



EXERCITATIO IVRIDICA

DE

PRAESUMPTIONE MUTUI
EX SOLUTIONE USURARUM
PETENDA

QVAM

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE

PRAESIDE

D. FRID. GOTTLIEB ZOLLERO

COD. P. P. O. ECCLES. CATHEDR. MARTISBURG. CAPITVL.
CVRIAE IN PROVINCIA SVPREMAE ASSESS. NEC NON
FACVLTV. IVRID. SENIORE ET ACADEMIAE
DECEMVIRO

IN AVDITORIO ICTORVM

D. XXVIII. IVNII MDCCLXXVI.

PVBLCICE DEFENDET

CHRISTIANVS GOTTLIEB MITREVTER

LIPSIENSIS

LIPSAE

EX OFFICINA LANGENHEMIA

1776 54.
2266

19



EXERCITATIO JURIDICA

DE

PRAESUMPTIONE MORTIS

EX SOLVATIONE VSVARARVM

PETENDA

AVAM

ILLVSTRIS ICTORVM ORDNIS AVCTORITATE

FRATRES

D. ERID. GOTTLIEB ZOLLNERO

OP. P. B. O. ECCLIAE CATHOLICAE MARIENBURGENSIS CATHEDRAE

CAUSAE IN PRAESUMPTIONE MORTIS VSVARARVM

IN PRAESUMPTIONE MORTIS VSVARARVM

DE

IN AVDITORIO ICTORVM

AV AMEN ANNI MDCCLXXXVI

FRATRES

CHRISTIANVS GOTTLIEB NITZSCHE

LIPSIENSIS

LIPSIAE

EX OFFICINA LANGSCHEMII





§. I.

Omnibus iudiciis tum accedentibus, tum consequentibus inferuit probatio, nemo enim credere tenetur nudo et soli alterius verbo, maxime aduersarii, cum facile mentiri, et ab antiqua Germanorum fide recedere soleat. Hac ex causa probationem dicunt leges, rei ex aduersarii negatione dubiae per idonea argumenta demonstrationem, siue actum iudiciale, quo per argumenta, de re dubia et controuersa fides fit iudici. Diuidunt Practici probationem in artificialem et inartificialem, haec per testes, documenta, iuramenti delationem potissimum contingit, illam ex aduerso per argumenta logica et presumptionem absoluius, et a canonistis coniectura probabilis ex certo aliquo signo proueniens ad adstru-

A 2

endam



endam rei dubiae fidem dicitur, quae definitio eo maiorem promeretur adplausum, cum discessum ab ipsa probatione, rite demonstret, per legitimam etenim probationem res fit certa, cum per praesumptionem maneat dubia, quippe quam per existentiam contrarii dummodo ad liquidum deducere queamus, elidimus et infringimus.

§. II.

Varias praesumptionis species non solum illi, qui theoriam docent, sed etiam illi, qui practicis laboribus operam dant, defendunt, quae an solido fundamento nitantur, in praesentiarum animus non est inquirendi, id tantum dixisse sufficiat, singulares, in construenda diuisione Doctores adhibere solere opiniones, quae a principiis iuris, et natura praesumptionis vehementer recedunt. Accedimus potius ad id, cuius causa hanc exercitationem conscripsimus. Dubius nempe est casus, vtrum creditor, cui debitor per interualum temporis vsuras dedit, ex hac sola solutione mutui existentiam probare, et a debitore restitutionem fortis cum effectu exigere queat. Adfirmatiuam sententiam amplectimur, et ad suffulciendum adsertum partim ad expressam legum dispositionem, partim ad auctoritatem practicam prouocamus.

§. III.



§. III.

Patrocinium nobis praestat Papinianus l. 6. ff. de usuris. cuius verba haec sunt: *Cum de in rem verso cum herede patris vel domini ageretur, et usurarum quaestio moueretur Imperator Antoninus ideo soluendas usuras iudicauit, quod eas ipse dominus vel pater longo tempore praestitisset. Imperator quoque noster Seuerus filiae Flauii Athenagorae, cuius bona erant subiugata fisco, ideo numerari decies centena dotis nomine iussit, quoniam de ea parte praestitisse patrem dotis usuras allegasset.* Duos in hac lege inuenies casus, in priori defendit Imperator creditorem, qui patrem vel dominum actione de in rem verso ob aes alienum filio vel seruo sub usuris creditum conuenit, et quamuis promissio usurarum non verferetur in liquido, nihilominus tamen patrem ad earum praestationem adigit, dummodo creditor probare possit, usuras longo tempore fuisse solutas. Altera propositio legis sistit patrem, qui filiae summam mille thalerorum dotis loco promisit, at quoniam delictum committebat promissor, fiscus eius occupabat bona. Quo facto per longum tempus fiscus usuras huius sortis soluit filiae, sed postea, cum fiscus restitutionem sortis denegaret, lite mota, Imperator pro filia pronuntiabat, et fiscum, qui solutionem usurarum denegare non poterat, ad praestandam summam mille thalerorum condemnabat.



§. IV,

Obiicies forsan, huius legis verba, et decisionem, qua Imperator filiae causam defendit, tantum ad casum singularem pertinere, et exceptionem a regula construere, agit enim de causa dotis. Non equidem negamus dotem in iure fauorem, et praerogatiuas promereri, qua propter quoque mater, cuius testimonium regulariter pro filia, cum parentes inter testes inhabiles *l. 6. C. de testibus M. ad Pand. lib. XXII. tit. 5. §. 17.* Wernher. *P. II. Obs. 445.* referantur, testimonium dicere nequeat, in causa tamen dotis veritatem Maenius *ad Ius Lubecens. P. 1. tit. 5. art. 12. no. 1.* Mencken *Process. tit. 43. th. 9.* eatenus asserere potest, vt filia repetens dotem in concursu creditorum ad suppletorium sit admittenda; nihilominus tamen legem citatam vniuersalem efficere sententiam adfirmo. Imperator enim Severus, cui hoc rescriptum debemus, ad exemplum imperatoris Antonini, qui necessitatem soluendi vsuras, ex eo quod debitor per longum temporis spatium tales praestiterat, praesumit, et iura creditoris sua autoritate confirmat, eandem sententiam de mutuo fert, et ex eodem principio debitorem ad restitutionem fortis adigit. Ratio itaque decidendi, quia nempe fiscus per longum tempus vsuras solvit, cum sit generalis, non respicimus ad casum, quem exempli loco Imperator proponit. Legem enim non ex verbis, sed ex ratione decidendi interpretamur cum teste Celso *l. 17. ff. de legibus, scire leges*



leges non hoc sit verba earum tenere, sed vim atque potestatem. Cui accedit, quod Imperator contra fiscum, qui tamen si cum priuato concurrat in regula eximiam praerogatiuam promeretur, sententiam dixerit, vnde non immerito concludere licet, contra priuatum, cuius iura non tantum fauorem habent, interpretationem huius legis extensiuam obtinere.

§. V.

Non incongruum est argumentum, quod ab emphyteusi deducunt Doctores. Adfirmant nempe ex solutione canonis praesumendam esse qualitatem boni emphyteuticarii. Ad confirmandam sententiam provocant ad Constitutionem Electoralem *XL. P. II.* in qua legislator Saxonicus reum, qui, quod intra praescriptum temporis spatium uniformem soluerit canonem probet, in tantum tuetur, vt actor, qui fundi restitutionem ex titulo locati germanice *derer Loss-Güter* petit, iure suo cadat. Limitat equidem hanc decisionem *Maen. Part. III. Decif. 288. m. 1. et 2.* eatenus, si canon praestitus sit velut ab emphyteuta, seu si volens talem se gesserit, quod si enim quis soluerit annuam pensionem, nec appareat mens soluentis, aut qualitas solvendi, oriri negat praesumptionem ex actibus emphyteusi non conformibus, cui et accedit *Mascardus de probationibus conc. 337. Iason in l. 2. no. 155. C. de iure Emphyteut.*



phyteut. Menoch. de praesumptionib. lib. III. praef. III. n. 1. sequ. sed an ea, quae dixit Maeuius vera sint, vehementer dubito. Ipse enim Mascardus ad cuius assensum prouocat, conclusione 259, in qua, de praestatione canonis agit, huius limitationis non facit mentionem, sed generaliter solutionem canonis vniformis per longum tempus factam reo id efficere, vt pro emphyteuta habeatur, contendit. Nec video, cur ad qualitatem solvendi sit respiciendum, cum de mente soluentis satis constet. Declaramus enim voluntatem nostram vel expresse per verba, vel tacite per facta, quae cum taciti sit virtus eadem ac expressi, rem indubitatae fidei efficit. Solutio nempe canonis diuersitatem bonorum censiticorum, locatorum et emphyteuticiorum constituit, cum canon de re aliena, census de re propria et merces de bonis locatione subiectis praestetur. Quod si itaque canon notionem boni emphyteuticarii constituat, dominus directus, qui eundem per longum temporis spatium sine contradictione accepit, ipso hoc facto declarat, se agnoscere bonum emphyteuticarium, hinc inde ad qualitatem solvendi, vel ad mentem soluentis, de qua propter factum solutionis non dubitare possumus, non est respiciendum.

§. VI.

Obstare nobis forsan videtur, quod Constitutio Electoralis, quae de fundo emphyteuticario agit. ad
alium



alium casum extendi nequeat, cum ab vno casu ad alterum non valeat adplicatio, et id quod lex de singulari casu disponit, regulam vniuersalem haud constituat. Sed cum ICto competat potestas, immo et regulis artis hermeneuticae conueniat, argumento legis veritatem asserti probare, frustraneam hac de re movebis litem. Id nostrum erat demonstrare, animum contrahendi obligationem non solum ex verbis sed ex factis quoque posse colligi, quod per hanc legem liquido probauimus. Vti vero solutio canonis inducit confessionem boni emphyteuticarii, ita pariter praestatio vsurarum, quae accessiones sunt fortis, et sine debito praecedente non cogitari possunt, praesupponunt existentiam debiti, vsuras recipientis. Voluntas etenim contrahentium colligitur ex eo, quod secutum est, quod apparet ex rescripto Imperatoris Diocletiani et Maxim. l. 5. C. de novation. *si pater tuus, cui de successisse proponis, creditori pro Alexandro suscepto nomine certam pecuniam stipulanti spondit, licet per improbitatem Alexander ei non satisfecit, tamen summae promissae improbe solutio negatur.*

§. VII.

Cum itaque voluntatem contrahentium ex eo quod secutum est colligere fas sit, merito creditorem fortem repetentem, ipsum defendit negotium et vulneratam

B

raturam



ratam efficit causam debitoris, qui suo facto, quod aliis adhuc argumentis nititur, frustra contradicit. Aut enim is liquido probare potest, quod usuras ex errore facti soluerit, conditionem indebiti cum effectu instituit, et accipientem ad restitutionem eius, quod indebite accepit, adigit, aut deficit probatio, per solutionem usurarum tacite confitetur mutuum, ad cuius praestationem iure tenetur, quippe nemo suum iactare et ideo nec sine causa solvere, aut aliter, quam ex debito praesumitur. Qualem enim te inuenio, talem te iudico; qualitatem, quam quisque assumit, et in qua reperietur, iudex non secus, quam circa res possessionem sequitur.

§. VIII.

Sed dum Imperator in lege *6. ff. de usur.* vt solutio usurarum, quando ex ea praesumptio quaedam oritur, longo tempore facta sit, requirit, praecipua obuenit quaestio, quid et quale spatium per longum tempus intelligamus. Accursius quem etiam alii sequuntur spatium decem annorum necessarium esse ad inducendam praesumptionem, ex qua creditor agere potest desiderat, quae sententia, si praescriptionem secundum ius civile consideramus, applausum promereri videtur, cum Imperator *l. 3. et 4. C. de praescript. triginta annor.* ad praescriptionem rerum immobilium et acquirendum



dum earum dominium inter praesentes decem, et inter absentes viginti annos requirat. Cum itaque lex citata creditori secundum nonnullorum opinionem, nouum ius, quod per praescriptionem acquirit, tribuat, Imperatores Antoninum et Seuerum, a regula praescriptionis non recessisse, sed potius eandem retinuisse dici forsan potest. Sed quamuis hoc assertum speciem veritatis prae se ferat, nondum tamen omnibus numeris causam decisam efficit. Creditor enim, qui in praesenti debitorem conuenit, non vitur tempore ad acquirendum ius nouum, sed tantum ad probandum mutuum, quod iam aderat, sed a reo negatur. In hoc casu prouocat ad solutionem usurarum, per quam reus declarat mentem, et tacite debitum confitetur. Cum igitur, si iterata vice praestiterit usuras debitor de eius mente satis constet, non opus est spatium decem annorum, confessio enim semel facta, annorum feriem non desiderat.

§. IX.

Quae sententia et ex eo defensionem admittit, cum terminus *multum temporis* non semper decem annos, sed etiam spatium breuius denotet. Euoluas *l. i. C. de Fideicommiss.* cuius verba haec sunt: *Si probaueris Demetrium petiisse de matre heredeque, ut tibi alimenta mensurua et vestiarium annuum praestaret, canque se-*



cutam voluntatem filii sui per multum temporis, id est, non minus in tali causa triennio ea praesentisse, ut in futurum quoque ea praesentur et si qua in praeteritum praesentata non sunt, ut exsolvantur, impetrabis. Putant equidem interpretes singularem in hac lege occurrere casum, nempe fauorem alimentorum, sed hoc non tangit, agit enim de probatione debiti, et demonstrat, spatium, quod leges ad praescriptionem iuris considerant, si quaestio est de probanda obligatione quatenus de mente contrahentium ex facto constat, cessare. Hunc in modum pronuntiauit Facultas et reum ad restituendum mutuum condemnauit, additis rationibus.

Obwohl Beklagter, das Kläger das Haupt- Thema, worauf die Entscheidung der Sache beruhet, nemlich, das Cajus 400. Tblr. und nach seinem Absterben, dessen Mutter 200 Tblr. von Klägers Erblassern wirklich erborget habe, nicht erwiesen, anführet, und dieses besonders dadurch, weil der bey dem 12ten Beweis- Artickel abgehörte andere Zeuge, da derselbe über diesen Umstand befraget worden, seine Aussage Fol. 280 dahin, das er davon nichts wisse, wie die Schuld geworden, ertheilet, in Richtigkeit zu setzen suchet, wannenhero, da ermeldten Zeugen, auf welchen Klägere einzig und allein ihr Vertrauen gesetzt, von diesem Umstande keine Wissenschaft beymobnet, das Klägere




Klägere ob incertitudinem debiti, weshalb die Klage erhoben, mit ihrem Suchen abzuweisen vermeinet, und solches um destomehr, da Klägere den 5. 6. 8. 9. und 10ten Gegenbeweis-Artickel eingeraumet und den über den 7ten Artickel deferirten und acceptirten Eyd, wie nemlich ihr Erblasser dieser Forderung halber eine Anweisung an die Pachter mit erlanget, noch gefordert, Fol. 247. zu leisten sich verweigert; Hiernächst der Umstand, dafs nach derer Zeugen Aussage an Klägerer Erblasser Zinsen von denen Pachtgeldern abgetragen worden, die Gewifsheit der Sache noch nicht zu beweisen scheint, anmerwogen, wenn kein Capital existiret, von demselben Zinsen, welche blos accessiones fortis seynd, keinesweges gefordert werden können, vielmehr dafs dergleichen vsurae indebite bezahlet worden, ein Schluss gemachet werden könnte, zum wenigsten, wenn auch dieses einigen Eindruck haben könnte, dafs lediglich eine Praesumption wider Beklagten erwachsen, welche derselbe durch den Reinigungs-Eyd abzuleknen schuldig, mithin, dafs bey Entscheidung der Haupt-Sache hierauf erkannt werden sollen, es das Ansehen gewinnen möchte; Democh aber und diemehl die Gesetze L. 6. D. de vsuris, dafs der Debitor, welcher per longum temporis spatium die Zinsen ohne Widerrede abgetragen, zur Bezahlung des Capitals angehalten werden könne, ausdrücklich verordnen, dieses auch bewehrte Rechts-



lehrer Carpz. P. II. Const. XXX. def. 5. no. 7.
 Brunnem. in Pand. ad h. Legem Lib. XXII. Tit. 1.
 Mevius P. II. Decif. 318. behaupten, welches um desto-
 mehr Beyfall verdienet, da nicht zu glauben stebet,
 das ein Gleubiger, welcher, das er etwas zu bezah-
 len, nicht verbunden, gewis übergeuet ist, zu Ab-
 tragung derer Zinsen sich willig finden lassen werde,
 cum nemo in dubio liberalis esse praesumatur, wan-
 nenhero auch per diurnam praestationem et solu-
 tionem canonis ein bonum emphyteucarium, Mas-
 card. d. Probat. Concl. 377. in fine, Mevius P. III. De-
 cif. 288. praesumiret werden kann, der in vorherstehen-
 dem Gesetze gebrauchte Ausdruck aber per longum
 temporis spatium nicht lediglich von 10. Jahren, wie
 unterschiedene Interpretes behaupten, sondern auch von
 einen kürzern Zeitraume, Mevius P. III. Decif. 318.
 not. 5. angehommen werden kann, angesehen das spa-
 tium temporis, welches zur Verjährung erforderlich,
 auf gegenwertigen Fall, wo die Leges eine Praesum-
 tion zur Entscheidung der Sache fest setzen, keines-
 weges zu appliciren, besonders, da die Gesetze auch in
 andern Fällen, wo es auf eine Praesumption ankömmt.
 den Terminum, multum temporis auf eine Zeit von
 3. Jahren L. 1. C. de Fideicommiss. bestimmen,
 Warmenhero, da Klägerer erster Beweis-Zeuge, das
 er und sein Vater von anno 1752. bis 1762. das Gut
 N. N. im Pachte gehabt, ad articul. 7. fol. 257. einge-
 standen,



standen, sowohl, daß er diese Pacht-Jahre hindurch an Klägerer Erblasser die jährlichen Zinsen zu 6 pro Cent von Sechshundert Thalern bezahlet, und solche Zahlung auf Ordre des Cajus und dessen Bruders geleistet, und auf die jährlichen an Beklagten zu bezahlenden Pachtgelder vor das Gut N. N. anrechnen müssen ad articul. 8. fol. 259. b) und ad articul. 9. fol. 263. auch ad articul. 10. fol. 265. b) eingestanden, nicht weniger der andere Zeuge, daß er von denen stipulirten jährlichen Pachtgeldern alle Jahre 272. Thaler Capital-Zinsen an Cajum bezahlet, und daß unter diesen Zinsen, unter andern 36 Thaler, als ein jährlicher Zins von 600 Thalern gewesen, welchen ermeldeter Cajus an Sempronium bezahlen lassen, ad articul. 14. fol. 282. b) und ad articul. 15. fol. 282. b) mit Gewißheit behauptet, daß hieraus wegen der obangeführten Rechtsgründe ein Schluß, daß Beklagter das libellirte Capital von 600 Thalern wirklich schuldig gewesen, mit Gewißheit zu machen, kein Zweifel obwaltet, und solches um desto mehr, da Klägerer erster Beweis-Zeuge, daß Beklagter im Kriege die libellirte Schuld in schlechten $\frac{1}{3}$ theil bezahlen wollen, ad articul. 8. Interrogat. special. 6. ad articul. 9. Interrogat. special. 4. fol. 242. und 264. b) deponiret, jedoch was die Unkosten des Processus betrifft, Beklagter besonders in Betracht der gebrauchten Eydes-Delation so viel, daß solche zu compensiren, vor sich hat.



In dem Namen des Herrn Jesu Christi Amen
 Ich, der Unterzeichnete, habe die
 nachfolgende Bücher in meine
 Bibliothek aufgenommen und
 dieselben unter der
 Nummer ... eingetragen.
 Die Bücher sind:
 1. ...
 2. ...
 3. ...
 4. ...
 5. ...
 6. ...
 7. ...
 8. ...
 9. ...
 10. ...
 11. ...
 12. ...
 13. ...
 14. ...
 15. ...
 16. ...
 17. ...
 18. ...
 19. ...
 20. ...
 21. ...
 22. ...
 23. ...
 24. ...
 25. ...
 26. ...
 27. ...
 28. ...
 29. ...
 30. ...
 31. ...
 32. ...
 33. ...
 34. ...
 35. ...
 36. ...
 37. ...
 38. ...
 39. ...
 40. ...
 41. ...
 42. ...
 43. ...
 44. ...
 45. ...
 46. ...
 47. ...
 48. ...
 49. ...
 50. ...
 51. ...
 52. ...
 53. ...
 54. ...
 55. ...
 56. ...
 57. ...
 58. ...
 59. ...
 60. ...
 61. ...
 62. ...
 63. ...
 64. ...
 65. ...
 66. ...
 67. ...
 68. ...
 69. ...
 70. ...
 71. ...
 72. ...
 73. ...
 74. ...
 75. ...
 76. ...
 77. ...
 78. ...
 79. ...
 80. ...
 81. ...
 82. ...
 83. ...
 84. ...
 85. ...
 86. ...
 87. ...
 88. ...
 89. ...
 90. ...
 91. ...
 92. ...
 93. ...
 94. ...
 95. ...
 96. ...
 97. ...
 98. ...
 99. ...
 100. ...



Leipzig, Diss., 1776 H-2

ULB Halle

007 411 979

3



vonp

TA-OC





EXERCITATIO IVRIDICA

DE

PRAESUMPTIONE MUTUI
EX SOLVATIONE USURARUM
PETENDA

Q V A M

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE

P R A E S I D E

D. FRID. GOTTLIEB ZOLLERO

COD. P. P. O. ECCLES. CATHEDR. MARTISBURG. CAPITVL.
CVRIAE IN PROVINCIA SVPREMAE ASSESS. NEC NON
FACVLTV. IVRID. SENIORE ET ACADEMIAE
DECEMVIRO

IN AVDITORIO ICTORVM

D. XXVIII. IVNII MDCCLXXVI.

PVBLICE DEFENDET

CHRISTIANVS GOTTLIEB MITREVTER

LIPSIENSIS

LIPSI AE

EX OFFICINA LANGENHEMIA

1776 54.
2266

19

