



1693. i. Beuer, Isidorus: De tabulis censualiibus.
1. Beumer, Theoborus Herrerus: De silentio uxoris
2. Matthiae, Herman Wernerus: De jure expellendi
 conductorem ante tempus
3. Matthiae, Becherus Wilhelmus: De collatione bonorum.
4. Matthiae, Dietrich Wilhelmus: De jure tertii possessoris de pignore
5. Matthiae, Dietrich Wilhelmus: De acceptatione materiae
 amplae et periculis
6. Matthiae, Dietrich Wilhelmus: De testimoniis caeci
 et sardi in testamentis 2 Sumpt
7. Matthiae, Becherus Wilhelmus: De animarum salute contra
 forum.
8. Meierus, Joh. Herr: De usuris.

9^a et
- Meierus, Joh. Henr. De secte virginum Per Jungfer-

Krenchj

10^a Packhusch, Johann Gottfried : De patre coram tempore

10^b Salubritatis in favorem creditorum iuris 2 Exempl.

11^a Jode, Johann Hermann : De tabulis censuallibus

3 Exem.

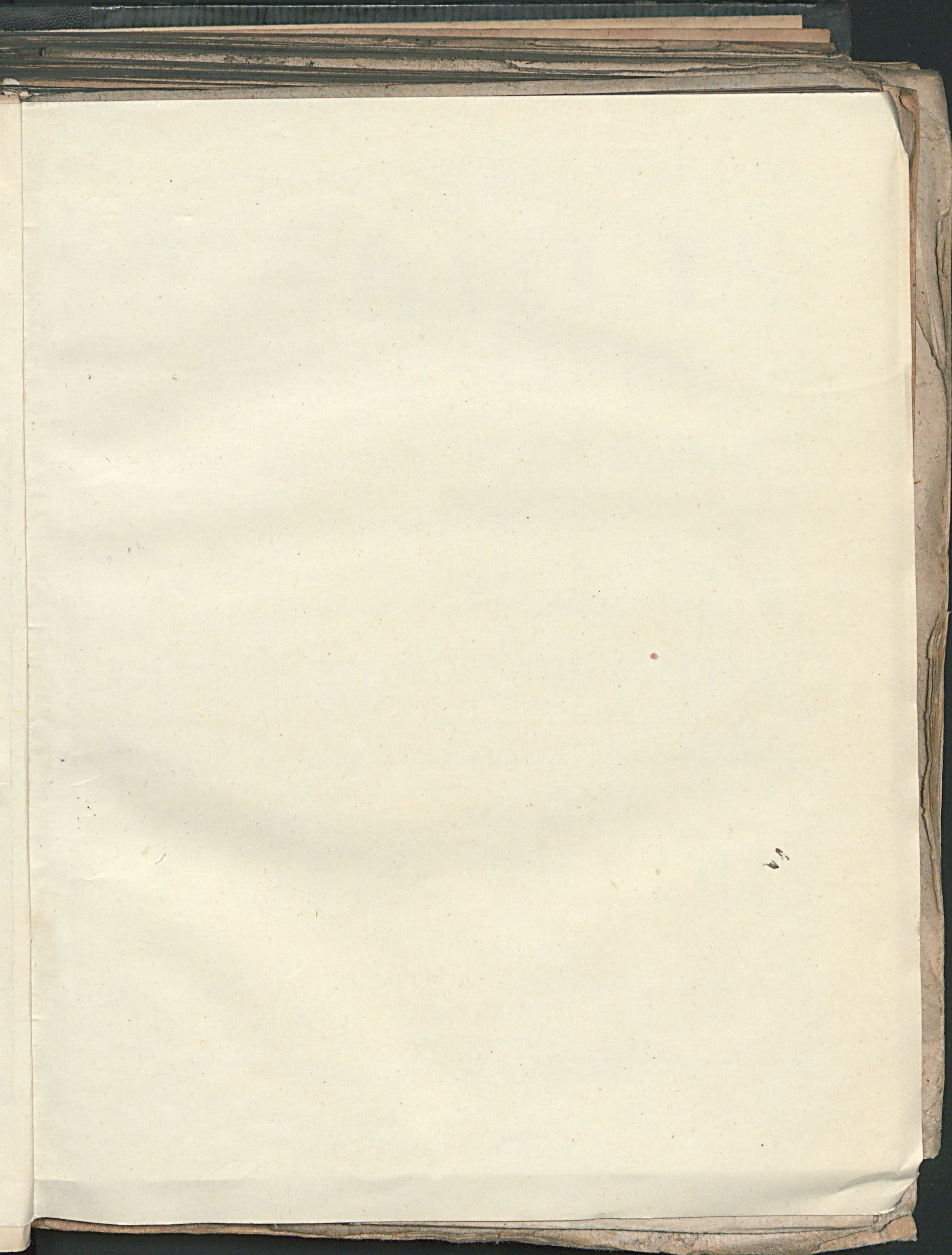
12^a Jode, Johann Hermann : De mensura praenarum

magnitudinis delictorum respondentium 2 Exem.

13. Jode, Johann Hermann : De res probante.

14^a Leyberger, Christian Gottfried : De tercio casu

Jura



10

10 5

11

12

13

14

Q. D. B. V. 1693.49 6
DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA 28.
De

JURE TERTII
POSSESSORIS IN
PIGNORE,

Quam
FAVENTE DIVINI NUMINIS GRATIA,
Ex Decreto Incltyi JCTORUM Ordinis
Sub DIRECTIONE & PRÆSIDIO
Moderni Laudatæ Facultatis

DECANI
DOMINI

D. DIETERICI WILHEL-
MI MATTHIÆ,
JCTI CONSUMMATSSIMI,

DN. PATRONI ac PROMOTORIS omni honoris atq; obse-
quii cultu devenerandi,

PRO LICENTIA

Summos in Utroque Jure Honores & Privilegia Doctoralia,
consequendi,

Publicæ ac solenni Eruditorum Disquisitioni submitit

M. DAVID Helwig / Grimmâ-Misnicus,
Die 20. (30.) Octobr. Anno 1693. H. L. C.

ERFURTI, Literis GROSCHIANIS,

28

INSTITUTO JURIDICO

TURRE TERTIA
POSSESSORIS IN
PIGNORE

AVENIENTIUM
Sub DIRECTORIS & PRESIDIO

DECANI

DOMINI

D. DIE ERIC WILHELM

MI MATTHIAS
JOTTI CONSUMMATISSIMI

DR. PATRONI PROMOTORI

PROFESSORUM

in hunc locum Juris Honoris & Privilegii Doctorum

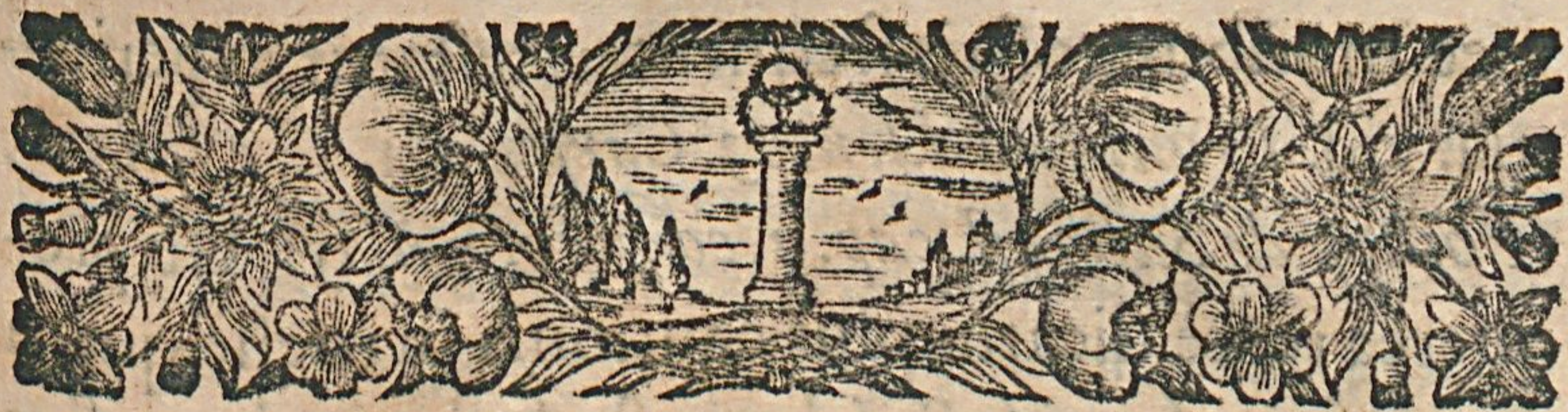
Publici Juris Doctorum

M. DAVID SCHUBERT / GERICHTS-ADVOCAT

Die 10. (10.) Octobris Anno 1771

ERRATA





I. N. J.

Vem grave sit fidem fallere, jura in Fi-
dei desertores constituta nos edocent,
sed & leges modum invenerunt, quo
fides contrahentium magis servare-
tur. Duplici enim modo de Credito caveri solet,
fidejussoribus & pignoribus quod *Cic. in 3. Verrina*
sic enunciat: *prædibus prædiisq; populo caveri debe-
re, cum sponsores pignoraq; dantur, add. l. 21. §. f. de
pec. const.* Modus autem per pignora sive hypo-
thecas cavendi utique utilior est, quàm per fide-
jussores. Quamvis enim olim facilius exigere po-
terat debitum à fidejussoribus, quia ante principa-
lem rectè compellebantur, *l. 2. §. 5. C. de Fidejuss.*
l. 14. l. 24. C. de pignor. introductò tamen benefi-
ciò Excussionis per *Auth. Prasente C. de fidejuss.*
plus difficultatis est in fidejussoribus conveniendis.
Et quanquam venditio quoque pignorum per
multas fiebat ambages, maximè post Constitutio-
nem Justin. in *l. 3. §. 1. C. de Jure dom. impetr.*
hanc tamen non de distractione pignorum loqui

A 2

nec

nec moribus nostris frequentari testatur experientia. vid. *Brunn. ad d.l. n. 13. Carpz. P.1. C.28. d.136. Philipp. de Subhaft. cap. 2. comm. 10. n. 15.* Ut propterea rectè dicatur plus cautionis in re esse, quàm in persona *l. 25. de R. J.* hoc est, in hypotheca sive pignore rerum immobilium, secus pignore rerum mobilium *l. 7. de Stipul. Prætor.* Quamvis & hodiè per pignora rerum immobilium creditoribus aliquando non satis cautum sit, sæpè enim difficiles excusiones pignorum redduntur, vel in concursu plurium creditorum, ubi de prioritare contenditur *t. t. ff. § C. qui pot. in pign. hab.* vel etiam quando res oppignorata non in possessione debitoris, sed alicujus Tertii est. Unde etiam hujus **Disput. Inaugural.** Thema de *Jure Tertii Possessoris in pignore* enatum. In quo elaborando agam primò de Jure Tertii Poss. in genere. Deindè in specie, quoad Possessorem Tertium vel constitutum vel constitutum, & hunc vel positivè vel remotivè; illum vero vel absolutè vel relatè considerando. Faxit DEUS Feliciter!

§. I. n. 1.

DE Jure igitur Tertii Possessoris in Pignore acturus, inquiram prius, quis sit Tertius, & quis possessor Tertius.
2. Est autem Tertius nomen ordinale, & quandoque præcisè Tertium, quandoque eum significat, qui locum tertii subintrat, sive sit quartus, quintus vel posterior.

rrior. Et hoc termino Jcti sapius utuntur, hinc clausu-
la: *Salvo Jure Tertii*. Strictius aliquando accipitur Ter-
tius in Judiciis. Quando enim inter duos agitur, necesse
est, ut alius ad quem illa causa pertinet, dicatur Tertius,
resp. nimirum primi & secundi, quorum ille in Judiciis
Actor, hic Reus dicitur; hinc etiam Tertius interveni-
ens appellari solet. vid. *l. 63. de re jud. l. 5. pr. de appell.*
Tertius aliquando vel unam personam vel personarum
collectionem significat, ut quando Actor vel Reus com-
parere dicitur, cum duobus aliis, h. e. ut vernacula nostra
dicimus, *selb Dritte*/ quanquam more in judiciis rece-
pto hujusmodi personæ principali adhærentes rectius di-
cantur Litis Consortes *t. t. C. de Consortibus ejusd. litis.*

§. II. n. 1. Possessor dicitur Germ. *Besitzer* à seden-
do, juxta Etymologiam Jcti in *l. 1. pr. de acquir. vel am.
poss.* quæ Etymologia verior est, quam eorum, qui juxta
lectionem vulgatam à pedibus possessionem derivant,
quam allusionem juvare videtur *l. 3. §. 5. d. t.*

2. Antequam ulterius progrediar, examinabo
quæstionem præjudicalem, an detur Possessor T. ? Non
enim diversum hic aliquid jurisprudentiæ à cæteris sci-
entiis accidit, ut Quæstio Quid sit, Quæstioni an
sit, præponenda veniat, quod quidem voluit *Vultejus de
Judic. L. 3. c. 1. n. 54.* Pro negativa igitur procedere
videtur argumentum à minori i. e. magis credibili, ad
majus, i. e. minus credibile ex *l. 3. §. 5. de a. p.* Si enim
duo eandem rem possidere nequeunt, multò minus tres
possidebunt. Sed præterquam, quod duo eandem rem
diverso possessionis genere possidere rectè dicantur, al-
ter naturaliter, alter civiliter *l. 15. §. 4. de precar. l. 6. §. 1.
de a. p.* vid. *Struv. S. I. F. c. 11. A. 1. n. 4.* hoc tamen argu-

mentum non obstat, quò minus detur Tertius P. Non enim hîc de concursu plurium possessorum inter se de possessione disceptantium, sed de possessione cum petitor- relitigante agimus.

§. III. n. 1. Expositò subjecto Thematis, restat prædicatum. Jus sc. in pignore. Quando verò de Jure T.P. in pignore agitur, prius dispiciendum est, an possessio sit jus? Hòc enim negatò, quomodo Tertius P. Jure possessionis gaudebit? Sed non est, cur possessio jus esse negetur, modo inter possessionem acquirendam & acquiritam sive materialiter & formaliter consideratam distinguas. Hæc juris esse dicitur in *l. 44. pr. de a. p.* illa magis facti quàm juris. *l. 19. ex quib. caus. maj. l. 5. §. 1. de captiv. & postl. revers. l. 23. de a. p.* vid. *Carpz. Dec. 225. n. 32.*

2. Pignoris autem acceptio hic generalis est & comprehendit hypothecam *l. 1. de pignor. act.* Nam & hypotheca dicitur pignus *l. 17. §. 2. de pact.* Hinc inter hypthecam & pignus tantum nominis sonus differt, ceu loquitur JCTus *l. 5. §. 1. de pignor.* quamvis alias pignus ad res mobiles, quæ pugna sive manu traduntur, hypotheca verò ad res immobiles quæ pacto constituuntur, pertineat. *vid. §. 7. I. de Act. l. 238. § 2. de V. S.* sed hæc quoad acceptionem materiale. Formaliter accipitur Pignus pro jure in re, & nobis hic definitur, quod in Bonis Debitoris creditori legitimè constitutum est.

3. Pignus constituitur autoritate vel publica vel privata. Publica vel à Lege & dicitur Pignus legale, sive tacitum *t. t. ff. & C. in quib. caus. pign. l. hypoth. tac. contr.* vel à Magistratu, quod vel Prætorium, & constituitur permissionem in bonorum possessionem, ob contumaci-

maciam Debitoris ante Litis Contestationem. *t. t. C. de
prator. pign.* quæ tamen missio ex primo vel secundo De-
creto in *Recessu Imperij de anno 1648. §. 36.* hodiè abroga-
ta est, vel Judiciale, quod in causa judicati in bonis debi-
toris, qui sententiæ parere recusat, constituitur. *vid. l. 15.
§. 2. & 3. de Rejud. t. t. C. si in caus. judic.*

4. Privata autoritate pignus constituitur vel
nuda conventionione §. 7. *I. de Act.* & dicitur *eine Con-
ventional hypothec*, quæ in foro Saxon. saltem mobilia
afficit; vel accedente Magistratûs consensu *eine Gericht-
liche Verpfändung* / qui in rebus immobilibus in foro
Saxon. ad constituendam hypothecam necessarius est,
nec sufficit hypotheca coram Notario & Testibus consti-
tuta, ubi ejusmodi Creditor saltem Chirographariis præ-
fertur. *Dec. Elect. 60. add. Carpz p. 1. C. 28. d. 127.*

§. IV. n. 1. His modis pignora constituta ad Ter-
tios Possessores transeunt. Possessores pignorum sunt,
vel unus vel plures. Hi sunt vel simultanei, qui com-
possessores dicuntur, vel succedanei, qui in aliorum lo-
cum succedunt. *vid. t. T. C. de his qui in prior. Cred. loc succ.*

2. Quemadmodum vero Possessorum, sic etiam
tertij Possessoris diversa est consideratio. Alius enim (1)
b. f. est Possessor, qui credit rem, quam possidet suam esse,
alius m. f. qui scit rem quam possidet alienam *l. 3. §. 22. de
a. p.* alius (2) justus, qui titulum possidendi habet justum,
alius injustus, qui titulum possidendi habet injustum.
*l. 1. §. 10. de vi & vi arm. l. 3. §. 5. de a. p. add. l. 19. qui pot. in
pign. & 12. §. 1. quib. m. p. l. byp. solv.*

3. Acquiritur Possessio Pignoris vel à Debitore
ipso, vel ab extraneo. A quocunqve acquiratur, ad bonam
& justam possessionem necesse est, ut (1) adsit Titulus.
Titu-

Titulus autem est possessionis causa, puta, pro so'uto, pro Emptore, pro herede, pro donato, pro derelicto, pro legato, pro dote, pro suo, ut ex Digestorum Titulis constat. Hinc apparet, differre b. f. Possessorem à justo Possessore & m. f. ab injusto. Nam uxor rem à Coniuge donatam b. f. possidet, ob donationem tamen prohibitam hæc possessio censetur injusta *l. 45. de usuris.* & possessio justa, aliquando est m. f. Sic Creditor pignus justè possidet, non tamen bona fide, quia habet scientiam rei alienæ, *l. 13. §. 1. de publ. in rem act. l. 40. §. f. de pign. act. (2)* ut acquiratur Possessio animò & corpore, ita ut possessionis initium fiat animò, non à corpore, nemo enim sibi causam possessionis mutare potest *l. 3. §. 19. l. 18. pr. de a. p.* nisi novus & justus Titulus superveniat. Solo enim animo, aut solo corpore possessio non acquiritur *d. l. 3. §. 1. & 3. vid. Bachov. Vol. 2. Disp. 21. tb. 2. lit. H.* Acquisita Possessio retinetur non saltem animo & corpore simul, sed etiam solo animo *d. l. 3. §. 7. l. 6. §. 1. l. 25. §. 2. eod. & quemadmodum acquiratur animo & corpore simul, sic etiam eodem modo amittitur l. 8. de a. p. l. 153. de R. l. Qvanquam & aliquando solo animo amittatur l. 3 §. 6. l. 17. §. 1. de a. p. vid. Struv. Exerc. 42. tb. 31.*

§. V. Describitur Tertius Possessor, qui rem alteri hypothecæ suppositam, titulo singulari animo possidendi & commodis possessionis fruendi detinet. Appellatur etiam possessor extraneus, it. Successor singularis, quatenus contradistinguitur hæredi. Jus autem Tertij Possessoris est facultas moralis contra creditorem debitoris vel quemvis alium, ad possessionem retinendam competens.

§. VI. Hinc pro Tertio Possessore haberi nequit (1) colonus & inquilinus *l. 33. §. 1. de usurp. & usuc.* Nam per

per locationem non afficitur res, sed ejus usus *l. 39. Locat.*
l. 25. C. eod. & aliud est possidere, aliud in possessione esse
§. 5. Inst. de Interd. l. 10. §. 1. de acqu. poss. l. 18. de vi & vi
armat. verba sententiæ apud *Carpzov. P. 2. C. 25. d. 26.*
Dieweil Er aber dennoch nur alleine miethweise und
titulo Locationis-Conductionis in solch Hauß hinein
kommen / niemahls aber titulo hypothecæ die Possess
erlanget / &c. *Dissent. Hermannus Zollius Jctus & Ante-*
cessor Rintheleus Diff. ad l. 9. C. de loc. & cond. cui se
opposuit *Zaunschleifferus Prof. Marburg.* (2) qui dolo de-
siit possidere quoad commodum suum, licet quoad sui
damnum pro Tertio Possessore habeatur *c. pro Possessore*
36. de R. I. in 6. ubi Dynus & Fr. Cornelli n. 23. L. B. (3)
Depositarius it. *Sequester l. 17. §. 1. Deposit.* nisi in-
ter partes aliud fuerit actum *l. 39. de a. p. l. 17. §. 1. de pos.* (4)
Possessor rei litigiosæ. Est autem res litigiosa, de cujus
dominio vel quasi aut utili controversia mota est. *auth.*
Litigiosa. C. de Litigios. Nov. 112. c. 1. (5) Nec etiam pro
Tertio Possessore habendus est hæres debitoris, quia in u-
niversum jus defuncti succedit; nec potest excipere, rem
non fuisse in bonis defuncti cum obligaretur, allegaret
enim propriam turpitudinem; quod etiam procedit, et-
iamsi plures sint coheredes. *arg. Nov. 4. c. 2. auth. Hoc si de-*
bitor. C. de pignor. Svarez ad l. post rem judic. limit. 1. num.
13. 14.

§. VII. n. 1. Quò verò de Jure Tertij Possessoris melius
constet, Jus creditoris pignoratitij præmittendum est.
Nam persequitur creditor pignus remedio vel ordina-
rio, vel extraordinario. Extraordinarium est, quando
creditor non instituta actione, propria autoritate hypo-
thecam ingreditur, cui Tertius Possessor impunè resistit

B

per

per l. 3. de I. & I. Hic enim, etiamsi injustus sit, modò sine vitio, h. e. non vi, nec clam, nec precario ab adversario nactus fuerit possessionem, hòc ipsò, quòd possidet, plus habet juris, quàm ille, qui non possidet l. 2. uti possid. & adversus extraneos etiam vitiosa possessio prodesse solet l. ult. de a p. Hinc Tertius Poss. rectè possessionem pignoris defendit; Sed & si fortè vi dejectus fuerit, in continenti possessionem recuperare potest, l. 3. §. 9 l. 17. de vi & vi arm. Br. in l. 1. §. necessario ff si mulier ventr. nom. In continenti autem dicitur in ipso congressu d. l. 17. de vi & vi arm. sive statim ex quo dejectio innotuit c. 12. restit. spoli. Alii hoc extendunt ad triduum uti Mev., alii ad decennium Bellon. Tr. de his quæ in continenti c. 6. n. 5. & 6. alii ulterius: vid. Grack. de autor. priv. cl. 3. c. 2. n. 5.

2. Et hanc defensionem licitam putamus, etiamsi inter debitorem ac creditorem pactum sit de ingrediento possessionem Tertii propria autoritate. Nulla enim pactio fieri potest, ut pignus alteri resistenti eripiatur l. ult. ad L. Jul. de vi priv. in tantum, ut licet T. P. nullam justam resistendi habeat causum, & creditor jure subuti, nec vim committere videatur, judicis tamen autoritas negligi non debeat, ut inquit Impp. in l. 3. C. de pign. Carpz. L. 1. R. 5. n. 14. Nec obstat l. pen. C. de pign. act. in verbis: Citra conventionem vel præsidialem jussionem &c. particula enim VEL copulativè non disjunctivè accipienda est. ut ex Cujacio notat Giphanius ad d. l. 3. C. de pign. Multò minus obstat l. 9. de servis exportandis, ubi casus singularis in mancipio eâ lege venditò, ne exportetur, habetur; quanquam etiam nullum pactum ibi subesse deprehendatur Giphanius d. l. n. 5.

3. Non

3. Non solum verò Tertius Possessor hypothecam, ex qua fortè vi dejectus est, propria autoritate occupare, sed etiam pignus vendere potest, vel ex pacto adjecto *l. 7. l. 8. C. de distr. pign.* vel etiam sine hoc pacto, si debitor in mora reperiatur *l. 8. l. 13. de distr. pign. l. 1. C. de pact. pign.* ubi tamè denuncianda est debitori distractio *l. f. §. 1. C. de jure dom. impetr.* imò etiam contra pactum de non alienando, modo trina per intervalla arbitraria denunciatio præcesserit, *l. 4. de pign. act. & à facta denunciatione biennium creditor expectaverit d. l. f. C. de jure dom. impetr.* quamvis in foro Saxon. cum pignora judicialiter plerumque constituentur hujus *l. fin.* exiguus sit usus, teste *Carpz. p. 1. C. 28. d. 136. n. 15.*

4. Sed & hoc jus Tertio Possessori competit, ut rem sibi pignori datam alii etiam dare pignori possit. *l. 13. §. 2. de pign. l. 1. C. Si pignus pignori dat.* & quidem in infinitum. *Brunnem. ad d. l. 13. §. 2.* quo casu debitor, si Tertio Possessori solverit, liberatur pignus à nexu, quo secundo creditori obstrictum est *l. 31. de pign.* & actio hypothecaria velut in rem scripta contra alios quoque possessores exercetur, per *c. cum contra X. de pign. Mev. p. 5. Dec. 342. n. 9.* Etiam si pactum *L. Commissoria* in pignoribus locum non habeat *l. ult. C. de pact. pign.* Si tamen pactum adjectum sit quod pignus, nì intra præfixitum tempus debitum solvatur, justo pretio emptum esse debeat, venditio procedit, per *l. 16. §. ult. de pign. l. 34. de pign. act. l. ult. pr. de contrab. Emt. Arumæus Disp. Pandect. 14. th. 5.*

IIIX. n. 1. Remedium ordinarum est vel possessorium vel petitorium. Et possessorium pro petitorio eligere consultius censetur *l. 24. de Rei Vind.* Estque illud juxta

nonnullos interdictionem Salvianam *l. 1. pr. & §. 1. ff. de Salv. Interd.* interdictionem ne vis fiat ei, qui in possessionem missus est, & condictio ex *L. f. C. de a. p.*

2. Interdictio Salviana utili experiri dicunt creditorem ad possessionem adipiscendam, & in hoc Salviano remedium videtur pinguius, quam hypothecaria. (1.) Quia in hac probari debet, rem in bonis debitoris fuisse, iusto titulo & bona fide possessam, *l. 15. §. 1. de pign.* Sed in Salviano sufficit probare possessionem debitoris, i. e. agens hoc interdictio nihil amplius probare debet, quam tempore oppignorationis, oppignorantem, rem pignori nexui suppositam possedisse; non vero docere necesse habet de jure pignoris, utrum scilicet oppignorans dominium rei oppignoratae ac potestatem oppignorandi habuerit. *Eckolt. ad d. l. de Salviano Interd.* (2) quia in Salviano interdictio non requiritur excussio *arg. l. 1. & §. 1. de Salv. Interd.* Secus in hypothecaria *Nov. 4. c. 2. auth. hoc si debitor C. de pign.* (3) quia juxta nonnullos à Salviano non appellatur, secus in hypothecaria.

3. Sed verius est contra Tertium Possessorem non dari remedium ex Interdictio Salviano, textus est disertus in *l. f. de Salvian. Interd.* quemadmodum & Imperator Gordianus rescripsit in *l. 1. C. de precario.* Nec obstat *l. 1. §. 1. ff. b. t.* loquitur enim Ictus de extraneo, qui vel ipse colonus respectu duorum dominorum inter se litigantium, vel de eo, qui à colono causam habuit, imò etiam si Ictus de utili Salviano intelligendus esset, adhuc tamen teneretur probare creditorem rem fuisse in bonis debitoris *Wesemb. ff. d. t. n. 3.* & sic omninò necessaria esset excussio. Non enim distinguit *Nov. 4. c. 2.* inter Actionem Servianam & Interdictum Salvianum. Hinc in casu

Ter-

Tertii Possessoris inutilis redditur cautela, dicentium, melius esse Salviano quam hypothecaria agere. *Ant. Tesaurus Dec. 176. n. 10. in f. vid Fachineus L. 8. c. 92. Bachov. Vol. 2. D. 25. tb. 2. Struv. Exerc. 45. tb. 172.*

4. Interdictum *Ne vis fiat ei &c.* datur Ei, qui vel in possessionem pignoris missus, aut jussus est immitti, & sic ab alio dejicitur vel impeditur, vel turbatur, & certo modo est possessionis vel adipiscendæ, vel retinendæ, vel recuperandæ. *Bachov. V. 2. Disp. 25. tb. 3. L. H.* Datur autem ex hoc interdicto Actio in factum contra quemcunque, qui creditorem missum excludit, turbat aut depellit, ad hoc ut in possessione esse liceat, vel quanti interest, præstetur *l. 1. §. 1. ne vis fiat ei &c.* Igitur Tertius Possessor quòd rem suam putavit, vel sibi nexam, vel certè non esse debitoris, hac actione non tenetur *d. l. 1. §. 4. sic respondentibus Jctis Lipsiensibus ad consultationem C. B. Mens. Jul. 1680.* Hat euer Vater A. B. bey denen K. Erben 190. fl. deponirte Kauffgelder zurücke bekommen sollen / und da die Zahlung derselben nicht erfolget / die Immission in eine Breite Acker An. 1628. erlanget ; Als aber nach der Zeit der Gotteskasten zu Hezberg / unter dem Vorwand / daß er bey denen K. Erben ebenfalls eine vorconsentirte Schuld zu fodern / dieser verholffenen Breite Acker sich angemasset / fällt bey euch Zweifel vor / ob ihr wieder den bemeldten Gotteskasten das *remedium recuperandæ possessionis* ex interdicto : *Ne vis fiat ei, qui in possessionem missus erit, anzustellen* befugt ? Ob nun wohl die besagte Immission Gerichtlich geschehen / Euer Vater / dessen Wittwe und Kinder auch die verholffene Breite Acker lange Zeit geruhig besessen ; Dennoch aber und
B 3 die

diemeil das Interdictum recuperandæ possessionis nur gegen den jenigen / wider welchen die Immission geschehen / statt findet / der Gotteskasten zu Herzberg aber der besagten Breite Acker / als euer Vater und dessen Erben demselben in Besitz gehabt / sich angemasset ; So seyd ihr auch wider demselben des Interdicti recuperandæ possessionis zu gebrauchen nicht befugt / es ist euch aber dem bemelsten Gotteskasten ordentlich gebührend zu belangen unbenommen.
B. N. B.

5. Sed quid si Tertius Possessor Creditorem fortè missum non admiserit, & præstiterit quanti ejus interfuerit, ane liberabitur debitor ? Negat hoc *Struv. Exerc. 45. tb. 38. arg. l. 3. §. 14. de tabb. exhib.* sed affirmativa verior per Textum disertum in *l. 51. §. 1. de re jud. add. l. 56. & 57. R. I.*

6. Succedit Remedium ex *L. f. C. de a. p.* quo Creditor propter clausulam constituti Possessorij potest rem alienatam à Tertio Possessore recuperare, non discusso prius principali debitore. Per hanc enim clausulam tam civilem quam naturalem possessionem transferri ex *l. 18. de a. p. Dd.* ferè omnes statuunt vid. *Tiraquell. de jure const. poss. p. 1. n. 2.* quanquam dissentiat *Giphanus in Lect. Altorph. ad l. 10. ff. de donat. & ad l. 24. C. de pignor. per l. 3. §. 1. & 3. l. 8. de a. p. junct. l. 20. C. de pact.* Etsi verò hoc remedium habile sit ad possessionem adipiscendam, minus tamen ad possessionem retinendam vel recuperandam, quam realis traditio & corporalis apprehensio vid. *A. F. in C. L. 7. T. 7. d. 29. Mev. p. 5. dec. 159.* Hinc non datur hoc remedium, quando in alia specie, quam de qua loquitur *d. l. f.* possessio alicui est interversa, fortè ex im-

mis-

missione iudicis aut occupatione alterius. *Menoch. Recu-
per. possess. Remed. 14. num. 11. seq. Mev. d. l. D. 158. n. 5. sed
aliis remediis opusest. vid. A. F. d. l. d. 4. inf:*

§. IX. Remedium petitorium est actio Serviana vel
qs. Serviana vel hypothecaria §. 7. *I. de Act.* Illa locator
res Coloni pro pensione ac damnis expressè obligatas
persequitur *d. §. 7. l. 17. qui pot. in pign.* Quasi Serviana
Creditores ad consequendam possessionem rei obligatæ
agunt. Est enim actio in rem & sequitur rem obliga-
tam, nempe ut Possessor eam tradat, vel pignoris nexu,
solvendo, eximat. *l. 17. de pign. l. 16. §. 3. l. 12. quib. mod.
pign. solv.* Hinc in libello concluditur: Quare peto,
possessorem cogi ad tradendam possessionem dictæ rei de-
tinendam in causam pignoris pro quantitate prædicta,
donec mihi fuerit satisfactum *Br. ad l. rem alienam 41. de
pign. act. n. 12. add. l. 66. pr. de evict.* quanquam & petitio
alternativè rectè fiat, vel ad solutionem faciendam, & si
non solvatur, ad immissionem obtinendam. *Br. in l. 2.
C. si unus ex pluribus hered.* Nec facit hæc petitio Actio-
nem personalem, *Gilhaus. in arbor. Judic. c. 3. in f. Mev.
p. 5. Dec. 160.* integrum etiam est Creditori variare & o-
missa actione personali contra possessorem hypotheca-
ria agere, vel hæc ommissa ad illam redire *arg. l. pen. quib.
m. p. vel hyp. l. 14. C. de pign. l. f. C. de fidejuss. Coler. de P. E. p.
1. C. 8. n. 40 seq. Mev. p. 5. D. 196. Carpz. p. 2. C. 23. d. 32.*

§. X. n. 1. Igitur contra creditorem hypothecariam agen-
tem dantur Tertio Possessori plures Exceptiones, quas
inter cum Exceptio Excussionis utramque faciat paginam,
hanc primo loco indagabimus.

2. Est autem Excussio Bonorum & rerum principa-
lis Debitoris usque ad sacculum & peram & minimum
qua-

quadrantem diligens facta inquisitio per l. 1. C. de revoc. his
que in fraud. Cred. Carocc. de Excuss. bon. p. 1. qv. 1. Franzk.
L. 1 R. 12. num. 84. Quamvis enim jure veteri electio da-
batur creditori conveniendi reum principalem, vel ter-
tium Possessorem pignoris vid l. 13. §. 4. de pign. l. 2. §. 5.
§. 23. C. de fidej. l. ult. C. de O. & A. Justinianus tamen jus
antiquissimum ex LL. 12. Tabb., ubi Sponsores ante Debi-
tores non poterant conveniri, ut ex Cic. lib. 16. ad Attic. Ep. 9.
constat, in usum revocavit & constituit, ut prius agere-
tur contra principalem Debitorem, quam contra Ter-
tium P. Nov. 4. repetit. Nov. 136. Nec obstat, quod No-
vella 4. de Possessoribus Tertijs non sit concepta, sed de
fidejussoribus, mandatoribus & sponsores, obtinet e-
nim eadem juris ratio in Possessoribus Tertijs, quam in
fidejussoribus. Imò multò magis adstricti sunt fidejus-
sores quam Tertij Possessores. Illi enim scientes ac spon-
tè se obligant pro alio, hi autem habent justam ignoran-
tiam rei alienæ. vid. §. 5. I. de fidejuss. l. 7. §. 1. qui satisd. cog.
Hinc si per statutum fidejussori non competit Exceptio
Excussionis, hoc tamen ad tertium Possessorem non ex-
tendendum esse, docent Græveus ad Gail. l. 2. c. 127. consid. 7.
post Menoch. de Arbitr. jud. cas. 51. Franzk. de fidejuss. cap. 5. num.
403, Hering. de fidejuss. p. 1. cap. 27. n. 253. Et hanc Novellam 4.
ad Tertios P. pertinere satis evincit Nov. 112. c. 1. vers. ab
hoc autem, quæ Novellam 4. in casu speciali limitat, quare
etiam Gottofredus descriptionem Nov. 4. de Tertijs De-
tentoribus rerum supplevit.

3. Et hæc Excussionis Exceptio indistinctè locum
habet I. tam in hypotheca tacita quam expressa, II. tam
in hypotheca generali quam speciali. Nam quod taci-
tam attinet, eadem est juris ratio, quæ hypothecæ expres-
sa.

ſæ. Nec etiam *d. Nov. 4.* inter hypothecam tacitam & expreffam distingvit. Hinc Legatario hypothecariâ a-
genti contra T.P. rectè opponitur Exceptio Excussionis,
ut & mulieri dotem repetenti, *per d. Nov. 4. add. l. 29. C. de jur. dot. arg. l. 2. C. de privil. Fisci*, nisi de inopia
viri notoriè constet. *Petr. Barbosa in L. si constante 24. n. 58. 59. Solut. matr. quem allegat Grav. ad Gail. d. l. §. 3. confid. 2. n. 4. add. Berlich. P. 2. C. 24. n. 132. & C. 20. n. 10.*
quod etiam obtinet in causa cum Fisco vertente *l. 47. de jure Fisci. Peregrin. de jure Fisci L. 6. T. 6. n. 45. Grav. d. l. confid. 1. n. 4.*

4. De hypotheca generali nullum est dubium, quin Tertius Possessor beneficiò Excussionis gaudeat. *per d. auth. hoc si debitor C. de pignor. in tantum*, ut licet creditor, cum de pignore conveniret, pactus sit, ne bonorum debitoris excussionem facere cogeretur, hæc tamen conventio Tertio P. non noceat, quin exceptionem excussionis possit opponere *Carpz. p. 2. C. 18. d. 17. n. 5.* Quoad specialem verò hypothecam major est difficultas. Sunt enim qui Excussionis Exceptionem in hypotheca speciali non admittunt, quia (1) speciale magis afficit quàm generale *l. 2. & 3. C. de Serv. pign. dat. manum.* (2) quia Justinianus *per Nov. 112. c. 1.* aliud disposuit, quam opinionem sequitur *Tesaurus Dec. 51. Berlich. p. 2. concl. 24. n. 71. Carpz. P. 2. C. 18. d. 18. & L. 2. R. 72. Brunnem. ad l. ult. C. de O. & A.* Sicut & novissimè pronunciarunt Domini Scabini Lipsienses ad Consultationem J. H. M. heredum zu Erfurth Mens. Jul. 1692. *Ob nun wohl angeführet werden wil / daß die Rötterische Forderung in liquido und Terminis Executivis beruhet / auch eine Special-hypothec aus be-
rühre*

rührten Gasthose erlanget / also keine Excusio des
Principal-Debitoris bewehrter Rechts-Lehrer Mei-
nung nach / nöthig gewesen se. Veritati tamen pro-
pior videtur opinio eorum, qui tam in speciali quam
generali hypotheca Excusioem admittunt. a) quia
d. Nov. 4. inter hypothecam generalem & specialem non
distingvit. b) quod generalis hypotheca omnia bona
continet, imò utilior sit speciali *l. 1. §. 1. l. 15. de pign.* Nam
& hic hypotheca generalis prior, excludit specialem po-
steriorem *l. 2. C. qui pot. in pign. add. Cachéran. Dec. 156. n. 3.*
Accedit c) Si Imperator *Novella 4 per Nov. 112.* derogat-
um voluisset, haud dubiè id expressisset. Et quanquam
Novell. 112. septennio *juxta Francisc. Balduinum* vel
quinquennio *juxta Job. Wolf. Freimonii* computationem
post Nov. 4. publicata est, à sola tamen publicatione ar-
gumentum duci nequit, cum in alio casu *Nov. 112.* sit
concepta, nimirum, quando creditor prius egit cum de-
bitore, & hic lite pendente rem vendidit, ubi quaesitum
est, an res vitio litigiosi fuerit affecta. Deciditur autem
negativè, cum vitium litigiosi sit de dominio, non de hy-
potheca. Et ipsa inscriptio satis ostendit, *Nov. 112.*
non de hypotheca speciali, sed de litigiosi alienatione
conceptam esse; ubi igitur vitium litigiosi non subest,
quod fieri dicitur, si lis sit de dominio alicujus rei, & ci-
tatio legitimè insinuata, tunc alienatio in Tertium P.
non est prohibita, sed concessa, ita tamen, ut Creditori
hypothecario ex pretio rei venditæ usque ad concurren-
tem debiti quantitatem satisfieri debeat. Et huic opi-
nioni subscribit *Salicetus ad d. Nov. 4. n. 2. Bachov. l. 3.*
de pign. c. 17. n. 3. Rittershus. p. 2. c. 3. in f. Stephani ad
d. Nov. n. 129. Giphanius ad l. 24. C. de pign. f. 334. Fa-
cbineus

cbineus lib. 8 c. 105. repetit. l. 10. c. 10. Franzk. lib. 1. Res. 12. n. 17. seq. Struv. Exerc. 26. tb. 38. Ekolt. ff. de fidejuss. §. 28. eamq; jam olim probasse videtur Elector Saxo. in Ord. Judic. Tit. 44. §. Und das hat auch statt ꝛ. ibi: Denn obwohl sonst in Rechten versehen / wenn einer ein Gut / so jemand anders zuvor verpfandt gewesen / erkaufft / und in Gewähr bekömt / daß der Glaubiger ihn seiner erlangten Pfand-Berechtigung halber / nicht eher belangen könne / es sey denn / daß er den Selb. Schuldner gnugsam excutiret und sich an demselben nicht zu erhohlen habe. Et quamvis reponat Carpz. d. Resp. 72. n. 10. hæc verba non esse dispositiva, sed relativa seu narrativa, sufficit hanc Dd. opinionem probari, quæ tamen limitatur, si fortè per observantiam aliud sit receptum, aut præter specialem hypothecam dominium reservatum. A. Tesaur. Dec. 51. n. 7. Nec obstant ea, quæ Brunnem. ad autb. sed bodiè C. de O. & A. pro Carpzovii sententia adducit, quia (1) argumentum à rubro ad nigrum firmum est, quando rerum connexitas evidenter patet. (2) utraque Quæstio reperitur affirmativè decisa a) quod valeat alienatio rei hypothecæ suppositæ ß) quod creditor specialem hypothecam possit vindicare.

5. Hoc jus Tertii P. extenditur III. etiam si instrumento debitoris pactum executivum fuerit adjectum, hoc enim pactum personale est, nec alium nisi paciscentem obligat *l. 27. §. 4. vers. ante omnia de pact. l. f. de contrab. Emt. Colerus de P. E. p. 2. c. 3. n. 436. Frantz. d. R. 11. n. 44. & 45. ubi hanc sententiam limitat, si fortè clausula de non alienando à creditore fuerit adjecta, quæ limitatio probari videtur ex l. 7. §. 2. de distr. pign. Sed vix*

est, ut hujusmodi pactum exceptionem excussionis possit impedire, cum ut supra dictum, pacta paciscentium personas non egrediantur. Nec etiam præceptum Judicis de non alienando, creditori hypothecam aut jus prioritatis in bonis debitoris tribuit. *Carpz. p. 1. C. 30. d. 42.* Nec obstat quod *Martianus in d. l. 7. §. 2. scribit*: Venditionem contra pactum de non alienando esse nullam, præterquam enim quod quædam exemplaria non *venditionem* sed *conventionem* legant, notante *Br. ad b. l.* non statim venditio contra pactum de non alienando exceptionem Excussionis Tertio P. competentem impedit, sed saltem debitorem obstringit, ad solvendum debitum, aut præstandum interesse, quod ex *verbis finalibus d. l. ut pacti stetur &c.* colligere licet. Nec mutatur nexus hypothecæ & pacti, cum enim hypotheca non impediatur exceptionem Excussionis, multò minus impediatur eam pactum adjectum, quod rem non ita afficit. Nec aliud dicendum, si fortè creditor venditori, salvâ pignoris sui causa consenserit *l. 4. §. 1. quib. mod. pign. vel hyp. tot.* Hæc enim reservatio non plus tribuere potest creditori, quam ab initio habuit, quamvis aliàs hæc reservatio sit necessaria *Carp. P. 2. C. 23. d. 28.*

6. Et hæc quæ de pacto Executivo vel clausula de non alienando dicta sunt, etiam obtinent IV. in Instrumentis, vi statuti, paratam executionem habentibus sive Gvarentigio natis, quæ ad Tertium P. non sunt extendenda *Scacc. L. 1. de Judic. c. 72. n. 24. seqq. Menoch. de Arbitr. Judic. c. 51. Hering. de fidejuss. p. 1. c. 27. n. 253. Grav. d. l. §. 1. Frantz. d. R. 12. n. 44.*

7. Ulterius V. Clausula sola facti veritate inspecta, Exceptionem Excussionis impedire nequit. Non enim

enim præsumitur Princeps nec potest tollerere ea, quæ
alicui acquisita sunt jure Civili, ratione naturali munito,
Cacheran. Dec. 2. n. 13. Et quamvis dicatur, Exceptio-
nem fidejussoris esse de apicibus seu subtilitate juris *l. 29.*
§. 4. hoc tamen de Exceptionibus frivolis, non verò de
Exceptione Excussionis intelligendum est, multò minus
de ea, quæ competit Tertio P., quam opinionem contra
Gailium & alios defendit *Carocc. de Excuss. p. 2. qv. 31. n. 9.*
Cravett. conf. 263. Menoch. d. l. n. 9. Graveus ad Gail. d. l. §. 1.
confid. 4. n. 3. Fachineus L. 8. C. 53. Tessaureus Dec. 52. n. 6. Marc.
Cala de modo articul. §. 1. Gl. 4. num. 74. Franzk, d. R. num. 50. seq.
Nec etiam de Jure Canonico hæc Exceptio denegatur
Tertio P. quia Jus Canonicum & naturalis æqvitas à pari
procedunt *Carocc. d. l. p. 2. qv. 51. n. 2. Grav. d. l. confid. 6.*
qvo & pertinet, si instrumento clausula adjecta fuerit.
Alles treulich/sonder arge List und Gefahrde / per ea
quæ habet *Berlich. de C. 24. num. 64. Carpz. p. 2. c. 18. def. 3.*
Etiam si coram arbitro & arbitratore litigetur, quia hæc
Exceptio ordinem partium, non juris concernit. *Felin.*
in c. canonum statuta num. 51. Rauehb. p. 1. qv. 33. num. 18. Gi-
phan. ad l. 24. C. de pign. Berlich. d. l. n. 50.

8. Locum habet Exceptio Excussionis VI. etiam si
sententia super credito contra principalem debitorem
jam fuerit lata *c. t. C. res inter alios acta.* Etiam si Fiscus con-
tra Debitorem sententiam obtinuerit. *Peregrin. de Jure*
Fisci l. 6. Tit. 6. num. 45. Grav. ad Gail. concl. 27. §. 3. confid.
1. num. 4. Franzk. d. l. num. 61. 62.

9. Tertius Possessor Exceptione Excussionis gaudet
VII. *in Casu L. 2. C. de pign.* Quando enim duo sunt Credi-
tores, & primus generalem cum speciali, secundus vero
specialem tantum habet hypothecam, primo ad secundi spe-
cialem vendendam agenti, rectè opponitur exceptio ex-

excussionis. Quamvis enim primus Creditor potior debet esse in omnibus bonis hypothecæ suppositis, quia tamen præter generalem & specialem hypothecam elegit, videtur sibi ipsi jus dixisse, nec admittendum, ut sibi non proffit, alteri noceat *l. 2. de aqua & aqu. plu. arc. Giphart. ad d. l. 2. C. de pign. Berlich. d. c. 24. num. 135. Carpz. p. 2. C. 23. d. 29.* quod etiam procedit, quando Creditor hypothecam generalem habens, rem certam debitoris elegerit, executionem petendo. *Carpz. d. c. 23. d. 30. Mev. p. 2. Dec. 285.*

§. XI. n. 1. Hactenus de Tertio P. quando Exceptio Excussionis à Creditore non potest impediri. Nunc dicendum, quibus modis Tertio P. exceptio Excussionis non competat, quod accidit I. Si Tertius P. lite inter Creditorem & Debitorem pendente rem pignoratam acquisiverit *Nov. 112. c. 1.* Quamquam enim hypotheca vitio litigiosi non afficiatur per alienationem, tamen ex pretio rei venditæ Creditori debet satisfieri, quò non factò, proceditur contra Tertium Possessorem, non attentata exceptione Excussionis.

2. Tertius P. se exceptione Excussionis tueri nequit II. quando debitor est absens, ita ut facilè conveniri nequeat. *d. Nov. 4. c. 2. Gail. 2. O. 27. n. f. Carpz. p. 2. c. 18. d. 20.* vel præsens quidem, sed latitans, & sui copiam non faciens. *Zang. de Except. p. 2. c. 6. n. 15. Berlich. p. 2. Concl. 24. num. 40.* aut quando notoriè non est solvendo *Gail. d. O. 27. num. 14. Berlich. d. Concl. 24. n. 138.* aut bona quidem possidet, sed quæ vel sunt controversæ, vel emtorem non inveniunt, *Neguz. de pign. part. 8. pr. m. 1. in f.* aut solvendo quidem sit Debitor, difficilis tamen conventionis, ut potens, rixosus; aut ad quem non patet tutus accessus *Gail. d. l. n. 25. Tessaure. Dec. 40. n. 3. Berlich. d. l. n. 24. Franzk. d. l. n. 65.*

3. Exce-

3. Exceptio Excussionis non attenditur III. quando agitur hypothecariâ adversus unum ex pluribus heredem pignus possidentem *l. 2. C. si unus ex plur. hered. cred. Br. ad L. Mulier 19. ff. qui pot. in pign.* Nec obstat, quod heredes saltem pro portione hereditaria teneantur ad debita defuncti solvenda *pr. l. de perp. & temp. act. l. 4. de hered. act. l. 41. de O & A. l. 1. C. de hered. act.* quia heres hoc in casu non ut heres, sed ut possessor pignoris actione reali convenitur. *Gl. in l. 9. de R. V. l. 16. §. 3. de pign. Giphanius ad l. 24. C. de pign. Neguz. d. l. n. 16. Suarez. ad L. post rem judicat. lim. l. n. 14. Berlich. d. l. n. 55. Franzk. d. l. n. 66.*

4. Non gaudet Exceptione Excussionis Tertius P. IV. qui scivit priorem hypothecam rei sibi venditæ. Videtur siquidem emtor in mala fide constitutus, ob quam æquitatis favor, quod justo possessori succurrendum sit, *l. 24. de minor. hic cessat Carocc. de Excuss. p. 2. qu. 15. num. ult. Cacharan. Dec. 2. n. 14. Grav. ad Gail. d. Concl. 27. §. 1. consid. 12. In coronid. n. 7. Berlich. d. l. n. 88. Carpz. p. 2. C. 18. d. 19. Franzk. d. l. num. 67.* quæ tamen scientia ab allegante probanda est, *can. presumitur 47. de R. I. in 6. Mev. p. 4. Dec. 278. num. 4.*

5. Qui habet Titulum vel nullum vel invalidum V. Exceptione Excussionis non gaudet. Quamvis enim *Caroccius d. l. part. 2. qu. 67.* hujusmodi possessori exceptionem Excussionis tribuat, contrarium tamen juribus rationibusque probat *A. Faber in Cod. Tit. de Except. def. 31. quem sequitur Grav. d. l. §. 3. consid. 1. n. 5.*

6. Denegatur Exceptio Excussionis VI. quando per constitutum Possessorium debitor nomine creditoris possidet, & pignus alienat *per l. 18. de a. p.* quod nonnulli malè intelligunt, durante constituto vel precario, non etiam per mortem constituentis finito, quamvis enim finitur Contractus,

tractus, non tamen actio ex illo contractu extinguitur. *Gl. in l. 12. §. 1. de precario.* Quodsi verò statutum extet, ut fiat Excussio, antequam agi posset contra T. P. non obstat hæc clausula, quo minus fieri debeat excussio. *Tiraquell. de const. poss. p. 1. n. 67.* quamvis dissentiat *Tessaurus D. 53. n. 2.* quem sequitur *Franzck. d. R. 12. n. 41.*

7. Exceptio Excussionis VII. non attenditur, quando pignus creditori fuit traditum, & ipse postea cadat possessione, suâ culpâ vel casu fortuito, tunc enim creditor potest imò tenetur agere contra Tertium Poss. non excussio Principali debitore *l. f. C. de prat. pig. Neguz. p. 8. pr. membr. 1. n. 18. Schneidew. Inst. de Act. §. item Serviana, n. f. Berlich. d. C. 24. n. 80.* alias obstaret creditori adversus debitorem agenti Exceptio doli *l. 4. §. 8. de doli mali Except.*

8. In foro Saxon. Elect. IIX. Feudi Successor sive sit Tertius P. sive Dominus ipse, ad quem Feudum devolvitur, conventus de præstandis Feudi oneribus exceptione excussionis se tueri nequit. *Heig. p. 2. qv. 20 n. 45. Berlich. p. 2. c. 55. n. 80. Carpz. p. 2. c. 46. d. 7. §. 11. §. de oner. Feud. Dec. 1. Pos. 9.* Secus est in Educatione, Dotatione & Elocatione filiorum facienda, ubi Feudi Successores non nisi in subsidium, deficientibus scilicet bonis hereditariis, tenentur. *Carpz. d. l. d. 16. §. Pos. 10. n. 14.*

9. Nec vicissim heredes allodiales IX. Exceptione Excussionis gaudebunt, non saltem in prædicto casu, quando filia vel sorores sunt dotandæ, sed etiam in casu, quo creditor in bonis pariter feudalibus ac allodialibus de hypotheca sibi legitimè prospexit. Tunc enim liberum est creditori, an contra heredes allodiales, an contra Successores Feudales executivè agere velit *per l. 8. de*

de distract. pign. Berlich. p. 1. C. 81. n. 57. seq. Carpz. p. 1. C. 28. d. 130. Finkeltb. O. 21. Mev. p. 4. D. 192. n. 4.

10. Cessat tandem X. Exceptio Excussionis, si Tertius Poss. huic expressè renunciaverit. Quamvis enim rarò accidat, ut Tertii Possessores propter commodum possessionis aliquid remittant, sui tamen juris persecutionem deteriorem facere possunt *l. 46. de pact. & favori pro se introducto renunciare l. 29. C. eod.* quod maximè fieri solet, quando possessionem nondum adeptam hoc pacto ingrediuntur, vel adeptam fortè ex titulo invalido, per ejusmodi tenunciationem confirmant. Quod si Tertius Poss. promiserit se soluturum creditori omni exceptione remotà, non tamen remota censebitur Exceptio Excussionis, per ea, quæ de fidejussore tradit *Berlich. d. C. 24. n. 124. § C. 22. n. 9.*

II. Quæ hæctenus de Exceptione Excussionis diximus, intelligenda sunt de debitoris, non verò de illius excussione, à quo Tertius P. causam habet, ut si res pignore affecta, ad plures singulares successores veniat, qui eam non amplius possident. Contra hos enim creditori hypothecario nec realis nec personalis actio competit, §. 1. *Inst. de act.* ubi Dd. *Carpz. p. 2. C. 8. d. 21.*

§. XII. n. 1. Sed de Exceptione Excussionis plus satis. Reliquum est, ut videamus an T. P. etiam aliæ Exceptiones competant, & quænam illæ sint? Competere autem alias Exceptiones *post Bachov. in Not. ad Papon. L. 2. Arrestor. T. 3. A. 6.* rectè affirmat *Franzk. d. R. 12. n. 89.* non solum quod res inter alios acta Tertio non præjudicet, sed etiam quod creditor hypotheca agens, debitum probare teneatur. Accedit, quod Fidejussores exceptiones reo competentes opponere possint *l. 19. de Except.* eò etiam

D

iam



in invitò l. 32. de fidejuss. modò non personæ sed rei
cohæreant, d. l. 19. l. 7. §. 1. eod. l. 21. §. f. de Except. rei
jud. Gomez. T. 2. Resol. c. 14. n. 9. Zang. de Except. p. 3.
c. 26. n. 221. quod multò magis de Tertio P. affirmandum,
qui non tam arctè obligatur, quàm fidejussor.

2. Inter Exceptiones autem Tertio P. competen-
tes refertur I. Exceptio Præscriptionis. Excludit enim
T. Possessor creditorem hypothecariâ agentem præscri-
ptione cum decennio inter præsentés & vicennio inter
absentes l. 2. §. 3. C. si advers. Præscript. modo justo titu-
lo possessionem accepit, & bona fide tenuit l. 7. §. qui
Sciens. pro Emptore Cothman. Vol. 2. R. 72. n. 33. Mev. p. 4.
Dec. 283. quodsi non justo titulo, vel malâ fide, requi-
ritur præscriptio longissimi temporis l. 7. C. de præscr.
30. vel 40. ann. quæ currit etiam nondum factâ Excus-
sione debitoris, Fachin. L. 12. c. 83. Brunnem. ad C. de
Præscript. 30. vel 40. ann. n. 16. quam exceptionem Ter-
tius P. ex persona debitoris opponere potest, ipsò etiam
invitò arg. l. 32. de fidejuss. l. 7. §. 1. l. 19. de Except.

3. II. Exceptio rei peremptæ. Re enim corporali ex-
tinctâ, pignus hypothecæve perit l. 8. pr. quib. mod. pign.
solv. Secus est, si res non in totum perierit, sed in aliam
speciem fuerit mutata l. 16. §. 2. de pignor. Hinc etiam in a-
rea & cœmentis domûs combustæ alio translatis durat
hypotheca per l. 21. de pign. act. l. 29. §. pen. de pign. Nec ob-
stat, quod domo legata aut ejus usufructu relicto, re per-
empta, nec area nec usufructus debeatur l. 65. §. 2. de Leg.
1. l. 5. §. 2. quib. mod. ususfr. amittit. In legato enim agitur
de lucro captando. Deinde usufructus facilius extingui-
tur, ne inutilis sit proprietas. vid. Franzk. ff. quib. mod.
pign. vel hyp. solv. n. 143.

4. III. Incompetentis actionis, si Tertius non possideat, nec dolo desierit possidere *l. 16. §. 3. de pign.* Quod si dolo possidere desierit, nec restituere rem possit, tanti condemnatur, quanti in litem creditor juraverit *d. l. 16. §. 4. l. 5. de in lit. jur.* Hinc durior est causa ejus, qui non potest, quam qui non vult restituere. *vid. l. 68. de R. V.*

5. IV. Eadem Exceptio incompetentis actionis obtinet, si hypothecæ constitutio sit invalida, ut in Feudo, sine Domini & Agnatorum consensu oppignorato. *c. 1. pr. 2. F. 55. add. 2. F. 8. in fin. ubi pro CONSULTUM legendum CONSTITUTUM, monente Struv. S. J. F. c. 13. Aph. 7. n. 2.* quamvis & Successor Feudalis, si debitum expressè promiserit, etiam deficiente Dni consensu, teneatur. *Carpzov. p. 2. c. 46. d. 10. vid. Brunnem. ad l. 25. ff. de adopt.* Quoad onera vero Feudalia, quæ sine expressa obligatione Feudo inhaerent, successor Feudali sive Tertio Possidetis competit exceptio Excussionis, ut prius bona allodialia discutiantur, quam immissio in Feudum fiat, *per d. Nov. 4. c. 1. 2. F. 45. c. 1. quod in Electoratu Saxoniae certo saltim casu obtinet, de quo §. XI. n. 10.* In allodialibus oppignoratio bonorum immobilium fieri debet coram eo iudice, qui Jurisdictionem habet inferiorem *Berlich. p. 2. C. 23. n. 66. Carpz. p. 2. c. 23. d. 21.* Hic autem consensus super hypotheca rei vel Feudalis vel Allodialis ad certum tempus præstitus, tempore elapso expirat, nisi prorogatio consensus vel expressè fiat, vel facta certis conjecturis præsumatur *Carpz. d. l. d. 25. add. Dec. Elect. 31.* Jura vero & actiones, quæ mobilium vel immobilium appellatione non veniunt *arg. l. 15. §. 2. de re jud. l. 7. §. 4. de pecul. l. 78. §. 1. de Leg. 3.* extrajudicialiter possunt oppignorari. *Carpz. d. l. d. 7.* In cessione tamen hypothecæ Feudalis

novus Dni consensus est necessarius, *Carpz. d.l. d. 8. n. 12.*
& de oner. Feud. Dec. 2. Pos. 7.

6. V. Exceptio remissionis, quando creditor in pi-
gnoris alienationem expressè consentit *l. 8. § 15. qv. m.*
p. solv. l. 10. C. de remiss. pign. Mascard. de Prob. Vol. 3.
Concl. 1173. n. 20. Carpz. p. 2. C. 23. d. 28. tacitus enim
consensus non sufficit, quamvis tutius sit, si creditor præ-
sens de jure suo protestetur. *Carpz. p. 1. C. 28. d. 132. n. 5.*
aut subscriptionem ad certum actum restringat. Volun-
tas enim obligandi ex subscriptione apparet. *l. 14. c. Si*
cert. pet. l. 15. C. de admin. tut. Carpz. L. 5. R. 3. n. 15.
Franzk. d. l. n. 88.

7. VI. Exceptio Juris offerendi. Tertiu senim P.
qualiscunque h. e. sive justus sit, sive non, creditori debi-
tum offerre *l. 12. §. 1. qv. m. p. vel hyp. solv. Cujac. 11. O. 35.*
Neque enim debet quæri de jure possessoris, cum jus pe-
titoris removeatur *d. l. 12. §. 1.* Ad cessionem verò cre-
ditor non tenetur, nisi justus Possessor ei offerat *l. 19. qui*
pot. in pign. Nec mulieri repetenti dotem suam in bo-
nis mariti Tertius P. offerre pecuniam potest. *Br. in l.*
si constante qv. 3. n. 88. solut. matrim. Neguz. de pign.
memb. I. p. 5. n. 31. Cachar. Dec. 135. multò minus audia-
tur, si tantum ex bonis possessis offerre velit, quantum
solutioni sufficit, quia pignoris jus est individuum *l. 65. de*
Evict. A. Fab. in C. L. 5. T. 6. d. 39.

8. VII. Exceptio Compensationis *l. 4. & 5. de*
Compens. etiamsi debitor ipse concursum creditorum ex-
citaverit, & non solvendo redditus sit, per ea quæ habet
Mev. p. 2. Dec. 216. n. 6. & 12. ubi ad L. defensiones 11. C.
de Except. respondet.

9. IIX. Exceptio solutionis, Extingvitur enim pi-
gnus

gnus per solutionem *l. 6. q. m. p. vel b. solv. l. 8. §. 3. de pign. act.* Quod si verò creditor dominium ejus rei, quæ ipsi fuerat antea obligata, acquisiverit & possessionem forte amiserit, actio pignoratitia adhuc durabit *l. pen. §. Latinus Largus i. de except. rei jud.* cum perpetuam conditionem habeat, si debitum non sit solutum aut ejus nomine satisfactum *l. 13. §. 4. de pign. l. 9. §. 3. de pign. act. Carpz. p. 2. c. 23. d. 33. §. 35.* quod etiam in parte debiti soluta obtinet, ut pro residua parte integra maneat pignoris obligatio *per l. 65. §. 1. de evict. l. 3. §. ult. qui pot. in pign. l. 6. C. de distr. pign. Carpz. d. l. d. 31.* nec extinguatur etiam in bonis sub hasta venditis *per l. 6. C. de remiss. pign. Carpz. Dec. 273. n. 15.* nisi emtor sive Tertius P. publicæ auctionis pretium integrum solverit. *Carpz. p. 1. C. 28. d. 183.*

10. Alias Exceptiones, ut Solutionis, Novationis, Delegationis, Acceptilationis, confusionis, pacti de non petendo, Translationis, rei judicatæ, doli mali, jurisjurandi, quod metûs causa factum est, Scti Macedoniani, Vellejani, non numeratæ pecuniæ, restitutionis in integrum, quæ minori 25. annis competit, & si quæ sunt aliæ, hic omittimus. *vid. d. l. 19. l. 7. §. 1. eod. l. 21. §. f. de Except. rei jud. Gomez. Tom. 2. Resol. 14. n. 9. Zanger. de Except. p. 3. c. 26. n. 221. eod. Mev. p. 4. D. 150. n. 7.*

§. XIII. n. 1. Hæc de Tertio P. absolutè considerato. Relatè & quoad formam judicii consideratur T. P. vel extra concursum vel in concursu creditorum. Extra concursum vel in eodem Processu, qui inter creditorem & debitorem agitur, vel in novo.

2. In eodem Processu Tertius P. executionem sententiæ contra debitorem latæ regulariter impedire potest

D 3

per

per l. 63. de re jud. t. t. C. res inter alios acta l. iudicata.
Coler. de P. E. p. 2. c. 3. n. 432. seq. Nisi pendente lite
res fuerit alienata t. t. & autb. C. de litigios. modò rem
litigiosam esse ignoraverit. vid: Lancellott. de attent. in
praf. n. 536. Grav. ad Gail. L. 1. C. 118. n. 6. aut nisi Ter
tius P. spontè in iudicium non venerit & defensiones su
as allegaverit per l. 25. d. R. V. Mev. p. 4. D. 282. Quam
vis autem Executio sententiæ rectà in Tertium P. ali
quando fuerit translata, nec requiratur novus Processus,
citatio tamen non potest omitti. Lancellott. d. l. n. 534.
Grav. d. l. n. 3. Sic respondentibus Dn. Scabin. Lipsiens.
in supra dicta causa J. H. M. heredum zu Erfurth Mens.
Jul. 1692. Wenn gleich bey vorigen Besitzer als Schuld
ner die Hülffe biß zur Subhastation gediehen wäre/
dennoch dieser Proceß wider euren Vater als Terti
um P. so schlechter Dings/ ohne vorgehende Citation
nicht fortgesetzt werden können.

3. Citatione igitur omisâ, si Judex de facto proces
serit ad institutionem possessionis, mandato pœnali est
compellendus, quod etiam prædictos heredes in Curia
Provinciali, quæ Lipsia est, hoc anno obtinuisse relatum
accepi, hoc inter cætera tenore: Demnach inhibire
und befehle an statt höchstgedachts Herzogs Moritz
Wilhelms zu Sachsen Durchl. unsers gnädigsten
Herrens / ich euch hiermit und bey Pœn 50. Goldgül
den Reimisch / daß ihr alsobalden nach Verlesung die
ses / Clägere mit wieder Einsetzung in ihres Vaters
Gasthoff zu N. Claasloß machet / caution de non
amplius turbando bestellet / auch alle veruhrsachte
Schäden und Unkosten erstattet / und solches nicht
anders haltet / bey Vermeidung angeregter Straffe/
in

in Fall euers nicht gehorsamen von euch unnachlässlich
einzubringen / daran ꝛ. geben den 24. April. 1693.

§. XIV. n. 1. Novo Processu, quando Tertius P. con-
venitur, tunc observandi sunt Actus judiciales, qui vel
præcedunt iudicium, vel eidem insunt, vel iudicium se-
quuntur. Actus qui præcedunt sunt Libellus & Citatio,
it. Exceptionum oppositio.

2. Libellus vel est summarius & ordinarius. Summari-
us obtinet in possessorio, ordinario in actione Serviana vel
quasi, seu hypothecaria *vid Coler. de P. E. p. 2. c. 3. num. 454.*
Carpz. L. 4. R. 10. & Dec. 254. Quodsi tamen ex Instru-
mento paratam executionem habente actio instituat,ur,
non modo contra Debitorem, sed etiam contra Tertium
P. executivè agi potest *per l. 24. C. de pig. Mev. p. 8. Dec. 191.*
Hinc etiam in Electoratu Saxon. hodiè sufficit implora-
tio Magistratûs, & debiti per documenta facta demon-
stratio. *Resol. Gravam. de anno 1661. Tit.* Von Justicien
Sachen §. 8. hätte aber zum achten ein Cläger nicht
solche documenta in Händen / darauff also bald para-
ta Executio post factam recognitionem anzustellen / son-
dern es stünde die erhobene Clage in altiore indagine
und erfoderte causæ cognitionem, es köntē aber gleich-
wohl alle facta durch documenta beygebracht werden /
also / daß es keiner Zeügen Verhör bedürffe / in einen
solchen Falle soll der Cläger Processum ordinarium wie-
der seinen Willen / wenn auch gleich Actio realis. oder
hypothecaria contra Tertium Possess. movirt würde /
anzustellen nicht verbunden / sondern gnugsam seyn /
wenn Cläger eine summarische Imploration oder Sup-
plication eingiebet / und Demselben alle und jede do-
cumenta dadurch er seine intention zu behaupten ver-
meint /

meint / in copia beyleget / welche der ordentl. Richter
von ihm annehmen / darauff ic.

3. Citatio in novo Processu vel propterea non o-
mitti potest, quia est de substantia Processus judicialis,
quam & jam allegata *Resol. Gravaminum Electoralis Saxo-
nica requirit verbis: Darauff einen Termin Sächs. Frist*
in sich haltende / ansetzen / dem Beklagten von der Clä-
ge und allen Beylagen auff Clägers Unkosten / ab-
schrift zuschicken / und den Befl. auff einen gewissen
Tag auf die Clage antworten / auff ungehorsames
außenbleiben aber sub poena confessi anderweit dem
selben vorladen solle. Quod si verò plures sint confor-
tes litis, solus Possessor non illius consortes aut debitor
citari debent, nisi ad preces Possessoris l. 2. C. ubi in rem
act. ubi Dd. Mev. p. 8. D. 190.

4. Citatione ritè insinuata & relatione nuncij apud a-
cta factâ, quæritur quo tempore Tertius Possess. exceptio-
nes suas, maximè excussionis opponere debeat? Quæ
quæstio ex eo dependet, an Exceptio Excussionis sit di-
latoria vel peremptoria. Quamvis autem inter dilato-
rias referatur, & propterea ante L. C. sit opponenda, quia
tamen hæc Exceptio tam differendi quàm perimendi li-
tem, virtutem habet, rectè inter anomolas refertur, &
non solùm antè, sed & post L. C. opponi potest, per l.
placuit 8. C. de Judic. l. 90. de R. I. Coler. d. P. E. p. 4. n. 117. Berlich.
p. 1. C. 18. n. 81. Carpz. p. 1. c. 3. d. 17. Imò & in ipsa Executi-
one auth. præfente C. de fidejuss. Grav. ad Gail. L. 2. c. 27.
confid. 10. n. 2. Berlich. p. 1. C. 84. n. 23. Nec locum ha-
bet hîc Terminus præclusivus trium septimanarum in fo-
ro Sax. Elect. introductus d. Resol. Grav. §. 3. junct. Dec. 2.
quæ

qua disponitur, Exceptiones intra tres septimanas iudicij sub poena praclusi in scriptis esse transmittendas, quia hoc dispositio de Instrumento quarentigato & ipso debitor, non verò de T.P. loquitur, nec ultra casum est extendenda, per ea quae habet *Tesaurus Dec. 40.n. 23.*

5. Exceptione Excussionis opposita, non affirmatio debitorem esse solvendo, sed negatio à creditore est probanda per *l. pen. §. 2. ne quis eum, qui in jus vocat. vi exim. l. 14. C. de contrab. stipul.*, quod variis modis fieri potest, puta per Catastrum, per famam vicinorum, per iuramentum paupertatis per explorationem apud uxorem vel familiam debitoris institutam, per cessionem bonorum &c. *Berlich. d. C. 24. n. 143. seq.* Et haec excussio nisi legitimo modo fuerit facta, iteratò fieri debet, notante *Br. in L. stipulatio 21. §. ff. d. N.O.N. Gail. d. c. 27. n. 10.*

6. Ut verò Excussio legitimè facta dicatur, requirunt nonnulli citationem Tertii P. ut & sententiam declaratoriam *Grav. ad Gail. d. C. 27. §. 1. consid. 12. & in Coron. L. 3.* Sed neutra opus esse post *Bachov. de pign. c. 17. n. 2.* existimat. *Franzk. d. R. 12. n. 87.* cuius opinio mihi videtur verior. Ut enim Tertius P. in alio iudicio compareat, & fieri Excussionem videat, cogi non potest, sed sufficit creditorem ad hanc probationem teneri, quia non facta Tertius P. ab instantia absolvitur, *vid. Zang. de Except. p. 2. c. 16. n. 7. & Carpz. p. 1. c. 3. d. 17. n. 10.* atque à cautionis praestatione liber est. *Mev. p. 8. Dec. 399.*

7. Responsio ad Libellum fit verbis vel affirmativis vel negativis, unde etiam litis Contestatio rectè dicitur affirmativa & negativa. Non enim solum inter affirmantem & negantem lis est, sed etiam inter affirmantem & affirmantem. Nec lis hic enunciationem contradictoriam

E

sed

sed ipsum iudicium significat, ut liti Contestatio idem sit,
ac iudicii contestatio. *Diss. Steaub. Dissert. Instin. 25.*
Apb. 1.

8. Tertio igitur Possessore negante rem ejus, cuius
actor eam esse asseverat, etiamsi prior sit, possessione
privatur, & ex prioris fit posterior, ex possessore petitor.
auth. item possessor C. qui pot. in pign. Nov. 18. c. 10. Pa-
cian. de probat. L. 1. c. 19. n. 14. Grav. ad Gail. d. c. 27.
confid. 1. n. 13. quod si in alio iudicio suum jus probaverit
ipsi pignus est restituendum. *Brunn. ad d. auth. n. 3.* Hanc
autem negationem dolose ac fraudulenter factam esse,
requirunt *Dd. ad d. auth. § ad l. f. ff. de R. V. Carocc. de*
Excuss. p. 2. qv. 69. n. 33. Gedd. de contrah. stipul. c. 2. Concl.
5. n. 102. Hinc negans intentionem Actoris & in even-
tum, si Actor probaverit, exceptionem subjiciens poenam
mendacii non saltem non incurrit, sed & in foro Con-
scientiæ tutus est, ut ostendit *Franzk. L. 2. R. 19.*

§. XV. Hæc de Exceptione Excussionis ante
L. C. opposita. Quod si debitor fuerit excussus, nec sol-
vendo repertus, ad Tertium Possessorem recurritur, qui
actioni hypothecariæ omninò respondere tenetur, nisi
alias Exceptiones à debitore fortè omissas habeat, & pro-
bare possit, debitorem non rectè fuisse condemnatum.
vid. supra §. XII.

§. XVI. n. 1. Lite contestatâ & Exceptione Excussio-
nis tantum oppositâ, nec aliud Actore probante, Tertius
P. ab instantia absolvitur, non quidem in perpetuum,
sed ad tempus, ita ut si excusso debitore principali, debi-
torem vel planè non, vel non totum exsolvatur, creditor
contra Tertium P. de novo agere non prohibeatur. Hinc
clausula sententiæ inseritur. *Wegen fürgewanter Ex-*
cepti-

Exception Excussionis, vel: inmassen die Clage ange-
bracht Zang. de Except. p. 2. c. 16. n. 8. vel etiam: daß
Clägers suchen gestalten Sachen nach / noch zur Zeit
nicht statt hat. Carpz. p. 1. C. 3. d. 17. n. f. Quodsi Ex-
ceptio Excussionis in vim sive dilatoriam sive peremptoriam
opposita, à Judice fuerit rejecta, datur appellatio Br. in
l. 1. C. de Appell. Neguz. de pign. p. 8. M. 1. n. 39. Carocc.
de Excuss. p. 3. qv. 14.

2. Nullis verò Exceptionibus oppositis, Actor in
quasi Serviana duo probabit. Primò inter creditorem
ac debitorem convenisse, ut res pignori hypothecavé
data sit. Deinde rem pertinuisse ad debitorem eo tem-
pore, quo convenit de pignore, aut ad eum, cujus vo-
luntate hypotheca est data juxta l. 23. de probat. l. 15. §. 1.
de pign. vel ut Gottofred. ad l. 10. de pign. Non verò
necesse est, ut probet, rem in dominio debitoris fuisse
per l. 18. de pign. Bachov. V. 2. D. 1. th. 1. Lit. H. Struv.
Exerc. 26. th. 37.

3. Probationibus hinc inde factis fertur sententia
vel absolutoria, vel condemnatoria. Illà sicut Actor,
ita hác Reus se gravatum conqueritur per legitima re-
media, qua hic exponere non vacat. Quodsi conde-
mnatoria in rem judicatam abierit, Tertius P. si rem
spontè non restituat, de jure Civili rem petitam cum
fructibus statim restituere tenetur. Si verò sine frustra-
tione tempus restituendi petat, dilatio datur, ita tamen
ut de litis æstimatione caveat, §. 12. l. de off. jud. Jure
verò Sax. 14. dies à tempore præcepti executivi conce-
duntur, Pand. R. L. 2 A. 5. Ord. Proc. Elect. Sax. T. 39.
§. Nehmlich / wenn ein Urthel &c. Carpz p. 1. C. 32 d. 3.
Quanquam verò ab executione non possit appellari l. 4.

de Appell. l. 21. C. eod. Secus tamen est, quando Executor modum Executionis excedit, & vel ordinem executionis non servat, vel Exceptiones contra Executionem oppositas rejicit, tunc enim appellatio omninò admittenda, *d. l. 4. de appell. l. 5. C. quorum appell. non recip. c. novit. X. de Appell.*

4. Exceptiones autem in processu Ordinario rejectæ vel in probatione desertæ, contra Executionem sententiæ non opponuntur, modò plenè de iis fuerit cognitum, aliàs opponi non vetantur. *Berlich. p. 1. C. 84. n. 95. Carpz. L. 4. R. 5. § in Proc. T. 22. A. 6. n. 65.*

5. Sunt verò Exceptiones ad impediendum Executionem (1) Judicis incompetentis. (2) Inhabilitatis personæ Actoris. (3) Illegitimationis quoad Procuratorem & Cessionarium. (4) Plus petitionis. (5) Non numeratæ pecuniæ. (6) Nullitatis notoriæ. (7) Præscriptionis. (8) Solutionis. (9) Compensationis. (10) Usurariæ pravitatis. (11) Non adimpleti contractûs. (12) Falsitatis extractis aut documentis notoriæ. *vid. Dec. Elect.* (13) Erroris calculi, modo super errore non sit transactum aut judicatum. (14) Non factæ versionis in rem civitatis juxta *l. 27. de R. C.* (15) Exceptio spoli (16) Pacti de non petendo intra certum tempus, it. moratoriæ quinquennialis. (17) Novationis. (18) Delegationis. (19) Liberationis. (20) Acceptilationis. (21) Oblationis congruo loco ac tempore. (22) Deductionis impensarum b. f. factarum. (23) Retentionis. (24) Excussionionis & plures aliæ recensitæ à *Colero de P. E. p. 4. c. 1. Berlich. d. C. 84. Nicolai de Process. p. 3. c. 12. n. 1.* quibus omnibus Tertius Poss. dictò modò utitur.

6. Quodsi verò Executionem impedire nequeat, adver-

adversum autorem suum habebit regressum, *arg. l. 8. in f. de his qui in fraud. Carpz. p. 2. C. 18. d. 21. n. 6.* modo ipsi litem legitimè denunciaverit. *l. 29. §. f. l. 53. §. 1. de Evict. l. 7. §. 8. C. quomodo & quando iudex. c. 6. X. dol. & contumac. §. XVII. n. 1.* Hactenus de Tertio P. extra concursum creditorum considerato. Restat ulterius, ut ejus jura in concursu dispiciamus. Est autem Concursus creditorum velut communis omnium lis pendens, sub qua, donec Prioritatis fit decisio, paria sunt omnium creditorum jura *per l. 6. §. 7. quæ in fraud. cred. Mev. p. 5. Dec. 197. n. 1. P. 8. Dec. 373.*

2. Excitatio Concursu, creditores contra Tertium P. actione Paulianâ revocant, quod in fraudem creditorum gestum est §. 6. *l. de act.* Actio autem hæc instituenda, inter annum utilem, qui currit non à die alienationis, sed ab eo tempore, qui fuit experiundi potestas, h. e. post excussa debitoris bona *l. 1. pr. l. 10. pr. quæ in fraud. cred.* aut post venditionem ex decreto Prætoris ad instantiam factam *l. 6. §. f. l. 10. §. 18. eod.*

3. Hoc autem discriminis est in Tertio Poss., quod si titulo oneroso rem acceperit, non teneatur hac Actione, nisi fraudem sciverit, secus est si titulo lucrativo *l. 6. §. 8. & 11. l. 10. pr. d. t. l. 5. C. de revoc. his quæ in fraud. cred. vid. Cujac. 12. O. 5. Carpz. Dec. 224. n. 19.* Sciens verò non simpliciter pro sciente, sed pro conscio & fraudem participante accipitur *d. l. 10. §. 24. l. 14. eod.* Fraudem autem creditores allegantes probare tenentur. *d. l. 10. §. 1. l. 15. cod. Perez. in C. n. 10. seq.*

4. Possunt etiam creditores hypothecarij hac actione contra T. P. experiri, *Perez. d. l. n. 4. Carpz. Dec. d. n. 3.* quanquam hypothecaria quandoque ipsis utilior, actio-

actione enim Pauliana maximè consultum est creditoribus Chirographariis. *Carpz. d. l. n. 2.*

5. Cum vero Jus Tertij Possi in concursu creditorum sæpè vacillet, & vel à privilegiatis excludatur *vid. Carpz. p. 1. C. 28. d. 48.* ipse vero hypothecarios ad concursum Creditorum remittere non possit, sed Actioni hypothecariæ respondere teneatur. *vid. Mev. p. 5. D. 197.* Hinc possessores hypothecæ specialis, protestandò, concursui se jungere nolunt. Et quamvis hæc protestatio non excludat creditorum potiorum jura, hoc tamen contra protestantes operatur, ut etiam abstinere cogantur à concursu Creditorum, nec aliquid ex hoc percipere possint, per *c. quod semel de R. l. in 6. l. 5. de separat. l. 9. §. 4. de tribut. act. Mev. p. 2. D. 287.* quemadmodum & vicissim Creditores in concursibus protestari solent de reservanda actione contra fidejussores aut possessores rerum obligatarum juxta *l. 1. §. 4. quod Legator. Coler. de P. E. p. 1. c. 8. n. 66.* Ut hæc protestatio omissa non privet quemquam eò jure, quod aliàs competit. *Mev. p. 5. Dec. 198. inf.*

6. Post concursum motum alienata revocantur *l. 24. ff. eod.* hinc prior creditor pecuniam quam posteriori à Debitore extorsit, si extet siue consumpta sit, repetere potest. *l. 9. d. 1. l. 19. §. 3. de pignor. Köppen. Dec. 4. n. 12. Berlich. p. 1. C. 71. Carpz. p. 1. C. 28. d. 180.* quod etiam in persecutione bonorum mobilium obtinet, *l. 26. §. f. de pign. Carpz. p. 2. C. 23. d. 12. add. p. 1. C. 28. d. 19.* secus est in mercibus in taberna oppignoratis & postea singulatim venditis per *l. 34. in pr. ubi Gottofr. de pign. Carpz. d. l. d. 13.*

7. In jure prioritatis deducendo, obtinet Regula vulgaris: Qui inter hypothecarios prior tempore, potior est jure *c. qui prior de R. l. in 6. l. 11. l. 12. qui pot. in pign. l. 7. c. eod.* Tempus autem conventionis, non traditionis intelligitur, & propterea ille, cum quo prius conventum de pignore, præfertur alteri, cui pignus est traditum. *l. 12. §. f. de pign. modo principalis contractus revera præ-*

præcesserit, sive purè sive in diem fuerit celebratus *l. 12. §. 2. qui pot. in pign.* Quid si sub conditione? Tunc distingvendum, an conditio sit in potestate debitoris nec ne; priori casu obligatio pignoris non tribuit jus prioritatis illi, cui postea purè res obligata est. *l. n. d. t. posteriori casu prioritatem tribuit. l. 9. eod. Franzk. ff. qui pot. in pign. n. 23. seq.* ubi Ampliationes & Limitationes d. Regulæ, *Qui prior tempore &c.* videre licet.

8. Sed de Jure Tertij P. in concursu creditorum pluribus agere per temporis angustiam non licet. Igitur huic argumento finem impono, *Lectori*, si quem benevolum invenero, gratias dicturus, **DEO VERO TRIUNO** pro concessis viribus Laudem ac **Gloriam!**



praeferre, sine qua in diem fuerit celebratus A. 17. §. 2. pvi
hoc in pign. C. de sub. conditione & Turbidatione, an
condicio sit in potestate debitoris nec ne pignori causa obligatio p
Eorum non tribuitur in prioritate illi, cui potest quis res obligare
et A. 17. §. 2. p. 1. posteriori causa prioritate datur A. 17. §. 2. p. 2. A. 17. §. 2. p. 3.
A. 17. §. 2. p. 4. ubi Ampliatio & Limitatio d.
Regulae de prioritate temporis non videtur licet.
§. 2. de de iure Testi. §. 1. in consensu creditorum pluribus a-
gna per temporis angustiam non licet. Igitur hanc argumento
nem impono, A. 17. §. 2. p. 1. quoniam de iure non inuenitur gra-
tes dicitur, DEO VERO FRUO pro
conferre videtur laudem et
Gloriam!



106
D
Sum
M
1
2



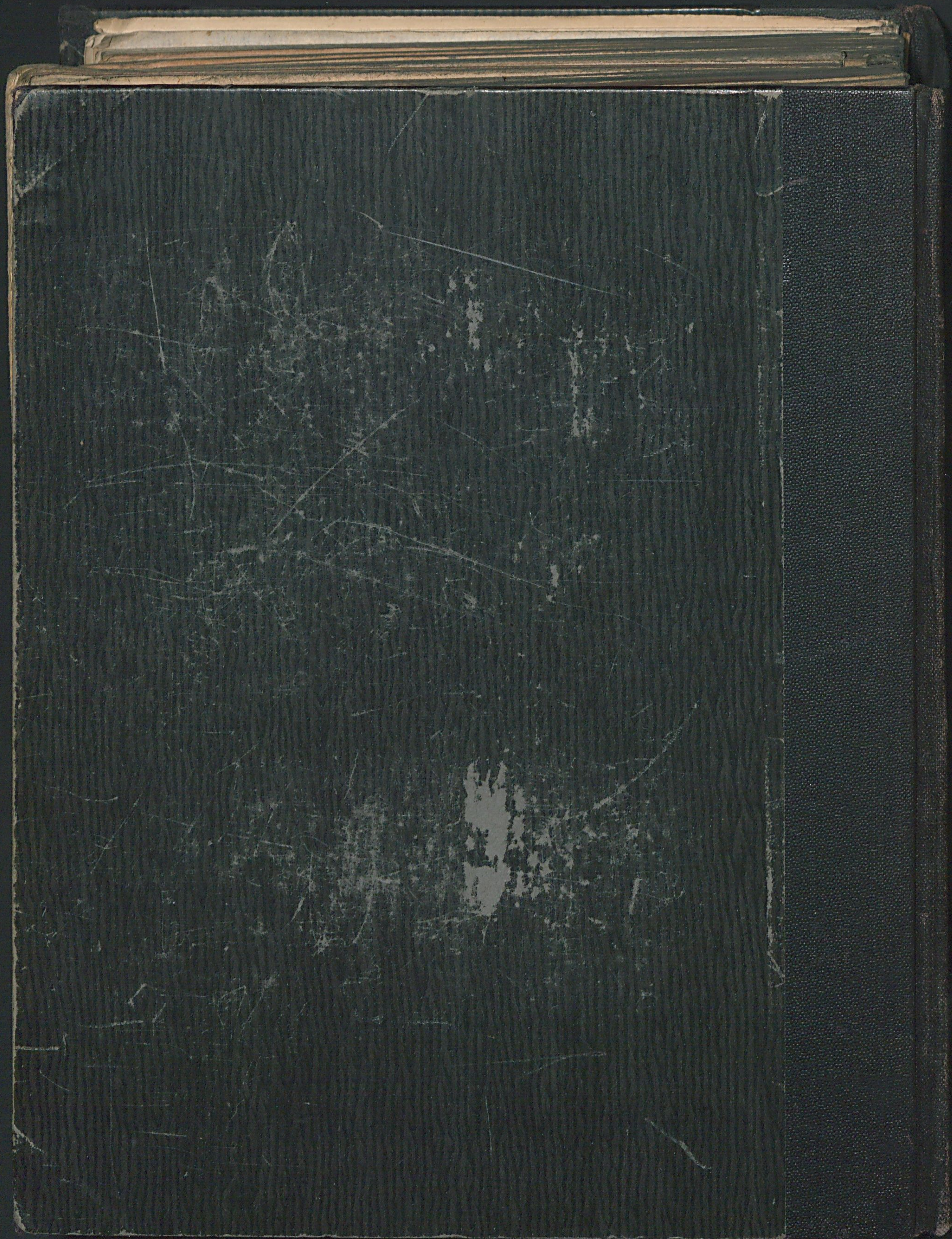


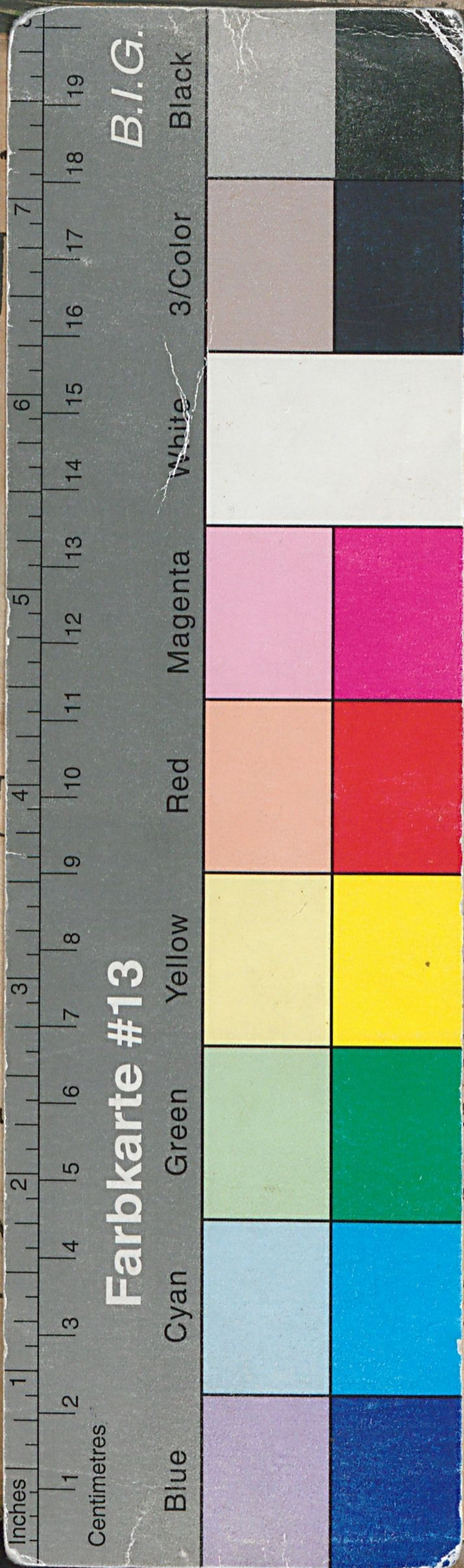


(X2618023)

VD17







B.I.G.

Farbkarte #13

1693.49
ALIS JURIDICA 28. 6

ERTII
RIS IN
RE,

INIS GRATIA,
RUM Ordinis
PRÆSIDIO
acultatis

NI
VI

WILHEL-
HIÆ,
MATSSIMI,

omni honoris atq; obse-
andi,

NTIA
& Privilegia Doctoralia,

isquisitioni submitit

Grimmâ - Misnicus,
693. H. L. C.

OSCHIANIS,

