

Johann Heinrich Andreas Mittag

## **Specimen Inavgvrale De Solvtione, Qvae Fit Ab Eo, Qvi Ex Plvribvs Cavis Debitor Alterivs Existit**

Rostochii: Litteris Adlerianis, MDCCLXXXV

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1002553687>

Druck Freier  Zugang



RU jurist. 1795

Mittag, Joh. Henr. Andr.







65

SPECIMEN INAUGVRALE

DE

SOLVTIONE, QVAE FIT AB EO,  
QVI EX PLVRIBVS CAVSIS DEBITOR  
ALTERIVS EXISTIT.

QVOD

PRO IMPETRANDIS HONORIBVS DOCTORALIBVS

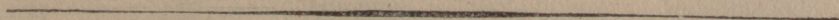
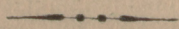
IN ACADEMIA ROSTOCHIENSI

PVBLYCO EXAMINI SVBMITTIT

AVCTOR

IOANNES HEINRICVS ANDREAS MITTAG

PARCHIMO - MEGAPOLITANVS.



ROSTOCHII LITTERIS ADLERIANIS

MDCCLXXXV.

SPECIMEN INVAUVALE

DE

SOLVATIONE QVAE FIT AB EO  
QVI EX PLVRIBVS CAVSIS DEBITOR  
ALTERIVS EXISTIT.

Grød

ETIO IMPETRANDIS HONORIBVS DOCTORALIBVS

IN ACADEMIA ROSTOCHENSIS

PVBlico EXAMINI SVBMITTIT

AVTOR

IOANNES HEINRICVS ANDREAS MITTAG

PACHIMO - MACHALIKAVS

8VO

IN PACHIMO

ROSTOCHII LITTERIS ADLERIANIS

MDCCLXXXV.

SERENISSIMO  
PRINCIPI HEREDITARIO  
AC  
DOMINO  
DOMINO FRIDERICO LVDOVICO  
DVCI MECKLENBVRGENSI  
PRINCIPI VENETORVM, SVERINI ET RACEBVRGI  
COMITI SVERINENSI  
TERRARVM ROSTOCHII ET STARGARDIAE  
DYNASTAE  
PRINCIPI AC DOMINO  
SVO  
CLEMENTISSIMO



SEVERISSIMO  
PRINCIPIS HEREDITARIO  
AD  
PUBLICUM  
DOMINIO  
DEVOTIONIS TESTIMONIUM  
DOMINO FRIDRICO LUDOVICO  
SACRAT

DAVID BRUCKNER  
PRINCIPIS HEREDITARIO, SACHSEN ET RACHENBURG

COMITE SACRINENSIS  
TERRARUM ROSTOCK ET STARGARDIAE  
EXTENSIS  
PRINCIPIS A C DOMINIO  
CLEMENTISSIMO

Subscripsimus  
I. H. A. MITTAG.

In materia de solutionibus plures obveniunt quaestiones practicae per magni momenti, inter quas sine dubio haud infimum locum occupare meretur illa, quae respicit debitorem alteri ob diversa debita ex pluribus causis obligatum. Tractarunt quidem eandem nonnulli, attamen plerumque generaliora tantum suppeditant, et in recensendis casibus per leges distinctis subsistunt. Quare mihi, thema aliquod inaugurale, quod scribendum erat, eligenti non omnino a proposito alienum visum fuit, illam paulo uberius, pro viribus meis, explanare et controversas quasdam, quae hic moveri solent, accuratius determinare. Haud raro enim magna inter debitorem et creditorem, vel etiam heredes utriusque oritur controversia, in quam causam solutum sit, quod datur a debitore; mox de eo disputatio instituitur, sitne apud debitorem, an penes creditorem facultas hoc determinandi, seu ius electionis; mox autem controversum manet, quaenam causa in casu obvio gravior sit dicenda. Ad utrumque mihi in sequentibus respiciendum erit.

§. I.

Casus, quem in praesentiarum tracto, longe diversus est ab illo, ubi debitum unum idemque a debitore solvendum existit, quod forte usurarium est, ideoque partim sortem principalem, partim usuras continet. Tunc enim nequiquam quaestio, in quam causam creditor id, quod solvitur, accipere debeat, moveri poterit. Partim enim plures a se invicem diversae causae non adsunt; partim autem parti-

cularis solutio huiusmodi debiti regulariter fieri nequit, sed ob plura, quae secum coniuncta habet incommoda reprobatur, et iure suo a creditore recufatur; quare tale debitum, una solutione facta, totum est extinctum. Sed fingamus, adesse casum, quo ex ratione graviori vel specialiter a lege approbata, vel denique ex ipso consensu creditoris permittitur debitori, partem debiti modo solvere; semper tamen et ubique certum indubitatum erit, quodnam sit illud debitum, cuius particularis facta est solutio. Unicum, quod in tali casu attendendum foret, concernit usuras, quae forte etiam intuitu huiusmodi debiti tempore solutionis ex parte solum praesitae residuae sunt. Quae enim posset ratione illarum, num id, quod a debitore est solutum, nec totum exhaurit debitum, prius in sortem, an potius in usuras computandum sit.

*§. 2.* ut in casu huiusmodi solutio non computetur in sortem, nisi si expressimur in solutio.

Primo intuitu responsio ad hanc quaestionem difficilis videtur. Ad commodum creditoris si respiciatur, id, quod simpliciter est solutum, in usuras computandum foret; si vero utilitas debitoris attendi debeat, res se inversa ratione habebit. Difficultatem verba manifesta legum tollunt, quae disponunt: omne quod solvitur, prius in usuras, et deinde, quod super fuerit, in sortem accepto ferendum esse. a) Neque audiendus est debitor, qui in ipso actu solutionis factae forsitan addit, se malle solutum pro sorte, quam pro usuris. Omnia potius arbitrio creditoris relinquenda sunt, qui expresse quidem sortis solutionem usuris praeferre valet, attamen contra suam voluntatem tale quid ipsi obtrudendum non erit. Dummodo, id quod ubique

a) L. 5. §. 2. et 3. de solut. et liberat. L. 1. C. eod. L. 22. C. de usur.

hic supponitur, usurae peti possint, et liquidae sint. Immo solutio facta, prius in usuras, quam in sortem, eo quoque in casu imputanda est, etiamsi creditor dixerit, se tam in sortem, quam in usuras accipere velie. Ulpianus *b)* enim ad quaestionem propositam: *si quis ita caverit debitori, in sortem et usuras se accipere, utrum pro rata et sorti et usuris decedat, an vero prius in usuras, et si quid superest in sortem,* respondet: *ego non dubito, quin haec cautio in sortem et in usuras, prius usuras admittat, tunc deinde, si quid supersuerit, in sortem cedat.* Cuius quidem dispositionis ratio haud inepte ex lege, mox subsequenti *c)* repetenda videtur, quae inculcat, *non ordinem scripturae spectari, sed potius ex iure sumi debere id, quod agi videtur.*

§. 3.

Haec legis decisio clara satis est, at nihilominus tamen plures tanquam analogiae iuris contraria offendit; quare mox hanc, mox aliam rationem pro defendenda hac legali determinatione, allegare solent Doctores; at nulla hactenus inveniri potuit, quae omnibus arderet, aut pro satis sufficiente haberetur. Diversas ab aliis expositas rationes sub examen vocavit Hartmannus Pistor. *d)* Vir acutissimi ingenii. Plura habet, quae sententiis aliorum opponit, et tandem, cum eius hac de re ferendum esset iudicium, addit: *qualiscunque tandem eius sit ratio; quia tamen verba satis sunt manifesta, in illis acquiescendum omnino est: non enim omnium, quae iure nostro tradita*

*b)* L. 5. §. 3. de solut. et liberat.

*c)* L. 6. de solut. et liberat.

*d)* Lib. III. quaest. 21. num. 25. seq.

*tradita sunt, exacta potest dari ratio.* In eo quidem me facile contentientem habet Vir laude mea longe maior, duriolem esse causam fortis, quam usurarum, ideoque diffiteri neminem posse, Jureconsultos in hac materia deseruisse principium, quod in debitis aequae principalibus secuti sunt. Id quoque largior, fallere plurimas hic allegari solitas rationes, vel saltem non satis adaequatas esse. Huc refero, quod a multis urgeri solet, odium debitoris, qui passus est, sua mora currere usuras: dantur scilicet plures, quibus obligatio usurarum praestandarum non ex mora, sed vi stipulationis incumbit; pariter non generaliter stringit; quod alii pro ratione satis sufficiente dispositionis legalis allegant, usuras, soluta forte amplius peti non posse. Attamen ingenue fateor, me huic effato huius Viri doctissimi calculum meum adiacere non posse; et paucis, quae contra sentienti mihi se obtulerunt, exponam.

§. 4.

Genuina et primaria ratio huius a Jureconsultis Romanis factae dispositionis, quantum ego quidem sentio, in ipsa natura debiti usurarii, quaerenda est. Quoties huiusmodi debitum contrahitur, iuxta indolem eiusdem id inter partes agitur, ut usurae manente sorte solvantur. Hoc quod a partibus initum est pactum, invito creditore, non immutari potest a debitore, sed potius secundum illum ordinem solutio facta semper praesumitur. Expeditum hinc redditur, cur debitoris favor et commodum, quod alias in hac materia Jureconsulti potissimum attenderunt, hic negligatur: ipsa enim indoles atque natura rei oblabant. Haec ratio, eaque unica, quantum ego quidem video, satis adaequata, et ubique applicanda est. Nec ideo eadem suspecta

suspecta dici meretur, quod Doctorum quidam, ex quorum numero quoque est supra nominatus Hartm. Pistor, sibi aliisque persuadere cupiunt, creditores cogi posse ad acceptationem totius fortis sine usuris. Probationem huius asserti in L. 21. C. de usur. invenisse putant, argumentum a contrario inde desumentes; sed, si quid video, minus recte. Verba legis sunt, *si usuras praestari, pignore dato convenerat, et in continenti, numeratione facta, postea vel ante, propter quod debitum solutionem feceras non designasti: habuit creditor in usuras tibi accepto ferendae solutae quantitatis facultatem.* Ex quibus nil amplius derivari poterit, quam solutos nummos non in usuras, sed in sortem potius computandos esse a creditore, dummodo ita inter eum et debitorem suum tempelive convenerit. Hac ratione omnino quilibet creditor sibi praeiudicare potest, et favori pro se introducto renuntiare. Invitus contra nunquam cogi potest creditor. Quam fortissime atque luculentissime hoc exinde confirmatur, quod sortem sine usuris nemo accipere teneatur, potius huiusmodi particularem solutionem quilibet iure suo declinare valeat. Quae cum ita sint, certe maxime iniquum foret, contra voluntatem creditoris, omissis usuris, in sortem imputationem fieri. Scio quidem a secus sentientibus hoc quoque urgeri, ipsius fortis solutionem vel depositionem particularem non quidem admittendam esse, litem vero adhuc sub iudice esse, debitore sortem absque usuris solvere queat, et creditor illam accipere obligatus sit, licet contradixerit. Legem e) pro se

e) L. 102. §. 1. D. de solut. cuius verba hic apponere iuvat. *Quum de sorte debita constaret, de usura litigatum esset, novissime ex appel.*

B

se allegant, quae continet decisionem Jureconfulti Scaevolae, qui ad quaestionem sibi propositam: *pecunia data utrum usuris cedere deberet, an vero sorti proficeret?* respondet, *si, qui dabat, in sortem se dare dixisset, usuris non debere proficere.* Non negaverim, sententiae dissentientium inde aliquam veri speciem conciliari. Clariora tamen mox omnia redduntur, et dubium obmotum evanescit, ipsa lege integra inspecta et perlustrata. Determinat illa in verbis initialibus statum controversiae, idque satis accurate, dein responsionem ad quaestionem formatam subnectit. Alter nempe exigit sortem una cum usuris, naturaliter quidem, at non civiliter debitis a debitore, qui primum usuras solverat, dein vero se ad illas solvendas obligatum esse negaverat, repetens simul antea solutas tanquam indebitas. Judicem adeunt, qui litem ita dirimit, *ut usurae solutae repeti nequeant, at in futurum nullae amplius debeantur.* Hac lata sententia debitor denuo certam solvit summam, et quidem simpliciter, quam ille interiecto temporis spatio in causam fortis, creditor autem in usurarum causam cedere contendunt. Quam quidem litem posteriorem Scaevola decedit, et pro debitore pronuntiat. Quod Jurisconfulti decimum tantum abest, ut a iuris ratione abhorreat, ut potius eidem optime conveniat. In casu obvio summa soluta usuris ideo proficere nec poterat, nec debebat, quia illae liquidae non erant, immo non peti poterant. Hinc nec opus fuerat determinatione debitoris in actu solutionis;

*appellatione pronuntiatum est, solutas quidem usuras non repeti, in futurum vero non deberi. Quaero, pecunia data utrum usuris cedere deberet, quod petitor defenderet: an vero sorti proficeret? Respondi, si, qui dabat, in sortem se dare dixisset, usuris non debere proficere.*

tionis; ipsa potius analogia iuris iam pro illo militabat, nec non praesumptio iuris accedebat, vi cuius debitor sortem liquidam, non autem usuras illiquidas, et non exigibiles solvisse dicendus est. Paululum aliter dictam legem explicat Mevius f) *At ubi, inquit, unum tantum est debitum, ex eo vero fors et usura debetur, tunc quidem integrum est dicere debitori, quod malit solutum pro usuris, quam pro sorte; at non aliter id adsequitur, quam id recipiente et consentiente creditore. Uti de hac specie intelligendum est, quod habetur in L. creditor 102. §. 1. ff. de solut. de cuius explicatione alia, ut et conciliatione cum aliis textibus Icti plures frustra sunt solliciti, dum satis apparet, quod usurarum proficit ibidem solutio ideo fieri, quia sic recipit creditor.* Sed, quod pace Viri de iurisprudencia optime meriti dictum sit, ex ipso tenore legis satis evidens est, nunquam in casu, quem lex tractat, creditoris consensum ad fuisse.

§. 5.

Hactenus dicta lucem quandam, ut puto, affundunt quaestioni principaliter in praesentiarum tractandae, ad quam proprius iam accedo. Idem hic supponitur debitor et creditor. Ille ex pluribus causis plura diversa plane a se invicem debita contraxit, quorum omnium solutio uno eodemque tempore ab illo commode fieri nequit, prouti etiam nulla existit lex, quae ipsi hanc duram imponeret necessitatem. Quaedam ergo delere cupiens debita, certam pecuniae summam creditori solvit, qua facta solutione statim emergit quaestio, in quam causam eadem referri debeat. Rarissime sane in tali casu res inter partes amicabiliter componeretur, cui praecise causae impu-

B 2

tandum

f) P. VII. dec. 211.



randum sit, quod numeratum est, nisi leges praescripissent regulas accurate hoc determinantes, ita tamen, ut tam creditori liberum sit, non accipere, quam debitori non dare, si quis illorum alio nomine solutum velit. Quae legum praescripta tribus potissimum regulis absoluntur. Prima est: in solventis arbitrio esse dicere, in quod debitum solutionem cedere velit. Secunda electionem ad creditorem convertit eiusque arbitrio relinquit, cui potissimum debito solutum acceptum ferre cupiat, quoties a debitore solvente nihil hoc nomine est determinatum. Tertia denique continet constituta a legibus, cessante demonstratione utriusque partis, demum observanda. g)

§. 6.

Primae sunt partes debitoris, cui leges in hac materia ita subvenire, et praecavere voluerunt, ne omnino supprimatur. Haec a legibus debitori concessa facultas eligendi prorsus non limitata est. Tum absens, tum praesens, non oretenus solum, sed et per scripturam, quae velit dictare potest, nec creditori permissum est, contradicere, vel liberationem debitoris impedire: dum modo tempestive mentem suam declaraverit. Hoc, quod leges solventi expresse tribuunt, arbitrium, certam legem dicere ei, quod solvit, omnem libertatem creditoris necessario excludit, utrum in eam causam accipere velit, nec ne. Solvit ille, et quidem iure suo utens, quare sine dubio quoque eiusdem liberatio subsequitur, quam huius dissensus in causa impedire nequit. Cum dictis optime cohaeret, quod in iure nostro h) debitori in genere permittatur, creditorem ad accipiendam solutionem cogere. Consentientes hic omnes fere habeo Doctores, dummodo

g) L. 1. D. de solut. L. 1. C. eod.

h) L. fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solvit.

modo creditor accipiat id, quod alter ex causa determinata solvit. Tum enim protestando vel contradicendo nil agere creditor dicitur, potius liberandus est debitor ab ea causa, in quam facta est solutio, licet creditor solutionem recipiens in illam causam expressam consentire nollet. Contra vero plures aliter sentiunt, si creditor intentioni debitoris contradicit, nec accipit pecuniam ipsi realiter oblatam; nullam tunc liberationem debitoris subsequi putant. Hanc recusandi pecuniam ipsi oblatam, creditori ex lege ipsa concessam esse facultatem contendunt <sup>i)</sup> et urgent inprimis verba legis: *permittitur ergo creditor constituere in quod velit solutum.* Sed contrarium verius esse puto, nec concedere possum, recusationem creditoris impedire posse liberationem debitoris, qui suo iure tempestive est usus. Verba legalia, quae ab altera parte citantur, modo allata transtant casum, quo debitor indeterminate solvit, ideoque ius electionis iam in creditorem transit, prouti contextus hoc abunde docet. Eadem erit responsio ad dubium, quod ex verbis L. 2. de solut. desumitur, ubi ita: *ut vel creditori liberum sit non accipere, vel debitori non dare; si alio nomine exsolutum quis eorum velit.* Loquitur lex de diversis temporibus, quibus vel debitori vel creditori ius eligendi competit; nequam vero casum tractat, num alter contradicendo alterius electionem impedire possit. Hoc quidem concedendum est, solventem in hoc casu non propria auctoritate creditorem contradicentem ad accipiendum cogere posse; sed quid inde? Tantum enim abest, ut haec protestatio vel contradictio creditoris solutionem ipsam eiusque primarium effectum, scilicet liberationem tollere queat, ut potius illa

B 3

pro

<sup>i)</sup> Ita cum pluribus aliis Petrus Müller Diff. de solutione minoris summae in deductionem maioris, vulgo auf Abschlag. Cap. 4. Th. 2.

pro vana et iuri contraria, auctoritate iudicis, pronuntiari debeat. Hinc facta depositione iudiciali pecuniae in debitum determinatum solutae, statim liberatio fit debitoris, quum nulla subfit iusta causa contradictionis ex parte adversa, quae hoc dissensu ius alterius aperte laedit, quod ipse legislator eidem concessit. Ceterum iubens subscribo sententiae Pistoris *h)* qui concludit: quod, etsi creditor solutionem recipiens in causam a debitore tempore legitimo expressam consentire nollet, nihilominus debitor ea causa liberetur, ac propterea id, quod solutum est, repeti non possit; interim tamen non negari, si quidem potius id quod solutum est, reddere, quam permittere vellet, ut liberatio a causa per debitorem expressa sequatur; debitor etiam pecuniam recipere mallet, quam creditori invito liberationem obtrudere, istud utrique integrum esse et hac ratione, circumducto solutionis actu, liberationem impediri.

§. 7.

Hoc beneficio legis debitor aliter non frui potest, quam si statim in ipso actu solutionis, vel saltem, hoc iam absoluto, in continenti animum suum declarat, in quam causam solutum fit. Supponunt hoc ubique leges *l)* sive de creditore agant, sive de debitore, mox enim volunt, eos *constituere in re praesenti, hoc est statim, atque solutum est*; mox vero requirunt, *dum in re agenda hoc fiat*. Neutiquam enim necessarium est, ante ipsum actum solutionis declarationem debitoris adesse. Primo intuitu hoc quidem verba: *in re agenda* indicare videntur; sed contrarium satis alia loca in legibus obvientia commonstrant, ex quibus liquido patet, sufficere, si declaratio

*statim*

*h)* l. c.

*l)* L. 1 et 2. de solut.

statim atque solutum est facta fuerit. Perinde ergo est, five praece-  
dat haec determinatio, five subsequatur electio ex parte debitoris,  
dummodo statim hoc fiat, non ex intervallo. Corroborant haec  
verba legis *m) caeterum postea non permittitur*; prouti etiam hoc  
analogiae iuris convenit; cum regulariter ea, quae in continenti fiunt,  
vel negotio accedunt, ipsi actui inesse intelligantur. Denique id  
etiam probe notandum est, ius electionis debitori competens, ad  
illum casum restrictum esse, quando ipsemet solvit: quoties vero ex  
pignore a creditore vendito pecunia redacta est, semper ad creditorem  
distrahentem electio pertinet, quae ipsi expresse a lege *n)* tribuitur.  
Cuius differentiae ratio sine dubio fundatur in facultate retinendi  
pignus creditori etiam a legibus concessa. *o)*

§. 8.

Indeterminate facta a debitore partis praefatione, ius eligendi  
ad creditorem transire voluerunt leges supra iam allegatae. Attamen  
hoc eiusdem arbitrium in favorem debitorum arctioribus circumscriptum  
est limitibus; neququam enim ipsi permittitur, pro lubitu de-  
terminare, in quam causam solutum accepto ferre velit, sed in hac  
sua electione, officium boni viri sequi, atque in eam causam accipere  
debet, ex qua se ipsum soluturum fuisse, probabile videri possit. Seu,  
ut verbis legis utar, in id creditor constituat solutum, in quod ipse,  
si deberet, esset soluturus, et quo debito se exoneraturus esset, si de-  
beret. Haec ita in utilitatem debitoris, ne alias suum solummodo  
commo-

*m)* L. 3. de solut.

*n)* L. 73. D. de solut.

*o)* L. 14. §. 1. de pign. L. unic. C. etiam ob chirogr. pec. pign.  
teneri posse.

commodum cum maximo illius dispendio respiciat creditor, constituta esse quis non videt, prouti quoque verba legis: *aequissimum enim visum est, creditorem ita agere rem debitoris, ut suam ageret p)* idem quam luculentissime evincunt. Hoc suum officium boni viri in eligendo nunquam non diligentissime observare debet, easque diversorum debitorum qualitates attendere, ad quas respiciendas esse leges praecipunt. Cave tamen putes, inanem propterea esse hanc facultatem eligendi creditoribus concessam, quasi, indistincte facta solutione, omnia ex qualitatibus nominum per leges accurate praescriptis definiantur. Plura nihilominus restant, quae omnino libero eius arbitrio relicta sunt. Sic saepius casus existere possunt, in quibus non satis liquet, quinam illorum durior sit altero, et unde maior in alterum redundet utilitas; certe tum nihil aliud a creditore expectari poterit, quam ut bona fide, nec cum maximo debitoris incommodo suum unice respiciat commodum. Pari ratione id quoque haud raro evinire solet, solutionem in unam eandemque causam creditori maxime proficuum esse, debitori contra non damnosam. Sic v. c. si solutio facta sit ei, qui et suo, et procuratorio nomine exactionem habebat, nec a solvente expressum fuerit, qua ex causa solutum voluerit, accipiens in dubio suum potius, quam alienum debitum accepisse censetur, sibi que vigilasse; eodem modo, quo quisque magis quod proprio, quam quod alieno nomine debet, solvisse intelligitur. q) Denique nec illud omitti debet, effectum huius iuris eligendi ad creditorem pertinentis satis clare se exferere ubi nulla adest differentia legalis inter nomina, sed par est causa eorum. Creditor nempe suo  
iure

p) L. 1. de solut.

q) Ita sentit Voetius comment. ad D. Tit. de solut. §. 16.

iure utens, determinat tunc, in quam causam accepto ferendum sit solutum, quod nisi ab eo factum fuisset, ex omnibus summis pro portione solutum videretur. r)

§. 9.

Movetur hic interdum quaestio, olim saepius inter Doctores agitata, quousque creditor sibi servare possit dictum ius eligendi; alii statim illud expirare dicunt, simul ac ille statim post factam solutionem non determinat, quodnam solutum sit debitum; alii e contrario defendunt, usque ad mortem suam ipsi hanc facultatem esse tribuendam. Iuxta hanc posteriorem sententiam, mortuo demum creditore, ad legum praefunctiones provocari posset; immo eo usque hoc valere nonnulli affirmant, ut, reservato hoc iure eligendi etiam in novam causam cedere queat solutum iuxta arbitrium creditoris. Sed huic sententiae calculum meum adicere non possum. Certe leges ubique magis debitori quam creditori favent, nec in hoc passu exceptio ab hac regula doceri potest. Leges luculenter contrarium docent s) et volunt, hoc respectu parem esse debere conditionem utriusque partis. Quae ergo supra de debitore causam determinante dicta sunt, eadem hic quoque de creditore eligente repetenda erunt. Neque hoc silentio est praetereundum, defendere quosdam, creditori ius plane liberum et illimitatum concedi debere exprimendi, in quam causam pecuniam acceptam velit, etiam in eam, quae illi est commodior, etsi alia esset lenior debitori t). Facile vident qui ita sentiunt, sibi adversari le-

r) L. 8. D. de solut.

s) L. 2. D. de solut.

t) Id cum multis aliis defendunt *Hugo Donellus* ad L. 1. C. de solut.

et *Zanger* de exceptionibus Parte III. Cap. 1. num. 238.

ges u) quae praecipunt, creditorem in id constituere debere solutum, in quod ipse, si deberet, esset solutus. Huic ut occurrant dubio, probe distinguenda esse tempora contendunt, quibus a creditore fit determinatio; quodsi enim illud statim post factam solutionem ab ipso fieret, nullis omnino limitibus hoc ius electionis circumscribi volunt, contra vero restrictionem adesse concedunt, si demum ex intervallo, post perfectam solutionem, suo iure utatur, et de hoc posteriori casu unice solummodo accipienda esse verba legis obstantia. Verum enim vero, quantum ego quidem sentio, ita statuente vim inferunt legibus, quae generaliter loquuntur, et diversos illos casus, quos hic a se invicem distinguendos esse defendunt, prorsus ignorant. Nec minus huic sententiae refragatur, ni fallor, ratio legis, creditoris ius in eligendo restringentis; quaerenda est illa in favore debitorum, quorum ergo commodum in re agenda non minus, quam ex post, est attendendum. Sin autem vera essent, quae a dissentientibus proferuntur, omni casu in potestate creditoris positum foret, debitorem incautum, qui legem solutionis factae non praescripsit, opprimere, nec certe creditor negligeret hanc sibi datam commodam occasionem, sed statim causam determinaret solutionis. Denique, si dicendum quod res est, haec opinio legibus planè est contraria. Creditori enim, ut supra dictum, ius electionis unice relictum est in ipso solutionis actu et paululum post, non ex longiori intervallo; sponte hinc fluit, effluxo hoc temporis spatio in favorem creditoris determinato, illius arbitrio nihil omnino esse relictum, sed omnia statim iuxta praesumptiones et determinationes legum esse determinanda. Firma ergo stat sententia legibus suffulta, limites creditori praescriptos ad illum casum omnino perti-

u) L. 1. 2. et 3. D. de solut.

pertinere, quo statim, facta solutione, mentem suam declarat. Gravi-  
ores inde pendent effectus, id quod exemplo illustrare liceat. Existunt  
plura nomina Cui apud Titium, alia usurifera, alia non usurifera.  
Solvit summam debitor, causam vero non nominat; iam creditor ius  
electionis exercere vult, quod in legibus ei est datum. Secundum  
ea, quae proposui, creditor solutum imputare debet in eam causam,  
ex qua ipsi usurae debentur; nec non idem est praesumendum, licet  
nulla subsequuta sit electio. Longe alia ratione res forte se haberet,  
si vera essent, quae ab adversa parte urgentur; nam creditor verosi-  
militar elegisset debitum non usuriferum, prouti etiam praesumendus  
est, tardius exegisse foeneratitium creditum. Quod postetius adeo ve-  
rum est, ut vel inde coniecturam repetant, v) illum, qui in exigen-  
dis ipsis nominibus usuriferis rigorosam et exactam diligentiam adhi-  
buerit, multo magis in non usuriferis similem rigorem adhibuisse;  
dass die Wiederabforderung der Zinse tragenden Gelder die praesum-  
tion mache, dass die, so nicht Zinse tragen, viel ehender gefordert  
und abgetragen seyn müssen.

§. 10.

Iam ad tertium casum, qui hic existere potest, devenio, quando  
scilicet quis alteri plures summas principales debet, et neuter in actu  
solutionis voluntatem suam expressit. Haud raro hoc accidere solet,  
quo existente casu, quaestio in quam causam solutum accipiendum sit,  
interdum post mortem demum vel debitoris vel creditoris inter here-  
des ventilatur. Recurrendum tum erit ad coniecturas vel praesumptio-  
nes, quid quisque debitor solvere voluerit, aut potius velle debuerit a  
C. 2. ad l. non debet si in legibus

v) Harprecht Diss. de solutione coniecturata §. 15, quae est inter eius  
dispp. academias Vol. II. num. 64. pag. 906.



legibus suppeditatas. Generale quod hic iura nostra supponunt principium iterum est favor debitorum, ad quem ita respiciendum definiunt, ut absolutum id intelligatur debitum, quod debitorem allevat, hinc a creditore debitum accipiendum fuerit in illam causam, quae durior, vel gravior erat, hoc est, quae magis urgens erat debitori. Haec, quae modo dixi, satis commonstrant, hanc gravitatem neutiquam ex maiori quantitate debita diiudicandam esse, quod forte unum debitum maiorem summam contineat altero; sed potius ipsam qualitatem causae, quae aggravat obligationem, unice in censum venire.

§. II.

Patet hinc, secundum varias nominum qualitates, definiendum esse, quod in casu obvio praecise sit solutum, quare iam paululum accuratius dispiciendum est, quaenam causae potiores sint reliquis, et quo ordine se invicem excipiant. Non satis accurate haec omnia in legibus nostris determinata invenimus. Hae diversae causarum qualitates efficiunt, inter plures causas graves, unam altera interdum esse graviolem, immo gravissimam. Quare tres potissimum gradus illarum statui solent, quos in iure romano occurrere Doctores observant. Diligenter etiam notari hic meretur, interdum unam causam pluribus modis graviolem fieri posse, ita, ut propter ea mox ad hunc, mox ad alium gradum referri debeat. Denique neque hoc omittendum est, varia debitorum genera prorsus ex numero gravium causarum eliminanda esse, quia debitorem non urgent. De his primo loco pauciora adferam. Ad numerum illorum referenda sunt.

1) debita adhuc controversa et illiquida. Nihil exinde metuendum est debitori obaerato, quum non prius ex illis petitio concedenda sit, quam eo nomine iudicio victus est atque condemnatus.

2) ex

2) ex identitate rationis pertinent huc quae in diem vel sub conditione debentur. Quamdiu enim dies nondum existit, aut conditio nondum est adimpleta, exigi ista nequeunt.

3) eiusdem denique conditionis est, quod naturaliter tantum debetur, cuius autem praestandi nulla datur necessitas civilis, nec ulla prodita est actio.

De omnibus debitis, quae huius generis sunt, valebit dictum Maeciani ICti: *quum ex pluribus causis debitor pecuniam solvit, Julianus elegantissime putat, ex ea causa eum solvisse videri debere, ex qua tunc, quum solvebat, compelli poterit ad solutionem. w)*

§. 12.

Propius iam accedimus ad tres illos gradus, qui iuxta Paulum x) inter causas debitorem gravantes observari possunt, quorum intuitus tamen docet, nonnulla hic esse arbitraria, nec completam enumera-

C 3

tio-

w) L. 103. D. de solut. add. L. 1. et 3. eod.

x) in L. 97. D. de solut. quem textum hic inferere iuvabit. *Quum, ita verba sunt concepta, ex pluribus causis debitor pecuniam solvit, utriusque demonstratione cessante, potior habebitur causa eius pecuniae, quae sub infamia debetur: mox eius, quae poenam continet: tertio quae sub hypotheca vel pignore contracta est: post hunc ordinem potior habebitur propria, quam aliena causa, veluti fideiussoris, quod veteres ideo definierunt, quod verisimile videretur, diligentem debitorem admonitu ita negotium suum gesturum fuisse. Si nihil eorum interveniat, verusior contractus ante solvetur. Si maior pecunia numerata sit, quam ratio singulorum exposcit, nihilominus primo contractu soluto, qui potior erit, superfluum ordini secundo vel in totum vel pro parte minuendo videbitur datum.*

tionem omnium causarum, quae huc referri debent, inveniri. Inter causas gravissimas, hinc ad primum gradum referendas, primum haud immerito locum occupat illa, in qua dilatio damnum aliquod *famae* infert. Sine dubio Jureconsultus potissimum hic innuit actiones, ex quibus damnatus notam infamiae incurrit. Quoties enim in illis iudiciis, in quibus infamia non, nisi per sententiam infligitur, et quorsum actiones pro socio, tutelae, mandati, et depositi pertinent, debitum offertur, ante litiscontestationem, vel saltem ante sententiam latam, hoc ipso evitatur infamia, quia hac ratione omnia iudicia absolutoria sunt y). Sunt, qui haec omnia hodie exulare putant, negantes cum Voetio z) infames esse apud nos iudiciis tutelae, mandati, depositi et pro socio ob dolum condemnatos. Sed lubens licet concesserim, iudicem saepius leniorem esse in iudiciis civilibus; et, nisi atrocitas circumstantiarum obstat, non facile infamiam inurere, quare saepius quoque accidere solet, ut, graviori per sententiam imposita poena, famam condemnati expresse reservet: attamen hanc dispositionem iuris communis prorsus esse sublatam, nisi forsitan hinc inde statutis hoc nominatim expressum sit, validis rationibus evinci nequit.

## §. 13.

Forte quis dixerit, superesse adhuc aliam longe graviorem causam, quae scilicet vitam hominis concernit; provocari enim hoc nomine solet ad L. 1. D. de poen. eor. qui mort. sibi consc. Ignoscendum omnino esse censuerunt principes ei, qui sanguinem suum qualiter qua-

y) §. ult. I. de perpetuis et temporal. action.

z) comment. ad D. lib. 3. tit. 2. §. 9. qui tamen forte de Belgio in primis loquitur, prouti ex allegatis concludere licet, quamvis nimis generaliter se exprimat.

qualiter redemptum voluerunt per pecuniam. Recte ita, quatenus scilicet de capitalibus causis sermo est, in quibus reo non nocet, quod adversarium corruperit, sed potius reus, si decefferit corrupto accusatore, propterea pro convicto non est habendus. Longe autem aliud dicendum est de obligationibus sub poena amissionis membrorum vel vitae contractis, quas improbat ius romanum, idque recte, quum nemo membrorum suorum dominus, sed solummodo usufructarius existat. Equidem maioribus nostris tale quid olim placuisse constat, qui pro sancte conservanda fide data perfidum debitorem ita punire non dubitabant, ideoque in casu non servatae fidei creditori ius concesserunt in corpus et vitam, multo magis in famam debitoris, quia a promissis suis non steterat. Diu quoque haec ita servata esse in Germania docent tot exempla constitutionum in collectionibus legum veterum germanicarum passim obvenientium, nec non tot alia documenta a Doctoribus conservata. aa). Attamen omnia pacta huius generis iam dudum reprobarunt leges tum imperii tum provinciales, idque recte. Maiori iure huc quodammodo referri possunt obligationes ad operas praestandas, vel ad carcerem subeundum, vel ad obsequium in casu non factae iusto tempore solutionis, a debitoribus contractae. Nil vitii habent huiusmodi conventiones, hinc in quibusdam terris tolerantur, in aliis per expressas leges confirmantur et servantur: dummodo omnia iudicis sub auctoritate peragantur. bb)

§. 14.

aa) Maxime notatu digna sunt, quae de prava hac olim obtinente consuetudine leguntur apud *de Cramerum* in den wezlarischen Nebenstunden Theil 77. num. 4. et *Manzelium* in den Büzowischen Ruhestunden Theil 25. pag. 20.

bb) Plura notatu digniora hac de re legi possunt apud Petr. Müllerum Diss. de obligatione sub infamia, bey Schelmschelten. Sect. inprim. 2. 3 et 4.

§. 14.

Quod haecenus illustravi proxime excipit debitum poenae, sive quod poenam continet. Plura huc merito referuntur debita, alia enim inficatione crescunt, alia sunt usuraria, alia denique poenam secum coniunctam habent in contractu definitam, seu conventionalem. Recte hinc Ulpianus *cc*) de debitis poenae agens, mentionem quoque iniicit debiti ex causa iudicati, quod Paulus sub generali denominatione caussarum quae poenam continent, simul comprehendisse dicendus est. Quare huic debito hic locum assignare nulli dubitamus; inprimis cum ex duplici ratione causa iudicati gravior dici queat. Qui enim placitis post legitimum tempus non obtemperaverat, non solum usuram centesimam temporis, quod postea duxit, solvere obligatus erat, ita tamen, ut istae centesimae usurae tantummodo fortis rationem haberent, non vero usurarum, quae forte ex pristino contractu residuae erant, ne contra iuris praeceptum usurae usurarum petantur; sed quoque, id quod hodie adhuc obtinet, causa iudicati, pignoribus captis et distractis ad emolumentum perducitur *dd*). Hinc causa iudicati hoc respectu, quia ex illa bona debitoris capiuntur et distrahuntur, gravior merito habenda est, quamvis poenalis non amplius dici possit. Ceterum quod debita poenalia speciatim concernit, noto notius est, soluto debito principali, poenam exigi non posse, contra vero, quod in poenam tardae solutionis aut delicti exactum est, lucro cedere creditoris *ee*).

§. 15.

*cc*) L. 7. de solut.

*dd*) L. 1. et 3. C. de usur. rei iudic. L. 2. C. de execut. rei iudic.

*ee*) L. 10. §. 1. de pact. L. 28. de act. emt. L. 6. de locat. L. 79. de furt.

Idem ad hanc classem iure meritoque referendus est contractus mutui sub hac conditione initus, ut solitae quincunces usurae a debitore solvantur, eodem autem in mora existente, semisses a creditore exigiqueant. Notatu sunt digniora, quae de introductis olim in Megapoli in comitiis provincialibus, usuris semissalibus poenae loco in casum morae a debitoribus solvendis adnotavit b. *Manzelius ff) daferne*, ita scribit, *sie (die Schuldner) aber nicht in die Antonii, oder auf den sonst verschriebenen und beliebten Termin praecise inhielten, und die Zinse 5 procent entrichteten, sie also fort ipso facto in die 6 procent versallen seyn solten, und darauf in allen Gerichten die executiones erkennen und in keinen Gerichten einige exceptiones darwider admittirt werden sollen.* Quae omnia hodie adhuc in praxi observari discimus ex Peill. Du. Vice-Directoris Consistorii Ducalis *Martini* observatione vom sechsten Zinsthaler, quae stas literis fuerinensibus den gelehrten Beyträgen zu den mecklenburgschwerinschen Anzeigen und Nachrichten est inserta. Haud incongrue quoque huic speciei caussarum annumeratur pactum, quo in casum morae usurae stipulantur crescentes, quas vulgo *Rutscher-Zinsen* vocare solemus, et quae forte hinc inde adhuc in usu sunt. Denique generaliter dicendum est, debitum usurarium hoc nomine praefendum esse non usurariis, ita, ut indeterminate solutum in illud imputari debeat. Non quidem ignoro, dubia contra hanc alias in iure satis fundatam sententiam moveri, sed corrunt illa subnotando, per pactum expresse ita initum omnino aliud inter partes constitui posse. Consentientem

*ff) In iure mecklenburgico illustrato. Cent. 3. iud. 61.*

D

tientem hic habeo Leyferum gg) ita se exprimentem: *Duplicem quis sortem debet, antiquiorem sub quincuncibus, posteriorem sub semisibus usuris. Solvitur aliquid. Imputandum hoc erat in posteriorem tanquam duriorem sortem. Obiiciebatur tamen L. 89. §. 2. de solut. Sed ea lex singularem casum continet, quo scilicet debitor pactus erat, se, quod sub usuris levioribus debeat, prius soluturum.* Ergo extra hunc casum in regula manemus, magisque duritiem, quam antiquitatem debiti spectamus hh). Cave autem putes, quantitatem causarum hic respiciendam esse, sola qualitas aggravans obligationem attendi meretur, causamque efficit graviorem; quod clare satis decisum legimus in L. 104. de regul. iur. ubi ita: *Si in duabus actionibus alibi summa maior, alibi infamia est, praeponenda est causa existimationis; ubi autem aequiparant famosa iudicia, etsi summam imparem habent, pro paribus accipienda sunt.*

§. 16.

Tertio loco tanquam causa gravior in lege saepius iam adducta 97 de solut. memoratur illa, quae sub hypotheca vel pignore contracta est. Ratio erit in promptu: regulariter etenim res pignoris loco traditae sunt maioris pretii, et distractio earum plerumque cum magno debitoris damno est coniuncta, qui ergo graviori afficeretur calamitate, quam per solutionem iusto tempore factam evitare valet. Cum hoc debito hypothecario recte comparari solet aliud, quod datis fideiussoribus

gg) Med. ad D. Spec. 528. Med. 7. in fine.

hh) Alii tamen aliter legem allegatam 89. §. 2. explicare student, veluti Hartm. Pistor l. c. et ibidem citatus Bartolus.

ribus est contractum *ii*) licet non eadem hic, sed diversa ratio subfit, cur in catalogum causarum debitorem gravantium sit referendum. Merito hinc quaeritur, quanam sit illa ratio vera ac genuina, imprimis cum in alleganda ea non omnino consentiant Doctores. Plures in eo rationem huius ordinis introducti se invenisse asserunt, quod ille qui fideiussores dedit, etiam illos iuxta se implicuerit, quos si simul cum se ipso in ruinam, vel gravem iacturam immergat conscientiam simul et existimationem suam haud leviter vulneret *kk*). Alii autem cum maiori veritatis specie, uti ego quidem puto, ad molestiam provocant, quae a pluribus creditoribus imminere solet, quoties quis alterius debitor, accedente simul fideiussione tertii cuiusdam existit. Longe alia, immo inversa ratione se res habet, quoties quis et suo et fideiussorio nomine debet *ll*). Vero enim est simile, diligentem debitorem ita negotium gesturum fuisse, prout etiam rationi naturali consentaneum est, quod quis voluerit rebus suis potius consulere, et negotium proprium agere, quam alienum. Diligenter hic quoque monemus, in casu praesenti itidem non attendendum esse, num forte alienum debitum fideiussorium, antiquius sit proprio. Ceterum recte a Mevio *mm*) est notatum, hoc non sic cautum esse, ut, quum de iure quaestio est, iustus sit suo tantum creditori, aut prius solvere quam alieno, cui fidem dedit. Inter hos, quibus in re anterius nihil constitutum est.

D 2 C. 1. I. §. 17.

*ii*) L. 4. de Solut.

*kk*) Harprecht Confil. Tubing. Volumen novum P. II. Conf. 97. ibique largo numero cit.

*ll*) L. 2. 3. et 97. de solut.

*mm*) Part. I. dec. 76. num. 4.



Porro si nulla haecenus memorata qualitas in debitis existentibus pluribus invenitur, recurrentum est proxime ad instrumentum, ex quo alteri debetur. Praeferri hinc omnino debet debitum, quod fundatur in instrumento sic dicto guarentigato, quod paratam secum coniunctam habet executionem, hinc magis debitorem urget. Huius generis debito quoque deficiente temporis ratio habenda erit, ita, ut antiquius debitum prius solvatur, quam quod noviori tempore contractum est *nn*). Probe tamen hic notemus, antiquius in hac materia non illud dici posse, quod respectu temporis celebrati contractus prius altero existens fuit, sed unice ad tempus solvendae solutionis respici debere. Tandem si par dierum et contractuum ratio est et caussa, ex omnibus pro portione videtur solutum *oo*), ita ut in quamlibet caussam pro rata solutio sit referenda. Haec sunt quae pro viribus meis, de hac ardua materia proponere volui. Coronidis loco quaedam addam ex rationibus sententiae, ante aliquot annos ab inelyta facultate iuridica rostochiensis latae, in causa B. contra S., quae illustrationi uberiori inservire possunt, Sequentem in modum sunt conceptae. Demnächst auch bey unbestimten Zahlungen, in des Gläubigers Willkühr verstellt ist, auf welche Schuld er das erhaltene Geld abrechnen wollte, wenn er es nur in durioerem caussam und auf solche Pöfte abrechne, die er selbst würde abgetragen haben, wenn er der Schuldner gewesen waere. L. 1. 3. D. de solut. Nun wird aber ein jeder Schuldner am liebsten seine curante Buch- und Waaren-Rechnung abstossen, damit er stets neuen Credit habe, dagegen wird er wegen Wech-

*nn*) L. 5. et 97. de solut.

*oo*) L. 8. et 97. in fin. de solut.

Wechsel- und verbürgte Schulden, besonders wenn sie noch nicht gekündigt oder sonst fällig sind, weniger besorgt seyn. Es mögte daher das Ansehen gewinnen, daß auch dem verstorbenen B. freygeflanden hätte, die von S. erhaltene baare Gelder, eben so gut, als die erhaltenen Producte, auf seine unverbürgte Pöste abzurechnen und die durch die Verbürgung gesicherte Forderung zuletzt als ungetilgt anzurechnen. Allein so stehen dieser Behauptung deutliche Gesetze entgegen. Denn so ist in den L. 1. 4. et 73. D. de solut. klar verordnet worden, daß verbürgte Schuldpöste einen Vorzug vor andern in solchen Fällen haben sollten, wenn der Schuldner nicht ausdrücklich ein andres bei Abtragung eines Posten-Geldes bestimmt habe. Die Worte der vorangezogenen drei Gesetze: aut in illud, quod pro alio quis fideiusserat: et potius quod satisdatur, quam quod sine satisfactione debeo: id potius soluturum existimetur, quod satisdato debeatur, lassen hierüber keinen Zweifel übrig. Ein gleiches gilt auch von der Verfallzeit des eingeklagten Rückstandes, welche ohnfehlbar auch schon seit der Zeit vorhanden gewesen, daß die Kündigungsfrist verfloßen und die erste Hälfte des Wechsels abgetragen gewesen. Daß dergleichen Pöste in vorzüglicher Abrechnung kommen sollen, bestimmt die angezogene L. 1. D. de solut. ebenfalls in den Worten: cuius dies nondum venerat. Mit Fleiß haben wir deshalb auch die Eidesformel auf den Zeitpunkt eingeschränckt, worin der ietzt eingeklagte Rest der 250 Rthlr. fällig gewesen. Auf diese Verfallzeit ist auch um so mehr zu achten, als die übrige Buchschuld womit S. dem B. verhaftet gewesen, in der Regel erst beym Jahreschluß zahlbar zu seyn pfleget, deshalb auch während diesen Jahreslaufs alle von S. geleistete baare Geldzahlungen, welche von  
ihm

ihm nicht ausdrücklich auf andre Pöste bestimmt gewesen, auf den Wechselrückstand seit dessen Verfallzeit hätten abgerechnet werden sollen. Was dagegen an Producten von S. an B. geliefert worden, ohne das dabei eine ausdrückliche Bestimmung, worauf die Lieferung abgerechnet werden solle, erfolgt wäre, ist füglich der Creditoris Willkühr zu überlassen gewesen, indem dergleichen compensationes willkührlicher sind, als wirkliche baare Geldzahlungen. Puffendorff Obs. P. 2. O. 175. §. 2.

T A N T U M.

de laur. klar werden...  
Körnung vor...  
nur nicht...  
pallium...  
nicht...  
quod sine...  
finitudo...  
etiam...  
est...  
finitudo...  
in den...  
deshalb...  
in der...  
diese...  
selbst...  
Jahrtaus...  
him









verbürgte Schulden, besonders wenn sie noch nicht er sonst fällig sind, weniger besorgt seyn. Es mögte sich gewinnen, daß auch dem verstorbenen B. frey- te, die von S. erhaltene baare Gelder, eben so erhaltenen Producte, auf seine unverbürgte Pöfste und die durch die Verbürgung gesicherte Forderung zu- filgt anzurechnen. Allein so stehen dieser Behauptung etze entgegen. Denn so ist in den L. 1. 4 et 73. D.

verordnet worden, daß verbürgte Schuldpöfste einen andern in solchen Fällen haben sollten, wenn der Schuld- drücklich ein andres bei Abtragung eines Posten-Geldes Die Worte der vorangezogenen drei Gesetze: aut in ro alio quis fideiusserat: et potius quod satisdatur, quam isdatione debeo: id potius soluturum existimetur, quod atur, lassen hierüber keinen Zweifel übrig. Ein glei- a von der Verfallzeit des eingeklagten Rückstandes, wel- ar auch schon seit der Zeit vorhanden gewesen, daß die ist verlossen und die erste Hälfte des Wechsels abgetra- . Daß dergleichen Pöfste in vorzüglicher Abrechnung en, bestimt die angezogene L. 1. D. de solut. ebenfalls en: cuius dies nondum venerat. Mit Fleiß haben wir die Eidesformel auf den Zeitpunkt eingeschränckt, wor- eingeklagte Rest der 250 Rthlr. fällig gewesen. Auf zeit ist auch um so mehr zu achten, als die übrige Buch- it S. dem B. verhaftet gewesen, in der Regel erst beym zahlbar zu seyn pfeiget, deshalb auch während diesen lle von S. geleistete baare Geldzahlungen, welche von ihm

