



1.  
1.  
2.  
3.  
4.  
5.  
6.

9254. 1787, 24.

EXERCITATIO IVRIDICA  
SPECIMEN VII.  
OBSERVATIONES  
SINGVLARES AD  
PANDECTAS  
LIB. II. T. IIX.  
CONTINENS

QVAM

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE  
PRAESIDE

D. FRID. GOTTLIEB ZOLLERO

COD. P. P. O. ECCLES. CATHEDR. MERSEB. CAPITVL. CVRIAE  
IN PROVINCIA SVPREM. ASSESSORE, FACVLTV. IVRID. SENIORE  
ET ACADEM. DECEMV.

IN AVDITORIO ICTORVM

D. XIX. MAII MDCCLXXXI

PVBlice DEFENDET

IOHANNES CAROLVS LOTICHIVS

LIPSIENS.

---

LIPSIÆ  
EX OFFICINA LOEPERIA

EXECUTATIO IURIDICA  
SPECIMEN VII  
CAROLUS CAROLUS  
SINGULARIA AD  
PANDECTAS  
L. I. T. IX  
CONTINENS

INSTITUTIONUM IURIS AUCTORITATE  
D. IURID. GOTTLIEB KÖRBER  
GOTTINGEN  
IN AUSTRO ICTORUM

JOHANNES CAROLUS FORTICHIUS

LEIPZIG  
EX REGIA LITTE





## OBSERVATIO I.

*Cautio, quam Leyserus per carcerem defendit, auctoritate iuris destituitur.*



Secundum communem Doctorum sententiam, quatuor duntur genera cautionum fideiussoria pignoratitia, iuratoria, et nude promissoria. Recedit tamen *Lysius lib. II. Tit. VIII. Specim. XXXIV. med.* ab hac opinione, et quintum superaddit genus, illudque per carcerem fieri posse putat. Ad probandam causam provocat potissimum ad *leg. 17. C. de accusation.* in qua haec verba inveniuntur. *Sed quisquis ille est, qui crimen intendit,*  
A 2 in

## IV

*in iudicium veniat, nomen rei indicet, vinculum inscriptionis arripiat, custodiae similitudinem patiatur.* Adplausum quoque suppeditare ipsi videtur *Const. Crim. Car. V. art. 12. et 14.* Confundere vero Leyserum cautionem, cum medio, per quod accusator, ad cautionem praestandam cogi potest, merito adfero. Inclusio enim carceris regulariter est poena, qua afficimus illum, qui non satis facere vult illi, quod ipsi secundum normam legis vel sententiam iudicis est praestandum, hinc in causa civili, reus quando praestare tenetur factum, illud vero penitus recusat secundum ordinationem Processualem Saxonica Tit. XXXIX. §. 2. poena carceris ut pareat, adigitur, et eius ratio est, ut obtineamus finem quem reus contumacia impedit. Eadem quoque ratio obtinet in processu accusatorio, quoties accusator requisita quae leges praescribunt, temere recusat. Probat illud *lex. 17. C. de Accus.* quam Leyserus pro defendenda sua sententia citat. In hac lege requirit Imperator, ut accusator in iudicium veniat, nomen rei indicet, et vinculum inscriptionis arripiat, haec enim sunt formalia; quod si accusator haec adimplere nolit, et tali ratione calumniam prodatur, ut carcere puniatur, lex disponit, quod apparet ex subsequentiis, nec impunitam forte nouerit licentiam mentiendi, cum calumniantes ad vindictam poscat, similitudo supplicii. Melius hoc apparet ex *art. 12. Constitut. Crimin. Sobald der Angeklagte zu Gefängniß genommen ist, soll der Ankläger oder sein Sachwalter mit seinem Leib verwahrt werden, bis er mit Bürgen-Caution, Bestand und Sicherung, die der Richter mit samt vier Schöpfen nach Gelegenheit der Sachen und Achtung beyder Personen für genugsam erkannt, gethan haben.* Dum igitur Imperator in hac Constitutione accusatorem donec cautionem idoneam praestiterit, carcere detinendum iubet sine dubio appa-

paret, hanc dispositionem ideo dedisse, vt contumaciam puniat, et dolum accusatoris coerceat; eoque Lipsio iudici medium non obtemperantem coercendi suppeditet.

## OBSERVATIO II.

*Possessor rerum immobilium siue lis de illis mota sit siue non  
ci praestatione cautione est immunis.*

Possessionem rerum immobilium actorem a praestatione cautionis iure Saxonico liberare, omni caret dubio; verba enim *Constitut. V. P. I. der so unter uns Güther hat, und genngsam in unsern Landen besessen, soll den Vorstand vor die Expens. und zur Widerklage zu bestellen nicht schuldig seyn, ob er gleich unter den Gericht dafür er beklagt sonst nicht seßhaftig*, sunt generalia, nec distinctionem aliquam admittunt, conuenit hoc regulae quae circa omnem legis interpretationem locum habet, nempe generaliter dictum, generaliter est interpretandum. Hinc mouetur quaestio, vtrum possessor rei immobilis, super qua litigatur, satisdare teneatur. Alii causam negatiue, alii ex aduerso affirmatiue tractant. Carpzovius ad allegatam Constitutionem *def. XV.* intermedia via procedendum esse putat. Distinguit nempe, vtrum cum tertio quopiam super re litigetur, vel an possessor rei immobilis cum reo litigium habeat. In illo casu actorem immunem esse nec illi nocere litigium adfirmat, ast in hoc, satisdationem adhuc praestare debere contendit, et quidem addita ratione, vnam eandemque rem, non posse esse principalem, et loco satisdationis, cum quis, debitoris principalis, et fideiussoris personam simul praesentare nequeat. Ast hanc distinctionem Carpzovii, analogiae iuris inconuenientem profiteri

teri cogor. Ratio enim, ex qua leges immunitatem a cautione concedunt, consistit in possessione rei immobilis, quam diu itaque actor rem immobilem possidet, tam diu hoc privilegio gaudet, nec mutat rem, quae de fundo mouetur, cum tali ratione actor possidere non desinat. Probat hanc sententiam *Macer l. 15. §. 6. ff. qui satisfacere cogant: Si fundum quem possidebam a me petieris: deinde cum secundum rem esset iudicatum, appellauerim: an possessor eiusdem fundi sim? et recte dicitur, possessorem me esse, quia nihilominus possideo. Nec ad rem pertinet, quod euinci mihi ea possessio possit.*

## OBSERVATIO III.

*Possessor rerum immobilium a praestanda satisfactione baud immunis, si eius bona ultra dimidium obaerata sunt.*

Vehementer disceptant Doctores, vtrum actor cuius bona immobilia aere alieno obruta ad immunitatem satisfactionis prouocare queat. Sententiam affirmatiuam defendit *Carpzov ad Const. V. P. I. defn. 14.* Rationem ita sentiendi inuenisse putat, in citata constitutione, quae cum huius exceptionis nullam faciat mentionem sed generaliter, possessorem rei immobilis a praestanda cautione liberet, ita generaliter fit accipienda, vt nec tunc possessor bonorum immobilium satisfacere teneatur, si aere alieno grauatus, aut illa bona hypotheca fuerint grauata. Respexisse hac in parte ad *leg. 13. ff. qui satisfacere cogant.* quae lex est cardinalis ex qua possessionem diiudicat ius ciuile, videtur. Sed quamuis sententiae *Carpzov*, aliqua ex parte ad stipulor, am tamen generaliter nunquam adfirmare possum, cum aequitas pariter, quam analogia iuris hoc in posu obtinet, eiusque opinionem infirmet.



met. Ratio enim ob quam dscideramus cautionem, ea est vt securus reddatur alter, qui cum actore negotium habet, potissimum si ad restituendas expensas, quae poenam litigii temerarii efficit, condemnetur pars liigans. Cum vero possessio rei immobilis idoneam inuolast securitatem, adest enim bonum, quodaesti mationem per quam restitutio damnificari potest, continet, immunitatem a praestanda cautione possessori concedere leges non voluerunt. Ast si bona ita sunt obaerata, vt aduersarius periculo adhuc expositus videatur, cessante quipperatione et cessat et dispositio actor, quem alias possessio auxilium suppeditat, hoc in casu pro non possessionato habetur, ex cuius persona vtique satisfactio, quam leges volunt desideramus. His praemissis si ex ea, quae mihi inest cognitio dicere deberem, distinctionem veriore admitterem vtrum bonum immobile vltra dimidum aere alieno sit grauatum nec ne. In posteriori enim casu necessitatem praestandi cautionem constantissime adfirmarem quia securitas, quam per possessionem consequim deficit, quod vero in posteriori casu, cum adhuc bonum ad indemnitate praestandam sit idoneam negarem.

## OBSERVATIO IV.

*Actor qui non est possessionatus ad cautionem praestandam in processu executius tenetur.*

Vtrum actori iniungi possit necessitas praestandi cautionem, dubio non caret, dummodo considerare velimus, cautionem potissimum eam ob rationem exigendam esse, vt reus, qui alterius temeritate et deficiente iuxta causa in iudicium vocatur, non impediatur indemnitate petere ab actore, quem leges

ges ad restituendas expensas processus adigunt. Quod si vero processum executiuum paulo penitus perpendere velis, inuenies, illum aliter non valere, nisi ex documento gaurentigiatio actio moueatur, non vero dicitur tale documentum, nisi ex quo omnia libelli capita in continenti sunt liquida. Quotiescunque vero illud contingit, toties iustitia agendi dubitationi non est exposita, nec actorem temere mouere licet, apparet, deficiente vero temeritate litigandi non opus est cautione, cum cessante ratione legis, cesset et eius dispositio. Sed quamuis haec uti recensui speciem veritatis habere videantur, nihilominus tamen sententia contraria, acquitati et legibus conuenientior, maiorem promeretur applausum. Quis enim negare poterit re conuentionem in processu executiuo habere locum. Quilibet igitur videbit creditorem aufugiendo vel in aliud forum se transferendo, difficilem facere debitori prosecutionem iuris. Ne igitur iudicium fiat derisorium, et debitoris actio reddatur inanis acquitar utique suadet, ut creditorem ad securitatem praestandam adigamus. Hinc iure Saxonico Ordin. Proc. Tit. VI. §. 3. expressis verbis hoc disponet legislator. *Wie denn auch eben der Ursachen halber die Kläger in denen Gerichten der sächsischen Lande Vorstand zu bestellen pflegen, und das wollen wir auch auch auf die Fälle, wenn man allein auf klare innhabende Brief und Siegel vermöge der Landesordnung Hülffe suchet, hiemit erstrücket haben. Confirmat et hanc decisionem ordin. recogn. Tit. XIV. verbis, da hingegen seyn Klägerer und Wiederstüger so in unsern Lande nicht angefessen, wenn sie das Armenrecht nicht erlanget, in allen und jeden Processen, auch wo es bishero nicht geschehen, Caution pro expensis, zu bestellen schuldig.*

## OBSERVATIO V.

*Non omnis actio quae ad petendam rem immobilem competit, liberat a praestatione cautionis sed ea tantum, quae ex dominio profluit, vel caeteris quae dominio sunt iuinae oriuntur.*

Vulgaris equidem est opinio, actiones reales circa rem immobilem obuientes a praestatione cautionis immunem reddere actorem; sed diuersum hac in parte iudicium practicum inuenimus. *Carpzov. P. I. Coust. V. defin. 17.* quamlibet actionem ad petendam rem immobilem siue sit personalis siue realis, admittit, et sententiam suam praecudicis confirmat. *Schilterus in Exercit. ad Pand. VII. §. 23.* de omni actione hoc negat. *Brunnemannus* in processu civili c. 8. n. 9. restringit iudicium tantum ad actiones reales. *Lauterbachius* in Collegio, titulo qui satisdare coguntur, §. 17. ex actionibus realibus tantum vindicationem admittit. Ex his diuersis iudiciis placet nobis *Lauterbachii* iudicium. Constat enim ex *l. 15. ff. qui satisdare cogunt.* Possessorem rerum immobilium a cautione esse immunem. Circa Professore[m] ex dicta lege intelligimus illum, qui iure domini immobilem possidet, quapropter usufructuarius, creditor hypothecarius, vel simultanee inuestitus hoc beneficio non gaudet. Cum igitur in iure nostro res et actio ad rem petendam aequiparetur, quod ex *l. 143. ff. de l. l. l. 115. ff. de regulis iur.* liquido constat, in aprico positum est huic actioni, quae ad vindicandam rem immobilem tendit solummodo tribuendum esse effectum, quem ipsi rei de cuius vindicatione agitur, competit. Probat hanc sententiam *Eeyserus Spec. XXXIV. med. III.* addito praecudicio. *Ob gleich Ktr. dem von ihn geforderten Vorstand der Wiederklage und*

X

und Unkosten dadurch, daß von ihm wegen der an den libellirten Guthe habenden Real-Anforderung nicht könne begehret werden abzulehnen suchet. Alldieweil wird aber die Bestellung des Vorstandes nur denjenigen, welche eine richtige Real-Anforderung haben, nachgelassen wird, da hingegen die von Klägern angegebenen noch zweifelhaft, und erst in gegenwärtiger Proceße auszumachen ist.







Leipzig, Diss., 1781

ULB Halle  
005 361 443

3









9254.

1787, 24.

EXERCITATIO IVRIDICA  
SPECIMEN VII.  
OBSERVATIONES  
SINGVLARES AD  
PANDECTAS  
LIB. II. T. IIX.

CONTINENS  
QVAM  
ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE  
PRAESIDE  
D. FRID. GOTTLIEB ZOLLERO  
COD. P. P. O. ECCLES. CATHEDR. MERSEB. CAPITVL. CVRIAE  
IN PROVINCIA SVPREM. ASSESSORE, FACVLT. IVRID. SENIORE  
ET ACADEM. DECEMV.

IN AVDITORIO ICTORVM  
D. XIX. MAII MDCCLXXXI.  
PVBLICE DEFENDET  
IOHANNES CAROLVS LOTICHIVS  
LIPSIENS.

---

LIPSIÆ  
EX OFFICINA LOEPERIA

