

Landesbibliothek Oldenburg

Digitalisierung von Drucken

**Samuelis De Cocceji, Henr. Fil. Sacræ Regiæ Majestatis
Borussicæ Magni Cancellarii, A Consiliis Sanctioribus
Status Et Rei Bellicæ, Ordinis Nigræ Aquilæ Equitis Etc.
Jus Civile Controversum Ubi ...**

Opus Ad Illustrationem Compendii Lauterbachiani ...

Cocceji, Samuel von

Lipsiæ, 1766

LIB. XLVI. TIT. II. De Novationibus Et Delegationibus.

urn:nbn:de:gbv:45:1-9050

cessisset actiones, deponere iustus est, in causa Hof-Rath Beyers, contra Isaac Joels Erben.

Qv. XVI. *An fidejussor teneatur creditori solvere, si hujus culpa actiones cedi non possunt?*

RESP. Si culpa creditoris inanes factæ sunt actiones, adeoque cedi non possunt, tunc nec solvere tenetur fidejussor: uti si accepto tulit, vel cum uno fidejussorum pactus sit de non petendo, perinde enim est, an nullam habeat actionem, an talem, quam suo facto inane reddidit, *l. 95. §. p. de Solut.* Sane creditor jus quæsitum fidejussori de cedendis actionibus eripere ei nequit. *Laut. pag. 637. verb. fidejussio extinguitur &c.*

OBST. *L. 23. de Pact. & L. 15. §. f. de Fidej.* ubi creditor, licet cum uno fidejussorum pactus sit de non petendo, adhuc tamen ab altero petere potest, ac *nulla exceptione repelli potest*; adeoque nec cedendarum actionum.

RESP. Sola quæstio ibi proponebatur, an pactum de non petendo, cum uno fidejussorum initum, profit alii fidejussori, & hoc recte negatur; quia pactum hoc personale est, & personæ paciscentium coheret: *Vid. supr. L. 2. t. 14. qu. 6.* Adeoque (2) hic non excluduntur aliæ exceptiones & beneficia fidejussoribus propria, quod vel ex eo constat; quia posterior fidejussor, non obstante pacto de non petendo, cum priori inito, utique exceptionem divisionis habet, neque hæc pacto confidejussoris ei auferri potest, *L. 3. C. h.*

Qv. XVII. *An confusione extingatur fidejussio?*

AFFIRMATUR; *Vid. tit. de Solut. qu. fin. §. 4.* si scilicet principalis obligatio est plena, civilis, & efficax, *ibid. §. 6. & 7. ac seq.* At non tota obligatio extinguitur, sed sola persona eximitur obligationi; proinde si contra alium salva esse potest actio, adhuc intentari potest. *ibid. §. 16. & 17.*

LIB. XLVI. TIT. II.

DE NOVATIONIBUS ET DELEGATIONIBUS.

Qv. I. *An novatio ita fiat per litis contestationem, ut prior actio tota tollatur, novæque jam qualitates constituentur, indeque deterior reddatur conditio actoris?*

Cocc. J. C. P. II.

E e e

R E S P.



Laut. pag. 637. verb. cum qualitatibus &c. **R**ESP. Distingendum esse inter effectus litis contestationis, QUI SEQUUNTUR EX INTENTIONE ACTORIS, & eos, QUI EX NECESSITATE QUASI CONTRACTUS. Illi non mutantur per litis contestationem, nec hactenus deterior fit conditio actoris. *Vid. L. 86. L. 87. de R. J. L. 29. inf. h. t. L. 1. C. de Jud. L. f. ff. de Separ.* Actor enim non accedit ad iudicium, ut perdat, sed ut consequatur. Hinc est, quod prior actio salva maneat ipso jure, & liberatio saltem fiat ope exceptionis, *dd. LL. non liberantur pignora, & fidejussores, d. L. 1. nec tolluntur usuræ, L. 34. de Usur.* nec privilegia priori actioni coherentia, *L. 29. h. nec beneficium separationis, d. L. f.* Quæ omnia secus in vera novatione; omnes enim hi effectus dependent ex intentione actoris, qui conditionem suam meliorem facere vult: adeoque hactenus hæc novatio est impropria. Hi noviter jam accedunt, etiam invito actore, novamque qualitatem negotio tribuunt, quia qui litem contestatur, quasi contrahit; indeque etiam deterior fieri conditio actoris potest. Hinc nova accedit actio priori, scilicet actio rei judicatæ, *L. 56. de Re jud. L. 3. C. de Usur. rei jud. Ad. Laut. p. 637.* Sistuntur usuræ obligationis in iudicium deductæ, *L. f. C. de Usur. rei jud.* Si antea fuit temporalis, jam fit perpetua, *L. 26. de O. & A. præscriptione interrumpitur; possessor fit malæ fidei &c.*

Qv. II. *An novatio hodie nudo pacto fieri possit?*

Laut. pag. 638. verb. hodie pacto &c. **N**EGATUR; quia pacta non tollunt obligationem ipso jure, nec hodie. *Vid. supr. tit. de Pact. qu. 16.*
OBST. Quod pacta hodie æquiparentur stipulationi?
RESP. Contrarium late demonstratum est *dict. qu. 16. 17. ac seq.*

Qa. III. *An animus novandi hodie verbis exprimi debeat?*

Laut. ibid. 638. verb. qui expressis verbis &c. **R**ESP. Jure Civili regula extra omne dubium posita erat, quod novatio non aliter fieri poterit, quam *ubi hoc agebatur, ut novetur obligatio, §. 3. I. Quib. mod. toll. obl. L. 2. ff. h.* Veteres Juris conditores hanc regulam nimium extendebant, & ex remissione prioris actionis, adeoque ex præsumtionibus & conjecturis quibusdam, novationem introducebant, *L. f. C. h. ibi: vel aliquid fecerit, ex quo veteris Juris conditores introducebant novationes; (cujus exempla in pr. d. L. f. referuntur), & §. 3. I. Quib. mod. toll. obl.*

Ideo Justinianus dubium hoc: *quandonam animo novandi remissio illa fieri videatur, decidit, constituitque, tunc solum novationem prioris*

prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter novationem prioris obligationis convenerunt, *d. §. 3.*

Adeoque vi hujus constitutionis nullæ præsumptiones vel conjecturæ amplius sufficiunt, sed specialiter quis remittere obligationem priorem, & NB. hoc exprimere debet, quod secundam magis pro anterioribus elegerit, *d. L. f.*

Hinc jam apparet, quidnam sibi velit Imperator, dum in *d. L. f.* generaliter definit, *voluntate solum, non lege, novandum esse*; respicit nimirum ad illos veteres Juris conditores, qui ex conjecturis novandi voluntatem inferebant, horum leges improbat Justinianus; quia novatio non ex lege, sed ex sola voluntate partium procedit: indeque verba, voluntatem novandi declarantia, adeo requirit, *ut, si non verbis exprimat, sine novatione causa procedat, d. L. f. i. e.* pristina maneat obligatio, & nova ei accedat, *d. §. 3.* & rationem Imperator addit in *d. L. f.* *hoc enim naturalibus re us inesse volumus, & non verbis extrinsecus supervenire*, i. e. non vult, illam voluntatem novandi ex certis formulis & verbis, *Lege præscriptis*, quasi fingi, eoque præter intentionem partium supervenire. Sed vult eam voluntatem ex declaratione contrahentium ipsa cognosci, uti id plenius & clare explicatur in *d. §. 3.*

Quo ipso omnis difficultas, quam Dd. in *d. L. f. C. h.* sibi finxerunt, tollitur. *Vid. Goth. & Brunn. ad d. L. f.* Sane hodieque verbis exprimi debere, vel novatum vel posteriorem obligationem præ priori electam esse, præjudicii probat *Carpz. L. 5. Resp. 105. n. 2. & Part. 2. C. 9. d. 14.*

Qv. IV. *An verba requirantur, si tertia persona intervenerit, ut in delegatione?*

RESP. Idem hic obtinet, quod in novatione, nimirum exprimi ver-
bis debet, quod secundam obligationem magis elegerint ac prio-
rem, *§. 3. Inst. Quib. mod. toll. obl.* in primis cum de hoc ipso casu, ubi
quis aliam personam adhibuit, vel mutavit, adeoque de delegatione, *638. verb. nisi nova &c.*
dubitatum, & a Justiniano in *L. f.* decisum fuerit, inter contrahentes
in specie exprimi debere, NB. quod propter novationem prioris obli-
gationis convenerint. *d. l. f. d. §. 3. Carpz. d. C. 19. def. 16. & dist.*
Resp. 105. n. 5. Brunn. Conf. 172. Idem ad L. f. n. 9. & L. 2. n. 3. ff. h. t.



OBST. quod satis appareat animus novandi interveniunt tertiæ personæ, §. 3. *Inst. Quib. mod. toll. obl.*

RESP. Supponitur ibi animus novandi, animus autem ille in specie exprimi debet, d. §. 3. *in f. d. L. f.*

Qv. V. *An pupillus creditor suam obligationem novando remittere possit, si meliorem reddat conditionem?*

Laut. pag. 638. verb. nisi conditionem &c. NEGATUR; nisi (1) tutoris consensu contrahat, l. 20. §. 1. h. vel (2) pubes factus ratum habeat, L. 9. h.

OBST. L. 3. h. ubi is, cui bonis interdictum est, adeoque & pupillo, conditionem suam meliorem reddere licet.

RESP. Loquitur textus de eo, cui bonis interdictum est, adeoque qui ob defectum moralem contrahere nequit; hic non habetur pro prodigo, si meliorem suam conditionem facit. Alia proinde ratio est in pupillo, ubi vitium est naturæ, non morale.

Qv. VI. *An obligationes mere civiles novari possint?*

Laut. pag. 638. verb. Civiles &c. AFFIRMATUR, l. 1. §. 1. L. 2. h.

Atqui Juris effectum nullum habent obligationes mere civiles.

RESP. Nec hic agitur de effectu obligationis, sed de tollenda obligatione, qualis est. Cujus effectus hic est, quod prior exceptione perpetua potuerit elidi, nova non possit.

Qv. VII. *An per novationem purgetur mora?*

Laut. pag. 639. verb. purgatur mora &c. AFFIRMATUR. *Vid. supr. L. 22. t. 1. qu. 21.*

LIB. XLVI. TIT. III.

DE SOLUTIONIBUS ET LIBERATIONIBUS.

Qv. I. *An in solutione requiratur dominii translatio?*

Dissent. Laut. pag. 639. verb. non requiritur &c. AFFIRMATUR de solutione, de qua hic agimus, & quæ est modus tollendæ obligationis, per L. 61. ff. *de Solut.* ubi tunc demum liberatio dicitur competere, si ita alicui solvitur, ut ab eo repeti non possit.

OBJ. (1) L. 46. pr. h. ubi res aliena solvi potest.

RESP. Ino, hæc solutio non est vera solutio, nec inde liberatio competit.

OBJ.

