

Nicolaus Schütze Edo Hannekenius

Disputatio Iuridica De Fideiussoribus

Rostochi[i]: Kilius, 1646

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn731864301>

Druck Freier  Zugang




DISPUTATIO JURIDICA
DE
FIDEJUSSORIBUS.

Quam *Pring*
AUXILIANTE DEO,
Scito & promisso Nobilissimi Jcto-
rum ordinis in Inclyta ad Varnum
UNIVERSITATE,

PRÆSIDE
VIRO
Amplissimo, Consultissimo, & Excellentissimo,
DN. NICOLAO Schützen/ J.U.D.
& Codicis Professore Celeberrimo,
Reverendi CAPITULI, quod Lubecæ est
SYNDICO Gravissimo, DN. Mœcenate &
Præceptore suo ætatem observando

Publico Examini subijcit
EDO HANNEKENIUS, Jeverens. Fris.
Habebitur in Auditorio Majori
die 31. Octobris.

I. D. 241. 29. *5(0)90*


ROSTOCHI,
Typis NICOLAI KILII, Acad. Typogr.

ANNO M. DC. XLVI.

1646

7c

R. U. - jur 1646 Schütze, Nicolaus



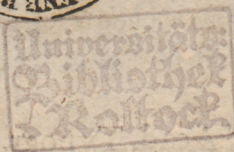
VIRO CLARISSIMO & EXIMIO
 DN. JACOB - SEBASTIAN LAU-
 RENBERG, J. U. Doctorando, Fautori
 suo de se meritissimo, contuber-
 nali amicissimo,

UT ET

Civibus Reverentibus Integerrimis
 DN. JOHANNI HANNEKENIO,
 Patri suo omni filiali obsequio colendo,

DN. JACOBO HANNEKENIO,
 Patruo suo omnis debitæ observantiæ
 cultu honorando,

*In gratiam acceptorum beneficiorum me-
 moriam & ulteriorem sui studiorumq;
 suorum commendationem*



Hanc Disputationem

*officiosissime
 dedicat
 &
 offert*

EDO HANNEKEN.



Sponsore in verba magi vrr
SPONDE NOXA PRÆSTO est! Ecce enim alienæ culpæ alienoq; debito te facis succedaneum & miseras illas capiti tuo arcessis, quas comitari fidejussorum genus dicebat Chylon Lacedemonius. Etenim labente bonis debitore aut nequiter creditorem eludente tu qui vicariam interposuisti fidem, ad judicem ire jubeberis. Ibi audies carminis horrendi vocem: SOLVE ~~NEC MORA~~. Contra edictum si feceris, illico carceris mancipium fies, quo liberari tibi non continget, antequam lueris quod alius debebat. Cautio proin opus ne promiscuis sponsionibus substantiam nostram prodigaliter atteramus, neve aliis subvenire faciles per Fidejussionum nexus ipsi damno adficiamur. De hac Fidejussionum materia decretum est prolixius aliquanto fermocinari.

Gratia, DIVA TRIAS, tua ceptis mollior adsit.

THESIS I.



Diciar autem ab Erymologia, quæ & ipsa aliquid momenti conferre videtur ad pleniorum rei intellectum arg. pr. I. de testam. pr. I. quib. mod. re contr. obl. §. 1. I. de publ. jud. §. 1. I. de l. terd. l. 1. ff. de fure. l. 1. §. 1 ff. de tutor. l. 35. §. 1. ff. de donat. l. 1. §. 1 ff. de pact. Et vero dictus est FIDEJUSSOR à fide & jussione Boer: decif. 221. n. 10. nam fidejubere idem est quod fide sua esse jubere. l. 60. §. 1. mandat. quod & formula ejus docet petenda ex l. 75. §. 6. l. 132. §. 1. ff. de V. O.

II.

Huic eidem, quem fidejussorem appellari communiter diximus plura tribuuntur & alia nomina. Jam enim appromissor l. 5. §. 2. de V. O.

A

V. O.

V. O. l. 43. ff. de solut jam intercessor l. 1. ad SC. vell. l. 5. C. si cert. pet. Ciceroni creberrime sponsor, aliis latinis authoribus vas itemq; præ dicitur.

III.

Estq; qui stipulatione interposita suo periculo suaq; fide alii credi iubet principali debitore nihilominus manente Obligato.

IV.

Hæc definitio facit differre Fidejussorem ab Expromissores Constitutore, Mandatore, habentibus cum eo affinitatem ut videre est ex l. ult. C. de constit. pec. & Nov. 4. ab isto quidem, quia novandi animo in se alienam obligationem transfundit, pristinae nexu reum ipsum exit mens l. ult. ff. ad SC. maced. l. 7. § 8. de dol. mal. l. 4. ff. de cond. caus. dat. l. 22. ad SC. vell. l. 37. § 2. de oper. libert.

V.

Ab illo, quia constitutor est, qui sine stipulatione pacto nudo perve epistolam pro alio se soluturum promittit §. 9. J. de action. l. 26. de constitut. pec. Deniq; ab hoc utpote qui ex negotio nudo consensu l. de Obl. que ex consens. inter absentes quoq; gesto tenetur l. 32. ff. mandat. atq; obligationem præcedit l. 12. § 14. ff. mandat. Cum fidejussor non liberet debitorem, non obligetur nisi per stipulationem & ita præsens, non raro obligationem sequatur de quibus suo loco.

VI.

Et vero ingratis suis nemo fidejubere cogendus est, nam quamvis fidejussores dare etiam invitissimum LL. jubeant cujus rei exempla suppeditat, t. 2. D. & C. ut legat. & fideic. servand. caus. sav. l. 1. ff. si cui plus quam per L. Falc. licuer. pr. Inst. de sacros. Tut. t. 2. qui sac. cog. tamen ut pro alio nomen tuum obstringas alienamq; in te recipias obligationem, id vero liberrimi est arbitrii. Unde si quis inscium te vadem creditori suo supponere ausit, crimini falsi caput alligasse non injuria dicetur arg. l. 12. C. de Fals. & l. ult. C. de conven. fise. deb. tibi interrim nullo solutionis periculo imminente.

VII.

Sed contingemus rem, propius visuri, qui fidejussorio nomine obligari possint; nam idonea debet esse persona, quæ fidem suam pro alio interponit, Purpurat. caus. 178. n. 112. in quam habilitatem creditor inquireret, nec de ea debitor eundem opus habet certiore reddere l. 19. de

B. 4

R. I. verum tamen cum fidejussores invenire difficile sit *Nov. 88. in f. pro* lubitu quosvis rejiciendi creditori potestas non est indulgenda, alias enim quandoq; injuriarum tenetur *l. s. §. 1. ff. qui sat. d. cog. ad incitas* tamen redactos & magnâ inopiâ calamitate fortunæ laborantes impune fidejussores dedignabitur *l. 10. §. 1. qui sat. cog. l. 4. de præst. stip.*

VIII.

Sunt & quorum intercessiones Jura Quiritum improbant, quam rem non ineleganter licet regula completi tali: Omnes fidejubere possunt qui stipulando obligari. *Azo in summâ C. de Fidej. in pr. Treutl. vol. 2. disp. 28. §. 2. nisi prohibeantur arg. l. 1. §. 1. ff. de procur. l. 12 ff. de Judic. prohibentur vero præter infantes §. 10 de inut. stip. l. 1. §. 2. de administr. & peric. tut. Et pupillos l. 9. de acquir. vel amitt. her. l. 1. vers. impuberes C. de fals. monet. Et furiosos l. 1. §. 12. de O. & A. l. 2. C. de contr. empt. l. 40. de R. I. l. 7. C. ad SC. Trebell. §. 8. de inut. stip. l. 70. §. 4. de Fidej. Et his similes prodigos l. 6 de V. O. l. 12 §. 2. de tut. & cur. dat. ab his qui jus dand. d. l. 40. de R. I. Ebrius qui mentis passus est exitium c. à crapula X de vit. & bon. cler. c. venter. 35. distin. c. sane. 15. q. 1. gl. in. l. dolam C. de dol. mal. Surdus & mutus §. 7. de inut. stip. tum mulier, cui ut pro aliis. r. 1. D. & C. ad SC. vell. l. 8 §. 1. qui sat. d. cog. l. 3. de fidej. sic imprimis pro marito. *Nov. 134. c. 8. Rittershus ad Nov. part. 2. C. 4. num. 25.* fidejussione interdicitur, ut pote cujus consilium ut plurimum contra præpria commoda laborat *l. 4. C. de sponsal.**

IX.

Hinc laudanda est amplissimi ordinis providentia, quâ cautum, ut mulier quæ pro alio intercessit, si postea pulsetur actione, eam SC. vellejani exceptione veluti scuto aliquo elidere possit. Ex novissima tamen constitutione ipso jure tutæ sunt *l. 23. §. 2. C. ad SC. Vell.*

X.

At vero hoc perpetuum non est; Etenim accidit aliquando ut efficaciter obligetur femina, puta si dolosè creditorem illexerit ad credendum, gnara se tutam SC. beneficio *l. 30. ad SC. Vell.* si in rem & utilitatem suam fidejusserit *l. 17. §. ult. l. 13. 27. D. ib.* aut pro facta intercessione precium acceperit *l. 23. §. 1. C. eod. tit.* si pro libertate aut dote major 25. annis sponsonderit *l. ult. C. ad SC. Vell.* aut si sponsa pro amasio aut proco. *c. de illis. X. de condit. appof.* si beneficio huic renunciarit *l. 21. C. ad SC. Vell.* sed omnia hæc à regula exorbitantia exempla

coacervare ut alienum est à proposito. sic tædiolæ prolixitatis, annotavit ea *Perr. Frid. Mandanus de mandat. jud. lib. 2. c. 61. §. 3. & ex eo pleraq̃ Zanger. de Except. p. 3. c. 11.*

XI.

Illud non possum inquisitum omittere qualis renunciatio requiratur: Judicialis ne an extrajudicialis? Et hanc elumbem esse atq; nihil nocere mulieri adstruunt *Wesemb. in π. ad tit. d. SC. vell. n. 9. Conan. lib. 6. comment 8 n. 9. Donell. 12. comment. ult. Gomez tom. 2. c. 13. n. 17. Costal. ad l. II. ad SC. Maced.* Sed (pace tantorum virorum, dixerim) sequiorem amplexi mihi esse videntur sententiam, neq; enim *d. l. ult. §. p. D. & l. 21. C. h. t.* renunciationem distinguunt; Sufficiet ergo sine dubio & extrajudicialis quod placet & *Gail. 2. Obs. 77. n. 3. Fachin. 2. controv. c. 59. Et novissime Hering. de Fidej. c. 7. n. 468* dummodo certior reddita sit super concessis sibi beneficiis atq; ea ipsi bene explicata *Gail. d. l. Richard. C. ad Rubric. de SC. Vell. n. 14. Berlich. p. 2. pract. Conclus. 19. n. 2. & seq. in quo proh Deum!* quam enormiter labuntur Notarii ut eorum vagrandem imperitiam detestatur *Decius Consil. 357. n. 7.* Cum non pauci eorum has tales renunciationum clausulas infarcire instrumentis sueverint magis ex consuetudine quam peritia, ipsi terminorum horum ignarissimi. Quomodo autem rite fieri debeat, docet *l. 23. C. dist. tit.*

XII.

Præter enumeratos prohibetur etiam fidejubere miles *l. 8. §. 1. ff. qui satisd. cog. l. 31. C. de locat. nisi in rem propriam arg. l. 8. ff. de procurat.* Vel rude donatus sit & militiae vacationem honestam acceperit *d. l. 8. §. 2. clericus. Nov. 123. c. 6. c. 1. X. de fidejuss. Servus l. 20. de Fidej. minor habens curatorem l. 3. C. de in integr. rest. Potentiores arg. tit. ne lic. potens. lit. Bannitus qui omnia commerciorum & contractuum juramissit *Ord. Cam. p. 2. t. 9. §. So Jemande & si qui alii sunt, quorum recensione adimplere paginas jam non licet.**

XIII.

Ostendimus qui fidejussores esse possint, nunc porro nobis delibandum est in quibus obligationibus adsumantur, & nihil interesse docet *§. 1. l. h. t.* qualis sit obligatio, civilis ne an tantum naturalis, nam & qui huic adjicitur efficaciter tenetur, nec adversus principalem habet regressum *l. 25. ff. h. t.* at pro civiliter tantum obligato qui fidejussit,
tum

rum demum tenetur si & ipse debitor valide, qualis est sententia Judicis condemnatus *Dd. ad l. 60. de cond. indeb. l. 4. §. 4. de Re Judic.* Cui si exceptio competat, eadem etiam sponsor recte utetur *l. p. C. de non num. pec. Senid. ad h. t. n. 4.*

XIV.

Sed & præterquam quod omnifariam obligationibus tam ex contractu vel quasi, quam ex delicto vel quasi *l. 8. §. 1. & §. h. t.* accedat, fidejussor etiam aliis causis ancillari solet, puta: usufructui, *t. t. quemadm. usufructu cave: arrogationi impuberis l. 17. ff. de adopt. legatis. t. t. ut legat. nom. cap. tutelis. pr. l. de satisf. tut.* Et si quæ aliæ sunt de genere hoc.

XV.

Non item pro dotis conservatione. Ut enim frustra ab uxore exigitur, ita datus etiam prothymè à marito non obligatur *l. 1. l. 2. C. ne fidejuss. dot. dentur*, cum dedeciat verecundiam conjugalem diffidere marito de bonis sine prædibus, cujus tuitioni vitam ipsam commisit. Secus est si maritus ad notoriam vergat inopiam *c. per vestras X. de donat. int. vir. & uxor.* vel extraneus non mulier dotem promittit *l. 24. §. 2. solut. matrim.*

XVI.

Eodem modo nec populari actioni accedere potest *l. 56. §. ult. h. t.* quia etiam non creditor hæcè intentat. *l. 1. de popul. act. & fidejussor constituitur ut ereditori sit cautum pr. inst. de Fidej.* Ut nec obligationi quæ contra bonos mores est *l. 5. C. de LL. l. 15. de condit. inst.* Illud monere supervacaneum reor, stipulationi sub impossibili conditione factæ ex qua nulla obligatio *§. 10. de stipul. inut. l. 29. h. t.* aut conventioni alias irritæ fidejussorem haut quaquam rectè adhiberi *l. 11. & ibi Bart. h. t.* etenim qui posset sine principali subsistere accessorium? *l. 178. de R. l. arg. §. 17. Inst. de legat.*

XVII.

Forma hujus contractus accessorii in stipulatione consistit, sine qua jure civili (nam fori usus aliud servat teste *Heringio Tr. de Fidej. c. 11. n. 82.*) nulla fidejussio *l. 5. §. 2. de V. O. l. 3. 10. C. de Fidejuss.* Atq; hinc non potest per epistolam inter absentes contrahi *l. 2. de V. O.* nam hanc tuam fidejubendi voluntatem solemnibus verbis expectorare debes, qualia in stipulationibus usurpari jus nostrum voluit. Eblandior à te summam pecuniæ Titio præsentè, hunc meum fidejussorem fore pollicens:

cens: tacet Titius. Etsi silentium illud consensum regulariter inducat
juxta leg. vulgatissimam 142. de R. L. l. 63. de re judic. l. 22. de evict. c. 1.
§. f. de deponat. impub. glossa in l. qui patitur 18. ff. mandat. tamen non
obligatur Titius: Quod si vero se fidejussisse quis instrumento confitea-
tur, solemnis stipulatio intercisisse videtur §. ult. inst. b. t. §. 16. J. de
inur. stipul. l. 1. 3. C. de contrah. stipulat.

XVIII.

Arcessenda & huc alia sunt, quæ indolem fidejussionis expri-
munt, atq; ad formam ejus non ineptè referri possunt, quale est: quod
præcedere & sequi principalem obligationem. §. 3. b. t. inq; futurum
obligari. l. 35. ff. de judic. itemq; purè & sub conditione §. 5. b. t. ex
tempore & ad tempus. l. 38. ff. mandat. l. 10. C. eod. dari fidejussor pos-
sit. quo casu posterioris temporis periculo non obstringitur licet prin-
cipalis diutius teneatur. l. 7. C. de locat.

XIX.

Huc pertinet, quod in id ipsum accipiatur fidejussor, de quo tene-
batur reus principalis, nunquam in duriolem causam. l. 8. §. 7. b. t.
Efficacius tamen eum obligari posse docet, l. 25. b. t. cujus rei exempla
allegat ex Bart. & Bald: Wesemb. ad b. t. n. 11. gl. in l. 65. ibi: ac sicuti in
eamdem causam obligatur fidejussor, ita etiam creditori eidem fidem
accommodare debet, cui tenetur principalis debitor. l. 16. in pr. b. t.

XX.

Illud nesciri non potest idè fidejussores dari, ut diligentius nobis
sit cautum securioresq; reddamur pr. de fidej. l. 1. §. 8. ff. de O. & A. nam
qui debitorem sponsoribus sibi cavere curat hoc maxime agit, ut illo
ad incitas redactò & solvendo esse desinente ab his suum possit conse-
qui §. ult. l. de replicat. est itaq; fidejussio solutionis securitas l. 1. qui
satisd. cog. Cum etiam alias omnes stipulationes sint cautionales l. 12.
pr. D. rem rat. hab. eòq; sine celebrentur ut cautum alicui sit, l. 1. §. 4.
ff. de prat. stip.

XXI.

Hinc cum in nostri crediti securitatem fidejussores accipiamus,
in proclivi est intelligere, eos in omne id conveniri in quod tenetur
principalis cum dat sponsos l. 68. §. 1. ff. b. t. l. 8. C. quod cum eo qui in
alien. pot. est neg. gest. esse dic. nisi mora delictumve accesserit debitoris;
his

his admittis fidejussoris obligatio non augetur. l. 8. ff. de eo quod certi. loc. dar. op. præterquam in omnem causam fidejudentis l. 54. ff. locat. l. 2. §. 11. de administr. rer. ad civ. pertin. qui & ipse in usuras tum condemnabitur, l. 10. C. b. t. l. all. 68. l. 5. C. de pact. inter empt. & vend.

X XII.

Atq; hæctenus pro re nata explicitum dedimus, quomodo fidejussores constituentur & ad quas causas; consequens est ut videamus porro, quo ordine conveniantur, quibusq; gaudeant beneficiis. Inter ea vero emicat Beneficiū ordinis seu excussionis. Et olim quidem jure D. & C. electionis potestas permissa erat creditori, quem pulsare actione vellet. reumne ipsum, an relicto eo fidejussorem. l. 2. C. de fidej. l. 22. §. 2. ff. mandar. nisi aliud inter contrahentes placitum l. 5. C. b. t. aut in id saltem fidejussor obligatus esset, quod minus integro creditor accepisset l. 63. ff. ib: sed hodie creditori fas non est statim ab initio inquietare fidejussorem, cum secundum præscriptum Nov. 4. c. 1. is qui contraxit debitum primo sit conveniendus, à quo si non valeat suum consequi creditor tum demum ad fidejussorem veniendi & ab illo suum sumendi habet licentiam.

X X III.

Executi ergo prius debet Principalis reus usq; ad saccum & peram, ut nostri loquuntur. Jason ad §. f. n. 6. de act. quæ excussio an etiam extra judicium possit fieri? video esse in controversiam; & ad eam (si quidem legitima esse debeat) sententiam Judicis declaratoriam requiri persuadeor Nov. 4. c. 2. Gail. 2. obs. 27. n. 11. Donell. 15. comment. c. 43. Fidejussoremq; ipsum citandum, teste Hering: de Fidej. c. 27. p. 1. n. 8. non possessores cæteros bonorum, imprimis ex stilo Camerae, ut docet Gail. d. l.

X X IV.

Sane qui injurato pro alio factus est sponsor, citra controversiam intempestivè adversus se agentem creditorem nondum convento debitore protelat. Sed quid si sancta Jurisjurandi religione polliceatur omnia se impleturum quæ in instrumento sunt comprehensa? ureturne nihilominus exceptione ordibis? & perplacet mihi assertio Bach. ad Treut. v. 2. disp. 28. §. 5. l. D. defenstantis non ideo auxilio beneficii hujus fidejussorem fraudandum.

X X V.

II. XXX

XXV.

De eo pulchrè nostris convenit, fidejussorem indemnitate, quem Germ. appellant Schadenbürgen / Rückbürgen / non nisi discussio prius principali posse conveniri *l. 116. de V. O. l. 1. C. de conven. fisci deb. l. ult. ff. de reb. cred. l. 150. de V. S. l. 21. de solut.* nam ante constare debet, quantum à principali consequi possit creditor, priusquam promissio indemnitate locum habeat *Gail. l. 2. obs. 27. n. 16.* adeo quidem, ut renunciatio beneficiorum, quibus donati sunt fidejussores non aboleat excussionis exceptionem, ut sentiunt quibus acetum in pectore *Gail. d. l. Herig. c. 27. p. 1. n. 144. Col. de Proc. execut. p. 1. c. 10. n. 315. aliq. ab hñ alleg.*

XXVI.

Neq; Justinianeum hoc beneficium implorare fidejussores tantum possunt eòq; quoad ipsos debitores uti, sed & excussio debet fieri heredum. *auth. hoc, si debitor C. de Pign. & hypoth. l. Moschi 47. de jure fisci. etiam impuberum l. 4. C. de hered. act. aut jacentis hereditatis Franc. de Fidej. c. 5. n. 257. Gail. d. l.*

XXVII.

Sed utut hæc ita se habeant invenire tamen licet fidejussores, qui frustra objectu *auth. Presente. C. de fid. solutionem* deprecantur aut declinant, qualis est qui se ut principalem debitorem constituit als einen Selbstschuldener / Cum ejusmodi obligatio videatur tacitam continere renunciationem. *Gail. 2. obs. 28. n. 2.*

XXVIII.

Non minus juste auxilio excussionis destituitur, qui per voluntariam renunciationem favori suo præjudicavit. *Nov. 136. c. 1. l. 5. C. h. l. 10. C. mandat. l. p. C. de pactu.* neq; enim ferendum est ut qui LL. salutares indulgentias adspersus est postea iis immerito adjuvetur. Et hæc quidem renunciatio etiam heredibus nocet, *l. 52. S. 1. ff. de pact. l. 143. de R. I. l. 44. ad SC. Trebell.*

XXIX.

Ad hanc classem referri & ii debent qui pro naturaliter tantum obligato intercesserunt. Nam cum principalis ipse conveniri non possit, *l. 25. ff. b. r. quis dubitat præter solemnem morem statim fidejussorem excutiendum quiescente omni ordinis exceptione?*

XXX, II.

Illud humanitatis laudem habet, atq; creditoribus admodum conducibile est, quod absente principali, eo vero qui sponsoni se subiecit præsentem hic ad solutionem coarctari possit etiam illo non convento, cum acerbum sit & molestiarum plenum in alia loca insequi debitorem ubi fidejussoris præsentis copia est. *Nov. 4. c. 1. aurb. præsentem C. de fidej.* Postulanti tamen fidejussori præsidens causæ Judex tempus dabit quo principalem deducere possit, ut prius ille conventionem sustineat. *all. loc.*

XXXI.

Ratione quoq; personarum quandoq; cessat nominati Ordinis exceptio, puta si pater pro filio fidejusserit. *l. 3. §. 4. D. de minor.* sed filio in sacris constituto. Cum enim qui exiit potestate res suas sibi habeat proprias *Boerius de vis. 197. n. 3. Tiraquel. de præscript. gloss. 4. vers. 7. Sichard. ad Rubric. C. qui admitt. ad bon. post. ipse quoq; ante patrem fidejussorem rectè convenietur, arg. l. 1. C. de filiis. & quemadm. pro hi. pat. ten. l. 1. C. de decurion.* atq; idem obtinere credo in filiofamilias habente peculium castrense vel quasi cum in iis patrisfamilias loco sit. *pr. quib. non est permis. fac. rest. Her. c. 27. p. 1. n. 248.*

XXXII.

Huic proximum est, quod fidejussor conveniatur ante debitorem ipsum, si is aut potentiâ nimiam aut rixandi cupiditate sit terribilis, aut ejus bona longiusculè distita sint extra territorium, ut in iis haut facile possit executio peragi *Mynsing. 2. obs. 15.* tum enim non videtur solvendo esse, *l. 2. §. 1. ff. qui sat. ind. cog.*

XXXIII.

Nec tum fidejussor beneficio ordinis utitur, quum revera debitor fortunis lapsus ad incitas redactus est, & ultimos paupertatis terminos *l. 6. ff. de dol. mal.* quæ notoria egestas unde probetur docet *Gail. l. 2. obs. 27. n. 15.* Ex his educo, cum qui pro cessionario fidejussor statim ad solvendum condemnari.

XXXIV.

Occasione memoratorum subnascitur quæstio bellissima, quid juris? si quis in fraudem creditorum res suas alienaverit, an ad-

B

versus

versus fideiussorem protinus, an vero illos, in quos facta est alienatio creditori debeat actio concedi? & posterius post *Bart. ex l. Bona 39 §. 1. de Jure fisci.* adferunt it *Heringius ab. sepius loco n. 104.* quod tamen ego attemperandum reor ex *§. 6. J. de action. C. l. pen. C. de hiis qua in fraud. cred.*

XXXV.

Nunc ultimo auctarii vice adjiciam & aliam quaestiuunculam, super qua Dd. inter se controversari memini, scilicet an fisci fideiussor habeat beneficium excussionis? & confidentissime id nego cum *gl. in l. sententia. 20. C. de Fidej. Facin. 8. controu. 55.* de illo nihil certi affirmare audens, quod ex aliis *Hering. d. l. n. 281.* tradit, inter mercatores in super haberi Ordinis beneficium & recta via creditorem adoriri & impetere posse fideiussoris bona, quod si quasi furtim consuetudine in fora irrepsit, certe à Jure mihi alienum esse videtur.

XXXVI.

Hæc Ordinis vel excussionis exceptio (quæ in iudicio necessario est opponenda, cum omiſſa solutionis periculo obnoxium fideiussorem faciat, *Gail. l. 2. obs. 27. n. 2. ex l. 34. ff. de except.*) dilatoria est sine dubio, atq; hinc regulariter ante litem contestatam opponenda. *Boer. decis. 221. n. 16. Guid. Pap. decis. 94. n. 1.* quamvis ex accidenti possit fieri peremptoria si reus principalis deprehendatur esse solvendo *Bach. ad Tr. vol. 2. disp. 28. §. 4. L. F.* Prævaluit tamen sententia benignior ut etiam usq; ad conclusionem causæ nonnunquam opponi possit, *Gail. d. l. Goddau de contrab. stip. c. 9. concl. 5. n. 102. Boer. clas. 2. disp. 16. §. 30.* Et tantum de excussionis exceptione.

XXXVII.

Sequitur alterum Divisionis videlicet beneficium, per quod scinduntur actiones adversus fideiussores competentes. Etenim etsi ubi plures sunt omnes in solidum teneantur *l. 3. C. de Fidej. liberumq; creditori sit à quo eorum velit solidum petere §. 4. l. ib.* tamen hoc divisionis beneficio ex epistola D. Hadriani, solvendo viriles liberantur, si modo confideiussores litis contestatæ tempore satisfactioni sufficiant, *d. §. 4. d. t. quod si post litem contestatam*

tam

tam actione divisâ quidam ad inopiam redacti solvendo esse defici-
rint, damnosum id creditori est, nec confidejssores gravat. *l. 26.*
l. 51. §. 4. hic.

XXXVIII.

Cessat vero hoc beneficium ubi quis ei renunciaverit *l. p. C.*
de Pañ. l. 51. C. de Epis. & cler. l. 41. de minor. Similiter qui fide-
jussisse se falso inficiatus est indignus eo judicatur *l. 10. §. 1. h. t.*
itemque si ab initio placuerit, ut fidejssores aut in solidum aut
in partes viriles teneantur, tum enim, cum non nisi partes viriles
singulos debere convenerit, exceptione divisionis ne opus qui-
dem est. *l. 51. h. t.*

XXXIX.

Est & ubi juris ignorantia deteriorem causam facit fidejuf-
foris, atq; solidi exactione eum punit, quod fit, quoties una cum
muliere pro alio intercedit, tum enim subducta muliere datur in
solidum adversus illum actio, *l. 48. ff. h. t.* huic similis & illa quæ-
stio est: an uno ex fidejssoribus ob ætatem in integrum restituo,
alter succedaneus fiat ejus periculi & ad solidi solutionem
possit damnari? & siquidem simul facti fidejssores, non cogitur
onus obligationis in se integrum alter excipere. *ab. l. §. 1.*

XL.

Denegatur etiam actionis divisio si ex causa tutelæ fidejuf-
fores tutoris conveniantur *l. 12. ff. rem pup. salv. for.* Si factum sit
in obligatione nescium dividi, cum id pro parte præstari nequeat,
l. 2. de V. O. l. 25. §. 9. ff. famil. hercisc. Si oscitanter omissa di-
visionis exceptione, vel judiciali sententia fulminatus, vel privatim
admonitus integræ quantitatis datione creditori obsequatur, tum
enim neq; solutum accipienti condicere potest (utpote qui suum
consequutus est) nec actiones contra confidejssores habet, quia
donandi animo solvisse creditur, nisi cedantur *§. 4. J. l. 49. §. 1.*
hic. l. 76. de solut. Gail. 2. obs. 27. n. 5. Cæteras figuras quibus be-
neficium hoc quiescit in præsentiarum prætermittas invenies a-
pud *Mej. coll. argent. ad h. t. §. 25.* ubi & hoc *§. 20.* monet, excep-
tionem hanc etsi post litem contestatam *l. 10. C. h. t.* non tamen
post judicium opponi posse, cum id repugnet exceptionis naturæ.

Præterea competit fidejussoribus beneficium cedendarum actionum, quo consequuntur, quod condemnari non aliter possint quam si actiones iis creditor præstiterit *l. 15. l. 17. hic* quibus non cessis nihil recuperaturi sunt *l. 36. l. 39. b. t. l. 11. C. eod.* ergo si fidejussor solverit, creditor vero detrectaverit actiones cedere, tenetur ei in id, quod interest non esse actiones cessas *arg. l. 68. l. 72. de V. O. Mej. coll. argent. ad b. t. §. 32.*

XLII.

Verum hoc beneficio non latatur ille qui cessionem actionum petere supersedit ante factam solutionem, nam eà omnis tollitur obligatio & actio, atq; nil proin super est quod cedi amplius possit. *l. 36. b. l. 76. de solut.* unde in pro patulo est regulariter dilatoriam esse etsi quandoq; post litem contestatam in ipsa executione obijciatur. *Zanger. de except. c. 16. n. 27.* Eodem censu censerì, qui actionibus ei renunciavit, non potest ambigi.

XLIII.

Exigit nunc porro ordinis & instituti nostri ratio, ut vel perfunctorie agamus de actionibus iis, quæ dantur fidejussori ad consequendum id quod pro reo principali solvit. Eæ vero non unæ sunt, jam enim mandati competit *§. 6. I. b. t. §. ult. I. de replic.* jam negotiorum gestorum *l. 20. §. 1. D. mand.* illa cum pro mandante, hæc cum pro absente sponsio facta est. at vero qui pro invito fidejussit, non habet ullum ejus, quod hoc nomine impendit, rependi juris remedium *l. 40. ff. b. t. l. f. C. de negot. gest.*

XLIV.

Monendum & illud, perinde esse, solvat ne sponsor judice jubente an prothyme sine judicio; Non minus enim ad hoc quam illud adipiscendum habet actionem *l. 10. §. 11. ff. mandat.* Et quidem actionem non solum ad sortem ipsam, sed & impendia bona fide facta recuperanda, etsi debitor minore sumptu rei suæ potuisset consulere *l. 27. §. 4. ff. mandat. c. pervenit X. de Fidej.*

XLV.

Præfatis beneficiis & illud accensendum est commodum quod
iisdem

iisdem illis fidejussores possint uti exceptionibus, quibus utitur, reus *S. ult. §. de replicat. l. 19. de except.* etiam ejus ingratis *d. l. l. 15. ff. de fidej.* nam quod juris indulgentia iis datum, privato odio auferri non debet.

XLVI.

Cave tamen hoc intelligas de exceptionibus, quæ personæ coherere, eæ enim ad alios non traſeunt. Cohærentes autem rei, etiam fidejussoribus competunt *l. 7. §. 1. ff. de Except.* qualis est exceptio doli mali *l. 49. ff. de Fidej.* rei judicatæ *d. l. 7.* jurisjurandi quæ fidejussori, non minus prodest quam solutio vel acceptilatio. *Heriug. de fidej. c. 27 p. 4. n. 29.* quod metus causa, quam circa moneo, si solus fidejussor metu accessit obligationi, non etiam reus, solum quoq; fidejussorem ope hujus exceptionis liberari *l. 14. §. 6. ff. quod met. caus.* pacti de non petendo *§. ult. I. de replicat.* idq; adeo verum est, ut si reus pactus sit ne à se pecunia peteretur, post deinceps faciat pactum contrarium, ut petere liceat, non noceat hoc postremum fidejussori cum prius prodesse capit *l. f. & ibi Jas. ff. de pact.* quia semel obligationis nexu liberatus sine novo consensu obstringi nequit *arg. l. 52. ff. de obl. & act.*

XLVII.

Adde his exceptionem transactionis *l. 7. §. 1. de pact.* Compensationis. imo vero ipso jure eo minus fidejussor ex omni contractu debet quod ex compensatione retinere reus potest *l. 4. D. de Compensat. SC. Vellejani l. 15. C. ad SC Vell.* quia totam obligationem mulieris senatus improbat *l. 16. ff. eod. SC. Macedoniani l. 9. §. 3. ff. ad SC. Macedon. l. 7. §. 1. ff. de except.* quas except. si exercere fidejussor neglexerit, sciens reo competere, dici oportet, eum, quod solvit, contraria mandati vel negotiorum gestorum actione non posse persequi. *l. 29. ff. mandat.*

XLVIII.

Aliud vero dicendum est de personalibus, quarum commodum non est ad fidejussores porrigendum *l. 7. pr. ff. de except. e. privilegium de R. I. in 6to.* Sic beneficium sive exceptio competentia, cujus ope socius, parens, patronus, donator, matritus ratione dotis saltem in id damnantur quod facere possunt, neq; solidum ab

illis extorquendum l. 173. de R. I. §. 38. & seq. l. de act. fidejussori non competit d. l. 7. in pr. ff. de exception. ut nec in integrum restitutionis l. 1. & 2. C. de Fidej. nec facta Cessionis bonorum §. ult. Inst. de replicat. quo solari se possunt creditores adversum temerarios cessionarios, si curarunt sibi caveri Fidejussoribus, hoc imprimis tempore, ubi ad flebile non nisi fatalitate & malignitate fortunæ lapsis indultum beneficium certatim etiam purpurati festinant, quasi ad orea dignum & triumphalibus corollis.

XLIX.

Nunc decebit me deniq; ut solitæ Imperatoris methodo morigerer, modos attexere, quibus fidejussio extinguitur & abolefcit. Sed hos à figuris constituendi distinguere lubet quæstione non indigna sermocinatione: An sententia contra principalem lata contra fidejussores sine novo processu possit executioni mandari? facio hic differentiam inter sponsorem judicii qui de judicato solvendocavit, & inter sponsorem contractui adjectum, quoad illum affirmativam, quoad hunc negativam quæstionis amplector cum *Myns. 4. obs. 96.*

L.

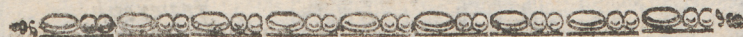
Concludant disputationem ex fide promissi modi quibus tollitur fidejussio. Tollitur vero iis omnibus quibus obligatio principalis; nam omnibus liberationum speciebus etiam accessiones liberari inquit l. 43. ff. de Solut. hinc ergo etiam novatione l. 60. ff. de fidej. l. 4. C. eod. eiq; maxime cognata delegatione, quæ vim solutionis habet. l. 8. §. 3. ff. ad SC. Vel. morte plerunq; tam debitoris l. 10. §. 2. ff. si quis cant. in jud. sist. caus. fact. quam ipsius fidejussoris. *Sebast. med. intract. mors omnia solvit part. 2. concl. 45. n. 124.* præterea qui ad certum tempus pro alio fide sua esse iussit atq; cavito eo, liberatur l. ult. ff. mandat. l. 27. C. de fidej. ut taceam ea quæ etiam principales obligationes vitiant, qualia sunt; metus, error, dolus &c.

LI.

Atq; sic dissolutâ principali nequit accessoria obligatio vivere, sed simul intermoritur, è contra in, contingit quandoq; ut fidejussor

jussor liberetur manente ipso reo obligato; scilicet si is diu steterit in obligatione & solutionem immodicè distulerit l. 38. §. 1. mandat. si nequiter bona dilapidando videatur ad furiosum properare exitum l. 10. C. mandat. si peregre fidejussori sit abeundum in terras remotas alio sub sole calentes arg. l. 23. ff. de procurat. si inimicitiaz capitales subortæ fuerint inter fidejussorem & debitorem arg. l. 15. ff. de receptis. & tantum de Fidejussoribus.

Adfuit. Inde Tibi gratia, DIVA TRIAS.



Ad
Præstantissimum
DN. RESPONDENTEM
amicum dilectum

Non pigeat libros trivisse, oracula vasti
Juris, nodosas Eunomiæq; plicas
Non pigeat noctes sic continuasse diebus
Hæc dum fatidicæ sacra Themistis adis.
Post illas curas jam doctam scande catedram
Et sic profectus da documenta tui.
Ceptâ perge viâ dum multi vina coronant,
Mox meliora dabis, moxq; trophæa feres.

Jacob-Sebastian Lauremberg
J. U. Doctor andus.

Hæc qua propugnas, HANKENI, themata; clarè
Te dormisse negant, Te studuisse probant.

Perge studere, cave dormire, sed acriter urge:
Succedet studio gloria digna tuo.

L. M. Q. deproperab.

Theodorus Pflug/ Nob. Oldenburg.

Hæc

HÆc scripta spondent lemmata, Te virum
Olim futurum, Frisiaco solo
Non indecorum; (JOVA faxit)
Gratulor & Patria tibiq̃.

Ita amicissimo suo L. M. Q. volebat

Henricus Kerker / Frisius,
Feverensis.

GRata frequensq̃, quidem res est, sed plena periculi,
Pro sociis propriam deposuisse fidem.
Quod passim querulis testantur vocibus illi
Quos peregrina fides perfidiosa docet.
Hincce foro lites, hinc multa celestmata surgunt,
Qua legum arbitrio composuisse labor.
Hunc Tu prævortis præsentæ labore laborem
HANCKENI doctas dum legis hæc theses.
Gratulor his ausis: Captum decurrere velox
Perge gradum, Patria sic bona multa feres.

In gratiam Dn. respondentis cognati sui
junctissimi properâ manu apposuit
Joan-Henricus Hannekenius,
Oldenburgens.



iisdem illis fidejussores possint uti ex
reus *S. ult. f. de replicat. l. 19. de exc.*
l. 15. ff. de fidej. nam quod juris indulget
auferrī non debet.

XLVI.

Cave tamen hoc intelligas de exce
harent, ea enim ad alios non traueun
etiam fidejussoribus competunt *l. 7. § 1.*
ptio doli mali *l. 49. ff. de Fidej.* rei iudic
fidejussori, non minus prodest quam
ring. de fidej. c. 27 p. 4. n. 29. quod metu
si solus fidejussor metu accessit obligati
quoq; fidejussorem ope huius excepti
quod met. caus. pacti de non petendo §
verum est, ut si reus pactus sit ne à se p
faciat pactum contrarium, ut petere lic
mum fidejussori cum prius prodesse cap
quia semel obligationis nexu liberatus si
gi nequit *arg. l. 52. ff. de obl. & act.*

XLVII.

Adde his exceptionem transactio
penstationis, imo vero ipso jure eo min
tractu debet quod ex compensatione rei
Compensat. SC. Vellejani l. 15. C. ad S
tionem mulieris senatus improbat *l. 1*
l. 9. §. 3. ff. ad SC. Macedon. l. 7. § 1. ff. d
ercere fidejussor neglexerit, sciens reo
eum, quod solvit, contraria mandati ve
ctione non posse persequi. *l. 29 ff. man*

XLVIII.

Aliud vero dicendum est de person
dum non est ad fidejussores porrigend
privilegium de R. I. in 6to. Sic beneficiu
tia, cuius ope socius, parens, patronus,
dotis saltem in id damnantur quod face

B 3

quibus utitur,
ingratis d. l.
privato odio

personæ co.
es autem rei,
alis est exce.
jurandi quæ
ptilatio. He.
irca moneo,
reus, solum
14. §. 6. ff.
it. idq; adeo
ur, post dein
hoc postre.
as. ff. de pact.
nsu obstrin-

pact. Com.
omni ocn.
est l. 4. D. de
tam obliga.
lacedoniani
cept. si ex
ici oportet,
gestoruma-

m commo.
de except. e.
competen.
tus ratione
solidum ab
illis

