



## **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. 710. An & qualiter res in genere legari possit, & qualiter præstando.

---

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

*cit.* §. 5. Brunem. ad l. 6. c. de fideicom. si verò id ignoraverit, legatarius eam luere debeat. pro quo *cit. lib. 57.* Carpz. p. 1. *decis.* 20. *num.* 13. Molin. *tom. 2. d. 201. n. 1.* idemque vult de Lugo, absque eo, quòd dicat aut velit valere vel non valere legatum secundum se. Cujus tamen postremi duas ex *cit. l. 57.* affert exceptiones. Primam, si legans id sciens rem aliam non oppignoratam legasset, quòd ex circumstantiis æstimari solet, maximè ex affectione quam legans erga legatarium habet. v. g. si intimo amico, vel fratri aut cognato legaverit. & ex conditione legatarii vel rei legatæ voluntas illius contraria intelligi non possit. Secundam, si debitum æstimationi rei legatæ æquale sit; hoc enim in casu præsumitur voluisse, ut hæres ipse solvatur aliàs ludificari videatur legatarius. quòd autem in hoc casu, dum res pro tanta summa obligata esset, ut, si legatarius vellet eam redimere, nihil ei lucri remaneret ex legato, hæres debere eam luere, ne legatum sit inutile, ut docent Molin. *l. c. d. 201. in pr.* Valq. *de testam. c. 8. §. 4. du. 9. num.* 85. juxta *l. 60. ff. de legat. 1.* id inquam, non tantum sibi displicere cum aliis apud Molin. sed & salum videri, ait & probat de Lugo. *l. c.* ostenditque *num.* 271. id nullatenus in *cit. l.* contineri. quem vide de hoc fuse. Porro si res legata data in pignus non pro debito ipsius, sed alieno, pro quo fortè testator aut illius procurator ejus nomine fidejusserat, & pignus dederat, & postea testator hujus ignarus vel immemor, rem illam legavit Titio, isque eam, ut haberet, redemit, debere heredem ei cedere actionem, quam defunctus habebat contra debitorem principalem, pro quo fidejusserat, ut possit ab eo debitum repetere, & pretium à se solum ad pignus redimendum, tradit de Lugo. *num.* 272. ubi etiam, quòd, si testator è contra pignus apud se habeat, & rem illam oppignoratam debitori legavit, censetur debitum illud, pro quo res oppignorata erat, remittere, & nihil aliud.

*Quæst.* 709. *An res testatoris litigiosa ab eo legari possit, & quo effectu?*

1. **R**esp. ad primùm: res litigiosa (quæ quando talis dicatur, videri potest in novell. 112. c. 1.) legari ab eo potest. *l. 4. §. 1. c. de litig.* tamen si enim res litigiosa alienari prohibeantur *tor. vir. ff. c. de litigios.* & propterea dicantur non esse in commercio; hæc tamen prohibitio restricta est ad alienationes inter vivos, adeoque non extendenda ad dispositiones ultimas Lauterb. *l. c. §. 20.*

2. **R**esp. ad secundum: quamvis affectus hujus legationis olim erat, ut res ipsa litigiosa aut ejus æstimatio præstaretur, ut constat ex *l. 3. c. de litig.* jure tamen novo *cit. novell. 112.* actione vel rei litigiosa legata dubius solum litis eventus relictus censetur, ita ut hæres propriis sumptibus ad litis prosecutionem teneatur, & si in mora est, contra illum legatarius actione incerti agere potest, ut litam prosecutionem *cit. novell. 112.* unde etiam hæres legatario cautionem præstare debet juxta *l. 14. §. seq. ff. ut legat. seu fideicom. caus. caveat.* Legatarius verò actionem vel rem litigiosam in se transferre nequit; cum hæc constitutio inducta sit in favorem litigantium, ac eorum conditio substituto alio adversario fiat deterior. unde & testator contra hanc dispositionem nihil injungere potest per *l. 55. ff. de legat. 1.* ita Lauterb. *l. c.* cum Carpz. *l. 6. resp. 26. num. 16.* ne tamen fortè collusionem aliqua eventus litis evadat deterior, potest legatarius hæredi, li-

tem in judicio prosecutioni assistere, testes producere, & formare articulos. Lauterb. juxta *cit. novell. c. 1.* si verò hæres vicerit, quidquid per sententiam obtinuit, præstat legatario, & hic è contra nihil consequitur, si hæres victus fuerit. *cit. novell.* siquidem hoc legatum, æquè ac legatum rerum futurarum, hanc tacitam continet conditionem: si hæres vicerit. unde etiam re litigiosa legatâ, dominium non statim à morte legantis in legatarium transit, sed hæres, si vicerit dominus in sententia declaratur, non legatarius. Latâ verò sententiâ dominium rei statim ipso jure transit in legatarium, illudque tempus retrotrahitur ad tempus mortis legantis. ita in *cit. novell.* Et hæc quidem, si testator scivit rem esse litigiosam. si ignoravit, distinguendum ita, ut si crediderit rem litigiosam esse alienam, legatum indifferenter præstandum: si hæres vicerit; nam & res propria quasi aliena validè legatur. §. 11. *Inst. de legat.* si hæres victus fuerit, & res victa; tunc enim est legatum rei alienæ, quam hæres vel redimere & præstare debet, vel, si redimere nequit, ejus æstimationem. §. 4. *Inst. eod.* si credidit esse suam, effectus similiter pendet à futuro legis eventu. ita Lauterb. §. 21. ex *cit. novell.*

*Quæst.* 710. *An & qualiter res in genere legari possit & qualiter præstanda?*

**R**esp. tamen si legatum rei alicujus indeterminatè factum in genere generalissimo, dicendo v. g. lego ei aliquid: vel lego ei aliquid animal; sit inutile adeoque nullum; cum dari possit in hoc casu passim unus ut bene de Lugo. *l. c. num.* 260. cum Valq. *de testam. c. 8. §. 4. du. 7.* item Lauterb. *in ff. de legat. §. 34.* Arg. *l. 115. ff. de V. O.* Legatur tamen res utiliter non tantum in specie, sed etiam in genere magis determinatò, non quidem accipiendò *pro genus* cum Philosophis pro eo, quòd de pluribus specie differentibus prædicatur; sed pro eo, quòd prædicatur de pluribus numero solo differentiibus, quòd Philosophis species, Juris Consultis genus dicitur; quale quid est homo, equus, domus, fundus &c. & tale quid dicitur legatum generis in dicto sensu. & quidem tale legatum, si determinationem à natura accipiat, ut contingit in legato equo, valere legatum certum est, saltem si testator rem talem habeat. si tamen determinatio illius omnino dependet ab arbitrio hominis, legatum propter summam incertitudinem, quæ redderet illud elusorium, non valebit. Lauterb. *l. c.* exemplificans hoc postremum in fundo, quem tali modo inutiliter & elusorie adeoque nulliter legari communiter sentiunt AA. cum eo sic legato, tradendo quamcunque ejus partem satisfecisset. non tamen à fundo valere argumentum ad ædes, utpote quarum determinatio et si quoque dependeat ab arbitrio hominum, non tamen parem ac fundus patiuntur indeterminationem; cum jure gentium ex fine suo certam quantam habeant determinationem, quæ consistit in aptitudine ad habitandum. Quod si vero testator non habeat rem, quam legavit, verius videri, valere nihilominus legatum per §. 22. *Inst. de legat.* asserit Muller. *ad Struv. in ff. de legat. th. 16. Lit. Z.* unde etiam, si non habeat, eam emendam ab hærede, & tradendam legatario, dicit de Lugo. *l. c.* si verò habeat res plures ejusdem speciei, quæ in genere legata, quarum una alterâ melior, electio est regulariter penes legatarium in favo-

favorem ultimarum voluntatum. §. 22. in fin. *Inst. de legat. l. 2. ff. de opt. legat.* nisi aliter testator dixerit. Lauterb. §. 35. quæ testatoris voluntas contraria non tantum probatur ex ipsis verbis, sed sæpe colligitur ex circumstantiis aliisque præsumptionibus, ut si verba ad heredem dixerit, concessa huic videatur electio, & legatario, si ad eum verba dixerit. Muller. *l. c. Lit. n.* uti &, dum non apparet, de qua re senserit testator, vel etiam si quantitas in genere legata, penes heredem est electio. *l. 4. ff. de rit. vin. vel oleo legat.* Lauterb. §. 36. quando autem electio est penes heredem, nec rem optimam, nec pessimam dare debet; nec legatarius rem pessimam acceptare tenetur. *l. 37. pr. l. 110. ff. de legat. 1.* Muller. *l. c. Lit. S.* nisi tamen non adsit mediocritas; eò quòd tunc censetur testator non voluisse heredem gravare ad dandam optimam, ut Muller. *l. c.* aliàs hæres præstare debet talem, ne de evictione teneatur, quam imminentem legatarius ante litem contestationem heredi denunciare debet. *l. 29. §. 3. ff. de legat. 3.* Lauterb. *l. c. §. 36.* Sed neque, dum electio est penes legatarium, ejus libertas est absoluta, sed restricta, ita ut, dum Titio legatus est equus, electio restricta sit; ut non optimum ex equis à testatore relictis, sed mediocrem eligere possit. *cit. l. 37.* in legatis tamen ad pias causas juxta *l. 57. §. fin. ff. de aur. & argent. legat.* uti & in legatis ad dotem juxta *l. 57. ff. de jur. dot.* semper optimum legatum censetur. Lauterb. Muller. *LL. cit.* semel autem facta electione, voluntatem mutare non licet. *l. 20. ff. de opt. legat.* nisi cohæredes electionem impugnent, vel electio sit inefficax. Lauterb. *l. c.* cum Brunem. *ad l. 5. ff. de legat. 1. num. 3.* neque partim in uno partim in altero eligere permittitur. Idem cum Clud. *de cond. indeb. num. 58.* de hac electione vide Vafq. *l. c. & Molin. d. 198.* uti etiam, num Ecclesiæ legatum solvi debeat in summo rigore. Dianam. *Tom. 2. tr. 6. miscell. resol. 29.* ad quos remittit de Lugo. *l. c.*

*Quæst. 711. An & qualiter res universalis legari possit?*

**R**ESP. non tantum res singularis, sed & universalis. v. g. certa bonorum vel hæreditatis pars (qualiter tamen legatum partis bonorum differat à legato partis hæreditatis, dicitur paulò post) legari seu titulo legati obvenire potest. §. 15. *pr. Inst. l. 23. & 26. ff. de legat. 1.* dicitur autem persona illa, cui à defuncto portio bonorum aut hæreditatis titulo legati relicta, partiaris, §. 5. & 6. *Inst. de fideicom. hered.* Muller. *in ff. de legat. 1. b. 13. Lit. B.* differt autem hic partiaris legatarius ab hærede, quòd legati titulo, ac ita directis verbis & titulo singulari relicta sive pars hæreditatis; hæres verò titulo universalis instituitur, etiam dum talis instituitur in parte hæreditatis. Muller. *l. c. Lit. y.* non enim in eo casu legatarius talis fit hæres aut successor universalis, sed est & manet particularis. siquidem, ut quis fiat successor universalis, non sufficit objecti universalitas, sed & imprimis titulus succedendi quoque ex dispositione legis universalis esse debet. Muller. *l. c. Lit. P.* Lauterb. §. 37. Arg. *l. 76. §. 1. ff. de legat. 3.* quemadmodum qui hæreditatem emit & manet successor particularis, & in eum neque activè neque passivè actiones defuncti transeunt directè; quia non representat defunctum, sed tantum partem rerum hæreditariarum ab hærede consequitur sine juris universalitate. Lauterb. *l. c.* unde & nomina & actiones, si quæ sunt in hæreditate, illi cedendæ

pro sua parte ab hærede contra debitorem. Muller. *l. c. Lit. e.* Arg. §. 21. *Inst. de legat.* quæ à legatario partiaris contra eum moveri nequeunt, priusquam ei ab hærede cesset, quamvis ad cedendum eas eundem actione personali compellere possit. Muller. *l. c.* & hinc interponuntur stipulationes partis & de parte inter hæredem & hunc legatarium, hoc est, de lucro & damno communicando. Lauterb. §. 17. de quibus stipulationibus utrumque interponendis vide Muller. *l. c. Lit. n.* cum hæres insolidum sit & maneat talis, & consequenter in solidum obligatus creditoribus, etsi as alienum à se solum reperere possit à legatario partiaris. §. 5. & 6. *Inst. de fideicom. hered.* differunt de cætero legatum partis bonorum à legato partis hæreditatis, quod in eoducedenda primò as alienum aliaque onera omnia; cum bona non dicantur nisi deducto ære alieno, juxta *l. 9. ff. de legat. 2.* de qua deductione æris alieni vide pluribus Muller. *l. c. Lit. Z. & n.* in legata verò parte hæreditatis, oneribus nondum deductis, instituenda divisio inter heredem & legatarium, ita tamen, ut omnia onera, etiam funeris impena, in vim dictarum stipulationum agnoscere teneatur legatarius. *l. 8. §. fin. ff. de legat. 2.* atque ita, ut ait Lauterb. legatum universale naturam legati mutat, & legatarius evadit hæres. Parte autem hæreditatis legata, hæres habet electionem, num partes vel earum æstimationem præstare maluerit; dum nimirum sine damno earum divisio fieri potest; si fieri nequit, æstimatio ab hærede omnimodò præstanda. *l. 26. §. 2. ff. de legat.* res tamen etiam tunc dari potest legatario consentiente, vel Judice æstimante. *l. 27. ff. eod.* Lauterb. §. 27. in fine. cum Brunem. *in cit. ll. 26. & 27. & Barry. de success. lib. 9. tit. 6. num. 1.*

*Quæst. 712. An & qualiter eadem res sæpius legari possit cum effectu solvendi eam sæpius?*

**R**ESP. pro diversitate casuum diversimodè respondendum, nam primò si eadem res in individo legata ab eodem in testamento & codicillo aliave scriptura eidem legatur pluries, res ipsa aut ejus æstimatio non nisi semel tantum debet solvi, neque etiam præter rem ipsam præstitam potest peti ejus æstimatio, nisi aliud constet de contraria voluntate testatoris. *l. 34. §. 1. ff. de legat. 1.* de Lugo. *l. c. num. 274.* contrarium tenere videtur Lauterb. §. 29. dum ait: si reseadem ab eodem legata in diversis scripturis, ita ut, si ex una sit consecutus æstimationem, ex altera rem ipsam adhuc petere possit juxta *l. 34. §. 2. juncto §. 6. Inst. de legat.* ob rationem in *l. 88. de V. S.* Secus, si in eadem scriptura pluries legatur.

2. Secundò: si eadem res à diversis testatoribus, quorum unus non est hæres alterius, legatur eidem Titio, isque eam jam habet ex testamento unius, & securè possidet, non potest ejus æstimationem ab alterius testatoris hærede petere. §. *si cui res aliena. & §. si cui fundus. Inst. de legat.* si tamen ex primo æstimationem recepit, possit rem ipsam à secundo petere de Lugo. *l. c.* Struv. *ad ff. de legat. 1. b. 11. Lit. a.* Muller. *ibid.* Idem est, ut de Lugo, siftestator gravavit duos hæredes singulos in solidum, ut rem eandem darent Titio.

3. Tertiò: quando eadem quantitas bis in eodem testamento aut codicillo legatur eidem, semel tantum debetur, & non præsumitur, testatorem legatum multiplicare voluisse, nisi hoc legatarius