



Forum Ecclesiasticum

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Authoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1719

Quæst. 487. Cautio legatorum & fidei commissariorum quid sit, unde ortum habeat, à quibus, qualiter præstanda & cesset.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73957](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73957)

dem in damno casuali, quod sit extrinsecus sine vitio rei per casum aut vim externam, cui recurri nequit, vel culpâ tertii, locum non habet cautio. *l. 24. §. 8. l. 47. ff. h. t. de damn. infec. Molin. de p. & p. Tom. 3. d. 703. num. 24. & 29. Lauterbach. §. 18. Muller. cit. th. 14. lit. 8.* Item in damno, quod sequitur alteri ex eo, quod quis utitur jure suo citra animum nocendi alteri. V. g. Dum in domo sua fodit puteum, quo facto venæ putei vicini præcinduntur, vel domum altius tollendo officit luminibus vicini. *l. 24. & 26. h. t. Gail. l. 2. obs. 69. n. 8. Lauterbach. §. 13. Muller. loc. cit. th. 19. lit. 8.* qui tamen hoc ipsum limitat: nisi contrarium vicino stipulatus fuerit. & *lit. 8.* nisi utendo jure suo modum excedat. Sic quoque non sortitur locam, si quis in loco publico opus aliquod facit, ex quo damnum alteri timetur securum, dum id facit nomine publico & ob publicam utilitatem; secus, si id faciat ob privatam utilitatem. *Lauterbach. cit. §. 13.*

8. Resp. ad octavum: effectus cautionis præstitæ est actio ex stipulato personæ perpetua, quæ datur damnum rei vel operis vitio, cujus nomine cautum, passio ejusque hæredibus adversus caventem ejusque hæredes ad id, quod interest damnum illatum, non esse præstandum. *l. 17. §. 3. l. 18. §. 6. l. 27. ff. de damn. infec. Lauterbach. §. 17.* servato tamen modo honesto & probabili in æstimando interesse. *l. 39. §. fin. ff. h. t. nec liberatur is, etiamsi postea prædium alienaverit. cit. l. 17. §. 4. Lauterbach. loc. cit. Molin. loc. cit. num. 64.* Non tamen ædes obligantur post interpositam cautionem comparatæ, nisi in locum exustarum ædium de quibus cautum. Porrò si pluribus facta stipulatio, seu præstita cautio unius rei nomine, singulis sua est actio, non tamen in solidum, etsi simpliciter sint stipulati, sed pro partibus; non enim damnum, quod illatum est pluribus, unicuique in solidum illatum est, sed in partem. *Struv. in ff. h. t. th. 20.* De cætero si nulla facta est stipulatio, sed solum promissio ex pacto, ad indemnitate consequendam agi potest. *Lauterbach. loc. cit.* pro quo etiam notandum, quod ait Muller. *ad ff. h. t. th. 18. lit. a.* nimirum, quod licet in foro germanico stipulationum propriè non sit usus, sed cautio etiam per literas & inter absentes, & absque interrogatione solenni validè constituatur, actio tamen ex tali conventionione competens habeat eandem vim, quam actio ex stipulatu.

9. Resp. ad nonum: dum quis cavere non vult, locus est coercitioni Magistratui, ne ejus potestas eludatur. Ea autem fieri potest etiam per incarcerationem, & regulariter fit per immissionem ex primo & secundo decreto *Struv. ad ff. h. t. th. 21.* Sed ne fuis extra terminos Juris Canonici evagemur, vide de his fusè agentes. *Muller. ead. th. 21. & Lauterbach. ad h. t. de damn. infec. d. §. 22.*

Quest. 487. Cautio legatorum & fideicommissorum quid sit, unde ortum habeat, à quibus & quibus, qualiter præstanda, & qualiter cesset?

1. **R**esp. ad primum: Est cautio, quâ legatis & fideicommissis gravati cavent, se ultima

voluntate relicta, tempore, quò testator voluit, absque omni dolo malo præstituros.

2. Resp. ad secundum: cautio illius efficiens est Prætor, à quo inducta; unde & stipulatio præterea vocatur. *l. 1. §. 2. Inst. de div. stipul.* Cautio impulsiva est favor ultimarum voluntatum quò ad legata & fideicommissa. Cautio finalis seu finis est, ut legatarii & fideicommissarii de relicto sibi consequendo securi reddantur, & ut legata & fideicommissa, dum sub certa conditione & ad certum tempus sunt, conserventur ad eventum conditionis & adventum temporis constituti, & non reddantur inutilia, hærede facto non solvendo, aut re consumpta. *l. 2. C. quand. in poss. legat. & quand. satisdet.*

3. Resp. ad tertium: cautionem hanc præstare debent successores ex testamento, vel ab intestato, & omnes legatis & fideicommissis gravati, eorumque substituti hæredes & successores. *l. 1. §. 6. & 12. ff. ut legat. & fideicommiss. servandor. causâ caveat.* Cujuscunque dignitatis & facultatum fuerint, & licet nulla suspicionis causa adfit. *cit. l. 1. §. 1. Muller. ad Struv. cit. th. 5. lit. a. Lauterbach. ad ff. cit. th. §. 3. & DD. ad l. 12. ff. qui satisd. cog.* modo tamen non graventur ultra vires, ut Idem. Præstanda etiam à fideicommissariis rogatis de restituendo. *cit. l. 1. §. 6. Lauterbach. cit. §. 3.* Non tamen dictæ personæ eam offerre tenentur; sed tunc demum, si postulata fuerit à legatariis & fideicommissariis, & quidem ante, non post litem contestatam. *cit. l. 1. §. 9. Lauterbach. §. 4.*

4. Resp. ad quartum: præstatur omnibus honoratis legatis & fideicommissis, etiam universalibus eorum substitutis & successoribus. *cit. l. 1. §. 3. Lauterbach. loc. cit.* Nec non procuratoribus & aliis, quorum curæ honorati illi subiecti sunt. *cit. l. 1. §. 9.* Et si res pluribus relicta, vel plures de ea contentund, omnibus cavendum est. *l. 3. & 16. ff. cit. t. Lauterbach. §. 4.* Et quidem primi in successione eam petere debent, nisi sint absentes, vel impediti, vel negligentes. *Lauterbach. loc. cit.*

5. Resp. ad quintum: objectum hujus cautionis, seu super quibus ea præstanda, sunt legata & fideicommissa tam universalialia quàm particularia, maximè conditionata & sub die relicta. *l. 1. §. 14. ff. cit. t.* In puris enim regulariter non præstatur, sed demum lite mota, si exercitium Judicis moram habeat. *cit. l. 14. & 15. Lauterbach. loc. cit. §. 5.*

6. Resp. ad sextum: imprimis hanc postulans cautionem debet legatum vel fideicommissum probare, non quidem plene & in processu ordinario, sed tantum summarie per exhibitionem scripturæ, quâ relictum affirmet. *l. 5. §. 2. h. t.* Unde nec Judex subtiliter desuper cognoscere debet. *l. 1. C. cit. t.* Cum in causis summaris exceptiones altioris indaginis non admittantur, nisi quis in continente certo & evidenter probare velit, nullo modo locum ei legato vel fideicommissis coram competente Judice (nimirum loci, ubi hæreditas est, vel etiam, ubi hæres domicilium habet; hoc enim in arbitrio fideicommissarii est positum, ut Muller.) ante litem contestatam honorato satisfacere tenetur legati vel fideicommissi servandi causâ, quòd relictum vel ejus pretium elapso tempore constituto aut lite finita, dandum sit, dolumque malum abfuturam.

Fitque

Fitque hæc satisfactio seu cautio datis fidejussoribus; cum in cautione necessaria, satisfactio & prætoræ stipulatione regulariter personæ intervenientes desiderentur, nec sufficiat hypothecaria. Excepta tamen ab hac cautione fidejussoria præstanda Republica vel civitate, dum ea hæres instituta, quæ per repromissionem tantum præstat cautionem. Item patre & domino, dum hæres instituti, qui filio vel servo legatario pendente conditione emancipato vel manumisso cautionem præstant hypothecariam. *L. 7. ff. ut leg. vel fidecom. servand. caus. caveat.* Stru. *ibid. th. 53.* Lauterb. §. 6. Porro, ut Idem citans *l. 3. §. fin. ut in poss. legat.* Cautio hæc non nisi semel præstat, etiam si egenos fidejussores datos fuisse dicatur, nisi aliud suadeat æquitas propter novam urgentem & justam causam; veluti, quod fidejussor decellerit, vel etiam rem familiarem inopinato fortunæ casu amiserit, ut Stru. *in ff. ut leg. & fidecom. serv. causâ cav. th. 52.* vel etiam de fuga suspectus evadat ut Muller. *ibid. lit. 6.*

7. Resp. ad septimum: Cessat hæc cautio, seu potius ei locus non est, primò, dum eam testator, uti potest, dum in ejus favorem inducta, remisit. Faber. *in Cod. l. 6. tit. 29. def. 1.* Lauterb. *h. t. §. 8.* Stru. *l. c. th. 53.* idque vel expressè, nimirum expressâ prohibitione; vel tacitè, ut si hæredi licen-

tiam dedit bona pro libitu alienandi. Lauterb. *l. c.* cum Carpz. *l. 6. resp. 31. n. 1.* accipiendo tamen hanc remissionem respectu prioris membri cautiones, non posterioris, quod est de dolo non futuro; cum quò ad hoc remitti nequeat; quin etiam cautio usufructuario, ut boni viri arbitrato utatur, usufructuario remitti nequit juxta dicta quæst. ante hanc 2. ne præbeatur delinquendi occasio. Idem est dum ea remittitur à legatario vel fideicommissario, quia fortè nullus dilapidationis est metus, idque vel expressè vel tacitè. Lauterb. *l. c.* Secundo cessat, dum est supervacanea; quia certum est, nullo modo locum esse legato vel fideicommissario. Tertiò si hæres in continente offerat probationem nihil deberi. Stru. *l. c.* Quartò si hæres hereditatem non adierit. *L. 2. ff. ut in poss. legat.* Quintò si legatum vel fideicommissum totum restituerit. Sextò si fiscus succedat, utpote qui semper præsumitur esse solvendo. *L. 1. §. 18. ff. ut leg. vel fidecom. serv. caus. cav.* Stru. *ibid. th. 53.* quæ tamen præsumptio tanquam juris tantum admittit probationem in contrarium. Septimò si honoratus pendente conditione decessit. Denique, ut, dictum, locum non habet in rebus publicis, utpote quæ nudè repromittunt, voluntati defuncti statum iri; ita Lauterb. §. 8. singula stabiliens citatis *LL.*

TITULUS XXII.

De Fidejussoribus.

CAPUT PRIMUM.

De Natura & Divisione Fidejussoris & Fidejussionis, de Objecto illius, nec non de Personis, quæ fidejubere & pro quibus fidejuberi potest.

Quæst. 488. Quid sit fidejussor & fidejussio, & qualiter contrahatur?

R Esp. ad primum: Fidejussor sic dictus à fide & jubeo, quasi qui sua fide interposita jubet, ut alteri credatur. *L. ubi. §. 6. ff. de V. O.* describi potest, quòd fit, qui fidem suam interponit de aliena obligatione à se implenda in eventum, quo ei non satisfaciet principalis debitor, manente eodem interea obligato. Atque ita fidejussio est contractus, quò ad majorem creditoris securitatem quis promittit se soluturum id, seu satisfacturum illi, quod debet alius, casu quò hic in satisfaciendo suæ obligationi deficiat, manente tamen interea eodem principaliter obligato; ita ferè Molin. *de f. & p. d. 539. n. 4.* Less. *de just. l. 2. c. 28. du. 1.* cæterique Canonistæ Arg. *pr. Inst. de fidejussor. & l. sicut eod.* et si Civilistæ eam definiant adhibito nomine stipulationis, dicendo: Fidejussor est persona, quæ media stipulatione alterius obligationem in suam fidem recipit. Lauterb. *in ff. h. t. §. 2.* ita tamen, ut Idem §. 2. per verbum stipulationis non intelligatur solus actus stipulantis, totus contractus inter-

R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

rogatione & responsione perfectus, prout sapientis in jure dictum vocabulum accipitur. De cætero in data à nobis definitione seu descriptione dicitur primo: *Contractus* sine addito seu simpliciter, ut præcindatur à modo, quo variè contrahitur & perficitur fidejussio: dum nimirum juxta Jus Canonicum constituitur inter absentes per epistolam, inter præsentés vel verbis, citra certam eorum formam, vel etiam nutu, modò animus subeundi dictam obligationem satis exprimatur. Carpz. *Jur. prud. for. p. 2. const. 19. def. 17.* Less. *l. c. Pirh. h. t. n. 1.* quin & licet aliàs de Jure civili non fiebat nisi solenni stipulatione per interrogationem cujus & responsionem alterius, & sub certa aliqua verborum forma. *L. græcè. ff. & l. blanditur. C. h. t.* ita ut Jure civili absque dicta stipulatione nudo consensu & pacto, aut etiam literis, nutu & facto, etiam voluntatem sufficienter declarantibus, non constitueretur fidejussio. Lauterb. *loc. cit. §. 9.* juxta *l. 27. ff. de locat. l. 1. §. 2. ff. de V. O.* hodie tamen universali ferè consuetudine stylo & praxi, præcipuè Germaniæ, introductum & receptum etiam in foro seculari & Camera, ut nudo etiam pactu & voluntate, & sub quavis verborum

T t

forma