

Franckesche Stiftungen zu Halle

**Ivsti Henningii Boehmeri, Icti, Potent. Regi Borvss. A Consil.
Int. Regim. Dvcat. Magdeb. Cancell. Director. Reg. Frideric.
Eivsdemqve Prof. Ivrr. ...**

Böhmer, Justus Henning

Halae Magdebvrgicae, MDCCLXXIII.

VD18 12136018

Cap. VII. De Iure Imperantium Circa Iudicia.

Nutzungsbedingungen

Die Digitalisate des Francke-Portals sind urheberrechtlich geschützt. Sie dürfen für wissenschaftliche und private Zwecke heruntergeladen und ausgedruckt werden. Vorhandene Herkunftsbezeichnungen dürfen dabei nicht entfernt werden.

Eine kommerzielle oder institutionelle Nutzung oder Veröffentlichung dieser Inhalte ist ohne vorheriges schriftliches Einverständnis des Studienzentrums August Hermann Francke der Franckeschen Stiftungen nicht gestattet, das ggf. auf weitere Institutionen als Rechteinhaber verweist. Für die Veröffentlichung der Digitalisate können gemäß der Gebührenordnung der Franckeschen Stiftungen Entgelte erhoben werden.

Zur Erteilung einer Veröffentlichungsgenehmigung wenden Sie sich bitte an die Leiterin des Studienzentrums, Frau Dr. Britta Klosterberg, Franckeplatz 1, Haus 22-24, 06110 Halle (studienzentrum@francke-halle.de)

Terms of use

All digital documents of the Francke-Portal are protected by copyright. They may be downloaded and printed only for non-commercial educational, research and private purposes. Attached provenance marks may not be removed.

Commercial or institutional use or publication of these digital documents in printed or digital form is not allowed without obtaining prior written permission by the Study Center August Hermann Francke of the Francke Foundations which can refer to other institutions as right holders. If digital documents are published, the Study Center is entitled to charge a fee in accordance with the scale of charges of the Francke Foundations.

For reproduction requests and permissions, please contact the head of the Study Center, Frau Dr. Britta Klosterberg, Franckeplatz 1, Haus 22-24, 06110 Halle (studienzentrum@francke-halle.de)

urn:nbn:de:gbv:ha33-1-202771



CAP. VII.

DE IVRE IMPERANTIVM CIRCA
I V D I C I A.

§. I.

Ciuitatibus constitutis, *iudicia* eo magis necessaria fuere, *r*) quia sine his nec vigor legum subsistere, nec *pax* reipublicæ *interna* inter ciues conseruari potuit.

§. II.

r) Res clara est, & ex rationibus perspicua. Optime CICERO in Philipp. XII: *Cum sepius sis legibus & iudiciorum metu, non sunt omnia timenda, neque ad omnes insidias praesidia querenda*, quia scilicet sufficiens praesidium a iudiciis peti potest. Quidam tamen a PAVLO iudicia improbata esse existimant 1 Cor. VI, 1. seq. Verum intentio PAVLI haud fuit improbare iudicia, sed tantum mores Corinthiorum increpat, quod tanquam Christiani tam alieni essent ab amore, vt litigiis variis secum pugnarent in iudiciis *infidelium*, nec potius concordiam tentarent. Iam vero (I.) licet iudicia sint salutare remedium in republica, sunt tamen indicium *status corrupti*, & propter maleuolos & iniustos habentur, adeoque qui temere ad iudicia prouocat, ostendit, se longe a *gradu amoris perfecti* abesse; (II.) amor vero Christianorum debebat esse proprium *xenitiorum* & indolens. Neque (III.) omnem in iudiciis reprobatur contentio- nem, sed tantum illam, quæ de rebus mundanis temere suscipitur, & quidem non iudicat secundum *regulas iustitiæ*, sed amoris. Ceterum si ad *innocentiae* exculpationem iudicia aguntur, prouocationes ad iudicia neutiquam inculpanda esse, suomer exemplo docuit PAVLVS Act. XVI, 37. XXIII, 17. XXIV, 10. Sancta quoque esse iudicia & ordinationi Dei conformia, apparet ex Deut. XVI, 18. Deut. I, 17. 2 Paral. XIX, 6.

§. II. Iudiciis introductis, cessat illa *naturalis* in statu naturali obtinens *libertas*, per vim & propria autoritate sibi ius dicendi, s) imo quod tunc licitum erat, modo in crimen incidit omnino puniendum.

§. III. Atque adeo legibus naturæ plane repugnant omnes *violentiæ* species, quibus committitur controuersiarum decisio, vti olim *duella* erant, 1) quamuis vbi *lege publica* permessa, *exter-*

3) Pertinet huc l. 14. C. de Iudais, vbi asseritur, quod idcirco iudiciorum vigor iurisque publici tutela videatur in medio constituta, ne quisquam in posterum per vim ageret. Inde lex XII. Tabb. vis in populo abesto. CICERO lib. 3. de LL. Sane in statu naturali, vbi iudicia cessant, quilibet sibi ius etiam per vim dicit, & inde status naturalis satis turbidus est. At in statu civili vis omnis priuata, per quam quis sibi ipsi ius dicit, prohibita est, & in crimen degenerat secundum effatum MARCI in l. 13. quod met. causa. Vis est & tunc, quoniam quis id, quod deberi sibi putat, non per iudicem reposcit. Hinc constituta erat pena amissionis iuris l. 7. C. Vnde vi. Optime CICERO lib. III. de LL. Nihil est, ait, exitiosius ciuitati, nihil tam contrarium iuri & legibus, nihil minus civile & humanum, quam, composita & constituta republica, quidquam agi per vim. Vid. diff. de pena sibi ius dicentis sine iudice.

2) Ideo recessum a statu naturali, ne per vim ageretur: ideo iudicia ordinatio Dei vocantur, vt inordinatæ concertationes per vim cessent. Non itaque duellis, sed legitimo iudicio lites decidendæ. Exempla contraria ius non demonstrant, sed corruptionem reipublicæ. In statu naturali plerumque ius in viribus consistit, MARCELLINVS lib. XVII. c. 27. & plerumque illud obtiner, quod Archius in controuersia de agris aduersus Spartanos

externam impunitatem tamdiu habeant, quamdiu tolerantur.

§. IV. Neutiquam vero sub qua prohibitione comprehendi debet *priuata defensio*, ubique tum propter conseruationem propriæ *vitæ*, tum *bonorum & iuris* subditis permiffa, quippe quæ per constitutionem iudiciorum non cenfetur ademta. u)

§. V.

nos gladium stringens dicebat: *qui hunc tenent, optime de finibus agrorum difputant.* PLVTARCH. in *apophthegm. Lacon.* Sic inter ipfos Germanos olim iudicialia duella permiffa fuerunt, nec Galli, Hifpani, Longobardi, & Hiberni ab hoc *manuario iure* abstinere, quod habuit effectum *iuris externum*, quatenus per rationem ftatus corruptæ reipublicæ lege publica duella confirmata, vtut finî Reipublicæ & legibus naturæ plane repugnent. vid. RACHEL. de duell., MAURIT. de duell., tom. 9. obseru. Hallenf. 4. & 5. De iniustitia duellorum iudicialium obf. 5. §. 12. plenius agitur, & fimul ad obiectiones refpondetur, quæ omnia hic repetere nolo. Quia tamen manifesta iniquitate conftant, hinc tandem legibus publicis prohibita. STRVV. in tr. de vind. priuat. c. 2. aph. 1.

u) Iudicia maxime tunc vigent, ubi concertationes moram quandam habent, vt autoritate iudicis clare poffint decidi. Quodfi autem quis inuadatur, ceffant quafi iudicia *momentanee*, vt loquitur GROTIUS, & ita iudicis copia ad hunc effectum haberi nequit, adeoque licita eft refiftentia & defensio vitæ, etiam cum internecone alterius, quatenus iniufta fuit aggreffio, & cetera *moderaminis inculpatæ tutelæ* obferuata requifita. Sic etiam ob res quædam defensio licite permiffa cenferi debet in republica, quatenus absque priuata refiftentia illa conferuari commodè nequeunt, quod &

§. V. Imo quoties alias periculum in mora, & iudicis copia haberi non statim potest, *naturalis* reuiviscit *libertas*, x) cum ita quodammodo cessent iudicia.

§. VI. Extra hos casus nemo per vim sibi ius dicere potest, ne quidem si probabiliter existimet, iuris & iustitiæ administrationem a iudice sibi denegatum iri: y) nam sicuti in aliis,

iure Romano observatum, ubi permissum est possessionem rerum corporalium & incorporalium vi defendere. l. 7. §. 3. D. *quod vi aut clam*. Hoc adeo extensum, ut etiam iudici violenter & iniuste procedenti resistere permissum sit, quatenus ita non agit ut *index*, sed ut *violentus aggressor*, cui resistere fas est. l. 5. C. *de iure fisci*, l. 5. C. *de execut. l. f. C. de discuss.* Huc etiam pertinet, quod illud nonnunquam quis licite destruere possit, quod vi & clam in nostro ab alio factum est, l. 7. §. 3. *quod vi aut clam*. l. 5. §. 10. *de non oper. nunc.* & quæ sunt alia iuris Romani placita, quæ in iure naturæ fundata sunt, nec pugnant cum fine rerum publicarum, quatenus in rebus publicis *vis iniusta* quidem, non *defensio* prohibita censi debet.

x) Naturalis libertas in *statu civili* eatenus tantum restricta est, quatenus per *iudicia* idem obtineri potest, quod in *statu naturali* per *vim* obtineri debeat. Inde est, quod de iure Romano creditor debitorem fugientem & secum ferentem pecuniam sistere, & quantum debet, eidem auferre possit, l. 10. §. 16. D. *quæ in fraud. cred.* quæ lex non Romana & civilis, sed *naturalis* potius dicenda.

y) GROTIUS *lib. II. de I. B. & P. c. 7. §. 2. n. 2.* in alia omnia hic ire videtur, & supponit casum, ubi ius quidem certum, sed simul quoque moraliter certum sit, per iudicem

aliis, ita quoque in hoc casu hæc *iniuria publica* toleranda.

§. VII. Quodsi per iniuriam temporum in totum cessant iudicia, & *iustitium* z) inducitur, de iure

dicem iuris explementum consequi non posse, puta quia deficit probatio. Hoc casu existimat cessare legem de iudiciis, & ad ius rediri pristinum, quod fuit ante constitutas ciuitates. Ast vero hæc minus cohærent; neque enim in hoc casu cessant iudicia, licet forsitan per accidens ob deficientem probationem tali ius reddi nequeat, & si hæc sententia reciperetur, non posset non turbis ansa dari in republica, cum quilibet, qui de iure suo per iudicem obtinendo desperat, possit hoc remedio violento vri, quod tamen in crimen incidit. Eleganter absurditatem huius sententiæ Dn. HERTIVS diff. de diff. iur. in stat. nat. & aduent. sect. II. §. 14. his notat verbis: Et sane, ait, nunquam moraliter certum videtur, per iudicem ius obtineri non posse, nisi prius res in iudicium ducatur, & de sufficientia probationis cognoscatur. Porro si, actore non probante, reus iuste absoluitur, quomodo contra iuste absolutum actor sibi ius dicere iuste poterit, ita ut non aut de vi aut de furto teneatur? Ad hæc sunt aliæ probationes, si non per testes & instrumenta, certe per iusiurandum, quod vel litigans litiganti vel etiam iudex interdum defert, sunt & alia componenda liis remedia. Quæ omnia si frustra fuerint, satius est Deo rem committere, quam pœnam furti aut violentiæ in foro eterno mereri.

- z) Iustitium iuxta GELLIVM lib. XX. N. A. c. 1. est iuris quasi interstitio quædam & cessatio, ut nihil his diebus agi possit. Estque vel voluntarium, de quo postea, vel necessarium seu sumtrum, quod præter voluntatem reipublicæ ex turbato reipublicæ statu & aliis calamitatibus publicis ipso facto contingit, ut iudicia quasi clausa &

iure naturæ reuiuiscit *libertas naturalis*, sibi ipsi priuata autoritate etiam *per vim* ius dicendi.

§. VIII.

desolata habeantur, neque amplius ius dici possit. Ceterum *iustitium necessarium* potest esse rursus vel *generale* vel *particulare*. Illud inducit cessationem iudiciorum *generalem*; hoc vero tantum respicit *particularis* alicuius iudicii cessationem, ut tamen aliorum iudicium in republica copia non deficiat, qualem casum non vna vice experta est Camera Imperii, quæ non ita pridem per aliquot annos iustitio laborauit. Loquor vero hic potissimum de *iustitio necessario generali*, ex publica & generali totius reipublicæ calamitate & quidem tanta orto, ob quam omnia turbida & quasi emortua sunt, & totum corpus ciuile ita laceratum est, ut vix amplius cohareat, sed omnia ad interitum & *ἀναξίαν* ruere videantur. Atque huc quidem tria reipublicæ mala, tanquam fontes *iustitiæ*, referenda, bellum, pestis, fames extrema, quæ Deas rebuspublicis ob hominum malitiam immittere solet. 1 Sam. XXIV, 12. seqq. Ierem. XXIV, 10. XXIX, 17. XLII, 17. XLIV, 17. Ezech. XII, 6. XIV, 21. Exod. XXVI, 6. Deut. XXIX, 21. seqq. De bello res expedita est, siue externum siue internum sit, & vel sola Germania id ipsum suo exemplo tam in tricennali bello, tum in longissimo illo interregno demonstrat, ubi in primis interregnum ubiuis fere eiusmodi iustitium introduxit. vid. LEHMAN. in Chron. Spir. lib. V. c. 95. & CONRING. de iudic. reip. Germ. th. 53. Nec de peste desunt exempla, si tanta sit, ut generalis strages affligat rempublicam. LIVIVS lib. IV. c. 31. & lib. XXIV. c. 26. Et denique de fame extrema id ipsum liquidum facit DIO lib. 5. aicens: Hæc Romanis infesta fuerunt, cum fames præterea ingens, adeo, ut gladiatores mancipiaque venalia ultra octoginta M. passus sunt ab urbe redacta, mul.

§. VIII. Hoc tamen tantum intelligendum de *iustitio necessario*; secus est in eo, quod publica autoritate & voluntate imperantis ad breve tempus indicitur, a) quia sic iudicia *in totum* non cessant.

§. IX.

multosque ex suis ministris cum alii tum ipse Augustus ablegaverint, iustitium indictum, senatoribus, ut quo vellet, proficiscerentur, permittum fuit. Equidem in huiusmodi iustitio subditi adhuc quodammodo quodam vinculo civili coherere videntur. Sed videntur, cum reuera ciuitates in anarchiam hoc modo recidere videantur, licet vel maxime subditi quandoque adhuc cohabitent. Certe tempore interregni fere talis status fuisse videtur, ubi secundum Chronic. Hirs. omnia per tumultum, sine lege, sine ordine pro lubitu fiebant. Dum enim iudicia deficiunt, rigor quoque legum cessat. Sic itaque status talis iustitii proxime in naturalem declinat, maxime si effectus vtriusque consideramus, quia tempore iustitii, ubi deficit iudex, sicuti in statu naturali, quilibet sibi ipsi ius dicit, & pro iudiciis vis priuata intercedit. Audiamus CICER. pro Sextio: inter hanc vitam perpolitam humanitate & illam immanem, nihil tam interest, quam IVS atque VIS. Horum vtro vti nolimus, altero est vtendum. Vim volumus exstingui, ius valeat necesse est, vel iudicia, quibus omne ius continetur. Iudicia displicent aut nulla sunt? Vis dominetur necesse est. Cessant itaque in statu iustitii omnes leges penales iis impositae, qui sibi in statu civili per vim ius dicunt, & quae interim per vim aguntur, habent effectum iuris externum, & remisso iustitio, non reuocantur, aut pro spolio accipienda sunt, nisi postea possit doceri, praesentem possessorem omni iure destitui. Sic quoque, pendente iustitio, nemo ius suum amittit ob negligentiam vel praescriptionem, cum iudicis copia desit, nec agere poterit laesus.

a) Vratissimum apud Romanos olim fuisse hoc iustitium

§. IX. Quin quod in tali iustitio ipso facto exceptæ sint causæ *moram non ferentes*, & publicam respicientes salutem ac tranquillitatem. *b)*

§. X. Exferit sese autem in ciuitatibus iudiciorum vigor per *iurisdictionis exercitium*, quæ est nihil aliud quam *publica potestas per modum imperii*

tium *voluntarium* vel *indictum*, historiæ docent, & in primis tunc adhiberi solitum, quando vel luctus publicus ob mortem viri clarissimi vel grauem iacturam reipublicæ vniuersos afficiebat, vel publica lœtitia instabat. De hac testatur HORATIUS lib. IV. Ode 2. De illa passim occurrunt exempla apud LIVIUM lib. III. c. 4. lib. X. c. 4. lib. IV. c. 26. lib. VI. c. 7. lib. VII. c. 6. in f. lib. IV. c. 31. in f. Sæpe in abusum tractam fuisse hanc indictionem, ostendit CICERO de Harusp. resp. p. m. 616. & epist. 17. ad Att. lib. IV. Ob luctum publicum indictum fuisse iustitium, testatur TACITUS lib. I. annal. LUCANVS lib. II. vers. 16. seqq. PEDO ALBINOVANVS in elegia de morte Drusi, ubi ita canit:

Iura silent, mutæque iacent sine vindice leges:

Aspicitur toto purpura nulla foro.

Quin etiam Ægyptios hunc morem in luctu publico obseruasse, testis est DIODORVS SICVLVS lib. I. Bibl. p. 2. c. 3. vid. dissert. nostra de eo quod iust. est circa luctum public. §. 20. & de eo, quod iustum est durante iustitio c. 1. §. 6. seqq. Verum ita anarchia nulla nec status naturalis inducitur, cum tantum ad breue tempus iudicia claudantur, & magistratus adhuc omnino supersint.

b) Vnde de feriis hæ causæ peragi poterunt, sicuti id constat ex iure Romano, cum tantum *iustitium* hoc quoad illas causas obtineat, quæ possunt differri.

bb) Ta-

imperii bb) de negotiis subditorum iudicandi, & leges latas applicandi. c)

§. XI.

- bb) Talis iurisdictio proprie huc spectat, quæ iure imperii in subditos exercetur. Alias inter liberas gentes sine læsione imperii summi fieri potest, ut lites voluntate utriusque partis alterius reipublicæ decisioni committantur, quemadmodum Aricini & Ardeates, cum sæpe de ambiguo agro bello certassent, multis inuicem cladi- bus fessi, iudicem populum Romanum cepere. LIVIUS lib. III. c. 71. Sed vertebant iudices litem in rem suam, ut in potentia iudicium fieri solet.
- c) Optime CICERO pro Cæcina, Omnia iudicia aut distrabendarum controuersiarum, aut puniendorum malefactorum causa reperta esse asserit. Leges enim frigent in republica, nisi sint, qui leges applicent & custodiant, atque inde ex summa potestate reipublicæ fluit potestas iudiciaria, quæ quatenus ius denotat, dici communiter solet iurisdictio; quatenus vero ipsam exercitium huius potestatis, iudicium. Potestas ipsa iudiciaria versatur circa negotia ciuium secundum leges diiudicanda, & ita necessario absolui debet his partibus: (1.) causæ cognitione, cum audiendus sit, qui contradicit & controuersiam mouet: (2.) Sententiæ latatione, quia in hunc finem iudicia in republica sunt constituta, ut index controuersias determinet & leges applicet: (3.) executione, quia frustra foret sententiæ latio, nisi in effectum deduci posset. Hac ratione, quia in reluctantes & inuitos ius redditur, iudicia per imperium exercentur; est enim potestas iudiciaria pars potestatis summæ in republica, quæ in imperando consistit, siue eandem imperans per se vel per alios exerceat. Proinde hanc partem eleganter Romani vocant mixtum imperium, quoniam huic potestati semper admixtum debet esse imperium, ut contra inuitos & reluctantes possit eo rectius exerceri. Arbitrorum nulla est iurisdictio,

ut

§. XI. Constat quidem hæc *poteslas iudicia-
ria* ex tribus: *causæ cognitione, sententiæ latio-
ne, & executione*; non tamen requiritur, ut im-
mediate d) omnes tres actus exercentur ab eo,
qui iurisdictioni præest.

§. XII. Iudicia respiciunt vel *causas priuato-
rum* priuatum interesse continentes, vel *vin-
dictam publicam* in puniendis delinquentibus
exercendam. e)

§. XIII.

ut & *collegiarum*, qui quamvis de causis collegiorum
quodammodo cognoscere possint, illas tamen *pro im-
perio* definire nequeunt.

d) Prout scil. ratio iudiciorum publicorum constituta est,
ita hoc variare potest. Apud Romanos *Magistratus
maiores* non solebant ipsimet causarum cognitionibus
vacare, sed hanc spartam aliis demandabant nomine
eorum exercendam, qui dicebantur *iudices pedanei*. Eo-
dem modo sententiæ latio aliis committi potest, ut ho-
die fieri solet, cum acta ad *collegia iuridica* transmittun-
tur, qui tamen nomine eius, qui iurisdictionem exer-
cet, sententiam concipere solent. Denique & execu-
tio quoque aliis committi potest, & aliquando ex pe-
culiari constitutione reipublicæ aliis committi debet, uti
sententiarum in summis tribunalibus latarum executio
expeditur per circulos &c.

e) Dixi antea, *poteslatem iudiciariam* imprimis in legum
applicatione in republica versari. Leges autem versan-
tur circa (1.) *causas interesse singulorum*, quatenus in iis
de meo & tuo agitur, respicientes, & sic vel lites de iis
incidunt; tunc has iudex determinabit: vel nullæ lites
de iis incidunt, sed tantum ad iudicem deferuntur, ut
ipse eis impertiatur publicam auctoritatem, & sic illas
confirmat. (2.) Circa *causas securitatem singulorum*
in sen-

§. XIII. Atque hæc *iudiciaria potestas*, tota quanta est, penes imperantem residet, & ab eius arbitrio exercitium eius dependet, *f)* atque ita hoc sensu cuilibet imperanti recte tribuitur *iurisdictio*.

§. XIV. Quocirca non dubium est, quin imperans per semet ipsum ius dicere possit, *g)* si ratio reipublicæ id ita ferat.

§. XV.

intendentes, quod sit per *pænarum* propositionem, in quibus itidem *iudiciaria potestas* versatur secundum tria illa capita, vti hæctenus dictum, & hinc factum, quod *iurisdictio* communiter soleat diuidi in *ciuilem* & *criminales*, quæ distinctio ex *potestatis iudiciariæ natura* fluit. Vtraque species in ciuitate est necessaria, quia vtraque ad tranquillitatem reipublicæ tendit, hæc tamen magis eam promouet, quam illa; vnde merito pro *excellentiore* & *primaria* specie haberi debet, quatenus magis reipublicæ salus ab eius exercitio dependet, vti *cap. seq.* ostendam. Cum itaque vtraque specie separatim officium exerceat, dubium non est, quin etiam quoad *exercitium* in ciuitatibus separari queant.

f) Res declaratione non indiget. Respublica non potest esse sine iudiciis: iudiciaria autem potestas absque imperio exerceri nequit, & consequenter iuribus summis imperantium merito adscribenda. Hinc quod antiqui de imperatore dixere, *quod scilicet ad eum omnis iurisdictio pertineat*, ab eo tanquam a fonte *fluas*, & ad eundem *refluat*, tanquam ad mare, id de singulis imperantibus in rebuspublicis recte dicitur, vti hoc assertum olim Imperatoribus tributum hodie quoad territoria statuum minus recte se habeat, quin potius ad singulos dominos territorii applicari debeat.

g) Primos imperantes *per se* ius dixisse, non dubitandum, post

§. XV. Cum vero ipse huic rei non satis sufficere possit, constituit, qui iurisdictioni præstant, & subditis litigantibus ius dicant. *b)*

§. XVI.

postquam districtus admodum restrictos possiderent.
Vnde HESIODVS:

Hoc uno reges olim sunt sine creati

Dicere ius populis iniustaque tollere facta.

quauis an hæc primaria introducendarum ciuitatum causa fuerit, vt HESIODVS putat, dubium sit propter illas coniecturas, quæ suo loco adductæ sunt. Certe MOSEN in populo Israelitico ius dixisse apparet: quin & qui post Iosuaam populo præerant, inde *iudices* appellabantur, a primaria potestate populum regendi, denique & SALOMONEM aliosque reges iuri dicundo vacasse constat. AVGVSTVS ipse ius dixit teste SVETON. in *August.* c. 33. Idem de TIBERIO testatur TACITVS lib. I. *annal.* c. 75. De CLAVDIO nouum testimonium affert SVETON. in *Claud.* c. 14. De CAROLO M. EGINHARDVS in *vita eius* hæc refert: *Cum calcearetur & amicciretur, non tantum comites admittebat, verum etiam, si comes palatii licem aliquam esse diceret, quæ sine eius iussu definiri non posset, statim litigantes introduci iussit, & velut pro tribunali sederet, lite cognita sententiam dixit.* Quin etiam de LVDOVICO pio annales memorant, quod per tres dies in hebdomade publice in palatio causis audiendis operam dederit, & ius omnibus summa æquitate reddiderit. Ceterum alia quæstio est, an *utile* sit rei publicæ, principem per se ius dicere, quæ, cum sit alterius fori & disciplinæ, merito hic sequestrari debet. Vid. interim BODINVS de *republ.* lib. 4. c. 6. vbi prolixè *negatiuam* defendit.

b) Et hi proprie dicuntur *iudices*, omnemque autoritatem, quam exercent, a principe habent, & eius iure vtuntur.

tur. Et licet hi intuitu *imperantis* adhuc *subditi* maneant, respectu eorum tamen, quibus præsunt, *publicam personam* cum imperio repræsentant, ut his eodem modo obediendum sit, ac ipsi imperanti, quatenus officio suo satisfaciunt. Hunc in finem plerumque iuramentum ab eis exigitur *de iustitia recte administranda*, quod quidem *accidentale*, simul tamen antiquissimum est. Iuramentum iudicum apud Græcos refert IULIUS POLLUX lib. VIII. Onom. c. 10, his verbis: *Iuramentum autem iudicum erat, se de illis rebus, de quibus leges habentur, secundum easdem iudicatuuros, de quibus autem leges nullæ sunt, iustissimam laturos sententiam.* Pleniorē formulam recitat DEMOSTHENES orat. in Timocrat. Cum vero tantum ad ius dicendum inter sibi subditos sint constituti, apparet, eos ius dicere non posse de iis controuersis, quæ ipsum imperantem concernunt. Sed sicuti se legibus suis propria voluntate subiicere potest, ita quoque boni Principis est, forum idem cum priuatis eligere & subire, qualia exempla apud Principes Romanos passim occurrunt. De Tiberio TACITVS lib. IV. annal. refert, quod, si quando cum priuatis disceptaret, forum & ius obtinuerit. De Traiano multa congescit PLINIUS in eius Panegyri c. 64. quæ digna visa sunt, ut hic adiiicerentur: *Peracta erant, inquit, sollemnia comitiorum, si principem cogitares, iamque se omnis turba commouerat, cum Tu mirantibus cunctis accedis ad consulis sellam, adigendum te præbes in verba Principibus ignota, nisi cum iurare cogerent alios - - - Stupeo P. C. necdum satis aut oculis meis aut auribus credo, atque identidem me, an audierim an viderim, interrogo. Imperator ergo & Caesar & Augustus, Pontifex maximus, stetit ante gremium consulis, seditque consul, principe ante se stante: & sedit inturbatus, inerritus & tanquam ira fieri solet. Quin etiam sedens præbuit iusiurandum, & ille iurauit, expressit, explanauitque verba, quibus caput suum, domum suam, si sciens fefellisset, Deorum iræ consecraret. Ingens, Caesar.*

§. XVI. Hoc ipso tamen imperans se haud priuat sua potestate ius dicendi, i) sed integrum adhuc eidem manet, quasdam causas ab ordinario iudicio *auocare*, & sua decisione finire.

§. XVII. Et sic omnis iurisdictio semper debet intelligi concessa *subordinate*, k) ut illud, quod

Cæsar, & par gloria tua, siue fecerint istud postea Principes, siue non fecerint. Vllane satis prædicatio digna est, idem tertio Consulem fecisse, quod primo? Idem principem, quod priuatum? Idem imperatorem, quod sub imperatore? Nescio iam, nescio, pulchriusne sit istud, quod præeunte nullo, an hoc, quod alio præeunte iurasti. In rostris quoque simili religione ipse te legibus subiecisti. Legibus Cæsar, quas nemo principi scripsit &c. Item c. 36. Dicitur actori atque etiam procuratori tuo: in ius veni, sequere ad tribunal. Nam tribunal quoque excogitatum cruciatu est par cæceris, nisi illud litigatoris amplitudine metiaris. Sors & urna fisco iudicem assignat. Eodem foro vtuntur principatus & libertas. Quæ præcipua tua gloria est, sæpe vincitur fiscus, cuius mala causa nunquam est nisi sub bono principe.

- i) Indices subalterni assumuntur tantum in subsidium, ut eo rectius expediri possit ratio reipublicæ. Erga principem ius non habent impediendi, ne ipse iudicet, cum eius sint ministri, & sic liberum ei relinquere debent, an pro re nata ipse velit in hac vel illa causa ius dicere, vel etiam acta a iudice ordinario auocare.
- k) Pertinet huc quæstio veterum, vtrum iurisdictio censeatur priuatine an cumulatiue concessa? Vtrumque incommode dicitur. Prius enim proprio sensu denotat, quasi Princeps eo ipso a se abdicauerit omnem potestatem,

quod a subalterno gestum est, adhuc subiacet examini superioris.

§. XIII. Atque inde est, quod a iudice inferiori semper *prouocetur* imperans, 1) quatenus

statem, quod dici nequit. Posterius vero, quasi imperans habeat concurrentem iurisdictionem, quod quo sensu admitti possit, ex §. *anter.* constat. Scilicet cum Princeps semel ordinarios magistratus constituerit, non integrum erit subditis, statim Principem adire, prætermisso ordinario, cum hic eo ipso sit constitutus, ut ipse loco Principis iudicet. Sed Principi eo ipso non ligantur manus, quin possit causam ex ratione iusta ad se trahere, cum curare debeat, ne quid a iudicibus peccetur. Romulus leuiorum causarum cognitionem senatoribus permittit, *ita ramen, ut caueret, ne quid interrim in iudiciis peccaretur*, ut refert DION, HALICARNASS. lib. II. Atque hæc potestas imperanti competit ex suprema inspectione omnium iudiciorum.

- b) Ius appellandi ad Principem in quibusvis rebus publicis fere introductum est, hoc fine, ut, si subditis forsan per subalternos iniuria fiat, illa per *appellationem* corrigatur, & ita sententia inferioris iudicis examini superioris subiciatur: absque quo si esset, non posset non iudex inferior sua abuti potestate. Ne vero ita rursus Princeps multitudine causarum obruatur, potest eisdem vel *certum collegium* adornare, quod nomine Principis iudicet, & causas appellationis examinet, vel etiam *certum modum* determinare, intra quem appellationes sint permissæ. Quamuis vero dictum sit, appellationes fluere ex iudicis inferioris potestate superiori subordinata, & inde ab inferiori ad superiorem ordinarie appellationes dirigantur; non tamen ex ipsa prouocatione statim argumentum pro *dependentia* & *superioritate* est desumendum. Potest

Biehmeri I. P. viii.

Kk

enim

tenus huic prouocationi certos limites non posuit.

§. XIX. Et si vel maxime certo modo prouocationem imperans inhibuit, *m*) non tamen subditis omnis præclusus est recursus ad principem ex alio capite.

§. XX. Cum autem ordo in iudiciis exercendis feruari debeat, imperantis est, iudicia distinguere *n*) tum ratione *districtus*, tum ratione *causarum*.

§. XXI.

enim *a*) prouocatio fieri ex *mero compromisso*, & sic etiam ad eum, qui non est superior, quales olim prouocationes in Germania frequentes fuerant. Sic Poloni olim prouocarunt Magdeburgum: *Partben. Litigios. c. 2. l. 2. n. 19.* Verbes Pomeraniæ Lubecam, Valsiensis Aquisgranum. Alia exempla vid. *apud auctor. dubior. Cameral. verb. appellatio & verb. consultatio.* Deinde *β*) potest appellatio adhuc locum habere ex *ratione status antiqui* reipublicæ, qui quidem iam ita mutatus est, ut ad præsentem formam reipublicæ non adeo quadret appellatio, interim tamen tanquam *vestigium status antiqui* retineri debuit. Huc refero appellationes a statuum imperii tribunalibus ad tribunal Imperatoris, propter quas status haud amplius possunt *magistratibus subalternis* æquiparari. Nam & apud Romanos non statim is, qui appellabatur, eo maior erat eo, a quo appellabatur, uti exemplis probat *r. AERODIVS lib. 2. rer. indicat. tit. 9. c. 14.*

m) Quid enim, si iudex inferior deneger iustitiam? quid, si manifeste ius detorqueat in sinistram partem? vel alias partem valde grauaret? certe de his querelis subditi audiendi sunt, ut constet, an iudex recte suo officio fungatur.

n) Sic variis in locis certi limites iurisdictionibus sunt positi,

§. XXI. Distinctis semel foris & iudiciis iudicum subalternorum, nemo potest ultra suos limites iudicare; id quodsi de facto fiat, impune ei non paretur, o) cum extra suos limites instar priuati sit.

§. XXII. Manet tamen inter *principem & iudicem subalternum* adhuc insignis differentia, quod hic ad LL. præcise sit adstrictus, ille vero *ex iusta causa* aliquando possit sententiam ferre, prout *salus publica & alie circumstantie* hoc postulant. p)

§. XXIII.

positi, ultra quos potestatem iudex non habet. Imo & certis causis potest sua pecuniaria dare fora, prout expedire hoc reipublicæ visum fuerit. Inde datur forum ecclesiasticum, criminale, salinarium, mercatorum, cambiale, metallicum, studiosorum, militare, admiraltatis &c. non, quod præcise hoc facere debeat, sed quod propter ordinem possit, & sæpe hoc expediat. Neque ita necesse habet, separatim constituere consistorium, ut CARPZOVIVS existimat ex falsa hypothesis, sed quod ita commodum videatur reipublicæ; interim omnia hæc fora, qualiacunque demum sint, semper ab imperante dependent.

o) Hoc etiam in iure Romano ex hac disciplina repetiturum. *Extra territorium ius dicenti impune non paretur.* Inde est exceptio *fori incompetentis*, quæ potissimum ex persona rei æstimanda, si contra eum agatur. Naturale enim est, ut actor sequatur forum rei, quia ille hunc cogere ad id præstandum, quod petit, satagit, & sic eius iudicem sequi debet.

p) Pertinet huc exemplum Salomonis 1 Reg. III, 16. seqq. Item RYDOLPHI I. imperatoris, quod refert LEHMAN, in Chron. Spirensi lib. 5. c. 109. ut & Galba, apud SVE-

§. XXIII. Sic enim Princeps decisionem causæ certæ alii quam ordinario *extra ordinem* recte committit; sed non semper iudici inferiori, potestatem suam rursus alteri mandare, integrum est, q) nisi quatenus hæc potestas ei est concessa.

§. XXIV. Cum itaque omnis iurisdictio dependeat ab imperante, apparet, subditos eam nec sibi sumere, r) neque aliis dare posse, ut

TON. in eius vita c. 7. Dicitur hæc sententia ex plenitudine potestatis lata, ein Macht-Spruch, cum omnia possit ad salutem reipublicæ accommodare, & sic gravi causa existente legibus latis non præcisè adstringatur, sed decissum suum *pro re nata* absque vllis ambagibus iuste interponat. Sic etiam ob salutem publicam aliquando partes ad transigendum cogit &c.

q) Disputant, an iudex inferior possit delegare suas vices alteri? quod regulariter negandum existimo, quia specialiter ad hoc munus propter industriam & singularem habilitatem electus est, nec iure proprio, sed beneficio principis id ipsum gerit. Quamcunque ergo hodierni iudices potestatem subdelegandi, vel iurisdictionem suam mandandi habent, ex concessione superioris habent, quæ vel specialiter ipsis conceditur, vel lege communi, qua potestas iudicum circumscribitur. Alias hanc potestatem exercere nequeunt. Quando vero iurisdictione quibusdam concessa, ut non peculiaris personæ industria electa sit, sed etiam in heredes quoscunque transire queat, facilius concedi potest, ut tales iudices possint vices suas alteri mandare, cum iurisdictione non intuitu certæ personæ habilitatis concessa sit.

r) Crimen læsæ maiestatis reus habetur in iure Romano, qui sibi priuatim asserit iurisdictionem. Cum vero inter priuatos quædam imperia subordinata dentur, veluti

ut possint *arbitros* s) in causa controuersa eligere, quia sic expeditius lites finiuntur, quod bono reipublicae conducit.

§. XXV. Grauitas huius officii eiusmodi viros postulat, qui sunt *iustitiae* & *veritati* sincere dediti, r) & ab omni profopolepsia alieni.

§. XXVI.

veluti in vxorem, in liberos, in seruos, quædam iurisdictionis species priuatis in has personas relinqui potuit. Olim Romulus maritis dabat ius vitæ & necis in vxores, qui cognoscebant cum cognatis, ubi violata pudicitia fuisset, & si quam mulierem vinum bibisse constiteret. DION. HALICARNASS. lib. II. Antiq. Rom. Plura vid. ad §. 15. cap. seq.

s) Arbitri proprie non sunt iudices, nec iurisdictionem proprie dictam habent, cuius potissima virtus in coactione iudiciali, seu quodam imperio consistit; arbitri autem omni destituuntur imperio, & mere litem dirimunt sua sententia; si partes stare nolint, ad id ab arbitris cogi nequeunt, sed ad ordinarium iudicem eundum, qui alterum cogere debet, ut compromisso satisfaciatur.

t) Conf. Exod. XXVIII, 21. & Deut. I, 13. 17. Impii non possunt recte iustitiam administrare, quia secundum suos affectus ut plurimum agunt, & leges cauillatorie applicant, iustitiamque corrumpunt. Auarus facile corrumpitur, ut dicitur Prou. XVII, 23. XXVIII, 5. Non inique itaque huiusmodi hominum tribunalia dicuntur *castella omnium scelerum*, & iudices ipsi *legum & civilis & humani foederis* (quod natura inter homines constituit) *expertes*, ut apud LIVIUM lib. III. c. 57. Appius depingitur. Idque & gentiles sedulo obseruabant. Cyrus dixit: *magistratu dignum non esse quemquam, qui non sit melior subditis*, PLUTARCH. apophth. p. 171. l. e. In iure Romano passim dicitur, quod

Kk 3

iudex

§. XXVI. Quodsi itaque ex euentu appareat, iudicem ipsum esse deprauatis moribus, vt suspectus recte remoueri, & magis idoneus substitui potest. u)

§. XXVII.

index debeat esse vir bonus & innocens. Sacerdos iustitiae, getreue Vorstehere der heilsamen Iustiz, vti iudices esse iubentur in R. I. de anno 1654. §. 157. Grauius iudicis officium depingit CICERO pro A. Cluentio, aiens: Est sapientis iudicis, meminisse se hominem, cogitare, tantum sibi a populo R. permissum, quantum commissum & creditum sit, & non solum sibi potestatem datam, verum etiam fidem habitam esse meminisse, posse, quem oderit, absolvere, quem non oderit, condemnare, & semper non quid ipse velit, sed quid lex & religio cogat, cogitare. De Aegyptiorum iudicibus DIODORVS SICVLVS lib. I. Bibl. p. 68. edit. Rhod. ita: Ferebat hic (praeses iudicum) circa collum ex aurea catena pendens signum pretiosorum lapidum, quod vocabant VERITATEM, inchoabant autem disceptationes, cum veritatis imaginem apposuerat sibi iudicum praeses. De iisdem AELIANVS variar. histor. lib. 13. c. 34: Horum princeps erat maximus natu, & omnes in ius vocabat. Oportebat eum esse iustissimum & sincerissimum virorum. Habebat autem circa collum imaginem ex Saphiro gemma, & vocabatur ea imago VERITAS. conf. LEHMAN. in chron. Spir. P. 1. p. 91. Et haec forsitan ratio fuit, quod apud plures populos iudicis officium sacerdotibus demandatum fuerit, cum pro his maxima sanctitatis praesumptio militaret. De Druidibus hoc ipsum refert CAESAR de bell. gall. lib. 6. c. 13. De Aegyptiis sacerdotibus idem confirmat AELIANVS lib. XIV. c. 34. De Iudeis IUSTINVS lib. 36. ait: semper hic mos apud Iudeos fuit, vt eisdem & reges & sacerdotes haberent, quorum iustitia religione permixta incredibile quantum coaluere.

u) Grauitas officii hoc imperanti indulget. Quod autem

tem

§. XXVII. Sicuti itaque iudex vice imperantis iudicat, ita iudicata eius *publicam* debent habere *autoritatem*, x) nec facile rescindenda

tem rarius hoc fiat, id *corruptioni* reipublicæ & malis moribus imperantium imputandum, vti suo exemplo IUSTINIANVS ostendit, qui TRIBONIANVM aliosque pessimos ministros iudicesque non tantum toleravit, sed etiam fovit, adeo ut etiam publicis turbis Tyrannis eorum ansam dederit. Sic PROCOPIVS lib. 2. de bello Pers. de 10. ZIBO ita ait: *Posthæc Iustinianus ad Lazos cum magistratus alios, tum Ioannem Zibum cognomento misit, hominem sane obscurum, & ducem factum non ob aliam causam, quam quod omnium hominum pessimus ac pecunie reditus undeque vel contra fas repperiret.* Quo magis pessimi iudices reipublicæ nocere possunt & tranquillitatem internam turbare, eo magis optimus princeps serio prospicit, ut mutare remoneantur. Satis pulchre AMMIANVS MARCELLINVS lib. 30. ait: *Cum recte procedunt iudicia, delubra sunt aquiratis, cum depravate, foveæ fallaces & cæcæ, in quas si captus ceciderit quisquam, non nisi per multa exsiliæ lustra ad usque ipsas medullas exutus.*

- x) Autoritas rerum iudicatarum non indiget testimonio iuris civilis, quæ per se iam pater. Apprime CICERO orat. pro Sylla p. m. 535. lit. a. *status reipublicæ maxime rebus iudicatis continetur.* IDEM lib. V. in Verrem p. m. 262. lit. e. inter exitiales exitus perditarum civitatum refert, si res iudiciales rescindantur. Potest autem determinare princeps, quando talem debeant habere autoritatem, adeoque determinatio temporis non est ex iure naturæ, sed civili. Sicuti autem ipsius imperantis arbitrium tantum intra territorium valet, ita etiam talis res iudicata extra territorium imperantis de iure stricto non aliam habet vim, nisi

Kk 4

ex

denda, nisi quatenus imperans illa vltiori examini reseruauit, & eum in finem certum modum præscripsit.

§. XXVIII. *Ordo* in iudiciis exercendis obseruandus itidem præscribitur ab imperante, y) qui exacte obseruandus est; quo non præscripto, *naturalem* ordinem sequitur iudex.

§. XXIX. Quo magis autem ordo *naturalis* in peragendis litibus obseruatur, eo magis iustitia incorrupta manet, & litium ambages euitantur, z) sicuti quo magis crescit solen-

nita-

ex beneplacito illius imperantis, & consequenter executio iudicati extra territorium precibus nudis imploranda, nec ex iure perfecto prætendi potest.

y) Inde in pluribus locis sunt peculiæ ordinationes processuum, ne iudex nimis præcipitanter & turbulentè agat, nam sine aliquo ordine summa committitur iniustitia. Sed hic duo extrema committuntur: (1.) si omnis ordo negligatur, inde enim processus est tumultuarius, qualis ratio erat plerumque iudiciorum Westphalicorum, de quibus vid. SCHOTTELIVS de antiq. in Germ. iurib. in f. (2.) si in excessu peccetur & nimium ordini indulgeatur, qualè vitium nostris in iudiciis regnat. Sane quo simplicior ordo, eo melior, quem cum antiqui Germani in foris suis obseruarent, lites breui tempore sopiri poterant. Neque eo tempore ordinationibus peculiaribus erat opus, postquam ex bono & æquo absque subtili calliditate procedebatur.

z) Constat hoc (1.) ratione naturali. Ordo naturalis est a) simplicissimus, & vnice pro scopo habet veritatis indagationem & iustitiæ administrationem, lites mox sopiuntur, sumtus immensi euitantur, fraudes aduocatorum

torum

nitatum feges, eo plures aperiuntur maleuolis
viæ ad iniustitiam committendam & lites pro-
trahendas.

§. XXX. Consistit autem *ordo naturalis* in
sequentibus: (I.) vt reus ad petitionem actoris
cite-

torum refecantur. §) *Sufficiens*; quod facile apparet
in processibus *summaris*, quibus æque hodie ius di-
citur ac in ordinario, quamuis in illo tantum atten-
dantur naturalia. (2) Probatur *exemplis & experien-
tia*. Antequam ius Romanum & canonicum foris ap-
plicari cœpisset, vel *unum iudicium* imperii sufficiebat,
quoniam Germani olim plerumque naturalem ordinem
sequebantur, LEHMAN. in *Chron. Spir. lib. 4. c. 21.*
CONRING. de *iudic. reip. Germ. §. 17. seq.* sed intro-
ducto utroque iure, lites crescere & protrahi cœpe-
runt, vnde camerale iudicium instituendum erat &c.
CONRING. *cit. l. §. 98.* qui etiam in §. 107. conclu-
dit, litium multitudinem & diuturnitatem non aliter
tollî posse, quam si *processus iudiciarius* ad priscam re-
ducatur simplicitatem, qua tot seculis floruit Germa-
nia, quæque in omnium veterum rerumpublicarum
foris fuit probata. De huiusmodi ordine procedendi
apud septentrionales hæc habet H. GROTIUS in *prole-
gom. ad histor. Gorb. p. 67.* Apud septentrionales liti-
gandi temeritas sponsonibus & pignoribus coercita, ipsis
iudiciis nihil expeditius. In facti questione adducebat
actor, adducebat reus testes suos, pro viro esset maior
testium autoritas, secundum eum lis dabatur. In re am-
bigua ad iurisiurandi ibatur religionem, id reo defereba-
tur, sed ita, si complures viros exhiberet fama probata,
qui se ipsius tanquam viri boni iureiurando credere dice-
rent. Iuris rara erat disputatio: si qua esset, non ex
infinite interpretum libris, sed ex planis legum dictis, aut
ex æquo & bono facile & statim diiudicabatur.

Kk 5

*) No-

citur *) non semper dilatione indulta, nisi grauitas rei id postulet. **)

§. XXXI. (II.) Vt respondeat ad actoris intentionem, quod *coram, a)* etiam absque omni *scriptura*, fieri potest, remotis etiam *Aduocatis*.

§. XXXII.

*) Notum est vulgatum: *audiatur & altera pars*. Optime SENECA in *Med.*: *Qui statuit aliquid parte inaudita altera, æquum licet statuerit, haud æquus fuerit.*

**) Iudicis est, tempus iudicandi non nimis coarctare, ne reo defensio debita auferatur. Bene PLINIVS lib. VI. ep. 2: *Temerarium existimo diuinare, quam spatiosa sit causa inaudita, tempusque negotio finire, cuius modum ignores: præsertim cum primam religioni suæ iudex patientiam debeat, quæ pars magna iustitiæ est. At quadam superuacua dicuntur: etiam; sed satius est & hæc dici, quam non dici necessaria. Præterea an sint superuacua, nisi quum audieris, scire non possis.*

a) Optima & naturalis via ad processus abbreviandos est, partes *coram* examinare. Ceteræ exceptiones dilatoriae sunt reuera dilatoriae, & subterfugium impiorum litigantium, quas iudex facile discutere posset absque omni prolixitate. Imo deductiones in scriptis factæ mirum in modum ansam dant ad sophismata. Nec *aduocati* præcisè necessarii, quoniam iudex nouit ius, & sic errantes in rectam viam deducere potest & debet. Hos ignorabant antiqui Germani, adeoque illis tam intolerabiles erant, vt post cladem a Varo acceptam potissimum sæuitum fuerit in causarum patronos. FLOR. lib. 4. c. 12. n. 37. Apud Romanos vero nihil quicquam publice mercis tam venale fuit, quam *aduocatorum perfidia*, vt ait TACITVS lib. XI. annal. c. 6. In Dania adhuc hodie litigantes ipsimet causam suam agunt remotis *aduocatis*.

b) Id

§. XXXII. (III.) Vt *probatio* accedat, quæ peragenda ab eo, qui dubium aliquod in iudicium deducit, cui aduersarius contradicit, ex quo decisio litis primario pendet. *b)*

§. XXXIII. Probatio ipsa fit per instrumenta, confessionem, testes, qui & *velle* & *posse* veritatem dicere præsumuntur, item per assertionem religiosam *c)* &c.

§. XXXIV. Ex probatione oritur *fides iuridica*, *d)* quæ suos gradus habet, ita vt pro causa-

b) Id etiam in iure Romano vsu venit, nisi quod per præsumptiones ius Romanum aliquando aliquem liberet ab onere probandi, quod a ratione naturali non est alienum, cum illæ præsumptiones, quas ius Rom. recepit, insignem probabilitatem habeant, propter quas eius intentio, pro quo militat præsumtio, fundata & æqua esse videtur. Siue autem dubium illud in *affirmatiua* siue *negatiua* consistat, perinde esse videtur. Nam qui se fundat in *negatiua*, itidem hoc *fundamentum* suæ actionis probare debet, quod ex solidis rationibus naturalibus illustravit Dn. COCCÆIVS *diff. de direct. probat. negatiue*.

c) Pleraque, quæ hac de re in iure Romano habentur, sunt *naturalia*. Inprimis qualitates testium ad duo capita prædicta redigendæ, quod itidem *naturale* est. Si enim præsumtio est, quod *nolit* veritatem dicere, fides ei haberi non potest: si *non possit* fidem facere, propter defectum illius sensus, per quem veritas dicenda erat, itidem inutilis est.

d) Rarius veritas ipsa a iudice potest haberi, nisi naturalissima subsit ratio. Ergo plerumque acquiescendum in *probabilitate summa*, qualis haberi potest inter homines. Nam nec duo testes necessario probant, cum pos-

causarum grauitate aliisque circumstantiis nunc *plenior*, nunc *minor* requiratur.

§. XXXV. Quia itaque fides tantum *probabilitatem summam* operatur, hinc (IV.) reo non est deneganda defensio contra eandem, *e*) si contrarium docere possit.

§. XXXVI. Excussa causa (V.) sententia a iudice ferenda secundum leges præscriptas, ad quas factum probatum vel deductum applicandum. *f*)

§. XXXVII. Vt vero vltior prouocatio con.

possint fallere; faciunt tamen probabilitatem talem, qualis inter homines haberi potest, cui in iudiciis vt plurimum acquiescendum. Inde *fides iuridica*.

e) Sic *summa probabilitas* est, eum esse creditorem, qui chirographum producit; sed quid si alter habet Quantiam? si alter habeat reuersales, quod tantum negotium sit simulatum? Summa probabilitas est pro duobus testibus; sed quid si alter ostendat, eos esse subornatos?

f) Hinc naturale est, quod sententia debeat esse conformis *iuri & actis*. Naturale itidem est, quod sententia non valeat, si directo ratio decidendi sit contra leges, quoniam ita iudex excessit limites officii sui, vltra quos si aliquid agit, publicam habere auctoritatem nequit. Naturale porro est, quod iudex leges simpliciter in applicando sequi debeat, nec de earum æquitate disputare; neque enim constitutus est ad leges examinandas, sed ad præscriptas applicandas. Naturale denique est, quod vbi *lex scripta* deficit, ex *naturali ratione* rem decidere debeat, multa quippe arbitrio iudicum committenda sunt.

g) Di-

concedatur, in eo quidem naturale est, ut superior acta examinare possit, an recte pronunciatum sit; sed ut nouus processus de nouo instituatur, mere ciuile & plerumque noxium est. g)

§. XXXIIX. Tandem *executio* h) sententiæ facienda, quæ fit ex imperio, quod omni iurisdictione continetur, sicuti etiam hoc sese exferit per totum processum, si pars refractaria nolit obedire.

§. XXXIX. Quemadmodum vero æquum est, ut in causis moram ferentibus hic ordo obseruetur, ita contra in causis, quæ subitanæ decisionem requirunt, ob salutem reipublicæ negligi hæc possunt, ut statim per mandata i) procedatur.

CAP.

g) Dictum supra, imperanti ius saluum esse, sub examen reuocare illa, quæ a iudice sint peracta. Sed hoc fieri potest absque nouis deductionibus & probationibus, quæ potius sunt noxiæ, ex iudicio LVDOLPHI HVGONIS de abus. appell. roll.

h) Modus *exequendi*, si non sit determinatus, consistit in conuenienti coactione, prout circumstantiæ negotii id patiantur.

i) Qualis via tum iure Romano cognita, tum vero praxi satis firmata. Neque enim expedit reipublicæ, omnia terminare per *solennem processum*, maxime in casibus, ex quorum subitanea decisione tranquillitas reipublicæ pendet.

k) Præ.