





1657. 20
DISSERTATIONES PVBLICAS

IN
ILLVSTRIS

1724 17
DN. JOANNIS HENRICI
NOBILIS DOMINI DE BERGER

POSITIONES
IVRIS

e Lauterbachii Compendio

selectas

Et in XX. Exercitationes redactas

intimat

ATQVE

HAC OCCASIONE

EXCEPTIONEM NON NVMERATAE
PECVNIAE ONVS PROBANDI IN IPSVM
CREDITOREM DEVOLVERE NEC NON IN
PROCESSV EXECVTIVO ADHVC HODIE
IVRE OBTINERE

DEFENDIT

GODOFREDVS REINOLDVS
KOESELISIVS

PHIL. ET IVR. VTR. D

VITEMBERGAE, LITERIS VIDVAE GERDESIAE



DISSERTATIONES PUBLICAS

ILLVSTRIS

DR. JOHANNIS HENRICI
NOBILIS DOMINI DE BERGER

POSITIONES

IVRIS

et Practicis Compendio

id est

et Practicis Compendio

AVGVSTVS

DE CO. SIONE

EXPOSITIONE M. NON VAMPATAT

et hinc omnia probant in usum

GRADUUM DE IVRE NON IN

PROGRESSU EXT. VINO ADHUC HODIE

IVRE OPTINARE

et hinc

GODOPHREDVS RINOLDVS

KOESSELIVS

PHIL. ET IVR. VTR. D.

PHARMACOPOLITANAE LITERAE VIDVAE GERDINGAE





Quae facti sunt, omnia probanda esse, nemo inficias ibit. Probationem autem agentibus atque affirmantibus incumbere, regulariter uerum est. Et hinc non tantum actor fundamentum suae actionis, sed etiam reus allegatas pro se exceptiones probare tenetur. Sed enim uero *exceptio non numeratae pecuniae* illud peculiare habet, quod onus probandi in actorem transferat, et insuper tanquam praeiudicialis, et litem suspendens, in omni processus genere, et sic etiam in Executio, admittatur. Atque haec sententia, uti communis est, ita quoque optime fundata reperitur in *l. 3. de non num. pec. expresse sic disponente: Si ex cautione tua, licet hypotheca data, conueniri coeperis: exceptione opposita, seu doli, seu non numeratae pecuniae, compellitur petitor probare pecuniam tibi esse numeratam: quo non impleto, absolutio sequitur.* Quae dispositio quamuis sole meridiano clarior sit, atque a communi Dd. schola approbetur, nec non in praxi quotidie ita feruetur, tamen nonnullos contrarium asserere conari,

A 2

pro-

perfecto mirandum est. Memini enim, paucis ab hinc septimanis, Dissertationem, sub praesidio Viri Consultissimi, CAROLI FRIDERICI MICHAELIS, J. V. Doctoris, et Consist. Ecclesiast. Vitemb. Aduocati Ordinarii, a fratre ipsius, non minus erudito ac elegante JOANNE CHRISTIANO, habitam fuisse, qua utrumque praedictae *exceptioni* nostrae denegatum fuit, eaque tanquam illiquida in reconventionem reiecta est. Rationum, quae Dominos Disputantes, a communi et ubique recepta sententia abduxere, prima haec est, quod *regulariter exceptiones probandae sunt ab allegante, maxime in processu executiuo*: secundo locumouit eos, quod *leges 1. 2. 13. C. de non num. pec. l. 1. C. de Conduct. ob turp. causam. l. 25. pr. et §. ult. r. de Prob. et Praesumpt. Nou. 136. c. 6. stare suae quemque confessioni eidemque acquiescere*, expresse uelint, nisi per apertissima rerum argumenta, scriptis inserta, contrarium probari possit, reliqua, quae ex allegatis legibus passim adduxere, ut taceam: tertia causa est, quod olim ex coniectura DN. LVDEWIGII in *diff. de Nexu scripturae et subscriptionis 2. §. 4. exceptio non numeratae pecuniae ad solos argentarios*, qui saepe sibi ipsis debitores scripsisse, uel ab his chirographa, spe facta numerandae pecuniae, emendicasse dicuntur, pertinuerit, quibus apud nos cessantibus, ipsam quoque legis dispositionem cessare oportere, concludunt. Ex quibus rationibus confici putant, communem sententiam multis, iisdemque non contemendis dubiis, ut ipsorum ipsissimis uerbis utar, et nihil de iis meum faciam, inuolutam atque implicitam esse, ideoque dictam *exceptionem*, propterea, quod altioris indaginis sit, tanto magis in executiuo processu exulare oportere. Verum enim uero, licet acriter satis pro sua sen-

sententiā obtinenda Dni Disputantes et scripserint, et maximo cum feruore publice altercauerint, communi tamen Doctorum scholae uictas manus dare debere, ex sequentibus apparebit. Rationes enim & leges, quibus suam sententiam stabilitam reddere contendunt, aut parum, aut nihil plane in recessu habent, multo minus uero ipsis patrocinantur. Primam quod attinet rationem, neminem quidem fore credo, qui, ut supra jam monitum est, negaturus sit, regulariter exceptiones ab allegante probandas esse, quomodo uero id ad *exceptionem non numeratae pecuniae*, saluo iure, extendi et applicari possit, non uideo, propterea, quod per ipsam *all. legis 3.* dispositionem onus probandi in actorem et creditorem translatum sit, et hinc in praesenti adsit exceptio ab illa regula, eaque per illam quidem confirmetur, nullo uero modo confundatur, multo minus tollatur, quod dum Dni Disputantes fecere, apertum exinde est, ipsos contra communissima iuris principia peccasse, tantum abest, ut dispositioni illi legali eos derogasse, ut potius contra ipsam grauiter impegisse dicamus. Et uereor sane, ne, dum principis rectae rationis communem sententiam minus conformem, sed potius e diametro aduersam, et Quiritum iuri non satis conuenientem esse, asserere audeant, ipsos contra sanam rationem & iura apertissima agere, eo ipso appareat. Quem ad modum enim haec omnia friuola atque nullius plane momenti sunt, quae passim de communis sententiae iniquitate proferunt, atque ficta illa aequitas, qua suam sententiam superstructam esse, sibi persuasum habent, plane cerebrina est, ita eam ex textibus legum *l. 2. 13. C. de non num. pec.* uix, et ne uix quidem, probare

bare possunt, cum isti omnes impertinentes plane sint, et ne quidem rationem dubitandi contra communem sententiam foueant, tantum abest, ut disputantibus patrocinentur, ut potius eorum opinionem penitus destruant atque radicitus euellant. Namque all. l. i. nihil continet, quam casum, quo chirographo quis confessus est, se u. g. centum mutuo accepisse, spe futurae numerationis, deditque pignus, simulque mouetur quaestio, quaenam hoc in casu competat actio, si re uera numeratio facta non est? Et inquit Imperator, *pignore dato*, (non dominio) probato, (nam illo probato, statim dominium ex parte debitoris, et possessio ex parte rei, apparet, teste Brunnen. in *Comment. ad Cod. Justin. ad banc legem n. 1.*) in rem debitor experiri, i. e. rei uindicatione pignus a creditore repetere, aut, si saltem bona sua obligauerit, creditori agenti actione hypothecaria, *exceptionem non numeratae pecuniae* opponere potest, quia *intentio dati pignoris, nec numeratae pecuniae, non aliter tenebit, quam si de fide debiti constiterit*, i. e. debitum uerum adsit, et numeratio realiter facta reperjatur. Idem quoque sibi uult *lex 2.* utpote quae nihil ultra, quam debitor accepit, restituere eum iubet. Sicuti enim, qui fatetur, se accepisse, habet exceptionem, si nihil accepit, ita, si partem tantum accepit, non tenetur, nisi de acceptis, quia hic obligatio ex sola reali numeratione pecuniae oritur, per *l. 9. C. de non num. pecun.* et debitor non aliter tenetur, quam si de fide debiti perfecte constet, *l. 1. eod.* Neque id euincit *lex 13. C. de non num. pec.* quod sibi Dni Disputantes ex ea promiserunt. Licet enim generaliter in ista sancitum sit, quod quilibet *scribens confessioni suae stare eidemque acquiescere* debeat, hoc tamen, excepto *mutuo et dote*, de reliquis contractibus tantummodo acci-

2.
accipiendum est, si quis u. g. quid 1.) caverit, i. e. se
debere professus sit: 2.) ex iusta causa debiti præceden-
te eam specialiter edixerit, tunc illa confessio statim
est efficax. Ratio: *nimis indignum est, quod
sua quisque uoce protestatus est, id in eundem casum
infirmare, testimonioque proprio resistere uelle.* uid.
Brummem. Comment. in Cod. Just. ad d. l. n. 1. Ceteras leges, ut
*1. C. de Condi. ob turp. caus. et l. 25. pr. et §. ult. ff. de Pro-
bat. et Praesumt.* cum ejusdem cum dicta lege 13. contenti
et sensus istae sint, ut silentio praeteream, praesertim
cum Dominis Disputantibus nihil pro obtinenda, quam
fouent, sententia profint, communi uero Dd. scholae
nullatenus nocere queant. Cum itaque ex adductis
legibus nihil amplius euincatur, quam quemlibet suae
confessioni stare oportere, contra ea *lex 1. et 2. C. de n.
n. p.* expresse interdicit soluere id, quod quis non ac-
cepit, profecto non uideo, quomodo quis exinde sta-
tuere, atque inferre possit, quod in causa mutui, cau-
tionis, spe futurae numerationis, quae tamen secuta
non est, datae, *exceptionem non numeratae pecuniae*
opponere, ejusque probationem a creditore exigere,
(quod tamen per *l. 3. C. h. z.* clarissimis uerbis debitori per-
missum, huic uero expresse injunctum est) prohibeatur,
multo minus ex eo euincitur, quod *exceptio non nu-
meratae pecuniae* cautionum uim tollat atque euertat.
Et quamuis Dominis Disputantibus ambabus largiamur
manibus, fidem datam seruandam, et cautionibus da-
tis a debitoribus satisfaciendum esse, hoc tamen ita
semper accipiendum, ne alter exinde contra *l. 206. ff.
de R. I.* fiat locupletior, alter uero damnum ex hoc
principio capiat: id quod tamen necessario fieret, si
hoc soluere quis cogeretur, quod spe futurae numera-
tionis

tionis, in angustiis constitutus, se quidem accepisse confessus in cautione est, re uera autem nunquam accepit. Ne itaque afflictis ulteriorem afflictionem, contra ipsum ius naturae, addamus, atque iniqui in eos existamus, profecto abhorrendum a Dominorum Disputantium sententia est, eaque, quoniam audis hominibus, quibus aurum, et foenus, non pietas, nec miseria proximi cordi est, suam auaritiam exercendi, atque in angustiis constitutos defraudandi occasionem suppeditat, omnino reiicienda funditusque euellenda est, absit, ut eam iuri naturali atque aequitati conformem dicamus, ut potius iniquissimam esse palam profiteamur. Atque his itaque praestructis, firma omnino manet communis Dd. sententia, qua asseritur, non tantum *exceptionem non numeratae pecuniae* cautioni, propter mutuum, spe futurae numerationis datae, opponi posse, sed eam ita quoque priuilegiatam esse, ut onus probandi in creditorem, licet cautionem debitoris in manibus habeat, et regulariter is probare debeat, contra quem praesumptio est, transferat atque reiiciat. Neque contra hanc sententiam aliquid praestat Dominorum Disputantium resolutio legis 3. et 10. C. de n. n. p. quas tanquam sibi obstantes in sua dissertatione adduxerunt. Ea enim, quam ex l. 25. §. 4. ff. de Probat. et Praesumpt. et l. 5. 10. nec non Nou. 136. c. 6. afferunt, distinctio iam supra ipsis concessa est, cum dictae leges, licet generaliter loquantur, non tamen ad *mutuum et dotem* extendi possint, propterea, quod *lex 3.* saepissime allegata indistincte in *mutuo* dictam *exceptionem* admittat, atque creditori absolute onus probandi, numerationem factam esse, iniungat, conf. §. un. Inst. de Liter. Obligat. ita, ut, probatione non impleta, debitorem statim absolutum uelit. Multo minus ex l. 10. eod. et dicta Nouell. 136. c. 6.

136. c. 6. obiecta antinomia metuenda est, cum antea
all. lex 3. de mutuo et dote, l. 10. uero et d. Nouella de
reliquis contractibus accipiendae sint, ut sic pro diuer-
sitate obiecti, de quibus dictae leges disponunt, diuer-
sa saltem dispositio occurrat, quod omnino sine ulla
antinomia fieri potest, atque saepissime quoque in iure
nostro contingit, et profecto illi, qui aliter sentiunt,
et communem sententiam non admittunt, ipsi, inter
legem 3. et reliquas, antinomiam concedere, necesse ha-
bent, cum e contrario adducta a Dominis Disputanti-
bus antinomia inter praedictas leges merum ens ratio-
nis ratiocinantis sit, uti uero eiusmodi ens non est ue-
rum ens, ita etiam illorum opinio et sententia uera
non est, idemque cum ente rationis fatum subit, quod
scilicet nemine ad id cooperante, per se statim intereat
atque euanescat. Nec ea conseruatur per istam, quae
ab Argentariis desumpta est, coniecturam, propterea, quod
hodie priuati in eorum locum successerint, iique mu-
tuo sibi inuicem dent pecunias, et sic idem adhuc
superfit negotium, ideoque eadem iuris dispositio ob-
tinere ac salua esse debeat, praesertim cum nullibi in-
ueniatur lex aliqua abrogatoria, ista uero coniectura
ad euellendam communem sententiam minime suffi-
ciat, neque a cessatione Argentariorum ad cessationem
exceptionis non numeratae pecuniae, rebus sic com-
paratis, ualeat consequentia et argumentatio. Quem
ad modum uero satis superque euictum est, praedictam
exceptionem, contra instrumentum, etiam gaurentigiona-
tum, recto iure, opponi posse, nec non, adhuc hodie,
in ipsum creditorem, pecuniam, quam quis, spe futu-
rae numerationis inductus, se accepisse, in chirographo
confessus est, petentem, onus probandi, numerationem
B factam

factam esse, transferre, ita quoque, successu maxime infelici, isti *exceptioni*, in processu executiuo, locum denegant. Licet enim uerum sit, quod exceptiones, in altiori indagine consistentes, in processu executiuo non admitti, sed in reconuentionem rejici debeant, hoc tamen ad praesentem *exceptionem* uel ideo applicari non potest, quoniam ea praedjudicialis simul est, & litem seu processum tamdiu suspendit, donec appareat, an uerum subsit debitum, nec ne? Cum uero ejusmodi praedjudicialia ante omnia expedienda, & hinc ubique admittenda sint, necessario exinde sequitur, *exceptioni non numeratae pecuniae*, uti in aliis processibus, ita et in executiuo, locum relinquendum esse. Sed haec pauca, reliquis, quae supersunt, ulteriori discussioni, alio tempore suscipiendae, reseruatis, hic dixisse sufficiat. Progrediendum enim nunc est ad rem ipsam, in cujus gratiam ista omnia, praefaminis loco, praemisimus. Nimirum Disputationes Publicas ad *Illustris Domini de BERGER* Positiones Juris, è Comp. Lauterbachiano selectas, & in XX. Exercitationes redactas, instituere animus est. Sicuti uero Exercitium Disputatorium unum ex optimis quibusque est, propterea, quod non tantum cogitationes in ordinem redigat, et studiosum promptum, et ad omnia expeditum reddat, sed etiam, citra controuersiam, optimus est modus unicuique communicandi, quod forsan adhuc ignorat, ita quoque non desunt ex *Nobb. Dm. Auditoribus meis*, aliisque in hac Alma Leucorea studia sua strenue prosequentibus, quibus in hoc studiorum genere sese exercere, sui que ingenii uires periclitari, utile uisum est. Futuro itaque Sabbati Die, qui est 1. Julii, initium, annuente summo Numine, faciendum erit. Primam uero
Exer.

Exercitationem dictarum Positionum Vir Juuenis
Nobilissimus atque Doctissimus

DNVS GEORGIVS CHRISTOPHORVS
SCHIRR

Vindobona - Auftriacus.

respondendo defensurus est: reliquas uero Exercitatio-
nes sequentes Domini, secundum annos Academi-
cos, optimo ordine, locati, nimirum

FERDINANDVS GERARDVS EBER-
MANNVS

Vitemberga - Saxo.

CAROLVS FRIEDERICVS KOEHLAV

Lipsiens. Misn.

JOANNES GOTTLOB DEVTRICH

Zadel. Misn.

JACOB EHRENFRIED GRVTZNER

Bischoffswerd. Misn.

JOANNES CAROLVS LINDNER

Gros-Rohrsdorff. Misn.

FRIDERICVS AVGVSTVS GROSSIVS

Frauenbayn. Misnicus.

JOAN-

JOANNES GODOFREDVS SCHVBART

Heberga-Misn.

ERNESTVS FRIDERICVS WESTHOFF

Pouchenf. Saxo.

JOANNES DANIEL KETTNER

Vitemberga-Saxo.

JOANNES ABRAHAMVS FRENCELIVS

Schoenau. Luf.

publicae ventilationi submittent, et unusquisque eorum, modo Opponentis, modo Respondentis, partes in se est suscepturus. Dies uero huic exercitio feligendi, peculiari quadam scheda, ex tabulis hifce publicis, qualibet uice, significabuntur. Vt igitur hunc nostrum conatum sua honorifica praesentia promouere atque exornare
MAGNIFICVS ACADEMIAE RECTOR, ILLVSTRISS. COMES, PATRES CONSCRIPTI reliquique GENEROSISSIMI NOBILISSIMIQVE DOMINI COMITONES haud dedignentur, disputantes etiam atq; etiam rogant, seque simul omnibus, ad debitam reuerentiam, debitaque officia exhibenda, promtisime offerunt. Dab. Vitembergae apud Saxones die 24.
Jun. A. R. S. M DCC XXIV



Wittenberg, Diss; 1724 A-k

ULB Halle

002 518 856

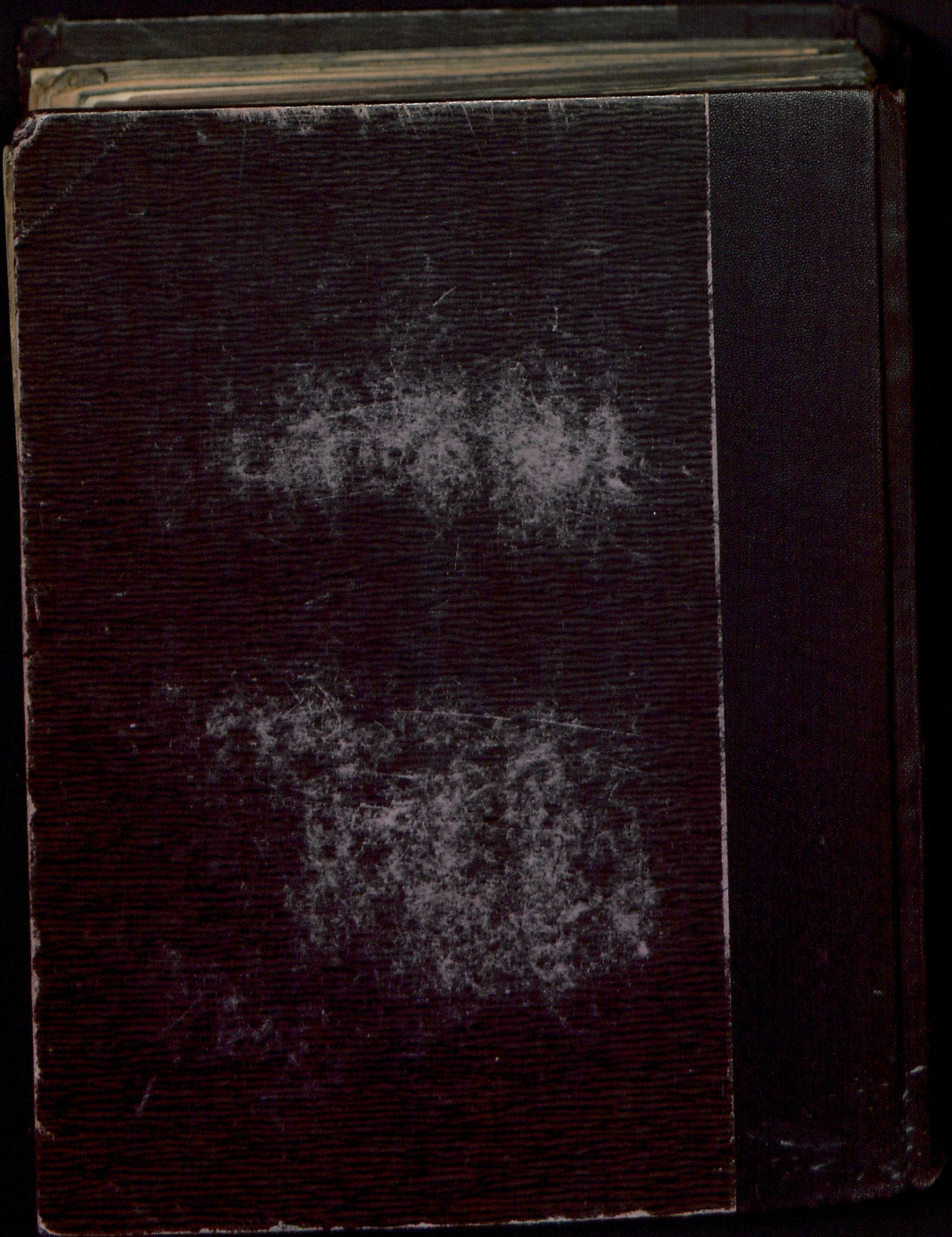


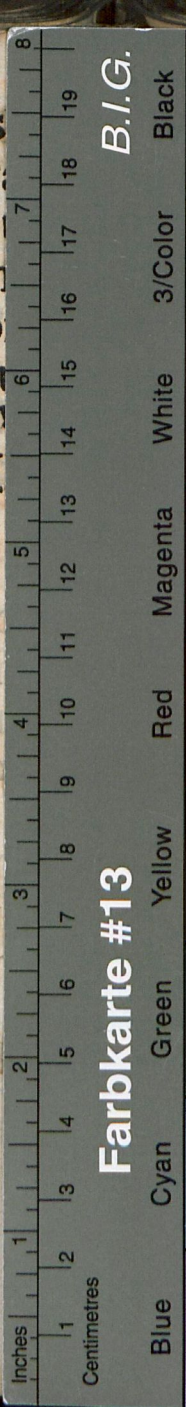
3

f
sb.

V018 book 12







B.I.G.

Farbkarte #13

20

1724 17

TATIONES PVBLICAS
IN
ILLVSTRIS
NNIS HENRICI
MINI DE BERGER
TIONES
VRIS

bachii Compendio

felectas

Exercitationes redactas

intimat

ATQVE

AC OCCASIONE

EM NON NVMERATAE

VS PROBANDI IN IPSVM

DEVOLVERE NEC NON IN

EXECVTIVO ADHVC HODIE

VRE OBTINERE

DEFENDIT

EDVS REINOLDVS

DESELISIVS

ET IVR. VTR. D

LITERIS VIDVAE GERDESIAE

