notarius, qualis hic ſupponitur, meretur privationem officii & parti ad intereſſe tenetur. De quæſtione: *an teſtes audiantur contra fidem inſtrumenti?* multa habet Huberus *in prælect. ad ff. de fid. inſtrum. ſ. 12. ſeqq.* quæ ſingula excutere noſtri inſtituti non eſt. add. Bornit. *de fid. inſtrum. p. 2. l. 2. c. 4.*

§. XIX.

Quæ de contractibus diximus, ea quoque ad *teſtamenta* & *ultimas voluntates* adplicari poſſunt eodem modo. Interim, quoniam §. *1. ſeqq.* de modo ſcribendi Romanorum per notas egimus, hic paucis quoque disquiremus: *utrum teſtamenta meris notis ſcripta valida fuerint?* diſtinguendum eſt inter teſtamenta *militum* & *paganorum*. De prioribus textus eſt in *l. 40. pr. ff. de teſtam. milit.* ubi Paulus: *Lucius Titius miles notario ſuo teſtamentum ſcribendum notis dictavit & antequam litteris perſcriberetur, vita defunctus eſt: quæro, an hæc dictatio valere poſſit? reſpon-*

ſpondi, militibus, quoquo modo velint & quomodo velint & quomodo poſſunt, teſtamentum facere conceſſum eſſe: ita tamen, ut hoc ita ſubſecutum eſſe, legitimis probationibus oſtendatur. Quia ergo hoc ſpeciale quid in teſtamento militis erat, exinde conſequitur, teſtamenta paganorum non valuiſſe, quæ ante mortem teſtatoris litteris perſcripta non erant, ſed ſolæ notæ extabant, unde nec ex ejusmodi teſtamento bonorum poſſeſſio a prætore dabatur, *l. 6. ſ. 2. ff. de bon. poſſeſſ.* niſi forſan una alterave nota in teſtamento reperiebatur, eaque ita indubitata, ut pene nihil a nomine diſtaret, *l. 9. §. ſi quis 8. ff. de hered. inſtit.* Gothofr. *ad d. l. 6. ſ. 2. ff. de bon. poſſeſſ.* Equidem olim *teſtamenta parentum inter liberos* ſolis notis ſcripta etiam valebant, *v. l. 1. C. Theod. fam. erciſc. l. ult. C. eod.* ſed hoc Juſtinianum in *nov. 107. c. 1.* mutaſſe, non ſine fundamento cenſet Cujacius *obſerv. l. 3. c. 3.* in præfatione novellæ enim refert imperator, olim ſubſtitiſſe illa teſtamenta, licet *manifeſtæ non fuerint eorum diſpoſitiones*, modo *adparuerint ex quibusdam indiciis & conjecturis & qualibet ſcriptura:* aſt in *d. c. 1.* vult, ut *undique claræ & indubitatæ exiſtant.* Aſt vero ſcriptura per ſigna non erat ita clara & indubitata, v. ſupra *ſ. VI.* Porro nec notæ *in contractibus* ſufficiebant, quoties eos in ſcriptis fieri debere placuerat, v. *l. 17. C. de fid. inſtrum.* ibique Gothofred. *in not.*

§. XX.

Notarii etiam ſuper hereditatibus defunctorum *inventaria* conficiunt, *l. fin. §. 2. C. de jur. deliber.* Mev. 2. *dec. 336.* niſi lex ſpecialis aliud diſponat, quod ſcilicet inventaria illa a magiſtratu ſolum confici debeant, v. Häll. Regim. Ordn. *art. 14. §. 12.* Coram notariis jure communi *adpella-*

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0026-9

pellationis interponuntur, quod tamen legibus provincialibus quibusdam mutatum, ut in der Berlin. Cammer-Ger. Ordn. *tit. 12.* §. 7. Magdeb. Proc. Ordn. *c. 43. §. 1. in f.* & §. 9. Ober-Pfältz. Gerichts-Ordn. *tit. 10. leg. 3.* ſi ſcilicet copia judicis haberi nequeat, add. Brunnem. *proc. civ. c. 28. num. 53.* Jure Saxonico adpellationem indiſtincte valere quidem putat Carpzov. *p. 1. conſt. 20. def. 1.* ut leuterationem coram notario & teſtibus interpoſitam *def. 3.* verum in der Erledigung derer Lands-Gebrechen *de a. 1661. rubr.* von Juſtitien Sachen §. 30. ita habetur: und weil zum dreißigſten wir viel Mißbräuche bey denen appellationibus coram notario & teſtibus verſpühren, ſo ſoll derjenige, ſo ſich einer ſolchen appellation anmaßet, bey Uberreichung derſelben beſcheinigen, daß Er bey dem Unter-Richter weder apoſtel, noch Bericht erlangen können, anderer geſtalt iſt Er damit gäntzlich abzuweiſen. De interpoſitione *proteſtationum* v. Bornit. *de fid. inſtrum. l. 2. c. 17.*

§. XXI.

Ex jurisdictione qualiquali notariorum hoc iterum profluit, quod *coram illis actores & procuratores conſtituantur*, conſtit. Maximil. *de a. 1512. tit. IV.* von der Anwälden ſetzung. §. 1. Gothaiſche Gerichts u. Proc. Ord. *part. 1. c. 3. §. 5.* ibi: vor Notarien und Zeugen aufrichten läßet. In *Marchia* Brandenburgica etiam juſtitiarii, Märck. *criminal*-Ordn. *c. 1. §. 7.* alibi aliter, v. Mev. *2. deciſ.* 155. porro quod propter fidem publicam *pro aliis ſubſcribant*, qui ipſi litterarum ignari ſunt, Chur-Sächſ. Proc. Ord. *tit. 7.* von den Anwalden und Vollmachten. §. da auch etwa *in fin.* ibi: und wer nicht ſchreiben kan, mags durch einen Notarium, oder ſonſt gerichtlich vollziehen laſſen. Goth.

 Proc.

Proc. Ordn. *d. p. 1. c. 3. ſſ. 5.* Altenb. Proc. Ord. *p. 1. c. 3. ſſ. 5.* quæ cum ordinatione Gothana coincidit.

§. XXII.

Notarii *proceſſus & citationes inſinuant.* De hac inſinuatione intuitu cameræ imperialis ita Mynſingerus *cent. 1. obſ. 88.* in ordinatione cameræ cavetur *part. 1. tit. 39.* quod notariorum executiones non debeant haberi pro legitimis, niſi docuerint de legalitate & ſint inſcripti matriculæ judicii, (v. ſupra §. *XV.*) Pone modo, quod aliquis notarius fecerit executionem proceſſuum, cum nec dum eſſet inſcriptus matriculæ judicii, & poſtea cum executione ſimul transmittit documentum de ſua legalitate, ſeque inſcribi petat, an executio recipiatur? & concluſum eſt a Dominis, eam tamquam illegitimam non eſſe recipiendam, quia legalitas tamquam qualificatio debet præcedere actum executionis, add. conſtit. Maximil. *de an. 1512. tit. 3.* **von Verkündigung der Käyſerlichen Brieffen.**

§. XXIII.

Quæritur adhuc: utrum *copia a Notario vidimata* plenam fidem mereatur in judiciis? quæſtionem adfirmare videtur Jac. Bornitius *de fid. inſtrum. l. 3. c. 3.* qui etiam Gailium *1. obſ. 134. n. 24.* citat; ſed ſalva res eſt. Loquuntur illi non de quolibet, ſed de notario judicii, qui juſſu judicis exemplum cum originali contulit, quo caſu nullum dubium eſt, quin exemplum plene probet, perinde ac altero caſu, quando conlatio præſente adverſa parte, v. g. debitore, facta. Alias vero copia a notario publico vidimata præſumtive ſolum, vel ſemiplene probat, Berlich. *p. 1. deciſ. 100. n. 4. & 5.* Loca huc

per-

pertinentia ex reformationibus Norica, Juliacenſi & Francofurtenſi adducit Bornitius *d. c. 3. in f.* add. Blum. *proc. cam. tit. 39. ſ. 7. tit. 63. ſ. 37. 38.* Meichsner. *tom. 1. l. 1. deciſ. 3. num. 6.* Huberus *prælect. ff. de fid. inſtrum. ſ. 21. 22.* **Ober-Pfältz. Gerichts-Ordn.** *tit. 7. leg. 22.*

§. XXIV.

Plura de actibus ad ſic dictam jurisdictionem voluntariam Notariorum ſpectantibus non addimus, hæc vero adducenda fuerunt, ut oppoſita juxta ſe poſita magis euceſcant, quando in ſubſequentibus inquiremus, an & quam partem jurisdictionis contentioſæ præcipue vero *in examine teſtium* ſuſcipiendo & expediendo exercere queat notarius? Quamvis autem jam ſupra *ſ. XII. ſeqq.* de definitione & perſona notariorum quædam dicta ſint; nihilominus tamen adhuc nonnulla alia præmittenda & obſervanda erunt, ut ſtatus controverſiæ eo melius adpareat.

§. XXV.

Scilicet aliqui vocantur *notarii judicii*, quorum paullo ante §. *XXIII.* mentionem fecimus, & in aliquibus judiciis ſecretarii, vel actuarii neceſſario Notarii eſſe debent. Ita **in der Hollſtein.** revidirten **Land-Ger. Ordn.** *p. 2. tit. 4.* **von dem** Notarien **des Land-Gerichts.** Nachdem bis anhero befunden worden, daß die Umbliefferung des Gerichts-acten, nach Umwcheſelung der Regierung, aus einer Cantzley in die andere, viel Unrichtigkeit verurſachet, und auch nicht woll müglich iſt, daß bey ſolcher Umbliefferung und mannigfaltigkeit der Perſonen, denen die acta zu ihren Händen untergeben werden, ein richtig protocoll gehalten werden kan, wordurch die Partheyen offtermals gegen einander in Mißverſtandt gerathen, als ob an dem einem, oder andern Theil, die

Seum-

Seumnis geweſen, der Sachen Richtern, auch ſo viel mehr difficultät auffgedrungen wird, erfordert die Nothdurfft, wie dann auch ſolches in allen andern wolbeſtallten Gerichten gebräuchlich, daß eine taugliche Perſon, die ein Notarius und am Käyſerlichen Kammer-Gericht immatriculiret ſey, zum Notario des Schleßwigſchen und Hollſteiniſchen Land-Gerichts auffgenommen und beſtellet werde, maſſen Unſere Land-Gerichts-Notarii hinführo jederzeit in camera Imperiali immatriculiret ſeyn ſollen, ſolcher Notarius ſoll von allen gerichtlichen Handlungen und proceſſen ein förmlich protocoll halten, darinn er, wann das Land-Gerath gehalten wird, ordentlich beſchreibe und verzeichne, was jedes Tages in einer jeden Sache, beſonder für receſſ gehalten, was ſupplicationes eingeben, und darauff decretiret worden. Was auch zu folge der gerichtlichen Beſcheide, für proceſſ erkandt und ausgegangen, was für brieffliche Urkunden oder rotul atteſtationum in den Zeug-Sachen produciret, was Eyde erkanndt und im Gerichte ergangen, was producta in währendem Reichs-Tage und zwiſchen den Rechts-Tagen eingelegt, was auch in den Rechts-Tagen für Bey- und End-Urtheil gegangen, was geſtallt appelliret und ſonſt alles und jedes, ſo dem proceſſ der Recht-Sachen anhängig ſeyn mag. De officio ejusmodi Notarii intuitu examinis teſtium agitur in *d. ordinat. p. 3. tit. 15.*

§. XXVI.

In Boruſſia actuarii, die Stadt-Schreiber, etiam notarii vocantur. Textus eſt in dem gerichtl. Proceß *tit. 3. §. 3. rubr.* Von Notarien und Stadt-Schreibern. Demnach auch an den Notarien und Stadt-Schreibern viel gelegen: Als haben unſere Stadt-Räthe und Gerichte ſonderlich die in den kleinen Städten unſers Hertzogthums Preuſſen dahin fleißig zu trachten, daß ſie mit einem frommen Gottesfürchtigen auch ehrbahren, erfahrnen und verſchwiegenen, dazu ehr-

ehrlich gebohrnen Stadt-Schreiber und wo müglich, dieweil bey ſolchen Schreibereyen und den Gerichten dennoch allerhand Lateiniſche Wörter und termini fürfallen, daß er der Lateiniſchen Sprachen etlicher maſſen kündig, verſehen und verſorget werden, weswegen keiner hinführo zu ſolchem Dienſte angenommen werden ſoll, der nicht entweder von einer juriſtiſchen Facultæt, oder von andern Verſtändigen und gelahrten Leuthen ein Gezeuchniß ſeiner zu ſolchem Dienſte zureichenden Geſchicklichkeit vorzuzeigen hat. De officio eorum, quando teſtes examinant, agitur *d. l. tit. 35. art. 9.*

§. XXVII.

Quod Saxoniam electoralem adtinet, in *ordin. proc. tit. 2.* generaliter quoque Notariorum judicii mentio injicitur verb. **ſondern auch denſelben einen geſchickten und tüchtigen** Notarium, **der den Proceß und andere vorfallende Gerichts-Sachen** legaliter dirigiren **könne, zuordnen.** Interim ſenſus ordinationis non eſt, quod actuarii in cauſſis *civilibus* præciſe notarii a comitibus Palatinis creati eſſe debeant, ſed hoc in contrarium declaratum in *reſol. gravam. de a. 1661. tit.* **Von** Juſtitien-**Sachen** *§. 32.* & *deciſ. noviſſ. 38.* Dico: in *civilibus* cauſſis, nam in *criminalibus* actuarius in Saxonia ſemper notarius publicus eſſe, aut, ſi talis non eſt, notarius ipſi adjungi debet, per *cit. dec. 38. in f.* In *Marchia* Brandenburgica, quando Fiſcalis Regius per modum inquiſitionis contra ipſum magiſtratum alicujus loci procedit & hinc ſcabini adhiberi nequeunt, inquiſito Notarium adjungere licet, **Chur-Märck.** criminal-**Ordn.** *c. 1. §. 12.* ibi: **dem** inquiſito **frey bleibt, auff ſeine Koſten einen** Juſtitiarium, **oder** notarium adjunctum **bey der** litis-conteſtation ad

articulos, bey dem Zeugen-Verhör und confrontation - - und ſonſt vorfallenden præjudicirlichen actibus zu adhibiren.

§. XXIIX.

Quando *examen teſtium* a judice alteri committitur, Notarii quoque adhibentur. Et ita quidem, ut vel ipſi tamquam commiſſarii examen inſtituant, quod a committentis arbitrio dependet, hoc enim intuitu liberas manus habet: vel ut aliis perſonis quidem examen illud committatur, notarii vero actuariorum vice ſolum fungantur. Quemadmodum autem ſæpe ab utraque parte, producente & producto, commiſſarii petuntur, quorum unus *principalis*, altero vero *commiſſarius adjunctus* audit: ita etiam plerumque quælibet pars litigantium peculiarem notarium in termino examinis teſtium præſentem habet, qui ſinguli iisdem prædicatis ab invicem diſtinguuntur. Hiſce caſibus reſcriptum delegatorium judicis rotulo inſerendum eſt, quo reſcriptio jubetur, ut Notarii examen teſtium ſuſcipiant, alioqui enim illi non aliter, quam homines privati conſiderari poſſunt, quibus jus teſtes examinandi non competit, v. Frider. Pruckmann. *vol. 2. conſ. 15. num. 17.* dictum reſcriptum etiam partibus transmittendum, non vero illud citationi teſtium adjungendum, Rulant. *de commiſſ. part. 2. l. 2. c. 2. num. 13.*

§. XXIX.

Peracto examine teſtium rotulus atteſtationum non per ſolum Notarium cauſſæ confici & judici exhiberi, ſed potius ille in præſentia commiſſariorum & notariorum adjunctorum cum protocollis conferri & ſiquidem his con-

conformis eſſe reperiatur, rurſus non a notario cauſſæ ſolum, verum etiam & quidem principaliter ab ipſismet examinatoribus adjunctisque notariis ſubſcribi, ab examinatoribus (ipſis commiſſariis) vero ſignari debet, Pruckmann. *de conſ. 15. num. 22.* Rulant. *de commiſſ. p. 1. l. 5. c. 17. num. 6. ſeqq.* quod ſi notarius adjunctus comparere renuit, ſolus notarius cauſſæ, ſive principalis, procedere non poteſt, ſed adjunctus mandato ſuperioris ad ſeſe ſiſtendum compelli debet, Pruckm. *d. l. num. 26.* Rulant. *loc. cit. n. 9.* Noe-Meur. *in proc. camer. p. 2. ſub. rubr. citatio commiſſ. ad reum*, den adjunctum zur collationir-auſcultir und verſchließung des examinis und Rotuls anzuhalten. Ceterum conlatio dicta maximam utilitatem habet, ne forſan notarius principalis, ſi ſubleſtæ fidei eſt, in præjudicium rei aliquid ſuſcipere queat. Exemplum hanc materiam illuſtrans exhibet Pruckmann. *d. conſ. 15. n. 30.* ubi ex protocollis notariorum adjunctorum adparebat, quod notarius principalis multa eorum omiſerat, quæ tamen in examine contigerant, ex diverſo autem multa quoque ex cerebro ſuo rotulo inſeruerat, &c.

§. XXX.

De Notariis teſtes examinantibus, quorum in §. *XXV. ſeqq.* mentionem fecimus, in præſenti non eſt ſtatus controverſiæ, quidquid enim illi expediunt, illud non faciunt qua nudi Notarii, ſed autoritate judicis, qui vel judicio præſidet, vel examen teſtium ipſis committit, nos vero loquimur de notario abſque autoritate & commiſſione judicis teſtes & quidem *mediante juramento* examinante, utrum ſcilicet depoſitio ejuſmodi teſtium examinatorum plenam fidem in judicio

faciat, ſi is, cui probatio per ſententiam injuncta erat, retulum a notario confectum loco probationis judici offert? quod nonnunquam ab actoribus actionem, vel reis exceptionem oppoſitam probare volentibus fieri videmus. Dixi: *mediante juramento.* Absque illo enim Notarius teſtes omnino examinare poteſt, verum tale examen eſt otioſum quid & plus non operatur, quam privati alicujus atteſtatum ſummarium.

§. XXXI.

Sed quid, *ſi utraque pars conſentiat, ut Notarius aliquis teſtium examen inſtituat*, eumque in finem actor articulos probatoriales, reus vero interrogatoria ſua Notario offerat? hoc caſu depoſitio teſtium ſine dubio plenam probationem operabitur & judex juxta illam pronunciare obſtrictus erit. Permiſſum enim eſt litigantibus, ut totius cauſæ deciſionem homini privato, tamquam arbitro committant, atque compromiſſum ad ſimilitudinem judiciorum redigitur & ad finiendas lites pertinet, *l. 1. ff. de recept: qui arbitr. recep.* quidni ergo partem judicii notario committere & hoc reſpectu in eum compromittere indultum eſſet? v. Bartol. *ad l. 2. C. de jur. fiſc. n. 16. in f.* ibi: moveor quia partes in totum poſſunt, remittere juramentum teſtis, ergo ſi hoc facere poſſunt, quanto magis poſſunt facere, quod teſtis minus ſolemniter juret. Diſſentiunt Rol. a Valle *vol. 2. conſ. 94. num. 38.* & Vultejus *in conſil. Marpug. vol. 1. conſ. 15. n. 217.* ſed nullam rationem adſerti adferunt, unde nudas auctoritates non ſufficere exiſtimo. Nullus etiam dubito, quin examen teſtium valeat, quod homo mere privatus utraque parte conſentiente inſtituit, *v. l. 20. C. de teſtib.*

§. XXXII.

§. XXXII.

Si vero utraque pars *non conſenſit*, jam quæritur: *an teſtium depoſitio plenam fidem faciat:* pro adfirmativa adduci poteſt Bornitius *de fid. inſtrum. l. 2. cap. 17. ab init.* ubi ita: *creatur*, inquit, *Notarius ideo*, ut publicum inſtrumentum conficere, ſcribere & tranſſumere valeat. Quoad contractus, teſtamenta & acta judicialia. Deinde, *ut fungi poſſit officio judicis ordinarii in* recipiendis adpellationibus, proteſtationibus & *teſtibus examinandis.* Addit deinde, hæc patere ex tenore juramenti præſtiti, quia poteſtas & officium Notarii publici eſt, inſtrumenta publica & privata conſcribere, & paulo poſt: quæ ita fiunt, *plenam fidem mereri*, -- notarium indigitari judicem chartularium, -- eumque fungi officio judicis in recipiendis adpellationibus, proteſtationibus & *teſtibus examinandis.* Citat hic *c. fin. X. de adpellat. c. paſtoralis. X. de offic. ordin. & conſt. elect. Saxon. p. 1. c. 20.*

§. XXXIII.

Weſenbecius hanc ſententiam adfirmativam quoque amplecti videtur, ita enim ille in *paratitl. ff. tit. de fid. inſtrum. num. 4.* conficiuntur autem inſtrumenta de omnibus actibus, (a Notariis,) tam *contentioſæ jurisdictionis*, quam voluntariæ. Intuitu actuum contentioſæ jurisdictionis adducit pro ſtabilienda ſua ſententia *l. 2. C. de edend. l. geſta. 6. C. de re judic.* nec non *auth. niſi & tot. tit. C. de ſentent. ex peric. recit.* at vero, ſi notarius de actibus contentioſæ jurisdictionis inſtrumenta conficere poteſt: teſtes quoque examinare ipſi permiſſum erit, & teſtium depoſitiones plenam fidem facient.

§. XXXIV.

Diſtinguit quidem paullo poſt Weſenbecius inter actus, *qui dependent ab hominis voluntate*, & inter eos, *qui ab ordine & rato curſu naturæ manant*, & de prioribus ſaltem vult intelligi ſuam adſertionem, non vero de poſterioribus, v. g. ſi Notarius ſuper ſtatu, morte, conſanguinitate alicujus. &c. inſtrumentum conficit examinatis prius teſtibus; verum enim vero Reinhardus Bachovius Echtius *in not. ad d. l. Weſenbec. lit. n. verb. ſuper ſtatu, morte, &c.* pro adfirmativa adhuc alterius progredi videtur. Ratio, inquit, cur de his non poſſint fieri inſtrumenta, videtur claudicare, quod harum rerum fides ex naturali facto ſit ſumenda: nam cum utique hæc ſint objectum probationis, quæſtionis cardo in eo verſatur, annon hæc per inſtrumenta probari recte poſſint: & cum poſſint per teſtes, quidni etiam per inſtrumenta, cum ipſe (Weſenbecius) fateatur, cauſa cognita comperta veritate poſſe & hic recte fieri inſtrumenta. Et ponamus aliquem de morte proximi cognati, cujus bona ſita alibi ſunt, advocatis teſtibus, qui viderunt illum mortuum, curaſſe confici & fieri inſtrumentum, ut in petitione hereditatis cauſam obtineret, quæ alibi inſtituenda erat: videtur per hujusmodi inſtrumentum mors probari poſſe: cum præterea auctoritas judicis nihil hic addere videatur, quin cum ipſi Notarii quaſi quidam judices eſſe perhibeantur.

§. XXXV.

Exemplum ejusmodi caſus, ubi Notarius ſuper morte alicujus teſtes examinaverat & inſtrumentum ſolemne ſuper illo examine confecerat, habes in Beyeri

Volckmann. emend. p. 1. tit. 2. cap. 16. num. IV. & adhuc aliud in diverſo caſu, ubi duo Notarii teſtes examinaverant & leuterans rotulum proſecutioni leuterationis adjunxerat *d. l. num. 1.* Notanda hic ſubſcriptio notariorum auctoritatis plena: Dieweil denn ich N. N. derer Rechte Canditatus, und N. zu N. und ich N. N. beyde vor Röm. Käyſerliche Majeſtät Hoheit, Macht und Gewalt, creirete und vereydete notarii publici, zu dieſer vorgehenden Verrichtung conjunctim requiriret und erfordert worden, auch nebens beyden obengemeldten uns angegebenen Zeugen die Abhörung auff die uns überreichte articulos, und dabey nahmhafft gemachte Perſonen verrichtet, ingleichen in beyſeyn Richter und Schöppen zu N. dem Richter zu N. nach vorgehender Erlaſſung ihrer Pflicht, damit Sie ſonſten dem von N. zugethan und verwand, auch nach gebührlicher Erinnerung befraget, allerſeits auſſagen mit ſonderbahrem Fleiſſe protocolliret und verzeichnet, ſondern auch alles und jedes angeſehen und gehöret: Als haben wir, auff beſchehenes begehren, dieſes offene Inſtrument darüber auffgerichtet, und um deſto mehrerer Beglaubigung willen, unſere Tauff- und Zunahmen unterſchrieben, auch neben denen uns conferirten Notariat-Signeten, unſere gebräuchliche Petſchafft, wiſſentlich und wollbedächtlichen hierunter auffgedrucket, ad hæc omnia & ſingula officii ratione legitime vocati, requiſiti ac rogati. Actum anno, menſe & die, quibus ſupra.

Loci ſigilli & ſubſcriptionis Notariorum.

§. XXXVI.

Videamus jam, an & quale pondus habeant rationes illæ pro adfirmativa adductæ. Bornitius ſupra *§. XXXII.* duos textus ex decretalibus & unum ex conſtitutionibus electoralibus ſaxonicis adducebat. Primus ex decretalibus eſt in *c. ſ. X. de adpellat.* ubi Gre-

go-

gorius IX. *ſi juſtus metus*, inquit, *quo minus adpellaveris, te excuſat, ad adpellationis reputaris beneficium convolaſſe: dummodo intra tempus, quo licite provocatur, coram judice a quo adpellaſſe volueras: vel ſi haberi copiam ejus nequiviſti, in præſentia bonorum virorum proteſtatione ſuper hoc propoſita, cauſſas adpellationis duxeris exprimendas.* Ego hic de notario nihil invenio, & ſi ille per bonum virum indigitatur, in textu tamen de notario teſtes examinante nihil habetur. Alter textus in *c. paſtoralis. 11. in f. X. de offic. jud. ordin.* eſt ejusdem tenoris ibi: *veruntamen ne alius poſt annum verus efficiatur poſſeſſor, coram ordinario, vel ſi ejus copiam habere nequiverit, coram publicis & honeſtis perſonis (ut quaſi præſcriptionem interrumpat annalem,) offerre ac præſtare, quod juri parebit, poterit cautionem.* In *conſt. Sax. elect. 20. p. 1.* itidem de adpellatione coram notario & teſtibus interponenda agitur, v. ſupra. *ſ. XX.*

§. XXXVII.

Nec probat Weſenbecius, v. ſupra §. *XXXIII.* quod probare debeat. Nam *l. 2. C. de edend.* hoc ſolum vult, *quod acta publica, tam civilia, quam criminalia, inſpicienda exhiberi debeant, ad inveſtigandam veritatis fidem.* Sed quid hoc ad notarium teſtes examinantem? Ejusdem farinæ ſunt etiam ceteri textus. Nam in *l. geſta. 6. C. de re judic.* diſponitur, *geſta, quæ translata ſunt in publica monumenta, perpetuam firmitatem habere debere*, de quo nemo dubitat. An vero rotulus teſtium a Notario confectus ad claſſem ejusmodi publicorum monumentorum, pertineat, hoc petit id, quod in principio eſt. In *auth. niſi. C. de ſent. ex peric. rec.* habetur, *ſententiam ſine ſcriptura validam eſſe, quando breves ſunt lites & maxime vilium perſonarum, vel cauſ-*

ſarum,

ſarum, vel quando epiſcopus inter ſubditos ſuos cognoſcit. Hic iterum nihil de notario teſtes examinante invenio.

§. XXXIIX.

Bachovius quidem juxta *ſſ. XXXIV.* rationes dubitandi adducit, quod depoſitio teſtium a Notario examinatorum plenam fidem judici faciat; verum mox ipſe negativam ſententiam amplectitur. Ita enim in ſubſequentibus: ſed videtur tamen, hic quid ſubeſſe. Actus contentioſæ & voluntariæ jurisdictionis ſuſtinet authoritas magiſtratus: inſtrumenta de contractibus fiunt utriusque voluntate, inter quos merito faciunt fidem. Sed hæc, de quibus agimus, fierent per Notarios *μονοπλεύρως*, qui nec plus facere hic videantur, quam teſtes ſimplices. Et in ejusmodi caſu, quem dixi, fecerit rectius, qui teſtimonium petit a judice.

§. XXXIX.

Exempla in *ſſ. XXXV.* adducta, uti alia, non probant, ſed illuſtrant, ſi prius conſtat, depoſitiones teſtium a Notario examinatorum plenam probationem efficere. Et hinc eſt, quod in Volckmanno emendato *d. l. num. 1. in f.* ſubjungitur: NB. Dieſes und dergleichen inſtrumenta werden zu dem Ende auffgerichtet, den judicem in rechthängiger ſtreitiger Sachen des vorhergegangenen verlauffs deſto beſſer zu informiren, und ihn dahin zu bewegen, geſtalten Sachen nach auff ſeine ſeiten zu ſententioniren und das Urtheil zu fällen. Ergo etiam articuli Notariis oblati *informatorii* ſolum vocari conſueverunt. Ergo etiam depoſitiones teſtium non efficiunt plenam probationem, ſed judicis arbitrio re-

linquitur, an quatenus ad illas in ferenda ſententia reſpicere velit.

§. XL.

Statuunt itaque DD. depoſitionem teſtium a Notario examinatorium non æquipollere ei, ei, quæ coram judice ordinario fit. Weſenbecii ſententia *in paratitl. ff. tit. de fid. inſtrum. n. 4.* hæc eſt: quæ vero ab ordine & rato curſu naturæ manant, de his fruſtra fit inſtrumentum fruſtraque rogatur notarius, niſi cauſa a judice cognita & decreto ejus intercedente, exempli gratia, ſuper ſtatu, morte, conſanguinitate, *c. ſeries. ubi Innoc. num. 1. Panorm. num. 3. Felin. num. 3. & 4. de teſtibus.* nativitate alicujus perperam fit inſtrumentum, quia nullam fidem facit, cum harum rerum fides non de ſcripturis, ſed ex naturali facto ſit ſumenda: niſi tale inſtrumentum cauſa plene cognita, compertaque veritate & mandante judice ſit confectum, *l. inſtar. ubi Dd. C. de jure fiſci lib. 10.* Bald. *in rubr. num. 2. C. eod. tit.* Hahnius *ad cit. Weſenb. loc. verb. tam contentioſæ jurisdictionis* addit: Hoc verum eſt quoad judicem. Nam Notarius de actibus ſaltem voluntariæ jurisdictionis inſtrumentum conficit, non de actibus litigioſis, niſi ipſi a judice hoc ſit permiſſum, & quando examinationi teſtium judiciali adjungitur. Quod ſi enim extra hanc permiſſionem licet rogatus a privato, teſtes examinet, actus tamen iſte nullus eſt, nec teſtes quidpiam probant. Et in hanc ſententiam poſt polata nonnulla argumenta in contrarium, invitus quaſi deſcendere videtur Bachov. noſter *in notis ad verb. ſuper ſtatu, morte, h. n.* cujus verba retulimus §. *XXXIIX.*

Et

Et communis eſt regula veterum, *quod notarius non poteſt recipere productionem aliquam ad probandum, neque inſtrumenta, neque teſtes, neque juramentum teſtis, absque commiſſione, vel judicis præſentia*, Bartol. *ad l. inſtar. 2. C. de jur. fiſci in addit. num. 16.* Baldus *vol. 4. conſ. 481. num. 3. & 4.* add. Brunnem. *ad l. 2. C. de jur. fiſc. in f.* Vultej. *conſ. Marpurg. vol. 1. conſ. 15. n. 216. 217.* ibique plures citati. Nec creditur Notario, licet atteſtaretur, ſibi fuiſſe commiſſum examen a judice, ſed alia probatione opus eſt, Id. vol. *1. conſ. 15. n. 218.*

§. XLI.

Pertinet hæc & ad *civiles* & ad *criminales* cauſſas. Maxime utile ergo erit, ut quæſtionem: *an delicta per inſtrumenta probari queant?* hic ſimul tangamus & de vero ejus ſenſu diſpiciamus. Dictam quæſtionem, prout alias quoque fieri conſuevit, alii adfirmant, alii negant, quos citat Brunnem. *proc. inquiſ. c. 8. membr. 2. num. 3.* Sed diſtincte hic procedendum, prout ex parte jam oſtendit Dn. Præſes in der Einleitung zur peinl. Proc. *c. 6. §. 5.* Per inſtrumenta intelliguntur vel *ſcripturæ privatorum, præcipue ipſorum inquiſitorum* vel *rotuli teſtium a Notario absque commiſſione judicis examinatorum. Priori* caſu, ſi ipſum delictum in ſcriptis commiſſum, v. g. crimen falſi, injuria, &c. ex ſcriptura plena probatio deſumitur, & in aliis, quæ per ſcripturam non committuntur, indicia exinde oriuntur contra inquiſitum, v. g. in adulterio ex litteris amatoriis, &c. *poſteriori* caſu autem teſtium depoſitio nihil probat contra accuſatum, ſi forte ad inſtantiam accuſatoris teſtes coram No-

tario examinati fuerunt. Et huc collimat Brunnemannus *loc. cit.* quando dicit: verum DD. adlegati hoc tantum dicere voluerunt, *quod per inſtrumentum Notarii, qui ſuper delicto teſtes examinavit, non poſſit plene probari crimen.* Ratio in promtu eſt. Quia enim ejusmodi depoſitiones teſtium ne quidem in cauſſis civilibus probant, multo minus in criminalibus probare poterunt, quippe in quibus probationes luce meridiana clariores requiruntur. Non ergo probamus, quæ Brunnemannus ſubjungit, quod ſcilicet crimen hoc modo plene non poſſit probari, *ut in civilibus*, contrarium enim ratione civilium cauſſarum quoque oſtendimus in §. *præced.* nec illud, quando pergit: *licet nec huic documento omnis vis probandi alimendo*, per tradita in *eod.* §. quod nullum eſt, nullos poteſt producere effectus.

§. XLII.

Exceptionem a regula in §. XL. tradita adducunt, DD. in *caſu neceſſitatis*, ſi ille probatus fuerit. Adponemus hic verba Vulteji *in conſil. Marpurg. vol. 2. conſ. 28. num. 52. 53. 54.* Non obſtant, inquit, illa, quæ de inſtrumentorum & adfirmantium majore quam negantium fide, negotium faceſſere videbantur. Nam tametſi facile creditur tabellionibus iſtis, quod ejusmodi actus coram ipſis ſint facti, quod rebus iſtis adhibiti, quod juſſi ſunt a ſenatu M. ita ſcribere, quod rogati, &c. tamen ut iſta prætenſorum teſtium & ſenatus M. teſtimonia, quæ deſcripſerunt notarii, vel minimam fidem pro M. faciant, ſuperiora non patiuntur: ut nec illud, quod nemo in propria cauſa teſtis, *l. omnibus C. de teſtib.* Deinde quod dicitur, notarium quandoque poſſe, judice etiam

iam non committente, teſtes examinare ad id, *ut præſumtionem faciant*, cum illud ſaltem locum habeat, ubi evidens eſt periculum in mora admittendi teſtimonii, ut ſi teſtis conſtitutus ſit in articulo mortis, vel naviget, & peregre abeat, aut tuto a judice non liceat commiſſionem impetrare, ut declarat *Petr. Gerar. de Petraſan d. ſing. 100. n. 25.* huc pertinere non poteſt: cum illa extrema neceſſitas hic nullibi adpareat, & præterea adſint alia examinis ipſorumque teſtium vitia fidem deſtruentia.

§. XLIII.

Elegans locus hanc materiam quoad regulam in §. XL. poſitam illuſtrans occurrit in der Chur-Marck Cammer-ger. Ordn *de A. 1709. tit. 17. §. 10.* Weil auch die ſummariter aufgenommene Zeugniſſe, obgleich dieſelbe mit einem Eyde beſtärcket werden, in denen Gerichten dennoch nicht mehr, als die unbeſchworne atteſtate beweiſen, ſo wollen Wir, daß bey denenſelben kein Notarius hinkünfftig den gewöhnlichen Zeugen-Eyd abſchwehren laſſen ſolle, damit der Mißbrauch des Nahmens Gottes verhütet werde. Equidem in *ordin. dicaſter. Pomeran. tit. 15. §. 6.* Notariis poteſtas examinandi teſtes data eſſe videtur, præſcribitur enim illis, quomodo rotulos conficere debeant: Wir wollen auch, daß die Notarii hinführo bey Zeugen verhören ihren rotulum, oder relationes, über der Zeugen auſſage dergeſtalt abfaſſen, daß noch einem jeden beweiß-articul und interrogatoriis aller und jeder Zeugen auſſage in ihrer ordnung mit denen Worten, wie jeder Zeuge geredet, ordentlich und nicht durch die Worte: affirmat oder negat, auch nicht relative auff andere articul und interrogatoria, eigentlich verzeichnen und ſubnectiren. Und wenn alſo der erſte articul und dazu gehörige interrogatoria aller und jeder Zeugen auſſage unterſetzet worden, folgends der andere articul

wiederum forn an, und abermahl demſelben aller und jeden Zeugen depoſitiones wörtlich und ordentlich unterſtellet, auch in ſolcher Ordnung durch alle articul, wie auch bey den interrogatoriis verfahren werde, damit der Richter aller Zeugen auſſage auff einen jeden articul allezeit für Augen haben könne, und des ſonſten nothwendigen vielfältigen auffſuchens, oder mühſamen extrahirens überhoben bleibe; verum nihil muto. Nam hæc diſpoſitio partim ex principiis juris communis ante adductis, partim quoque ex *tit.155. §. 22.* verb. **Es ſollen aber die Notarii, wie droben albereits verſehen ꝛc.** explicanda eſt de eo caſu, quando Notariis examen teſtium demandatum eſt. Principia juris communis hæc ſunt, quod nemo totam jurisdictionem contentioſam, vel ejus partem exercere poſſit, qui judicis officio non fungitur. At vero Notarii illo non funguntur.

§. XLIV.

Habuimus exceptionem, quando depoſitioni teſtium a Notariis abſque commiſſione judicis examinatorum creditur in §. *XLII. in caſu neceſſitatis*, ita ſcilicet, ut iſta depoſitio *præſumtionem faciat.* Addimus nunc aliam, quando illi depoſitioni plena fides adhibetur. Locus huc pertinens reperitur in *ordin. proc. duc. Magdeb. c. 17. §. 2.* Es ſollen auch die Notarien in ſachen, darinnen ſie als Notarien gebraucht werden, ſich des ſollicitirens, procurirens, Briefſtichtens und dergleichen, bey willkührlicher Straffe enthalten, und ſub pæna irriti nicht befugt ſeyn, Zeugen eydlich abzuhören, auſſer zur defenſion der inquiſiten und ſuper facto præſentaneæ poſſeſſionis, vel quaſi. Adde *deciſ. elect. noviſſ.1.* ibi: daß nemlich eine, oder die andere Parthey zu beſcheinigen der poſſeſſ in proceſſu des momentanei poſſeſſorii ſummariſcher weiſe entweder vor dem

Richter, oder Notario und Zeugen articul einzugeben, und zum wenigſten einen Zeugen vermittelſt Eydes abhören zu laßen, hinführo ſchuldig ſeyn ſoll. In ducatu Magdeburgico jam olim A. 1666. d. 2. octobr. Sereniſſimus Adminiſtrator epiſcopatus & Dux Saxoniæ, Auguſtus, Halæ peculiare mandatum de hac materia publicaverat, quod plene refert Chriſtoph. Lange *in iſagog. ad proceſſ. jur. civ. & ſaxon. c. 27. n. 64.* & ex quo ſequentia intuitu exceptionum adductarum excerpere forſan non inutile erit. Ab initio conqueritur Dux de abuſu poteſtatis & prætenſæ jurisdictionis Notariorum, & ergo deinde conſtituit: Als ordnen und gebieten wir aus Landes-Fürſtl. Macht und von Obrigkeits wegen hiermit und in Kraft dieſes, daß in unſerm Fürſtenthum und Erblanden ſich kein Notarius, oder offener Schreiber bey Vermeidung willkührlicher Beſtraffung ins künfftige unterfangen ſoll, ein Notariat-Amt über den Jnnhalt ſeines Privilegii zu extendiren, und wieder beſchriebene Rechte auch Unſere Hochgeehrten Herrn Vorfahren Landes und Gerichts-Ordnung, unſere und unſerer vaſallen Unterthanen, oder die Bürger in denen Städten auff ein oder des andern anhalten, weder in noch außer dem proceſſ ad perpetuam rei memoriam, es ſey in Bürgerlichen oder Peinlichen Sachen, ohne jedwedes Orts Gerichts-Herrns vorbewuſt, Einwilligung oder begehren, zur eydlichen Befragung vor ſich zu erfodern, weniger dieſelben mit einem würcklichen Zeugen, oder andern Eyde zu beſchweren, und dieſelbe ſolcher geſtalt abzuhören, beſondern den, oder diejenigen, ſo unſerer oder unſer vaſallen Unterthanen eydliche Zeugnis benöthigt mit ſeinem ſuchen, an uns oder an jedes Orts ordentliche Obrigkeit zu verweiſen, welche dann bey ebenmäßiger willkührlicher Beſtraffung nach Befinden ſchleunige rechtliche Gebühr verfügen ſollen, im fall aber die ordentliche Unter-Obrigkeit nicht zu erlangen, und wir, oder unſer ſtat

un-

unſere Erblandes-Regierung zu Weißenfels, oder geſamtes Ober-Hoffgerichte zu Leipzig, würden durch Sterbens-Läuffte, Krieg, oder andere Unglücks-Fälle über verhoffen verhindert, die geſuchte Zeugen verhör zum ewigen Gedächtnis anzuordnen, und wären gleichwoll die Zeugen mit hohen Alter, oder ſchwerer Kranckheit beladen, daß ſolche nicht ſo lange auffgeſchoben werden möchte bis es bey der ordentlichen Obrigkeit geſuchet werden könnte. Auff ſolchen fall laſſen wir zwart zu erhaltung der Wahrheit geſchehen, daß die Notarii eydlich Zeugnis ad perpetuam rei memoriam auffnehmen mögen, jedoch ſollen ſie die Zeugen zugleich auff zuläßige interrogatoria und rationem ſcientiæ ex officio befragen, die außage aber in einen verſchloßenen rotulum bringen, oder verinſtrumentiren und ſolche den producenten nicht eröffnen, beſondern ſo lange verwahret bey ſich behalten, biß ſie ſolche der ordentlichen Obrigkeit zu fernerer Verordnung inſinuiren können. Im übrigen bleibet denen Parthe yen ungewehret, zu beſcheinigung des facti poſſeſſionis in proceſſu momentanei poſſeſſorii ſummariſcher Weiſe, entweder vor dem ordentlichen Richter, oder Notario und zeugen, articul zu übergeben, und zum wenigſten einen Zeugen vermittelſt Eydes abhören zu laßen. Aber eines inquiſiten Zeugen pro defenſione ſollen, der beſorgenden ſubornation halber, ſo viel möglich, von des Zeugens ordentlicher Obrigkeit, wann ſolche zu erlangen, und außer ſolchen fall nicht leicht vom Notario vereydet und abgehöret werden. Würden ſich auch unſere, oder unſerer vaſallen Unterthanen, oder die Bürger in den Städten, außer obgeſetzten Fällen gutwillig von denen Notariis ſtille vereyden und abhören laßen, ſollen ſie dieſerwegen von jedes Orts ordentlicher Obrigkeit gleichfalls willkührlich geſtrafft, auch ſolche Straffe nach und nach erhöhet werden. Refert idem Langius in ſubſequentibus, quod ICti Lipſienſes Notario cuidam pœnam pecuniariam dictarint, ob receptionem jurament

teſtium extrajudicialem a 1671. interim ex adducto mandato patet, examen pro defenſione inquiſiti Notariis in caſu neceſſitatis, ſi judicis copia haberi nequit, verb. und außer ſolchem Fall nicht leicht, &c. ſolum permiſſum fuiſſe, in citata ordinatione proceſſus autem ſimpliciter permittitur.

§. XLV.

Quamvis vero in aliis juribus ſtatutariis & ordinationibus proceſſualibus, quas nos evoluimus, de hoc permiſſo Notariorum examine nihil in ſpecie habeatur; nihilominis tamen exiſtimamus, ea, quæ ex jure Magdeburgico & ex parte etiam ſaxonico adduximus, principiis communibus conformia eſſe. Duo erant caſus, in quibus examen teſtium *mediante juramento* permittebatur, (1) in cauſſa *momentaneæ poſſeſſionis*, ſive, in poſſeſſorio ſummariiſſimo, & deinde (2) in cauſſa *defenſionis pro inquiſito*.

§. XLVI.

Quod *primum* adtinet, nempe *cauſſam momentaneæ poſſeſſionis*, ſive poſſeſſorium ſummariiſſimum: communis DD. ſententia eſt, quod in hoc judicio imperfectæ & ſemiplenæ probationes admittantur, quoniam in illo nullo juris ordine ſeruato, mature & ſummarie proceditur, *Gail. 1. obſ. 17. num. 5.* nec non abſque tela judicii & ſine longo ſufflamine litis, ſola facti veritate probabiliter inſpecta, celeriter & levato velo, *id. loc. cit.* Rauchbar. *p. 2. quæſt. 6. num. 64.* quo referunt textum in *ordin. Camer. p. 2. tit. 21. in f.* ibi: und alsbald darauff ſummarie ohne einigen gerichtlichen Proceß, oder andere weitläufftige ausführung der Sachen, zu erkennen, wel-

chem theil die poſſeſſio vel quaſi einzugeben, oder zu inhibiren ſey, &c. Pfannkuch *de poſſeſſ. ſummar. l. 2. c. 15. num. 19.* Inferunt exinde DD. quod ſufficiat unius teſtis teſtimonium: quod non admittantur contra teſtium perſonas ullæ exceptiones & ne quidem falſi accuſatio, quia hæc omnia altioris indaginis ſunt, Menoch. *de remed. retinend. poſſeſſ. remed. 6. num. 40. ſeqq.* quod fama, præſumtiones & teſtimonium de auditu ſufficiant, Pfannkuch *de poſſeſſor. ſummar. d. c. 15. n. 20. ſeqq.* immo, multi ne quidem juramenti præſtationem exigunt, ſed ſummariam depoſitionem ſufficere exiſtimant, uti poſt Baldum, Curtium ſeniorem, Alciatum aliosque adſerit Menochius *d. remed. 6. num. 39.* cui adſertioni quoque ſubſcripſit Carpzovius *p. 2. conſt. 7. def. 15.* contra negantem Finckelthuſium *obſerv. 32.* quamvis Carpzovii opinio in *deciſ. noviſſ.* 1. ſupra §. *XIV.* citata in electoratu Saxoniæ reprobata fuerit, excepto caſu, *ſi vis armorum* metuitur, verb. im fall aber unter den Partheyen eine ſonderbahre Gefahr, Gewalt und Thätlichkeit, oder Tumult zu beſorgen, auch zweyen unverwerfflichen unbeeydeten Zeugen diſfalls geglaubet - - werden ſolle.

§. XLVII.

Quoad *alterum* communis DD. ſchola iterum ſtatuit, in favorem defenſionis multa admitti, quæ regulis juris alias contrariari videntur, quale eſt, quod ad defenſionem rei ejusque innocentiam probandam unicus etiam teſtis ſufficiat & quælibet ſemiplena probatio pro plena & ſufficienti habeatur, imo teſti unico etiam non jurato pro inquiſiti defenſione deponenti credatur, ſi nempe propter ejus abſentiam depoſitio jurata haberi ne-

nequeat. Item, quod teſtés de credulitate admittantur, modo cauſam credulitatis dicant, nec non inquiſiti pater, mater, filius, frater aliique teſtes alias inhabiles, Maſcard. *de probat. vol.* 2. *concl.* 904. *n.* 1. *ſeqq.* Menoch. *de arbitr. jud. quæſt. l.* 2. *caſ.* 104. *num.* 6. Gometz. *var. reſol. tom.* 3. *c.* 12. *num.* 23. Brunnem. *proc. inquiſ. c.* 8. *membr.* 3. *n.* 35. & 36. Hæc cum ita ſeſe habeant ex DD. conſenſu, nullam rationem videmus, quare & in præſenti & in præcedenti caſu depoſitioni teſtium a Notario mediante jurejurando examinatorum fides detrahi poſſit.

§. XLIIX.

Ceterum ſupponimus, Notarium eſſe virum probum & honeſtum, eumque ex fide omnia peragere. Si talem ſe non præſtat, meretur acrem cenſuram Bornitii *de fide inſtrum. l.* 2. *c.* 15. & Ziegleri *de jur. majeſt. l.* 1. *c.* 36. §. 13. quæ ad materiam præſentem de defenſione inquiſiti ſpeciatim pertinet. Illud vero, inquit, omnem improbitatem & nequitiam ſuperat, quod ne quidem in criminalibus, ubi intereſt reipublicæ, ut delicta puniantur, bona fide ſemper agant, ſed, ubi teſtes pro innocentia rei examinandi ſunt, vel omittant ea, quæ contra delinquentem faciunt, vel incruſtent, & in alium ſenſum intorqueant. Qua ratione fit, ut impunitatem ſceleris commiſſi ſæpe conſequantur homines contaminatiſſimi, ac omnibus flagitiis peſſime inquinati. Id vero cum animadverſum ſæpe fuit in collegiis, fidem ſuam amiſerunt aliquando iſtiusmodi Notariorum inſtrumenta, & ut teſtes examinati in ipſo judicio teſtimonia ſua prævio juramento repetere deberent, non unis vicibus pronunciatum memini: würde N. N. auff die abgefaßten

faßten articfel ihre auſſage nochmahls vor euren Gerichten eydlich wiederholen, ſo ergehet in der Sache ferner was recht iſt vel: daß N. N. auff gewiſſe Articfel von euch nochmahls eydlich zu vernehmen &c. vel: würde N. N. ihre auff die defenſional-Articfel gethane auſſage vermittelſt Eydes nochmahls gerichtlich beſtärcken, ꝛc.

§. XLIX.

Sed, prout jam ante dixi, hæc ſolum ad notarios improbos & imperitos pertinent, qui decente Bornitio *de fid. inſtrum. l. 2. c. 15.* picæ & pſittaco ſimiles ſunt, qui ſtant in palatiis dominorum, ac neſciunt, quid loquantur, ignorant vim clauſularum, neſcientes rationem cantus ſui, quem cantant & adponunt multas clauſulas, quæ nihil operantur; de probis vero & peritis poſt Covarruvium recte dicit Zieglerus *de jur. majeſt. l. 2. c. 26. §. 9. in f.* creato notario creatum dici quodammodo unum oraculum veritatis.

T A N T U M.

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0051-8

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0052-3

ULB Halle 3
005 117 798

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0053-9

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0054-4

DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS

DE

NOTARIO TESTES EXAMINANTE,

Quam

DEO T. O. M. adnuente

IN ILLUSTRI ACADEMIA FRIDERICIANA,

PÆSIDE

JACOBO FRIDERICO LUDOVICI,

JCto, POTENTISS. REGIS BORUSSIÆ CONSIL. AULICO ET PROFESS. JUR. PUBL. ORDINARIO,

PRO LICENTIA

Summos in utroque jure honores & privilegia Doctoralia rite conſequendi,

Ad d. Octobr. MDCCXX. H. L. Q. C.

Placido eruditorum examini ſubmittit

GEORGIUS MARTINUS ITTER,

MOENO-FRANCOFURDENSIS.

HALAE MAGDEBURGICAE,

Typis CHRISTIANI HENCKELII, Acad. Typogr.

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-756278-p0055-0