







1
2
3
4.
5.
6.
7.
8.
9.



1684.

- 1^o Albinus, Bernhardus: De Thee.
2. Beermannus, Joh. Christoph: De turbamentis vulgi
3. Beermannus, Joh. Christophorus: De praerogativa
4. Beermannus, Joh. Christoph: Laudes regales, ad
'Mustrandam acclamandi formulam: Vivat.
5. Rhodius, Marcus: De legatis, fideicommissis, et
jure codicillorum
6. Rhode, Marcus: De iudice litem suam faciente
- 7^o Schöpffer, Joh. Fructinus: De litterarum acceptatione
2 Suppl. 1684 & 1735
- 8^o Schöpffer, Joham Fructinus: De cessatione legis Anstriae
Senat. 2 Suppl. 1684 & 1717
9. Schultze, Petrus: De eo, quod justum est per consequen-
tiam.



1687

10. Schultze, Petrus: De causa debendi
11. Schultze, Petrus: De tacita renunciatione juris
quæsitæ
- 12^{a. b.} Schultze, Petrus: De foemina mercatrice
13. Schultze, Petrus: De rerum communiõne
14. Schultze, Petrus: De conditione juris iurandi
- 15^{a. b.} Schultze, Petrus: De fundo gratis Germ. Grad. Leh.
16. Schultze, Petrus: De obligatione vasalli erga
curiam.

DISSEMINATIO
DE
THEE

Gratiolae Parviflorae Menziesii

PRÆSIDI
BERNHARDO ALBINO

PHYSICI ET MEDICINI DOCTORIS

IN PARSIS SELECTORIS



10. März, 1847
11. März, 1847
12. März, 1847
13. März, 1847
14. März, 1847
15. März, 1847
16. März, 1847
17. März, 1847
18. März, 1847
19. März, 1847
20. März, 1847
21. März, 1847
22. März, 1847
23. März, 1847
24. März, 1847
25. März, 1847
26. März, 1847
27. März, 1847
28. März, 1847
29. März, 1847
30. März, 1847
31. März, 1847

I
P



DISPUTATIO JURIDICA,
DE
CESSATIONE
LEGIS ANASTASIANÆ,

M
1684
86

QVAM
CONSENSU & AUTORITATE
Magnifici Fctorum Ordinis
FAMIGERATISSIMÆ VIADRINÆ
Sub PRÆSIDIO

DN. JOHANNIS IOACHIMI
Schöpfers / J. U. Lic.

Die Octobr Anno M. DC. LXXXIV.
H. L. Q. C.

Publice ventilandam exhibet

JOHANN SAMUEL *Suedede* /
Hallenfis Saxo.

Recusa



Anno 1717.

FRANCOFURTI AD VIADRVM
Typis JOHANNIS COEPELII, Acad. Typogr.



VIRO

Magnifico, Nobilissimo atque Consultissimo
DN. FRIDERICO Hohndorffen /
Icto. Famigeratissimo,
Serenissimi ac Potentissimi Electoris
Brandenb. in Ducatu Magdeburgico Consiliario Meri-
tissimo, Salisgravio Hallensi spectatissimo,
Patrono atq; Fautori suo etatem devenerando.

ut &

VIRO

Nobilissimo, Amplissimo, Consultissimoq;
DN. JACOBO Quedecken /
Jure-Consulto & Serenissimi Elect.
Brandenb. in Praefectura Giebichensteinensi
Praeposito meritissimo,
Patrono & Patrueli suo aeternum colendo,

Disputationem hanc

dat, dedicat humillime

AUTOR.

PRÆFATIO.



AD litigiosum reservati sumus seculum, ubi rabularum malitia muscarum ad instar caligine obducit splendidissimū veritatis jubar. Quilibet horum iniquitati exponitur quia nemo tam pacis esse potest studiosus, qui non aliquando vel invito etiam ad limina judicii trahatur. Hoc erat malum, quod per multa secula Imperatoribus, eorumque fontibus justitiæ impedimento fuit, quo minus limpidissimi veritatis & equitatis fontes incorrupti manare potuerint. Verum enim vero, quomodo tolerare posset Respublica Romana, quæ, quod leges attinet, cæteris omnibus ab initio statim palmam, si non præripuit, certe tamen fecit dubiam, injuriam hanc manifestam? Communissima semper fuit majorum opinio, Imperatoriam Majestatem divinam similiorem reddi nequire, nisi conservatione justitiæ, virtutis ab omni parte divinæ. Ex hac igitur abisso resultarunt tot tantæque constitutiones, quarum omnium finis erat ultimus & primus, ut remota litigantium libidine vera demum constituatur via procedendi in judicio, & assidue provideatur ne lites in detrimentum reipublicæ justo amplius exerescant. Exemplis in re tam manifesta & tyronibus quoque non ignota opus esse non arbitror. Ne tamen temere quid dixisse videar, Offero hic L. per diversas 22. C. Mandati vel contra, Constitutionem Imperatoris Anastasii Orbi terrarum, litibus & rixis pene obruto, præ cæteris saluberrimam. Gloriosissimus ille Princeps multifariis miserorum querelis motus rebatur reip. Romanæ fore utilissimum, si redemptiones litium aliquo modo prohiberentur, eoque modo vaga litium prolixitas coerceretur. Non enim erant contenti homines iniquissimi, si jure proprio divexare possent

debitores ob miseriam & adversam fortunam gementes, sed
inhiantes bonis alienis alienas quoque ad se trahabant cau-
sas, hoc ipso avaritiam suam satiaturi. Quod sicuti omni
rationi & equitati erat contrarium, ita quoque Imperatorem
tandem commovit, eoque perduxit, ut sanctione sancta con-
stitueret, nullam nominis dubii cessionem minori pretio fa-
ctam in posterum debere esse validam, nisi usque ad quanti-
tatem pretii soluti. Edictum non modo tantæ Majestati con-
sentaneum, sed & populo utilissimum. Fateor, hæc unica eras
via, quæ compeisci poterat nequitia fraudulenta. Verum sic-
uti rigor juris semper debet esse temperatus cum æquitatis
dictamine. Ita quoque in presenti casu generalitas Legis ali-
quo modo erat restringenda. Cum enim fundamentum ejus
dolo tantum & fraude nitatur, non pauca tamen dentur
cessionem, quibus nulla fraus esse suum concessit, Limitatio-
nes quasdam admittere, & fato communi se submittere
debet lex, alioquin utilitate sua satis perspicua. Summum
etenim jus quandoque summa esset injuria, nisi iudex con-
scientiosus æquitatis trutinam ponderaret rigorosi juris incer-
titudinem. Hæc cogitanti mihi quam materia disputa-
tionis potissimum sit eligenda, currebant ob oculos, Vide-
bam Clarissimos Juris Doctores multis limitationibus restrin-
xisse hanc Legem Anastasianam, Operæ ergo pretium fore
existimavi, obvios casus, eorum decisiones, decisionum ratio-
nes colligere, & sub charactere dissertationis Academicæ
placide eruditorum ventilationi submittere. Offero
itaque, Benevole Lector, opusculum, vile quidem, sed im-
becillitati meæ consentaneum. Certo persuasus, civilitatem
tuam errores (quid enim facilius, quam errare in mate-
ria difficili) benevole mihi esse condonaturam. DEUM
Ter Opt. Max. vero flagrantissimis invoco precibus, ut ad
hoc animum & vires mihi concedat sufficientes.

CAPUT I.
DE
LEGE ANASTASIANA
IN GENERE.

I ngressus	n. 1.	Notarii auctoritas non sufficit.	36
Emtio nominis nec olim nec hodie prohibita	2. seq.	Quid cessionarius in pretium computare possit.	32.
Consensus debitoris non est ne- cessarius	4. seqq.	An valeat si dimidium pretii de- derit.	33.
Hodiernum cessionem esse licitam Probatur	13 & seq.	Quodnam pretium moraliter justum.	35.
Occasio L. Anastasiane refertur	15. & seq.	Cessionarius probeat summam datam.	36.
Explic. L. 22. mandati	17 & 18.	An instrumento cessionis.	37. seqq.
Explic. L. 23. d. r.	19.	Affirmativa rationes	38.
Descriptio L. Anast.	20.	Negativa verior	39. & seqq.
Quae adhuc hodie in usu.	21.	Quatenus privata confessio pro- bet.	41.
Etiam in Marchia.	22.	Publico instr. & testibus plus credetur.	42.
Sereniss. Elecl. Sax requirit in- firmationem judiciale.	25.	juramentum tamen deferri po- test.	43.
Mercatores & alii excipiuntur	27.	Quo facto testes non sufficiunt.	44.
An competens iudex. requira- tur?	28.	Ad reliquas rationes resp.	45.
In feudalibus domini consensu desideratur.	29.	Quod limit. in liquidis. Non sufficit fidem de pretio esse habitam.	47. 48.
	33	Nisi.	

<i>Nisi pendente judico solvatur</i>	<i>Refutatio.</i>	61.
	52. <i>Quæ pœna in usurarios contra-</i>	
<i>Ubi utilis juramenti delatio</i>	53. <i>Etus statuta.</i>	62. seq.
<i>Cui superfluum pretii non so-</i>	<i>luti adjudicandum.</i>	54. <i>Quæ in hoc casu nostro non obti-</i>
<i>Prima opinio id attribuit</i>	ce. <i>Quod declaratur.</i>	65.
<i>dent.</i>	55. <i>III. Tribuit debitori & appro-</i>	
<i>Ejus fundamenta & responsio-</i>	<i>nes.</i>	68.
<i>II. Tribuit Fisco.</i>	56. <i>& seq. Et autoribus & præjud. confir-</i>	
<i>Rationes.</i>	59. <i>matur.</i>	72.
	60.	

PRæmissis igitur ad DEUM votis, converto me ad Scopum ipsum, Quod quo facilius & commodius fieri possit, necessarium existimavi, de Natura Legis Anastasianæ paucula quædam disserere. Cum enim, hoc omisso, ejus cessatio neq; tractari commode, neque intelligi perspicue possit, Benevolo Lectori, non ingratum fore arbitror, si occasionem hujus legis, aliasque quæstiones a proposito nostro non penitus alienas, sed potius scitu necessarias in hoc capite primo præmittamus.

Priori itaque ac potiori loco ceu. fundamentum ac
² basin totius structuræ ponimus: *Emptionem & translationem nominis nullo unquam tempore neq; olim neq; hodie fuisse prohibitam.* Mira videbitur forsitan hæc regula, sed facillime probatur *ex tot. tit. ff. & C. de Hered. & act. vend.* Ut enim substantiale emtionis & venditionis requisitum sit, ut præter consensum & pecuniam res aliqua certa interveniat, (sine re enim quæ veneat, nec emtio nec venditio potest intelligi. *L. 8. pr. ff. de Contrah. Empt.*) Nomina
³ tamen & actiones tales quoque res dicuntur, quæ emi & vendi possunt secundum Ulpianum in *L. 17. ff. de Hered. & act. vend.* Adeoque generalius in emptionibus sumitur vocabu-

cabulum rei, ita ut etiam incorporalia complectatur per
*L. Rei appellatione 23. ff. de V. S. §. 2. & tot. t. f. de Reb. co rpo-
 ral. & incorporal.*

Quod de consensu diximus in emtione nominis, non 4
 extendendum ad debitorem cessum, cujus consensus ut
 requiratur tanquam substantiale, tantum abest, ut eo in-
 scio, &, quod majus invito nomina per cessionem in a-
 lium transferri possint. Petr. Gregor. *lib. 21. Syntagm. cap.
 20. n. 6.* Joh. a Sande *de Act. cess. cap. 9. n. 5.* Struv. *Exerc. 23.
 th. 77. in fin.* Magnif. Dn. Stryk. *in Caut. Contract. Sect. 4.
 cap. 2. §. 5.* Mev. *P. 5. Dec. 395. n. 6. L. 3. C. de Hered. vel act.
 vendit. ibi Gothofred. lit. O. L. 1. C. de Novat. L. 2. C. de Donat.*
 Quamvis ibi Gothofred. sententia dubia videatur, quia (1.) si 5
 debitor cessus nullum negotium cum cessionario con-
 traxerit, cessionarius actionem personalem contra ipsum
 movere nequit, utpote quæ semper oritur vel ex contra-
 ctu, vel ex delicto. §. 1. f. *de Act.* Quorum neutrum in
 præsentî casu obligare poterit debitorem, Respondetur 6
 tamen, Debitorem quidem actionibus directis eatenus
 conveniri non posse, quasi contraxerit cum cessionario,
 bene tamen, quia contraxit cum cedente, qui postea jus
 suum agendi transtulit in cessionarium, & sic non tene-
 tur actione directa bene tamen utili; Quo facit vulgatum
 illud axioma: Exceptio quæ poterat opponi cedenti, recte
 quoq; objicitur cessionario. Anton. Faber. *in Cod. lib.
 4. tit. 26. def. 22. n. 4.* Thessaur. *Dec. 22.* Joh. a Sande *de Act.
 cess. cap. 13. n. 2.* Mev. *P. 7. Dec. 181.* Carpz. *p. 2. C. 17. def. 19.
 n. 3. & 4.* Quod fieri non posset si actionibus directis
 conveniretur. Cum itaque cessionarius debitorem 7
 veniat non ex jure proprio, sed sibi cesso, omnibus quo-
 que gaudere debet juri bus auctoris sui & consequenter non
 est necessaria geminatio consensus debitoris, qui semel
 contrahendo & consentiendo se ad solutionem obliga-
 vit.

Similis erit responsio, si (2.) objiciatur, neminem 8
 invitum

invitum alteri obligari debere, *arg. I. Invitum 11. C. de Contrah. emt. L. 55. ff. de O. & A. l. Sicut. 5. C. cod. Mev. P. 5. Dec. 395. n. 6.* quod tamen hic fieret, si cessio invito debitore facta, esset valida. Limitanda enim hæc regula, quæ procedit quidem, si agatur de obligatione principali, & nullo penitus precedente facto, Nullo modo vero subsistere poterit, si factum aliquod præcesserit, quod de obligatione principali abunde testari potest. Sicuti enim heredes in testamento instituti ex contractu cum defuncto invito obligantur. §. 1. *J. de perpet. & temp. act. L. 13. C. de Contrah. stipul. ob rationem*, quia heres transit in jus defuncti. *L. 24. ff. de V. S. ideoque pro una eademque persona cum defuncto habetur. Barbof. lib. 8. c. 5. axiom. 2. Moltenbec. Cent. 3. Divis. 40. Addit. 1. L. 11. ff. de divers. & temp. 9 præscript.* Ita quoque cessionarius interpretatione juris representat personam primi creditoris per deducta a Joh. a Sande de Cess. *act. c. 9. n. 1.* Et quia uniuscujuslibet obligationis initium spectari debet & causa. *L. 4. Si mens. fals. mod. dix. L. Si procuratorem pr. ff. Mandati.* Satis obligatum sibi habet debitorem cessum, quamvis cessio citra ejus consensum fuerit facta.

¹⁰ Nec obstat (3.) Quod creditor invitus non cogatur mutare debitorem & alium accipere *l. 1. C. de Novat. Mev. P. 2. Dec. 241. n. 2. Dn. Brunnem. ad l. 11. ff. de Novat. n. 2. Strauch. Dissert. 17. §. 8.* Debitorum enim pactionibus creditorum petitio non mutari potest *l. 25. C. de Pass.* Ergo nec debitor cogendus ut invitus alium accipiat creditorem, quia non debet actori licere, quod reo non permittitur *l. 4. ff. de R. 7.* Quod denique (4.) aperto satis confirmat *L. 6. C. de Novat.* ubi clare rescribitur non posse quem invitum creditoris creditori delegari *Mev. P. 6. dec. 12. n. 7. Struv. Exerc. 47. th. 63.* Facilis tamen patet responsio & quidem ad *L. 41. de R. 7.* eam non procedere quoties adest ratio diversitatis, quæ hic non obscura, debitor enim invito creditorem mutari non potest, quia ejus maxime

maxime interest ut habeat debitorem idoneum, debitoris vero nihil cui exsolvat, sive cedenti sive cessionario. Ad posterius rehero insignem esse differentiam inter delegationem & cessionem *Mev. P. 3. d. 395. n. 6. per L. 1. C. de Novat.* ibique *Dd.* ubi *Imp.* expresse dicit, delegationem faciendam esse, consentiente debitore delegato; nominis vero venditionem cessionem debitore ignorante imo & invito fieri posse. Sed expetis forterationem diversitatis, cum in utroque casu creditor revera mutetur. Nam & in cessione debitor post denunciationem a cessionario factam non amplius suo creditori, sed cessionario solvere potest *l. 3. C. de Novat.* ibique *Dn. Brunnem. n. 3.* Et si nihilominus primo creditori solvat, adhuc semel solvere tenetur *Magnif. Dn. Stryk. in Cautel. Contract. Sect. 4. cap. 2. §. 8.* Ratio diversitatis breviter hæc est: per delegationem debitoris delegati obligationem novari, in cessione vero non. Cujus effectus est quod debitor delegatus principalis debitor creditoris cui delegatus est existat, & sic exceptionem illam, quam poterat opponere deleganti, secundo creditori opponere non possit, *Hahn. ad Wesenb. tit. de Novat. circa fin. Zæf. ad ff. tit. de Novat. n. 18. Rutger Ruland. de Commiss. P. 3. lib. 10. cap. 3. n. 17. Dn. D. Stryk. d. cap. 2. §. 4. in fin.* In cessione vero omnes exceptiones, quas contra cedentem habet, salvæ quoque sunt contra cessionarium *Mev. P. 7. Dec. 181. Struv. Exerc. 47. th. 65.*

Diximus emtionem, venditionem & cessionem nominis nullo unquam tempore fuisse prohibitam. Quod enim pristina attinet tempora, dubium aliquod superesse vix puto, cum Imperator ipse in Lege nostra testis hac de re sit locupletissimus. Hodienum vero adhuc liberam cuivis esse facultatem, nomina sua per cessionem in alium transferendi, negari non potest, cum *per L. per diversas. 22. & L. ab Anastasio. 23. C. Mandati vel contra.* neutquam sit sublata. Accurata enim harum Legum perfectio

B

lectio

lectio evidenter docet, effectum cessionis quidem in tantum esse restrictum, ut certis scil. casibus plus a debitorum exigiqueat, quam ea summa pecunia, quæ revera pro actione cessa fuit exsoluta, Interim tamen libera adhuc potestas cedendi cuivis relicta modo requisita justæ cessionis fuerint observata. Conf. Oldendorp. *Clas. act. 3. act. 2. qv. 4* Donell. *lib. 25. Comm. cap. 43.* cum secundum communissimam Dd. opinionem, adhuc hodie venditio nominis contractus licitus sit, & jure permixsus. Christian. Lenz. *de Cess. cap. 25. n. 1.* Francisc. Niger. *Cyriac. Controv. Forens. 676. n. 1.* Mev. *P. 3. Dec. 239.* Roderic. *de Ann. reddit. L. 2. qv. 21.* Honorat. Leotard. *Tr. de Usur. qv. 39. n. 1.* Jacob. de Aren. *de Cess. jur. Rubr. 4. n. 54.* Bertazoll. *claus. 27. Gloss. 6. n. 1.* Tiraquell. *de Re-tract. lign. §. 26. ff. 3. n. 2.* cujus contrarium qui allegat probatione gravandus Alphons. de Olea *Tr. de Cess. jur. §. act. Tit. 3. qv. 2. n. 2.* ibique allegat.

15 Ut eo evidentiùs appareat, Legem Anastasianam non nocere huic libertati, paucis videbimus, quæ fuerit occasio hujus legislationis. Excreverat quotidie caudicorum malitia, quibus semper in more positum, astutiis suis circumire Leges saluberrimas, & tandem arrodere multifariis limitationibus & restrictionibus, donec propositam attigerint metam. Inter alias constitutiones utilissimas non in finem obtinent locum *L. 6. §. fin. ff. Mandat. & L. 6. C. de Postular* in quibus severissimè videmus prohibitum de quota litis pacifici. Accedit *L. 5. C. de Postul.* quæ Advocatis & causarum patronis, si contra Leges de litis quota pacifcantur, dicitur poenam infamiae & suspensionis ab officio. Conf. Farinac. *de Var. & divers. crim. qv. 106.* Hillig. *ad Donell. Lib. 18. cap. 3. lit. Bbb. & seqq.* Lanfranc. Zachias *Tr. de Salaris qv. 52. n. 69. seqq.* Trentacinq. *Tit. de Postuland. Resol. 1.* Nathen. *de Just. vulnerat part. 2. tit. 39. cap. 3. n. 16.* Petr. Ala *de Advor. Christian. Part. 1. qv. 12.* August. Barbof. *add. l. 5. C. de Postul.* sed admira-

admiratione digna est omnino astutia rabularum. Hi 17
 callidissimi homines excogitabant medium, mediante
 quo interdum plus consequerentur, quam si de quota
 litis fuissent pacti. Inhiantes enim bonis alienis, (ut
 verba Imperatoris mea faciam) & fortunis, curabant ces-
 siones actionum aliis competentium in semet exponi,
 eoque modo diversis vexationibus afficiebant personas
 litigatorum. Hoc cum per diversas interpellationes delat-
 urum sit ad Imperatorem Anastasium, motus fuit Prin-
 ceptis prudentissimus huiusmodi subditorum querelis, & in *L. per
 diversas C. Mandati vel contr.* sanctissime constituit; debi-
 torem imposterum ad nihil aliud debere esse obligatum
 quam ad summam soluti pretii. add. Philib. Bugnon. *de
 LL. abrogat Lib. 2. cap. 47. lit. A.* Christian. Lenz. *de Cess.
 nomin. cap. 23.* Manz. *Interpr. L. Anastas. n. 6.* Honorat.
 Leotard. *Tr. de Usur. & Usur. Contract. qv. 39. n. 21. § 22.*

Netamen generalitas hæc omnem tolleret cedendi 18
 facultatem, eoque modo contractus hic utilitate non
 ultimus penitus veniat in desuetudinem, Exceptiones
 quasdam, inter easque, cessionem nominis dubii esse va-
 lidam, si per meram donationem transferatur, apposuit.
 Hanc occasionem ambabus amplectebantur manibus re- 19
 demtores licitum, & postea cessiones nominum illicitas
 sub technis factæ pro parte donationis abscondere ten-
 tabant. Verum & huic libidini capistrum adjecit Im-
 perator Justinianus, quippe in *L. ab Anastasio 23. C. Man-
 dati.* non modo Legem Anastasianam confirmavit, sed
 noviter quoque constituit, cessionem pro parte vendi-
 tam pro parte donatam ipso jure debere esse nullam, &
 debitorem ad solam pecuniæ summam, quæ revera fuit
 exsoluta, esse obligatum.

Hæc est brevissima summa harum utilissimarum le- 21
 gum, ex qua fluit descriptio: quod Lex Anastasiana
 sit constitutio prohibens, ne liceat pro nomini dubio per cesso-
 nem acquisito plus exigere, quam quod revera datum. Vide-
 mus

demus itaque per eandem cessionis effectum aliquo modo esse restrictum, eam vero penitus abrogatam dicere velle, absurdum esset, ut inquit Faber. *lib. 4. tit. 26. def. 9.* Lenz. *de Cession. cap. 22. n. 28.*

21. Legem Anastasianam adhuc hodie in usu esse vix est quod dubites, nisi quorundam in LL. de facto peccantium malitiam jus constituere & abrogare adstruere velis, abrogatam tamen dicunt Giphani. *ad L. 22. C. Mandat. circa init. Rath. de Contrah. emt. Assert. 31. n. 7.* Simon Grœnwegen *de LL. abrogat. ad h. l. 22. n. 4.* De Gallia mirum in modum variant ipsi Dd. Galli. Desuetudine eam adumbratam esse contendit Papon. *Lib. 12. tit. 1. arr. 1. Cujac. lib. 10. Obs. cap. 3.* Imbert. *in Enchirid. allegat a Gothofr. in not. ad d. l. 22. lit. Q.* aliique relati a Philibert. Bugnon. *Tr. de LL. abrogat. Lib. 2. cap. 47. in not. lit. A.* Eam in Gallia etiamnum valere probant Charond. *Respons. jur. Galliæ Lib. 7. Resp. 91.* Maynard. *quæst. notab. Lib. 7. c. 90.* Imo nihil duabus hisce constitutionibus usitatus esse dicit Mornac. *ad d. l. 22.* ad quam sententiam ipse Bugnon. quoque *de LL. abrog. d. l.* magis inclinatur. In Germania ejus observantia abunde patet ex traditis Menoch. *Lib. 3. Presumpt. 129.* Manz. *in interpr. L. Anastas. qv. 9.* Carpz. *p. 2. C. 30. d. 35.* Goswin. Esbach. *in Not. ad Cz. d. l. def. 36. n. 5.* Christian. Lenz. *de Cess. nomin. cap. 23. seq.* Struv. *Ex. 23. th. 80. Mev. P. 6. Dec. 228. § 29. P. 9. Dec. 53. B. Dn. Brunnem. Tr. de Cess. act. cap. 1. n. 72. seq. Consultiff. Dn. D. Stryk. in Caut. Contrah. Sect. 4. cap. 2. §. 9.* Freyer *Tr. de Solut. c. 3. n. 21.* Lauterb. *ad ff. tit. de Her. § act. vend. §. 2. n. 38.* ibique multarum facultatum alleg. præjudic. Quod confirmat Constitutio Casarea Ferdin. III. *sub dat. d. 2. Jun. 1649.* ibi circa mod. *Dahero Wir ümb so viel mehr benoegen/berührte Anastasianam und nachfolgende Justinianeam Constitutionem in LL. fin. C. Mand.* hierdurch zu erfrischen quam Constit. integram vid. pen. Dn. Brunnem. *in fin. Tr. de Cess. act.*

22. Eandem Legem Anastas. in Marchia nostra ac Pomerania

merania obtinere docet idem Dn. Brunnem. *Consil. 17. n. 8.* Idque comprobatur Constit. Sereniss. Elect. Brandenb. Dni. Nostri Clementiss. de die 18. Jul. 1661. ibi: Und im übrigen vorgebacher gnädigster Constitution ab Anastasio in allen und jeden nachgelebet werden/ vid. Goswin. ab Esbach. *in Not. ad Carpz. P. 2. C. 30. Def. 36. n. 5.* ubi hanc Constitutionem refert.

Saxonia vero quod attinet, vix credo, aliquem unquam extitisse, qui auctoritatem Legis Anastasiana fecerit dubiam, cum varia Decisiones Electorales plurimum roboris, quod adhuc deesse videbatur, illi ipsi addiderit. Inter has non immerito notandum Edictum Electorale de Cessionibus sub dato d. 1. Febr. 1614. cujus meminit aliquoties Carpzov. *lib. 5. Resp. 33.* Ipse Serenissimus in *Dec. Nov. 28. n. 12.* & *segg.* & verbatim legi potest in *tractatu speciali Christiani Lenzii de Cess. nomin. in fine,* & pernes Joh. Philipp. *in Obs. 1. ad Dec. Elect. 28.* ubi Elector Serenissimus hunc in modum satis pie constituit: So sollen des Anastasii und Justiniani ganz heilsame Constitutiones de Cessionibus actionum in guter Aufsicht gehalten, und demselben auff begehende Fälle im Sprechen und erkennen præcise nachgegangen werden. Hoc tamen edictum non de omnibus cessionibus indistincte intelligi debere, declarat Sereniss. Elect. *in Dec. Nov. 28.*

His generaliter præmissis aliquot postea adhuc addidit requisita, quæ substantiam & essentiam dare impostum debeant cessionem. Vult enim Seren. Elector in modo allegato Edictio §. Wie dann auch/ & *segg.* omnem cessionem nominis judicialiter esse faciendam. Ratio hujus sanctionis est justissima, quia contractus clandestini semper habentur suspecti. *L. ult. ff. de Rit. nupt.* & omnes clandestinitas laborat præsumptione fraudis *L. 45. ff. de Admin. & peric. tut.* ibique Dn. Brunnem, *n. 2. Coler. de Proc. execut. part. 1. §. 10. n. 193.* Carpz. *p. 4. C. 20. d. 7. n. 6.* & *lib. 2. Juspr. Eccl. def. 33. n. 8.* & *Prax. Crim. P. 1. qv. 15. n. 51.* Quod maxime verum in negotio tali, ubi fraudes inter-

B; venire

- venire solent, cujus farina quoque est nominis cessio.
- 26 Ne itaque aliaqua adhuc maneat occasio fraudandi leges, judicialem insinuationem injunxit contracturis, quia quæ autore & præsentate iudice fiunt, omnem finistram suspicionem excludunt & remouent. *L. 107. ff. de R. J.* Solos mercatores exemptos voluit ab hac judicialis insinuationis necessitate, si scilicet inter se contrahant. Notanter dixi: *inter se.* Nam si cum aliis negotium hoc ipsis intercedat, nihil de solennitatibus ipsis remittitur. §. Und solches zum fünfften / *u.* Quod in Dec. Elect. Nov. 28. extensum ad heredes, legatarios, fidei commissarios, & quibus debitum in solutum ceditur. §. Von solcher Sazung/ ita ut hi insinuare suas cessiones necessum non habeant.
- 27 Competentem præterea iudicem requirit Elector Serenissimus, ut coram ipso consummetur cessio, hac tamen limitatione, si actio cessa tendat ad perfectionem rei immobilis. In actione rerum mobilium verò sufficit insinuationem fieri coram iudice quocunque, etiam incompetente. *vid. d. Edictum §. Unreichende aber /* In novissima tamen *Dec. 28.* cessionem coram quocunque iudice fieri posse admittit Ser. Elector. *in med. ibi: Er solches coram quocunque iudice Gerichtlich zu thun.*
- 28 Hoc adhuc monendum, quod si actio rem feudalem persequens cedatur, præter iudicis ordinarii & competentis consensum expressa quoque Domini Feudalis approbatio requiratur per clara verba d. Edict. §. Und ob wohl/ *ibi: Und soll keine dergleichen Cession ohne des Lehns Herrn neue Einwilligung/ ohnangesehen der Verschreibung und darüber zu Anfang ausgewürckten Consens die Clausul: Von jeden getreuen Innehaber / einverleibet / vor kräftig erkannt werden.* Quod in Decis. Elect. 28. circa fin. iterum confirmatum per verba. *Es wäre denn eine Lehns Verpfandung darinenthalten.*
- 29 Tandem Elector Serenissimus reprobavit auctoritatem Notariorum, & quo omnia eo magis securè & solenniter
- 30

nter peragatur, expresse constituit, quod non obstante, cessionem coram Notario & testibus esse factam, canihilominus coram iudice ordinario sit insinuanda, nisi nullitatis vitio laborare velit. Notario alias in iis, quæ coram ipso gesta sunt, omnino fides est habenda Faber in *Cod. lib. 6. tit. 5. def. 20. n. 7.* quia pro Notariis tanquam juratis, eorumque instrumentis præsumitur. Lenz. *de Cess. cap. 26. membr. 3. n. 8.* quæ instrumentis publicis annumeranda, imo fidem faciunt, quamvis testes & Notarius fuerint mortui. Carpz. *P. 3. C. 3. def. 37. n. 6.* Verum quia insignis Notariorum copia, membra in se continet non pauca, qui partim ignorantia, partim malitiâ damnun inferre possunt non contemnendum, rutijs iudicavit Elector Serenissimus in casu præsentis aliquam autoritatis partem ipsis detrahere, quam multorum causas justissimas horum malitiæ exponere, per d. Edict. §. Und ob wir uns ic. ibi: Wann aber doch der Notarien hin und wieder eine grosse Menge / deren etliche ganz ungeschickt / eigennützig / und in Contracten grosse Verwirrung anrichten ic.

Apparet ex prædictis satis evidenter, quod Lex Anastasiana eandem hactenus retinuerit autoritatem, & quod nec hodie liceat plus exigere pro cesso nomine dudio, quam quod revera exsolutum, addendum modo, cessionarium imputare posse ac repetere a debitore cesso pretium pro labore sumtus itineris, ut & usuras liciumque expensas, quas facere necessum habuit in exactione debiti sibi concessi. Menoch. *lib. 3. Præsumt. 129. n. 4.* Sichelard. *ad L. 22. C. Mandati. n. 4.* Franzk. *lib. 1. Resol. 8. n. 71.* Johann Philipp. *ad Dec. Elect. 28. Obs. 3. n. 3.* B. Dn. Brunnem. *de Cession. cap. 1. n. 67. & 68.* Goswin. ab Esbach. *in not. ad Carpz. p. 2. C. 30. d. 36. n. 6.* Consultiss. Dn. Stryk. *in Cautel. Sect. 4. cap. 2. §. 16.* & late Dn. Lauterbach. *ad ff. tit. de heredit. & act. vend. §. 2. n. 29.*

Occurrit jam sententia Berlichii, qui p. 1. Dec. 33. n. 33

24. § 25. assertit, validam esse cessionem nominis dubii modo, omnibus expensis & usuris computatis lesio non sit facta ultra dimidium, *Mev. in Discuss. levam inop. debit. cap. 7. n. 28.* adeoque Debitorem non posse opponere exceptionem L. Anastasiana, eamque opinionem corroborat Berlich. *d. l.* præjudicio allegato. Verum non placet hæc assertio, quamvis enim Sereniff. Elector Saxonie in *Dec. 28.* idem videatur innuere, cessionem debere esse validam, si ultra dimidium lesio nulla contigerit. §. *Sekun/ ord/ nett / ic.* : ib. Jedoch daß solches zum wenigsten den halben
- 34 Theil erreiche. Hæc tamen verba, ut & *Mevii* sententia intelligenda sunt de casu, ubi inter cedentem & cessionarium ventilatur quaestio: anne lesus sit cedens ultra dimidium, quod haud obscure ex toto contextu & versu subsequente, Es wäre dann selbige ic. apparet, ubi satis clare de cedente & cessionario loquitur Elector Serenissimus, minime vero de debitore cesso, qui utique excipere poterit cessionem esse contra L. Anastasianam. Licet enim L. Anastasiana non competat cedenti si pro minori pretio vendiderit, sed ejus respectu sit exceptio juris tertii, competit tamen debitori *Mev. P. 6. Dec. 229.* Quod etiam bene advertit B. Dn. Brunnem. *Tr. de Cession. cap. 1. n. 69. § 70.* ubi eleganter refutat Berlich. sententiam. Vid. etiam *Manz. ad L. Anastas. qv. 3. n. 7.*
- 35 Idem judicandum de proluxa moralistarum quaestione, quodnam pretium in emtione nominum dicatur justum, de qua vid. *Ludovic. Molin. de Just. & Jur. Tr. 2. Disp. 361.* *Laymann. eod. Tratt. lib. 3. Tratt. 4. cap. 27. §. 5. n. 32.* Nos breviter omne pretium justum esse dicimus, quod sine dolo fuit exsolurum, nisi lesio ultra dimidium contigerit *Dn. Lauterbach. ad ff. h. t. de hered. & act. vendit. §. 2. n. 29. in fin. sc.* in casu ubi cedens retractare vult. Quod si vero debitor cessus excipiat, valida quidem erit cessio pro quali quali pretio facta, modo cessionarius ultra summam sibi cessam nihil ulterius exigat. Cum itaque debitor

bitori cesso per L. Anastasianam insigne hoc concessum, 36
 sit beneficium, ut ultra solutum pretium cessionario non sit
 obligatus, sequitur suapte sponte, incumbere cessionario
 onus probandi, quidnam revera pro debito solverit ce-
 denti. Dn. Lauterbach *ad ff. de hered. & act. vend. §. 2. n. 35.*
 Occurrit itaque quaestio intricata, an hoc solo instru- 37
 mento cessionis sufficienter contra debitorem cessum pro-
 bari possit. Pro affirmativa sententia militare viden-
 tur sequentes rationes: (1.) Quod Instrumentum
 pro se habeat praesumptionem veritatis. *L. 7. C. De-
 pos. L. 18. C. de Probat. ibique Dd. quae tamdiu habenda
 pro rei veritate, donec probetur contrarium Barbof. ad
 d. L. 18. add. §. Item verborum 12. j. de Inutil. stipul. ibique
 Dd. Tabor in Barbof. locuplet. lib. 9. cap. 72. axiom. 3.* (2.) Quod 38
 nullibi cautum, aliter quam instrumento cessionis pro-
 bandam esse numerationem. (3.) Quod nihil interlit
 debitoris, qui obstrictus est solvere, sive solvat cedenti
 sive cessionario (4.) Quod confessio habenda sit pro ve-
 ritate, nisi probetur contrarium. *L. unic. C. de Conf. §.* Cum
 magis adhuc probet quam instrumenta & testes Roland
 a Valle *Vol. 2. Consil. 71. n. 41. Mev. P. 2. Dec. 241. n. 4.* Hisce
 parum praegnantibus rationibus affirmativam defendunt
 Tiraquell. *de Retract. lignag. §. 1. Gl. 18. n. 86. seqq.* Paul. de
 Castro *Conf. 394. Vol. 2. Alexand. Vol. 4. Conf. 25. Trenta-
 cing. lib. 2. tit. de Allion. Resol. 2. n. 4. Christ. Lenz. Tract.
 de Cess. cap. 25. Membr. 4. n. 27. & seqq.* Quod maxime ve-
 rum si instrumento iusti pretii quantitas fuerit inserta,
 cum sic non adsit, ex quo fraudis praesumptio capi possit,
 uti vult. Franzk. *Lib. 1. Resol. 8. n. 62.*

Verum contraria sententia, uti receptor, ita juri 39
 quoque magis conformis, quia (1.) in nullo actu suspec-
 to confessio contrahentium sufficit. Cessio vero praesu-
 mitur suspecta, quia saepius fieri solet animo vexandi debito-
 rem. Dn. Brunnem. *ad L. 2. C. Mand. n. 1. Anton. Faber in
 Cod. Lib. 4. tit. 26. def. 20. n. 2. & 3. Honorat. Leotard. Tr. de
 Usur. qv. 39. n. 26. ibique allegat.* (2.) Confessio unius
 C
 tertie

tertio præjudicare non potest, *l. e. Cod. res inter alios acta al. ne præjud. 3.* Quia si valere deberet, aliter valere non posset, quam testimonium alicujus testis, cui tamen injurato fides non habetur. *l. 9. C. de Testib. ibique Dn. Brunnem. n. 1. Carpz. p. 1. C. 16. def. 31. Ruland. de Commis. P. 2. L. 2. c. 12. Farin. de Testib. qv. 74. n. 53.*

Hanc nostram sententiam approbatam videbis a.
 40 Menoch. *lib. 3. Præsumt. 130. n. 20.* Berlich. *P. 1. Dec. 32. n. 12.* Anton. Fabro. *l. 4. C. tit. 26. d. 20. n. 2.* Carpzov. *L. 5. Resp. 33. n. 9.* Dn. Brunnem. *d. l. 8. in Tr. de Cess. cap. 1. n. 12. seqq.* Honorat. Leotard. *d. qv. 39. n. 25. seqq.* Dn. Stryk. *in Caut. Contract. Sect. 4. c. 2.* Francisc. Niger. *Cyriac. Controv. for. 617. n. 2. & Controv. 672. n. 8. Viv. Dec. 158.*

41 Ad contraria respondere non erit difficile, Primam enim quod attinet rationem, distinguendum censemus inter instrumentum privatum & publicum. Privatum licet habeat vim ac potestatem probandi, postquam fuit recognitum & publico æquiparetur instrumento. Pruckmann. *Vol. 1. Conf. 7. n. 17.* Brunnem. *ad L. 5. C. de Probat.* Id tamen procedit tantum, si agatur de præjudicio ejus, qui scripsit, & recognovit, Contra tertium vero scriptura privata licet recognita nihil probat. *c. 2. X. de Fide instrum. ibique Dd. ne scripto plus credatur, quam vivæ voci.* Nam si cedens dicat, sibi satisfactum, producendus esset tanquam testis, Testi injurato vero nihil creditur. Moltenbec. *Cent. 2. Divis. Jurid. 2. Addit. n. 8.* Ergo multo minus ejus privata scriptura.

42 Publico tamen instrumento plus fidei tribuendum esse nulli dubitamus, modo Notarius & testes viderint pecuniam revera esse solutam. Quorum testimonio interrim standum foret, donec contrarium foret probatum. *l. 31. C. de Donat. cum Carpz. P. 2. C. 34. def. 7. n. 3. 4.*

43 Idem judicandum, si testes jurato deponent, se vidisse, tantum pro cessione fuisse exsolutum. *l. 15. C. de fid. instrum.* Verum cum & hoc modo facile damnium in-

CHR-

currere possit debitor, (posset enim pars debiti esse restituta & dicis causa tantum numerata pecunia) Hinc licitum erit debitori cesso, præstito prius juramento de calumnia *L. 34. §. 4. ff. de Jurejur. c. fin. X. de Jurejur.* juramentum deferre cessionario, annon aliquid de pretio receperit. Dn Stryk. *in Caut. Contr. sect. 4. c. 2. n. 12.* qui præjudicio hoc corroborat. Aliud vid pen. Dn. Brunnem. *Cent. 3. Dec. 85. n. 4. §. 5.* Manifestam enim continet turpitudinem jurare nolle. *L. 38. ff. de Jurejur. cum veritatem denegare videatur. I. Feud. 23. in. fin.* præcipue cum hic agatur de præjudicio privatorum & causa civili, ubi juramenti delationi semper locus. Quod etiam confirmat Const. Sereniss. Elect. Brandenb. sub die 18. Jul 1661. ibi: Ein mehres nicht / als was dieselben den Verkäuferen würcklich gegeben und außgezahlet haben / welches so wohl der Käufer als der Verkäufer mit leiblichem Eyde außzusagen angehalten werden sol. vid. Goswin. ab Esbach. *ad Carpz. p. 2. C. 30. d. 36. n. 5.*

Quod si factum fuerit, non sufficiunt testes probaturi, se vidisse pecuniam exsolvi, cum hic agatur de quaestione, annon receperit partem pecuniæ, qualis negativa cum sit vaga & indeterminata, sui natura probatu est impossibilis *per l. Adseveratio 10. C. de non numer. pecun. ibique Dd.* Licet enim mille testes dicant, se nescire, quod pecuniæ pars fuerit reddita, eo tamen non obstante, reddita esse potuit, adeoque præcise ad juramenti præstationem est compellendus.

Secundum argumentum suapte sponte concidit, utur enim nullibi cautum, probationem aliter fieri debere quam instrumento, requiritur tamen, ut legitime probetur. Legitima vero probatio non est injurata cedentis confessio, juxta communes regulas in materia probationis receptas.

Tertia ratio est apparenter falsa, nam interest omnino debitoris, an integrum pretium, an partem ejus tantum

modo exsolverit cedenti, cum ultra solutam quantitatem restituere nihil teneatur.

- 46 Minime quoque stringit Quarta ratio, quod confessio habenda sit pro veritate. Admittimus enim hoc respectu cedentis & cessionarii, minime vero, si de damno tertii agatur, cui assertum & confessio præjudicare nullo modo potest. *l. 28. pr. ff. ad Sc. Vellej. Faber. in Barbos. locuplet. Lib. 3. cap. 44. ax. 4.* quod vero cedenti præjudicet hæc confessio, minus est dubium per adducta a Lenz. *d. l. n. 21.* Dicta hucusque eleganter limitat Alphons de Olea *Tr. de Cess. Jur. & act. Tit. 6. Qv. 10. n. 62. & 64.* & ab hoc allegat Camill. Borell. *Summ. Decis. Tom. 2. cap. 3. de Confessione n. 70. & 71.* Ut non procedant in debitorum quido alicui cesso, cum enim hæc cessio pro qualicunque pretio fieri possit, ita ut non impingat in L. Anastas. *vid. cap. 3. b. Dis.* quia Debitoris nihil omnino interest, quid re vera sit exsolutum vel non, integram enim summam exsolvere tenetur, licet cessionarius minus vel quale quale etiam pretium exsolverit, *Dec. Rdt. Rom. 21. n. 16. que de Cess. Jur. exhibetur in fin. Tract.* Alphons. de Olea. a Domin. Fantino. Lenz. *de Cession. nomin. cap. 25. n. 4.* Molin. *de Usur. qv. 62 n. 413.* Dn. Stryk. *in Cautel. Contract. sect. 4. cap. 2. §. 13.* Quæ ergo probata non relevant ad probandum non admittuntur *c. fin. ff. de Nat. al. restit.* ibique Dd. *Mev. P. 4. Dec. 13. n. 6. & Dec. 51. n. 2.* Licet adhuc opus sit probare titulum, per quem acquisita cessio, cum sine hoc nulla valeat cessio *l. 9. C. de Procurat. Menoch. lib. 3. Præsumt. 129. n. 29.* Alphons. de Olea *de Cess. Jur. Tit. 1. qv. 4 n. 8.* Dn. Brunnem. *de Cession. cap. 1. n. 95. seq. Cacheran. Dec. 144. n. 12.* Seraphin. *de Privileg. jur. am. privil. 93. n. 7.* Paul. Christin. *Vol. 2. Dec. 10. n. 4.* Licet instrumentum traditum in quo continetur clausula: *Allen getrenen Brieffs Inhabern / Dn. Strik in Cautel. Sect. 4. cap. 2. §. 18.*
- 49 *Iisdem argumentis obviam ire licebit difficultati, si pre-*

si pretium quidem promissum sed nondum exsolutum, sed fides de eo sit habita. Licet enim videatur agi posse ad quantitatem promissam adversus debitorem cessum, cum (1) emtio & venditio simul atque de pretio constet, sit perfecta. §. 3. *J. de Emi. & vend.* & sic etiam hæc nominis venditio. Er licet (2) ut pretium intercedat necessum sit, idem tamen sit, pretium revera intervenisse, & fidem de pretio esse habitam. §. 41. *J. de R. D. L. 25. ff. de Solut.* Nam datum videtur, quod promissum l. 9. §. 1. *ff. de Condit. caus. dat.* Dn. Brunnem. *de Cession. cap. 1. n. 18.* Franzk. *ad L. Anastas. qu. 6. n. 27.* (3) Nec ad debitorem cessum pertineat, fidem esse habitam, quia hæc est res inter alios acta, sed sufficiat, quod adhuc solvereteneatur.

Verior tamen, hisce non obstantibus, est sententia 49 contraria, quod scil. cessionarius a debitore cessio nihil exigere possit, antequam revera pecuniam numerasset. *p. L. Per diversas. 22. C. mandat. verb. solutarum pecuniarum.* Ex quo, ut ante probatum, liquido apparet, nihil exigi posse, quam quod re vera exsolutum. vid. Anton. Faber. l. 4. *C. tit. 22. Christian. Lenz. de Nom. & act. cess. cap. 25. 50 membr. 5. n. 7.* Nec obstat quod emtio & venditio statim sit perfecta, si de certo constat pretio, §. *Cum autem. 7. de Emi. & vendit.* Concedimus enim lubenter, valere cessionem quantum ad substantiam, non vero quoad exercitium, Alex. Trentacinq. *L. 2. Tit. de Action. resol. 2. n. 5. Gabriel. comm. Concl. 5. Tit. de Action. n. 28. Guid. Papæ Dec. 567. Franzk. lib. 1. Resol. 8. n. 68.* Hoc est, valet quoad cedentem & cessionarium, non vero quoad tertium, respectu cuius cessio non est perfecta, nisi revera secuta fuerit exsolutio. add. Dn. D. Hoppius *in Disp. de Fide habita sub præsid. Magnif. Dn. Strykii cap. 3. n. 28.*

Pariter quoque secundum argumentum non strin- 51 git, cum in præjudicium tertii non eundem habeant effectum, pretium esse solutum, & fidem de pretio esse habitam,

- bitam, præcipue, ubi actus suspicione quadam laborat, ut in præfenti casu cessio nominis incerti, quæ sine reali pretii exsolutione semper suspensionem quandam præ se fert, eam factam fuisse animo vexandi debitorem, & sic, quoad tertiam oppositionem, facile apparet, multum interesse debitoris, an solvatur, an non, nam ipse quoque tunc ad solvendum compelli potest vel non potest. Con-
- 52 validari tamen poterit cessio, si pendente iudicio ante latam & securam sententiam realis sequatur exsolutio. *arg. L. 9. §. fin. ff. de Pign. act. Dn. Hoppius d. Diss. n. 30. Idem dicendum de venditione hac conditione facta, ut reportata demum victoria cedenti pretium conventum præstetur. Ante realem enim solutionem nihil exsolvere tenetur, cum non obscure appareat, cessionem factam esse animo*
- 53 *divexandi debitorem. Lenz. cap. 25. Membr. 5. n. 10. Quod si igitur pendente lite in utroque casu sequatur realis solutio, debitori cesso tamen adhuc salva remanet iuramenti delatio, quo probare debet cessionarius, nullam fraudem latere sub hac solutione. Alias enim saluberrima Lex Anastasiana calliditati & simulationibus, quibus tamen maxime opponitur, declinari facillimo possit negotio. Modo limitatio n. 47. hic repetatur.*
- 54 Subjicienda erit tandem quaestio non minori utilitate, quam obscuritate nobilis, cui nimirum pretium residuum sit adjudicandum. In cujus Decisione Dd. mirum in modum variant, dum tres diversas atque distinctas reperire licet sententias. Prima opinio cedenti quantitatem excednetem deberi, defenditur a Gloss. in d. L. 22. *verb. persolvit. verb. Verum hic Bald. ibid. n. 20. Menoch. lib. 3. Præsumt. 129. n. 27. Berlich. Dec. 35. n. 3. & seq. ubi allegat Præjud. J.ctorum iudicii Curialis Wittebergensis. quos sequitur Carpz. P. 2. C. 30. def. 37. adducto præjud. Scabinorum Lipsiens. Trentacing. Lib. 2. Tit. de action. Resol. 2. n. 12. Franzk. Lib. 1. Res. 9 n. 10. seqq.*
- 55 Fundamenta quibus hæc sententia nititur sunt. (1.) Quod

Quod cessio in residuo pretii non valeat *l. 22. C. Mandat.* ibi: *usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum. &c. & sic habenda pro non facta l. 5. C. de LL.* Quoties vero jus cessum non transfertur ad cessionarium toties remanet penes cedentem *l. lite pendente 2. C. de Litigios. Giurb. Dec. 63. n. 4. Niger. Cyriac. Lib. 2. Controv. forens. 254. n. 23. Castill. de Usufr. cap. 69. n. 24. Paul. Gallerat. de Remunc. Tom. 1. Lib. 1. c. 10. n. 20. (2) Nulla reperitur Lex quæ cedentem puniat, ultra casus in *l. 23. §. 2. C. Mandat.* expressos, quæ tanquam pœnalis stricte interpretanda & sic ad casus non expressos extendenda non est. *Carpz. d. l. def. 37. n. 3.* adeoque non intelligitur amissum, quod ablatum non est, *l. 20. ff. ex qv. caus. major.* Quod maxime urget *Franzk. d. l. si nulla fraus nullusque dolus cedentis concurrat, quod videtur probabile, ubi enim nullum delictum ibi nec ulla pœna locum habet.**

Exigui tamen momenti videntur hærationes; Certo enim certius est *L. Anastas.* succurrere velle debitoribus, ne variis & gravissimis litibus divexentur, ast quomodo quæso exitum haberet hæc constitutio, si primo a cessionario usque ad quantitatem concurrentem conveniretur, & deinde quantum ad residuum actione pulsari posset a cedente? non ne sic magis onerosa debitoribus esset *L. Anastas.*? nonne sic lites debitoris multiplicarentur contra expressam satisque claram mentem Imperatoris, *Alphons. de Olea Tr. de Cess. jur. & ell. Tr. §. qv. 10 n. 70. Finckelthaus. Obs. 17. n. 6.* Nec *Obst.* adducta loco *Rat. Dub. primæ.* Nam *l. 22. C. Mand.* nobis potius infervit, quæ expresse vult cessionem valere ad quantitatem concurrentem, dum ergo cessionis effectum, qui alias fuisset, ut omne debitum exigere potuisset cessionarius, ad certam quantitatem restringit, omnem reliquum niexum obligationis debitoris annullasse videtur. Nec *L. 5. C. de LL.* procedit in *L. Pœnali*, in eam enim si peccetur licet actus non subsistat, pœna tamen contrahitur.

tur. vid. Manz. de L. Anastas. in interpret. Justin. ad S. 1. n. 8. Plane diversus vero casus habetur in L. 1. C. de Litig. ex qua generalis regula formata, procedit enim ea tantum in tali casu ubi tota cessio penitus nulla est, Alphonf. de Olea d. l. qv 10. n. 72. non vero in ea quæ valere iusta est, sed tantum ad certam quantitatem, uti in nostro casu, ubi cedens omne jus quod habebat transtulit in cessionarium, licet hic puniatur certæ partis amissione, hoc enim nihil ad cedentem qui semel juri suo pro pecunia accepta renunciavit. Add. Honorat. Leotard. Tr. de Usur. & Usurar. contract. coercend. qv. 39. n. 32. Urbimonet, hanc sententiam procedere non posse, cum alias nemo pro parte donaret, actionem tantum minoris venderet, & ita iterum L. Anastasiana eluderetur.

57 Rationem alteram facila refellit Anastas. in L. 22. C. Mandat. & ejus interpret Justinianus in l. seq. 23. § 1. & 2. Cujus verba non restringenda, sed amplianda L. enim. 23. est tantum constitutio interpretativa. quæ verbis clarioribus exprimit illa, quæ jam tum ex mente Anastasii erant prohibita, a rabulis vero quibusdam eversa. Cum ergo dicat, nec cedentem nec cessionarium residuum exigere posse, si pro parte donatum nomen præsupponit, hoc juris esse in omni cessione facta contra L. Anastas. propositum enim Imperatoris est, declarare, cessionem pro parte donatam, fieri in fraudem legis, & ad generalem prohibitionem esse revocandam. Ampliatio vero semper præsupponit regulam ejusdem tenoris. Ratio insuper diversitatis sufficiens dari non potest, cur in utroque casu eadem pœna non obtineat, ut fateri necessum habet Carpz. lib. 5. Resp. 33. n. 28. Pœnæ enim ad ejusdem generis delinquentes merito extendendæ.

58 Nec quicquam negotii facit distinctio Franzkii Lib. 1. Ref. n. 10. allata quæ primo intuitu probabilis, penitus tamen si consideretur nihil facit ad rhombum: Aut enim facta est cessio ex necessitate quadam vel alia causa probabilis, (ut supponit Franzk.) tunc cessionarius integram summam

summam petere potest, cum non impingat in L. Anastaf. & sic opus non est recurrere ad cedentem, aut facta fuit in fraudem L. nostræ, & uterque amissione nominis quantum ad superfluum punitur, ne alias debitor jam a duobus vexetur, qui ante hanc Legem cum uno litem suscipere tantum tenebatur, antea probatum. Mirum ergo Jctos tanti nominis hanc sententiam defendendam suscepisse.

Ipsæ Carpov. infirmitatem hujus sententiæ videns, eam mutavit *lib. 5. Resp. 33. n. 28.* ubi priori sententia refutata prolixè votum suum dat opinioni secundæ accedente noviter *Mev. P. 3. Dec. 1. n. 3. §. 4.* Hic tamen summus Jctus in *Discuss. levam. inop. debit. cap. 7. n. 22.* ingenuè fateatur, juri Justiniano conformiorem esse sententiam illam, quæ debitori tribuit, de qua mox. Hi accerrime propugnat, residuum pretium nemini ex contrahentibus, nec debitori, sed soli Fisco essetribuendum, eique exactionem quantitatis superfluxæ concedendam, tribus potissimum moti fundamentis. Nam (1) Nulla lex hanc quantitatem excedentem assignat debitori, sine hæc verò nihil statuendum, Carpov. *d. R. 33. n. 30. (2.)* Omnes multa Fisco cedit, hujus verò superflui amissio est multa. *L. 2. C. ne liceat potest. patroc. litig. præst. tibi. debiti cred. tores jactura multentur. & L. un. C. de his qui pot. non ibi. amissione multentur.* adeoque Fisco jus suum manere debet salvum. (3.) Idem observatur in casu prorsus simili, puta contractibus usurariam pravitate sapientibus, in quibus debiti amissio non debitori sed Fisco cedit Carpy *d. l. n. 36.*

Verum nec hæc nobis placet opinio. Primæ rationi enim opponimus mentem & verba L. Anastaf. & Justinianæ. Secundam quod attinet, respondemus breviter, Vocabulum multa sumi vel *stricte* pro pecunia a Magistratu ob delictum perpetratum exigenda vel *late* pro quacunque pœna, quod frequenter fieri consuevit in

in verbo multare ex. gr. multare exilio, morte, fama &c. ubi idem significat ac punire. Hoc modo amittit cedens superfluum, non priori, & sic allegata a *Carpovio* LL. sunt intelligenda.

- 62 Majoris momenti videtur 3. fundamentum, verum, & hoc si penitus inspiciatur magis pro nobis, quam contra nos militat. Contractum enim usurarium iniens amittit quartam partem sortis *Reform. Polit. Francofurt. de Anno 1577. tit. von wucherlichen Contracten. §. dieweil aber versch. Sätzen ordnen ic. ibi: den vierdten Theil im seiner Handsumme verloren / und derselbe Halb seiner bürgerlichen Obrigkeit der andere halbe Theil aber der Obrigkeit / darunter der arme Mann ic. heimgefallen. Quæ pœna in nonnullis locis exasperata. Sic in Pomerania ex constitutione Ducis JOH. FRIEDERICI, dimidia partis amissione puniuntur. *Mev. P. 6. Dec. 402. n. 3.* In Saxonia vero Serenissimus Elector totam summam Fisco applicandam voluit. *vid. Mandat. Joh. Georgii de Anno 1625. die 28. April. ibi, daß sie nicht allein des vierdten Theils / sondern auch der ganzen auff Bucher außgeliebener Summen verlustig seyn.**
- 64 Hæ sunt pœnæ, quibus puniuntur usurarii & fœnatores, sed quis affirmabit, eandem pœnam cessionis I. Anastasiana contrariæ quoque esse dictatam, cum uno ore omnes fateantur, quantum ad summam concurrentem sive rêvera exsolutam cessionem valere, nullus vero est qui asserat quartam vel dimidiam partem pecuniæ exsoluta cedere fisco. Imo licet talis pœna (ut a Serenissimo Elect. Sax. in *Edict. sub dato den 1. Febr. 1614. §. Und dieweil fast ic. ibi: So wol der Cedens als der Cessionarius der ganzen Forderung verlustig erkant / und noch darûber in andere wege ernstlich gestrafft werden solle. §. Dec. Nov. 28. §. Sätzen / ordnen ic. circa fin.) esset statuta, ut totum debitum vel ejus pars Fisco sit applicanda, hoc tamen tantum foret intelligendum de vera quantitate dati pretii, ita ut residuum nihilominus debitoris lucro cedat,*

dat. Quo fine datum exemplum de Usurariis contractibus assumemus, & huic cessione applicabimus. Finge, 66
 ergo: aliquem mutuo accipere 100. thaleros, promissis
 singulis annis 15. thal. usurarum nomine, quos etiam per
 5. annos exsolvit. Postea vero vel ipse agit vel Magi-
 stratus ex officio inquit, adeoque quaritur, quid
 nam Fisco sit applicandum? Et responderetur: Pro di-
 versitate locorum vel quartam, vel dimidiam partem
 sortis vel totam sortem Fisco esse adjudicandam, ita ta-
 men ut debitori cedat, quod superfluum usurarum no-
 mine dedit. *l. 29. ff. de Usur. l. 26. C. eod. ibique Dn. Brun-*
nen. n. 22. Joh. a Sande Dec. Frisic. lib. 4. tit. 14. def. 7. Car-
pov. p. 2. C. 30. def. 4. Zoel. ad ff. tit. de Usur. n. 12. Dn. Srruv.
Exerc. 27. th. 54. Licet & igitur totum debitum cedat
 Fisco, Debitor tamen hoc casu ultra 50. thaleros exsolve-
 re non tenetur, cum per quinque annos 50. thaleros tan-
 quam superfluas exsolverit, qui ab ipsa sorte jam sunt
 deducendi *ad text. & Dd.* Pari modo in nostro casu, 67
 licet Fisco applicetur vel pars aliqua, vel totum pretium,
 plus tamen capere non poterit, quam quod revera a ces-
 sionario fuit solutum, reliquum retinebit debitor cessus.
 Huc facit, quod tantum debita illiquida cedantur con-
 tra L. Anastasianam, uti in cap. 3. notabimus. Quomo-
 do vero Fiscus capere posset totam summam, quae tamen
 non est liquida, sed per hanc exsolutionem liquida de-
 mum facta, dum tacite creditor fateri videtur, sibi re ve-
 ra non plus deberi, quam a cessionario pro debita sum-
 ma accipit. Et haec sententia a mente Sereniff. Elect.
 Saxon. aliena non videtur, dum *in Dec. Nov. 28. S. Se-*
ben und ordnen circa fin. Fisco injungit, ne nimium gra-
 vet debitores, sed commodos solutionis terminos & di-
 lationem concedat, & insuper omnes usuras, ex sorte il-
 la, usque ad id tempus, quo ad fiscum ea penitus perti-
 net, remittere debeat, procul dubio ergo noluit, ut a fi-
 sco

scio ultra quantitatem exolutam vexentur debitores, si nomen dubium & incertum fuisset cessum.

- 68 Reiectis itaque his opinionibus Tertiæ rectius sentientium cohorti nomen dare non dubitamus, qui uno ore debitori cesso hoc assignant commodum, idque ob clara, Imperat. Justiniani verba *in d. L. 23. §. 2. ibi. tantummodo exactionem sortiri ejus, quod datum esse comprobetur, & si hoc a debitore persolvatur, nulla contra eum vel substantiam ejus oriatur molestia.* Si ergo debitor nulla molestia afficiendus, quantum ad residuum, sequitur, nec cessionarium, nec cedentem, nec Fiscum, nec ullum alium de summa restante agendi habere facultatem.
- 69 Quamvis enim hanc consequentiam neget Carpzovius, dictaque verba ad cedentem & cessionarium restringere velit, utpote de quibus *in §. 1. in fin.* dixerat Imperator, ita, ut his tantum exactio negetur, Fiscus vero non excludatur, Generalitas tamen rationis hanc restitutionem non admittit ut supra dictum. Cui (2) accedit, quod non tantum in pœnam cedentis & cessionarii, sed etiam in favorem debitoris cessi hæc constitutio sit introducta, adeoque in ejus odium non detorquenda, contra *L. 6. C. de LL.* Et enim iniquum in plures adversarios distringi eum, qui cum uno contraxit, sunt verba *l. 27. §. ult. ff. de Pecul.* Quæ ad nostrum casum eleganter applicat, Alphons. de Olea *Tr. de Cess. jur. & act. tit. 6. qv. 10. n. 70. in fin.* (3) Extincta præterea est obligatio debitoris cessi, quantum ad excessum summæ & sic a nemine desuper conveniri potest, quia nemini jus conveniendi competit, non secus ac in præscriptionibus, ubi dominus rei vel obligationis punitur amissione sui dominiij vel actione ob negligentiam, Fiscus tamen eapropter non capit, sed bona fide possidens illas res vel jura lucratur, 71 omnisque obligationis nexus extinguitur. Nec Obst. quod debitori sufficere possit, quod a cessionario, actore forsitan potentiore, quoad residuum, judicio pullari & molestari neque-

nequeat, interim vero Fisco concedendum esse, ut exigat hoc residuum; Quasi vero ullus potentior actor Fisco inveniri posset? Et sic una manu quid indulget Carpzov. altera vero longe majus infert præjudicium.

Merito ergo cum Imperatore Justiniano constanter defendimus, nullam penitus molestiam esse causandam debitori, quantum ad superfluum, sed potius penitus obligationem hanc per factam cessionem fuisse novatam Franc. Niger. *Controv. for. 676. n. 10.* ita ut prior totaliter extincta sit, præsens vero, usque ad quantitatem revera exsolutam tantum subsistat. Denique (4.) hæc 72
Qui dar. tutor. ibi. nec is qui cesserit agere debet, sed minor lucrabitur vid. Finckelth. *Obs. 17. n. 8.* Et omnium optime ex l. 2. C. *Ne liceat potentior.* Contra quam L. si contrahentes peccent, perdit uterque actionem Dn. Brunnem. *ad d. l. n. 1.* Nec tamen poena cedit fisco Hillig. *ad Donell. lib. 18. cap. 11. lit. M. Frantzk. lib. 1. Res. 10. n. 60.* Licet Diff. Alph. de Olea *Tr. de Cess. jur. & Act. Tit. 2. qv. 4. n. 31.* Quod nec jure novo sive per Recept. Imper. mutatum consentiente Dn. Mevio. *in Discuss. lexam. inop. deb. cap. 7. n. 24. in fin.* Cur ergo mutatum hoc esset in L. Anastasiana? Sed hæc ulterius deducere non vacat, sufficit hanc sententiam nostram juri Justiniano esse conformem & in praxi magis receptam. Anton. Gabriel. *lib. 2. Comm. Opin. tit. de actionibus Concl. 5. n. 1. v. Contrarium vero & c. Parlador. P. 3. lib. 2. Rev. quorid. cap. fin. §. 4. n. 11. sq. Cujac. lib. 10. Obs. 3. lib. 16. Obs. 16. Zæf. ad ff. tit. de Hered. & Act. vend. n. ult. Joh. a Sande de Cess. act. cap. 11. n. 10. Honorat. Leotard. Tr. de Usur. & Contr. usur. coërc. qv. 39. n. 32. §. Sed contrarium Alphonf. de Olea Tr. de Cess. jur. & act. Tit. 6. qv. 10. n. 70. & seq. Manz. ad L. Anast. qv. 8. n. 8. & n. 18. Finckelthaus. Obs. 17. n. 4. & seq. Qui in fin. allegat. præjudic. Wi reb. Facultat. jurid. Lipsiens. & Scabinat. Lipsiens. Richter. Dec. 36. n. 24. Dn. Mev. alias nobis con-*



trarius *de Levam. inop. debit. c. 7. n. 22.* ubi hanc sententiam juri Justiniano vocat consonam, eandemque in praxi receptiorem se deprehendisse fatetur. Struv. *Exorc. 13. th. 80.* Dn. Brunnem. *ad L. 23. C. Mandati. n. 5.* Idemque in hac nostra Alma Viadrina die 24. Novemb. 1676. pronunciatum fuisse, testatur Magnif. Dn. Stryk in *Cautel. Contract. Sect. 4. cap. 2. §. 12.* verba sententiæ in fine sunt: Und obgleich andere den Ubersuß der Obrigkeit adjudiciren. *Mev. Part. 3. Dec. 1. n. 3.* Carpzov. *lib. 5. R. 33.* Ist doch sothane sententiæ, wo selbe nicht per contrariam consuetudinem vel statuta eingeführet / billig zu verwirffen / machen nicht bloß in poenam cedentis, sondern vornemlich in favorem debitoris cessi, solches beneficium verordnet / dahero demselben billig das commodum gelassen wird. B. R. W. Sperato diutius nos detinuerunt intricata hæc quaestio, in ejusque Decisione ponderosa sententiarum divortia, ut loqui amat Frantz. *lib. 1. Ref. 8. n. 9.* Propteramus ergo ad

CAPUT II.

DE

CESSATIONE LEGIS ANASTASIANÆ EX JURE HEREDITARIO.

SUMMARI A.

L ex Anast. prohibet cessiones ad vexandos debitores factas.	1.	Quæ tamen alios casus non excludunt.	5.
Valent. ergo ex alia causa factæ.	2.	Excipiuntur cessiones inter coheredes factæ.	7. seq.
Quod probatur exemplis ab Imper. allatis.	4.	L. Anast. obtinet in omni contractu oneroso.	9.
			Nec

Non obtinet hæc Lex si uno here- dum pro pecunia numerata cedantur.	13.	Idem obtinet in legatariis. Adodo debitum cessum utrique fit legatum.	24. 25.
Que limitatio adhuc hodie in usu.	14.	Extenditur ad socios.	26.
L. ult. C. Mand. objicitur.	15.	An hæc lex obtineat, si extraneo hereditas vendatur.	27.
Respondetur.	16.	Quod aliqui affirmant.	28.
Idem in Saxonia obtinet.	18.	Bartolus distinguit.	29.
Si heres nihil accipiat ex nomine cesso, an habeat regressum con- tra coheredes.	19. 30.	Alii simpliciter negant. Et horum sententia regulariter approbatur sub restrictione.	30. 31.

Demonstravimus in Cap. præced. veram & genuinam L. Anastasiana sententiam in eo consistere, ut scil. redemptoribus litium occurratur, nullaque cessio ad vexandos debitores facta valeat, nisi ad quantitatem soluti pretii. Cum itaque ratio hujus Constitutionis sit fraus & dolus, Consequens est, ut a contrario sensu ducatur argumentum: Cessio nem non animo vexandi debitorem, sed ex alia necessaria vel probabili causa factam esse validam, etiam quantum ad summam excedentem. Argumentum enim a contrario sensu deductum in jure dicitur firmissimum. L. 1. pr. ff. de off. ejus cui mand. est jurisd. l. 20. §. mulier. 6. ff. qui test. fac. ibique Gothofred. lit. K. Carpov. P. 2. C. 14. def. 2. n. 7. Idemque est, an aliquid veniat a contrario sensu, an ex resse in Legge contineatur. Gloss. ad d. L. 20. §. 6. quia dicitur mens legis. Nicol. Everhard. in Topic. Legal. Loc. 82. A contrario sensu n. 2. Cui accedit, quod cessante ratione Legis, cesset ejusdem dispositio & prohibitio Joh. Strauch ad Jus Justin. Diss. 1. th. 15. Adeoque cessante calliditate & animo vexandi prohibito quoque L. Anastasiana cessat. Juxta communem Dd. sententiam. Anton. Gabriel. Comm. Concl. tit. de Actio-

- Alfionibus. Concl. 5. n. 15. Menoch. lib. 3. Præsumt. 129. n. 16. Joh. Philipp. ad Dec. 67. Elect. 28. Obs. 3. n. 4. Carpzov. P. 1. Dec. 76. n. 9. Mey. in Discuss. levam. inop. debit. c. 7. n. 26.*
4. Quod etiam apprime convenit cum sententia Imperat. Anastasii, dum ipse varia Exempla subjecit, in quibus cessiones non fieri præsumuntur advexandum debitorem, adeoque eas valere jussit, pro quacunque etiam summa cederentur. *L. 22. C. Mandati.* Ex eo tamen concludere non licet, quasi Imperator omnes omnino exceptiones ibidem rerulisset, reliquas vero, simili quamvis ratione nitentes, prohibuisset, juxta vulgatum illud: Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis. Everhard, *in Loc. 9. ab except. ad regul. n. 1. Barbosa lib. 5. cap. 23. axiom. 24.* Hæc enim regula valet quidem in casibus proxus alienis non vero in similibus, ut eam bene limitat Everhard. *d. l. n. 5. vers. tertio dicta theoricæ.* Quod præcipue
6. verum, si alia mens legislatoris appareat, quam quod omnes alios casus excludere voluerit, ut in præsentis casu ex *l. 22.* apparet *ibi in fin.* *Ut cessiones tam pro exceptis & specialiter enumeratis, quam aliis causis factæ &c.* add. Joh. a Sande. *de Cess. cap. II. n. 23.* Transitum jam facimus ad exceptiones ipsas percurrendas, tam ad Imperatore, quam Dd. passim allatas, quo eorum, quæ hæctenus diximus, veritas eo magis elucefcatur.
7. Primo loco agendum arbitari fuimus de Cessionibus nominum ex jure hæreditario competentibus, tum quia hæc exceptiones Imperator ipse priori loco dignari voluit, tum quia admodum frequentes sunt cessiones nominum in hereditariis; Nomina enim tam passiva quam activa ipso jure inter heredes sunt divisa. *L. 6. C. Famil. erciss. ibique Dn. Brunnem. n. 6.* Quod si ergo unus totam debitum hereditarium exigat, nihil capit præter suam partem. Sed opus est cessionibus. Carpzov. *P. 3. C. 15. def. 19. n. 3.* quarum formulam exhibet Magnif.
8. Dn. D. Stryk. *in Cant. Contract. Sect. 3. c. 4. §. 4.* Videntur

dum itaque: an tali cessione obstat L. Anastasiana? Quod facile negari potest, si debitum liquidum & certum, at si dubium sit, Affirmativa videtur rectior. Est enim hæc divisio vel adjudicatio nominum hereditariorum species quædam permutationis, Hunn. ad Tr. V. 1. D. 29. th. 12. lit. D. Dn. Brunnem. ad L. 25. ff. Famil. erisc. n. 43. & sic contractus onerosus. Jam vero certissimi juris est, L. Anastasianam non tantum prohibere cessiones nominum incertorum factas pro pecunia numerata, sed etiam in permutationibus locum sibi vindicare. Joh. a Sande. de Act. Cess. c. 11. n. 28. Franzk. lib. 2. tit. de Actionibus. Resolut. 2. n. 18. Christian Lenz Tr. de Cess. nom. c. 25. membr. 3. n. 3. & 4. Lauterbach. ad ff. tit. de Hered. & Act. vend. n. 39. licet dissentiat Faber. in Cod. lib. 4. tit. 26. d. 9. n. 6. His tamen non obstantibus expresse excipit Imperator Anastasius cessiones factas ab heredibus in Divisione hereditatis in L. 22. C. Mandati. ibi exceptis cessionibus, quas inter coheredes pro actionibus hereditariis fieri contingit. Ratio est, quod in hac cessione deficiat animus vexandi debitorem, cum præsumatur, eos aliter nomina commode dividere non potuisse. Perez. ad. tit. C. Mandati. n. 17. Gothofred. in Not. ad L. 22. C. Mandati. lit. C. Adeoque non sunt litium redemptores, sed potius litium amputatores, tum respectu eorum, qui cessionem celebrant, (mater enim discordiæ est communio. L. cum pater. 77. §. 20. ff. de Leg. 2.) tum respectu ipsius debitoris, qui alias ab omnibus esset conveniendus, jam vero cum uno tantum in judicio contendit. Accedit, quod heredes ex additione ejusdem hereditatis sibi invicem sint obligati, & sic qs. in solum datum censetur. Optima tamen ratio esse videtur, quod res hereditaria sint communes. Quamdiu enim hereditas divisa non est, quilibet hereditatis dominus censetur, & sic per consequens redemptio nominis dubii in hereditate reperti, non est cessio facta litis alienæ transferendæ gratia. Propria enim causa vi-

- fa videntur, quæ nobis & aliis communes. arg. *L. 2. §. pen. ff. quand. appell.* Dn. Brunnem. *ibidem n. 12.* Manz. ad 13 *L. Anastas. n. 14.* Quod non tantum procedit in divisione, sed etiam in cessione facta pecunia interveniente, Sie schlagen die Schulden einem vor baar Geld zu / vel etiam cum reliqui unius portionem hereditariam reddunt pecunia numerata, Sie geben ihm vor sein Theil baar Geld/ cum de *L. 22.* generaliter loquatur, nec ratio diversitatis dari possit; Eadem enim hoc casu militat ratio; quæ antea adducta, factam esse cessionem divisionis commodioris gratia, nec actionem penitus alienam fuisse cessam.
- 14 Modo adducta adhuc hodie observari, communis Dd. est sententia. *vid.* Christian. Lenz. *de Cess. cap. 25. n. 14.* Anton. Gabriel. *Comm. concl. 6. lib. 2. tit. de Actionibus. n. 6.* Nicol. Vigel. *Metb. Jur. Civil. lib. 15. cap. 4. reg. 6. except. 2; repl. 4. dupl. 1.* Johan. a Sande *de Cess. cap. 11. n. 19.* Berlich. *P. 1. Dec. 33. n. 1.* Johann. Philipp. *ad Dec. Elect. 28. Obs. 2. n. 7.* Magnif. Dn. Stryk. *in Cautel. Contract. Sect. 4. c. 2. §. 14. in fin.* Ab ea tamen recedunt Manz. *in Interpretat. L. Anastas. qv. 6. n. 6.* Perez. *ad tit. C. mandat. n. 19.* Giphon. *ad d. L. 22. col. 5. pr.* Rath. *de Contrab. emt. assert. 31. n. 2.* Franzk. *lib. 1. Res. 8. n. 1.* qui putant *L. Per diversas. 22. C. mendati* mutatam esse ab Imperat. Justiniano in *L. ult. C. eod. ubi inveniens*, inquit, in ea quasdam personas exceptas, præcipis in iisdem personis hanc legem observari, neque superioris legis exceptione uti. Eandemque sententiam confirmatam fuisse in Saxonia a Sereniff. Elect. *in Edict. sub dato den 11. Febr. 1614.* contendit Franzk. *d. l. n. 41.* Verum cum hæc *L. ult.* in Codicibus Veteribus non reperiatur, sed ex libris Basilicis desumpta, & a Cujacio *lib. 16. Obs. 16.* restituta sit, ut fatetur Gothofred. *ad b. L. lit. R. Manz. d. qv. 6. n. 6.* Et postea privata autoritate corpori Juris nostri a Gothofredo sit inserta, juxta Franzk. *d. Resol. 8. n. 41.* Authentica non est, adeoque vim Legis Corpori Juris insertas

feras abrogandi non habet, uti bene ex Gentil. de lib. Jur. Civ. c. 5. Adam Ricc. Tract. de lib. Jur. Apbor. 57. vers. tertio loco probat Lauterbach. ad ff. tit. de hered. & act. vend. n. 34. Sicuti enim libri Basilici legis auctoritatem in Occidentem nunquam habuerunt, nec per observantiam fori comprobati. Dn. D. Stryk. in Praecogn. Jur. Univers. cap. 5. §. ult. Ita nec hæc constitutio ex Basilicis desumpta tanta pollere potest autoritate, imo eam in specie in foro non observari, testatur, Honorat. Leotard. de Usur. Contr. art. quest. 39. num. 37. in fin. & copiose probat Dn. Lauterbach. d. l. n. 34.

Saxoniam quod attinet, tantum abest, ut d. L. ult. sit 18. approbata, ut potius reprobata, & exceptiones d. L. 22. expresse confirmata reperiantur a Sereniss. Elect. in Dec. Nov. 78. §. von oberzählter Säkung wollen wir außdrücklich besreyet wissen / wann Miterben / Legatariis oder Fideicommissariis bey Theilung einer Erbschafft zu ihrer Abfindung aus gemeinen Erbe / legato, oder Fideicommissio gewisse obligationes oder actiones zugetheilet / u. sondern auch denen Parteyen einen mercklichen Vortheil und Nachlaß zu thun allerdingß verstattet bleibet. Nec etiam verba Edicti a Franzk. allegati hoc involvunt, cum directo non concludant, mutatio vero, nisi clare appareat, non sit præsumenda.

Hic offert se questio notabilis: An heres cui cessum est nomen hereditarium, si nihil a debitore cello consequatur, regressum habeat adversus reliquos cohæredes? Et ante omnia videndum, ex quam caula exsolutio ipsi denegetur. Nam si debitor exceptionem compensationis vel solutionis opponat, competit ipsi regressus contra heredes, utpote qui evictionem præstare tenentur. Burgunt. de Evict. cap. 11. n. 1. Hahn. ad Wes. h. c. de Hered. & act. vendit. n. 6. Berlich. P. 1. Concl. 24. n. 52. licet in specio promissa non sit. L. 14. C. Famil. ercisc. L. 7. C. Commun. utriusque judic. Dn. Stryk. Sect. 3. c. 4. §. 14.

silon

E 2

Imo

- 20 Imo licet expresse caveant, ne de evictione teneantur, nihilominus verumdebitum præstare debent, ut ex Girtb. Dec. 87. n. 12. Mantic. de Tacit. & amb. convent. lib. 4. tit. 14. n. 1. Gutzman. de Eviction. qv. 35. n. 7. & seq. probat Alphons. de Olea tr. de Cess. jur. & act. tit. 7. qv. 3. n. 4. Hæc enim divisio est instar permutationis Dn. Brunn.
- 21 ad L. 25. ff. Famil. ercisc. n. 43. Quod si vero ob inopiam debitoris debitum vel plane non vel ejus partem exigere non possit, damnum hoc pertinebit ad Cessionarium, non ad heredes, utpote qui debitorem verum cedere tenentur, non vero locupletem. L. 4. ff. de Hered. & act. vend. Anton. Faber. in Cod. lib. 4. tit. 29. def. 15. n. 8. Hartm. Pistor. Observ. 212. n. 2. Tondut. quæst. & resol. civil. cap. 49. n. 1. Paul. Galerat. de Renunc. lib. 1. cap. 4. n. 95. Franciscus Niger Cyriac. lib. 1. Controv. Forens. 169. n. 4. Alphonsus de Olea tr. de Cess. jur. & act. tit. 7. quæst. 3. n. 3. Mev. P. 1. Dec. 92. n. 2. licet evictio fuerit promissa: Er wolte ihm diese Schuld gewehren. Franzk. ad ff. tit. de Evict. n. 35. Hartm. Pistor. d. Obs. n. 4. Dn. Brunnem ad L. 4. ff. de hered. & act. vend. n. 4. Christian. Lenz. de Cess. nom. cap. 27. Membr. 7. n. 15. Dn. Stryk. in Cautel. Sect. . 4. cap. 2. S. 6. Dn. Mev. in Levam. inop. debit. c. 7. n. 44. Richter. P. 1. Dec. 36. n. 25. Lauterbach. ad ff. tit. de Hered. & act. vendit. §. 2. n. 18.
- 22 Nisi cedens sciens inopiam debitoris cessi, cessionarium dolo & laudationibus induxerit ad contractum, Andreol. Controvers. 333. n. 5. Niger. de Laudem. tom. 1. qv. 28. n. 43. quos laudat & recte sequitur Alphons. de Olea d. tr. tit. 7. qv. 3. n. 6. Hartm. Pistor. Obs. 212. n. 8. Mev. d. cap. 7. n. 39. Franzk. ad ff. de Eviction. n. 77. Lauterbach. d. l. n. 18. Utilissima itaque cautela est, quam commendat Magnif. Dn. Stryk. Sect. 3. cap. 4. S. 14. in fin. ut in specie bonitas præstanda promittatur, Sie wolten sie ihm als eine tüchtige Schuld gewehren. Tunc enim regressum habet cessionarius adversus cedentes, si debitor ob inopiam suam vel aliam causam solvere vel non possit vel nolit,

nolit. d. L. 4. ff. de Hered. vendit. Franzk. ad ff. tit. de E-
 vici. n. 37. Joh. a Sande de Cession. cap. 9. n. 27. Nisi post 23
 cessionem factam fiat non solvendo, promittens enim
 nomen bonum & idoneum liberatur, si nomen cessum
 inidoneum fuerit factum post factam cessionem. L. 96.
 §. 2. ff. de Solut. Mev. P. 1. Dec. 93. Hartm. Pistor. Observ.
 212. n. 20. seqq. Honorat. Leotard. de Usur. & Usurar. con-
 tract. qv. 80. n. 40. Carpz. P. 2. C. 34. def. 26. Lauterbach. ad
 ff. tit. de Hered. vel act. vendit. n. 19. Mev. in Levam debit.
 cap. 7. n. 47. Sibi enim imputet cessionarius, quod non
 exegerit, cum exigere potuisset. Joh. a Sande rr. de act.
 cess. cap. 9. n. 29. Apprime ergo erit utilis Cautela a Dn.
 Strykio. in Caut. Contract. Sect. 4. cap. 2. §. 7. commendata,
 ut cessionarius sibi promitti curet cedentem satisfacturum,
 si propter inopiam debitoris quocumque tempore subsecu-
 tam integrum debitum exigi non posset.

Dicta hactenus de hereditariis debitis facili nego. 24
 tio extendi poterunt ad legatarios & fideicommissarios,
 quibus debita vel actiones, si res aliæ simul sunt relicte,
 nam & hi specialiter sunt excepti, ad eosque non perti-
 net prohibitio L. Anastasianæ, licet nomen dubium pro
 minimo pretio collegatario cedatur. L. per diversas. 22. C.
 Mandati ibi: nec non his, quas inter legatarios & fideicom-
 missarios, quibus debita vel actiones seu res aliæ relicte sunt.
 Cujac. lib. 16. Obs. 16. Menoch. lib. 3. Praef. 129. n. 13. Ber-
 lich. P. 1. Decif. 33. n. 2. Joh. a Sande de Cession. cap. 11. n. 22.
 Dn. Brunnem. ad L. 22. C. Mandati n. 4. Eadem etenim
 rationes, quæ pro hæredibus militant, applicari quoque
 possunt ad Legatarios, cedunt enim tunc nomen non-
 penitus alienum, neque animo redimendi lites vel ve-
 xandi debitorem, sed potius animo se liberandi a litibus.
 Requiritur tamen ut nomen, quod cedi debet, utrique 25
 fuerit legatum, aliud enim debitum si legatarii sibi
 invicem cederent pro minori pretio, non effugerent co-
 ercionem L. Anastasianæ, cum clare satis dicta ex-

E 3

ceptio

ceptio ab Imp. Anastasio sit restricta ad debitum commune legatarum, quod etiam verum in heredibus, qui sibi invicem non qualiacunque nomina libere possunt cedere, sed tantum hereditaria, in aliis enim cessant adductæ rationes. Et hoc est, quod vult Carpz. *Lib. 5. Resp. 32. n. 14.* cessionem fieri debere tempore divisionis.

26 Dicta de heredibus & legatariis extendunt Dd. ad socios, qui quid commune possident. Menoch. *lib. 3. Præf. 129. n. 14. § 15.* Andr. Alciat. *Resp. 124. n. 3.* Trentacinq. *lib. 2. tit. de Action. resol. 2. n. 7.* Anton. Gabriel. *lib. 2. tit. de Actionibus. Concl. 5. n. 12. § 13.* Dn. Brunnem. *ad L. 22. C. Mand. n. 4.* Joh. a Sande *de Cess. cap. 11. n. 19.* Quæ sententia juri ejusque rationi satis est conformis. Fit enim hoc casu cessio non litis redimendæ, sed litis avertendæ causa, cum communitio nil nisi rixas pariat. *L. cum pater. 77. §. 20 ff. de Legat. 2.* quas ut socii declinent, & ab obligatione, qua sibi invicem sunt obstricti se liberent, permittum illis, ut liceat actiones sibi invicem etiam pro minori summa cedere.

27 Sufficenter, ut putamus, demonstratum in præcedentibus, cessare L. Anastasianam, si hæredes sibi invicem actiones hereditarias cedant, videndum itaque, quid juris sit, si tora hereditas & quidem extraneo, ex titulo emtionis & venditionis cedatur, an actiones ultra pretium pro hereditate numeratum exequi valeat.

28 Sunt quibus negativa placet inter quos Donell. *lib. 15. Comm. cap. 43.* Adrian. Pulvæus *ad Edict. de alien. jud. mur. causa relati a Joh. a Sande de Cess. nom. cap. 11. n. 16* alios vide penes Berlich. *Dec. 33. n. 17.* ob generalem Legis Anastasianæ prohibitionem, quæ omnem cessionem juris dubii pro minori pretio factam valere jubet tantum ad summam concurrentem, eoque sine titulos ff. & Cod. ac hered. & act. vend. per L. *Per diversas 12. C. Mandari restrictos & correctos esse asserunt.* Ruin *Vol. 1. Conf. 37. n. 16.* Angel. *ad L. 22. in fin.* Trentacinq. sub certa quadam conditione huic opinioni subscribit. *L. 2. tit. de Act. resol. 2. n. 16.* si scil. aperte

aperte constat, hereditatem esse opulentiorē, quam quod datum, nam si adhuc in dubio esset hereditatis aestimatio, integrum debitum petere posse cessionarium asserit. Bartolus ad d. l. 22. n. 23. distinguit ita: Aut venditor est in possessione, aut non. Priori casu L. Anastasiana cessionem non infirmat, bene tamen posteriori; Quam sententiam tanquam æquam & juris rationi consentaneam approbat Joh. a Sande d. cap. 11. n. 18. in fin. Alii denique simpliciter asserunt Legem Anastasianam non procedere in Univerſitate cessa, & titulo venditionis translata. Bald. ad d. l. 22. n. 8. Parif. Vol. 3. Conf. 19. n. 54. Anton. Gabr. lib. 2. Comm. Concl. tit. de Abst. Concl. 5. n. 26. Chr. Lenz. de Cess. nom. cap. 25. Membr. 2. per rot. Berlich. P. 1. Dec. 33. n. 16. Franzk. lib. 1. Ref. 8. n. 49. ubi contra Bartolum disputat Dn. Brunnem. de Cess. action. cap. 1. n. 47. & in Comm. Cod. ad l. 22. n. 4. limit. 4.

Consideratis omnium rationibus disting. nobis videtur, an agat cessionarius adversus debitores hereditarios, an adversus alium qui jus hereditatis sibi competere prætendit, nec concedit, cedentem fuisse re vera heredem. Priori casu ultima opinio verissima. Cum principaliter nomen vel actio non ematur, sed tota hereditatis Sande d. cap. 11. n. 18. Lenz. d. l. n. 12. cujus alienatio in l. 22. C. Mandat. restricta non est, Franzk. d. Ref. 8 n. 49. Et sic penitus non attendenda restrictio Trentaci 19. cum hæc exceptio respectu debitorum sit juris tertii. Posteriori casu huic L. locum esse censemus cum re vera cessio fiat ad vexandum illum, qui jus hereditatis sibi competere probabiliter prætendit, adeoque si paratus tantum restituere cessionario quantum dedit, hic contentus esse debet. Et hanc sententiam Bartoli quoque esse anguror, dum dicit hereditatem, quam quis non possidet, cedens venditor est juris & actionis contra alium, cessionarius vero emtor litium alienarum videtur, & sic recte aqua appellatur hæc sententia a Joh. a Sande d. cap. 11. §. 18.

CAPUT III.
DE
CESSATIONE L. ANASTASIANÆ
IN POSSESSIONIS DEFENSIONE
ET DEBITO LIQUIDO.

S U M M A R I A.

A d possessionis defensionem licita nominis dubii ces- sio pro minori pretio facta <i>n. 1.</i>	Hujus sentent. fundam. 21. seq. Negat. verior ejusque funda- menta 25. Probatur autoritatibus & pra- jud. 28. Confirmatur Dec. Elect. Saxon. 30.
Idem obtinet in m. f. possessore <i>5.</i>	
Mevius nobis contrarius refutu- rur 8	Ad contraria respond. 31.
An idem procedat si Hypotheca- rius aliorum debita coëmat? Aff. 14.	Aliter pretium in cessione deter- minant Moraliste, aliter JCI 35.
Cessat hæc L. in emtore prædii, qui certa debita exsolvendæ suscepit, si huic a creditori- bus quid remittatur 18	Nomen in diem auf Borgzeit minoris emi posse contra Car- pov. defenditur 38
An hæc L. ad nomina certa & liquida pertineat? Aff. 20	Ad Receß. Imp. de Usuri contract. Resp. 42 Nostra sententia firmatur au- toritatibus 46.

Beati possidentes: regula est inter vulgatissimas
notissima. §. 4. 7. de Interd. L. fin. C. de R. V. L. Et
qui destinavit 14. ff. eod. Mev. P. 8. Dec. 146. &
seqq.

seqq. Eodem possessionis favore Imperator Anastasius
in L. per diversas. 22. C. Mandati concessit possidentibus,
 ut impune per cessionem etiam pro minori pretio factam
 ad defensionem suæ possessionis nomina dubia in se trans-
 ferre queant. Huic Imperatoris constitutioni adstipu-
 lantur Jure Consulti Præclarissimi Lenz. *de Cess. cap. 25. n.*
16. Bald. in L. 2. C. ne liceat pot. n. 6. vers. item dico Dn.
Brunnem. ad L. 22. C. Mand. n. 4. vers. Sic etiam valet. Ber-
lich. Dec. 33. n. 23. Joh. a Sande de Alt. cess. cap. 11. n. 21.
Franzk. Lib. 1. Resol. 8. n. 39. Christin. Vol. 3. Dec. 49. n. 13.
Magnif. Dn. Stryk. in Cautel. contrah. sect. 4. cap. 2. §. 14. Id-
que propter clara verba Legislatoris in d. l. 22. C. Mand.
ibi: exceptis his, quasunque vel creditor vel is, qui res al-
quas possidet pro debito, seu rerum apud se constitutarum mu-
nimine ac tuitione accepit. Rationem hujus exceptio-
nis absolvit favôr possessionis, qui in jure solet ef-
se maximus ita ut ad tuitionem possessionis titu-
lus putativus, coloratus & dubius etiam sufficiat.
Mev. 8. Dec. 246. n. 5. Multaque alia ad sui, suæque rei
defensionem concedantur. Accedit quoque ratio jam
sæpius allata, quod scilicet hic cesset animus vexandi debi-
torem, cum possessor actiones sibi cedi curet, non ve-
xandi, sed se defendendi animo, quæ defensio, sicuti
nullo casu, ita & possidenti non est deneganda. E. g.
Emit aliquis bona fide rem tertio hypothecæ nexu obli-
gatam, cum quo transigit, ut cedat sibi jus competens
pro minori summa. Quaritur ergo, annon integro jure
sibi cesso uti possit adversus alium, cui illa res itidem
hypothecæ nexu obligata. Quod omnino affirmandum,
quia cessio ad solam possessionis defensionem fuit pera-
cta. Idque vel maxime obrinet, si curet ab actore a-
ctionem sibi cedi, qui possessorem in judicio convener-
at de re possessa sibi ob jus potius extradenda, cum
sic transactio quadam intercedat. Ut ut igitur minorem
4

E. summam

summam pro debito ab actore sibi cesso exsolvisset, non tamen posset repelli exceptione L. Anastasiana secundum tradita Anton. Gabriel. *lib. 2. tit. de action. commun. concl. 5. n. 17.* Menoch. *lib. 3. Pres. 129. n. 18.* Manz. *ad L. Anastas. qv. 6. n. 24.* quia natura transactionis poscit, ut aliquid detur aut remittatur L. 38. C. de Transact.

- 5 Dicta facile concedi possent in bona fidei possessore, qui singulari favore dignus, imo pro vero domino habendus, usque dum verus rei dominus appareat L. 136. ff. de R. J. Secus vero videtur, si res nobis sit cum mala fidei possessore, qui odium meretur *arg. S. diverso. 30. J. de R. D.* quia culpa est, se rei ad se non pertinenti immiscere. Idem tamen & in hoc obtinere putamus, cum quilibet in possessione defendendus, donec super ejus injustitia pronunciatum. *Mev. P. 6. D. 163.* Et, si adversarius de suo meliori jure non doceat, hic maneat in possessione L. *fin. C. de R. V.* cum licita sit exceptio de non jure agentis, etiamsi non constet de jure rei. *Vivius Dec. 291. n. 2. Mev. P. 8. Dec. 248. n. 2.* reoque semper competat exceptio juris tertii. *Dn. Brunnem. add. l. fin. n. 4.* Imo mala fidei possessor quodammodo est b. f. possessor si rem ex jure a tertio sibi cesso possidere incipiat, adeoque etiam contra ipsum dominum excipere posse arbitramur, si a creditore hypothecario ipsi cessa sit actio.
- 7 Hinc cautelam non contemnendam commendat. *Magnif. Dn. Stryk. in perutili Tract. de Caut. contract. Sect. 4. c. 2. §. 14. in med. ibi: Hec vero utilissima cautela &c.* Ut scilicet aliena nomina redempturus in id allaboret, quo ex certo aliquo debito immisionem impetret, Post impetratam enim immisionem licitum ei erit, a reliquis hypothecariis actiones eorum emere pro minori pretio, & integre tamen summam solutionem urgere a debitore, vel tanquam integre solutam in calculo expensarum referre. *Conf. Joh. a Sande de Cess. act. cap. 25. cap. 11. n. 24. Lenz. de Cess. nom. cap. 25. n. 265. Christin. Vol. 3. Dec. 49. n. 13.*
- Mor-

Mornac. *ad d. l. 22.* ubi sic pronuntiatum refert. Quae sententia etiam in hac nostra Facultate *d. 6. Jan. 1679.* fuit approbata, prout legi potest in præjudicio exhibitio a Dn. Consiliario Strykio *in de. tract. Sect. 4. cap. 2. §. 19. verb. Ueberdem 3. Käuffer / ic.* Huic tamen nostræ sententiæ e diametro quasi adversatur Mey. *P. 9. Dec. 53. qui n. 3.* talem cessionem L. Anastasianæ esse contrariam contendit, si quis in alieni prædii possessione, quo ea diutius fruatur, vel recuperationem ejus alteri reddat difficilem, aliorum petitiones, quibus jus hoc prædium retinendi competebat, sibi cedi curet. Quam opinionem sequentibus firmat fundamentis. 1. Quod sit vera litium redemptio tendens in vexationem actoris contra expressam prohibitionem *C. l. 22.* 2. Quod nemo sibi causata possessionis mutare possit. *L. 13. §. 19. ff. de acquir. poss. L. 18. pr. & seq. §. 1. ff. eod. Barbof. lib. 14. cap. 44. ax. 5.* Videtur vero mutata causa possidendi, si jure alterius meam colorare pratendo possessionem. 3. Nemini licere contra naturalem æquitatem alterius bonis subdolè & avare inhiare. *L. Non debet. 74. ff. de R. J.* Quæ tamen avaritia in præfenti casu haud obscure apparet. 4. Locupletior fieret cum alterius jactura contra æquitatis naturalis rationem *L. nam hoc natura 14. ff. de Condit. indeb.*

Verum si rationes hæ æquali veritatis bilance trutinentur, non habebimus necessum, capropter communem & veriozem Dd. opinionem deserere. Utut enim hæc fundamenta in thesi sua sint certissima, in hypothesi tamen constanter erunt neganda. Priori enim ex præcedentibus jam satisfactum censemus, ubi sufficienter demonstratum, favorem defensionis excludere omnem sinistram præsumtionem, ita ut credendum, redemptorem hoc non tam facere animo alterum vexandi, quam potius animo se a vexationibus actoris liberandi.

Nec 2. possessor mutat suam possessionem contra *d. l. 3. §. 19.* sed potius confirmat suum jus possidendi, & posses-

- possessionem, quam antea ob debitum, quo dominum habebat sibi obstrictum, acquisiverat, alio debito corroborat. Imo licet mutaret possessionem, hæc tamen mutatio non esset Legibus contraria, cum *d. LL* intelligendæ sint de mutatione sine iusta causa facta. V. g. Si conductor rem hæcenus tanquam alienam possidens, dicere vellet, possidebo impostero ut propriam, audiendus sane non esset. *L. 25. C. de locat.* Quod si vero novus titulus superveniat, causa possessionis licite mutari potest.
- 12 Dn. Brunnem. *ad d. L. 3. de Acq. poss. n. 24* Sicrem locatam ob factas expensas, finita etiam locatione, retinere licet, donec eæ fuerint refusæ. *L. 29. ff. de acquir. poss. L. 15. §2. ff. de Furt. L. 5. ff. de Imp. in res dot.* Molin. *de Just. & Jur. Tr. 2. Disp. 498. n. 2.* Carpz. *p. 2. C. 25. Def. 21.* Dn. Brunnem. *ad L. 25. C. de locat. n. ult.* Mev. *P. 3. Dec. 43.* Eodem modo si Conductor rem a locatore emat, eam sine alia nova traditione statim ex causa domini retinere & possidere potest. *§. 43. J. de R. D.* Parili modo & in præsentī casu jus hypothecæ ex cessione alterius mihi superveniens retentionem & defensionem possessionis tamdiu tribuere potest, donec illa pecuniæ summa, pro qua res hypothecæ nexu obligata, mihi integra fuerit restituta. Ad. 3. & 4. Mevii argum. facilis patet responsio, & quidem ad prius, non esse contra naturalem æquitatem res alienas appetere iustis remediis, quale est cesso juris, quod alius in ea re habebat, cujus acquisitio iuri nulli adversatur, si fiat ad sui defensionem, & non ad vexationem. Ad posterius regeritur, debitori cesso non fieri Injuriam, neque eum reddi pauperiorem, dum plus exsolvere non teneatur, quam quod revera debuit creditori cedenti.
- 14 Cum ergo abunde probata sic cautela: Ut emens nomina aliena sollicitus prius sit de possessione consequenda. Major adhuc suboritur dubitatio, an hoc jus possessoris ac hypothecarios quoque extendendum sit, qui possessionem

nem consecuti nondum sunt. Quod quidem facile affirmari poterit in constituto possessorio, cum per hujus constitutionem transeat possessio ad constitutarium & naturalis & civilis. *L. 77. ff. de Acqv. pos.* Tiraquell. *tratt. de Constit. Possessor. Part. n. 21. & seq.* Dn. Brunnem. *ad d. L. 18. n. 2.* & de hac opinione communi testatur Mev. *P. 5. Dec. 351. n. 2.* Ad cujus defensionem pro qualicunque pretio emere potest jura aliis in illa re sibi constituti nexu obligata competentia, prouti superius probatum. In nudo vero hypothecario hoc negandum videtur, si non sit in possessione, Cessante enim causa, quæ hic est possessio ejusque defensio, cessat quoque juris dispositio & beneficium, quod est, ut liceat pro minori summa aliorum jura emere. Affirmativam tamen defendunt Christinaus *Vol. 3. Dec. 49. n. 13.* Mornac. *ad d. L. 22.* Joh. a Sande *de Cess. act. c. 11. n. 21.* Quæ sententia *argum. d. l. 22.* defendi posset ex rationis identitate, cum & hi Creditores non videantur vexationis gratia emere aliena debita, sed animo suam hypothecam ut jus confirmandi, *arg. L. 1. C. qui pot. in pign. ibi. ita jus suum confirmare potest. L. 22. C. de pign. ibi: confirmat sibi pignus.* Plus enim juris habet Creditor hypothecarius, quam extraneus, vel etiam chirographarius, quod vel inde apparet, quod hypothecarius solvens alii creditori hypothecario hujus jus in se transferat & in hypothecam hujus creditoris, cui solvit succedat, licet nulla conventio desuper interposita sit *L. 12. S. 6. ff. qui pot. in pign.* Franzk. *ad b. l. n. 67.* Carpz. *P. 1. C. 28. d. 133. n. 5.* Dn. Brunnem. *ad L. 1. C. qui pot. in pign.* Struv. *Exerc. 26. th. 34.* Si vero extraneus aut chirographarius solvat, in hypothecarii jus non transit, nisi expresso pacto sibi de eo prospexerit. *L. 3. ff. que res pign. vel hypoth.* ibique Dn. Brunnem. *n. 1. L. 1. C. de hi qui in prior. cred. loc. succed.* Faber. *in Cod. l. 8. tit. 9. def. 2.* Struv. *de th. 34.* Carpz. *d. def. 133.* Sic quoque chirographarius

in cessione sibi ab alio facta non succedet in totum jus sed tantum pro quantitate concurrente.

- 18 Iisdemque Fundamentis decidi poterit quæstio, cuius lucro cedat, si emtor prædii certa debita exsolvenda in se suscipiat, Er nimt gewisse Schulden auff sich / dieselbe zu bezahlen. Postea vero transigit cum his creditoribus, qui partem remittunt? Resp. emtoris lucro remissam quantitatem esse, cum hic redimens nomen id faciat suæ possessionis defendendæ gratia, non animo vexandi debitores, sed ex necessitate quadam. vid. Dn. Carpz. Dec. illustr. 6. per tot. ubi in fin. assert. præjud. Scabin. Lips. ibi: Und wann sie an ihre Forderungen der Capital oder Zinsen / aus freyen Willen etwas fallen und erschwinden lassen / so gehet euch solches zu gute / und möget deswegen von euren Verkäuffer nicht in Anspruch genommen werden. Eandemque sententiam tuetur Dn. Mev. P. 4. Dec. 114. per tot.
- 19 Ubi agit de tali casu: Emtor prædii, de quo concursus creditorum motus, promiserat, juxta ordinem prioritatis sententiæ definitum, creditoribus de pecunia mercedis loco promissa, satisfacere, transegit deinde cum creditoribus, qui partem remiserunt quaritur an posterioribus creditoribus integram summam tanquam exsolutam imputare possit, an vero posterioribus creditoribus proficit summa a prioribus creditoribus emtori remissa, & prius in supremo Tribunali placuisse d. l. testatur Mev. Quam Mevii sententiam approbat Dn. Brunnem. ad l. 22. C. Mandat. n. 4. verb. Et, ex hac causa. Et generaliter concludunt ad debitores non pertinere L. Anastasianam si his quid remittatur Carpz. d. Dec. 67. n. 12. Mev. d. Dec. 114. n. 2.

- 20 Accedimus jam ad secundam capitis nostri partem examinando, an cessioninominum indubitatorum obstat exceptio L. Anastasianæ? Quod a plurimis Dd. affirmari video, Parlador. P. 3. lib. 2. Rer. quor. cap. fin. §. 4. n. 6. Bachov. in not. ad Wesenb. tit. de hered. & act. vend. n. 6. Francisc.

cisc. Niger Cyriac. *Controv. Forens.* 170. n. 70. Franzk. *lib. 1. Resol. 8. n. 29. & seqq.* qui tamen ipse contrarium statuit in *Comm. ad tit. de hered. & actione vend. n. 19.* Eandem affirmativam sententiam amplectuntur Dn. Brunnem. in *tract. de Cession. cap. 1. n. 39.* Dn. Carpzov. *P. 3. C. 30. d. 36.* Dn. Lauterbach. *ad §. tit. de Hered. & act. vend. n. 36.* Idque 21
ex sequentibus potissimum rationibus, quarum 1. est, quod Imperator Justinianus pariter ac Dd. communiter generaliter loquantur. Prius probatur verbis *L. 23. pr. C. Mand. ibi: Ne quis alienum subeat debitum, cessione in eum facta, & ne amplius a debitore consequatur, bis, qua præsinit cessionis auctori.* Quod repetitur in *L. fin. d. r. a Cujacio restituta ibi: Quæ vult ei, qui pecunias dederit, actiones cedi, nihil tamen amplius exigi permittit, quam quod re ipsa dederit.* Quæ clara Imperatoris decisio a Dd. communi- 22
ter est approbata, cum vulgatissimum penes eos hoc reperire liceat axioma. *Cessio debiti non valet, nisi pro quantitate dati pretii.* Gabriel. *lib. 2. Comm. Concl. tit. de Action. Concl. 5.* Menoch. *lib. 3. Præs. 129.* Farinac. in *pract. Crim. qv. 106. n. 1.* Carpz. *P. 2. C. 30. d. 35.* Brunn. *ad L. 22. C. Mand. n. Mev. in discuss. levam. inop. debit. c. 7. n. 19.* Jam vero generaliter dicta generaliter quoque debent intelligi. *L. 23. ff. de servit. urb. prad. Nicol. Everhard. in Topic. legal. in loco. & Generalitate n. 2.* Barbof. *lib. 7. cap. 2. ax. 12.* Et hinc ex Dd. interpretatione *L. Anastasianam* ad nomina indubitata quoque referri posse censet Manz. *ad L. Anastas. qv. 5. n. 3.* 2. Quod vexatio etiam in debito liquido fieri possit, cum unus altero sit rigidior in exigendo debito, quod 23
potissimum urget Lauterbach. *ad ff. de hered. & act. vend. n. 36.* 3. Quod hoc sequeretur absurdum, si liceret certum debitum minoris emere, multo magis liceret incertum, quo utitur Dn. Brunnem. in *Tr. de Cess. cap. 1. n. 53.* Multa enim permittuntur ob dubium litis eventum, quæ alias non permitterentur. 4. Quod usuraria pravitas sic 24
tegatur, dum pro debito 100. thalerorum tantum exfol-

vo. 80. vel 60. thal. Carpz. in *Ajfl. debit. cap. 1. n. 118. § seqq.*
 Omnes vero usurari contractus sunt nulli, Imo insuper
 emtor amissione quartæ sortis partis est puniendus per
Recess. Imp. de Ao. 1548. tit. von wucherlichen Contracten / §.
Die weil aber. § de anno 1577. tit. eod. §. Die weil / vers. Se-
hen / ordnen.

25 Hisce tamen non obstantibus negativam sententiam, quod scil. L. Anastasiana ad debita liquida non pertineat, juri ac rationi magis consentaneam esse censemus, quia 1. certum emtionem nominum in se licitam ac validam esse, ut aliarum rerum corporalium vel jurium, nisi quatenus per L. Anastasianam prohibita Jam vero Anastas. prohibuit tantum cessiones, quæ sunt litium redimendarum gratia, & ubi debita sunt illiquida. Certorum vero nominum alienationem tantum abest, ut prohibuerit, uti potius eandem expresse confirmaverit. *verb. d. L. 22. C. Mandati. Cum certum sit, pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, jura sua*
 26 *vindicare, quam ad alios ea transferre velle.* Quibus verbis clare satis innuit Imperator, se restringere velle. L. Anastasianam ad cessionem nominum illiquidorum, ad liquida vero debita hanc constitutionem non esse referendam. Nec est quod objiciat Manz. *ad d. L. qv. 4. n. 2.* Imperatorem de dubiis propterea tantum loqui, quia cessio nominum indubitatorum fieri non solet, adeoque de iis Legem hanc expresse extendere noluisse. *arg. L. 5. ff. de LL.* Non tamen excludere voluisse Imperatorem cessionem jurium liquidorum, si forte casus occurrat; Hoc enim prorsus negandum ut ex Dd. verbis apparet. Dum enim Imperator indubitatorum nominum expressam injicit mentionem, procul dubio quoque idem jus de iis disposuisset, si voluisset, ut hic idem juris obtineret. Adeoque dici non potest, eum tacite horum cessionem simul comprehendisse, cum eam expresse excipiat,
 27 & ad eam extendendam non velit. Cessat quoque 2. in hac

hac cessione ratio hujus legis primaria, quæ est debitorum vexatio, ut sic merito ea tanquam Lex correctoria ad hunc casum extendenda non sit. Quam enim quæso vexationem allegare posset debitor fatendo se quantitatem a se postulatam debere, cum nullam causam allegare possit, cur non æque cessionario ut antea cedenti eam exsolvere velit. Aliud vero est, si non fateatur debitum, tunc enim metuendum, ne a cessionario magis divexetur, quam a cedente, & sic aperte sua interest, quo nomine L. Anastasiana ipsi quoque succurrit. Et hanc sententiam tanquam communem magni nominis J. C. tinentur. Anton. Gabriel. *lib. 2. Comm. Concl. tit. de Act. concl. 5. n. 51. & 53.* latè Anton. Faber. *lib. 12. Conject. cap. 12. & in Cod. lib. 4. tit. 26. def. 9. n. 3.* Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib. 4. tit. 13. n. 5.* Rodriguez. *de Reditib. Lib. 1. q. 9. n. 26.* Marta *in suis ff. Tom. 3. verb. Cessio cap. 15. Gratiam. Tom. 2. cap. 28. n. 9.* Molinaus *Tr. de Usur. q. 62. n. 413.* Christian. Lenz. *Tr. de Cess. cap. 25. n. 4.* Christin. *Vol. 3. Dec. 49. n. 14.* Salgado *in Labyrinth. credit. Part. 1. cap. 13. §. 2. n. 48. & cap. 27. n. 78.* Felician. *de Censib. Tom. 2. Lib. 2. cap. 1. n. 11.* Latè Alphons. de Olea *Tr. de Cess. Jur. & Act. Tit. 6. q. 10. n. 55. & seq. Giurba Dec. 117. n. 4. & Dec. 47. adject. in fin. Tr. Oleæ n. 6.* Berlich. *Dec. 33. n. 20.* Joh. a Sande *Tr. de Act. cess. cap. 11. n. 25.* Et sic pronunciatum quoque ab Amplif. Facultate Viadrina *d. 16. Januar. 1679. verba. Auch 4. dieselben Schulden/ so der Käufer mit dem Kauff-pretio an sich gelöstet/ alles gewisse und unstreitige nomina gewesen/ daran der Verkäufer nichts verneinen können/ ad certas vero & indubitatas actiones L. Anastasiana non pertinet.* Sande *d. cap. 11. n. 25.* Molinaus *d. Usuris q. 62. n. 413.* Lenz. *cap. 25. n. 4.* Totum præjudicium videre poteris in Magnif. Dn. Stryk. *Caut. Contract. Sect. 4. cap. 2. §. 19. & §. 13.* ubi optimam hanc Cautelam commendat, ut quis curet debitorem in judicium citari, ex eoque quarat, an debitum hoc pro liquido habeat, quod

G si affir-

si affirmet cessionarius, securus eris. Eandem sententiam fovet Seren. Elect. Sax. in Dec. 28. dum requirit ut in iudicio cessionarius prober summam nominis cedendi, quo facto firma sit, nisi ultra dimidium læsio concurrat.

30 Ut vero hæc gravissima controversia evitetur promissima cautela suppeditatur: Ut cessionarius vocari curet debitorem cessum, quo ejus consensu fiat cessio. Ob id dem Titio zassien wolle / was er ihm cedenti schuldig & in quod si consenserit, de læsione conqueri non potest arg. l. 203. ff. de R. j. l. 1. §. 5. ff. de Injur. Nec L. Anast. potest opponere, quia hic ex novo contractu delegationis tenetur, non vero ex nuda cessione inter qua quid interfit dictum cap. 1. n. 11. Et hanc L. Anastas. ad delegationem non pertinere in specie probant Mev. P. 4. Dec. 114. n. 5. Carpz. Dec. 67. n. 14. & 15. Et valere in totum cessiones in præsentia debitorum expresse vel tacite consentientium probat Hyppolyt. de Marsil. Singul. 45. n. 2. Menoch. lib. 3. Præsumt. 129. n. 42. Berlich. P. 1. Dec. 33. n. 25. Dn. Brunnem. ad L. 22. C. Mandati. n. 4. verb. 3. Licite sunt cessiones & in Tr. de Cession. cap. 1. n. 46. Ex sola tamen taciturnitate consensus colligi non potest, cum regulariter tacens pro consentiente habendus non sit, si agatur de eo obligando, sed taceat salvo suo jure L. Qui tacet non utique fatetur l. 1. ff. de R. j. ibique Dd. Menoch. d. l. n. 42.

31 Nec difficile erit contrariis argumentis satisfacere & quidem ad L. 23. C. Mandat. Resp. eam tantum mentionem facere L. Anastas. & sic Imperator non novam legem tulit, sed latam tantum confirmavit, eandemque sententiam cum Anastasio fovisse Justinianum apparet ex d. l. 13. verb. Sed cum hi, qui circa lites morantur, eandem piam dispositionem in sua natura remanere minime concesserint invenientes machinationem. &c. Ex quibus quis non videt Justiniani hanc constitutionem oppositum esse tantum litium redemptoribus & præcipue illis, qui verba Impe-

Imperatoris Anastasii captarunt, ac contra mentem ejus alias machinationes & fraudes introduxerunt. Tan- 32
 tum ergo adest, ut hæc verba nostræ opinioni adversen-
 tur, ut potius eandem haud obscure confirmet. *L. 24.*
 autem *C. cod.* Authentica non est. vid. *cap. 2. n.* Nec
 potest nobis adversari *Dd.* generale assertum, cum illud
 intelligendum sit salvis suis limitationibus, nam multe
 aliæ rationes ac regulæ generaliter a *JCti*s proferuntur,
 quæ tamen innumeras sæpe patiuntur exceptiones Ad 33
 2. Object. reponimus: vexationem dicendam non esse,
 si unus altero magis urgeat executionem, debitorem
 qui fatetur se debere ad solutionem licite compelli pot-
 est, cum in mora sit constitutus, adeoque hæc mora ipsi
 commodum, afferre non debet. Sic quoque 3. dubii 34
 consequentia fallit, si ratio diversitatis dari potest, cur
 debitum certum minoris emi possit, quam debitum in-
 certum, quod scilicet hoc casu certo metuenda sit vexatio
 debitoris, non illo casu cum ne actione quidem opus
 sit, nisi culpæ debitoris efficiatur, ut actionem movere
 habeat necesse cessionarius. Probe enim hic observan- 35
 dum, quod monet Honorat. Leotard. *Tr. de Usur & Usur.*
Contract. qu. 39. n. 34. Aliter pretium determinari a *Mor-*
alistis, aliter a *Jure Consultis*, illi in debito dubio ob-
 incertum & periculum minori comparationem & acqui-
 sitionem admittunt, e contra in debito liquido promi-
 niori pretio fieri posse negant, nisi quatenus damnum
 æstimandum quod sentiunt ex numeratione præsentis
 pecuniæ facta. *JCti* invertunt Sententiam dicendo in
 debito dubio nihil exigi posse *Brunnem. de Cess. cap. 1. n. 6.*
 quam quod datum. In liquido omne exigi posse juxta 36
L. 22. C. Mand. Ratio hujus discessus est, quod ob varias
 lites in republ. ortas cessiones dubii juris quodammodo
 restringendæ fuerint, certi vero admittantur ob cessan-
 tem prohibitionis rationem & licet cedens, quodammo-
 do lædatur, hæc tamen læsio non attenditur, nisi sit ul-

ultra dimidium iterum propter utilitatem rei publ. quæ
 37 urget litium amputationem. Ad 4. argumentum re-
 sponso erit clarissima, Negatur enim hunc contractum
 esse usurarium. Nam uti alias emtio venditio susti-
 nenda, licet aliquis sit læsus, ira quoque nominis ven-
 ditio eodem modo subsistit. Idque eo magis procedit
 contra debitorem cessum, respectu cuius nulla læsio con-
 currit. Et licet per executionem rigidiorum damnum
 aliquod sentire dicatur, hoc tamen damnum sua culpa
 sentit, dum non solvit quod debet.

38 Minus ergo tuta est sententia Dn. Carpzov. *in pr.*
Crim. part. 2. qu. 92. n. 91. ubi usurarium vocat eum, qui
 nomen aliquod, cuius solutio particulatim fit, vulgo
 anf Tagezeit / pro pecunia numerata emit, & ejusmodi
 emtione aliquid lucratur ultra legitimas usuras. Idem
in Jurispr. For. P. 3. C. 30. def. 36. Modest. Pistor. P. 2. qu. 97.
 Nullus enim textus adduci potest, ubi talis emtio & ven-
 ditio sit prohibita vel inter contractus usurarios relata,
 adeoque res alias in se licita a Dd. inter res illicitas non
 est referenda. Verior itaque est sententia Christiani,
 39 Lenz. *Tract. de Cess. cap. 15. n. 5. § 6.* Valere hanc emtio-
 nem & venditionem, licet minimum intercesserit pre-
 tium. Debitori enim cesso nullum sit præjudicium, ut
 antea dictum, nec venditori damnum inferitur, qui for-
 te pecunia præsentis, & uno tempore numerata majus si-
 bi lucrum quærere potest, quam si quotannis pecuniam
 in minori summa acciperet, & ite vicissim sine singulari

40 sua utilitate expenderet. Imo licet venditor pecunia
 accepta nihil lucretur, sibi tamen imputare debet, quod
 vendiderit nomen pretii majoris, non secus ac si præ-
 dium aliquod rusticum haberet, 2000. thalerorum, ex
 quo singulis annis 100. thaleros loco pensionis a condu-
 ctore exsolutos caperet, alteri vero pro 1000. thaleris ven-
 deret, hæc venditio procul dubio sine vitio usurariæ
 pravitatis subsisteret, cum tamen emtor singulis annis
 pro 1000. thaleris emtionis pretio 100. thaleros lucretur.

Sed

Sed forte regeri posset, dari posse rationem diversitatis 41
inter prædium & nomen venditum, cum prædii periculum sit domini, quod si combureretur forte minus quam 50. thaleros loco pensionis caperet, ob periculum ergo & dubium eventum tale quid tolerari. Sed idem pono & in cessione periculum esse cessionarii, nisi in specie aliter conventum; cum & hic debitor cessus bonislabi & non solvendo fieri possit. Valebit ergo venditio nominis pariter atque valet venditio prædii, licet emtor inde capiat lucrum. Exiguum quoque robur capit Car- 42
pšov. sententia ex alleg. *Recessu Imper. de Ao. 1548. tit. von Wucherlichen Contracten. §. Und nachdem die Widerkaufß Gülden. x.* Agit enim ille textus de emtione redituum, constituendorum, nos vero agimus de emtione redituum constitutorum, inter quos magna est differentia. Petit scil. aliquis a me 1000. thaleros mutuo, ego regero me nullam pecuniam scœnori exponere, sed emere censum annum vel reditum. Quod si ergo 100. thaleros annuatim loco reditus præstare velit, me paratum esse ad solutionem 1000. thareronum. Quis hic non videt subesse 43
usurariam pravitatem, hic enim debitor revera decipitur dum usurarum nomine tantum 50. exsolvere tenebatur, jam vero obstrictus est, sub alio titulo reditum vel census 100.olvere. Et sic re vera a mutuo contractus hic non differt, licet alia verba sint apposita. Christoph. ab Hagen *Tr. de Usur. cap. 4. n. 122.* quippe qui inventus, ut generalis usurarum prohibitio, jure Canon. comprehensa, declinaretur. Franzk. *lib. 4. Resol. 1. n. 55.* Merito ergo illicitum dicendum scœnus quod ultra legitimas usuras exigitur. Casp. Roderic. *Tr. de ann. & mensr. redit. lib. 1. Qv. 4. n. 1. add. Magnif. Dn. Stryk. in Cautel. Contract. Sect. 2. cap. 8. §. 14.* Alia vero ratio est census 44
jam tum constituti. E. g. Emit quis pro 1000. thaleris annuos reditus 50. thal. qui contractus procul dubio subsistit & debitorem firmissime obligat; cum vero Creditori

- tori seu emtori horum redituum commodum non videretur eos retinere, pecuniam vero a debitore recipere non posset juxta tradita Dn. Brunnem. *Cent. 1. Dec. 56. Re-cess. imp. de Ann. 1548. tit. Von Wucherlichen. Contracten* §. Und nachdem. *verb. Und die Kostündigung. Carpzov. p. 3. C. 24. def. 16.* licet adjectum sit pactum, ut liceat emtori repetere pretium; Hoc enim videtur usurarium, ut ex *d. Recept. probat Carpzov. d. l. def. 17.* nisi emtor moram committeret in solutione census, hoc enim pactum subsisteret. *Franzk. lib. 1. Resol. 1. n. 10. Faber. lib. 4. tit. 30. def. 22. n. 5. Carpz. d. l. def. 15.* & hanc cautelam commendat
- 45 Dn. Stryk *Seit. 2. c. 8. §. 17. in fin.* Quod si ergo integra sorte opus haberet, posset hocce reditus tertio vendere, pro minori quoque pretio absque crimine usurariae pravitatis. Hic enim contractus mera est venditio, & nihil commune habet cum mutuo, nec tendit in debitoris præjudicium, utpote qui non plus exsolvere tenetur, quam antea ex jure firmissimo tenebatur cedenti, nec etiam firmiter obligatur.
- 46 Et hanc nostram sententiam de censu & annuis reditibus in terminis prolixè defendit Alphonf. de Olea. *Tract. de Cess. Jur. & alt. Tit. 6. qv. 10. n. 60. & seqq.* Pecunia distinctis temporum intervallis solvenda, & pecunia hereditaria *Tagezeiten und Erbgebern* idem asserit *Lenz. de Cess. nomin. cap. 25. pr. n. 5. & 6.* Sic etiam *Franzk. Lib. 1. Resol. 8. n. 54. & seqq.* adversus Carpzov. disputat. probando lucrum excedere posse legitimas usuras, quod approbat Dn. *Lauterbach. ad ff. tit. de Hered. & alt. vendit. §. 32. ubi in fin. Carpz. allegat* tanquam dissentientem. *add. Dd. n. b. cap. alleg.* Qui generaliter concedunt nominis certi pro qualicunque pretio cessionem valere, integram.

CAPUT IV.
DE
CESSATIONE L. ANASTASIANÆ IN CESSIONE DONATA.

S Y M M A R I A.

L Ex Anast. non obtinet in cessatione gratuito facta		etiam invito debitore	9.
			§ 10.
	n. 1.	Et sic etiam donari	11.
Ratio	2.	Ob bene merita residuum licet donare	12.
Ampliat in donatione remuneratoria	3.	Quæ probanda	14.
Nisi degeneret in contractum innominatum	4.	Cessio gratuita 500. solidos excedens insinuanda	15.
Vel simulata donatio, clamata	5.	Cui renunciari non poterit	19.
Licet tertiæ personæ residuum donatum	7.	An jurato?	20.
Paræ nominis vendi poterit		Limitatur in remuneratoria	23.
		Dicta restringuntur ad cedentem & debitorem	24.

Diximus in Cap. I. n. 36. non licere cessionario plus exigere pro nomine dubio sibi cesso, quam quod revera exsolutum. Quid si ergo nihil datum, an eo casu nihil quoque peti poterit. Videbatur quod sic, ne scilicet & in præsentis casu vexentur debitores, cum extra omne dubium ponatur, unum altero longe esse rigidiorum magisque rixosum. Verum ne donationes jam tum satis raræ penitus tollerentur e
repu-

republica, ad hunc casum constitutionem suam extendere noluit Princeps Laudatissimus Anastasius, sed in *L. per diversas* 22. *C. Mandati* præ cateris excepit. verb. si autem per donationem cessio facta est: Sciant omnes, huiusmodi legi locum non esse, servand. Quod Iustinianus postea conformavit in *L. subseq.* 23. *C. Mand.* verb: Sed si vel eius debitum totum pure donare. &c. huiusmodi cessionibus non adversamur. Ratio huius exceptionis est in apriquo, ne scil. commodum, quod habere debebat donarius, debitor accipiat, ille vero nulla frugatur utilitate. Manz: in *Integr. L. Anastas.* n. 23. Accedit, quod cessio in hoc casu ex mera liberalitate profiscatur, ideoque omnem excludat vexandi animum. Nec obstat, quod & hic debitor lædi possit, hoc enim tantum fit per accidens, quod non attenditur, sed id potius, quod principaliter fluat ex animo benefaciendi. Huic sententiæ subscribunt Anton. Gabriel. *Comm. Conclus. lib. 2. tit. de Action. Concl.* 3. n. 40. Nicol. Vigel. *M. J. C. lib. 15. cap. 4. reg. 6 except. 2. replic. 4. duplic.* 6. Cardinal. Tusch. *lit. C. Concl.* 209. n. 37. Berlich. *P. 1. Dec.* 33. n. 5. Joh. a Sande de *Act. Cess.* cap. 11. n. 29. Christian. Lenz. de *Cession. nom.* cap. 25. *notab.* 9. n. 18. Carpzov. *P. 5. Resp.* 34. n. 7. Dn. Stryk. in *Cautel. Contract.* Sect. 4. cap. 2. §. 10.

3 Nec quicquam interest, an donatio simplex fuerit, an remuneratoria, cum hæc longe sit favorabilior, quam simplex donatio, adeoque, quæcunque nulla causa præcedente donari ac cedi possunt, illa multo magis ob benemerita præcedentia per donationem in alterum transferri possunt. *arg. L. 12. §. 2. ff. de Admin. & peric. tur. add. Disp. de benemeritis sub præsid.* Dn. Strykii *haberi per integrum* 4 cap. 4. & in terminis Franzk. *lib. 1. Resol.* 8. n. 21. Modo benemerita non fuerint eo sine facta & collata, quo alter actionem suam dubiam mihi cedat, sic enim non foret donatio, sed potius Contractus innominatus, *Facio ut des*, in quibus itidem locum sibi vindicat *L. Anastas.* iuxta

juxta veriore[m] sententiam Dd. vid. Dn. Brunnem. *Tract. de Cess. action. cap. 1. n. 23.* & *allg. cap. 2. n. 9.* Licet expresse addatur, reliquum simpliciter fuisse donatum. Nam in cessione actionum pro parte residua donatio fieri non potest. per L. ab Anastas. 23. C. Mand. Carpzov. *Dec. 67. n. 3.* Cujac. *lib. 16. circa fin.* Gratian. *Discept. Forens. cap. 816. n. 33.* Dn. Brunnem. *d. cap. 1. n. 20.* Cessio enim quantum ad partem donatam corrumpit, ita ut lucrum hoc cedat debitori. d. L. 23. §. 1. Franzk. *lib. 1. Resol. 8. n. 33.* Sichard. *ad h. l. n. 6. in fin.* Lenz. *Tract. de Cess. nom. cap. 25. pr. n. 10. §. 11.*

Idemque juris, si quidem simulatur donatio pura, clam tamen aliquid recipiatur. Hoc enim casu nihil recipit, quam quod clam datum d. L. 23. §. 2. Franzk. *lib. 1. Res. 8. n. 34. in fin.* Berlich. *Dec. 32. n. 6.* Dn. Brun. *de Cess. cap. 1. n. 22.* Lenz. *d. cap. 25. pr. n. 12.* Menoch. *lib. 3. Præf. 129. n. 27.* Carpzov. *lib. 5. Resp. 33. n. 6.* Et cum difficile sit probatu[m], annon clam aliquid receptum, consultum erit juramentum eapropter deferre cessionario. Mangnif. D. Stryk. *in Caut. Contr. Sect. 4. cap. 2. §. 10. in fin.* Quo casu tamen juramentum calumnie prius erit prestandum, si nulla alia suspicio militet contra cessionarium.

Ob rationis identitatem eadem decisio obtinebit, si verum pretium dicis causa numeratum, postea vero pars restituta & donata. Menoch. *d. l. n. 28.* Berlich. *Dec. 32. n. 14.* Dn. Brunnem. *d. l. n. 24.* Sed quid si diversis personis, uni nomen hoc pro certo pretio vendatur, residuum vero alii personæ donetur, an locuserit L. Anastasiana? Affirmant id ipsum expressa verba Imperat. Justiniani *in d. L. 23. §. 1. ibi: vel forsitan alii per suppositam personam* Menoch. *lib. 3. Præf. 129. n. 27.* Franzk. *d. Res. 8. n. 34.* Berlich. *P. 1. Dec. 37. n. 5.* Carpzov. *lib. 5. Resp. 33. n. 6.* Brunnem. *tr. de Cess. Act. c. 1. n. 21.* Ratio est, quod sic etiam infraudem legis & vexationem debitoris facta videatur donatio. Tanti enim aestimasse videtur jus suum

H

dubium

dubium, quod habebat adversus debitorem cessum, quantum revera sibi exsolvendum curavit, æquitas ergo sva-
det, debitores non teneri in plus, quam quod ipse prin-
cipalis Creditor tacite confitetur sibi deberi.

- 9 Quod si tamen appareat, hanc cessionem non fuisse factam animo vexandi debitorem, valere posset. v. g. Si uni dimidiam partem sui juris vendat, Et v. r. kauffet ihm die Helffte seiner Anforderung, quod facere poterit, (cum sit liber rerum suarum moderator & arbiter L. 21. C. Mand. & qui totum debitum cedere potest, partem quoque cedere possit. Cencius de Censibus qu. 72. n. 12. quia partis eadem est ratio, quæ est totius L. Que. de tota. 76. ff. de R. V.) etiam invito debitore. Nec obstat L. Et ancillarum. 27. §. ult. ff. de Pecud. ibi: Est enim iniquum, in plures adversarios distringi eum, qui cum uno contraxit; Et sicuti debitor invito Creditore solutionem dividere non potest. L. Ob signatione. 9. C. de Solut. L. Tutor. 41. §. Lucius. ff. de Usur. l. 3. ff. famil. eercisc. Ita nec debitor pro parte debiti potest conveniri. vid. Anton. Gomez. Tom. 2. Var. cap. 10. n. 5. vers. pulchrum dubium est. Gratian. Discept. Forens. 16. n. 30.

- 10 Ad prius enim respondeo, procedere tantum in creditore, qui non potest in petitione debiti in plures adversarios distringi, non in debitore, utpote cujus nihil interest imo potius prodest particularis solutio, adeoque facile apparet ratio diversitatis. Quoad posterius, licet concedatur, partem debiti invito debitore exigere non posse. Hoc tantum procederet, si actor integram summam petere posset. videatur, Alphonsi. de Olear. 3. quæst. 12. per tot. Quod si igitur pars dimidia alicui vendita, & alii altera pars dimidia donata, hic donatarius integram summam suæ partis dimidiæ petere potest. Nam Imper. Justinianus prohibuit tantum partis donationem, si fiat ad vexandum debitorem, quod præsumitur, si uni totum debitum fuerit pro certa pecunia cessum, & residuum

jus, in quem collata sunt, dependere videatur. add. Tiracuell. *ad L. Si unquam verb. Donatione largitus, C. de Revoc. donat. n. 81.*

14 Verum cum hoc remedium omnes cessionarii amplecti possent, dicendo, se contulisse benemerita in cedentem, Videndum, cui incumbat probatio, & quomodo hæc facienda. Prius quod attinet, luce meridiana clarius, cessionario, tanquam actori, affirmanti, & in hac conclusione suam assertionem fundanti incumbere probationem. *l. 2. ff. de Probat. Menoch. Conf. 151. n. 15. Andr. Rauchbar. Part. 2. qv. 11. n. 16. Carpz P. 2. C. 13. def. 2. n. 8.* Distinguendum tamen, an cessio ob benemerita facta sit per puram & simplicem donationem, an vero pro parte pretium intervenerit. Priori casu debitori injungendam probationem censemus, clam aliquid pretii nomine datum esse pro cessa actione. *Bartol. ad L. 22. C. Mandat. n. 13. Lenz. de Cess. cap. 25. pr. n. fin. Menoch. Presf. 129. n. 35. lib. 3. ibique allegat. Franzk. lib. 1. Resol. 8. n. 20.* Actor nime habet fundatam actionem, dum cedens dicit pretium nullum intervenisse, cujus assertioni propterea in hoc casu standum, quia cessio gratis concessa non videtur facta in fraudem debitoris cessi.

15 Non nocet; si benemerita fuerint expressa. Hoc enim superflue factum, adeoque nocere non debet, imo licet benemerita non probet, valeret tamen tanquam donatio simplex. *Franzk. de Resol. 8. n. 21. Mantica. de Titul. & ambig. convent. lib. 13. tit. 15. n. 26. & 27.* In posteriori casu vero cum cessio pro parte donari, pro parte vendi regulariter non possit, beneficia in cedentem collata probare debet cessionarius. Quo casu non sufficit assertio & confessio cedentis sive viva voce, sive in instrumento facta. *Matth. de Afflict. Dec. 350. n. 15 & quos allegat & sequitur Trentacinq. iib. 2. tit. de Aff. Resol. 2. n. 23. Honorat. Leotard. de Usur. & Usurar. Contract. qv. 39. n. 23.*

Quotics

Quoties enim actus aliqua laborat suspitione, toties non credendum personis in materia & re suspecta versantibus, præcipue in præjudicium tertii, vid. quæ diximus *cap. 1. n. 39.* Opus ergo erit testibus extraneis, qui jurato deponant, hoc vel illud benemeritum in cedentem a cessionario fuisse collatum add. *Disput. de Benemeritis ejusque cap. 2. per tot.*

Denique probe notandum cessionem ex mera liberalitate alteri factam requirere ad sui subsistentiam insinuationem judicalem, si summa 500. solidos vel (ut hodie ex communi opinione aestimatio fit) 1000. thaleros excedat. *Carpz p. 2. C. 12. Def. 12. Gail. lib. 2. Obs. 39. n. 1. Magnif. Dn. Stryk. in Cautel. sect. 3. cap. 9 §. 5. Joh. a Sand Dec. Frisc. lib. 5. tit. 1. def. 3. in fin.* Nulla enim differentia constituitur, an pecunia numerata, an vero jus ad pecuniam numerandam competens in hoc passu alicui donetur, *arg. L. 34. §. 1. C. de donat. Christian. Lenz. Tr. de Cessione nom. cap. 26. membr. 1. n. n. 3. Magnif. Dn. D. Stryk. 18 de Cautel. Contract. sect. 4. cap. 2. §. 10.* Et licet a Canonistis pia causa eximatur, ita ut huic donatum insinuatione non indigeat. *Tiraquell. de Privil. piæ cause 124. & alleg. Dn. Brunnem. ad L. 34. C. de Donat. n. 15. Perez add. t. 1. 34. Juri tamen civili hæc sententia conformis non est per L. 35. §. ult. C. de Donat. L. 19. C. de SS. Eccl. Quod in hoc casu nostrates sequuntur. Joh. Harprecht. ad §. 2. 7. de donat. n. 1, 8. Carpzov. P. 2. C. 12. Def. 13. Struv. Ex 40. ib. 11. Hahn. ad Wesemb. tit. de Donat. n. 6. verb. Nam in aliis quoque. Licet Dn. Brunn. piæ causæ favere videatur ad L. 34. C. de Donat. n. 17. & L. 17. §. 19. C. de SS. Eccl. n. 10. & 11.*

Hæc insinuationis solennitas usque adeo est necessaria (quamvis coram quocunque judice fieri posse censamus, exceptis in Saxonia immobilibus. *Struv. Ex 40. ib. 11. Carpzov. lib. 8. Resp. 57.*) ut ei a partibus renunciari non possit. *Zœf. ad ff. tit. de Donat. n. 49. Christoph. Philipp. Richter, Dec. 22. n. 61 §. Alii vero, Sc. Hahn. ad*

Wes. tit. de Donat. n. 26. ad verb. Est autem hec &c. Struv. Exerc. 49. th. 11. Carpz. P. 2. C. 12. Def. 14. n. 12. Quod tamen sub juramento fieri posse volunt. Gail. lib. 2. Obs. 39. n. 12. Dn. Brunnem. ad l. 23. ff. de donat. n. 23. Gutierrez. de juram. confirm. Part. I. cap. 7. n. 2. Dn. Struv. Exerc. 17. th. 23. §. Alias communis &c. Jul. Clar. Recept. Sent. lib. 4. §. Donatio qv. 18. Finckelth. Observ. 116. n. 20. & longa serie allegat. n. 21. Joh. Harprecht. ad §. 2. 7. de Donat. n. 150. ibique relati. Quam sententiam procedere quantum ad donantem concedimus. Hic enim juramentum de relicta præstitum servare tenetur. C. cum contingat. 28. X. de jurejur. C. quamvis. 2. de Pact. in 6to. Quantum vero ad ipsam donationem vel donatoris heredes constanter negamus.

Insinuatio enim est solennitas quædam a jure requisita ad actus substantiam, quam privati ne quidem juramenti suis immutare possunt. L. 3. C. de LL. non fecus ac si quis sub juramento prohiberet, ne testamentum coram 4. testibus conditum ab heredibus impugnaretur. Personalissima enim est obligatio, quæ ex juramenti præstatione oritur, quæ tertium non obstringit, quominus salva conscientia huic contravenire possit. Quod præcipue verum, si præstatur super actu alias contra LL. civiles nulliter gesto. Zanger. de Except. P. 3. cap. 11. n. 202. Dn. Brunnem. ad l. 9. C. de LL. n. 10. Et hanc nostram sententiam post Anton. Fabr. lib. 3. tit. 38. def. 5. Dan. Moller. ad Consil. Elect. 14. n. 8. p. 2. defendit Carpz. P. 2. C. 12. d. 14. n. 6. & seqq. & P. 2. Dec. 119. in fin. Eckolt. ad ff. tit. de Donat. §. 11. in fin. Richter. Dec. 22. n. 62. Quam etiam 22 amplexus est Seren. Elect. Saxon. in Dec. Nov. 20. ubi constituit donationem quantum ad excessum 500. solidorum non convalidari, licet juramentum adjecerit Donator, eam non debere impugnari. Quæ verba licet generaliter prolata videantur, quasi ipse donator eam quoque revocare posset, merito tamen ad heredes tantum restringenda

genda, utpote de quo casu antea dubitatum fuit. Joh. Philipp. *ad d. Dec. Obs. unic. n. 11.*

Remuneratoriæ tamen donationi hoc privilegii locum concedunt, quod sine præcedente insinuatione substituat, nec revocari possit, etiam quantum ad summam 500. solidos excedentem. *L. Aquilius. 27. ff. de Bonat. ibique Dn. Brunnem. n. 3 Gail. lib. 2. Obs. 39. 34. Pruckman. Vol. 2. Conf. 1. n. 348. Carpz. P. 2. C. 12. & 15. Finckelthaus. Obs. 103. n. 5.*

Verum licet hæc & multa alia de insinuatione hic disputari possent, si tamen ea ad hypothefin & præsentem nostram materiam transferamus, restringenda nobis videtur supra relata sententia, cessionem non valere ultra 500. solidos, scilicet quoad ipsum cedentem, ita ut respectu hujus cessio donata non valeat. Minime vero quantum ad debitorem cessum, respectu cujus hæc exceptio est juris tertii, nam in solius donantis gratiam hæc solennitas est introducta, qui si favore suo uti velit, donatio est valida. *arg. L. 45. ff. de R. J. L. 34. C. de Transact. Gail. lib. 2. Obs. 39. n. 19.* Ut ne quidem in conscientia sit obstrictus cessionarius quantitatem excessivam sua sponte restituere, nisi donans vel ejus heres petat. *Dn. Brunn. ac L. 34. C. de Donat n. 17. in fin.* Quamdiu itaque hoc omittitur valet cessio, non secus atque supra a nobis dictum, si pro nomine certo pretium infra dimidium datum sit, valere quantum ad debitorem, non vero quantum ad cedentem, qui ex *L. 2. C. de Rescind. vend. agere possit.* Aliud tamen obtinet in Saxonia, ubi regulariter requiritur judicialis insinuatio, vid. *Edit. d. Cession. sub dato d. 1. Febr. 1614. §. Anreichend. 1c. & Dec. Noviß 18.* Tanto magis ergo est insinuanda cessio ex titulo donati facta, & 500. solidos excedens, etiam hoc effectu ut inde agere possit contra debitorem cessum.

CAPUT V.
DE
CESSATIONE L. ANASTASIANÆ
IN CESSATIONE EX NECESSITATE FACTA.
SVMARIA.

N ecessitas excludit presumptionem fraudis	n. 1.	IV. Si, fiat fidejussori	13.
Quod etiam verum in cessione	2.	V. Si fiat ob paupertatem cedentis	15.
Quomodo hic sumatur necessitas	3.	A quo dissentit Dn. Brunnem.	17.
Cessio valet I. si detur in solutionem	4. seqq.	Sent. communis toleranda	19.
Autoritatibus confirmatur	7.	VI. Si ob distantiam loc. cessione cedenti sit inutilis	21.
Modo debitum legitime probetur	8.	Contradicit Dn. Brunnem.	21.
II. Si nomen vendatur sub haesita	9.	VII. Si cessionarius a cedente sit inductus	23.
III. Ubi sit per consequentiam	10.	Quod certo modo rejicitur.	24.
		VIII. In nomine dubio	25.
		Quod negatur.	26.

Necessitas est durum telum, quæ Legem non habet, sed ex illicito facit licitum. C. 4. X. d. R. 7. ibique Dn. Brunnem. L. 1. C. ut nemin. liceat in emt. L. 2. in medio. C. de SS. Eccl. L. 4. ff. ad L. Rhodiam de factu. L. 1. § 2. C. de Patr. qui fil. distax. L. 3. §. 7. ff. de Incend. ruin. naufrag. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 12. c. 5. ax. 16. § 17. Petr. Peck. ad C. in argumentum 78. de R. 7. in bro. Adeoque ex necessitate quæ fiunt, non dicuntur fieri in fraudem

fraudem. Flamin. Paris. de Resignat. benef. tom. 1. lib. 2. qv. 8. n. 4t. laudatus à Tabore d. l. ax. 18. idem ergò dicendum de Cessione; que si ex necessitate facta sit, facta non videtur in vexationem & fraudem debitoris cessi, adeoque ad eam L. Anast. non pertinet. Gratian. tom. 2. Discept. cap. 286. n. 14. Costa. de Remed. subsid. rem. 36. n. 28. Consultissimus Dn. Stryk. in Cant. contralt. Sect. 4. cap. 2. §. 14. Alphons. de Olea Tr. de Cess. jur. & act. tit. 6. qv. 10. n. 66.

Sumimus tamen vocabulum necessitatis non pro necessitate absoluta, & consequentis, sed pro necessitate hypothetica & consequentia, ubi cessio non fieret, nisi hoc vel illud me iuste moveret, & quasi adigeret ad cessionem faciendam & suscipiendam.

Huc ergò I. referimus, si debitor suo Creditori nomen aliquod det in solutum. Cum enim homines pecuniâ destituantur, nec commodè aliis suis Creditoribus satisfacere possint, haud raro nomen sibi ab aliis debitum ex necessitate quadam cedere coguntur. Mev. in Levam. debit. cap. 7. n. 16. ubi notat, commercia cum cum chartis hodie ampliora esse, quàm cum nummis. Verùm cum nemo adeò sit stolidus, qui malit chartam quam pecuniam accipere, hinc regulariter pro minori summa debita majus nomen adversus tertium sibi cedi curant.

Ex quo oritur quæstio, cuius iure cedat superfluum. Quod dubium resolvit Imper. Anastasius, dum expresse constituit, in hisce cessionibus jura antiqua esse observanda. L. 22 C. Mand. ibi: pro debito. Et sic pertinet ad cessionarium. Idque non sine ratione.

Nam 1. necessitas hic excludit omnem fraudis suspicionem. 2. Creditori lucrum aliquod non invidendum, cum pro præsentis pecuniâ sibi debita & exsolvenda, spem tantum pecuniæ accipiendæ accipiat. Minus enim est habere actionem, quam rem ipsam, l. 204. ff. de R. J. Et hanc limitationem L. Anastas. approbant Gabriel.

brich, *lib. 2. tit. de Act. concl. 5. n. 7.* Nicol. Vigel, *in Meth. J. Civil. L. 15. c. 4. reg. 6. Except. 2. replic. 4. duplic. 3.* Cujac. *lib. 16. Obs. cap. 16.* Menoch, *lib. 3. Praef. 120. n. 11.* Berlich. *P. 1. Dec. 33. n. 6.* Christian-Lenz, *de Cess. nom. cap. 25. pr. n. 15.* Carpzov. *lib. 5. Resp. 37. n. 8.* Dn. Brunnem, *ad L. 22. n. 41. & tract. de Cession. act. cap. 1. n. 28.* Dn. Stryk, *in Can. rel. Contr. Sect. 4. cap. 2. §. 14.* Honorat. Leotard, *de Usur. & Usurar. Contr. quest. 39. n. 36.* Dn. Mevius *in Discus. le- vum. cap. 7. n. 25.*

8. Modo legitime probetur cedentem cessionarii debitorum revera fuisse; Quod aliunde constare debet, quam ex confessione contrahentium. Ludovif. *in Decif. Korz. 47. n. 6.* Faber, *in Cod. lib. 4. tit. 26. def. 20. n. 2. & 3.* Leotard, *d. qv. 39. n. 29.* Carpz. *d. l. 1. n. ult.* Idem confirmat Edictum Elect. Sax. sub dato den 1. Febr. 1614. §. Und liberdaß ic. *ibi*: Sondern auch der Cessionarius daß dem gewiß also sey/ und er in rei veritate eine solche Schuld und Summa bey dem Cedenten zu fordern habe / coram iudice richtig darthun und bescheinigen. In Nov. tanten Dec. 28. §. fin. à necessitate insinuationis judicialis expresse excipitur cessio, quæ fit in solum; Adeoque sufficit, si cessionarius debiti veritatem probet, postquam constituit secum debitorem convenire.

9. Huc pertinet II. nomen sub hasta emptum, quod publice omnibus expositum fuit venale. Quod si aliquis emat pretio minori, in totum nihilominus valet, nec obstat ci L. Anastas. publice enim quæ sunt, omnem simulationem & finitram suspicionem, quæ ad vexandum debitorem facta esset emptio excludunt, quin potius ex necessitate facta videntur, ut creditoribus satisfieri possit, adeoque subsistit. Berlich, *P. 1. Dec. 33. n. 27.* ibique allegavi Lenz, *d. cap. 25. Memb. 3. n. 2.* Brunnem. *de Cess. act. cap. 1. n. 48.*

Notabile quoque III. est, cessare hanc exceptionem 10L. Anastas. in cessionibus, quæ sunt ex juris quadam necessitate.

cessitate, ob contractum præcedentem, & se per modum accessorii habent. V. g. Emi prædium aliquod cum omnibus juribus ac pertinentiis, ubi mihi cedendæ sunt omnes actiones respectu prædii competentes; Si ergo adversus aliquem agam ad jus venandi persequendum, quod ad hoc prædium pertinere asseritur, vel etiam ad certum censum, annuum canonem, &c. huic prædio exsolvendum, debitores & rei excipere non possunt, hoc jus esse dubium & pro minori pretio comparatum, cum fundus sine hisce pertinentiis consideratus tantæ sit estimationis, quantum revera pretii nomine exsolutum. Audiendi, inquam, non sunt, cum L. Anastas. lata sit, ad inhibendas cessiones jurium principaliter celebratas, non verò quæ accessorie tantum ceduntur. Nam principaliter emptio & venditio est celebrata quæ prohibita non est, licet aliquis lucrum aliquod vel damnum patiatur, L. 2. C. de Relcind. vend. Attenditur ergo tantum venditio tanquam principaliter gestata, non verò cessio, quæ per consequentiam fuit celebranda. Anton. Gabriel, tit. de Act. Concl. 5. n. 29. Menoch, lib. 3. Præsumt. 129. n. 43. Berlich, P. 1. Dec. 33. n. 24. Christian Lenz, de Cession. nom. cap. 25. Membr. 3. n. 5. & seqq. Manz, in Interpret. L. Anast. qv. 6. n. 28.

Ex hisdem principiis. IV. defendendum putamus, posse fideiussorem, qui necessum habebat Creditori satisfacere, integram summam repetere à debitore, licet creditor principalis per transactionem quid de jure suo remiserit, modo cessa sibi actione utatur. Nam si actione mandati contraria agat, consequitur equidem non tantum principale debitum, sed omne etiam damnum & expensas, cap. 2. X. de Fidejuss. l. 27. §. 4. ff. Mandati. Heusing. de Fidejuss. cap. 26. n. 60. seqq. Ultra tamen, quam damnum patitur, repetere non potest. Est enim hæc actio mandati contraria. Omnis verò actio contraria tantum tendit ad damni restitutionem. Cessa tamen actione

actione si utatur, omne jus persequi potest, quod habebat Creditor principalis, utpote in cuius locum successit, licet integrum pretium solutum non sit. Nam. L. Anastas, hinc cessionis adversari non potest, quia facta est, ex quadam necessitate & vi contractus precedentis. L. 28. ff. Mandati. L. 2. C. de Fidejuss. add. Paul. de Castro, ad L. 22. C. Mand. ubi in terminis nobiscum consentit. Idemque juris arbitramur, si adversus confidejussoribus actione cessa utatur, modo hic proportionabiliter huius Fidejussoris portio, respectu totius debiti exsolvenda, sit extracta.

33 Sic V. valere in totum cessionem contendunt, si fiat ob inopiam debitoris, qui expensas processus suppeditare vel ob potentiam adversarii jus suum persequi non potest, vel etiam ob molestias lites actionem in iudicio instituire hactenus recusavit. Trentacinq. lib. 2. tit. de Act. Resol. 2. n. 13. Berlich, Dec. 33. n. 29. & 30. Carpzov. lib. 2. Resp. 34. n. 4. Dn. Stryk, Caut. 36 Contract. Sect. 4. cap. 2. §. 13. in fin. Verecunda enim cogitatio ejus est, qui lites exsecratur, Nec improbanda, sed tantum ejus qui lites in alium transfert, ut molestum adversarium pro se obijciat, ut loqui amat Ulpianus in L. 4. §. 1. ff. de alienat. ju. sic. mut. caus. Paul. de Castro ad L. 22. C. Mand. n. 4. Ex summa necessitas, quae urget cedentem, omnem iustitiam praesumptionem excludit. Si enim hanc cessionem non faceret penitus pro obligatione sibi competente nihil acciperet.

37 Hanc tamen, uti videntur, receptam limitationem rationibus suis praegnantibus impugnat B. Brunnem. in Tract. de Cession. cap. 1. n. 30. & seqq. Quod I. L. Anast. non tam consideret cedentem, quam cessionarium, ita ut tunc demum subsistat cessio, si hic habuerit causam necessariam vel probabilem. 2. Absurdum hoc sequeretur licere nomen aliquod emere minori pretio à vidua vel 38 alio paupere, non verò à divite, 3. Quod sic nulla cessio

cessio fieri possit, secundum L. Anast. decidenda, cum cedens semper habere solet causam necessariam vel probabilem, cur in alium nomen sibi competens transferat. Nam si debitorem vexare vult, regulariter ipse vexabit, raro vero hoc sine terrore cedit. Nec q. audiendum esse cessionarium, si di. at alias neminem fore, qui nomen aliquod emeret. Allegaret enim sic propriam turpitudinem, quod omnia lucro aestimare velit. Ex quo tanto magis constaret, annuus ejus, quod vexandi causa, non verò ex commiseratione moris, hanc cessionem sibi comparaverit.

Verum quia hoc seculo neminem facile in venias, qui 19 gratis alteri gratificari velit, nec turpe judicetur, aliquod lucrum ex negotio suscepto quærere, perversis hominum moribus non nihil indulgendum, ne alias gravius damnum Creditores patere incurrant, ut scil. plane nihil consequantur, vel etiam egestate perire necessum habeant, dum nemo parata pecunia ipsis vult succurrere sine suo sperato lucro. Toleranda ergo sunt cessiones quæ sunt a cedente ex quadam necessitate, quæ principaliter consideranda, non verò quod cessionarius forte animum lucri faciendi habere possit. Quod etiam probe consideravit Sereniss. Elector. Saxon. dum in Dec. Nov. 28. S. Anders Theils etc. inquit, nicht zu verneinen / daß wenn bey ihigen Geldmangelnden Zeiten / und da manchmal aus böshaffter Verzweiflung / manchmahl aus Armut die Gläubiger von ihren Schuldnern ihre Bezahlung nicht erhalten können / ihnen solche Schulden umb ein Billiges zu verhandeln / nicht verstatet / and über dem L. Anastasiana allzustreng gehalten werden solte / niemand sich finden würde / so für eine solche Schuldforderung so viel baar Geld / als sie in sich hielte / geben wolte / daher die Gläubiger bey ihren habenden Forderung wol gar Noht und Beschwerden müsten. etc.

Similis casus est VI. Si cessio ob distantiam loci cedent-27
et sic inutilis, utilis vero cessionario. v. gr. Si Parisius ha-
berent

berem debitorem, quem sine gravissimis incommodis & valde multis sumibus convenire non possum, eum cedam alii cui fortè Patrii habitanti, qui longè faciliore modo agere & excutere possit hunc debitorem, valere volunt usque ad integrum debitum, licet longe minoris comparatum à cedente. Berlich. d. Dec. 33. n. 19. Franzk, lib. 1. Refol. 8. n. 44. Magn. Dn. D. Stryk. in Cautel. Sect. 4. cap. 2. §. 13. Manz. in Interpr. L. Anastaf. qv. 6. n. 35.

22. Quod iterum impugnat Dn. Brunnen. d. cap. 1. n. 35. cum nulla sit consequentia: Cedens non potest exigere debitum sine suo incommodo, ergo licet cessionario plus exigere, quam dedit. Ex æquitate tamen & antea dicta ratione, ne alias cedens penitus nihil caperet, iterum admitti possit hæc limitatio, licet generali prohibitioni Legis Anastasianæ non satis conformis sit.

23. Et VII. cessare L. Anast. contendit Berlich. d. Dec. 33. n. 26. & Dec. 35. n. 3. ubi præjud. Jctorum Witteb. Franzk. Lib. 1. Refol. 8. n. 44. Lutterbach. ad ff. ut. de Hered. & act. vendit. n. 33. si cedens cessionarium ad contrahendum induxerit. Quod admittit, si fortè dixerit cedens, nomen debitoris liquidum esse, quod tamen deinde à debitore cesso negatum fuit. Sic enim clarè apparet cessionarium non habuisse animum vexandi, sed potius omnia ex bona fide agendi. Alias vero negandum videtur, cum idem sit, oblatam occasionem peccandi arripere, & occasionem quarere. Nec ulla necessitas hic urget cessionarium, ut oblarum nomen dubium minoris emat. Adde Dn. Brunnen. de Cess. nom. cap. 1. n. 41. seqq.

25. Denique VIII. observandum non nullos Dd. L. Anastasianam limitare in nominibus dubiis, si cum nomine & actione emta etiam periculum & incertitudo exigendi transferatur in cessionarium. Molin. de Iust. & Jur. Tr. 2. Disp. 361. n. 9. seq. Cardin. Tusch. Lit. C. Concl. 209. n. 46. Gabriel. L. 2. ut. de Action. Concl. 5. n. 51. Berlich. d. l. n. 22.

n. 22. & Scabin. Lips. in præjud. penes eundem d. Dec. 33. n. 15. ibi: *dennoch aber / und dieweil dieselben nicht klar gewesen / sondern auf Ausführung gestanden.* 2. Licet cessionarius sciat peculiarem modum hæc pecuniæ summam exigendi, Less. de Just. & Jur. L. 2. c. 21. dub. 9. n. 75. Pretium enim hic æstimandum ex communi opinione, non privati cuiusdam industria Manz, in Interpr. L. Anast. qv. 2. n. 14. Et multa propter insertitudinem sustinentur quæ alias corruerent arg. l. 17. C. de Usur, Gail. lib. 2. Obs. 8. n. 3.

Hæc tamen sententiæ juris & menti Imperat. Anastasi di-26 recto refragatur, qui L. hæc propterea promulgavit ut inhiberet nominum dubiorum cessiones, cum regulariter fiant in fraudem debitoris cessi, qui longè magis vexari potest, si jus illiquidum cedatur, quam si certum sit & indubitatum, & hinc omnia verba de redemptoribus litium concepta, quid verò aliter sunt emtores juris, quod per lites demum certiorandum, quam redemptores litium ut clare satis ex perfectione l. 12. & seq. C. Mandat. apparet, & huic tanquam veniunt sententiæ assipulantur. Manz, in Interpret. L. Anast. qv. 4. n. 6. seq. Du. Brunnem. cap. 1. n. 66 Anton. Faber, lib. 12. Coniect. cap. 12. Christin. vol. 3. Dec. Belg. 49. n. 14. Alphons. de Olea Tr de Cess. Jur. & act. tit. 6. qv. 10. n. 55. seq.

Quod etiam patet ex absurdis quæ hinc sequeren-27 tur, nam L. Anastas. ad nomina certa non pertinet, uti probatum cap. 1. incerta jam si non restringeret, planè nulla cessio ad eam pertineret. Et secundo, si cessio valet si periculum translatum, sequitur omnes cessiones valere cum in omni cessione periculum transferatur, uti latè probatum, cap. 2. n. 21. seqq. Nec obstat quod ob dubium eventum multa admittantur, hoc enim fallit, si id negotium in specie à LLbus reprobatur sit, uti hic per L. Anastasianam factum. Et jam tum supra cap. 3. n. 15. monitum, aliam rationem esse pretium moraliter determinare, &

& juxta L. Anastaf. definire, illo modo dicta sententia procedere posset, hoc modo non, uti probe observarunt Du. Bunnem. d. cap. I, n. 66. Honorat. Leotard, de Usur. Contract. qv. 39. n. 34. Alphonf. de Olca d. l. n. 55.

Potissent equidem plura adhuc adduci, & adducta ulterius deduci, nisi intra terminos Dissertationis Academicæ subsistendum esset. Sufficiat, ponora, ut opinor, esse adducta, in quibus, si erraverim, facile veniam me impetraturum spero, si L. B. consideret, in hac difficili materiâ non tantum Dd. à Dd., ut communiter fieri solet, dissentire, sed etiam integra Collegia à se invicem discedere, & quod mireris, Praclarissimos Dd. ipsos secum convenire non potuisse, dum variè suas sententias mutarunt, DEO vero Trium gratias persolvo immortales pro concessio hujus Dissertationis felici

F I N E.







(X261 8028)

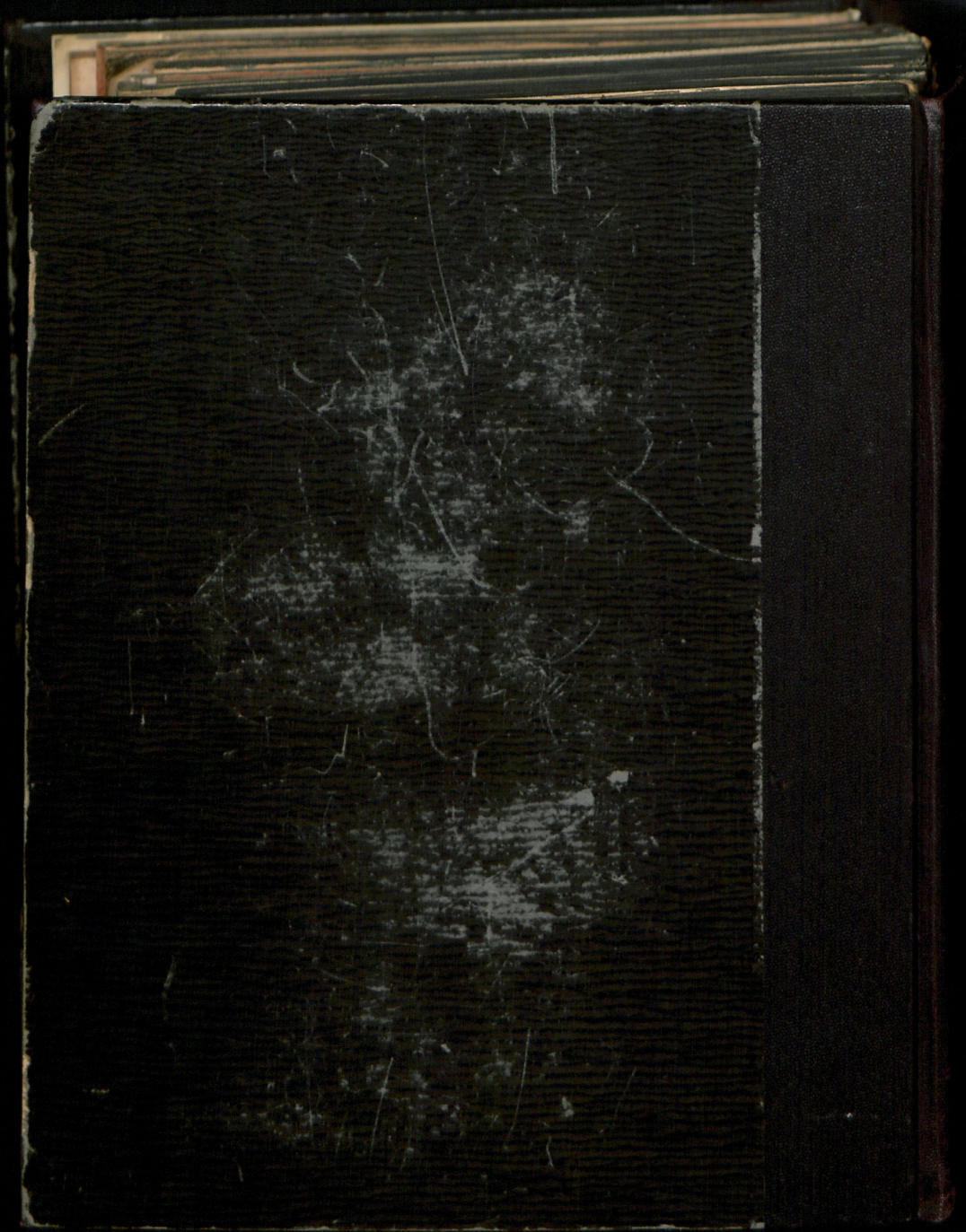
ULB Halle
007 230 001

3



V517







B.I.G.

Farbkarte #13

UTATIO JURIDICA,
DE

SATIONE ANASTASIANÆ,

M
1684
86

QVAM
ENSU & AUTORITATE
fici fctorum Ordinis
RATISSIMÆ VIADRINÆ
ub PRÆSIDIO

ANNIS IOACHIMI

oppers / J. U. Lic.
robr Anno M. DC. LXXXIV.
H. L. Q. C.

blice ventilandam exhibet

SAMUEL Suedede /
Hallenfis Saxo.



Anno 1717.

OFURTI AD VIADRVM
NIS COEPSELI, Acad. Typogr.

