

4664

207-37 73

DISPUTATIO JURIDICA,
De
F I D E J U S S O -
R I B U S.

Divino Auxiliante Numine
Autoritate Amplissimi Ictorum ordinis
in illustri ad albam:

P R A E S I D E

Clarissimo & Consultissimo Viro

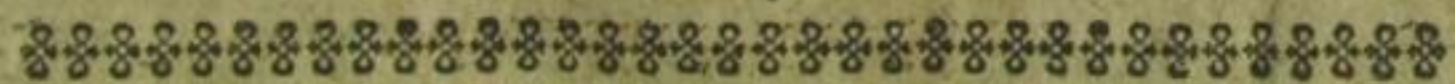
Dn. CHRISTIANO Krembergk /
u. J. D.

Publica ventilationi exposita

à

DANIELE SCHEVEKEN
Dantiscano.

Ad diem 4. Aprilis in Auditorio Ictorum
horis consuetis.



WITTEBERGÆ,

Exscriptum Typis AUGUSTI BORECK,

ANNO M. DC. XXIII.



Diss. jur. civ.

207, 37

DISPUTATIO JURIDICA
DE
FIDELIUS
RIBUS

Aus der
Schloßbibliothek zu Oels
1885



DANIEL SCHEVERIN
DANICANO
WÄFFELBERG
EXCIPITUS TYRANUS
ANNONOC XLII



DE FIDEJUSSO-

RIBUS.

THESIS I.

Fidejussor à fide & jubendo, olim prædictus est, quasi præsens & autor credendi.

II.

Dupliciterque accipitur; vel enim in laxiori significatione vel in strictiori & magis propria.

III.

In laxiori dicitur omnis is, qui se pro alterius obligatione debitorem constituit, & eam fide sua ratam esse jubet: quales quoque sunt Expromissores, Sponsores, Mandatores & Constitutores, pro quibus interdum confuse usurpatur.

IV.

In strictiori autem & propria, quâ ab illis distinguitur, sumitur pro eo, qui stipulatione interposita aliis tutò credi mandat suo periculo & fide, principali debitore nihilominus manente obligato.

V.

Cujus naturam & jura paulò fusius investigare, hac disputatione lubet. Et primo quidem stipulatio ad constitutionem Fidejussoris requiritur, estque

A. 2

tanquam

tanquam Genus. Fidejussio enim stipulationis quædam quasi species esse videtur Vultejo *in Jurispr. Rom. libr. 1. cap. 39.* & Fidejussionis significatum sine stipulatione verificari non posse. ait Mynsing. *ad §. 8. Instit. hoc tit.*

V I.

Causa Efficiens Fidejussionis est voluntas personæ idoneæ. Omnibus igitur personis, quibus jus est stipulandi, iis etiam jus est fidejubendi: exceptis iis, quibus specialiter prohibitum est.

V II.

Quales sunt: Primò Fœminæ, autoritate S^Cti Vellejani. *in l. 2. §. 1. ff. ad S^Ctum Vellejan. & tot. tit. C. eod. l. 8. §. 1. ff. qui satisdare cogantur. l. 3. & 48. ff. hoc tit.* quæ si huic beneficio antea satis admonitæ renunciarint, sive judicialiter, sive extrajudicialiter id factum sit, postea etiam invitæ ab eo excludi debent. *Treutl. disput. 28. vol. 2. thes. 2. lit. b. argumenta l. 8. §. quanquam in omnes 11. ff. ad S^Ctum Vellejan. l. ult. §. penult. ff. Eod. ad quam videri potest Gothofredus & l. final. C. eod.*

V I I X.

Deinde Milites. *l. milites 31. C. de locat. & conduct. & l. 8. §. 1. ff. qui satisdare cogantur nisi in rem suam fidejubeant. d. l. 8. quod & de militibus nostri temporis dici potest; cum privilegia ipsis adhuc competant. Treutl. vol. 2. disp. 10. thes. 6. lit. c.*

V I X.

Tertiò Clericos & Monachos fidejussores fieri prohibet Novel. 123. cap. 6. ne per hanc occasionem & sanctis domibus damnum fiat, & sacra ministeria impediuntur. Quod & de Sacerdotibus Augustanæ Confessioni addictis dicendum, qui tamen cum eorum

rum

rum conditio alia sit atque veterum Clericorum huic privilegio renunciare fidejussoresque fieri possunt.

X.

Quartò servi Fidejussionis nomine obligari non possunt. *l. 20. ff. hic*: scilicet extra rem peculiarem & inscio domino, *l. 3. § 19. ff. hic*. Unde si quid fidejussionis nomine solverint, ab iis, quibus numerarunt, repetere possunt. *l. 20. ff. hic*. Nisi Dominus mandati contra reum agere instituerit: tum enim ratam habere solutionem videtur. *l. 66. ff. hic*.

XI.

Et hæ sunt personæ, quæ specialiter fideiubere prohibentur.

XII.

Quædam vero etiam ex ratione, quod stipulari non possunt, à fidejussione removentur; cum accessionis loco tales dari debeant, quæ & obligari & conveniri possint. *l. 3. ff. hic*.

XIII.

Omnes itaque, quæ dari, audire & consentire non possunt, fideiubere nequeunt. Tales sunt.

XIV.

Primò Infantes, qui stipulationem contrahere non possunt. *l. 1. in princ. ff. de V. O.* & per consequens, nec fideiubere.

XV.

Deinde impuberes, qui uti sine tutoris auctoritate naturâ non debent. *l. 41. ff. de condict. indebit.* ita nec obligantur. *l. 1. C. de inutilib. stipul. § in princ. Inst. de autor. tutor.*

XVI.

Minores quoque qui & Adolescentes dicuntur,
ex sti-

ex stipulatu sine curatoribus suis obligari non possunt
l. 3. C. de in integr. restit.

XVII.

Quartò, Furiosi & mente capti fidejussores esse
nequeunt: quia nullum negotium gerere possunt. *§.*
8. Inst. de Inutil. stipul. nec contrahere l. 5. ff. de R. J. &
hoc ideo, quod illorum nulla voluntas sit l. 40. ff. Eod.

XVIII.

Quintò, Muti & Surdi stipulari nequeunt. *l. 1. ff.*
de V. O. l. 1. §. ult. & penult. ff. de Obl. & Act. §. 7. Inst.
de Inutilib. stipul. Surdus autem non is intelligitur, qui
tardius exaudit, sed qui omnino non exaudit, ut sese
explicat Imperator *in d. §. 7.* Hodie etiam Secus fit in
illo muto, qui scribere novit; eum enim per scriptu-
ram, quod fidejubere velit, se declarare posse affirmant
Wesemb. *ad d. §. 7. Inst. de Inutil. stipul.* & Treutl. *in disp.*
hic thes. 2. lit. a, per *l. optimam 14. C. de contrah. stipul.*
& §. Item verborum, 12. Inst. de Inutilib. stipul.

XIX.

Hos tamen minime idoneos fidejussores si quis
admiserit, idoneos esse comprobavit. *l. 3. ff. hic.* hisq;
contentus esse debet, cum sua voluntate illos accepe-
rit. *l. 10. ff. qui satisfacere cogantur.*

XX.

Alias omnes hos à fidejussione leges arcent, reli-
quis vero fidejubere concedunt; ita etiam ut non tan-
tum singuli, sed & plures ad eandem Fidejussionem
concurrere possint, qui confidejussores dicuntur. *l. 1. §.*
10. ff. hic. §. 4. Inst. hic.

XXI.

Materia circa quam, est res, cui fidejussores acce-
dere possunt. Primo itaq; omni obligationi fidejusso-
res ad-

res ad-

res adhiberi possunt. *l. 1. ff. hic. §. 1. Inst. eod. quomodo*
cunque etiam contracta fuerit, sive re, sive verbis, sive
cōsensu *l. 8. §. 1. & 6. ff. hic.* sive etiam literis, *§. 1. Inst. hic.*

XXII.

Deinde nil refert, utrum civilis an naturalis illa
sit obligatio. *l. 7. §. 16. §. 3. ff. hic. §. 1. Inst. hic.* obser-
vata tamen distinctione, quam tradit *Myns. ad d. §.*

XXIII.

Tertiò, non tantum principali sed & accessoriæ
obligationi fidejussor adhiberi potest: puta fidejusso-
ri *l. 8. §. fin. ff. hic.*

XXIV.

Quartò, tam futuræ quam præcedenti obligatio-
ni fidejussor accedere potest. *l. 6. §. 2. ff. hic.* quia &
præcedere & sequi obligationem potest, *§. 3. Inst. hic.*

XXV.

Quintò non solum prosciente sed & ignorante
fidejubere possumus. *l. 30. ff. hic & l. 20. §. 1. ff. Mandati:*
non vero pro invito & specialiter prohibente *l. fin. C.*
de negot gestis.

XXVI.

Sextò pro eo quoq; qui Jure honorario obliga-
tus est fidejussorem accipi posse, sciendum est *l. 8. §. 2.*
ff. hic.

XXVII.

Septimò etiam accipi potest fidejussor ejus actio-
nis, quam habiturus sum adversus eum, pro quo fide-
jussor. *l. 4. ff. hic.*

XXVIII.

Octavò & post litem contestatam fidejussor acci-
pi potest. *l. 8. §. 3. ff. hic.*

29. Nonò

XXIX.
Nonò & in partem rei, & in partem pecuniæ fi-
dejussores recte accipi possunt. *l. 9. ff. hic.*

XXX.

Decimò non tantum ei obligationi, quæ ex con-
tractu, sed etiam quæ ex delicto oritur, fidejussores
accedere possunt *l. 8. §. 5. ff. hic.* ut pro furti actione &
pro eo, qui in L. Aquiliam commisit. *l. 56. §. 3. ff. hic.*
Unde in causis criminalibus etiam fidejussio locum
habet per *l. 1. §. 3. ff. de Custod. & exhib. reorum. &*
Auth. Hodie novo Jure. C. eod. quo ad poenā scilicet pe-
cuniariam per *l. 4. ff. de Custod. reorum.* non vero corpo-
ralem; cum nemo dominus sit suorum membrorum
l. 13. ff. ad L. Aquilam. Idcirco, si debitori deportatio
irrogata est, non posse pro eo fidejussorem accipi, scri-
bit Julianus in *l. 47. ff. hic.*

XXXI.

Nullius etiam momenti est fidejussio, quæ acce-
dit contractibus legibus prohibitis. *l. 5. C. de Legi-
bus.*

XXXII.

Qualis est, pro non obligato puta filiofamilias
contra SC. Macedonianum. *l. qui contra. II. ff. hic.*

XXXIII.

Deinde pro eo, qui cum libertus non esset, ope-
ras promisit. *l. si quis. 56. ff. hic.*

XXXIV.

Tentio in aliam obligationem acceptus fidejuf-
sor non obligatur. *l. 8. §. 8. ff. hic.* nec in aliam rem,
quam quæ credita est. *l. 42. ff. hic.*

XXXV.

Quarto nulla hereditas est, cujus nomine fide-
jussores

6
jussores obligari possint, unde, qui filio familias contra SCtum credidit, mortuo eo, fidejussorem à patre accipere non potest. *l. 11. ff. hic.* Nisi mortuo reo promittendi & ante aditam hereditatem; tum enim hereditas personæ vice fungitur. *l. 22. ff. hic.*

XXXVI.

Quintò, si sub impossibili conditioni stipulatus quis fuerit, fidejussor adhiberi non potest. *l. 29. ff. hic.*

XXXVII.

Sextò, Erroris fidejussio nulla est, unde si quis postquam tempore transacto liberatus est, fidejussorem dederit, fidejussor non tenetur *l. 37. ff. hic.*

XXXIX.

Septimò, pro turpi obligatione fidejubere non permittitur, ut pro furto. *l. 70. §. fin. ff. hic.*

XXXIX.

Forma Fidejussionis consistit in stipulationis solennitate, quæ certis formulis in unaquaque lingua perficitur.

XL.

Græcè ita fidejussor accipitur, τῆ μὴ ἐπίσει κελεύω ἔγω· vel si responderit interroganti, θέλω, βέλομαι, φημι, λέγω. *§. 7. Inst. hic* & *l. 8. ff. Eod.* vel etiam si ὅτι ἐν θέλεις, ποιήσω, dixerit. *l. 12. C. hic.* Latinè his verbis absoluitur: Peto des ei nummos fide & periculo meo. *l. 24. ff. hic.* Germani nostri his fere utuntur formulis: Ich sage für ihm gut / ich wil sein Bürge sein / ich wil vor ihn stehen.

XLI.

Nam sicut reus principalis non alias, quam si de sua personâ promittat obligatur; ita fidejussores non
B alias

alias tenentur, quam si se daturos quid promittant.
l. 65. ff. hic.

XLII.

Unde sola Commendatio vel affirmatio, quod aliquis sit solvendo, fidejussionem non inducit. *Trentl disp. hic thes. 4. lit. a.* quamvis contrarium sit in tutela. Qui enim idoneos esse tutores affirmaverit, fidejussoris vicem sustinet *l. 4. §. 3. ff. de Fidejusso. Nominat. & hered.*

XLIII.

Sed solennis stipulatio esse debet *per l. sciendum. 30. ff. de V. O. & §. 8. Inst. hic.* quamvis in quibusdam casibus fidejussor etiam sine hac obligari possit.

XLIV.

Et quidem inter praesentes facta: quoniam exaudire invicem debent. *l. 1. in princ. ff. de V. O.* Usus tamen hodie docet, fieri per Epistolam inter absentes etiam posse, stipulationis solennibus usu quasi defuerit; ut si quis scripserit, se fidejussisse, videantur omnia solenniter acta. *§. fin. Inst. hic.*

XLV.

Et utroque loquente *d. l. 1. ff. de V. O.* hac iterum cautela, ut si praesentes a tutoribus nominati non contradixerint, & nomina sua in acta publica referri passi sint, perinde teneantur, atque si jure legitimo stipulatio interposita fuisset. *l. 4. §. 3. ff. de Fidejuss. Nomin. & hered.*

XLVI.

Finis Fidejussionis est, ut diligentius creditori cautum sit. *§. 1. Inst. hic.* & si facultatibus lapsus fuerit debitor, ab iis suum consequi possit. *§. fin. Inst. de replicatione.*

ation. Nam quod in re pignus est, id in homine fidejussio. *Vultejus in Jurisp. Rom. pag. 213.*

XLVII.

Effectus Fidejussionis est obligatio. Æquè enim ac principalis ad id, quod tempore fidejussionis in obligatione erat, obligatur. *l. 4. §. 1. ff. hic. §. 4. Inst. hic. l. 3. ff. qui satisd. cogantur.*

XLIIIX.

Ad id dico: in duriozem enim causam adhibitus non obligatur *l. 8. §. 7. 8. & 9. ff. hic.* Nec ita ut plus debeat, quam debet is, pro quo obligatur; cum ejus obligatio accessio sit principalis obligationis & non possit plus esse in accessione, quam in principali. *§. 5. Inst. hic. & l. 34. ff. hic.* Ita etiam, ut ne quidem in usuras teneatur. *l. 68. ff. hic.* nisi in eas sequoque obligarit *l. 10. C. hic.* nec si per reum steterit, quo minus solutio facta sit, fidejussoris obligatio augeri potest. *l. 8. ff. de eo, quod certo loco. neq; etiam, quod reus propter suam pœnam præstitit, imputari fidejussoribus debet. l. ult. ff. hic.* Nisi in omnem causam conductionis fidejussor sese obligarit. *l. 54. ff. locati. l. 56. §. 2. l. 68. ff. hic. & indemnem præstare creditorem stipulatus fuerit. d. l. 54. ff. locati.*

XLIX.

In leviozem autem causam accipi possunt. *l. 8. §. 7. 10. & 11. l. 34. ff. hic. & ut minus debeant. §. 5. Inst. hic.* Unde reo purè obligato ipse ex die vel sub cōditione accipi potest. Si verò reus sub conditione sit acceptus, fidejussor purè non obligabitur. *l. 8. §. 7. ff. hic. & §. 5. Inst. eod.* similiter si reus post tempus solvere obstrictus est, fidejussor ut statim solvat, obligari nequit: sed contra,

B 2

si reus

reus statim solvere debeat, hic ut post tempus demum solvat, agere poterit. Plus est enim statim aliquid dare, minus est post tempus dare. *d. §. 5. Instit. hic.* Nec si reum purè interrogaveris; fidejussorem autem cum adjectione loci, fidejussor obligatur. Qui enim loco certo aliquid dare promisit, aliquatenus duriori conditioni obligatur, quam si purè interrogatus fuisset. *l. 16. §. 1. ff. hic.*

L.

Efficacius tamen se obligare potest, quam ipse principalis: ut, sub juramento, cum debitor principalis obligaretur simpliciter. *Vultei in Jur. Rom. p. 213.*

LI.

Deinde sub Instrumento guarentigiato, quod paratam executionem habet *Wesemb. in par. hic. num. 5.*

LII.

Tertiò obligationi simplici potest addi fidejussio cum Hypotheca, ita tamen, ut si malit creditor convenire fidejussorem; jus pignorum in eum transferre cogatur. *l. 2. C. hic.*

LIII.

Quartò adjectione alicujus poenæ vel facti. *Wesemb. in parat. hic. num. 5.*

LIIII.

Non autem tantum ipse fidejussor ita obligatur sed etiam hæredem ita obligatum relinquit, cum rei locum obrineat. *§. 2. Instit. hic. l. 4. ff. l. 24. C. Eod. l. 13. C. de contrab. stipul. five specialis heredum fiat mentio five non. d. l. 13. C. de Contrab. stipul. quod tamen certis limitationibus determinari debet. Treutl. disp. hic. Thes. 5. lit. b. quarum novem cumulare dicit Francum hic. c. 5. num. 81. usq. ad n. 106.*

LV. Si

Similiter, si plures simul fidejusserint, quod fieri
posse supra dictum est, quotquot erunt numero, sin-
guli in solidum tenentur. §. 4. *Inst. hic.* & l. 3. *C. Eod.*
si nimirum omnes solvendo non sint, sed ubi omnes
sunt idonei, in portionem obligatio dividitur. d. l. 3.
& l. 10. §. 1. *C. hic.* & creditor à singulis partes petere com-
pellitur. §. 4. *Inst. hic.* eamq; quantitatem, quam sin-
guli litis tempore debent. l. 51. §. 1. *ff. hic.* licet dubi-
tet, an omnes solvendo sint. Vnus enim ab eo ele-
ctus, si paratus sit offerre cautionem, eorum periculo con-
fidejussores etiam in parte conveniri debent. l. 10. *ff.*
hic. Secundo si non inficientur, actio inter eos divi-
di potest, inficientibus autem auxilium divisionis non
est indulgendum. l. 10. §. 1. *ff. hic.* Tertio inter eos, qui
solidum & partes viriles fide sua esse jusserunt, actio
dividenda est l. 51. *ff. hic.* Si quis vero eorum ante ex-
actam à se partem ad inopiam pervenerit, pars ejus
ad cæterorum onus respicit. l. 26. *ff. hic.*

LVI.

Alias liberum est creditori, à quo velit solidum
petere, §. 4. *Inst. hic.* Ipso enim Jure inter fidejussores
obligatio non dividitur. l. 26. *ff. hic.* licetq; ei primo
unum convenire & contra eum agere: eo vero satis
non faciente, post illum ad alium reverti, cum nullus
de his electione liberetur. l. 23. & l. 28. *C. hic.* nec alio
quovis modo. l. 15. *ff. hic.* ille vero eligendi potesta-
tem habeat. l. 21. *C. hic.* scilicet antequam lis adversus
omnes contestata fuerit. Post litis enim contestatio-
nem petitionem divisam redintegrari juris ratio non
patitur. l. 16. *C. hic.* Idem observatur in debitore prin-
cipali: licet enim cum fidejussore egerit, ille tamen
non liberatur: & contra, si cum debitore egerit, fide-
jussor non liberatur. l. 13. *ff. hic.*

LVII.

Cœterum ita fidejussor non obligatur, ut reus principalis non maneat obligatus. *l. 21. §. 5. ff. hic.* Fidejussor enim obligari non potest ei, apud quem reus promittendi obligatus non est. *l. 16. ff. hic.* cum accessorium sine principali non consistat. *l. 178. ff. de R. J.* Vnde antequam reus debeat, fidejussor conveniri non potest. *l. 57. ff. hic.* Nec etiam, si reus debeat, ante illum conveniri potest. per *Auth. presente C. hic. & Novel. 4. cap. 1.* quamvis jure veteri aliud fuerit constitutum *ut in l. 3. §. 5. C. hic.* Tum enim demum intercessorem conveniri permittitur, cum reus inventus est minus idoneus *d. auth. C. hic. & Novel. 4. cap. 1. & cum appellatus reus non solverit. l. 16. §. 6. ff. hic.*

Oppositum fidejussionis est dissolutio huius stipulationis. Tollitur Itaque fidejussio iisdem modis, quibus stipulatio vel contractus Principalis. Et primo quidem solutione per *l. 23. ff. de solut.* solvere autem fidejussor statim non cogitur, licet rectè conventus sit: sed de bonis Principalis debitoris, si ita ipsi videatur, satis facere potest. *Wesemb. in parat. hic. num. 6.* Nam in id tantum obligatus est, quod à debitore servari non potest. *l. 13. ff. hic.* & reliquum tantum solvere tenetur. *Novel. 4. cap. 1.* Vnde si debitor velit, ut fidejussor solvat, & postea cum eo mandati iudicio agat, fidejussori etiam in vito debitore exceptio dari debet. Interest enim potius pecuniam suam retinere quam solutam stipulatori à reo repetere. *l. 15. ff. hic.*

Si vero de suis proprijs bonis solverit, aut solvi saltem mandaverit, actiones quas adversus debitorem creditor habuit, fidejussori præstare debet. *l. 13. §. 36. ff. hic.*

ff. hic. eiq; eas cedere per auth. C. hic. & sepius d. Novell. 4. c. 1. in fin. quo fidejussor pecuniæ expositæ recuperandæ gratia has contra reum principalem aliquando instituere possit. Varias enim contra eum habet actiones. Primo modò dictam, deinde actionem ex scriptura, qua creditor sibi solutum esse testatur. Trentl. disp. hic. thes. 6. lit. d. Tertio actionem mandati. l. 14. C. hic. & §. 6. Instit. hic. Quarto Negotiorum gestorum, si nimirum pro ignorante vel absente fidejussum est. l. 20. §. 1. ff. Mandat. l. fin. C. de neg. gestis

L X.

Secundo, Extinguitur fidejussio Novatione. l. 60. ff. hic. si modò in sequenti se non obligaverunt. l. 4. C. hic.

L X I.

Tertio, succedendo ipsi principali eiq; existendo herede: sic enim ex causa fidejussionis liberatur & quasi reus manet obligatus; cum rei obligatio plenior sit & hæc illam perimat. l. 5. 14. 21. §. 5. ff. hic. majorq; tollat minorem. l. 50. ff. hic.

L X I I.

Quarto præscriptione per l. 3. C. de præscript. 30. annorum.

L X I I I.

Quinto sententia definitiva per l. 56. de re judicata.

L X I V.

Sexto Transactione; ita enim reo liberato fidejussores amplius conveniri non possunt. l. 68. ff. hic.

L X V.

Septimo Repræsentatione Principalis Rei semel facta: nisi totius judicij fidejussor acceptus sit. Wesemb. imparat. hic. num. 6.

SVP.

SUPPLEMENTUM.

An fidejubere liceat?

REX sapiens in proverbiiis suis *cap. 17. v. 18.* Stolidum eum dicit, qui fidem suam pro alio obstringit. Rationem adfert *in cap. 11. vers. 15.* quod damnum ipsi imminet certissimum. Plurimos enim licet ditissimos fidejussio non tantum bonis privavit, verum etiam in loca peregrina tanquam in exilium depulit ac fluctuum maris instar hinc inde agitavit. *Syracid. c. 29. vers. 24. & 25.* Non tamen omnino mutuam inter homines caritatem tollere ac prohibere, sed dum alios liberant, ipsos luituros quasi prædicere voluit. Cautè itaque agendum esse nec facile fidejubendum: Si vero quidam fidejusserint, eos de solutione ac fidei suæ liberatione sollicitos esse debere. *cap. 6. vers. 3. & seqq.* hortatur. Pietatis enim ac probitatis argumentum esse pro alio intervenire, inquit Ecclesiasticus *cap. 29. vers. 19.* Malitiosi vero ac insigniter impudici hominis esse fidejussorem suum fallere, eumq; solutioni exponere.

DEO SIT GLORIA.