



Bodleian Libraries

UNIVERSITY OF OXFORD

This book is part of the collection held by the Bodleian Libraries and scanned by Google, Inc. for the Google Books Library Project.

For more information see:

<http://www.bodleian.ox.ac.uk/dbooks>



This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 2.0 UK: England & Wales (CC BY-NC-SA 2.0) licence.

DISSERTATIO IVRIDICA

DE

ABSTINENTIA
IVRIS NATVRA
A FALLACIBVS REGVLI
PVTATIVI PROCESSVS
SVMMARII,

QVAM

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,

DN. PHILIPPO WILHELMO
PRINCIPE BORVSSIAE, MARCHIONE BRA
DENBVRGICO, CETERA.

IN ILLVSTRI REGIA FRIDERICIANA
PRAESIDE

SIMONE PETRO GASSER,
IVRIVM LICENTIATO,
FAVTORE PRAECEPTORE AESTIMATISSIMO
IN AVDITORIO MAIORI

D. OCTOBR. MDCC VIII

PVBLICAE ERVDITORVM DISQVISIONI SVBMITTIT

DAVID COCH,

COESLINO-POMERANVS.

HALAE MAGDEBVRGICAE

TYPIS IOANNIS FRIDERICI GRVNERTI ACAD. ET SENAT. TYPOG

M.D CC XL.





Contenta totius Dissertationis.

Duo sunt principia formanda vitæ, & tres, quæ nos reducunt viæ imitatio, lex & processus. pr. Ultima hic tractatur, de qua dolendum, quod non possit obtineri sine certis regulis, idque illustratur exemplo populi Israelitici §. 1. Transitus fit ad processus nostros & methodum dicendorum §. 2. Processus noster ex jure civili nostro originem trahit, quod non est Romanum, nec Canonicum, sed cum hoc consistit in propagatis principiis Glossatorum §. 3. & 4. quod commonstratur ex nimia autoritate Glossæ de qua stupenda encomia producuntur §. 5. unde nemo deinceps ab ea aberrare ausus, nec ipse Bartolus, cujus tamen æconomia spirituum seu temperamentum, mera fuit ambitio, quod probatur, & aliud de Baldo prædicatur, §. 6. Hi omnes processum jur-Rom. ignorarunt, & proinde res ad processum pertinentes ex illo jure malè applicarunt, quod illustratur ex arbore jurisdictionum §. 7. Ex qua confusione tam fallaces regule processui se insinuarunt §. 8. quæ differentiam processus ordinarii & summarii admittere non possunt §. 9. Qui describitur ulterius cum suis regulis & requisitis §. 10. quæ reducuntur à practicis ad essentialia & accidentalia, & illa dicuntur juris naturæ, ac à Deo instituta §. 11. quod non rite ex processu Dei contra Adamum deducitur, & quod res est, illa essentialia nec omnia ad jus naturæ pertinent, nec differentiam à processu ordinario efficiunt §. 12. ad prius explicandum traditur, qua ratione facti narratio sit juris naturæ, quod de petito plane negatur §. 13. L. C. seu responsio an sit jur. nat. examinatur §. 14. & quomodo sub hoc pallio tam diu processus extendantur §. 15. Defensio quod rarissime jur. nat. sit deducitur §. 16. quod etiam de remediis suspensivis prædicatur & quod jus naturæ ignoret effe-

*Etus rei judicata. §. 17. differentiam quoque à processu ordi
ista requisita & regula non stabiliunt, ad quod examinandum proces
quatuor classes dispescitur §. 18. Sed potius fallunt in omnibus
bus, & quidem quomodo in prima sc. dilatoris ostenditur §. 19. 2
quomodo in secunda sc. ratione probationis §. 22. & imprimis jura
torum §. 23. quomodo in tertia sc. ratione remediorum suspensivorum
quarta, ratione modi liquidandi & exequendi §. 24. fallunt quoque
gula quibusdam processibus summaris propria, quod illustratur de pos
rio summarissimo & executivo §. 25. de processu mandati §. 26.
Cambiali, quomodo hic resolvatur in executivum, §. 27. de pro
matrimoniali §. 28. fallunt quoque media corrigendi defectus, quo
feritur de audientiis mündlichen Verhören, & mediis coactiv
transactionem seu compositionem §. 29. item de exactione juram.
omnia, & rescriptis justitiæ l. excitatoriis, & concluditur vitium
tam rei quam personarum §. 30. in quo vero consistant judicia secun
jus nat. remittitur separatæ indagini & finitur Dissert. §. 31.*

PROOEMIUM.



Uo potissimum sunt principia form
darum actionum humanarum pot
psum, cum homines solo Spiritu
unice se emendari & regi non amp
patiantur, quia in carne sunt & t
porariam directionem requirunt,
cori scilicet & justis; hæc vero in
re nostro ad alia duo reducun
honeste vivere, & neminem la
re, prius ex opinione hominum, potentiorum quidem, &
noratorum, & quorum actiones licita approbantur imitatio
ambitioni in se honestæ deditorum dependet, & regulam al
non habet, nisi quod, qui Romæ est, romano vivat more
cessum sit, alterum vero vivendi principium arctius est, nexu
ligandi magis expedito, ac descendente quidem à voluntate

gislatoria seu divina seu humana, ne alterum lædamus, & ex hoc fluit tertium, quod quidem per ipsum legislatorem non immediate, sed mediante iudice excitatur, dato modo procedendi; quoniam etsi lædendus nemo sit, nihilominus tamen hoc sæpius, lege non observata accidit. Ut adeo in effectu tres sint, quæ nos reducunt viæ, opinio seu existimatio, lex, & processus. Ultimam hanc viam cum remediis ejus & deviis, ac quæ nobis in ea ut plurimum accidunt perlustraturus pro specimine studiorum, finitis laboribus academicis, aliquo modo examinando tradam, pro instituti ratione, & rubri præmissi requisitione, ingenii vero imbecillitate, rerumque meliorum voto, Faxit Deus feliciter.

§. I.

Dolendum vero statim ab initio, quod in hac actionum humanarum formatione sine regulis certis ac præscriptis vix procedatur, cum tamen, nisi officium iudicis latius sit, & ad regulas modi procedendi non tam arcte restrictum, impossibile sit, dari rationabilem processum, qui non diuturnitate temporis idem noceat, quod prodesse potest. Tanta vero fuit ab initio malitia hominum in tribuendo cuique suum, ut nec ipse Moses populum suum beneficio licet mirifico è servitute reductum, ad legem societatis mixtæ, civilis & bellicæ sola directione æqui & boni, naturæ ipsius legibus satis patientibus dirigere potuerit, ut potius postquam Jetro consilium de legibus certis præscriptis suppeditandis accommodasset, ipse Deus latis legibus tabularum ipsi succurrere, necessum habuerit; his vero in medium prolatis, facilius populus Israeliticus voci Mosis & dicto obedientes erant, & omnis deinceps processum tam in civilibus, quam criminalibus statim expediebatur, re si vera fuerit facile decisa, & ubi corpus delicti nullum aderat, mox absoluta; Sic v. g. Cum denunciante adessent, quosdam de populo divinare in castris, non inquisitio seu generalis seu specialis instituebatur, non examinabantur testes, non adhibebantur Litiscontestatio, confrontatio, Tortura, sed

statim non invento corpore delicti respondebat Moses: nam omnis populus divinaret! Ubi vero aliæ causæ dominandæ, pro more processus tunc temporis frequentati per vocem Moïsis & Aaronis communicati e prioribus veteris Testamenti constantis facili negotio expediebantur quidem sæpius per adductionem, & præsentationem coram Deo, & facie populi vel Deorum, i. e. Judicum, aliquando quoque sine certis adhibitis, cujus rei exemplum *Exod. 21. & Num. 15. v. 3. que ad fin.*

§. 2. At vero, ut ad institutum nostri processus potius deveniamus, & argumentum dicendorum, & ut pateat præcipua qua ratione tractu temporis Processus Juris in foro agitati qua mutatione ad nos devenerint, diximus in rubro sermo nobis futurum, de abstinentia juris naturæ à fallacibus regulæ putativi processus summarii. Ut vero hoc institutum rectius ab initio constet, ita videtur tradi posse commodissime, ut præostendimus, unde regulæ nostri Processus originem trahit qui nam habeatur pro processu summario, quare non in rei veritate talis sed putativus tantum sit, & ita regulæ illius admodum fallaces, quibus expeditis facilius erit judicatu, qua ratione naturæ ab istis regulis absteat, & quare Processus nullus hunc verè & in effectu summarie tractari possit, cum impossibile sit aliqua processus ita nominati figura illud obtineri posse.

§. 3. Quamvis vero jus nostrum quo utimur vel civile vel canonicum (puta secundum communem opinionem) in etiam utrumque jus ad duo dicta restringitur, cum tamen canonicum sub humano comprehendatur, & sic potius divinum humanum sub voce utriusque juris denominetur, nihilominus tamen non multum aberrari à veritate experientiæ existimamus, si ratione humanarum legum addatur, patriam nostram ad statum Germaniæ antiquæ, quodammodò esse redactam ubi plus valebant mores quam leges scriptæ, nam nec civilis lex nec canonica ad nos pervenit, nisi mediante opinione communi & observantiæ approbatione, in tantum, ut satius ferretur habere pro se opinionem Jurisconsulti Patrii, quam legem

pressam, & ipsa observantia tollit legem, quid hoc vero est? nisi vivere moribus. Idem igitur iudicium quoque esto de Processu, qui quoque vel à jure civili vel canonico originem trahere communiter dicitur, & in collatione horum jurium constans est omnium iudicium canonico juri processum potius debere ortum quam civili.

§ 4. Enim vero, si res penitus inspiciatur altioris esse indaginis censemus, & primo loco monendum, annon hodie tam civile jus, quam canonicum eodem fundamento & principio, seu eadem traditione nitantur, notum enim est, non tantum ipsum jus civile, & ejus corpus nobis traditum a Glossatoribus, & eorum oraculo post Irnerium Accursio, sed & ea, quæ ex jure civili supponimus, nihil esse, nisi succum & sanguinem Glossæ, leges Romanas ita explicantis omnesque deinceps Jctos post Glossatores tanquam discipulos Bononienses fundatos esse magis illorum traditis, quam ipsarum legum incunabulis. Ac deinceps quod magis est cum ius canonicum eodem fere tempore in ordinem redigeretur, iisdem principiis instructum, ejusdemque generis interpretibus traditum esse, ac ita quoque ratione jurium tunc fundandorum eandem rem, eademque principia in utroque ad nos devenisse, non est dubium. Indequæ hæc fundamenta extirpari iterum non poterunt, etiamsi deinceps nonnulli, ductu Historiæ Romanæ à traditionibus Glossatorum recesserint, ut Dûarenus, Hottomannus, Cujacius, & alii, quorum mentionem facit *Illustr. Dn. Thomasius in denen Grund-Lehren Part. 2. num. 32.*

§ 5. Postquam enim in Italia Irnerius, & post eum reliqui jus Romanum docerent, supposito tamen, quod Longobardorum moribus, & eorum propriaque praxi utabuti fuerint, & Accursius Glossam perpetuam relictis reliquis conscriberet, tumque temporis sola auctoritate à Studiosis simplicibus viveretur, tanta deinceps erat auctoritas Glossæ, ut Studiosi, & quicumque etiam jus tractabant, ne per somnium quidem de alio jure, quam Glossæ cogitarent, quam in rem juvabit quædam saltem de auctoritate ejus, & encomia protulisse; Ita enim communiter
sen.

sentiebatur, 1. quod à dicto Glossæ, tanquam à perpetua veritate
 Carotio non sit recedendum, 2. Quod sicut qui nescit equitare se tenet
 ad arcionem, ita qui debet judicare teneat se ad Glossam 3. Quod
 hærens Glossæ in æternum non possit errare, 4. Quod fatuum sit con-
 tuleri contra Glossam & somniari dicantur Dd. volentes infringere
 Glossam. Inde 5. Cynus acclamabat Advocato cuidam: Audi Idon-
 tuum Glossam, & 6. magnificent omnes Dd. Glossam. Quæ omnia
 cum infinitis pluribus collegit Card. Tusch. in Conclufi Pract.
 fol. 169. lit. G.

§. 6. Inde etiam ipsius dicti Tuschi, omniumque fere per
 Glossatores summa eruditio, prout ocularis inspectio docet
 eo unico consistebat, ut colligerent opiniones & conclu-
 siones communes, iisdem fere terminis, iisdemque ut plurimum
 verbis ne ab auctoritate recederetur; Unicus Bartolus
 ambitiosus erat, ut solus in Italia voluerit regnare; nihilomi-
 tamen artificium ejus, nullum aliud fuit, quam ut *veterum no-*
na tacuerit, & eorum dicta sibi sumserit, non quod nova ad-
 xerit; fuisse vero temperamentum ipsius de sola ambitione,
 que insigni & terribili, non tantum ex dictis apparet, sed
 iam quia communiter de eo asseritur, quod cum in summa *Jur-*
tute jam fuisset Assessor causarum criminalium, relicto officio, con-
 vidisset alios eruditiores, se contulerit denuo ad addiscendam *Tu-*
riam scilicet ut propter eruditionem floreret, deinceps, quod
nionibus Laicis studuerit, eoque ipso multum honoratus fuerit, r-
 & juridica erant clericalia, nemo enim docebat, nisi Clerus,
 nique, quod ad pondus comederit, ut intellectum haberet par-
 dispositum, quam sane connexionem moralium cum naturali
 è Schola & philosophia clericali non didicerat. v. *Fichard. in*
tis ICTor. exhibet. in Tract. Tract. Tom. 1. Contra Baldus magis
 luptuosus erat, nam adeo volubilis erat ipsius lingua, ut cum
 tolo ab hora 18. usque ad 21. disputaret, de unica quæstio-
 eumque vinceret disputando, desuper colligi quoque pote-
 jus animus ex opinione illius, quod in l. *æde 3. C. locat.* statu-
 Studiosos alendo meretrices expelli non posse ante finita ioc-
 onis tempora.

§. 7. Atque adeo ex supra dictis firmiter inferimus cum sola ac unica auctoritas & opinio Glossatorum principia juris tam civilis, quam canonici conficeret, nullum nos habere aliud jus, quo utamur, quam tradita Glossatorum, nec obest, quod illæ opiniones legibus fundatæ, & saltem superstructæ censendæ sint, nam sicuti in explicanda S. Scriptura ad duo respicitur, Parallelismum scil. & analogiam fidei; ita quoque se res habet in explicandis legibus juris humani, & quidem analogia juris efficit, ut LL. deinceps explicentur secundum ea, quæ jam thetice supposita sunt, hæc vero ex auctoritate priorum sentientium & docentium potissimum dependent. Inde non est mirum ut ad scopum propius accedamus, quod in materia processus statim à traditis juris Romani fuerit recessum, cum ejus facilitatem, imo historiam Glossatores ignoraverint, neque processus & status judiciorum cum eo, qui olim Romæ erat conveniebat de quo videatur in *Revardi, Sigonii, & Francisci Polleti* operibus, ut & in *Dissertatione Obrechtii*, omnium optime vero in eruditissima *Dissertatione inaugurali Dn. Lic. Cellarii habita sub Exc. Dn. Jo. S. Stryk. de Processu jur. Rom. antiqu.* Unde etiam in tradendis materiis Processus valde aberrabant, & ipsos actus ad quos expediendos Judices olim dabantur, cum ipsis speciebus Jurisdictionem confundebant, quod patet ex arbore jurisdictionum, quam Bartolus præfiguravit, (quod tamen mirum, cum antea dictum eum aliquo modo, à simplicissimo clericali recessisse, Clerus vero papalis semper in docendo figuris & imaginibus delectatur, quare & adhuc hodie in terris Sinensibus Christianismus ita propagatur à Jesuitis, quam in rem & barba prolixa utuntur.) & quidem arbor illa ita in ramos extenditur, ut omnes partes jurisdictionis deducantur in magnas, majores, maximas, parvas, minores, minimas, & ita de imperio, tam mero, quam mixto; alia quoque figura illam arborem exhibet *Guilhelmus Luveranus in Tract. Tract. Tom. 3. Fol. 15.* & paulo post eam describit *Johannis de Grassis*, qui etiam vocatur præstantissimus *Juris utriusque Monarcha* comparando gradus Processus cum arboris radicibus, stipite, ramis, floribus, foliis & fructibus, ubi sane nihil deest, quam, cum

processum sententia definitiva carentem esse arborem dicat
bentem fructus, adjiciat quoque pœnam, ergo excidatur
conjiciatur in ignem, sic enim plurima acta post varios annos
fructus adhuc eveniant, concessos, in igne deprehenderentur.
Imo vero cunctas Glossatorum arbores, qui ita tractaverit
nam circa arborem Sycaminonem statutam in l. pen. ff. d. h.
crim. non facile incurret.

§. 8. Eodem quoque modo in aliis materiis Processus
potissimum tangentibus, ut Citationes, contumaciam, pro
tiones, & ita porro perpetua confusio oriebantur, semel scilicet
cepto alio modo procedendi ex variis moribus populorum,
Italiam eatenus possessam tenuerant, originem trahente, &
hilominus in casibus circa hanc rem dubiis decisione e principiis
juris romani reducti petenda. Tali vero confusione tot &
diversæ regulæ Processui se insinuarunt, & per Clerum juris
interpretem, cujus cum Pontifice intererat diutinis Processibus
Laicos fatigare, omni modo stabilitæ ac deinceps pravitate i
ciorum corroboratæ, ut sive summarius sit Processus, sive ordi
narius, eadem res sit, uti mox dicendum ulterius. Est vero
processus summarius, seu dicitur potius, in quo levato y
proceditur, hoc est, vel debebat esse, non observatis reg
Processus Ordinarii, ejusque diversæ causæ communiter e
rantur, in quibus vel propter salutem publicam, ut in causis
butorum & Inquisitionis, vel qualitatem seu favorem pe
narum, ut mercatorum, viduarum, Ecclesiarum, vel quia
moram non patitur, ut causis alimentorum, sepulturæ, vel
guum præjudicium & facilitatem reparationis celeriter pro
dicitur, prout hos Processus in quatuor hujusmodi classes
distribuit *B. Dn. Brunn. in Process. Civ. cap. I. n. 22.* Has vero c
fas in plures dispescere aliis placuit enumerando casus & ex
pla Processus summarii, quorum viginti tradit *Afnius in Pro
Civ. Part. I. §. 3. cap. 30. per tot.*

§. 9. Ut vero altius rem ponderemus videri statim
terat injuriam fieri regulis Processus summarii, quas po
summa æquitate niti vix negantur, tam quoad regulas c
mu

munes, quam proprias huic vel illi processui summario in specie, & quod communes quidem attinet, patet statim oculariter æquitas naturalis non deneganda regulis quæ potissimum sunt, quod procedatur *simplici & plano absque strepitu & solenni figura iudicii non observato scil. ordine processus, positivo jure præscripto sed sola veritate facti inspecta, ita ut nec libello opus, nec litis contestatione, nec feriarum ob necessitates humanas constitutarum solennitas attenditur nec dilationes, omnesque indifferenter exceptiones & appellationes admittantur, prout has regulas communes ex Gailio, Ummio, Rittershusio, & aliis refert Carpz. in Proc. Jur. T. 1. art. 1. n. 16. & 17.* At vero quam speciosæ hæ regulæ sint, licet omnibus causis summariis facile videantur applicabiles & communes, & quomodo fallant, propriæ quoque nonnullis processibus in specie & qui vel maxime extraordinarii esse debebant, quam fallaces sint ex sequentibus ulterius patebit.

§. 10. Et quidem in superioribus judiciis ac summis Tribunalibus plane ignorari differentiam processus summarii & ordinarii, sed tantum in inferioribus quodammodo umbram ipsius reperiri jam alii observarunt *vid. Dn. Ludovic. in Proc. civ. cap. 7. §. 11.* cum vero ab inferioribus ad superiores iudices per appellationem causæ deveniant, & etiam in iis causis quæ appellationem respuunt, nonnullo effectû illa evitari non possit, videndum, an non hoc unicum in causa sit, quod iudex non habeat vim officii, sed secundum regulas præscriptas procedere debeat, & quod adeo ipso facto propter insufficientiam illarum, imo necessariam & inevitabilem fallacitatem, tota doctrina effectum consequi non possit; ad quod examinandum, differentia, quæ inter processum ordinarium & summarium ulterius, & ipsis textibus juris fundatur, probe indaganda, qua forte cessante facilius obtinebimus; sedes vero differentie partim in legibus civilibus partim Jure Canonico communiter quæritur, & quidem quoad jus civile producitur *L. 3. §. sciendum. L. 9. §. iudex. ff. ad exhibend. L. 11. §. 6. ad L. Ful. de adult. l. 9. §. 3. ff. de Off. Process.* At vero jam superius diximus ad doctrinam processus jus Romanum plane non quadrare, bene

tamen jus civile nostrum, quod hoc loco potissimum jure Canon. coincidit, unde videndum de textibus hujusmodi & quidem accedat, *Cap. Saepe contingit de V. S. in Clem.* ex quo præter dictas regulas ita adhuc traditur, quod in processu summario *judex amputet dilationum materiam, litem quæ toto poterit, faciat breviorum, exceptiones, appellationes dilatorias & frustratorias repellendo, partium advocatorum, & procuratorum contentiones & jurgia, testiumque superfluum multitudinem removendo:*

§. II. At vero ut omittamus sequentes limitationes, a quæ ratione interrogationum aliorumque dicto loco ex Romano inutiliter repetita, quoniam hæ regulæ *amputanda & refrænandi &c.* nimis generales erant, practici differentiam utriusque processus ita exinde potius explicant, distinguunt nimirum inter substantialia & accidentalia, illa dicuntur esse Naturæ & ita originem trahere ex Jure divino ac naturalium Gentium, unde quoque in processu summario nec posse debere non observari, propter *Cap. Saepe. 2. d. Tit. de V. S. Clem. Alex. Vol. 3. conf. 6. col. 2. in Pr. Zang. dict. Cap. 2. n. 9.* etiam illa substantialia Dd. recensent & requirunt, v. g. aliam facti narrationem licet non solemnem libellum, & ita pro, juxta tenorem *all. Cap. Saepe contingit* sententiam de processu post causam sufficienter cognitam, hunc enim non tantum Jur. Nat. sed ab ipso Deo institutum & adhibitum processum esse adscribitur, qui *Adamum ad se tanquam in jus vocavit, & transgressionem mandati accusavit, ejusque exceptionem audivit, postea sententiam tulit,* prout hæc requisita Juris Divini & naturalis Gentiumque explicantur a *Corpz. in Proc. Jur. T. 1. A. n. 23. 30. 31. & Practicis communiter;* imo ne partes causam querendi habeant, se non satis esse auditos, adhuc Juri Nat. conveniens esse adstruitur, & secundum illam juris divini positionem judicis arbitrio committi, si pro re nata exceptiones, dilatorias, positiones, interrogatoria, aliaque juris privati admittere velit, & sic processum summarium attemperet *Zang. dict. Cap. 2. n. 13.* Ea vero, quæ principaliter naturalia

processu dicta, nec ipsum Principem nedum Judicem negligere posse, adjicitur *propter l. 2. §. 16. ff. ne quid in soc. publ. l. 4. C. d. emanc. liber. vid. Ant. Fabr. in Cod. lib. 6. t. 5. Def. 2. n. 21. quod ultimum in se verum, etiam non allegatis LL.*

§. 12. Hæ sunt potiores regulæ, quæ communiter traduntur in tantum esse Juris Naturæ, ut omitti vel negligi nequeant, tanquam essentialia; Videamus vero, an in effectu a limitibus processus ordinarii differant; & quidem primo ante omnia monendum allegatam illustrationem *Carpzovii d. l. de processu ipsius Dei contra Adamum non admodum rite applicatam esse, ibi enim naturalia processus neutiquam continere sententia, vel adhibendi necessitas fuit, quid enim profuisset probare contra Adamum? cum judex esset omniscius, ergo sane nec exceptiones audire necessum erat, quas pariter melius, quam pro relatione accusati, judex ille cognitas habeat nec ex verbis *ubi es?* in jus vocatio elicienda, judicium namque ratione Dei est ubique, & præterea *accusationis* verbum plane impertinens, utpote quæ semper fit ab alio; Quod, vero ipsa naturalia processus attinet, quoad scopum nostrum tria potissimum monenda venient, scilicet quod nec ipsa omnia Juris Naturæ sint, quæ pro talibus venditantur, deinceps, quod differentiam inter processum ordinarium & summarium effective non stabiliant, & demum, quod propter exceptiones tot tantasque, eodem jure admittas, & dependentes ipsasque regulas tollentes, dictæ regulæ semper æque fallaces maneant cum reliquis quæ in processu ordinario admittuntur, & quod adeo propter tot incidentia veri & sufficientes limites non ponantur, positi vero ad jus Naturæ plane, non pertineant.*

§. 13. Et quidem primo eam esse aliquo modo naturam negotii in processibus fatemur, ut factum narretur, at hypothetice & secundum quid, scilicet quatenus facti narratio conjuncta & conveniens cum probatione vel præsentanea vel statim determinanda quam nos adeo basin & unicum verum & genium fundamentum juris naturæ in toto processu nominamus, ad quod unicus scopus judicii formandus, nam

omnia reliqua pertinere ad solum arbitrium iudicis, naturae rationi dicitante dicitur deinceps, quoad petitum vero necessario adjungendum plane negamus illud juris naturae nec omitti salva substantia posse, re enim narrata & probata quid aliud est iudicis? quam condemnare vel absolvere: petitum vero pertinet ad decorum, etiam secundum ipsam regulam: *narra tu factum jura scit curia*; petitum enim sententiae accensetur conclusioni, conclusio pertinet ad jus, hujus applicatio ad Judicem ergo & applicatio contentorum perinde. Inde non est mirum, tam inanes quaestiones h. l. occurrunt, quae regulas processus potius turbant, videlicet, circa obiectum veritatem vel generalitatem petiti, unice propter absurdum petitum postulatum, quod sententia debeat esse conformis petiti, quod idem est, ac quoniam actor ineptus vel absurdus fuerit petendo, iudex quoque talis debet esse in iudicando, vel potius debet istum libellum dentibus lacerare, inde etiam patet, quod potest absurditas clausulae salutaris, herbae illius betonicae quaevis vitia sanantis, at vero haec sanatio non esset necessaria, nisi morbus fingeretur inanis, & Molierianus, in se esse non erat, vel esse debebat officii Iudicis, ut ex aequo & bono iudicaret applicaretque jus ad factum jam narratum, dummodo probatum sufficienter constet.

§ 14. Alterum requisitum substantiale dicitur litis contestatio, vel in processu summario aliqualis responsio, etiam si non adsit, dicitur nullitas insanabilis, & quod imputatur contra principia ipsa lege naturali inculcata. Atque quae de hac quoque re adstruuntur, jure divino naturaliter fundari persuademur; Licet enim vix negandum certetur non posse statum controversiae in aliqua causa formari, tequam altera pars respondeat, nihilominus tamen hoc petitum petit principium; quaestio enim adhuc est, an necessario controversia semper res debeatur, annon etiam sine ulla contentione petitore fundamentum petitionis plene probante propter naturam negotii aliquando adjudicari possit, si

in respondendo deficiat, & an justæ petitioni plane non deferendum, cum non respondeat reus. Sane si ita essentialiter requiri responsionem esset intelligendum, sequeretur inde, si reus responderc nolit, unice nolendo actorem repellere posse. At facilis videtur horum rejectio, adsunt enim media compulsiva, videlicet, arctior citatio, & quidem sub pœna nonnunquam pro re nata recogniti, confessi & convicti, & ita porro, vel etiam reo nolente respondere, actori, uti potissimum in Saxonia inferiori moris est, via probandi aperitur, & lis pro negativæ contestata habetur; sed hoc est quod volebamus, si nempe sine controversia rei actori probatio injungi potest, & ita sufficienter probanti satisfieri, exinde satis apparet, non esse responsionem rei semper de essentia & ita juris naturæ.

§. 15. Nec nobis obest, quod ita per indirectum & respective, scilicet respectu contumaciæ, responsio abrumpatur, atque adeo antequam de ista contumacia constet necessario requiratur, ut reus respondeat, nos enim cum inquiramus, cur illæ regulæ de processu summano tam communiter fallant, ut fere ad entia rationis ille referendus sit, hoc potissimum demonstramus, quod sub pallio juris naturæ hæc tantum ita tractentur, & illud præstetur, ut circa litis contestationem seu responsionem semper particularis processus formetur, qui sæpius æque diuturnus est, ac tota tractatio causæ principalis, nec enim loquimur *de exceptionibus*, quæ hoc loco potissimum cum *responsione* confunduntur, illæ enim de natura negotii omni tempore audiendæ, etiam de ipso processu consueto, quandoque in ipsa executione, quam vero infinitæ quæstiones circa litis contestationem vel ita dictam summariam responsionem tractentur & immiscantur, dicetur ulterius, atque quod caput negotii est, ordinem procedendi, ut prius responsio præcedat, deinceps actoris saltem probatio admittatur, *Cap. Quamvis frequenter. Ut lit. non contest.* & antequam ad hanc deveniatur, tot quæstiones determinantur, cum reorum sit fugere saltem infringimus, contra quem nobis sufficiat demonstrasse, quod talis responsio de necessitate juris naturæ non sit, sed vi hujus potius judicem statim

tim ab afferente assertionis probationem requirere posse quem audiat afferentem sive actor sit sive reus, nisi in continuo instructus sit probatione, hoc enim si fieret talis tantusque cessus vix ratione fingi posset, qui ad miserrimas clades periculosissimasque misérias rerum publicarum sine dubio recendendus, id quod alterius illustrat responsio *Sancti Remigii* pro Galliae Regi ad quaestionem quamdiu regnum galliae sit cuncturum, facta, *haec enim omnia ab administratione justitiae dependere respondebat.*

§. 16. Quoad defensionem, quae tertio loco inter res sita juris naturae consideranda venit, communiter censetur, adeo esse essentialem & juris naturae, ut *nec diabolo deneganda* unde solennis ille processus Belialis contra Christum conceptus ab *Ayrero*, ex quo libro omnia fere in processu competentia subsidia diutini processus, male itaque pro illis subjectis multiplicata, nonnulli addiscunt. Circa hanc quaestionem nimis aliquo modo cum distinctione procedendum arbitramur, videlicet defensio aut tendit ad factum, ejusque forte putati contrariam probationem, & ita concedimus eam sine dubio esse juris divini & naturalis, aut pertinet ad deducendum vel facti jam probati applicationem, & inde competentem solutionem vel condemnationem, prout communiter defensio sumitur, & negamus hanc competere jure divino naturali, quid enim pro tali defensione in medium adfertur, vel ad factum pertinet vel ad jus, prius constat ex actis, & posterius per ad officium judicis, & ita vi officii supplenda, ac etiam si officium judicis in nostris processibus sit mercenarium, hoc tamen a qua facti sunt adducenda, tantummodo quadrat, & neque quidem jure naturae, sed per fallaces regulas processus quod dicitur nullo modo possit & agere jura partium, non vero ad ea facta sunt juris, quamvis & hoc loco regula fallat & non observari propter depravatum modum procedendi, prout ratione probationis libello adjiciendae superius demonstravimus, ad quod ergo superflua defensio, per quam nihil aliud quaeritur, quam dici, vel succurrere in officio, vel praescribere? Judicis

officium quoque requireret, justam causam male defensam & traditam nihilominus juste decidere.

§. 17. Nec igitur plane fundata est sententia, quod remedia contra sententiam suspensiva sint juris naturæ, cum non gravari possit pars, quod non satis audita *de jure deducendo*, demonstrato, quod plane eam desuper audiri non fuerit necesse, nec enim constare posset, quoties ista remedia concedenda, nam semper aliquo modo inveniendi aliquid juris se esse adhuc & adhuc gravatas partes in infinitum urgere possent, nec obest, quod per rem judicatam minis magnum præjudicium inferatur, nam nec effectus rei judicatæ juris naturæ esse, nec per illud jus certo tempore sententiam in rem judicatam abire posse existimamus, ad instar præscriptionis, quæ nisi pro tempore immemoriali hoc jure non fundata, non enim ad negotium facit, quod jus naturæ nolit dominia rerum esse in incerto, ac derelictionem quoque tanto tempore præsumi, nam dominia rerum jure naturæ nunquam sunt in incerto, sed etiam post tantum tempus certum, hunc potius dominium esse, quam eum, qui hæctenus possedit, & ita dominium rei semper ad illum pertinuisse; derelictio vero tantum præsumitur, donec expresse contrarium declaretur, & tunc præsumtio cedit veritati; si vero per novas probationes, quis post sententiam efficere aliquid posset, jus naturæ illud non respueret; Ergo si contra veritatem facti probatam vel plane contra jus sententia lata, partes nunquam audiendæ? hoc ex dictis non sequitur, sed potius contrarium, judicis enim officium est, ea quodocunque & omni tempore etiam post rem judicatam, & diu possessam corrigere & revocare, scilicet de jure naturæ, cujus beneficio res judicata aliter non valet, prout diximus, saltem ad remedia *suspensiva*, quæ executionem *suspendunt*, hæc non quadrare intellectum volumus pro hoc usu, ut eo melius constet quam pessime processus dictorum remediorum tantus formetur, ita ut utraque pars jura sua deducat, ne indefensa sit, judicis enim officium esset ad solam supplicationem partis læsæ, *non audita altera*, gravamen contra jus vel factum illatum corrigere; pallium vero juris naturæ & hic tantummodo adhibetur, quod revelasse magis prodest, quam nocet.

§. 18. Hæcce circa examen eorum quæ in processibus ris naturæ esse dicuntur sufficiant, videndum nunc quoque, ratione ea quæ dicto modo ad substantialia pertinent, vel et salva re adnumerari possent, pro illo modo, quo communiter tractantur, veram & genuinam differentiam inter processum ordinarium & summarium plane non constituent, quando e dictum, loco libelli solennis, saltem desiderari aliquam facti rationem, loco litis contestationis aliqualem responsionem, loco probationis designationem, *Bescheinigung*, quod ultimè tamen raro obtinet, & ita porro, hoc saltem in terminis dicitur non ipsa re, nam & in illis locis, ubi in libelli solennis examen non adeo curiose inquiritur ac vix viginti annis exemplum casus auditur, ubi ad ineptum libellum pronunciatum, a Saxonia, ubi in judiciis quotidie interlocutoria præsto est, *die Klage, massen sie angebracht, nicht statt habe*, & ubi reus precise ad singula capita libelli litem affirmative vel negative contestatur, sed generaliter narrata prout narrantur negat, saltem per indirectum & excipiendo judici indicat, quousque get vel non, vel actorem fundatum credat vel non, nihilominus processus æque diuturnos esse, ergo hæc ratio constituit differentiam fallit, & alibi vitium diuturnitatis tam ratione inquam communis processus latitare constat, uti ex sequenti patefiet. Totus vero processus in quatuor potissimum classibus distingui potest, quas etiam in referendis actis & circa quamvis causæ formandus, probe observasse multum interest: prima continet ea, quæ circa litis contestationem, & usque ad eam ac dilatoria dijudicantur, donec iis quæstionibus per judicatum aliquod finis impositus, secunda classis tractat ea, quæ ab hac interlocutoria usque ad sententiam definitivam perficiuntur, potissimum consistunt in probatione, rotulo testium, formis desuper exceptionibus, deductionibus, & ita porro, tertia classis pertinet ad ea, quæ adhibitis remediis suspensivis, circa eliminanda gravamina & eorum relevantiam pertractantur & denique quarta exhibet ipsam exceptionem, & quæ in illa obvenerunt, circa liquidum vel liquidandum vel alia competentia, in quibus

quoad modum exequendi, si in solutum res adjudicanda, vel subhastatio aut venditio mobilium occurrat, vel sequester dandus, & ita de cæteris.

§. 19. Quod itaque primam classem attinet, multa quidem pro evidandis requisitis processus ordinarii in causis summariis adducuntur, ad vero docet quod itiana praxis, & occurrent deinceps exempla, nullum fere processum inveniri, quin circa dilatori infinita tempora & integri anni consumantur, ut non sit novum post diu peractum processum, exactis demum pluribus annis adhuc super litis contestatione controversi, & pronuntiandum esse, ut ut enim exactus libellus dicto modo non exigatur, attamen tot aliæ quæstiones circa libellum occurrentes determinandæ, quæ non possunt non diuturnitatem promovere, v. g. circa cumulationem plurium personarum incertitudinem tum ratione citationis, circa quæstionem de legalitate illius, an subsidiaria de necessitate, an realis admittenda, an insinuatio rite facta, & quomodo hæc disquirenda, tum ratione contumaciæ & ejus accusationis tam contra actorem quam reum, quomodo illud fiat, circa dilatoriam citationem, quomodo circa peremptoria n, an in hac reus pro negante habendus, & actor illo non audito ad probationem admittendus, ut ita amittat reus exceptiones dilatorias, an pro confesso vel convicto habendus, vel annon potius in dubio adhuc admittendus, & ita post controversias diu exactas adhibitis desuper tot remediis suspensivis processus quasi de novo inchoandus, demum, quomodo legitima impedimenta probanda, & quæ pro talibus habenda, quando prorogatio concedenda, & quoties, ac ita in infinitum.

§. 20. Atque adeo cum minima quæstio sit, de solennitate libelli & litis contestatione facile apparet, quam fallaces regulæ sint in dilatoriis, ratione causarum summariarum, nisi his omnibus aliud remedium quærat. Nec interest ad rei mutationem, ut consilium suppeditetur judicem cum dilatorias exceptiones adimere non possit, debere tamen partes urgere, ut omnia uno termino expediantur, nam ex modo dictis liquet, propter tot alias quæstiones occurrentes remedia omnia inania

esse, cum ipsa judicia ita jam constituta, ut propter officia iudicium mercenaria, ex officio hi nihil immutare possint, inde parte tot quaestionibus replicando, duplicando, ubi saepius ipsa rita causae inani modo propter non factam probationem miscentur, ut plurimum disputant, ac decretum expectant. Et quis ignorat infinitas illas quaestiones, quae circa ipsarum contestationem vel aliqualem illam responsionem, quomodo nus haec ab invicem in effectu constituendi processus summi differre possint, occurre solent, sive generaliter seu aliquando sive specialiter seu punctatim respondeatur, sive hoc fratribus vel captiose, sive adhibeantur hoc intuitu positiones quomodo illis adjiciatur juramentum dandorum, quomodo respondeatur mediante juramento respondendorum, an in scriptis, an ore tenus, an in persona, an per mandatarium, & quomodo hoc casu responsio verbotenus mandato inferenda, in de interlocutoria de super ferenda;

§. 21. Et hisce demum omnibus ad nauseam actitati sententia lata, si in tot causis incidentibus se quis gravat existimet, remedia suspensiva, vel coram eodem, vel superiori iudice appellando adhibentur, quae etiam ad minimum annum & ultra durant, etiamsi talis sit causa, quae appellationem respuit, nam & super rejectione disputatur & protractatur, saepe etiam hoc casu admittitur contra ipsas regulas, de modo aliquo modo res dubia, propter itidem fallacem regulam ne quis conqueratur se non satis esse auditum, & in dubio pro reo, vel eo, qui in statu defensionis, ad quam illa remedia pertinet, & ita juris divini esse supponitur, ut sileamus de tot quaestionibus ratione Procuratorum occurrentibus & legitimam personam tam personae quam ad causam concernentibus, quibus sufficienter antea decisus & procuratoris mandato seu pro reo syndicatus instrumento, tutorio vel curatorio non accurate terminatis, ubi alia interlocutoria quoque intercedere solet, si principalis rem ratam habere nolit, iterum novus denuo processus inchoandus, & ita de caeteris, quae non possunt non esse miri processus, infallibilia signa intantum ut sicuti nullum malum

seu infortunium solet esse solum; ita quoque de processu asserendum, quod nullus processus sit solus, sed in quolibet occurrant plures alii, separata indagine est sententia conspicui.

§. 22. In secunda classe, seu capite processus, scilicet, quæ a sententia & iudicato super lris contestatione usque ad sententiam definitivam peraguntur, multa quoque occurrunt quæ in processu sumuario non vitantur, nec processu ita directo & instituto evitari possunt, & ita testimonium perhibent contra fallaces regulas differentiæ, quamvis enim circa terminum probatorium, & quæ sint stricta officia producentis & producti, ut & reproducentis & reproduci, & de desertione nonnulla limitantur, quæ vel adeo arcte in processu sumuario non ligant, vel etiam ad eum formandum arctius compellunt, nihilominus tamen hæc omnia non sunt in causa, quod res diuturna fiat, non enim illa tempora quæ facile concedi possent & fatalia hoc efficiunt, sed potius promovent promptitudinem & fortunati essent agentes, si semper ita procederetur, nec enim si breviora sint, si ve ad aliquod septimanas extensa, multum ad rem faceret, nam quæstio nobis non est de septimanis, sed integris annis & eorum iactura; at vero tot alia sunt, quæ hoc loco inutilia admittuntur circa ordinem in procedendo & quæstiones incidentes, quod scilicet reproducens non facile audiatur ante producentem, cum tamen, si sæpius de veritate exceptionum constaret potissimum earum, quæ directo actionem tollunt, inutilis foret causa actoris nec remaneret quæstio, an actio vera, sed an non etiam si vera per exceptionum probationem elisa, deinceps tot difficultates circa articulos, & eorum admissibilitatem relevantiam vel impertinentiam, ut & contra personas testium, antequam audiantur in medium veniunt, quæ omnia inutilia & an attendi debeant vel non iudex ex officio & natura negotii cognoscere posset facillime imo deberet, potissimum cum ista si semel moneantur vel etiam non moneantur non ad quæstionem facti sed juris pertineant, quæ ita respicere ea vel observare iudicis erat, tanquam solius juris & iustitiæ in causa administratoris.

§. 23. At vero hæc classis vel hoc caput processus nisi

super enormi quæstione & gravamine remedium suspensum adhibeatur, ut plurimum adhuc anni vel biennii spatio ab vi solet, etiamsi & alii termini addantur circa publicationem attestatorum & rotuli, ubi quoque nonnullæ quæstiones currunt, quæ tam rite non observandæ, cum citatio illa tem monitoria, & non comparentibus partibus, quia præjudicium non patiuntur, nihilominus cum publicatione præcedatur; Illa vero ratio de levi partium præjudicio si sæpius in processu observaretur plura quoque inutilia fore, facile arderet, circa probationem per documenta & illius modum procedendi nonnulla quoque occurrunt, non tantum quæ ipsam recognitionem sed & comparisonem litterarum, differentiam summarii & ordinarii processus respuunt, tamen singula pluribus referre tædiosum foret, itemque reprobationem & ejus fatalia, ac potissimum initium, & quando adhuc admittatur, si notitiam habuerit reprobaturum testimonium, vel non. In juramenti quoque delatione occurrunt, quod non nisi finitis dilatoriis jurandum delatione præcedente per sententiam confirmata, quod eo absurdus, cum in quæstione ejus admissibilitatis ut plurimum respondeatur, super quaque causa & re deferri posse jus jurandum, cum jurans præjudicium tantum non patiatur, quare ergo post tantum processum præcedentem, & non statim primo termino jurandum? sane usque differendi ratio mente vix concipi potest, ut taceamus infinitas quæstiones circa mandatum ad jurandum speciale, delationem, desertionem, fatalia, relationem, formulam, ad res saltem definiendas integri tractatus prodire, & si in processu altioris indaginis fiant, controversiæ & interlocutoriæ infinitum excresecunt, quibus propter modo dictam rationem inutilius, quid inveniri vix posset, deductiones vero, quæ per probationem & salvationem a partibus traduntur & dupliciter formam conscribendi tractatus ut plurimum potius sapienter cum tamen judicis seu referentis extremum officium in hoc latet, ut legat & relegat documenta, & dicta testimonia quam inania illa, quæ partes desuper philosophantur, contententia potissimum applicationem juris, quod judicis officium toties iterandum.

§. 24. In tertia classe, scilicet quæ post primam sententiam definitivam in sequenti instantia circa remedia suspensiva attenduntur, continente, ipsæ vulgatissimæ regulæ circa illum processum de Leutatione, restitutione, supplicatione, vel demum appellatione, proditæ, propriæ inutilitatis testes funto, in tantum, ut non vereamur afferere, in effectu tempus illud, quod communiter absolvendis illis instantiis tribuitur, vix unquam sufficere, etiamsi quæstio sit de rejectione appellationis, posito quoque, quod hæc in effectu rejiciatur, quid dicemus, si ipsi deferatur, & per sua fatalia gradusque ac incidentia tractetur; Cujus rei, nulla alia causa, quam quod gravatus non solus, sed & altera pars audiatur, ne contra jus naturæ indefensus sit, prout superius demonstravimus, & vel ideo hujus controversiæ inutilitas apparere potest, quod controversia supponat causam facti controversam & dubiam, hic vero saltem de solius gravati dubiis quæstio sit, consistens in hoc an jus rite applicatum vel non, & ita facta applicatio corrigenda. Prodeat nunc quarta classis observans ea, quæ circa executionem in judicio tractantur, & deducenda veniunt, & de hac quidem primo intuitu videri poterat, ac si quando ad eam res deducta, quasi de fine processus & conclusione toties rei non aliter credendum & sentiendum, nisi quod omnis finis jucundus, & ita actor comparandus, cum nauta, *qui passis navigii velis, dominum maris invocat, ut ventum det in puppim. dum maris transmissio cursu in portus appellat, uti Basil. Seleuci: O-rat. 15.* At vero verius nobis videtur iudicium consummati cujusdam practici, sentientis, *processum, quando ad terminos executionis redactus, tum demum usque ad dimidium pervenisse, ut enim taceamus modum procedendi in ipsa executione, circa mobilia, & potissimum immobilia, sequestrationem, subhastationem, vel a'ibi locorum æstimationem, & insolutum adjudicationem, nam nostrum non est recensere totum processus ordinem, sed saltem quatenus hic conspicua diuturnitate tollat differentiam summarii, quem desuper fugit? quot remedia adversus ipsam executionem & exceptiones competant, tum quo-*

quomodo succedat, quæstio formandi liquidi, vel excessus in executione, ut ad novum processum hanc rem sæpius recens conveniat, imo casus adsint, ubi post septuaginta annos, tanquam septuaginta, perversi processus interpretes, novus causæ status liquido, hoc est, quid & quantum debeatur, formatus, ubi quod monendum, quod sæpe tertius jus aliquod in re, quæ in executione est prætendat, quæ quæstio tunc quoque determinanda.

§. 25. Hæc de regulis summariorum processus confusione, in tantum dixisse juvabit, videamus nunc quoque de busdam causis in specie, & inutilitate remediorum in futurum vocatorum, nec quicquam operantium. Et ante omnem quidem opponi posset processus possessorii summarissimi, quod enim in vim argumentandi contra nos, fugeret? hunc processum quæstionibus momentaneis finire, nec exceptionem prioris indaginis, nec remedia suspensiva admitti, solamque conditionem, *an non vero quomodo* definiri, at vero ista omnia ad rem nostram nihil adferunt, nam eo ipso, quod sola conditione facti, & quidem meri facti, an quis possideat, tracta liquet, ad processum verum hanc rem non pertinere, utpote ubi jus applicatur ad factum, quod hoc loco proprie fit, sed potius ad interim saltem, prospicitur, possidendum securus sit in futuro processu, & adeo non est ipse processus sed illius introitus, tradens præliminaria ejus, de qua re videtur integra dissertatio *Illustr. Dn. de Coccej. de eo quod facti est*, in ordinario autem possessorio remedia suspensiva reliqua admittuntur, prout vulgatum est. Executivum processum nec hodie ad summarios facile recenseri am posse, vix negandum, etiamsi & hic potissimum tot beneficia processum ordinarium superantia communiter tradantur, nec enim petitur responsio, sed recognitio, & tot subcommunicantur, ne quis per stratagemata adversarii in ordinarium deducatur, nec admittuntur exceptiones, nisi in continentibus liquidabiles, nihilominus tamen quotidiana præter rem loquitur contrariam, ecquid enim requiritur, ut executione agi possit, si enim vel altera pars quoque habeat, quod imp

& negotium aliquo modo reducatur in bilaterale, vel biennium non præterlapsum, vel quædam rasura, aut aliud vitium vel aliquid conditionis, vel relativi quod productionem relati requirere possit reperiatur, vel saltem affingatur, quæstio prius deciditur, & dictus processus sua natura non fundatur; ac etiam si hæc omnia non essent, patet tamen ex antea dictis processuum communibus, ordinarium cujuscunque processus modum diuturnitatem tantum minus principaliter causari, magis vero reliqua, quæ alias occurrunt, & communiter incidenter formantur à reo fugiente, audienda tamen, & judicanda, vel tanquam vtilia, vel inutilia, ne quis dicat, se non esse satis auditum, inde Processistæ Saxones non admittendo iuramenti delationem, ratione exceptionum actioni executivæ directo contrariarum, rem sane non tangunt, cum tamen testium attestations aliquo modo admittant *vid. Carpz. Part. 1. C. 8, Def. 11. § 29.* Ne enim quis credat processus executivos in Saxonia citius terminari; jusjurandum vero, si quoque summarie tractaretur, nec ratione ejus tot nævi jam adducti adessent, omnium citissime rem expedire posset, quare etiam alibi admittunt. *Brumm. ad L. 38. ff. de Fur. jur. num 10. § sq.*

§. 26 Alia ratio compendiose magis procedendi putatur, & in nonnullis quoque locis adhibetur, scilicet per processum mandati, vbi non tot circumstantiæ & ambages attenduntur, sed statim per mandatū aliquod de solvendo, vel aliud quid præstando vel intermittendo proceditur, & videntur quidem multa dubia hac via procedendi sublata, cum, si quis docere non possit, quare non teneatur, statim rem esse expeditam, statuendum, at vero hic sane modus procedendi inter inutiles, fere inutilissimus est, præterquam enim quod experientia testetur, in illis locis, ubi omnes fere processus per mandata initium capiunt, æque longinquos esse, quam ubi sollemnissime proceditur, & ipsa natura negotii de inutilitate testis est superflua, est enim & altera pars audienda, ad quam rem citatio suppeditatur, vel quod maxime ratione poenæ evitandæ mandato quandoque adjunctæ prod est, ab ipsa parte extrahitur quo facto mandatum illud in vim simplicis citationis resolvitur, per vulgatissima practicorum, &

ita, etiam si poenale fuerit, effectu ipsius resoluto & suspenso, si ipsa tractatur ab initio, eodem quo alias modo, admissis omnibus exceptionibus, & poena mandato adiecta cessat, nisi resolutionem citatione factam, mandatum confirmetur comminatione nova poenali, quæ confirmatio necessitati. Gail. l. 1. obs. 19. n. 6. Græv. lib. 1. Concl. 19. Consid. 2. Carp. proc. Jur. tit. 23. art. 4. n. 37. it. n. 50. § 51. cui rei addendum quod etiam si mandatum poenale confirmetur, si demum causa determinata sit, ad poenam attendi non possit, v. Mev. D. 84. hac enim decisa circa poenam nullius interest, non iudicis, cujus officium in rebus partium & præcipue hoc loco per mercenarium, v. Dn. Ludovici in Proc. civ. cap. 3. §. 10. nec tamen, quippe cujus causa determinata, quare etiam de fallaciis processus ipse testatur cit. Ludov. all. loc § 9.

§. 27. Cambialis ergo processus erit hic unicus, qui exceptionem præbeat, posse etiam adhuc, datis regulis & præscripto ordine, nihilominus summarie & levato velo procedi, & ita eodem est, nec dubium, si modus rite observaretur, posse aliquam æquitatem in nostris foris fugitivo oculo aspici maxime nullæ exceptiones admittantur; At vero quantum restricta hæc regulæ, nihilominus, si ad processum deveniatur, inveniuntur quoque aliæ regulæ, processibus fundatæ, priores tantæ, & experimur, hos quoque processus aliquot annos trahi, & per omnes instantias deduci. At inquis appellatio est admissibilis in causis cambiorum; Et ita regula quidem sed quid intererit partis an rejiciatur appellatio vel non, non donec rejiciatur, tempus consumitur, quod caput negotii ita enim facile iudici superiori quædam finguntur, quæ causa cambialis per omnia non sit, vel alias justitia denegetur inhibeat, & saltem rei cognitionem quoad admissibilitatem rejectionem suspiciat, quæ omnia tempus requirunt; pro variæ circumstantiæ occurrere possunt, quæ facile efficiunt, ut causæ cambiales resolvantur in processum executivum quare cambiales litteræ accurate recognoscuntur, an omnes res essentielles, quarum plures sunt & potissimum septem numerantur, adsint, unicum enim si desit, resolvitur proces-

fit executivus, vel saltem controuersia desuper facta prius deciditur, ubi si quoddam gravamen, iterum appellatur, & deinceps sireus fingat se esse adhuc minorem, qui ut plurimum eximuntur v. *jus Cambial. Magdeb. art. 4. & 5.* dummodo egregie barbatus non sit, vel apparenter decrepitus, sane hæc quæstio resolveret processum, ut taceam tot alias quæstiones altioris indaginis, quæ circa causas cambiales occurrere possunt, v. g. si acceptans pro parte saltem cambium acceptet, & præsentans de residuo jus suum rite & exacte non observet, quod iterum aliam indaginem expectat, circa protestationem & remissionem eadem obstacula occurrunt, item circa quæstionem adversus quem an indossantem vel trassantem regressus primum instituendus si quoad indossantem difficultates orientur, & interim eunt anni, ac interesse cum hora ruit, non dicam quomodo probandum, an alter plane non solvendo, vel tertius non requisitus pro existimatione trassantis cambium solvat, vel tempus cambii præterierit, vel quis amiserit literas & alter fateatur, & reliqua, in quam resolutionem processus cambialis in executivum, opere pretium foret alio tempore inquirere.

§. 28. In causis igitur matrimonialibus, quia non est quæstio de re in commercio, sed de personis ipsis, potissimum si de cogendo invito agatur, sine dubio facilius erit processus, & tanquam maxime extraordinarius citissime componendus, inde etiam, plane nulla dilatoriæ, nec libellum in scriptis judicem admittere debere ne de eo & ante probationem otiosæ quæstiones tractentur, practici communiter volunt v. *Carpz. in Jurispr. Consist. L. 7. Def. 27. n. 10. & 11.* At vero si quis alias quæstiones otiosas & inutiles immisceat, & hunc processum perpetuari testantur judicia nonnulla, ita ut diversa volumina, admissis omnibus instantiis, in solis dilatoriis vel aliquo modo mixtis, antequam tamen prima interlocutoria super Lit. Cont. judicati effectum sortiri potuerit, & probatio vel reprobatio institui, atque ita in prima classe & articulo processus, actitata, non levis sane molis, præsto esse possent, quid igitur mirum, quod omnia in processu fallant.

§. 29. Quos sane enormes & intolerabiles in republ. defectus,

ctus, & ipsam certe legem socialitatis humanae turbantes & tentes, emendare si non corrigere plures Jcti conscientiositer quos praecipui *B. Dn. Brunnemannus* & *illustr. Dn. Stryk* in *cessibus suis descriptis passim* adhibita egregia opera studuerunt, sed frustraneus fuit haecenus omnium labor, & quod primum dolendum, omnia fere illa remedia, contra diuturnitatem in medium prolata, ipsa non potuerunt non magis nocere quam prodesse, eatenus de fallacitate incorrigibiles sunt reprocessus; Examinemus saltem quatuor, audientias nimis, transactiones, juram. malitiae, & Rescripta Principum; Quod ad audientias attinet mundi. *Verhöre*, exceptis causis ubi per litteras comparandum, illae vel fiunt ut dicta partiū in registratōe seu protocollum, vel plane non redigantur uti nonnullis consuevit, priori casu in pensae sunt inutiles, nam ea etiam in partibus proponi possunt, unde tot partes se ipsas fallunt, quando viginti & plura milliaria proficiscentes, ad Dicasteria potissimum in provinciis ambitiosis, levi ambitu non circumscriptis, v. g. in Pomerania nostra, ut audiant quid in termino tractetur, & usque causa in illo redigatur, quod tamen, & ante terminum advocato scire possent, putant vero communiter in audientia causam finaliter tractari, unde inter tales deceptos mihi proverbum consuevit, si potissimum tædio fere consumitur. *Sie wolten noch einen Termin oder Verhör in der Sache abwarten, wenn es denn nicht ginge, so wolten sie selbe gar liegen lassen; At si scirent quantum ad rem vel causam principalem facerent, ad audientiae processum nunquam inciperent, tanto vero magis est utilitas earum, ubi prolata in termino actis non inferuntur, & ita si ad extraneum res abeat, haec pertinent ad ignota. Idem judicium est de transactionibus & compositionibus amicabilibus, harum tentatio prima est in processu & quoque prima inutilitas, si enim partes litigare non velint, ad iudicium non venissent, ut non negandum, quandoque quid conferre, praepriis si iudices circumstantias parti adversari incognitas remonstret, sed hoc raro fit, & partes per se naturaliter non comparent, at nobis sermo potius est, de rebus ad iudicium ad compositionem & transactionem coactivis quae ad*

pellendos, pertinaces inventa, & in nonnullis causis de necessitate esse deducuntur, ut ratione personarum cognatarum vel causarum scandali, nonnunquam per consequentiam requiruntur necessario, cujus rei specimen deprehenditur, in *ordinat. Process. Magdeb. cap. 6. §. 2.* ejusque modus procedendi est, quod contra eum qui omnia media rationabilia compositionis contemnit, & rejicit, si causa non excedat 300. imperiales, statim per decretum procedendum, contra quod nullum remedium suspensivum admissibile juncta tamen clausula justificatoria, ut doceat, quare non teneatur stare transactioni, quo facto super illa quaestione procedendum, & pronunciandum, quaeritur quomodo? Resp. sine dubio; neminem teneri invitum transigere, ergo hisce inutiliter peractis denuo incipiat processus, quare etiam hoc remedium tanquam difficultatibus potius ansam praebens in *Ementatione dicta ordinationis* rejectum; eodem communiter res quoque recidit cum reliquis coactivis mediis transigendi, at determinanda haec ulterius sunt ex processu mandati, de quo antecedentibus.

§. 30. Quid igitur dicendum de juramento calumniae specialii, hoc sane si calumnia observetur, in quocunque articulo processus etiam a iudice ex officio urgeri potest, deferri vero a parte ut plurimum saltem ante Lit. Cont. cujus ratio cum novis stellis adhuc quaeritur, illud vero rarius fit, & vix viginti annis praesudicium reperitur, de exactione juramenti malitiae ex officio facta, si vero fiat, formatur punctus incidens, appellatur, & ita ipsa beneficia juris fiunt maleficia, & procurant diuturnitatem. Quod itaque Rescripta principum demum concernit, de administranda celeriter justitia, ea vix attendi possunt, cum iudex semper agat permittente ordine processus, & ita si Princeps alia vice rescribat, vel plane avocet acta fiunt relationes, post quas remittitur causa, quandoque cum nova excitatione, sed interea tempus abiit maxime omnium irreparabile. Ex quibus omnibus, & cum omnia prout exhibuimus quae in judiciis peraguntur, fiant ductu ordinationis processus, iudicisque officium circa illas ordinationes sit mercenarium, facile concludimus tam personarum quam ipsius rei vitium esse, in tantum ut etiam si

omnes ordinationes processus dicant biennio causas neces-
determinari & finiri debere, demonstratu non difficile nob
futurū ex iisdem ordinationibus, earumque solo ductu, re,
quippe processus communis suppositis, duo facile secula
rare posse.

§. 31. Ita sane patet qua ratione Jus naturæ abhorreat, a Re
processus, quæritur nunc, cum non sufficiat remove in
nisi etiam utilia substituantur, annon jus naturæ quædam
peditet, quæ thetice pro fundamento in processu habent
agnoscenda. Et quidem non negamus eo jure talia quæ
tradi posse, sed cum hætenus legum naturalium Interprete
professo hoc non fecerint, & præsens thema illam tract
nem non requirat, separatæ cuidam indagini hæc potiu
mittimus, atque adeo pro hac vice differimus, quipq
regulis naturalibus, de interpretatione, resarciendo dan
officio jurantium, punientium, & alias in civitate viven
eruenda venient; nobis de abstinentia Legum naturalium a
tativis regulis naturæ juris hoc loco præsentia sufficiant mo
se, quæ si ipsa diversis monitis indigeant, fugienti calamo i
scantur.

COROLLARIA.

I.

Non est contra jus naturæ ut idem in eadem causa sit adv
tus & iudex.

II. Imperatorem Iustinianum non ignorasse literas ex
non probatur, quia fuit hæreticus, ac propagaturus fuit er
tam hæresin Aphtartodocitarum.

III. Non datur hæresis juridica quia certum jus non habe
& Glossa non amplius est idolum, & communis error i
valeat, quod commune jus.

IV. Canonica innovatio Treugæ & pacis est inventum arrip
di brachii secularis, nescit enim jus naturæ & publicum
pora in bello ferianda, multo minus personas a bello exe
sive clerici sint sive Laici.

V. Maritus impensas voluptuarias in rem dotalem factas
substantia rei tollere potest, nec censetur donasse, contrari
ro sententia dissentientium non probari potest ex L. ii. t
impens. in res. dot.

NOBILISSIMO AC DOCTISSIMO
DOMINO COCH,

S. P. D.

PRAESES.

ACquisitam tibi tanta opera præclaram eruditionem magis fore commendatitiam atque conciliatricem quam hanc testem epistolam nullus quidem dubito, cum virtus ut plurimum sit occasionis, licet ipsorum quæ fata ferunt, non semper indubitata autor; nihilominus non intermitto hunc dissertationi adjungere nuntium qui Tuis, in patriam te expectantibus reducem, Patri, Patruoque, Viris venerabilibus, post acceptam lætitiâ addat, de Te quoad absentem, repetita mentione jucunda nunquam fuisse sentiendum, quod parentes propensissimo affectu anxii solent, an male sit absentibus consortio aliorum, hoc enim tibi frequentius non fuit quam soli cum libris; Abi de hinc igitur feliciter, & solve quæ debes, Patriæ & amicis, solvendo enim te esse, satis est; Et cum aliquando ad sacerdotium justitiæ quoque

que perveneris, ea, quæ de diutino mo
procedendi in dissertatione prolata in r
dium, ratione & conscientia jubentibus, nu
quam non quoque applies; Ita enim, si
lis esse Advocatus, verum quoque eris Justi
Sacerdos, & uti Romanis sacerdotium ob
erat vel publicum, vel privatum seu Gent
um, innocentissimum omnium, versatum o
ca theologiam civilem, quæ aliena erat, à
bulosa quam poetæ, & mystica seu natur
quam philosophi tractabant, ita tibi sic institu
& perseveranti, non erit vocandus alter sac
dos in familiam, sed quævis domestica ci
justi & decori regulas ita erunt comparata,
non possint non quivis beatitudinis & civ
& œconomica, demumque sempiternæ effe
in te cum ubertate redundare; Vale, dic
meraniæ nostræ, pro salute ipsius, votum m
um perpetuum, amicis tuis meam observa
tiam, meis vero integram fidem. Dabam H
d. 13. Octobr. 1708.

