



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. 678. Quid sit fideicommissum & quotuplex.

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

riae sunt ferè sequentes. Primus ac præcipuus, ut testamentum deficiente solemnitate aliqua. v. g. quia tantum adhibiti sex vel quinque testes, vel non omnes rogati, vel non debite subscripserunt, vel non subsigillarunt, subsistat nihilominus ut fideicommissum vel legatum; ita ut hæres in eo scriptus, alias etiam ab intestato succedens, si testamentum validum fuisset, teneatur omnia legata & fideicommissa particularia per tale testamentum nullum relicta teneatur solvere. *L. fin. §. 1. c. de codicil. l. 29. ff. qui testam. fac. poss.*

2. Secundus effectus est, quod hæres scripti vi hujus clausulæ per indirectum bona hereditaria, quæ directò ob testamento nullitatem consequi non poterant, consequantur per modum fideicommissi universalis. *Jafon. in Auth. 22. c. de liber. præterit. Tusch. Lit. C. concl. 404. & 292. Gail. L. 2. obs. 141. num. 1. Laym. L. 3. tr. §. c. 8. num. Faber. in Cod. l. 3. ut. §. de 7. num. 2. Carpz. p. 3. c. 4. d. 38. num. 4. Turret. de effec. claus. codicill. q. 1. n. 1. Reiffenst. h. t. num. 720. Muller. l. c. th. 65. lit. B. dum in hoc casu de testamento vi dictæ clausulæ subsistente tanquam fideicommissio universalis perinde censetur, ac si testamentum nullum confectum, & codicillus se haberet, non tanquam nudum accessorium, sed per se quodammodo subsistere, & naturam alicujus novi principalis inducere; ita ut hæres ab intestato successurus, veluti ad hoc rogatus, pefuncti voluntatem implere teneatur, adeoque hæreditatem salvo tamen jure Trebellianicæ, quin & legitima, si hæres ab intestato est filius, restituere teneatur. *Lauterb. l. c. §. 22. Muller. l. c. Lit. e.**

3. Tertius: quod simili modo dicta clausula conservet legata & fideicommissa particularia, etsi hæreditas adita non sit. *Lauterb. l. c. citatis Carpz. p. 3. c. 2. d. 21. Brunem. ad l. 14. c. de fideicom. ad hæc relicta quoque relinquenda Legatariis & fideicommissariis ab hærede vi dictæ clausulæ quasi rogato & obligato ad hoc.*

4. Quartus, quod obtentu dictæ clausulæ sustineatur testamentum, si testator sciens uxorem prægnantem posthumum, id est, natum post conditum testamentum in eo præterierit; cum id nulli contrarietur, & de aperta patris clausulam adjicientis voluntate constat per *l. 24. §. 11. de fideicom. libert. Muller. l. c. lit. g. cum Jafon. l. c. & Socin. Jun. L. 1. conf. 27. n. 24. ubi etiam, quod si testator posthumo etiam ignoranter præterierit postmodum eo nato diu supervivisset & testamentum non mutasset, clausula codicillaris adhuc operetur fideicommissum pro quo citat *Tusch. Lit. c. concl. 292. n. 1. & 10. Roland. vol. 4. conf. 7. n. 3. Surd. decis. 54. n. 10. Cravet. conf. 409. n. 14. & c.* Quod si verò nato posthumo, testator repentina morte præventus non potuit testamentum mutare, per dictam clausulam non sustineri testamentum jure fideicommissi; eò quod præsumatur fuisse mutaturus, si repentina morte præventus non fuisset, ait *Idem cum Menoch. L. 4. præsump. 32. num. 36. Decian. L. 1. respons. 37. n. 36. & c.**

5. Quintus effectus probabiliter à *Muller. l. c. th. 64. Turret. l. c. q. 102. num. 2. Barry. de success. L. 10. tit. 26. Stryck. de claus. codicill. num. 58.* Quod, si duo reperiantur testamenta, quorum prius est solenne nullum patiens juris defectum, posterius ratione omittit solemnitatis imperfectum, instructum tamen clausula codicillari, posterius vi hujus clausulæ nihilominus sustineatur præ priore; eò quod ultima voluntas sit attendenda, eoque ani-

mo ultimum testamentum condiderit testator, instruxeritque eà clausula, ut valeat; adeoque præsumatur voluisse omnino derogare priori per posterius. Quæ contra objici possunt, vide apud eundem.

6. Sextus effectus, quod hæres institutus in testamento instructo dicta clausula agere libitu suo possit, vel ex testamento, dum putat testamentum non esse defectuosum, petendo nimirum totam hæreditatem in eo sibi assignatam. vel timens testamentum fortè non subsistere, agere in vim codicilli, vique illius petere, ut hæreditas per modum fidei commissi sibi restituatur. ita tamen, ut ubi cepit agere ex testamento, amplius variare, & hæreditatem in vim codicilli petere non possit, nisi esset ex agnatis usque ad quartum gradum, vel ex cognatis usque ad tertium gradum. ita *Reiffenst. h. t. n. 721. quod posterius tenet quoque Lauterb. cit. §. 22. in fine. juxta clarum textum, L. fin. §. 1. & l. 2. c. de codicill.*

§. II.

De fideicommissio universalis indeque detrahenda legitima Trebellianica.

Quæst. 678. Quid sit fideicommissum & quotuplex.

1. **R** Esp. Ad primum: fideicommissum in genere pro ut accipitur pro re, quæ fidei committitur, comprehenditq; tam fidei commissum universale: quàm fideicommissa particularia, est, quod alicui à testatore ex bonis hæreditatis illius per mediam personam, sive per ministerium & quasi manum alterius extradendum relinquatur. Universale verò est vel tota hæreditas, vel certa pars illius, puta, media vel tertia, quam testator jubet vel rogat hæredem suum, vel ex testamento vel ab intestato successurum (qui exinde etiam hæres fiduciarius, vel hæres gravatus vocatur. *L. 46. & 47. ff. ad S. C. Trebell.*) restituere certæ alicui personæ à se designatæ. Particulare est res aliqua particularis. v. g. fundus, torques aureus, certa summa pecuniæ, de mandato vel rogatu testatoris ab hærede illius alteri restituenda, ita ferè *Molin. tr. 2. de f. & f. d. 182. n. 12. Haunold. Tom. 2. de f. & f. tr. 7. n. 125. Pich. h. t. n. 72. Reiffenst. n. 604.*

Dicitur autem in descriptione fideicommissi universalis; *vel tota hæreditas vel pars*: non enim minus quàm pars illi s fideicommissi potest juxta claros textus. §. 2. & 10. *Inst. de fideicom. hæred.*

Dicitur etiam; *quam testator jubet vel rogat*; ita ut rogatus hic hodiernum potius rationem jussionis habeat. quamvis enim jure antiquo fideicommissa sola rogatorum hæredum fide citra aliam obligationem nitebantur, ita ut in potestate fideicommissio gravati esset fideicommissum præstare, nec ne, juxta *cit. §. 2.* hodierno tamen jure fideicommissa etiam veram & strictam obligationem inducant; ita ut etiam hæres tam ex testamento quàm ab intestato per codicillum gravati autoritate prætoris seu officio Judicis cogi possint ad adeundam hæreditatem, eaque aditâ ad præstanda fideicommissa. *Pich. l. c. Molin. l. c. d. 186. in pr. cum communi. juxta cit. §. 2. & l. 14. §. 1. ff. eod.* Idque non tantum, ubi testator utitur verbis expressum mandatum continentibus, dicendo. v. g. Titium hæredem instituo, voloque seu mando, ut statim tertiam hæreditatis partem restituat Cajo; sed etiam dum utitur verbis

verbis magis civilibus, rogationem seu precationem & petitionem præ se ferentibus, dicendo heredi: rogo seu peto, ut mediam partem Cajo restituas: cum verba illa ex hodierno juris usu & communi sententia pro mandato accipiantur.

2. Resp. Ad secundum: præter explicatam jam fideicommissi ut sic divisionem in universalem & particularem aliud est purum, quod nimirum fit sine ulla conditione apposta. v.g. dum absolute & simpliciter dicitur: Titium heredem instituo, voloque, ut hereditatem restituat Cajo. Aliud conditionale, quod non nisi sub certa conditione restituere jubetur hæres. Aliud item præstandum sine dilatione seu statim post mortem testatoris, Aliud dilationem patitur. v.g. ad & in ventum mortis hæresis fiduciarii, ut dum dicitur: Titium instituo heredem, & volo, ut post mortem illius hereditas mea deveniat ad Cajum: vel Titium instituo heredem, eique, si sine liberis decedat, substituo Cajum. ita Tusch. *conclus. pract. lit. F. V. fideicommissum. concl. 246. num. 1.* Alex. L. 1. *conf. 14.*

Quest. 679. Quodnam sit objectum fideicommissi universalis, seu quæ veniant restituenda ab hærede eo gravato.

1. Resp. Secundum dicta ad *quest. preced. in respons. 1.* in genere: hoc objectum constituit hereditas tota vel pars illius, quantum enim hæres fiduciarius gravatus ex hereditate accepit, tantum, ut fideliter restituat, rogari & gravari potest; nec enim ad plus conveniri, nec minus restituere debet. L. 78. §. 16. ff. ad S. C. Trebell. Referuntur quoque ad hoc objectum, seu simul veniunt in fideicommissi restitutionem accessiones & fructus ex rebus hereditariis percepti ante hereditatis aditionem, quippe hereditatem augentes. L. 27. §. 1. ff. ad S. C. Trebell. l. 33. ff. de acquir. rer. domini. Stru. ad S. C. Trebell. th. 34. lit. a. Lauterb. *ibid.* §. 16. Carpz. *decif. 21. n. 18.* nec interest, an sint fructus civiles, quales sunt usuræ, census, pensiones, mercedes: sive sint naturales, ut sunt fruges scænum, lac, fetus animalium, quin & ancillarum. Non tamen veniunt fructus post aditam hereditatem recepti. L. 27. §. 1. 42. ff. de usur. & fructib. nisi facta mora ab hærede gravato in restituendo; vel nisi hæres fuerit iustus etiam hos fructus restituere. L. 22. §. 2. L. 18. §. 2. ff. ad S. C. Trebell. Stru. l. c. lit. y. Muller. *ibid.* Lauterb. l. c. & quidem iustus specialiter. L. 57. ff. eod. & Brunem. *ibidem.* Hunn. *encycl. juris. p. 3. tit. 24. c. 4. n. 36.* Carpz. *decif. 20. n. 21.* Lauterb. l. c. non enim aliis præsumitur testator voluisse nimium gravare. Menoch. L. 4. *presump. 106. n. 18.* Unde si post mortem hereditas restituenda, non censetur iustus hæres restituere fructus licet existantes. *cit. l. 18. §. 57. ad S. C. Trebell. & ibid.* Ripa. *Peregr. de fideicom. c. 46. n. 10.* Gail. L. 2. *obs. 183.* Belold. *part. 5. conf. 245. n. 7.* quos citat & sequitur Stru. l. c. Idque, etiam si testator dixisset: omnia bona mea restituas, seu quidquid ex hereditate bonisque meis ad te pervenerit. L. 83. de legat. 3. Stru. l. c. th. 34. lit. d. Muller. *ibid.* addita hac ratione; quod testator in hoc casu non dixerit simpliciter: ex bonis: sed cum addito meis; fructus autem percepti post aditam hereditatem non erant illius, sed hæredis; quia per illam aditionem facti unum cum propriis hæredis bonis & unum patrimonium: nisi tamen ex aliis circumstantiis constet de alia mente testatoris; ut si dixisset simpliciter: quid-

R. P. *Lew. Jur. Can. Lib. III.*

quid ex bonis supererit post mortem tuam, restitues. de quo vide Muller. l. c. Ubi etiam, quod magna sit diversitas inter hæc duo: quidquid ex hereditate, & quidquid ex bonis supererit.

2. Restituenda quoque fideicommissario rerum hereditariarum, si quæ venditæ, pretia, uti etiam res, quæ ex dictis pretiis comparatæ, dum testator rogavit restituere, quod ex hereditate supererit, tradit Stru. *cit. th. 24. lit. e.* cuius tamen contrarium videtur sentire Muller. in *Srru. ibid.* quem vide.

De cætero sub fideicommissio non cadit feudum ex pacto & providentia, seu de quo disponendi facultatem non habuit defunctus; quia non capitur jure hereditario. Lauterb. ad S. C. Trebell. §. 17. Sed neque jus sepulchrorum. L. 42. §. 1. ff. ad S. C. Trebell. Neque legitima, utpote quæ sine ulla gravamine esse debet & detrahitur. L. 30. 32. 36. c. de inoff. testam. Idque etiam si filius promiserit patri, se nolle eam detrahere. Lauterb. cum Stryck. Neque etiam constitui potest super dote. L. 62. pr. ff. ad S. C. Trebell. utpote quæ succedit in locum legitime. Lauterb. l. c. de his & aliis remittens ad Peregr. de fideicom.

Quest. 680. Quinam fideicommissum constituere, & quibus relinquere possint.

1. Resp. Ad primum: fideicommissum, præsertim universale, constituere, seu substitutionem fideicommissoriam facere possunt omnes, qui jus testandi habent. L. 2. ff. de legat. 1. l. 1. ff. ad S. C. Trebell. Peregr. *rr. de fideicom.* Hunn. p. 4. tit. 24. c. 2. n. 15. Wiestn. *b. t. n. 203.* etsi, ut hic, extra testamentum id facere possint.

2. Resp. Ad secundum: fideicommissum, non ut olim solebat, cuivis, sed solis capacibus directæ institutionis, & quibus cum jure communi est factio testamenti. §. 24. *Inst. juncta l. 1. ff. de legat. 1.* ita ut incapacibus dictæ institutionis hæres illud præstare non teneatur. L. *fin. in fin. ff. de his, qui ne indigni.* tacite autem fidei secretò interposita relictum fisco vendicat. L. 1. c. de delatorib. fuitque ratio sic statuendi, ne lex reddens incapaces institutionis hereditariæ beneficio fideicommissi facile eluderetur. Perez. in *cod. de fideicom. n. 3.* Zoës. in ff. ad S. C. Trebell. n. 2. §. 3. Haunold. l. c. tr. 7. n. 127. quos citat & sequitur Wiestn. *b. t. n. 202.* plura de his infra, ubi quibus fideicommissa particularia seu legata relinqui non possunt, quæ etiam de fideicommissis universalibus locum habent.

Quest. 681. Quinam fideicommissis gravari possint.

Resp. Omnes & soli illi onerari fideicommissio: seu ad relinquendam hereditatem ejusve partem alteri obligari possunt, quibus ab intestato relinquitur hereditas; vel ad quos aliquid ex testamento vel codicillis defuncti testatoris perventurum est, aut quibus aliquid, ubi potuit, adimi à testatore, ademptum non est. Tales proinde sunt hæredes testamentarii, item venientes ab intestato; cum etiam his defunctus, quod cum potuit, non ademit, dedisse videtur. L. 1. de legat. 3. His non obstante §. 2. *Inst. de fideicom. hered.* ubi dicitur ad fideicommissum opus esse, ut prius quis hæres instituat; cum id verum sit de fideicommissio, quod relinquitur in testamento, non autem de eò, quod relin-

Q99