



1.
1.
1.
2.
3.
17.
1.
172.
1.



1722.

1. Hertnerus, Henr. Ernestus: De usuris p[ro]p[ri]i gaudentibus
privilegio cum sorte in concursu creditorum.

1724.

1. Borchhausen, Joann. Rudolphus jur. prof. ord: Præsum-
ptio, quæ et orationem in ang. Caroli Davidis
Wippermanni insertat.
2. Bierlingius, Fridericus Antiduchus: Compectus Illustris-
simi inter S. R. I. comites et ordinem equestrem
in unione debeatam gl'iosissimi Caroli
Reverendi 1724.
3. Wippermann, Carolus David: De necessariis reparatis
studiorum veritatis

1725

1. Postel, Fridericus Moricus: Principia juris regii
I. Jan. VIII exp[on]iti

1726.

1. Postel, Frid. Moricus: De conditionis sine causa
fundamento et usu.

1726

2. Pestel, Fridericus Ulricus: *Utrum unus testis faciat
testamentum locum.* ?

3. Zoll, Jacobus Henricus: *De litis expensas eius refusione*

1728.

1. Pestelius, Fridericus Ulricus: *Programma, quod ad dispen-
sationem publicam Henrici Rogge inuitat.*

2. Pestel, Frid. Ulricus: *De iusta hereditatione
Glororum iure Hamburgensi.*

1729.

1. Fursteman, Jo. Herm: *Theses medical inaugurales.*

2. Pestel, Frid. Ulricus: *De cautione usufructuaria
nec a testatore nec a iudice pauperi elicit.*
Sonda.

1731.

1. Heckerus, Ios. Engelb.: *De idololatrisa deo his
nonnunquam praesentibus immanitate agnita.*

1732,

1. Pestel, Fredericus Ulricus: De lege Amsteriana

1733.

1. Pestel, Fredericus Ulricus: De cauta applicatione
axiomatis: inrogatum sapit naturam ejus,
cui est inrogatum

2. Pestel, Fredericus Ulricus: De usu practico capituli
diminutionis medicae.

1734.

1. Pestel, Frid. Ulricus: De relaxatione jurisjurandi
dolo male elicti.

1735

1. Pestel, Fredericus Ulricus: Penitentia observ-
tionum juris circa homicidium dolosum
ejusdemque poenam.

2. Pestel, Fredericus Ulricus: De legatis ex imperfectis
testamentis relictis praestandis vel non
praestandis.

1735

3. Pötel, Frid. Woldemar: De archa contractibus
vulgo adfidei solitio.

4. Schrammberg, Fran. Guyp: De auctoritate veteris de
beneficiorum rebus. Programma, quo ad audiendam
orationem: de Machiavellicis academicis.
iuribus

5. Schrammberg, Fran. Guyp: De praesidio prius
pro imperio ex uno iuris occidenti atque
non privatis in Germania perperam anstet







M. E. Holthaus De juris n.



G. 34. num. 10. ~~1732~~ 24.3

14

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE
LEGE ANASTASIANA,

1732, 1.

P. 12.

QVAM
FAVENTE DIVINA GRATIA
IN ACADEMIA HASSO-SCHAVMBVURGICA
EX DECRETO
ILLVSTRIS FACVLTATIS IVRIDICÆ
P R Æ S I D E
VIRO MAGNIFICO, CONSVLTISSIMO, EXCELLEN-
TISSIMO ET AMPLISSIMO,
DOMINO
FRIDERICO VLRICO PESTEL

IVRIS VTRIVSQVE DOCTORE CELEBERRIMO, EIVSDEMQUE
PROFESS. PRIMAR., NEC NON PHILOSOPHIÆ MORALIS
PROFESS. PVBLICO ORDINAR. MERITISSIMO,
H. T. ACADEMIÆ RECTORE,

PRO LICENTIA

SVMOS IN VTROQUE IVRE HONORES
RITE CONSEQVENDI,

DIE DECEMB. A. O. R. M DCC XXXII.

PVBLICÆ DNN. PROFESSORVM DISQVISIONI
SVBMITTET

FLORINVS FRIDER. MARQVARD

LEMGOVIA-WESTPHALVS.

RINTELII.

TYPIS IOH. GODOFR. ENAX, ACAD. TYP.



Benevole Lector!

Sisto Tibi quidem hisce paginis Dissertationem meam Inauguralem, sed valde doleo, quod plus temporis elaborationi dare non potuerim, & consequenter multi errores sine dubio, me incscio atque invito irrepserint. Quod si autem in hacce Dissertatione mea B. L. vitia attendas, me quæso excusatum habeas; Pro præsentem enim vitam meam in comitatu Pymontano ruri dego, ubi nuperrime œconomiam institui, nec non ædificia, villæ meæ inservientia, paucos ante menses reficere cœpi. Sed nec hæc sunt sola illa, quæ meditationes meas nimis sæpe distraxerunt. Præter curas enim ad agrum spectantes, mediam inter febrem, omnibus fere libris, propter œconomiam meam noviter, prout dixi antea, & quidem ruri institutam, destitutus, hancce Dissertationem elaboravi. Vitiis itaque tam contra methodum quam contra rem ipsam a Te B. L. iterum iterumque veniam peto, nihil magis exoptans, quam ut me Tibi semper habeas commendatum. Vale.



DE
LEGE ANASTASIANA.

Q. D. B. V.

§. I.

Societas est status, quo duo vel plures finem aliquem communem obtinere conantur.

Litem redimere (per l. 53. ff. de Pactis. l. 7. ff. Mandati. l. 1. §. 12. ff. de Extraordinar. Cognitionibus. l. 15. C. de Procurat. & l. 20. C. Mandati.) nihil aliud est, quam pacisci societatem futuri emolumenti litis.

§. II. De quota parte litis v. g. dimidia, tertia, quarta paciscens, re vera societatem in futuri emolumenti litis cum cedente. (§. I.) Illi igitur in verbis saltem a nobis differunt, in re ipsa autem nobiscum fere conveniunt, qui *Litem redimere* nihil aliud esse dicunt, quam de quota parte litis transigere.

§. III. *Rem dubiam*, sive in dubio esse dicimus illam, cujus veritas non constat.

A

§. IV.



§. IV. *Judicium* est actus mentis quo aliquid a re quadam diversum eidem tribuimus, vel ab ea removemus; sive quo duas notiones vel plures simul duabus æquipollentes conjungimus vel separamus: Hinc *judicium anticipatum* nobis dicitur id, quod de rebus dubiis fertur.

§. V. *Conjectura* est *judicium anticipatum*.

§. VI. *Præsumtio* est *conjectura ducta ab eo*, quod plerumque fieri solet.

§. VII. Nunc sciendum est, interdictum olim fuisse (per l. 15. C. de Procar. & l. 5. C. de Postulando) tam Advocatis, quam simplicibus procuratoribus de quota parte litis v. c. dimidia, tertia, quarta, quinta & c. pacisci; Verum enim vero quia ipsa l. 22. C. Mand. & quidem verbis: *Nulla etenim tali ratione intercedente redemptor magis existit*; præsumtionem continet, quod regulariter cessiones litis redemptiones quasi involvant, adeoque in fraudem legis fiant, talismodi cessiones, ad minimum olim sæpe factas esse, ex ipsa præsumtionis sequitur definitione. Conferas §. VI. & Sichardum in *Commentario ad Codicem tit. Mandati*.

§. VIII. Actionum cessiones, ad minimum olim, sæpe litis redemptiones involviffe, §. præcedenti VII. novimus. Quod si quis autem ex me quaereret, quomodo actionum cessiones, per venditionem factæ, litium redemptiones continere, adeoque secundum veteres, in fraudem legis fieri queant? ex meo conceptu §. I. allato responderem, quod duplici ad minimum modo hoc contingere possit; 1. scilicet, si

si creditor nomen quidem mediante venditione cedit, sed pro certa parte debiti in casum victoriæ ipsi a cessionario solvenda, aut 2. si creditor totum nomen quidem cedit, ita tamen, ut pars debiti, quam cedens & cessionarius inter se constituerunt, cedenti a cessionario parata pecunia, sub conditione in casum succumbentiæ reddendi, statim solvatur, altera autem pars cessionarii lucro in casum victoriæ cedat.

§. IX. His demonstratis, solliciti sumus non oportet, an cessionarius vel debitoris laceffendi & vexandi, vel improbi lucri captandi gratia actionem sibi cedi curaverit, nec ne. Vi demonstratorum tota quæstio eo redit, an cedens & cessionarius societatem futuri emolumenti litis pacti sint, nec ne? Quapropter etiam glossa ad l. 22. C. Mand. verba: *Quæ certum sit, pro indubitatibus obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, jura sua vindicare, quam ad alios transferre velle; sic explicat, quod scilicet, cum præsumtive certum sit, pro indubitatibus obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, jura sua vindicare, quam ad alios transferre velle, præsumatur, quod cedens cessionario commiserit, ut quod consecutus ex lite fuerit, partim cedenti reddat, & partim ipse retineat.*

§. X. Nunc de lege Anastasiana tractaturi, præprimis B. L. ad l. 22. C. Mand. quippe quam Legem Anastasianam vocare JureConsulti consueverunt, & l. 23. C. eod. a Justiniano, Anastasianæ constitutioni subveniente, latam remittimus; ad examinandam quæstionem: An Lex Anastasiana ad

actiones incertas & dubias restringenda sit? nos sine mora convertentes.

§. XI. In genere loquitur de actionum cessione Imperator Anastasius in *l. 22. C. Mand.* & quidem tam in initio quam in fine *d. l.* Lex igitur Anastasiana ad actiones incertas & dubias neutiquam restringenda est.

§. XII. Aliam, si forsan hæc non placeret, demonstrationem addamus; aut legem Anastasianam latam esse, ne debitores vexentur, aut ne cessionarii improbum lucrum caprent, aut ne societas futuri emolumentum litis inter cedentem & cessionarium paciscatur, aut aliud quid adducas, omnia tamen illa tam incertis, quam in incertis suo modo occurrere possunt. Rationem igitur iterum non video, cur Lex Anastasiana ad actiones incertas & dubias restringenda sit. Adhuc alias probationes dedit Brunemannus in tractatu de cessione actionum *cap. I. §. 52. & 53.* unam a priori; alteram vero a posteriori defumtam.

§. XIII. Indubitatas actiones neminem cessionurum esse, in sæpe *cit. l. 22. C. Mand.* dicit Imperator Anastasius. Hisce ex verbis Coccejus injure controverfo *lib. 18. tit. 4. quest. 24.* in decidendo: An Lex Anastasiana restringenda sit ad actiones incertas & dubias contrarietatem evincere intendit, eaque propter *cit.* verba, tanquam suæ sententiæ negativæ obstantia allegat, sibi ipsi objiciens: Nemine actiones indubitatas cessione, de dubiarum saltem actionum cessione hic loqui Imperatorem: Statim vero
ad

ad hanc objectionem responder, distinguendo inter actiones ratione probationis & ratione exactio- nis certas atque incertas hacque distinctione præmissa omnes omnino actiones, & consequenter etiam ratione probationis certas ac indubitatas, ratione exactio- nis incertas dicit; Imperatorem hic de actionibus ratione saltem probationis indubitatis loqui affirmans. h. e. talibus, quæ probari possunt & quas cedens putasset se probaturum; adeoque quæ ita certæ sunt, ut non diffidat victoriæ.

§. XIV. Indubitatas actiones neminem cessuram esse, §. proxime antecedenti 13. & l. 22. C. Mand. habuimus, sententiamque Cocceji addidimus; Verum enim vero, modo Coccejum mittas in Jur. Contr. l. c. ex hisce verbis (indubitatas actiones dicas, quas velis) clarum est, aut glossæ sententiam firmari, aut ad minimum cessionarium cedentem ad cessionem induxisse.

§. XV. Ad ipsam tantummodo solutarum l. 22. C. Mand. pecuniarum quantitatem, cessionario actionem exercere permittitur, solutionem autem factam esse est affirmatio; hinc per l. 2. & 21. ff. de Probat. quantitatem solutam probare debet cessionarius.

§. XVI. Solutarum pecuniarum quantitatem cessionarius probare debet. (§. XV.) Rationem apposuimus, quia solutionem factam esse est affirmatio. Cum autem alia etiam ratio forsitan dari posset, nostrum esset indagare, quænam vera hic ratio salutanda sit? Ast quia huc usque principia, ex qui-

quibus hoc erui deberet, nobis desunt, hancce quaestionem infra decidendam sumemus; jam igitur in dubio (*conf.* §. 3.) rationem §. 15. allatam, propter analogiam juris, quippe a qua sine causa haud recedendum, pro vera ratione agnosco.

§. XVII. Dedimus supra §. 6. definitionem praesumptionis. Hanc praesumptionem a Doctoribus dividi solere in praesumptionem hominis, juris tantum, & juris ac de jure, omnia fere tam juris Civilis, quam Canonici compendia liquido quidem testantur, sed in iis definiendis ac denominandis, nec non in earundem qualitatibus mirum in modum variant.

§. XVIII. *Praesumptionem juris* nos definimus per eam, quae a lege inducitur, sive in lege fundata est.

§. XIX. *Praesumptionem hominis* nos definimus per eam, quae ab homine capitur, sive a iudice inducitur. Praesumptionem juris & de jure infra definimus, simul ac aliorum definitiones, quas de illa dederunt, paululum examinemus.

§. XX. Praesumitur id, quod plerumque fit. (§. 6. & l. 114. ff. de R. J. nec non Reg. 45. de R. J. in 6.) Hinc non praesumitur mutatio, sed res potius in eodem statu mansisse. *cap. semel. de Reg. Jur. in 6.*

§. XXI. *Actiones bonae* in foro juridico dicuntur, quae legibus Civilibus conformes; *Male*, quae iisdem contrariae; & *indifferentes*, quae iisdem plane non determinantur, h. e. neque injunguntur, neque prohibentur.

§. XXII.

§. XXII. Plurimas civium actiones vel bonas vel ad minimum indifferentes; pauciores vero malas esse, experientia consentaneum est; hinc quilibet generaliter præsumitur bonus. *conf. l. 56. ff. de R. J.* Hinc etiam dicimus; Quælibet præsumtio est delicti exclusiva; sc. regulariter. Hac cum sententia facit Menochius *lib. 5. qu. 161. n. 26.* & Mascardus *de probat. concl. 496.*

§. XXIII. *Præsumptiones generales* sive *universales* eas vocamus, quæ omnibus negotiis regulariter communes; *speciales*, sive *singulares* contra præsumptiones dicimus eas, quæ uni tantum negotio, vel etiam quibusdam paucis propria sunt factis.

§. XXIV. *Factum* nobis denotat actionem humanam, sub circumstantiis singularibus, pro legis ratione necessariis, consideratam.

§. XXV. Præsumptiones supponunt facta, quippe ex quibus eliciuntur. (§. 23.) & facta circumstantias singulares (§. 24.) Præsumptiones itaque circumstantias singulares supponant, necesse est.

§. XXVI. Præsumptiones singulares factorum circumstantias supponunt; (§. 25.) sicuti nunc circumstantia factorum non solum sunt maxime semper diversa, prout experientia id satis testatur, sed fere etiam infinita; ita præsumptiones quoque speciales esse admodum diversas, æque ac infinitas, satis clare patet. Huic sententia se adscribit Corvinus in *Jure Canonico lib. 3. tit. 30. §. 12.* & ill. Bæhmerus, famigeratissimus Hallensium *JureConsultus*, in notis ad Corvinum, quasdam præsumptionum causas recensentem.

§. XXVII.

§. XXVII. Præsumptiones supponunt res dubias, & plerumque contingentes (§. 3. 4. 5 & 6.) Cum autem interdum vel rariora accidant, fieri potest, ut adversarius præsumptionis contrarium probare possit; Præsumptiones igitur in genere, & consequenter juris quoque præsumptiones sunt mutabiles, quapropter nil æquius, quam quod adversarius ad probationem in contrarium ad minimum admittatur; qua cum sententia etiam facit jus Canonicum in C. ult. X. de Præsumtionibus.

§. XXVIII. Ex §. proxime præcedenti 27. controversia oritur, an præsumptiones juris, uti vocantur, eum, pro quo militant, ab onere probandi relevent & consequenter contrarii probationem in adversarium transferant, & si in hunc non transferant, an tunc ille thesin suam *amplius* probare debeat, nec ne? Has quæstiones successive considerabimus.

§. XXIX. Duas priores quæstiones §. 28. An nimirum 1. relevet ab onere probandi, & 2. an contrarii probationem in adversarium transferat (ex all. C. fin. X. de Præsumtionibus, & §. 3. hujus nostre diff.) affirmative decido; Ex hoc igitur fluit, eum, pro quo est juris præsumtio, ad probandam suam thesin non esse obligatum. *Amplius* autem probare non potest, licet probatio ei incumberet, quia cit. C. fin. probationem & præsumtionem satis clare distinguit; sed hoc incidenter; Ast quia incidenter, etiam contra Methodum peccavi ex improvise, in malam partem B. L. mihi hoc non vertas.

§. XXX.

§. XXX. Jus commune JCtis est instar regulæ, adeoque regulariter (h. e. in casibus, si non omnibus, attamen plurimis) obtinet; & jus singulare est iisdem instar exceptionis, adeoque a jure communi, tanquam regula, recedit, & in paucis casibus obtinet.

§. XXXI. Mutatio non præsumitur (§. 20.) quibus verbis alii addunt: sed est probanda. Nec voluntatis igitur mutationem in legislatore præsumi posse, in aprico est; Hinc tritum illud JCtorum: Jus singulare est strictæ interpretationis; sive, quod idem est: Jus singulare ita est interpretandum, quo minus recedat a jure veteri. Alii ita hoc exprimunt: Pro regula præsumitur, donec exceptio probata fuerit.

§. XXXII. Tenor juris communis in præsumtionum materia est, quod asserenti, sive aliquid affirmanti incumbat onus probandi. *l. 2. & 21. ff. de Probat. conf. §. 15.* Tenor contra juris singularis in hacce materia est, quod juris præsumptio relevet ab onere probandi (§. 29.)

§. XXXIII. Jus singulare ita est interpretandum, quo minus recedat a jure communi (§. 31.) Hinc cum iis facimus, qui saltem juris præsumtionem; minime vero hominis, modo non sit magni momenti, ab onere probandi relevare docent. Sed quæritur: quando sit magni momenti, & quanti? Regulam, respondeo JCtorum, quam ex *l. 1. ff. de jure deliberandi* eliciunt, formantque, meam pro nunc

B

facio

facio, quæ ita se habet: *Judicis arbitrio relinquitur, quod jure definitum non est.*

§. XXXIV. Nunc nostrum erit, ut in generalibus pauca etiam de præsumptione juris & de jure moneamus.

§. XXXV. *Præsumtio juris & de jure* secundum plurimorum Doctorum opinionem definitur per eam, quæ in Lege fundata, probationem in contrarium prorsus excludit.

§. XXXVI. Prædictam definitionem aliqui Doctorum ita corrigendam esse putant, ut scilicet probatio contrarii admittatur: verum, prout nos quidem opinamur, præsumtionem juris violentam (h. e. cujus probatio in contrarium valde difficilis est) cum præsumptione juris & de jure confundunt. De cætero tam hi, quam illi contra regulas logicas impingere mihi videntur, dum illi genus constituunt præsumtionem; omnis vero præsumptio contrarii probationem necessario admittere debeat. (§. 27.) Vitium §. sequenti sic demonstro.

§. XXXVII. Sic dicta (§. 35.) præsumptio juris & de jure per genus in definitione, quam §. 20. attulimus, constitutam contrarii probationem admittit (§. 27.) Verba vero cetera dictæ definitionis contrarii probationem claris verbis excludunt. Nonne contradictio adest? Nobis ita videtur. Tota ergo definitio corrui. Nostra definitione, quam §. sequenti dabimus, cum hac collata, hanc non nisi in genere vitiosam deprehendimus. Hoc vitio demonstrato prædictam definitionem ita, prout ab aliis

aliis correcta est, consideremus. Sed ut breviter dicamus, quod res est, veram illi differentiam inter præsumptiones hominis, juris tantum, ac juris & de jure ostendere nequeunt; quapropter vel horum definitio, licet correcta nihilominus pro vitiosa reputari debet.

§. XXXVIII. *Præsumptionem juris & de jure*, si hocce vocabulum retinere velimus, nos definimus per legis dispositionem, probationem in contrarium plane excludentem. Hinc verba legis dispositiva, h. e. ea, ex quibus clare apparet, hanc vel illam rem, ex voluntate legislatoris, sese sic non aliter habere debere, ad præsumptionem juris & de jure, uti vocatur, præcise requiruntur. *conf. ill. Bæhmeri introd. in jus Digestorum tit. de probat. & præsumtionibus. §. 14.*

§. XXXIX. Generi per speciem derogari, neque logicosex sana ratione, neque Jure-Consultos ex *C. Generi. 34. de R. J. in 6. later.* Ex hoc igitur generalem præsumptionem speciali cedere debere, colligimus; *conf. §. 23.*

§. XL. Quemlibet bonum generaliter, sive potius regulariter, præsumi, supra habuimus. (§. 22.) Eos autem, qui alienas pecuniis præstitis subeunt, h. e. acquirunt actiones nulla 4. exceptorum castum ratione intercedente, litium alienarum redemptores in lege Anastasiana specialiter & quasi per modum exceptionis præsumi, & *l. 22. C. Mand.* & quidem ex verbis: *Nulla etenim tali ratione intercedente, redemptor, (sicuti superius declaratum est) magis*

existit, qui alienas pecuniis prestitis subiit actiones; satis clare patet. Quæstionem: An hæc vel illa in materia hacce speciali præferenda sit præsumtio? deciditur, decisionem (ex §. 39) petas, necesse est.

§. XLI. Jus commune dicitur id, quod regulariter obtinet; (§. 30.) Hinc jus etiam alias singulare, in speciali autem quadam materia obtinens, jus commune, relative tale, dici omnino meretur.

§. XLII. Simulatio regulariter non præsumitur. (§. 22.) sed actus potius sic præsumitur gestus, quomodo geri debuerit. *arg. l. 29. §. I. ff. de liberis & posthumis*: Lex Anastasiana autem contra jus commune & quidem verbis: *Nec enim dubium est, redemptores litium alienarum videri eos esse, qui tales cessiones in se confici cupiunt*; deinde verbis: *ita tamen, ut si quis datis pecuniis hujusmodi subierit cessionem, usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem & usurarum ejus actiones exercere permittatur*; licet instrumento venditionis nomen insertum sit; nec non verbis: *Nulla etenim tali ratione intercedente, redemptor (sicuti superius declaratum est) magis existit, qui alienas pecuniis prestitis subiit actiones*; cessionis simulationem regulariter, prout ex tribus locis *l. 22. C. Mand.* jam jam adductis, patet, præsumit, sicque sibi ipsi jus commune, relative tale, format; id, quod tamen alio respectu jus singulare esset dicendum.

§. XLIII. Cum mutatio voluntatis in legislatore non præsumatur, (§. 31.) in casu simili idem voluisse præsumendus est; hinc non præsumitur
so-

solum, quod hæc vel illa lex jus commune contineat, sed juri etiam communi a nobis propria dicitur interpretatio extensiva, quippe quæ vulgato illo niti-
tur: Ubi est eadem ratio; ibi est eadem legis dispo-
sicio.

§. XLIV. Jus commune, relative tale, licet odiosum, in sua relatione sumtum, pariter est jus commune, ac jus commune simpliciter tale per Canonem philosophicum: Cuicumque competit definitio, eidem & competit definitum. conf. §. 30.

§. XLV. Juri communi, relative tali, in sua relatione considerato easdem affectiones, quæ in jus commune simpliciter tale cadunt, & consequenter etiam interpretationem extensivam adscribimus.
(§. 44.)

§. XLVI. Jus commune, relative tale, licet odiosum, interpretationem extensivam pati & potest & debet. (§. 45.) Hanc ob causam præsumtionem simulatæ cessionis, in Lege Anastasiana (per §. 42) fundatam, nulla 4 exceptorum casuum ratione intercedente, ad casum, si actio permutationis titulo cessa, sed pretium speciei, pro nomine datæ, non sit nomini æquivalens extendimus, conf. l. 23. C. Mand.

§. XLVII. Præsumtionem simulatæ cessionis (per §. 42.) in lege Anastasiana fundatam; licet instrumento cessionis venditionis nomen insertum sit, tanquam jus commune, relative tale, in sua relatione h. e. respectu legis Anastasianæ consideratum sumtumque, ad alios casus extendere non dubitamus; (§. 43.) eaque propter cum iis facimus, qui ex omissione

fione tituli in instrumento cessionis simulatam cessionem de jure præsumi opinantur.

§. XLVIII. Quamlibet læsionem in jure non attendi, res per *l. 2 C. de rescind. vendit.* expedita est; quamlibet deinde legem jus commune continere (§. 43.) demonstravimus; hinc aliam læsionem, quam ultra dimidium in toto jure Romano non agnoscimus, sed illam potius (per cit. §. 43.) ita extendimus, ut pretium parvum respectu cedentis, ad rescissionem agentis, haud dicamus, nisi actio cessa dimidio major sit. Quodnam vero pretium respectu debitoris, legem Anastasianam per modum Exceptionis allegantis, parvum dicatur, sequens §. docebit in fine.

§. XLIX. Plurimos homines parta tueri, bene didicerunt; hinc jactare suum nullus præsumitur. *l. cum de indebito 25. §. qui non solvit. ff. de Probat.* Cum hac generali præsumptione coincidit specialis legis Anastasianæ hæc verba: *Cum certum sit, pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, jura sua vindicare, quam ad alios transferre velle.* Cessionis igitur simulatio præsumenda erit, si pretium parvum & actio magna dici potest. Sed quando dicitur hoc respectu pretium parvum? Regulam, respondeo, Jctorum iterum meam facio, quam (§. 33.) adduxi. Lauterbachius scribit in compendio Juris: De justitia pretii arbitratur judex, pro variis circumstantiis, secundum communem æstimationem vulgi.

§. L. Simulatio cessionis recte præsumitur, licet tertia persona fuerit interposita, cui dicatur nomen pro parte cessum. (§ 42.)

§. LI. Sed redeo ad me ipsum. Quid itaque moram necto in singulis casibus afferendis, & decidendis. Sufficiat nobis generalis legis Anastasianæ præsumtio: *Nulla etenim tali ratione &c.* Ast de hac in sequentibus.

§. LII. Hactenus vim nostræ probationis cessiones nempe actionum simulatas (quatuor casibus ipsa lege exceptis) præsumi, in interpretatione extensiva quærivimus; Nunc aliam demonstrationem, si Tibi forsân B. L. hactenus adducta displicerent, §. sequenti adjiciamus, eidemque interpretationem comprehensivam fundamenti loco subjiciamus; eum Philosophis facientes ita loqui solitis: *Quodcunque valet de genere, illud etiam valere debet de omnibus speciebus sub genere contentis.*

§. LIII. Verba legis Anastasianæ simulatæ cessionis præsumtionem inducentia, & §. 42. in fine excerpta, ut nobis quidem viderur, generalia sunt: Ex illis itaque supposito, quod, si nulla 4 exceptorum casuum ratio intercedat, simulata in genere præsumatur actionum cessio; in singulis casibus, & consequenter non solum in supra enarratis, sed etiam omnibus specialibus reliquis simulationis præsumptioni locum esse sequitur.

§. LIV. Demonstravimus supra (§. 29.) juris præsumtionem ab onere probandi relevare eum, pro quo militat, adversarium vero ad onus probandi ad-



adstringere. Demonstravimus quoque supra (§. 42.) prima, & (§. 53.) secunda vice, cessiones actionum regulariter, h. e. 4 casibus ipsa lege exceptis, cessionarii ex parte minimum simulatas præsumi. His collatis, cessionarium ad probationem non factæ simulationis adstringi; debitorem vero ab onere simulationem probandi liberum esse, concludimus.

§. LV. Ab onere probandi simulationem cessionis debitorem liberum esse, §. præcedens satis clare probat. Cum autem beneficium non conferatur in invitum, *l. fin. C. unde legitimi*; sed juri suo potius quilibet renunciare possit, *l. si quis in conscribendo. 51. C. de Episcop. & Clericis & l. pen. C. de pactis*; ad simulationem probandam sese ultro offerre potest.

§. LVI. Simulationem in nominis cessione nullam adesse, cessionarium probare debere §. 54. affirmavimus. Verum enim vero objici possent, quod Lauterbachius in compendio juris, alique Doctores propositionem simpliciter & indeterminate negantem per rerum naturam non posse probari, absque ulla ratione haud statuunt. Sed posito; minime tamen concessio, quod præsens propositio hujusmodi sit farinæ, breviter respondeo, quod non sit jurandum in verba Magistri, & consequenter nec auctoritati Doctorum inhærendum, 2. Lauterbachio facile satis, fieri potest, dum sibi ipsi quodammodo contradicit: Per scripturam, inquit, interdum probatur. Ut autem 3. dicamus, quod
res

res est, nostri instituti ratio hujus quæstionis decisionem directo & necessario haud postulat; sufficiat nobis, quod, per *C. fin. in f. X. de jurejur. & C. 8. X. de purgat. Canonica*, suspicionibus gravatus juramentum purgatorium præstare, atque sic innocentiam suam ostendere teneatur. Hancce doctrinam vel in hac materia, casu existente, applicandam ducimus. (§. 31.)

§. LVII. Hominis præsumtionem ab onere probandi per se & sua natura non relevare, supra (§. 33.) didicimus; interim vero si magni momenti esset (*cit. §. 33.*) adjecimus, arbitrioque judicis relinquit, quod jure definitum non est, ex *l. i. ff. de jure delib. berandi (all. §. 33. & 49.)* monuimus. *conf. l. in venditionem 8. ff. de rebus auct. jud. possidend. & cap. de causis §. i. de officio delegati*; Hinc etiam in lege Anastasiana præsumtio simulatæ cessionis, licet juris sit; per hominis præsumtionem, si maximi ex arbitrio judicis momenti est, vinci ita potest, ut tunc cessionarius probare non teneatur, quod nulla simulatio subsit, sed debitor hoc casu ad simulationem, sive, ut alii loqui amant, palliationem probandam adstringatur.

§. LVIII. Præcedentem §. 57. exemplis Brunemanni (*vid. ejusdem commentarius ad C. tit. Mand.*) benevoli Lectoris pace illustrabimus; si scilicet v. g. nomen quoddam sub hasta vendatur; aut cessio in præsentia debitorum cessorum, & quidem in illam consentientium fiat, aut nomen cessum in consequentiam rei venditæ veniat. Primum casum videre.

C

etiam

etiam licet in notis Stryckii ad Lauterbachium una cum ratione, quod quæ publice fiunt, omnem simulationem & finistram suspensionem excludant. Ex hac ratione primus casus mihi haud displicet; secundum & tertium casum quidem non rejicimus; tantum valoris vero, quantum primo horum, præsumptioni nequiquam tribuimus. Unum autem adhuc casum in Brunnemanni quidem commentario, quantum scio, non existentem, oblivione tamen haud dignum, adjiciamus, si quis scilicet legitime h. e. eatenus, quatenus jura id postulant, probat, se nunquam, data occasione, contra legem Anastasianam peccasse. *conf. §. 39.*

§. LIX. Diximus supra (§. 18.) quod nobis præsumtio juris ea sit, quæ a lege inducitur, sive in lege fundata est. Allegavimus pariter (§. 42) verba ipsius *l. 22. C. Mand.* sic ibi prolata: Nulla etenim tali ratione intercedente redemptor magis existit, qui alienas pecuniis præstitis subiit actiones. Quin itaque simulatæ cessionis præsumptionem juris vocemus, scilicet præsumptionem, non dubitamus.

§. LX. Simulatæ cessionis præsumptionem juris præsumptionibus annumerandam esse, §. proxime antecedenti 59. demonstravimus; juris vero præsumptionem eum, pro quo militat, ab onere probandi relevare, supra §. 29 monuimus. Ex his igitur liquido constat, quod debitor, cessionem simulatam asserens, ab onere simulationem probandi liber sit; Cessionarius autem propter regulam juris, ex *l. 1. C. de probationibus inferri solitam*: Facta sunt pro-

probanda, & expressa verba *l. 22. C. Mand.* Ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem; quantum re vera solvit, probare debeat. *conf. § 15. & 32.*

§. LXI. Solutarum pecuniarum quantitatem cessionarium probare, supra diximus (§. 15. & 16.) rationemque apposuimus, quod, solutionem factam esse, sit affirmatio, quippe quam rationem *l. c.* pro vera ad interim agnoscere debebamus in dubio: Cum autem, uti pariter ibi monuimus, alia etiam ratio forsari dari posset, scilicet, quia cessio actionum regulariter praesumitur simulata (§. 42.) nostrum jam ducimus, principia ponere, ex quibus postea appareat, quamnam ex his duabus rationibus vera salutanda sit?

§. LXII. *L. 22 C. Mand.* in tota sua connexionne considerata, cessarum actionum simulationem respicit. (§. 42.) Ergo ne hic quidem ab eadem recessisse praesumendum est. (§. 20. & 31.)

§. LXIII. Brunnemannus ad *l. per diversas 22. & l. ab Anastasio 23. C. Mand.* in commentario ad codicem rationem probandae solutionis in simulationis praesumptione non solum ponit, sed etiam cedentis confessionem ad probandam solutionem haud sufficere, ex ea concludit. Ast si ultima conclusio §. 14. tibi forsari arrideret, per ipsa *l. 22. C. Mand.* verba: *Cum certum sit pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, jura sua vindicare, quam ad alios transferre velle;* cedentis consensum excludi statuas, necesse est. In quibusdam igitur ad minimum casibus probatio factae solutionis per-

confessionem cedentis sufficiens esse debet. Sed nequis fortasse existimet, quod, hisce casibus jure expressis verbis haudquaquam definitis, h. e. determinatis, per regulam JureConsultorum (§. 33. & 49. *allatam*) arbitrio judicis relinquendi sint; ideo demonstrandum nobis sumpimus, quod in quibusdam saltem casibus confessio cedentis, nullam simulationem subesse probet, & cur non in omnibus sufficiens sit?

§. LXIV. *Testis* est persona, eum in finem producta, ut dictis suis judici fidem faciat de facto probando.

§. LXV. Testes non suspecti ad testimonium ad eandem repelluntur, omnesque contra suspecti ab eadem repelluntur; idque tamen ex analogia juris, quam ex definitione testis §. jamjam præcedenti §. 64. *allata*.

§. LXVI. Cessante causa cessare effectum, Philosophis certum est; Cessante igitur causa insufficientiæ testimonii, quod cedens dicit; scilicet suspicione ex illius parte, testimonium quoque ejus, licet cedens quibusdam testis omni exceptione major non videretur, merito tamen admitti deberet. Nobis ergo sic distinguendum videtur: Aut in actionis cessione pro circumstantiarum ratione (§. 25. & 26.) præsumi potest, quod cedens simulationis sit particeps; aut non potest. Priori casu cum Brunnemanno facimus; statuentes, quod tunc per confessionem cedentis, qui hoc respectu ut testis considerari debet, probari nequeat. (§. 65.) Posteriori au-

autem ab eo, generaliter sic docente, recedimus.
(cit. §. 65.)

§. LXVII. Cessionarius ad probationem non simulata cessionis adstrictus est. (§. 60.) Cum autem probatio per confessionem cedentis semper, semperque haud sufficiat; (§. 66.) alios probandi modos arripere debet, v.g. per instrumenta publica, quasi publica vel privata, aliorumque non suspectorum testimonia, quibus tamen ultimis, si per ea plene non probatur, sed saltem semi-plene, aut aliquid supra per *l. 3. C. de Jurejur.* & ex analogia juris accedere debet juramentum suppletorium; id, quod etiam alio respectu, si scilicet secundum literam sumitur, & ut terminus juridicus non consideratur, purgatorium dici posset. Licet igitur nomen quoddam absque ulla simulatione alicui cedatur; cessionarius sibi optime consulat, si nihilominus tamen statim in futurum sibi prospiciat de modo probationis.

§. LVIII. Nunc adhuc unicus, quia presentis vitæ meratio, B. L. majorem amplificationem, sive potius ampliationem hujus Diss. accuratiorumque materiarum tractationem, prohi dolor, non concedit, nobis casus ex nostro proposito restat: An nimirum verba *l. 23. C. Mand. Generaliter Anastasiane Constitutioni subvenientes, sancimus, nulli licere partem quidem debiti pecuniis acceptis & venditione actionum habita, partem autem donationis titulo videri transferre*; Juris tantum presumptionem contineant, vel juris & de jure? Nos hancce questionem sic decidimus.

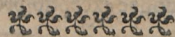
§. LXIX. Ad probandum sese ultro offerens, regulariter admittendus est (§. 55.) Irregulare igitur & singulare est, si ad probandum quis per leges non admittitur. Cum autem pro regula presumatur, donec exceptio probata fuerit, a probatione

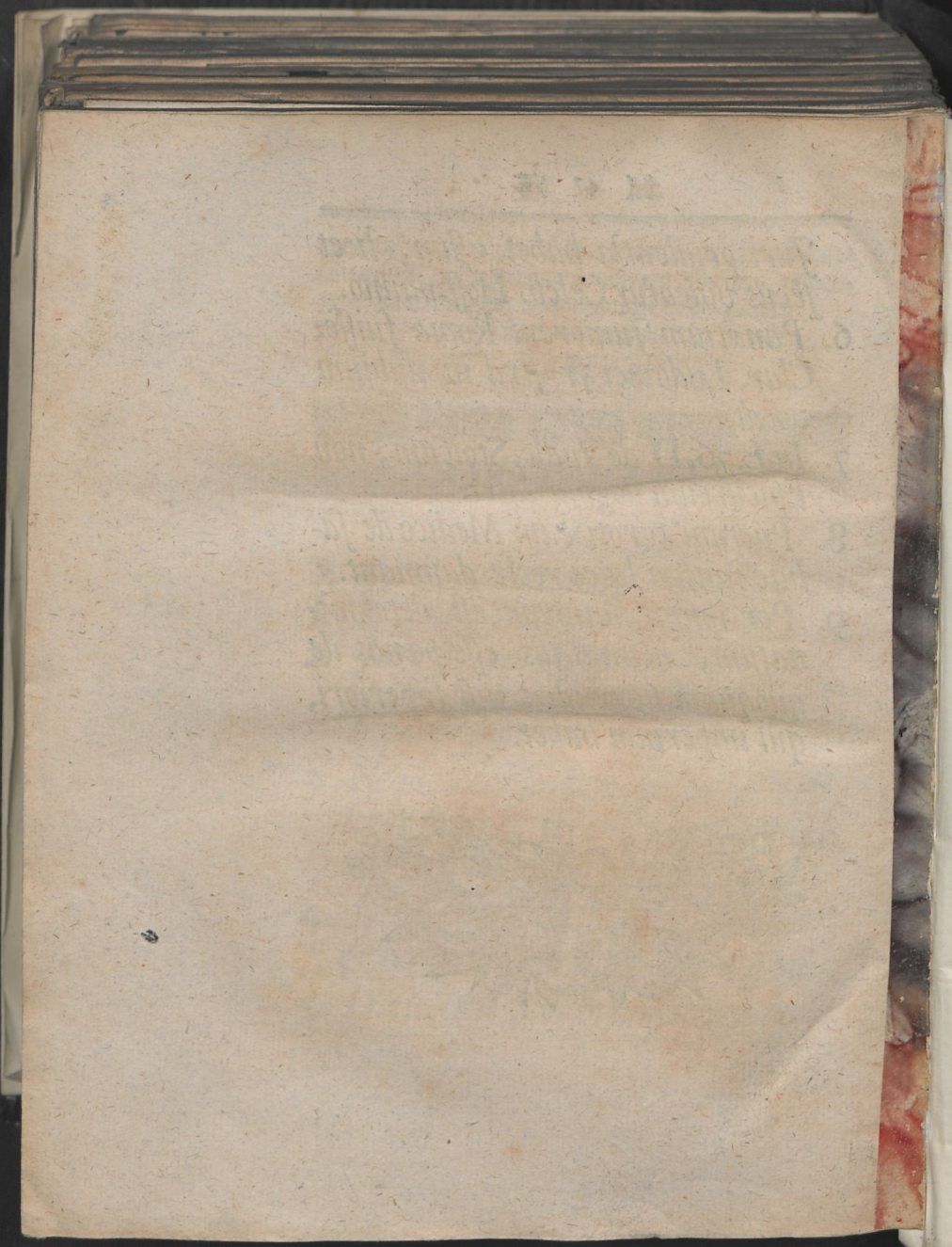
tione aliquis regulariter, h. e. nisi leges id expresse statuunt, ar-
cendus non est, (§. 31.) Præsumtionem itaque juris & de jure,
expressis verbis, quæ probationem in contrarium excludunt,
in jure deficientibus, statuendam non esse, per se clarum est:
Quapropter verba l. 23, C. Mand. a nobis §. 68. allata, pro præ-
sumptione juris & de jure haudquaquam sunt reputanda.

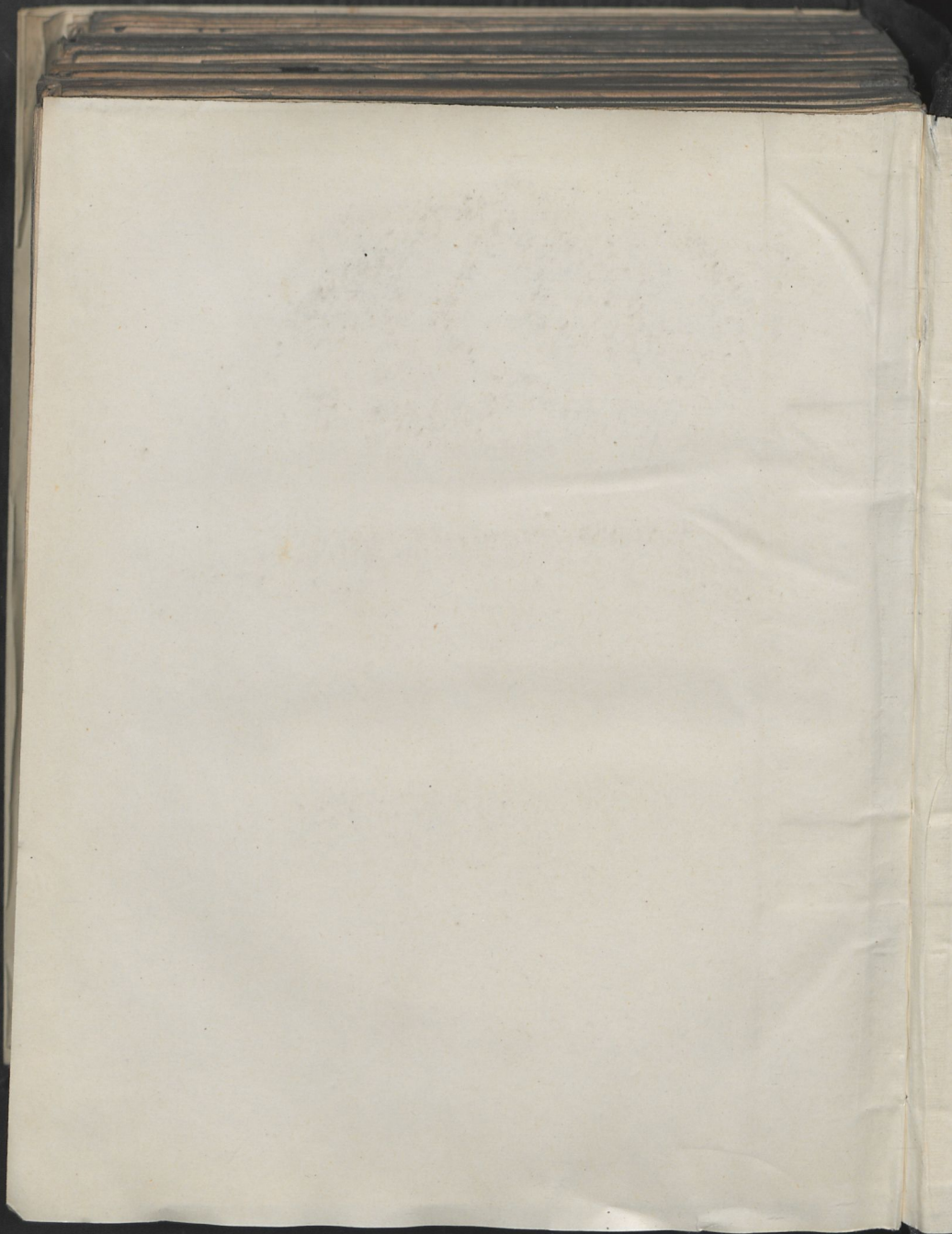
§. LXX. Ultima nunc quæstione (§. 69.) decisa, finem
nostræ dissertationi imponamus, de cætero tibi apprecor, B.
L. ut tibi bene sit in æternum.

ADDITIONES.

- I. Consistoria non sunt præcise & absolute necessaria.
- II. Jurantes Deo nihil pro mittunt.
- III. Usuræ sunt juris divini.
- IV. Quod læsio usque ad dimidium in foro Juridico
non attendatur, justum est.
- V. In nativitate liberorum minimus terminus A
QVO est VII, mensium.
- VI. Summus Terminus AD QVEM est principium
undecimi mensis.
- VII. Pretii fundamentum consistit in raritate & uti-
litate rerum.
- VIII. Testamenta non sunt juris Naturalis.
- IX. Donationes mortis causa, absque solemnibus
consideratæ, sunt juris Naturalis.
- X. Officia erga proximum fluunt ex officiis erga se
ipsum.







Rinteln, Diss., 1722-35

X 241 87 69







G. 34. num. 16. ~~1732/1~~ 14

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE
LEGE ANASTASIANA,

QVAM
FAVENTE DIVINA GRATIA
IN ACADEMIA HASSO-SCHAVMBVRGICA
EX DECRETO
ILLVSTRIS FACVLTATIS IVRIDICÆ
P R Æ S I D E
VIRO MAGNIFICO, CONSVLTISSIMO, EXCELLEN-
TISSIMO ET AMPLISSIMO,
DOMINO
FRIDERICO VLRICO PESTEL

IVRIS VTRIVSQVE DOCTORE CELEBERRIMO, EIVSDEMQUE
PROFESS. PRIMAR., NEC NON PHILOSOPHIÆ MORALIS
PROFESS. PVBLICO ORDINAR. MERITISSIMO,
H. T. ACADEMIÆ RECTORE,

PRO LICENTIA
SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
RITE CONSEQVENDI,
DIE DECEMB. A. O. R. M DCC XXXII.
PVBLICÆ DNN. PROFESSORVM DISQVITIONI
SVBMITTET
FLORINVS FRIDER. MARQVARD
LEMGOVIA-WESTPHALVS.

RINTELII

TYPIS IOH. GODOFR. ENAX, ACAD. TYP.

