





1768, 13.

No: 78.

SPECIMEN

CONTINENS

CAPVT IVRIS CONTROVERSVM

AN

IMMVNIS A CAVTIONE

MANEAT

QVI DESIT ESSE IMMOBILIVM POSSESSOR

AD

MACRVM IN L. XV. §. VII. D. QVI SATIS-

DARE COGANTVR

QVOD

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS GRATIA

PRAESIDE

D. CHRISTIANO HENR. BREVNING

PROFESSOR. IVR. NAT. ET GENT. PVBLIC. ORDIN.

ET SOCIETAT. LITER. DVISVVRG.

SOCIO

IN AVDITORIO PETRINO

DIE XVIII. IVNII ANNO MDCCCLXVIII.

PVBLICE DEFENDET

IOANNES ERNESTVS GRÜNWALD

ZITTAVIENS.

L I P S I A E

EX OFFICINA LANGENHEMIA.



STECIMEN
CONTINENS
CAPITULI CONTROVERSIAM
AN
IMMUNITAS A CAUTIONE
M A N E A T
QUI DESIT ESSE IMMOBILIUM POSSESSOR
MAGNUM IN L. XV. §. VII. D. QUI SATIS
DARE COGANTUR
LII. STRIS TOTUM ORDINIS GRATIA
P R A E S I D E
D. CHRISTIANO HENR. BREYNING
PROFESSOR JUR. NAT. ET GENT. PUBLIC. ORDIN.
ET SOCIETAT. LEGAL. PRAESIDIUM
SOCIO
IN AUDITORIO PETRINO
DIE XXIII. IANU. ANNO MDCCCXXXVIII
PUBLICE DEFENDIT
JOHANNES ERNESTVS GRÄNWALD
L I P S I A E
EX OFFICINA LANGENHEIMII



A N

IMMUNIS A CAUTIONE
M A N E A T

QVI DESIIT IMMOBILIUM POSSESSOR

A D

MACRUM IN L. XV. §. VII. D. QVI SATIS
DARE COGANTVR.

§. I.

Sicuti *Decemviri* sua iam aetate in ius
vocado lege necessitatem comparendi
imposuerant eundie ad tribunal Prae-
toris, ita et hi ipsi alia lege impedito
medium dederant, quo se liberare poterat ab illa eun-
di in ius necessitate, scilicet *Satisfactionem de iudicio*
A 2 *sisti*

sisti, quae, ut clara fragmenti Legis Decemuiralis verba ostendunt, datis in eam causam fideiussoribus, fiebat. Docent praeterea fragmenta Ictorum in Pandectis, interdum loco fideiussorum quosdam non coactos fuisse satisfare, sed defungi, *si iurato promittant*, se certo die stituros. Qui vero ii fuerint, qui iurato promittunt, ex Titulo Pandect: *qui satisfare cogantur*, vix liquet. Coniicit *Gerb. NOODT ad ff. b. t.* et alii, viros illustres ab hac satisfatione immunes fuisse probatione sumta ex *L. 17. C. de dignit.* et *L. 12. C. de prox. sacror. scrip.* Neque satisfabant immobilium possessores, pro ut *MACER* adfirmat in *L. 15. ff. qui satisfar. cogant.* sed, ut recte monet *NOODT*, iurato promittere debebant. *L. 8. C. de Princip. agent in reb.* quod olim videtur placuisse *CYIACIO Obseru. L. XII. c. 22.* Errant ergo, qui in iure Romano immobilium possessores immunes fuisse defendunt ab omni cautione de iudicio *sisti*. Nec probari potest haec opinio ex *MACRO all. l.* quippe concessa immunitate a satisfatione, non sequitur liberatio ab omni cautione; iuratoria enim cautio, sub satisfatione non intelligitur, cum satisfare sit, cauere datis fideiussoribus.

§. II.
Haec ita de iure Romano. Sed si de huius iuris applicatione ferenda sententia, forsitan nemo est, qui non statim videat, secundum veram legum interpretationem huius iuris nullam dari posse atque concedi applicationem.

tionem. Sicuti enim haec iurium capita se ad in ius vocationem referant, quae priuata autoritate olim fiebat, quamque nostrum penitus ignorat forum; ita nec apud nos eorum capitum recta applicatio esse potest, qui de cautione de iudicio fisti agunt, quam aequae ignoramus ac ipsam in ius vocationem. Nec apud nos *rei* a iudice vel potius eius autoritate ad tribunal suum vocati satisficere compelluntur, multo minus cauent iurata promissione de iudicio fisti et viri illustres et immobilium possessores, quibus ea a satisficendo data fuerat immunitas, substituta fide iurata. Haec de applicatione.

§. III.

At iam ad fori opiniones veniamus. Tanta fuit Pragmaticorum superiorum seculorum vel verae interpretationis et rectae applicationis ignorantia vel corruptio, vt ea omnia iuris capita, quae de cautione de iudicio fisti agebant, spretis iurium romanorum rationibus cum nostris moribus non conuenientibus ad aliud plane caput referrent et applicarent. *Cautionem* enim, quam ex nostris moribus actor praestat *pro expensis* in securitatem rei, si *temerarie* litigauerit, explicant ex *satisficione* et *iurata promissione* reorum *de iudicio fisti*. Non reprehendo ipsam pro expensis actori impositam cautionem, quippe cum contingere possit, vt homo litigiosus alteri litem faciat, et postea appareat eundem vel calumniose vel temerarie litigasse, recentiora iura temeritati litigandi hanc imponere poenam, vt aduersario ex-



pensas, quas in litem facere coactus fuerat, restitueret, et
 quo eiusmodi litigiosus ab incipienda lite temeraria de-
 terretur, harum expensarum causa actori cauendi ne-
 cessitatem constituere. Hic nihil, quod monendum sit.
 Neque reprehendendum, quod vel pignoribus vel fi-
 deiussoribus cautio illa praestanda, imo forsitan ex IV-
 STINIANI *Novell. CXII. cap. II.* iuratoriam cautionem
 iis imponi, qui nec fideiussoribus nec pignoribus caue-
 re possunt, modo hoc simul sacramento adfirmant.
 At quae alia sunt, quae ex iis capitibus, quae de reorum
 cautione de iudicio sisti statuunt, petita probataque
 sunt, haec merentur taxationem.

§. IV.

Hinc recepta illa sententia, nouis adeo legibus
 comprobata, qua immobilium possessores actores a cau-
 tione pro expensis ex MARCIANI *cit. l. 15.* autoritate
 immunes pronunciantur, meo quidem iudicio ob fal-
 sissimam capitum applicationem meretur taxationem. Si-
 cuti enim non immunes ab cautione omni pronunciantur
 de iudicio sisti ipsimet rei, qui a comparandi coram tri-
 bunalibus necessitate iam liberari cupiunt, quique immobi-
 lium sunt possessores, sed debebant iurato promittere;
 ita iam erronea in ipsa immunitate concessa latet applica-
 tio. Dein alia cum esset causa cautionis de iudicio
 sisti, cum videlicet in ius vocatio priuata tantum fieret
 autoritate dimissusque semel reus facile post euitare
 potuisset, quo minus iterum vocari potuisset, satisfac-
 tione



tionem vel alia securitate opus erat actori, quod comparaturus sit reus, ne, si dimitteret, suo iure fraudaretur. At quid haec omnia ad cautionem pro expensis ab actore praestandam. Ais: Actor immobilium possessor his ipsis immobilibus quasi reo cauet, seu securum reddit expensarum nomine. Sed non dum vidi pignoris ius reo in immobilibus expensarum nomine concedi, quantum non negem, ni soluat restituendas expensas, immobile obiectum facilius executionis fore. Et vnde haec omnia ex Lege Pandectarum? Hoc iure non immunis actor immobilium possessor sed reus, qui iureiurando tantum cauebat.

§. V.

Sed non omnino taxabo illam immunitatem a cautione, cum expressae leges recentiores illam concedant immobilium possessoribus, quique his aequiparantur, quosue ORDINAT. PROC. SAXON. RECOGN. *Tit. XIII.* determinauit accurate: welche Krahm-Läden oder Apotheken besitzen, ingleichen die Vsufructuarii und die Officiales, so in würcklicher Besoldung stehen, nicht minder ganze Corpora und Vniuersitates, wenn sie gleich keine Gemeinde Güter haben. Absque dubio arbitrabatur Legislator, facilius reum absolutum ab actore in expensas condemnato consequi eas posse, quam ab eo, qui possessionatus non est. At non est dubium circa hanc legis sententiam portenta a Doctoribus ali. Sic qui de dominio immobilis rei disputant, quale requiratur, postquam ex Romana lege appli-



applicata quaestionem deciderant autoritate MACRI in
L. 15. §. 1. π. qui satisfacere cogant. eam addunt quaes-
tionem, an et is, qui fundum obaeratum possidet,
immunis a cautione pronunciari possit? Affirmant
haud pauci autoritate CARPZOVII *Part. I. Con-
st. V. def. 14.* et hunc fundi obaerati possesso-
rem nihilominus a cautione immunem fore. Sed
sicut haud intelligo, cur LVDOVICI in *Doctr.
Pandect. b. r.* addat: *quod saltem solum procedit
in cautione de iudicio fisci*, qui tamen scire debe-
bat, hanc cautionem de iudicio fisci hodie incogni-
tam esse; ita ipsa decisio paradoxa mihi videtur.
Finis enim cautionis est securitas alteri praestanda,
cui ergo remittitur cautio, hunc idoneum habet lex,
vt in eo satis securus esse possit aduersarius. Iam si
bona *obaerata*, vnde reus sit securus, si ipsi expen-
sae restituendae, cum forsitan a solo creditorum ar-
bitrio pendet, quousque debitori, qui idem actor iam
a cautione immunis fuerat, bonorum obaeratorum
possessionem concedere velint. Fac ergo, ante li-
tem actoris, cuius bona obaerata, finitam creditores
obrineant, vt illa obaerata vendantur bona, quo-
suum consequi possint creditores, post absoluti reum
actorique imponi restitutionem expensarum, quo
ergo modo securus erit reus, vt expensas conse-
quatur ab actore, cui bona a creditoribus, quibus obae-
rata nexaque erant, adempta? Videtur ergo reus omni-
no expensarum litis iacturam pati, quod falsa legis ex-
tensio finique iuris contraria placuerit Doctoribus.

§. VI.

Neque aliter res comparata est, si ad ipsum libelli thema veniamus. Fac Titium immobilis rei possessorem me conuenire, immunis a cautione pronuntiator, quod immobile possidet. Lite inchoata atque pendente vendit immobile, vel alio modo alierat, et sic definit esse immobilis possessor quaestio est: an reus adhuc exigere valeat cautionem pro expensis, quod deserit esse securus bonis actoris, quae possidere desit. Negant, idque autoritate MACRI in L. 15. §. 7. π. qui *satisfar. cogant.* qui scripserat: *Possessor autem quis, nec ne fuerit: tempus cautionis spectandum est. Nam si cui ei, qui post cautionem possessionem vendidit, nihil obest: ita nec prodest ei, qui post cautionem possidere coepit.* Sed si ea, quae supra diximus huc referimus, patet *Macrum* de plane diuersa aliqua cautione, scilicet de iudicio listi egisse, legemque applicari ad cautionem pro expensis. Dein supra probauimus, cautionem iuratoriam praestitisse possessores immobilium. Neque mirum, *Macrum* adfirmare, spectandum esse tempus cautionis, quippe nisi eo tempore immobilis cuiusdam possessor fuisset, haud potuisset admitti ad cautionem iuratoriam. Neque oberat, quod post cautionem illam iuratoriam possessionem vendiderat; quippe iuratoria cautione adhuc securus satis habebatur actor. Poterat et recte adfirmare *ICtus*, nec prodesse ei, qui post cautionem scil. fideiussoriam immobile acquisierat; Cautione enim alia iam praestita, quid

B
opus



opus fuisset iuratoria, maxime cum romanum ius non immunes declarat immobilium possessores ab omni cautione, sed tantum liberat a satisfaciendi necessitate, quod tamen nostro fit iure.

§. VII.

Quae cum ita sint, facile patet, male ad hanc quaestionem decidendam vti ICtos auctoritate *Macri*, qui de hoc nostro themate ne cogitare quidem poterat. Quod si enim actor apud nos alienat fundum, cessat causa, cur primum immunis habebatur a cautione praestanda. Neque ad pretium prouocabis emtionis forsitan solum. Facti enim est, an bene an male collocaturus sit actor has pecunias, emtionis videlicet consecutum pretium. Dein nullibi obseruauit, eum qui pecunias ex immobili alienato possidet, haberi pro immobili possessore, cum in singularibus pretium in rei locum haud succedat. Quam ergo securitatem habeat reus, si litem perdat actor. Negari nequit, cautionem ipsam reo concessam esse in foris nostris securitatis causa, vt actore in expensas condemnato, ex ea cautione reo satisfiat. Facilem modum per immobile consequendi expensarum restitutionem, causam habebat forum, vt cum damnum securitatis concessae non pateretur reus, fori vsus actori remitteret cautionem. At si quae cautio praestanda, exigebatur ante liris contestationem. Si ergo postquam interlocutio lata inque ea immu-



immunis a cautione actor declaratus postea alienet immobile vel vendendo, vel dando in solutum, vel donando, vel in dotem dando, cum reo in eo immobili reale ius non competeat, unde iam habeat donec lis finiatur securitatem, ut condemnato postea actore, ab eo suum consequi possit. Quapropter, quando quidem concedo ex supra allegata lege male applicata immunem a cautione pro expensis manere actorem in foro alienato immobili, tamen arbitror, a iuris rationibus non abhorreere, ut liceat reo adhuc cautionem exigere pro expensis ab actore. Si enim legis applicatio falsa et rei minus conueniens, fori usus iusta ratione destituitur, potiusque errore nititur, sequitur, respiciendum tunc esse ad ipsum finem et circumpositas causas, atque ex his petendam esse decisionem. At in nostra causa cautionis introductae finis is erat, ut facilius reus suum, quod in litem expendat, iterum consequi possit, qui finis sententia vulgari euertitur reumque suo priuat iure; hinc ex hoc fine etiam decisionem quaestionis nostrae recte petendam quae magis contrariae fauet opinioni, quam quae in foro obtinet.

T A N T V M.



ULB Halle

3

005 880 491



VD18





1768, 13.

No: 78.

SPECIMEN

CONTINENS

CAPVT IVRIS CONTROVERSVM

AN

IMMVNIS A CAVTIONE

MANEAT

QVI DESIIT ESSE IMMOBILIVM POSSESSOR

AD

MACRVM IN L. XV. §. VII. D. QVI SATIS-
DARE COGANTVR

QVOD

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS GRATIA

PRAESIDE

D. CHRISTIANO HENR. BREVNING

PROFESSOR. IVR. NAT. ET GENT. PVBLIC. ORDIN.

ET SOCIETAT. LITER. DVISVURG.

SOCIO

IN AVDITORIO PETRINO

DIE XVIII. IVNII ANNO MDCCCLXVIII.

PVBLICE DEFENDET

IOANNES ERNESTVS GRÜN WALD

ZITTAVIENS.

L I P S I A E

EX OFFICINA LANGENHEMIA.

