





1780, 4

14

DISSERTATIO IURIDICA INAUGURALIS
DE

QVAESTIONE:

VTRVM

EX REDDITIONE VNIVS

EX PLVRIBVS CHIROGRAPHIS
SVPER VNO EODEMQVE DEBITO CONFECTIS
OBLIGATIONEM ESSE REMISSAM
COLLIGI POSSIT?

QVAM

EX DECRETO

ILLVSTRIS IURISCONSULTORVM ORDINIS
IN ALMA LVDOVICIANA
PRO

LICENTIA

SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
RITE CONSEQVENDI

DIE AVGVSTI MDCCLXXX.

H. L. Q. C.

PUBLICAE

SENATVS ACADEMICI DISQVISIONI
SVBMITTIT

A V C T O R

HEINRICVS EHRENFRIEDVS KLOTZIVS

FRANCOVRTANVS AD - MOENVM

G I E S S A E

apud IOANNEM IACOBVM BRAVN Acad. Typogr



INCLYTAE
SACRI ROMANI IMPERII
LIBERAE REIPUBLICAE
FRANCOFVRTANAE AD MOENVM
ORDINI SENATORIO

AMPLISSIMO

VIRIS

PERILLVSTREBVS, MAGNIFICIS, GENEROSISSIMIS,
PRAENOBILISSIMIS, CONSVLTISSIMIS,
GRAVISSIMIS,

DOMINIS

PRAETORI
CONSVLIBVS
SCABINIS
SYNDICIS
SENATORIBVS

ET

EX EORVM NVMERO NOVM

QVI

AVGVSTISSIMI IMPERATORIS
CONSILIARII ACTVALES SVNT
PATRIAE PATRIBVS SPECTATISSIMIS
PATRONIS MAECENATIBVS

DOMINIS SVIS

OPTIMIS MAXIMIS

FELICITATEM ET INCOLVMITATEM
PERPETVAM
PIETATIS ET HONORIS CAUSA

PRECATVR

HAS PRIMITIAS

DAT DEDICAT CONSECRAT

TANTORVM NOMINVM

AVCTOR PERPETVVS

AVCTOR



DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE
QVAESTIONE:
VTRVM EX REDDITONE VNVS EX PLVRIBVS
INSTRVMENTIS SVPER VNO EODEMQVE DEBITO
CONFECTIS OBLIGATIONEM ESSE REMISSAM
COLLIGI POSSIT?

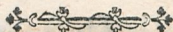
§. I.



Haud raro euenit, vt vel ex impruden-
tia debitoris, ad res suas minus atten-
ti, vel ex cupiditate acquirendi atque
creditoris calliditate, vel temere aut
fortuito plura instrumenta super vno
atque eodem debito conscribantur at-
que manibus creditoris tradantur: ex quibus deinde
vno reddito, debitor aut eius heredes solutionem,
creditore debitum repetente, recusant, atque, solu-
tionem aut remissionem esse factam, contendunt. Quam

A 3

ob



ob rem occasionem scribendi nacti pro virium modulo disquiremus: an ex redditione vnus ex pluribus chirographis super vno eodemque debito confectis remissio debiti colligenda sit? Ante vero, quam hanc quidem quaestionem tractemus, & quid nos hac de re sentimus, aperiamus, indagabimus, quibus modis & de iure *Romano* & de iure *Germanico* obligatio semel constituta tolli iterum possit, simulque adiiciemus, in quo pactum *remissorium* ab *obligatorio* nec non a *transactione* differat. Quibus pertractatis ad ipsam quaestionem propositam venturis nobis alias etiam huc pertinentes quaestiones discutere erit permissum.

§. II.

De iure *Romano* obligatio tollitur vel *ipso iure* *, vel *per exceptionem*.

§. III.

Cuius discriminis vsus non absconditus est. Nam casu priori obligatio tollitur statim, etiam antequam ea causa allegetur, arg. l. 34. §. 1. ff. de O. & A. Conf. ZANGER. de *except.* P. 3. prooem. n. 3. sqq. & prae reliquis SCHILTER. ex. 8. §. 33. Casu autem posteriore, obligatio salua manet, actio ideoque efficax est, nisi sit exceptio in iudicio opposita, l. 2. §. 2. ff. de *pact.* Deinde ex obligatione priore modo sublata nulla nascitur actio, sed litis contestatio impeditur; ex obli-

* seu *omnino*, vt loquitur §. 3. I. de *except.* id est: non modo iure naturali, verum & iure ciuili.

obligatione vero posterioris generis nascitur quidem actio, exceptione autem eliditur, habita ratione aequitatis naturalis, s. quod idem est, naturalis quamvis obligatio sublata sit, obligatio tamen civilis subsistit adhuc, s. vt loquitur LAVTERBACHIVS in *coll. th. pr. tit. de pact. §. 67.* vbi liberatio producitur *minus plena*,

§. IV.

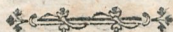
Modi, quibus ipso iure obligatio tollitur, sunt aut omnibus vel plerisque contractibus communes, vt solutio, compensatio, confusio, debiti depositio iudicialis, rei interitus, & nouatio; aut quibusdam contractuum generibus proprii, vt acceptilatio & mutus dissensus, quorum fundamentum latet in regula: *nihil tam naturale est, quam eo genere quidque dissolui, quo colligatum est, l. 100. & 153. de R. I. ideoque secundum l. 35. eod. verborum obligatio verbis tollitur, nudi consensus obligatio contrario consensu dissoluitur.*

§. V.

Modi dissoluendi obligationem ope exceptionis varii sunt. Huc enim referuntur testamentum, pactum, res iudicata, iusiurandum, restitutio in integrum, cet. §. 1. sqq. I. de *except.*

§. VI.

Diximus, per *pactum* obligationem ope exceptionis perimi. Requiritur vero, vt obligatio sit civilis, naturalis enim per aliam naturalem ipso iure tolli potest,



potest, l. 95. §. 4. D. de solut. Nam sicut pactum obligatorium nudum naturalem tantum obligationem producit: ita pariter obligatio naturalis per aliam naturalem ipso iure extinguitur vi regulae §. 4 traditae. Deinde necesse est, vt pactum liberatorium sit nudum, arg. l. 27. §. 2. D. de pact. pactum enim non nudum obligationem & actionem ipso iure perimit, arg. l. 17. §. 1. l. 27. §. 3. eod.

§. VII.

Doctrina iuris Romani de modo obligationem vel ipso iure vel per exceptionem tollendi est Romanis propria atque petenda ex processu iis proprio ac peculiari, & discrimine iuris & iudicii. Conf. GERARD, NOODT. de iurisdic. & imper. lib. I. c. 8. Quum vero etiam PAVLVS in l. 112. de R. I., effectum liberationis considerans, obseruauerit, parum interesse, ipso iure quis actionem non haberet, an per exceptionem infirmaretur, mirum non est, quod Germani, qui in pactis seruandis nulli populo cedebant, TACIT. Ann. l. 13. c. 54. & de M. G. c. 24. GEORG. CHRIST. GEBAYER. in progr. de alea & fide, Goetting. 1741., hasce ambages ac tricas nunquam receperint, praesertim cum pro iudiciorum nostrorum diuersa facie officia praetoris & iudicis non sint distincta, sed magistratus hodie ipsi & de iure & de facto cognoscant. Moribus ergo nostris iudicis est, ex actis cognoscere, vtrum exceptio, litigatori opposita, actionem ipso iure tollat, i. e. litis ingressum impe-

❦

9

impediat, an vltior in vtramque partem contentio partibus fit concedenda, arg. R. I. N. §. 120.

§. VIII.

Pactō ergo remissorio inito eoque valido, obligatio eodem modo tollitur, ac olim per acceptilationem. Et omnes obligationes, solennitate formularia profligata, per pactum remissorium tolli possunt. Quare etiam, obligatione per eiusmodi pactum exstincta, actor statim, si exceptio pacti in continenti liquida est, a limine iudicii repellitur. STRYK V. M. tit. de pact. §. 9. SCHILTER. ad ff. ex. 8. §. 34. BOEHMER. ad D. P. II. p. 503. §. 3. in f. Dissentiunt SAM. de COCCII in iur. controu. tit. de pact. qu. 17. & BERGER. in O. I. lib. 3. tit. 15. §. 3. not. 1.

§. IX.

Videamus nunc, quid sit pactum remissorium, & in quibus a pacto obligatorio & transactione differat. Quemadmodum per pactum obligatorium obligatio constituitur: ita per remissorium obligatio constituta tollitur, l. 27. §. 2. ff. de pact. l. 6. ff. C. 3. C. eod. Remissio vero consistit in acceptata declaratione de non exigendo, quod iure petere licet. Pacta remissoria vocantur & liberatoria, itemque pacta de non petendo, sc. debito.

§. X.

Quae ad pactum obligatorium constituendum necessaria sunt, eadem quoque requiruntur in pacto remissorio.



missorio ineundo. Sic necesse est, vt consensus sit liber, certus, mutuus, vtrunque declaratus & acceptatus, & vt paciscentes de re sua disponere queant. Vide *Commentatores ad D. tit. de pactis*.

§. XI.

Regulariter ergo pacta remissoria cum obligatoriis conueniunt, ab his tamen, etiam si discesseris a differentia specifica, differunt. Nam 1) maiorem habent fauorem, in dubio enim pro liberatione pronuntiandum, l. 47. de O. & A. praesertim quum explorati iuris sit: *fauorabiliores rei potius, quam actores, habentur*, l. 125. de R. I. 2) *Causam non requirunt*, l. 40. pr. D. de *pact.* * quum ex aduerso pactum obligatorium, causa debendi speciali non expressa, viribus destituatur, l. 25. §. ult. D. de *probat.* l. 2. §. 3. de *dol. mal.* & *met. exc.* c. 14. X. de *fid. infr.* In pactis

* Nec obstat l. 5. C. de *pact.* Nam ibi causa, ob quam residuum debiti a creditore exigi amplius nequeat, expressa est, partim quia compensatio, postquam creditoris negotia patrocinio debitoris defensa sunt, locum habet, adeoque debitum iure ipso s. *iure ciuili* sublatum est, vid. supra §. 4.; partim quia vterque ob mutuas petitiones conuenit de debito mutuo, alter de credito, alter de honorario, remittendo, adeoque debitor per exceptionem pacti *iure honorario* tutus est; partim denique quia debitor contractum *facio vt des* s. *remittas* celebravit cum creditore; rebus ergo gestis, debitori remissionem debiti a recusante creditore exigenti consulitur actione praescriptis verbis.



pañtis vero remissoriis, nulla causa expressa, donationem exercere voluisse intelligitur creditor, qui vltro remittit id, ad quod debitor erat obligatus, l. 65. §. 2. de *condict. indeb.* 3) Tertio etiam profunt, l. 17. §. 5. de *pañt.*, non modo si sint *in rem* constituta, sed etiam *in personam* concepta, alleg. l. 17. §. 5. ** vid. infra §. 20. 4) Aliquando tertio etiam nocent, l. 7. in f. l. 8. sqq. ff. de *pañt.* Pañta vero obligatoria tertium non tenent, l. 2. pr. D. de *pollicit.*, l. vlt. D. de *contr. emt. vend.* l. 74. R. I. Conf. VINN. de *pañt.* c. 17. I. P. SLEVOGT. de *conventionibus, quae tertio nocent*, I. H. BOEHMER. de *pañto remissorio moto concursu*, BAVER. de *pañto remissorio ante concursum formalem.* 5) Exceptionem tantum producut, ad quam alludit quoque edictum praetoris in l. 7. §. 7. D. de *pañt.* Olim enim inter acceptilationem & pañtum de non petendo magnum erat discrimen vid. supra §. 7. & 8.

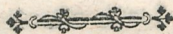
§. XII.

Porro in eo differunt, quod eae personae, quae per pañtum obligatorium obligari nequeunt, auxilio pañti tamen possint liberari. *Multum enim, vt ICTUS ait in l. 47. de O. & A., interest, vtrum aliquis obligetur,*

B 2

an

** Aliter istam legem explicat SCHILT. ad ff. ex. 8. §. 15. & 16., censet enim, pañta liberatoria personalia tunc demum tertio prodesse, si eorum natura id ferat. Add. WOLFFG. ADAM. LAVTERBACH, *diff. de tacito pañto remissorio ex redditione chirographi praesumto*, §. 59.



an aliquis liberetur. Quam ob causam pupilli *infantiae proximi*, qui se ipsos ne naturali quidem iure obligare dicuntur, §. 59. ff. de O. & A. *, se tamen, quum conditionem suam meliorem facere possunt, ab obligatione liberare possunt vi pacti remissorii, §. 9. I. de *inutil. stipul.* l. 2. D. de *acceptil.* l. 1. II. D. de A. R. D. l. 28. in f. D. de *pact.* Quod multo magis dicendum esse de *pubertati proximis*, quisque, & nobis tacentibus, intelliget. Similiter *prodigi* pacto de non petendo sibi prospicere possunt, l. 6. ff. de V. O. Quid? quod *infantibus* obligationem remitti posse, statuendum esse videtur arg. l. 3. C. de *acq. vel ret. poss.* LAVTERBACH in *laudat. diff.* §. 51. n. 4. in f.

§. XIII.

Addunt DDres, pacta remissoria non desiderare acceptationem, & ignorant immo & invito fieri posse, l. 39. ff. de *negot. gest.* l. 23. & 40. ff. de *solut.* l. 8. §. vlt. D. de *novat.* ZANGER. de *except.* P. 3. c. 1. n. 61. sqq. & STRVV. ex. 40. th. 8. Contrarium vero defendit *Magnificus Procancellarius* I. C. KOCH. in *Meditationibus ad compend. Digestor.* SCHAVMBVRG. med. 4. quia pactum remissorium est donatio, arg. l. 23. ff. de *donat.* in donatione autem acceptatio requiritur, & salva donatione abesse nequit, nec obfata docet l. 47. ff. de O. & A. l. 23. & 53. ff. de *solut.* LAVTERB. l. c. §. 10. in f.

§. XIV.

* Obligantur tamen¹ & ciuilliter, si ex re nascatur obligatio, vid. III. L. I. F. HOEPFNER. in HEINECCII *elementis iuris ciuilibus limaris* §. 230 *)

§. XIV.

Creditorum debitum remittente, & debitore ante acceptationem mortuo, debitoris heredibus nec competit exceptio doli specialis, quum promissio nondum esset acceptata, ideoque ius [quaesitum] docere nequeunt. Nec creditoris dolus vnquam probari poterit. Neque exceptio doli generalis concedi poterit, quum nihil contra aequitatem naturalem a creditore petatur. Nec obstat l. 25. §. 2. D. de pact. I. H. BOEHMER. de iure ex pacto tertii quaesito.

§. XV.

Deinde pacta remissoria transactionibus quidem vicina sunt, propterea quod utroque modo lis sopiatur & amicitia restauretur. Ab his tamen sunt in eo diuersa, quod illa sint gratuita; transactio vero, ut loquitur l. 38. C. de transact., nullo dato vel revento seu promisso minime procedit, add. l. 3. C. de rep. vel abst. hered. LEYSER. sp. 47. m. 6. Pacta tamen remissoria fieri quoque possunt de rebus dubiis, l. 4. C. de pact. l. 4. & 18. C. de transact. l. 29. §. 1. D. de donat. adeo ut non obstat l. 1. D. de transact.

§. XVI.

Per pactum liberatorium obligationem perimi, diximus supra §. 8. Id vero vario fieri potest modo. Aliquando enim omnis tollitur obligatio, aliquando ea tantum imminuitur, seu tollitur pro parte, puta

B 3



si maior summa in minorem redigitur, l. 27. §. 5. D. de *pact.* vel si creditor petens ex cautione maiores vsuras minores acceperit sciens, l. 5. & 8. C. de *usur.* F. C. HARPPRECHT. *diff. de tacito pacto maiorum vsurarum remissorio ex solutione minorum praesumpto.* Aliquando remittitur *securitas*; salua obligatione principali, e. g. si creditor *pignus* leget debitori, l. 1. §. 1. D. de *liberat. leg.* vel si in alienationem pignoris pure consentiat & alienatio secundum modum conuentum nec fraude concurrente sequatur, l. 8. §. 6. D. quib. *mod. pign. vel hyp. solu.* ibique GOTHOFRED. vel si fideiussor accedente tali pacto sibi prospiciat, l. 27. §. 1. ff. de *pact.* Aliquando *conditio* remittitur obligationi adiecta, vel necessitas *statim soluendi*, e. g. si creditor debitori inducias ob debitum concesserit, l. 9. pr. D. de *donat.*, aut in futurum vsuras a debitore acceperit, l. 57. pr. D. de *pact.*

§. XVII.

Pactum, quo obligatio per aliquod temporis spatium remittitur, producit exceptionem de non petendo intra certum tempus, l. 4. §. 3. l. 57. pr. D. de *pact.* §. 10. l. de *except.* l. 3. ff. *eod.* Pactio vero ista vltra neque reo neque fideiussori prodest, l. 27. ff. de *pact.* Huic exceptioni, quae & executionem impedit, BERLICH. P. I. concl. 84. n. 29. similis est ea, quae *praescriptio morataria* dicitur, s. *exceptio indulti moratorii.* Conf. ZANGER. l. c. P. 2. c. 12. per tot.

tot. vbi etiam §. vlt. docet, quomodo hae exceptiones ab exceptione *plus petitionis* differant.

§. XVIII.

Quemadmodum pacta obligatoria, ita & remissoria tum *pure*, tum *sub conditione*, l. 41. D. de *pact.*, ac *sub die* iniri possunt, l. 47. pr. D. *eod.* Quin etiam quod tale pactum *sub modo* possit celebrari, non est dubitandum, veluti si debitor a creditore stipuletur, vt non in plus conueniatur, quam quantum facere possit, l. 49. D. *eod.*

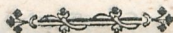
§. XIX.

Pariter pacta remissoria sunt vel *realia** vel *personalia* l. 17. §. 5. l. 18. lqq. l. 22. D. *eod.* Priora vero in dubio praesumuntur, vt manifeste docent verba legis 13. C. de *contr. & commit. stipul.* nam hoc pactorum naturae inest, vt non modo paciscentes ipsos obligent, sed & horum heredes, licet eorum non fuerit facta mentio, l. 7. §. 8. l. 57. D. de *pact.* Quum vero naturalia abesse possint, nihil dubii est, quin personalitas pacti possit vel exprimi, vel ex facto ipso colligi, l. 17. §. 3. l. 33. D. *eod.* l. 10. D. de *pact. dotal.* Aliquando etiam per pactum liberatorium vni aut alteri ex heredibus duntaxat prospicitur, ita vt caeteri non liberentur, l. 33. D. de *pact.*

§. XX.

Pactum remissorium prodest etiam aliis, quorum ob-

* *Realia* vocantur & *generalia* in l. 40. pr. D. *eod.*



obligationem esse extinctam paciscentis interest, l. 21. §. 5. D. eod. (vid. supra §. 11. n. 3.). Prodest ergo 1) fideiussori, l. 7. §. 1. l. 19. D. de except. l. 32. D. de fideiuss. Qui enim si solvere cogetur, regressum habet contra debitorem principalem mandati iudicio vel negotiorum gestorum actione, l. 32. D. de pact. Quare etiam Imperator §. 4. I. de replicat. scribit: *quod a fideiussoribus petitur, id ab ipso debitore peti videtur.* Necesse tamen est, ut fideiussio non sit facta animo donandi, l. 32. D. de pact. nec pro inuito ac vetante, l. 40. D. mandat. Fideiussor autem vi pacti de non petendo liberatur, quamvis omni legum auxilio renunciauerit, conf. ZANGER. l. c. P. 3. c. 26. n. 218. sqq. & quamvis hoc pactum postea rursus fuerit sublatum, l. ult. ff. de pact. VINN. de pact. c. 16. §. 1. Prodest 2) *correis sociis*, l. 2. C. de duob. reis stip. non vero *correis promittendi non sociis*, l. 3. §. 3. D. de liberat. legat.

§. XXI.

Sed quid de pacto liberatorio fideiussoris cum creditore inuito dicendum? Ex hoc nihil commodi redundare ad reum, nec ad confideiussorem, non est quod dubitemus. Reus enim & confideiussor a fideiussore exigere sane nequeunt, ut indemnitatem praestet, l. 23. pr. D. de pact. nisi si hoc actum sit, ne a reo quoque aut confideiussore petatur, l. 25. §. 2. l. 26. D. eod.

§. XXII.

§. XXII.

Tandem quemadmodum pacta obligatoria sunt vel *expressa* vel *tacita* ita pariter pacta remissoria diuiduntur in *expressa* & *tacita* *. In illis consensus verbis vel litteris expressus est; in his latitat tacitus, isque ex factis concludentibus colligitur. Pacta concludentia sunt varia, v. c. nutus, chirographi combustio, vid. LEYS. sp. 42. m. 6. maxime vero chirographi reddito; non vero *risus*: hoc enim, nisi alia intercedant, recusatio potius, nostra quidem sententia, significatur; nec etiam *silentium*, nisi aliud quiddam concurrat, ex quo consensus colligi possit. HENR. de COCCII *diff.* de *silentio*.

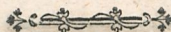
§. XXIII.

Consensus tacitus est aut *certus* aut *minus*. Si hoc, est vel *probabilis* vel *dubius*. Res *certa* dicitur, cuius veritas plene euicta est; *probabilis*, si plures rationes me mouent ad quid credendum, & pauciores adfunt, quae in contrarium trahunt; sin autem argumenta sunt ex vtraque parte aequalia atque eiusdem ponderis, res *dubia* dicitur *, & tunc iudicium in suspensio manet. Si consensus tacitus certus aut probabilis, pro liberatione iudicandum est. Quod idem

C
sta-

* Longe alio sensu *pactio tacita* sumitur in l. 50. §. 2. de *bon. libertor.*

* *Causam dubiam* Ictus in l. 31. ff. de *iureiur.* eadem notione accipere videtur.



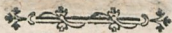
statuendum esse in pactis liberatoriis, si declaratio dubia est, iam supra §. II. n. 1. diximus.

§. XXIV.

Tacitus consensus certus, probabilis aut saltem dubius praerequirit 1.) scientiam negotii, de quo sermo est, 2.) vt de mente contraria non constet. Itaque si creditor cautionem debitori eum in finem reddit, vt perspicere possit, quid quantumue debeat, aut vt nouum instrumentum conficiendum curet, remissionem esse factam dici nequit. Similiter si creditor pignus ad certum vsum debitori reddiderit, vel ob speratam solutionem, ius pignoris remisisse non recte censetur, l. 6. §. vlt. D. de *precar.* l. 3. D. de *pignor. act.*

§. XXV.

Iam praeparata sunt omnia, vt quaestionem propositam, nec non alias quaestiones huc pertinentes & nobis obuias, diiudicare valeamus. Querimus scilicet: *num ex redditione vnius ex pluribus instrumentis super vno eodemque debito confectis remissio coniicienda sit?* Quae quidem quaestio in vtramque partem, vt fit, solet disputari. Iis, qui remissionem statuunt, assensum suum praebent MENOCHIVS de *praesumptionibus* lib. 3. praesumt. 140. n. 8. LAVTERBACH. in *coll. tb. pr. tit. de pact.* §. 6. HVBER. ad ff. eod. tit. §. 3. WOLFFG. AD. LAVTERBACH. in *disp. pluries excit.* §. 14. WISENBACH. ex, 9, n. 14. COCCEIVS in *iur. controu.* tit. de



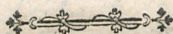
de pact. qu. 4. MENCKENIVS in *gymnasio polemic. iur.* p. m. 54. th. 20. Ab iis vero dissentiunt DVARENVS ad l. 2. D. de pact. VINNIVS de pactis c. 12. n. 15. & S. Q. lib. 1. c. 7. STRVV. ex. 6. th. 34. BRVNNE-MANN. ad l. 2. §. 1. D. de pact. n. 7. BERGERVS in O. I. lib. 3. tit. 15. §. 3. not. 1. atque horum sententiam & nostro calculo adprobamus, eamque solidis argumentis fulcire studebimus.

§. XXVI.

Chirographi redditionem indicium esse remissae obligationis, paulo ante §. 22. dictum est, nimirum si vnicum instrumentum super debito conscriptum idque debitori redditum est, partim quia cautio non solet reddi, nisi debito soluto, l. 2. §. 1. D. de pact., partim quia is, qui tradit instrumentum, rem ipsam tradere videtur, l. 59. de legat. 3. Per rei traditionem nos vero hic liberationem intelligimus arg. l. 1. C. de donat. & quia nemo sibi ipsi debere potest. Necessè vero est, vt cautio fuerit reddita a) ab ipso creditore eiusue mandato, l. 20. ff. de A. R. D. l. 15. C. de solut., b) debitori: nam tertio si tradita, traditio censetur esse facta ex alia causa, LAVTERBACH. in alleg. diff. §. 23., c) debito nondum extincto arg. l. 2. C. de condit. ex leg. Tandem requiritur d) vt instrumentum fuerit redditum authenticum & omnibus partibus absolutum arg. §. 3. I. de emt. & vend. & l. 7. C. de fid. instr. Ex redditione enim *exempli aut instrumenti nondum perfecti* remissio colligi nequit,

C 2

quum



quum de mente contraria satis superque constat, vid. supra §. 24.

§. XXVII.

Ita se res habet *vno* documento super debito confecto atque debitori restituto. Vno vero ex pluribus instrumentis super vno eodemque debito conscriptis reddito, si aliter existimamus, non errabimus. Quod vero antequam probamus, casus diuersi erunt indicandi. Ageſis ergo, nunc distinguamus. Plura instrumenta * super vno debito conscripta sunt vel singula *vera*, vel est alterum *verum*, alterum *simulatum*. Casu posteriori creditor vel retinet *verum*, & reddit *simulatum*, vel *contra*. Casu vero priori vel vnum est *referens*, alterum *relatum*, vel non.

§. XXVIII.

Reddito instrumento *vero*, *simulato* autem retento, quaeris, num remissio facta dici possit? Quam nos quidem quaestionem affirmare non veremur, propterea quod videndum est, non quid simulate concipiatur, sed quid vere agatur, ita quidem, vt omne negotium, quod geri vtrinque simulatur, ipſo iure sit nullum, s. *vinculum iuris non obtineat*, l. 54. de O. & A. l. 1. C. plus val. quod ag. quam quod sim. conc. HENR. de COCCEII *diff.* de *simulatione* th. 16. sqq. Nec creditori quidquam prodest, quod reus exceptioni

* scilicet authentica & omnibus partibus absoluta: de redditione enim *exempli* aut *instrumenti imperfecti* §. antecedenti mentionem fecimus.

ceptioni simulationis renunciauerit, nam quum inu-
lidum sit totum ac principale negotium; inu-
lidum quoque est eius accessorium, *COCCII laud. diff.*
*th. 72.**. Id vero negari haud potest, reum oportere
speciem simulationis vel fictionis ostendere, *MYN-*
SINGER. 3. obs. 62. *FABER. l. c. th. 72.* atque pro-
bare, instrumentum esse simulatum, quoduis enim ve-
rum praesumitur, *ZANGER. l. c. P. 3. c. II. n. 117.*

§. XXIX.

Ex quibus simul constabit, casu inuerso, sc. red-
dito instrumento *simulato*, *vero* autem retento, obli-
gationem non esse remissam, nam vtrum creditor in-
strumentum dicis gratia conscriptum penes se teneat,
an e manibus mittat, an alio modo debeat, perinde
est, quum omni vi obligandi destituatur, nec *vero* do-
cumento vires adimere possit, nam quod vere actum
est, subsistit arg. l. 3. & 9. in. f. C. de *contr. emt. Et*
vend. dummodo nil aliud concurrat, e. g. si debitor
probare possit, a creditore promissam fuisse liberatio-
nem.

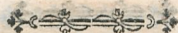
§. XXX.

Deinde distinguendum est, num redditum instru-
mentum sese *referat* ad retentum, an minus. Si il-
lud, statuenda esse videtur remissio, propterea quia

C 3

hoc

* Quod ad *tertium* vero attinet, cuius decipiendi causa quid
dicis gratia gestum est, negotium simulatum valet, ita vt
ei exceptio simulationis opponi nequeat. *Conf. LEYSER.*
fp. 42. m. 5.



hoc casu instrumentum posterius infirmat prius, eique efficaciam adimit, & sic vnum quasi adest instrumentum, adeo vt debitori, tali instrumento reddito, liberationem denegare, foret inhumanum. Obiicis, *instrumentum referens sine relato non probare*, auth. si quis C. de edend. Nou. 119. c. 3. adeoque illud nec remissionem debiti probare posse. At ex rationibus iam adductis & quia alioquin redditio nullam vtilitatem afferret, non possumus non remissionem hoc casu statuere, etiamsi instrumentum referens integra contenta relati non contineat. Accedit, vt omnem dubitandi causam adimamus, quod ista regula: *instrumentum referens sine relato non probat*, nata sit vnice in fauorem debitoris, eique ideo licere exceptioni instrumenti relati nondum producti renunciare, quem fugit? STRYCK, C. C. sect. 2. c. 7. §. 13. Si vero redditum est chirographum *relatum* s. *prius*, *referens* s. *nouum* autem retentum, per se patet, remissionem debiti exinde colligi non posse.

§. XXXI.

Quod si denique ex *pluribus* instrumentis *non relatiuis*, *veris* & *authenticis* super *vno* atque *eodem* debito conscriptis *vnum* fuerit redditum, eorum sententia, qui, remissionem tunc esse factam, negant, nobis & verior & aequior esse videtur. Nam 1.) renunciations, quum ius, renuncianti competens, restringant, sunt strictae interpretationis, l. 47. §. I. D. de pact. l. 89. D. de solut. l. 31. C. de transact., adeo vt re-



renunciens vni causae non prohibeatur ex alia causa
ius suum persequi. Itaque si creditor vnum instru-
mentum reddit, ne ex retento debitum adhuc exigat,
quid prohibet? 2.) *Arg.* l. vlt. ff. de *his quae in test.*
del. Quamuis vero PAPINIANVS in hac lege loqua-
tur de *testamenti* infirmatione, cui iura non fauent,
l. 10. pr. D. de *inoff. test.*, sed in dubio potius pro
illius conseruatione interpretatio facienda est, l. 10.
alleg., in dubio contra pro *debiti* remissione est iudi-
candum, l. vlt. de O. & A.: hoc argumentum tamen
hic applicari poterit, quia 3.) creditoris declaratio,
vno chirographo reddito, altero retento, dubia sane
non est habenda; nam si animum remittendae obliga-
tionis habuisset, *utrumque* sine dubio, non *vnum*, red-
diturus fuisset. Et quum hoc non fecerit, is potius
tacite declarasse, se ex retento debitum exacturum,
censetur. 4.) Vnius tabulae redditionem bona tan-
tum mente esse factam, maiorem speciem veritatis
habet, ne sc. creditor, vtraque cautione retenta, abuti
documentis & aliquid malitiose machinari velle videat-
ur aduersus debitorem; vel etiam 5.) ideo facta esse
potest, quia creditor, retento vno chirographo, satis
superque sese credit securum, & redditum pro su-
persuo, vti reuera est, habuit. Denique 6.) si isto
casu debiti remissio admitteretur, fraudibus, quae
omni opera sunt praecauendae, occasio praerberetur;
debitores enim malitiosi, qui sexcenta subterfugia
quaerere solent, parati forent eiusdem debiti duo
chi-



chirographa scribere, quorum alterum retinerent, & alterum creditori traderent, & si conuenirentur, proferrent retentum, remissionemque factam fingerent,

§. XXXII.

Videamus nunc, an argumenta contraria tanti sint ponderis, vt nostra subuertant, & faciant, vt nos castra dissentientium sequi malimus. Argumenta sunt haec: 1.) vnum tantum est instrumentum, quamuis pluribus tabulis conscriptum, arg. l. 24. D. *quī testam. fac. poss.* & tabulis restitutis non scriptum, sed contentum restitutum intelligitur, l. 59, de *leg.* 3. l. 1. C. de *donat.* 2.) Creditori imputandum est, quod non apertius egerit, l. 39. D. de *pass.*, & sic contra eum praesumptio iuris militat, quod debitum remittere voluerit. 3.) Sententia, quae fauet liberationi, tantum humanior est praefenda, l. 47. de O. & A. 4.) Lex 2. §. 1. D. de *pass.*, generaliter est accipienda. 5.) Chirographi redditio non ob alium finem facta esse potest, quam vt debitor liberetur. 6.) Vno ex duobus chirographis legato, liberatio legata censetur, l. 59. de *leg.* 3.

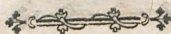
§. XXXIII.

Haec sunt argumenta contraria, ad quae refutanda nos accingamus. Primum argumentum aperte falsum est; verum est, *vnā esse obligationem*, plura vero instrumenta super vno debito posse conscribi, quis quaeso negabit? & illud: *restitutis tabulis non scriptum,*

ptum, sed contentum restitutum intelligitur, pro vero agnoscitur singulis restitutis, vna vero tantum reddita, argumentum hoc pro creditore etiam inuerti poterit. Secundum argumentum non concludit: nam quod PAPINIANNVS de interpretatione verborum pacti ambigui aut obscuri tradit, non trahendum est ad pacta tacita, quae ex factis colliguntur, praesertim si factum ita comparatum est, vt omnem dubitationem excludat. Ad tertium respondemus, liberationis fauorem non tantum esse posse, vt veritati aut saltim probabilitati quid detrahat, & fraudibus atque fallacijs ansam praebet. Quod quarto aduersarii dicunt, l. 2. §. 1. de pact. generaliter esse accipiendam, nos quidem non credimus, quum ibi vnice de redditione expositae vnus cautionis, & proinde de casu a nostro prorsus diuerso, sit sermo, praecipue quum regulariter super debito vnum tantum chirographum scribatur, ad quem casum, tanquam frequentiore, PAVLVM respexisse, magis verisimile est, arg. l. 3. fqq. ff. de LL. Argumentum quintum eo diluitur, quod, redditi chirographi rationem non vnice in debiti remissione esse collocandam, paulo ante §. 31. docuimus. Et vltimum denique nullius profecto momenti est. Nam in alleg. l. 59. de leg. 3. disponitur de casu diuerso, vbi expresse donatio per legatum est facta; nos vero loqui de donatione tacita ex redditione vnus tantum chirographi non praesumenda, saepius iam diximus.

§. XXXIV.

Salua itaque atque integra manet sententia nostra, debitum remissum dici non posse, vt potius praesumptio iuris militet contra debitorem tandiu, donec aliis probationibus veritatem remissionis comprobauerit. Remissio vero ex eo recte probatur, si chirographum retentum a creditore cancellatum aut incisum producat, aut si creditor alio modo animum de debito remittendo declarauerit. Quin etiam tunc remissio facta videtur, si creditor, postquam vnum chirographum reddidit, vsuras promissas non amplius exegit, quas tamen antea statim termino



mino elapso exigere erat solitus. Tunc enim creditoris declaratio de debito remittendo, si non probabilis, attamen dubia, credenda ideoque pro liberatione pronuntiandum erit, vid. supra §. II. n. I.

§. XXXV.

Si super debito *unum* tantum chirographum est conscriptum atque debitori a creditore redditum, obligationem esse extinctam, supra §. 26. monuimus. Non abs re vero erit, simul dispicere, vtrum obligationem *gratis*, an vero ob *factam solutionem* esse dissolutam sit praesumendum? Cuius discriminis ratio in eo latet, quod, si *donatio* interuenit, ea, quatenus excedit quingentos solidos, actis insinuanda sit, l. 34. pr. & 36. §. 3. C. de *donat.* * alioquin enim superfluum non est validum. Quod & iuris est in remissa quantitate ultra 500. solidos, ZAN-GER. l. c. P. 3. c. 15. n. 26. fqq. LAVTERB. in *excit. diff.* §. 55. BOEHMER. ad D. P. II. p. 334. §. 12. LEYSER. sp. 433. m. 5. licet differat BERGERVS in O. I. lib. 2. tit. 2. §. 28. n. 5. Quod vero ad nostram quaestionem attinet, nobis quidem, quamuis neque donatio neque solutio, quum facti sint, praesumatur, l. 9. D. de *donat.* l. 25. pr. D. de *probat.* l. vlt. C. de *solut.* & quamuis solutionis verbum pertineat ad omnem liberationem quoquo modo factam, l. 54. D. de *solut.*, proinde etiam ad donationem & pactum de non petendo; solutionem tamen, quae hic strictius sumitur *pro vera praestatione eius*, quod debetur, l. 49. D. de *solut.* l. 176. de V. S., chirographo existente penes debitorem, esse factam, verius videtur ob l. 14. & 15. C. de *solut.* STRVV. ex. 47. th. 76. Accedit, quod id, quod vt plurimum fit, regulariter praesumatur, l. 3. & 4. *si pars hered. pet.* BOEHMER. ad D. P. II. p. 44. §. II. n. (1). Nunc autem ante debiti solutionem admodum raro a creditore chirographum restituitur, nemo enim liberalis praesumitur. Aliud vero est si pro *donatione* fortior praesumptio militet, e. g. si creditor

* si vel maxime donatio est facta ad *pias causas*, BOEHMER. in *iur. paroch. sect.* §. c. 1. §. 12.

ditor debitori chirographum reddiderit, nec quidquam de summa debita soluenda dixerit, l. 2. §. I. de *pañ.* l. 34. D. de *neg. gest.* l. 26. D. de *probat.* l. 13. §. vit. D. de *donat. inter V. & V.* Hoc ergo casu quantitate ultra 500. solidos remissa, necessarium est, vt munificentia apud acta publicetur. Nec potest necessitati insinuationis renunciari, arg. l. 38. D. de *pañ.*, nec iusiurandum donationem, insinuatione neglecta, validam reddit, CARPZ. P. 2. C. 12. d. 14. LVDOVICI ad ff. tit. de *donat.* §. 7. in f. BOEHMER. I. E. P. lib. 2. tit. 24. §. 20. sqq.

§. XXXVI.

Ex iisdem rationibus & per expressum textum legis 24. ff. de *probat.* ex laceratione & cancellatione instrumenti non remissio, verum solutio praesumenda est tam diu, ac contrarium nondum probatum est. MENOCH. lib. 3. *praesumpt.* 141. MASCARB. de *probat.* vol. 2. concl. 477. sq. LAVTERB. cit. *diff.* de *solutione coniecturata.*

§. XXXVII.

Restat, vt progrediamur ad illam quaestionem: num ex redditione pignoris remissio debiti arguenda sit? Quum renunciationes stricte sint interpretandae, & per decantatam iuris regulam, obligatione accessoria sublata, principalis eo ipso sublata non sit: absolum sane foret, remissionem debiti statueri velle, praecipue quum leges hunc casum tam perspicue decidant, vt nihil supra, vid. l. 3. D. de *pañ.* Accedit, quod legato pignore ipsum debitum remissum non sit, sed sola securitas, l. I. §. I. ff. de *liberat. legat.* Si vero quaeris, quid sit causae, cur debitor liberetur chirographo reddito, non item pignore restituto: causa in aprico est. Etenim casu posteriore duae sunt obligationes, alia debiti, alia securitatis, hac ergo remissa, altera tanquam principalis remissa dici nequit. Quod fecus casu priori, non enim alia utilitas redditionis instrumenti esse potest, ac remissio debiti: Quare etiam si redditur in-

strumentum, in quo & debiti & pignoris obligatio conscripta est, utraque obligatio, tum primaria, tum accessoria, quippe quae sine illa non intelligitur, simul remissa est, l. 7. C. de remiss. pign. MENOCH. lib. 3. praesumt. 140. n. vlt.

§. XXXVIII.

Quid? quod reddito pignore, pignoris obligationem non praesumi dissolutam, sed redditionem intelligi potius precariam, sunt, qui statuunt, ita ut pignus in hypothecam conversum sit. BERGER. O. I. lib. 2. tit. 5. §. 16. not. 5. & in disp. ad ff. lib. II. §. 21. Prouocant ad l. 6. §. vlt. D. de precar. & l. 9. C. de remiss. pign. At SCHILTERYS ex §. 7. hanc sententiam reprobat ex ea ratione, quia formalis ratio pignoratitii contractus consisteret in rei traditione, qua sublata & contractum atque obligationem pignoris sublatam esse oporteret. At quum hoc casu hypothecam nihilominus adhuc adesse, responderi posset, remediis licet possessoriis creditori non amplius competentibus: lis potius cum distinctione erit definienda. Nimirum res pignori dantur vel ad usum quotidianum aptissimae & maxime necessariae, vel minus. Si illud, redditionem pignoris esse factam precario, in dubio verius nobis videtur, nam exhibitio pignoris, cuius usus quotidie necessarius & quotidie desideratur a debitore, quotidie fieri solet, adeoque precarium pignoris magis praesumendum, quam iactatio sui iuris, arg. alleg. l. 6. §. vlt. de precar. Sin hoc, SCHILTERI sententia nobis magis placet; ex eo autem, quod legis ratio cessat, pignoris quoque redditionis utilitas vnice in remissa obligatione tunc est collocanda. In discrimine autem prolato personarum rationem esse habendam, quisque videt, rei enim pignori obligatae usus vni debitori saepius magis necessarius est, quam alteri.

TA-OL

30. 1+13

ULB Halle 3
004 803 671



VD
18







B.I.G.

Farbkarte #13

Black
3/Color
White
Magenta
Red
Yellow
Green
Cyan
Blue

3

1780, 4

14

DISSERTATIO IURIDICA INAUGURALIS
DE

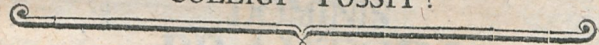
QVAESTIONE:

VTRVM

EX REDDITIONE VNIUS

EX PLVRIBVS CHIROGRAPHIS

SVPER VNO EODEMQVE DEBITO CONFECTIS
OBLIGATIONEM ESSE REMISSAM
COLLIGI POSSIT?



QVAM

EX DECRETO

ILLVSTRIS IURISCONSVLTORVM ORDINIS
IN ALMA LVDOVICIANA

PRO

LICENTIA

SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
RITE CONSEQVENDI

DIE

AVGVSTI MDCCLXXX.

H. L. Q. C.

PVBLICAE

SENATVS ACADEMICI DISQVISIONI
SVBMITTIT

AVCTOR

HEINRICVS EHRENFRIEDVS KLOTZIVS
FRANCOVRTANVS AD - MOENVM

GIESSAE

apud IOANNEM IACOBVM BRAVN Acad. Typogr

