

Heinrich Rahn Ludolph Bähr von

Disputatio Inauguralis De Cautionibus

Rostochii: Kilius, 1644

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn731851412>

Druck Freier  Zugang



Bürogeschäfte

H. Rahne (L. de Bähr) /a

R. U. ^{ms.} 1644

DISPUTATIO INAUGURALIS
DE
CAUTIONIBUS,

Quam

AUSPICE DEO,

Ex decreto atq; autoritate Nobilissimi
Amplissimiq; Jctorum Ordinis
in Illustri Academia Rostochiensis,

PRÆSIDE

Viro Clarissimo ac Consultissimo

DN. HENRICO Rabnen/

I. U. D. Prof. Publ. & Facultatis Iu-
ridicæ p. t. Vice-Decano Spectabili, Fau-
tore & Promotore suo
honorando,

*Pro summo in Utroq; Jure Gradu, & Privi-
legiis Doctoralibus consequendis*

Publicè proponit

LUDOLPHUS de Bähr /

Tund. Holsatus,

*Ad diem 19. Septembris horis matutinis
& pomeridianis.*

☉(o)☉

ROSTOCHII,

Typis NICOLAI KILII, Academ. Typogr. Anno 1644.



*Magnificis, Amplissimis, Prudentissimis,
Consultissimiq, VIRIS,*

DN. JOHANNI Lutterman / Comiti Palat.
DN. BERNHARDO Glingen /
DN. NICOLAO Scharffenberg / J. U. D.
DN. JOHANNI PETRÆO,

Inclytæ Reipublicæ Rostochiensis
CONSULIBUS Spectatissimis,

DN. ANTONIO Waldreich / Jcto, & Pra-
ctico celeberrimo, ejusdem Reip. Ex-Syn-
dico meritissimo,

Patronis & Pomotoribus suis, omni
honoris & officij cultu venerandis,
demerendis

Hanc Inauguralem Disputationem

*In debita observantia testimonium per-
officiosè consecrat atq, offert*

LUDOLPHUS de Bähr / Tun-
der. Holfatus,



T H E S I S I.

Cautiois vocabulum tam apud Jureconsultos, quàm Philologos multifarias habet significaciones. Accipitur enim vel 1. pro Providentia & consideratione, *l. 11. C. de Testib. l. 24. ff. de Pecun. constit.* Vel 3. pro Chirographo, & qualibet scripturâ, sive ad obligationem, sive ad liberationem probandam factâ, *l. 15. §. 1. ff. de pignor. & hypoth. l. 10. §. fin. ff. de Edend.* Vel denique 4. pro Securitate. *l. 25. ff. de Reg. Jur.* In quo sensu pro Cautione non semel in Jure nostro etiam Vox *Cautela* legitur, *l. 27. ff. de Judic. l. 15. ff. de Procur. & c.* Sumitur porrò vel generaliter, quæ competit omnibus cautionum speciebus; vel specialiter pro nuda & simplici repromissione, *l. 3. C. de V. S.*

II. Secundum hanc postremam significationem, quæ propositi mei propria est, definiiri potest *CAUTIO*, quod sit remedium jure probatum, quo quis in quocunque negotio contra alium ita sibi prospicere potest, ne periculum aut damnum incurrat, sed de eo, quod sibi debetur, securus fiat, *l. 1. ff. qui satùd. cogant. l. 20. §. 11. ff. de Nov. oper. nunc. l. 1. §. 4. ff. de Prætor. stipul.*

III. *Cautione* ratione formæ dividitur in *Idoneam* & *Minus-Idoneam*. *Idonea* *Cautione* dicitur, quæ sit datis *Fidejussoribus*, aut *Pignoribus* *l. 4. §. 8. ff. de Fideicommiss. libert. l. 19. in fin. ff. Mandat.* *Fidejussores* autem *Idonei* requiruntur, qui tales censentur, non solum ex facultatibus, sed etiam ex conveniendi facilitate, *l. 2. pr. ff. qui satùd. cogant. l. 70. pr. ff. eod. l. 1. ff. si quis in Jure voc.* Et hæc *Cautione* *Idonea* proprio nomine vocatur *Satùdatio*, quæ alias in LL. per adverbia, *Idoneè, Rectè, Utiliter, Competenter,* & æquipollentia, verbo *Cavere* adjecta frequenter denotatur, *l. 35. §. 3. ff. de Procur. l. 1. §. 9. ff. de Collat. honor. §. 2. Instit. de Usufr. l. 21. ff. de Judic.*

IV. *Minus-Idonea* *Cautione*, quæ etiam *simplex* & *nuda* dicitur *l. 2. §. 6. ff. de Judic. l. 3. C. de Verb. Sign. est Repromissio* audis verbis, vel chirographo facta. *Rittersbus. ad tit. Instit. de Satùd. cui si accedat juramentum*

mentum, dicitur *Cautio Juratoria*. §. *sed hodie*. *Institut. de satisfact.*

V. Ratione Materiae seu Objecti dividuntur Cautiones in Judiciales & Extra-Judiciales. *Mynsing. ad rubr. Institut. de Satisfact.* quæ divisio hujus disquisitionis prora est atque puppis.

VI. Judiciales Cautiones sunt omnes, quæ ad expeditionem Judicij pertinent, & propter judicium, ut quod in illud deductum est, firmum ratumq; sit, ad securitatem litigantium interponuntur, l. *ff. qui satisfact. cogant. Wesemb. parat. num. 3 ff. de Prætor. stipul. sive in Judicio, sive extra Judicium hoc ipsum fiat, §. 4. Institut. de satisfact.*

VII. Cum igitur Judicialium cautionum finis sit, ne judicium reddatur illusorium & inane, contra l. *fin. ff. Ne quid in loc. publ. & l. 75. ff. de Judic.* hæ cautiones omninò exigendæ sunt ante litem contestatam l. 40. §. 3. *ff. de Procur. l. Un. verb. in limine ipso litis C. de Satisfact. Emer. à Rosbach. in prax. civil. tit. 45. n. 23.* Et quidem post omnes alias judicij dilatorias exceptiones, *Chilian. König in process. Judic. c. 46. prin. Rosbach d. l. prin.* Qui enim satisfactionem petit, in judicem consensisse videtur, arg. l. 52. §. *fin. ff. de Judic. Schneidew. n. 15. Institut. de satisfact.* si quidem exceptio declinatoria fori, seu incompetentiæ primo loco est opponenda, *Emer. à Rosbach in prax. Civil. tit. 1. n. 75. Sibhard. ad l. 19. n. 10. C. de Probat. l. final. C. de exception.*

VIII. Licet quidem potissimum triplex esse videatur Judicialis Cautio; nimirum Judicio fisci, de qua *t. t. ff. qui Satisfact. cogant.* Rem ratam haberi, *t. t. ff. Rat. rem. haber.* & Judicatum solvi, *t. t. ff. Judic. solv.*, quæ tertia species tres complectitur clausulas; de re Judicata, de re defendendâ, & de dolo malo, l. 6. *ff. Judic. solv.* Quia tamen in hac materia judiciorum usus utramque, quod dicitur, facit paginam, §. *penult. Institut. de Satisfact.* Hoc genus cautionum optimo ordine considerari posse existimo secundum personas judicium constituentes tam Principales, ut sunt Judex, Actor, & Reus, c. 10. *vers. in omni negotio. Extr. de Verb. Sign.* quàm Minus-Principales, qui in hac scenâ sunt Advocati & Procuratores utriusque partis litigantis.

IX. Primò Judices sive ordinarij sint, sive delegati, concreditam provinciam subituri sub Jurisjurandi religione *Cautionem* præstare tenentur, de *rectè judicando*, & officio suo in omnibus partibus benè administrando, l. 14 *C. de Judic. Novell. 8. c. 7. §. 14.* cujus Juramenti formam suggerit *Novell. 9.*

X. Dein-

X. Deinde Judex delegatus necesse habet partibus cavere per documentum suæ commissionis, *c. cum in Jure. 31. de off. & potest. Jud. deleg.* cum enim pro jurisdictione delegata non præsumatur, *Gail. lib. 1. Obs. 48. n. 21.* citatus à Judice delegato comparere quidem, (si modò citationi annexa fuerit factæ delegationis copia, *Emeric. à Rosbach in prax. Civil. tit. 22. n. 25.*) respondere tamen non tenetur, antequam per exhibitionem rescripti originalis de jurisdictione delegati plena sibi facta sit fides, *Mynsing. lib. 3. Obs. 1. num. 5. & 6. cum ibid. allegat.*

XI. Porro Judex Ordinarius solet in criminalibus interdum litigatoribus petentibus, præsertim Reo, cautionem securitatis præstare concedendo saluum conductum, daß er ihnen gibe sicher Geleit zu Recht und für vnrechter Gewalt. Et salvi conductus in genere plures quidem sunt species, quas recenset *David Mevius in Comment. ad Statut. Lubecens. lib. 1. tit. 1. Art. 11.* Verùm instituti ratio me monet, ut duas saltem, quæ maximè Judicium concernunt, & ejus firmandi gratiâ cautionis vicem obeunt, hic persequar, reliquas suo loco relinquens.

XII. Prima species est, quando Reus criminis per saluum conductum de securitate sibi caveri petit, ne in carcerem conjiciatur, & ut sine metu vinculorum causam suam agere possit. Cum enim carcer mala sit mansio, *l. 7. pr. ff. de post. imò species servitutis, l. 2. ff. de Liber. hom. exhib.* ex vinculis respondere supra modum tardiosum est, Germanicè dicitur, Geleite zu Auführung gerühmter Unschuld; quando verò, quibus concedenda, & quatenus jam concessa reis servanda sit hæc securitas, proponunt *David Mey. d. l. & Emeric à Rosbach de compar. Jur. Civ. & Canon. tit. 29.*

XIII. Altera Cautionis per saluum conductum species est, quam Judex à se ad certum aliquem locum citato præstare tenetur, pro aversione periculi in itinere, & offensionis cujuscunque, quæ de facto, *Mynsing. lib. 1. obs. 82.* metuitur à persona Judicis, vel Adversarij, vel etiam cujusdam tertij, *Coler. de process. Execut. part. 4. c. 1. n. 170. & seqq.* Qui enim ad locum sibi non tutum citatur, comparere non tenetur, *text. Clement. Pastoralis. 2. §. Notorium, de sentent. & Re judic. arg. l. 59. ff. de Judic.* sed oppositâ loci suspecti & non tuti exceptione de qua *vid. Coler. d. l. n. 168. & seqq.* citra pœnam contumaciæ judicium declinare potest, usq; dum Judex per literas salvi conductus caveat de securo accessu & recessu, *text. c. Venerabilibus. 7. Vers. & hoc ipsum, de Sentent. Excomm. in*

Sexto. Gail. lib. 1. Obs. 52. n. 3. Securitas enim veniendi in Judicium includit & commorandi & recedendi securitatem, etiamsi in genere datus sit salvus conductus, Mynsing. lib. 1. Obs. 82. arg. l. 3. C. de Navicular. seu Naucler. Siehard. ad Authent. habita. n. 10. C. Ne filius pro patr.

XIV. Expeditis ita his, quæ ad Judicem spectant, jam nunc ad partes litigantes progredior. ACTORES Jure quidem civili veteri nullâ satisfactione oneratos fuisse, colligere est *exprinc. Instit. de satud. Rittersh. ibid.* Jure tamen recentiore, ut temeritati calumniosè lites moventium obviam iretur, duplicem cautionem introductam invenimus.

XV. Eo enim Jure cogebatur Actor primo satisfacere *Judicio sisti*, nimirum quod litem intra duos menses contestari, aut omnis damni duplum reo restituere, *Novell. 96. c. 1. & Auth. Libellum. C. de Lit. cont. & per se vel procuratorem suum in Judicio prosequi & finire vellet. Novell. 112. c. 2.* Deinde in eventum, si injustè litem movisse convictus fuisset, tenebatur cavere de decimâ parte quantitatis in Libello comprehensæ, reo sumptuum & expensarum nomine applicandâ, *d. Nov. 112. c. 2. Authent. Generaliter. C. de Episc. & Cler. Chilian. König in process. Judic. c. 46.*

XVI. Sed quamvis utraque harum Cautionum jam pridem ab usu judiciorum recesserit; in locum tamen posterioris, quæ temerè litigandi libidinem coërcebat, aliud surrogatum est remedium. Novissimum enim Jus introduxit Juramentum calumniæ (ut sacramenti timore contentiosa litigantium instantia compescatur, *quemadmodum loquitur Imperat. in l. 1. C. de Jurament. propt. Calumn. dand.*) & condemnationem in expensas litis victori præstandas, *§. 1. Instit. de pen. temer. litigant.*

XVII. Hodie de consuetudine & stylo Curiarum, illa Cautio in Judicio est frequentissima, quâ Actor in casum succumbentiæ, tantum de expensis & omni damno Litis exigenti Reo satisfacere cogitur. *Chilian. König in process. Judic. c. 46. Emeric. à Nosbach. in prak. civil. tit. 48. n. 5. Rittersh. ad Novell. part. 9. c. 13.*

XIX. — Alia species Cautionis in foro Saxonico recepta est, quæ *Guaranda* dicitur, & nihil aliud est, quàm Cautio de litis evictione, dicitur *Bewehe der Klage/ Wesenb. paras. n. 3. ff. qui satud. cogant.* Guarandam enim præstando (quod actu corporali fieri debet, *Wirklich/* verba enim cum effectu sunt intelligenda, *l. fin. C. de donat.*) promittit atque cavet Actor, quod velit reum, si quis ei impostero de eadem re litem

fit

fit moturus. tueri in Judicio & litigandi onere sublevare, *Chilian. König in process. judic. c. 48.* Et adeo quidem Actor Guarandam recusare non potest, ut etiam ante eam præstitam Reus non teneatur respondere, sed cum refusione expensarum absolvendus veniat, *Petr. Termin. in process. Judic. c. 30.* Cujus Cautionis hic est effectus, quod eam præstitam Actori vel ante litis contestationem mutandi & corrigendi libellum licentia adimatur, *Reichbild art. 114. Saxeusyteg. lib. 3. art. 14. Chilian. König d. loc. Schneid. ad s. omnium. n. 132. Instit. de Action.*

XIX. Neque minus usitata hodie est in Judicio Cautio de Reconventionem, *Chilian. König & Emeric. à Koffbach d. loc.* Reus enim Reconventionem seise Gegenklage oder Nachklage in Judicio conventionis, sive simultaneo processu cum conventionem persequendam, *Ord. Cam. par. 3. tit. 30.* sive eam demum per sententiam finitam instituentam reservare sibi volens, *per text. c. 1. Extr. de Mutui petis.* potest pro eam ab Actore ante vel post litem contestatam. *Emer. à Koffbach. tit. 46.* cautionem exigere, quæ non tantum est de Judicio liti, sed etiam de Judicatum solvi, *Modest. Pist. part. 3. illustr. quest. 115. David. Mey. in Comm. ad statut. Lubecens. lib. 4. tit. 3. art. 3. n. 19. & seqq.*

XX. In criminalibus Actor, (proprio nomine Accusator) olim per Inscriptionem cavebat, obligando se ad eam poenam, quam reo intendebat, si delatum crimen non probaret, *s. 1. ff. & C. de Accusat. & Inscript.* Calumniantes enim ad vindictam poscit similitudo supplicij, *l. in C. de Accusat.* Hodie vero, etsi vetus subscribendi mos obsolevit, & in desuetudinem abiit, *Rittersbus. ad Novell. part. 4. c. 8. n. 9.* Ne tamen calumniandi libidini spes impunitatis sine laxare queat, accusator pro re nata etiamnum custodiæ similitudinem pati, & eosque detineri solet, donec de proseguenda lite, refundendis expensis, & relarciendâ injuria idoneam cautionem præstet, *l. in C. de accusat. l. 2. in fin. C. de Exhib. reu. Wesemb. parat. n. 12. ff. de Accus. & Inscript. Confis. crimin. Carol. V. art. 12. & 14.* Et tantum de Satisfactionibus Actorum.

XXI. Rei, qui etiam fugientes appellantur, *l. 13. §. 2. C. de Judic. l. 2. C. de Juram. propt. calumn. dand.* Jure veteri tenebantur satisfacere Judicatum solvi, *prin. Instit. de Satiud.* Quæ Cautio litis æstimationem continet, *Wesemb. Inst. de Satiud. §. 3. lit. b.* Nam Judicatum solvi stipulatio certam habet quantitatem; in tantum enim committitur, quantum Judex deberi pronunciat, *l. 6. ff. Judicat. solvi.*

XXII.

XXII. Hodie quàmvis hæc *Judicatum solvi* satisfactio à reo regulariter non exigatur, per *S. 2. Instit. de satis. Rosbach. tit. 45. num. 9.* eo tamen casu, quando ad litem agitandam ex causis permissis persona aut res alicujus arrestantur, vel sequestrantur, Reus, si quidem arresti relaxationem desideret, non solum *Judicio sisci* sed & *Judicatum solvi* satisfacere necessum habet, *Coley. de process. Execut. part. 2. c. 3. n. 46. Schurff. Consil. 15. n. 15. cent. 3.* Item in Actione Injuriarum, postquam jure novissimo Actori injuriam passio, injuriam suam (judicis tamen moderatione & taxatione salvâ *S. 7. Inst. de injur. Schneid. ad d. 5.*) æstimare permissum est, utiq; pro eâ summâ, quæ rectè litis æstimatio dici potest, cautionem idoneam à reo exigere non prohibetur. Id quod tota die practicatur.

XXIII. Aliàs hodie Reus, si ipse agat, saltem satisfactionem *Judicium sisci* præstare cogitur, quod videlicet velit usque ad finem litis in *Judicio* permanere. *S. 2. Instit. de satisfact. Emeric. à Rosbach in prax. civil. tit. 45. n. 9.* Neque semper & præcisè hîc requiruntur fidejussores, sed interdum pro qualitate personæ vel simplex repromissio, vel Juratoria cautio sufficit, *d. S. 2. Instit. de satisfact.*

XXIV. Nudæ & simpliciter repromissio præsertim in civilibus committi solent ij, qui bona immobilia in territorio possident, *l. 15. pr. ff. qui satisfact. cogant. Emer. à Rosbach. in process. judic. tit. 45. n. 14.* Quod tamen simpliciter non procedit, cum ab his etiam Juratoria exigî possit cautio. *arg. l. fin. pr. C. de Princip. agent. in reb.* Imò non pauci sunt, qui consuetudine obtinere existimant, ut possessionati omnium bonorum hypothecam constituent, *arg. l. 17. in fin. ff. ut legat. & fideicomm. nom. cav. Emer. à Rosbach. in prax. Civil. tit. 45. n. 15.*

XXV. Juratoriæ Cautioni locum facit aut *Dignitas*; ut illustrium Personarum, *l. penult. C. de dignis. & Reipublicæ, l. 6. ff. ut fideicomm. nom. cav.* aut *Necessitas*, nimirum impotentia cavendi fidejussoribus vel pignoribus: tunc enim obtinet, quod dicitur, satis esse eam cautionem præstari, quam quis præstare potest, *Authen. hoc nisi. C. de solut. & liberat. Chilian. Rontg in process. Judic. c. 48.*

XXVI. Duo autem sunt necessaria requisita, seu membra Juratoriæ Cautionis, *Gail. lib. 2. Obs. 47. n. 8.* Qui enim ad eam se admitti petit, primò jurare debet, se etiam summâ adhibitâ diligentia fidejussores dare non posse, *Nov. 112. c. 2. in fin. pr. Nov. 134. c. 9. vers: Si verò juraveris.* Deinde tenetur insuper sanctè promittere, se ea, de quibus cavendum e-

rat,

rat, facturum, *Wesemb. paratit. n. 10 ff. qui satisd. cogant.* Et in hunc modum præstita Juratoria Cautio succedit in locum satisfactionis, *l. fin. ff. qui satisd. cogant.*

XXVII. In Realibus loco depositionis à reo exigì potest *Cautio de bonis non minuendis*, *l. 5. ff. de hered. petit. l. 16. ff. de offic. Præsid.* in primis si ejus persona sit suspecta *l. 7. §. fin. ff. qui satisd. cogant.*

XXIX. In criminalibus, si quidem de atrociore crimine agatur, quod pœna capitalis seu corporalis manet, (quæ pœna se extendit usq; ad relegationem exclusive, *l. 28. pr. & §. 1. ff. de pœn. l. 103. ff. de v. s. Wesembec. parat. n. 3. ff. An per alium appell. caus. redd. poss.*) tantum abest, ut à reo ulla exigatur cautio, ut etiam ad satisfactionem præstandam non admitti, sed carceris squalorem & pœnam omninò subire debeat, *l. 3. ff. de Exhib. & cust. reor. Chilian König in process. judic. c. 47. c. 47.*

XIX. Cum tamen hodierna fori consuetudo abundè testetur, interdum ex justa causa, (cujus cognitio Judicis religioni est relinquenda) reis criminis, si probabilem aliquam innocentiam præsumptionem pro se habeant, corporalis detentionis gratiam fieri, sub cautione *Judicio sisti* (quæ fidejussores vel ab initio ad certam pœnam, vel ad id, quod interest, adstringit, *l. fin. ff. si quis in jus vocat. non.*) operæ dispendium non fuerit, hoc loco illam non exigui ponderis quæstionem attingere. Quatenus fidejussores, qui pro reo *Judicio sisti* promiserunt, obligentur cum verò una distinctio inter Cautionem simpliciter, vel omnimodè sive cum clausula, *ad omnem judicis requisitionem*, factam, hujus quæstionis nodum conficere possit, imperatæ brevitatis studio me refero ad *Dav. Merium in Comment. ad Statut. Lubec. lib. 3. tit. 5. art. 4. & ibid. alleg.*

XXX. In levioribus delictis, ubi non de corporali, sed pecuniaria pœnâ agitur, idoneæ cautioni locum relinquere Judex tenetur, *arg. l. 1. ff. de Exhib. & custod. reor. l. 70 §. fin. ff. de Fidejuss.* ut datis fidejussoribus reus è carcere relaxetur, *l. 3. & 4. ff. de Custod. & exhib. reor. Coler. de process. execut. part. 2. c. 3. n. 88.* alioquin injuriarum conveniri potest, *l. 5. ff. qui satisd. cogant.* Practicam Cautionis *Judicio sisti* plenius cognoscere desiderantem remitto ad *Coler. de process. execut. part. 2. c. 3. n. 45. & seqq.*

XXXI. Denique moribus quoque nostris celebris est illa Juratoria Cautio, quæ de non vindicando carcere dicitur, (quæ Literas Exultionis, sive securitatis alii vocant) quam rei carceribus emancipati, in-

terdum praestare coguntur, antequam relaxentur, vulgò *Geschworne*
Wyrphade thun/ Schneider. Instit. de Satud. n. 8 Quando tamen & quo-
modo hujus juramenti securitatis relaxatio ad effectum agendi peti &
concedi, vel non debeat, docent *Ord. Cam. par. 2. tit. 24. & Gail.*
l. 1. Obs. 22.

XXXII. Nunc superest, ut de Cautionibus Procuratorum litis
agam, insistens vestigiis Imperatoris *tit. Instit. de Satud.* distinguens
inter Procuratorem Actoris & Rei.

XXXIII. Ab Actoris procuratore ut exordiar, generalem prae-
mitto regulam: Neminem sine mandato actionem instituere posse alteri-
us nomine, etiamsi *de rato* cautionem offerat, *l. 35. pr. l. 40. ff. de Procur.*
Chilian. Rontig in process. judic. c. 12. Nam, praeterquam quod nemo si-
ne actione experiri possit, *l. 6. in fin. ff. de Negot. gest.* evidens versatur
hoc casu periculum, cum hac ratione evenire possit, ut à reo idem bis
exigatur, contra *l. 57. ff. de Reg. Jur.* Solvendo enim procuratori, qui se
altrò alienis negotiis offert, nemo liberatur, *l. 34. §. 4. ff. de solut.* Hæc
regula fallit in conjuncta persona, quæ etiam sine mandato ad agen-
dum admittitur, cum cautione *de rato, l. 35. ff. de Procur. l. 21. l. 22. C.*
ead. Rosh. tit. 14.

XXXIV. Procurator verò Actoris constituitur vel in Judicio, vel
extra Judicium. In Judicio, aut expressè, *§. 3. Instit. de satud.* aut tacitè,
l. 5. ff. rat. rem haber. l. 6. §. 2. ff. Mandat. & utroq; casu procurator, cum
præsentis rem gerere videatur, de rato satisfacere non compellitur, *l. un.*
prin. C. de satud. l. 21. ff. rat. rem haber. Scharb. n. 2. ad l. 2. C. de Procur.
Quod enim apud acta geritur, omnem superat probationem, *l. 19. & 27.*
& ibid. Dd. C. de Testam.

XXXV. Extra Judicium plerumq; constituitur Procurator per epi-
stolam, seu mandatum procuratorium. (licet aliàs etiam coram Notario
& testibus id ipsum fieri possit, *Emeric. à Kossbach. in prax. Civil. tit. 19.*
n. 16.) Et tum si mandatum, quod actis insinuat, certum sit atq; suf-
ficiens, inq; omnibus suis clausulis ita sibi constet, ut de domini volun-
tate dubitari non possit, nulla superest de rato cavendi necessitas, *l. 65. ff.*
de Procur. l. 21. ff. Rem. rat. haber. Ord. Cam. par. 1. tit. 21. in pr. ibi: er habe
den gnugsähine Gewalt/ Chilian Rontig in process. judic. c. 12. num: 1.

XXXVI. Quod si verò Procurator aut minus plenum, aut nullum
quidem actu producat Mandatum, probabilis tamen præsumptio pro

no sit, nec possit aliunde principalis sui voluntatem plenius probare,
(quod autem modis probetur mandatum Vid. ap. *Emeric d Rospbach in
prax. Civil. tit. 20. n. 36.*) admitti quidem potest ad agendum, sed ex-
cusabilem instrumenti sui absentiam, vel insufficientiam cautione de
rato supplere tenetur, *Ord. Cam. par. 1. tit. 21. pr. Chilian Rontg in pro-
cess. judic. c. 12. n. 2. in fin. l. 1. C. de Procurat. Wurmbf. tit. 10. obs. 2. num.
2.* nempe suum Principalem comprobaturum, quod à se gestum fuerit,
l. 12. §. 1 ff. rat. rem haber.

XXXVII. Quæ tamen Cautio frustra exigitur ab eo, qui mandatum
generale ad totam causam exhibet, (in Camera non admittitur procu-
ratorium nisi ad totam causam, *Ord. Cam. par. 3. tit. 12. §. so viel dann*)
quod expressis prius quibusdam actibus speciale mandatum requirenti-
bus, hac generali ulterioris plenipotentiæ clausulâ munitum est; *Auch
sonsten alles andere Vermöge Rechtlicher Ordnung zu handeln &c.*
quam formaliter subministrat *Emericus d Rospbach in prax. civil. tit. 20. n.
21. & ss.* Hæc enim clausula omnia illa, quæ expressis sunt paria am-
bitu suo continet, *c. qui ad agendum. 4. de Procur. in Sent. Mynsing lib. 4.
obs. 99.*

XXXVIII, Rei Procurator quidem propriè itidem sine mandato au-
dire nemo potest, *c. 2. Extr. de Procur. Chilian Rontg in process. judic. c.
12. n. 3.* Cum verò, præter Rei favorem, *l. 225 ff. de Reg. Jur.* publicè utile
sit, absentes à quibuscunque defendi, *l. 33. §. 2. ff. de Procur. ad defenden-
dum reum absentem quilibet sese offerens admittitur, modò de rato ca-
vere sit paratus, l. 12. C. de Procurat. l. 40. §. 2. ff. eod. Rittersh. Instit. de
satisfat.* Et hic propriè *Defensor, aut Negotiorum gestor* vocatur, *We-
semb. parat. n. 12. ff. de Procurat. & defensor. t. 8. ff. de Negot. gest.*

XXXIX. Defensor rei non de rato solùm, sed insuper etiam *Judica-
tum solvi* satisfacere tenetur, *l. 40. §. 2. ff. de Procur. l. 53. ff. eod.* Nam,
cum nunquam locuples habeatur, qui alienam rem defendit, *l. 166 ff. de
Reg. Jur.* nemo sine satisfactione alienæ litis idoneus defensor intelligen-
tur, *l. 5. Instit. de satisfat. l. 46. §. 2. ff. de Procur.*

XL. Procurator Rei, qui iisdem modis constituitur, quibus actoris,
in omnibus causis regulariter tenetur cavere *Judicio sisti & Judicatum
solvi, l. Un. C. de satisfat. Chilian Rontg in process. judic. c. 12. n. 3.*
Nisi ipse reus principalis, vel præfens in *Judicio factâ stipulatione solera-*

niter, l. 46. pr. ff. de procur. Mynsing. ad §. fin. autem Instit. de satisd. n. 3. vel in mandato procuratorio hanc satisfactionem præstitit, sub oppignoratione omnium suorum bonorum, ut ita sui procuratoris fidejussor existat, §. 4. Inst. de satisd. Chilian Romig d. l. 6. c. 46. n. 3. in fin.

XLII. Cùm enim ex fori consuetudine à Procuratoribus omnes cautiones exigi possint, quibus obnoxij sunt Principales, Rittersb. ad Novell. part. 9. c. 13. in fin. solent hodie domini litis ex stylo Judiciorum instrumentis procuratoriis semper clausulam satisfactionis inserere, de procuratore indemni servando, & ab omnibus satisfactionibus relevando, Gail. lib. 1. obs. 46. n. 4. Clement. 1. de Procur. Mynsing. lib. 2. obs. 84. Emeric. à Hoffbach in prax. civil. tit. 20. n. 52.

XLIII. Postquam jam frequens facta est mentio Cautionis *Judicatum solvi*, ut nihil in tactum relinquam, monendum omninò est, hanc satisfactionem continere saltem causam principalem, i. e. petitam quantitatem, seu veram actionis æstimationem, arg. l. 2. §. fin. ff. qui satisd. cogant. Wesembec. paratit. n. 2. ff. judic. solv. non etiam id, quod ultrà ex contumacia, inficiatione, & quavis culpà rei principalis accedere possit, l. 68. pr. ff. de Fidejuss. arg. l. 8. ff. de eo, quod cert. loc. Nam non potest imputari fidejussoribus, quod reus propter suam culpam præstare debet, l. fin. ff. de fidejussor.

XLIII. Extra judiciales Cautiones sunt, quæ extra causam judicii, aliis quibuscunque negotiis deserviunt ad fugienda pericula, Mynsing. ad Rubr. Instit. de satisd. Dividi autem possunt in *Necessarias*, quæ à Lege vel Magistratu imponuntur, & *Voluntarias*, seu conventionales, quæ ex conventionione contrahentium proficiuntur, l. 10. ff. rem vas. hab. Emeric. à Hoffbach in prax. civil. tit. 45. n. 4. Quarum cautionum totidem esse genera verè dixeris, quot rerum gerendarum, §. 3. instit. de Division. stipul. l. 5. ff. de V. O. Quamvis igitur extrajudiciales cautiones adeò sint variæ, ut in certas classes commodè distribui nequeant, l. 4. ff. de judic. si tamen vel sine ordine, quas præ reliquis usus frequentia commendat, huc congeram, operæ pretium non omninò despero.

XLIV. Cautio Arrogationis dici potest, quam duplici nomine Arrogator præstare tenetur, videlicet, se bona Arrogati, si quid humanitus ei contigerit intra pubertatis annos, restitutum ijs, qui non factà arrogatione ad illius successionem fuissent venturi; *item*; se quartam

tam

tam suorum bonorum partem relicturum arrogato, si eum sine justa causa emancipaverit, vel exheredaverit, §. 3. *Instit. de Adopt. l. 17. §. In. & h. seqq. ff. de Adopt.*

XLV. Cautio Rem pupilli salvam fore est, quâ Tutores & Curatores ante susceptam tutelam seu curam satisfacere tenentur. pupillum minoremvè ex suâ administratione indemnem fore. *l. 1. Instit. de satisf. tutor. t. t. ff. rem pup. salv. for.* Cum enim ea, quæ minorum sunt impie ad se vertere, res sit amabilis & appetibilis, *Novell. 72. c. 6.* hoc remedio pupillis & minoribus prospiciendum est, ne quid ex bonis eorum incuriâ, ne quid fraude tutorum depereat. *l. 1. C. de tutor. & cur. qui factis non ded. l. 2. C. quand. mul. tut. off. fung.*

XLVI. Hæc Tutorum satisfactio olim præcisè requirebat fideiussores, quos regulariter omnes Prætoris satisfactioes exigebant, *l. 3. & 7. ff. de Prætor. stipul.* Hodie quidem tutores necessitate dandi fideiussores amplius non onerantur, *Rittersb. ad Novell. part. 3. c. 5. n. 10.* verùm pro satisfactioe, tempore confirmationis suæ, juramentum (quod jam ante tempore Novellar. in singulari casu à tutoribus, vel curat. exactum fuit, *Nov. 72. c. 2. & 8.*) præstare coguntur, quòd omnia rectè, & cum utilitate pupilli gerere, & inutilia prætermittere velint. *l. 27. C. de Episc. audien. l. 7. §. 5. C. de Curat. furios. David. Mey. in Comm. ad statut. Lu. becenf. lib. 1. tit. 7. art. 2. n. 43.* Ne tamen pupillorum incolumitas ex solâ tutorum religione, quippe cui favoris & honoris, nedum lucri cupiditas facilè vim facere possit, pendeat, laudabiliter cautum est, ut omnia tutotum bona jure tacitæ hypothecæ pupillis & minoribus sint obligata, *l. fin. vers. discretu. C. de legit. tutel. Novell. 118. c. 5. in fin.* non tantùm pro male administratis, sed etiam pro neglectis & omissis, *l. 7. C. Arbitr. tutel. l. 20. C. de Administ. Tut. & Curat. Ord. Polit. de anno 1548. & de anno 1577. tit. 32. Von der Pupillen vnnnd Minderjâhrigen Kindern tutores §. item daser nach befohlener.*

XLVII. Usufructuarius idoneè cavere tenetur, de utendâ fruenda re boni viri arbitrato, & de eadem in specie, & quidem non deteriore reddenda, *l. 1. §. 1. & seq. ff. Usufr. quemadm. cav. l. 13. pr. ff. & l. 4. C. de usufr.*

XLVIII. Hæres tenetur legatorum & fideicommissorum, sub conditione vel in diem relictorum, nomine satisfacere Legatariis, *t. t. ff. ut legat. & fideicommiss. servand. caus. cav. qui, eo hoc non faciente, in posse.*

possessionem legatorum custodiae causa mittuntur, *l. 1. ff. en quib. caus. in poss. ut ratio & molestia perpetuae custodiae & cohabitacionis, cautionem heredi extorqueant, l. 1. pr. ff. ut in possess. legat. & fideicommiss. serv. &c.*

XLIX. Cautio Mutiana vocatur, quam Legatarij in legatis sub conditione non faciendi, (quae morte demum Legatarij finitur) relictis heredi praestant, de Legato cum fructibus & omni causa reddendo, & contra conditionem fecerint, *l. 79. §. 2. ff. de cond. & demon. l. 76. §. 7. ff. de Legat. 2.* Quae Mutiana cautio exigi potest super omnibus, ubi conditio in causarum prohibitionem pendet, *l. 7. pr. & l. 18. ff. de condit. ad demonstr.*

L. Cautio de dolo praestare cogitur creditor; quando enim conventus pignoratitia actione pignus restituit, debitori simul cavere debet, sua negligentia aut facto, pignus deterius factum non esse, nullamque servitutem sua cessatione, aut dolo amissam, *l. 15. ff. de Pignor. action.* Pertinet autem haec cautio de dolo etiam ad alios casus: & generaliter fit, quando petita iudicio res est, vereturque petitor, ne quid dolo malo interea possessor committat; postulat itaque ab illo apud iudicem, ut caveat aut spondeat, se nihil in ea re dolo malo facturum, vid. *l. 18. de rei vind.* Fit ejus mentio §. 1. *Instr. de divis. stip. & l. 5. pr. ff. de Verb. Obl.*

LI. Cautio de damno infecto, mediante juramento calumniae, *l. 13. §. 3. ff. de damn. infect.* exigi potest ab eo, à cujus aedificio ruinoso & caduco, aut quocumque opere, *l. 9. §. 1. ff. eod. l. 1. §. 1. ff. de aqua & aq. pluv. arcend.* damnum & periculum futurum timetur, *l. 2. & l. 1. ff. eod.* *Petr. Frider. Mandan. de process. lib. 2. c. 35. n. 5. & seqq.* Quae cautione eo diligentius & maturius sibi quisque consulere debet, quod ea non interposita, dominus aedium vitiosarum de damno ruinae non teneatur, *l. 6. ff. de damn. inf.* imò nec rudera tollere compellatur, si modò ea, quae jacent, pro derelicto habeat. *l. 7. in fin. ff. eod.* Neque exacta recusari potest haec cautio, nisi ab eo, qui rem suam vitio laborantem primi, & iusto intervallo subsequenter secundi Decreti executioni vult exponere, *l. 7. ff. de damn. infect. l. 15. §. 16. & seq. ff. eod.*

LII. Cautio de non offendendo est, quae is, qui ex cuiuspiam minis offensam & futuram laesionem iuste & non vanè timet, (vani enim timoris nulla iusta excusatio est, *l. 184. ff. de Reg. Jur.*) sibi & suis de securitate prospicere potest, *Petr. Frider. Mandan. de Mandat. lib. 2. c. 35.*

Minis

Minis enim probatis, illarum iaculator, (qui in casu tractæ pacis diffidator dicitur) si justæ subsint causæ, cur ipsi fidendum non sit, nequeel adsit, quo ritè cavere possit, ad instantiam ejus, cui minatus est periculum, in custodia tam diu detineri potest, donec ad arbitrium judicis sufficienter caveat de securitate metuentis, seu de eo non offendendo, David. Mey. in comment. ad statut. Lubec. lib. 4. tit. 16. art. 4. n. 22. Consult. Crim. Caroli V. art. 176. in med. Hanc cautionem æquitas ipsa suggerit, quæ radicatur in l. 7. §. 2. ff. de off. presid. l. 5. in vers. Nam si quæ, C. de his qui ad Eccles. confug.

LIII. Cum superiore magnam affinitatem habet cautio de non amplius sæviendo, quam uxor propter nimiam sævitiã (nam aliàs jure protestatis maritalis, & domesticæ emendationis, l. un. C. de Emend. propinq. modica castigatio uxoris marito est permissa, arg. Novell. 117. c. 14.) à marito exigere potest, si quidem metu diversa, non, nisi præstitã hac de non crudeliter imposterum tractando cautione, securè ad eum reverti posse videatur, c. ex transmissa, 8. Extr. de Restit. speliat. Schneid. Instit. de Nupt. part. 4. n. 16.

LIV. Cautio de non molestando, aut turbando imposterum est, per quam quis securus sit de omnidamno & interesse adversus eum, à quo vel in jure suo impediri, l. 5. in fin. ff. si usus sit. l. 7. §. 12. ff. si servit. vindic. Vel in possessione suã turbari in futurum, & inquietari metuit, l. un. C. uti possid. d. l. 7. §. 12. ff. si servit. vindic. l. 9. C. de Transact. Quæ cautio vel actione confessoriã vel actione ex interdicto uti possidetis venit, Gail. 2. Obs. 66. in fin. & lib. 1. de Pignorat. c. 23.

LV. Cautio de demoliendo opere est, quam præstat, cui novi operis nunciatio facta est; sc. quod ipsum opus demoliri velit, si injustè ædificatum esse, judicatum fuerit, l. un. C. de Nov. oper. nunc. Quanquam enim jus commune nuncianti ad disceptandam nunciati operis causam trimestrem (qui est 14. dierum de Jure statut. Lubecens. lib. 3. tit. 12. art. 15.) indulgeat terminum, d. l. un. C. de Nov. oper. nunc. ut interim cesserit ab opere, c. significantibus 3. & c. fin. extr. eod. viriditamen observantiã prævalet æquitas, ut novi operis nunciatio etiam in continenti intra prædictum terminum propter oblatam cautionem de demoliendo vel invito nunciante justis ex causis per interlocutoriam Judicis remitti, & opus cœptum perfici possit, l. 20. §. 3. ff. de Nov. oper. nunc. David. Mey. in Comment. ad statut. Lubecens. d. lac. præsertim quando dilatio ædificationis damnum est allatura, l. 5. §. 12. ff. eod. Peir.

Petr. Frider. Mindan. de Process. lib. 2. c. 31. in fin. Huic æquitati patrocinatur publica utilitas, quippe ad decus urbium pertinet, ædificia non derelinqui, *l. 20. §. 10. ff. eod.* Et hac nunciacione consulitur tam ei qui nunciavit, quam ei, cui nuntiatum est, *d. l. 21. §. 1. ff. eod.*

LVI. Cautio Moratoria dicitur, quâ debitores, qui rescriptum super præstandis dilationibus (quod induciarum moratoriarum, vel quinquennialium appellatione venit, *l. fin. C. qui bon. ced. poss. dicitur* aliàs indultum moratorium Germanicè *Anstond Vrteff*) a principe impetraverunt, creditoribus exigentibus de debito post lapsum quinquennij solvendo satisfacere coguntur, si quidem rescripti illius beneficio rectè frui velint, *l. 4. C. de precib. Imper. offer. Gail. lib. 2. Obs. 46. n. 14.* De moratoriis hæc vid. *Ord. Polit. de anno 1558. & 1577. sub tit. von Verborbenen Rauffleuten/ §. fin.*

LVII. Cautio de non præjudicando est, quam Principes & Civitates in Remissionibus reorum, (de quibus agitur, *l. 7. §. pen. ff. de Accusat. l. 7. ff. de Custod. & exhib. reor. Novell. 134. c. 5.*) sibi invicem præstare coguntur. Cum enim hodie reus criminis non saltem in loco perpetrati delicti, sed etiam in loco captivitatis forum & iudicium sortiatur, juxt. *l. 1. C. ubi de crimin. cognos.* Utiq; Judicem ejus loci, ubi reperitur & capitur reus, nulla amplius Juris cogit necessitas, ut eum ex suo territorio ad locum delicti remittat, *Gail. lib. 1. de P. P. c. 16. n. 30. Wesemb. paras. n. 8. ff. de Accusat. Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 247. & seqq.*

LVIII. Quando igitur ex generali Germaniæ consuetudine etiamnum frequentari videmus reorum remissiones, (est enim illarum causa gravis, *l. 28. §. pen. ff. de pen.*) id non amplius, ut olim necessitati, *d. cap. 5. Nov. 134.* sed mutuæ Magistratuum gratificationi adscribendum est. Nunquam enim fieri solent, nisi sub Antigrapho, *Auff einen offenslichen revers vnd Gegenbekandnus* / nimirum, ut Magistratus remissionem petens datis literis reversalibus fateatur, se non jure quodam superioritatis, sed precatiõ remissionem obtinuisse, atq; hoc modo Magistratui remittenti caveat, eam jurisdictioni & superioritati ejus præjudicio non futuram, seq; in simili casu idem facturum, *Gail. lib. 1. de P. P. c. 16. n. 30. David. Mey. in Comment. ad stat. Lubecens. lib. 1. tit. 2. art. 4. num. 32. & seqq.*

LIX. Atq; hoc modo pro angustia paginarum amplissimam hanc cautionum materiam summarie delineasse sufficiat.

SOLIDEO GLORIA.

tam suorum bonorum partem relicturum
causa emancipaverit, vel exheredaverit, S.
In. & h. seqq. ff. de Adopt.

XLV. Cautio Rem pupilli salvan
Curatores ante susceptam tutelam seu curat
lum minoremve ex sua administratione inde
tisd. tutor. t. i. ff. rem pup. salv. for. Cum enim
pie ad se vertere, res sit amabilis & appetibili
dio pupillis & minoribus prospiciendum e
incuria, ne quid fraude tutorum depereat. l.
t. non ded. l. 2. C. quand. mul. tut. off. fur.

XLVI. Hac Tutorum satisfactio olim p
res, quos regulariter omnes Praetoriae satisda
de Prat. stipul. Hodie quidem tutores ne
amplius non onerantur, Rittersb. ad Novell
pro satisfactio, tempore confirmationis su
ante tempore Novellar. in singulari casu a
fuit, Nov. 72. c. 2. & 8.) praestare coguntur,
utilitate pupilli gerere, & inutilia praetermit
audien. l. 7. §. 5. C. de Curat. furios. David.
becens. lib. 1. tit. 7. art. 2. n. 43. Ne tamen
solâ tutorum religione, quippe cui favoris
piditas facillè vim facere possit, pendeat, la
omnia tutotum bona jure tacitâ hypothecâ
ligata, l. fin. vers. discreti. C. de legit. tutel.
tantum pro malè administratis, sed etiam p
C. Arbitr. tutel. l. 20. C. de Administ. Tut.
1548. & de anno 1577. tit. 32. Von der Puy
Kindern tutores S. item daß er nach besoh

XLVII. Usufructuarius idonee
fruenda re boni viri arbitratu, & de eade
deteriore reddenda, l. 1. §. 1. & seq. ff. Usa
& l. 4. C. de usufr.

XLVIII. Haeres tenetur legator
sub conditione vel in diem relictorum, non
ff. ut legat. & fideicomm. servand. caus. cav.
B 3

am sine justa
pt. l. 17. §.

à Tutores &
ntur pupil-
Instit. de sa-
um sunt im-
hoc reme-
onis eorum
cur. qui sa

at fidejusso
t, l. 3. & 7. ff.
fidejussores
10. verum
(quod jam
rat. exactum
este, & cum
C. de Episc
ad statut. Lu
columitas ex
um lucri cu-
om est, ut o-
ribus sint ob-
in fin. non
omissis, l. 7.
Polit. de anno
nderjährligen

, de utendâ
quidem non
av. l. 13. pr. ff.

mmissorum,
legatarius, t. s.
n faciente, in
posse-



the scale towards document