

bene, vel malè judicatum fuerit. Nomine secundæ venit etiam tertia instantia, imò & quarta; sicubi hæc in una alterave Provincia sit recepta. *Q. An liceat non observato instantiarum ordine aut adire aut appellare ad supremum Judicem?* *R.* de jure Canonico aff. de jure civili neg. *Obstat. 1.* Quod id liceat pupillis, viduis & cæteris miserabilibus personis, *tot. tit. C. quando Imperator &c. R.* hoc speciale privilegium non tam infirmat quam firmat regulam in casibus non privilegiatis. *Obstat. 2.* Quod supremus Judex tanquam Princeps & Legislator non sit ad ordinem judicarium ligatus *L. 31. de Legibus. R.* attamen Princeps bonus secundum Leges solet vivere & judicare, neque juribus partium, ad quæ exceptio primæ instantiæ & servandi ordinis pertinet, præsumitur velle præjudicare, etsi absolutè possit, vide *L. 4. C. de Legibus. Obstat. 3.* Quod id liceat jure Canonico. *C. 7. de appellat. R.* hoc non facit regulam in adiaphoris, qualis est hæc judiciaria materia. Vide *C. 46. eod.*

TITULUS IV. De Officio Judicis.

THEOREMA I.

Officium Judicis complectitur tum potestatem tum obligationem jus dicendi & justitiam administrandi iis, qui suæ jurisdictioni sunt subjecti; Dividitur in nobile & mercenarium. Illud consistit in exercitio imperii meri aut mixti, hoc in exercitio jurisdictionis simplicis. *Q. An Judex non imploratus possit suum officium impertiri?* *R.* in criminalibus & publicis aff. in civilibus & privatis N. *Obstat. 1.* Quod ubi nullus actor ibi nullus Judex. *R.* in processu inquisitionis fiscus reipublicæ vel Ecclesiæ subit personam actoris, vide *t. 1. X. de accusat. & inquisit. Obstat. 2.* Quod saltem jure civili non liceat inquirere sine accusatore. *R.* id negat

Zoës. ad tit. ff. de accusat. n. 32. per L. 13. de offic. prasid. Obstat 3.
 Quod Judex non possit condemnare quem privatâ scientiâ habet
 nocentem. *Re.* plus requiritur ad condemnandum, quàm ad in-
 quirendum; præterea inter ipsam inquisitionem generalem &
 specialem bene distinguendum, cum ad hanc requiratur saltem
 fama publica aut graviora indicia. Vide *C. 24. de accusat. & inquisit.*

THEOREMA II.

Officium suum nobile exercet Judex, dum inquit in delin-
 quentes & reos delicti publici, eos capiendo, torquendo,
 condemnando & puniendo; sive ea pœna publica sit naturaliter vel
 civiliter capitalis, sive etiam tantum consistens in relegatione, fu-
 stigatione &c. imò etiam si merè pecuniaria fisco tamen vel usibus
 publicis applicanda. *Q. An Judex possit esse durior vel mitior Lege
 pœnali? Re.* negat *L. 11. de pœn. Obstat 1.* Quod in levioribus cau-
 sis proniores debeant esse Judices ad lenitatem, in gravioribus
 verò pœnis severitatem Legum cum aliquo temperamento benigni-
 tatis subsequi. *d. L. 11. in fin. Re.* id intelligendum de pœnis ar-
 bitrariis, aut si etiam de ordinariis, solummodo commendatur
 lenitas præ duritie, cum hæc majus præjudicium inferat parti,
 quàm illa reipublicæ. *Obstat 2.* Quod Lex ipsa statuens pœnam
 ordinariam possit Judici videri nimis dura. *Re.* Judicis non est ju-
 dicare de Legibus, sed secundùm Leges. *Zoës. ad tit. ff. de pœn. n.
 9. per C. 3. dist. 4. & ipsam duritiem Legum mitigandam sibi refer-
 vavit Imperator L. 9. in C. de Legib. ad quem recurrendum.*

THEOREMA III.

Pariter officium suum nobile exercet Prætor, dum petentibus
 concedit bonorum possessionem, creditores mittit in possessio-
 nem, dum pupillis constituit tutores, aut Judices dat litiganti-
 bus. *Q. An missio ex secundo saltem decreto Judicis tribuat rei domi-
 nium?*

nium? *Re.* in causa damni infecti affirmat *Lauterb. ad tit. ff. de reb. auth. jud. possit per L. 15. §. 16. de damno infecto:* de aliis negat per *C. fin. §. in aliis X. ut lite non contestatâ & L. 9. Cod. de bon. Author. judic. poss.* *Obstat. 1.* Quod veram consequatur rei possessionem. *Re.* hæc solùm tribuit conditionem usucapiendi, non etiam ipsum dominium. *Obstat. 2.* Quod usucapione non sit opus, ubi debitor verus fuerit Dominus. *Re.* si dominium debitoris in creditorem statim transfret *C. secus N. &* hoc quidem in actionibus realibus ubi secundo decreto opus non esse receptum teste *Zoës. ad præfat. tit. n. 7.* in personalibus enim nequidem transit condicio usucapiendi, sed solùm potestas vendendi. *L. 9. Cod. eod.* quòd si autem emptor illius rei non inveniatur, impetrandum jus domini ab ipso Imperatore *t. t. C. de jur. domin. impetr.*

THEOREMA IV.

Interdicta quoque prætoria & actiones quævis extraordinariæ profluunt ex nobili judicis officio: imò & ea quæ litem contestatam antecedere, ut in jus vocatio, aut sententiam latam subsequi solent, ut executio, eidem adscribenda sunt. *Q. An Judex ad instantiam unius partis possit decernere mandata exhibitoria, aut prohibitoria sine clausula, ut vocant justificatoria?* *Re.* Nonnisi in casibus specialiter Lege exceptis, cum ab executione non sit inchoandum; *Gail. 1. O. 13. ubi n. 3. & seq.* tradit fallentias. *Obstat. 1.* Quod mandatis Judicum quibuscunque parendum præcisè. *Re.* si sint juribus conformia *C. aliàs N. vide L. 9 §. 1. de offic. Procons.* *Obstat. 2.* Quod interdicta Prætorum valida fuerint, et si sine clausula justificatoria concepta. *Re.* illa fuere interdicta generalia, pro quibus nunc extraordinariæ actiones competunt. *tot. tit. ff. de interd.* *Obstat. 3.* Quod mandata executiva valeant sine tali clausula, *Re.* illa supponunt rem jam judicatam, vid. *L. 1. C. de execut. rei judic.*

THEOREMA V.

Officium suum mercenarium exercet Judex, dum audit querelas partium earumque veritatem & justitiam examinando, & prout invenerit mediante suâ sententiâ decidendo; reo citato autem intentionem actoris proponat, ejusque responsionem præprimis excipiat ut videat an foro cedere, an litem contestari malit. *Q. An lise non contestatâ possit Judex procedere ad testium receptionem aut etiam sententiam definitivam?* *Re.* Neg. tot. tit. X. ut lise non contestatâ. *Obstat. 1.* Quod contra contumaciter absentem pronuntiari possit, si de jure actoris liqueat *L. 13. §. 3. Cod. de judic. Re.* aut loquitur de judicio jam cæpto, aut in pœnam contumaciæ fingitur lis quasi contestata *Vultej. L. 3. C. 1. n. 85. &c.* *Obstat. 2.* Quod testes possint produci & examinari ad perpetuam rei memoriam. *c. 5. ut lit. non contest.* *Re.* receptum in favorem reorum, quorum in potestate non est agere aut excipere quando volunt. *L. 5. §. fin. de doli mali except.*

THEOREMA VI.

Lite contestatâ exiguntur probationes eorum, quæ in judicium sunt deducta ab actore vel reo: sicut autem regulariter actori incumbit probatio, non reo, ita cum reus excipiendo fit actor, & ipse probabit suam exceptionem quatenus facti est. *Q. An reus excipiendo fateatur intentionem actoris?* negat *L. 9. ff. de exception. Obstat. 1.* Quod is qui opponit exceptionem juris, non negat actionem in facto fundatam. *Re.* etsi non simpliciter & expressè neget, tamen non absolutè & positivè affirmat, cum detur medium inter utrumque. *Obstat. 2. L. 9. Cod. eod. v.: Si verò de hac confitendo exceptione non munitum asseveras de hac tantum agi convenit:* *Re.* loquitur de confessione expressâ & ab ipsa exceptione separata. *Obstat. 3.* Non potest non fateri debitum fuisse, qui

qui illius solutionem opponit. *Re.* si opponat specificè & absolute
C. si generatim & solum conditionaliter *N.* unde multum refert,
 inter ipsas exceptiones & modos illas proponendi.

THEOREMA VII.

EXactis probationibus causa concluditur, & partes submitunt
 favorabilem Judicis sententiam expectantes: Ipse autem Ju-
 dex acta judicii præviè diligenter perlustret, & examinet, an id
 quod probandum sit plenè probatum, nec ne. *Q.* An auctore non
 probante reus sit absolvendus? ita habet *L. 4. C. de edendo.* *Obstat. 1.*
 Quod actor possit reo deferre juramentum etsi nihil probaverit. *Lau-*
terb. ad tit. ff. de jurejur. per L. 35. eod. *Re.* & ipsa juramenti delatio,
 si eam Judex approbaverit, est species probationis extraordinariæ:
 Sic quoque Judex ipse ex officio sæpe defert juramentum aut reo
 purgatorium aut auctori suppletorium. *Obstat 2. L. fin. de rei vin-*
dicat. *Re.* ibi in pœnam mendacii transfertur onus probandi in ad-
 versarium, ut merito auctore non probante dominium, reus con-
 demnetur, si non ipse probet se dominum esse: idem dicendum
 in aliis casibus, ubi pro auctore militat præsumptio juris.

THEOREMA VIII.

Finis judicii sententia est, quam fert Judex reum aut condem-
 nando aut absolvendo; hæc latâ dicitur functus esse suo officio,
 mercenario scilicet; sive bene sive malè judicaverit. Quod si par-
 tes se eâ gravatas putent, habent necesse, ut ab ea intra decen-
 dium appellent, aliàs transibit in rem judicatam cujus autoritas
 maxima est. *Q.* An Judex in questionibus juris possit sequi senten-
 tiam probabilem relicta probabiliore? *Re.* neg. propter maximum
 præjudicium partis. *Obstat 1.* Quod Advocato liceat sequi sen-
 tentiam minus probabilem. *Re.* Illius sententia non facit jus par-
 tibus.

tibus. *Obstat. 2.* Quod sæpe sententiæ probabiliore sint falsæ magis quàm minùs probabiles R. cum veritas quatenus apparet, moveat; quæ si magis apparet Judici, magis ejus animum movere debet. *Obstat. 3.* Quod Judex hodie non sit alligatus ad responsa privata Jurisprudentum eorùmque autoritates. *Hoppe in usu hodie. ad §. 8. de jur. nat.* R. non solùm spectanda probabilitas extrinseca sed & intrinseca, quæ ex ipsis rationibus desumitur. Unde si una sententia sit intrinsecè, altera extrinsecè probabilior, illa potius quàm hæc sequenda erit Judici; quod si utraque æque probabilis, eligat quam velit. *Arg. L. 13. de Legibus.* Atque hæc pro modo instituti scripta sunt satis; de jurisdictione & foro competente, de judiciis, & officio Judicis: plura qui petit, consulat præfatos titulos in Sedibus suis ordinariis, & qui ad eos commentati sunt

Authores.

F I N I S.



CO-