



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticvm

Wiestner, Jacob

Monachii, 1705

Titulus XXII. De Fidejussoribus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62668](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62668)

sive proprius sive improprius seu quasi usufructus sit, cautionem fructuario remitti à testatore non posse, & remissionem non tenere, satis clarè habeatur *l. 1. C. de usufructu l. Scire 7. C. Ut in possess. leg. & l. Si pecunie 6. ff. Ut in possess. legat.*

28. In isto autem, sive inter vivos constituto, eam remitti à constituyente posse, communis sit doctrina, quam cum Gomez *Lib. 2. Var. cap. 15. n. 3. Pinello in l. 1. C. de Bonis matern. p. 2. n. 75. Guttierrez in l. Nemo 55. ff. de Legat. 1. n. 287. & aliis defendunt Palao Tract. 31. disp. Unic. p. 23. §. 2. n. 10. & Harprecht in §. Constituitur 2. Institut. de usufructu n. 200. & persuadetur ratio; quòd, ejusmodi cautionis, sicut præstatio introducta, sic remissio prohibita sit testatori *ll. cit.* quæ cum expressè loquantur de testatore usufructum relinquente, earum dispositio extendenda non est ad usufructum contractu constitutum inter vivos, sicut à DD. número & nomine prioribus etiam non extenditur*

ad hæredem; quòd ejusmodi remissio testatori denegetur in favorem hæredis, in cujus favorem cautio est introducta, *Si de pecunia 2. §. l. Tribus 8. ff. de usufructu ear. rer. qui proinde usufructuarii renuntiare, c. Si de terra 6. de Privileg. l. Si quis 29. C. de Patris & cautionem remittere potest, Glosa in l. 1. cit. V. Cautionem, ubi Bartol. n. 11. Salicet n. 3. Pinell. l. cit. n. 76. Guttierrez in l. Nemo cit. n. 280. & Harprecht n. 16.*

Neque de eo, qui inter vivos usufructum tribuit, dictis adverteatur *l. usufructu 4. C. de usufructu*, quæ satisfactio sive cautio exigitur, sive usufructus testamentò sive voluntariò contractu constitutus sit, quia secundum *l. cit.* etiam in posteriori usufructu præstanda cautio, si exigatur & non remittatur; cum eam cautionem remittere neque, qui illum inter vivos tribuit, neque hæres: sed solum testator prohibeatur *ll. cit. Palao cit. n. 10.*

TITVLVS XXII.

De Fidejussoribus.

SUMMARIUM.

- | | |
|---|---|
| <ol style="list-style-type: none"> 1. Natura Fidejussionis. 2. Non consistens sine obligatione principali. 3. Certam tamen verborum formam non exigentis. 4. Fidejubere nequit Insans Sc. Servus. 5. Minor sine curatore, si quem habet. 6. Miles in castris & expeditione versans. | <ol style="list-style-type: none"> 7. Mulier tua est Sc. to Velleiano. 8. Cujus beneficium variis casibus cessat. 9. Etique renuntiare: at non simpliciter. 10. Sed cum juramento potest. 11. Clerico fideiubendi, non facultas. 12. Sed facilitas & levitas adempta. 13. Sic tamen intercedens obligatur. 14. Religiosus sine Episcopi licentia pro alio. 15. Et pro ipso, sine illa contrahente, aliter validè non intercedit. |
|---|---|

16. *Prelatis etiam fidejussio non semper permissa :*
17. *Aliquando obnoxia est Censura suspensionis ,*
18. *Episcopum male fidejudentem non afficiunt .*
19. *Fidejussor in eam , in quam principalis debitor , vel minorem ,*
20. *Non in majorem summam obligatur :*
21. *Nisi ad hanc se obliget juramentò .*
22. *Idem ad solutionem tenetur , deficiente principali debitor .*
23. *Defenditur tamen beneficiis I. Ordinis sive Excusationis ,*
24. *Cessantis variis casibus :*
25. *Non tamen casu , quò juratus intercessit .*
26. *II. Divisionis ,*
27. *Ei etiam non semper patrocinantis .*
28. *III. Censurarum Actionum .*
29. *IV. Liberationis ,*
30. *Ad quam variis casibus agere potest .*

utrum Civilis vel Naturalis obligatio sit, l. 1. l. Et commodati 2. ff. §. 1. *Instit. eadem Rubr.* ubi tamen hæc omnino invalida est, puta cum quis fidejubet in contractu, sive ex ipsa rei natura, sive ex humani Juris dispositione reprobato, v.g. in promissione Usurarum, vel rei temporalis pro beneficio Ecclesiastico, vel alia re seu jure spirituali aut huic annexo, nulla etiam est fidejussio, l. Cum lex 46. ff. *Rubr. cit.* cum, deficiente principali, quod ei est accessorium, non subsistat, *Reg. Cum principalis 178. ff. §. Reg. Accessorium 42. in 6. Lessius Lib. 2. de I. & I. cap. 28. n. 5. & Molina Traët. 2. de l. §. l. disp. §. 39. n. 4.*

Quantumvis autè ad fidejussionem, tanquam speciem aliquam Stipulationis, Civilis certa aliqua verborum forma requiratur, l. *Gracè cit. pr. §. l. Blanditur 12. C. hæc Rubr.* Canonico tamen Jure ad certa verba non restringitur: imò hodiernis moribus usùque Germaniæ nostræ generali etiam per epistolam & procuratorem inter absentes contracta valet, teste *Harprecht §. fin. Instit. hic n. 3.*

Fidejubere possunt omnes, qui possunt obligari: nisi specialiter prohibeantur, Præter Infantes autem Furiosos, hisque similes: uti & Pupillum sine auctoritate tutoris; quòd sine isto obligari nequeat, §. *Neque 1. Instit. de Aurb. tutor.* fidejubere prohibentur

Primò, Servus: nisi jussu domini, vel ex re peculiari fidejubeat, l. *Servus 19. §. l. Sed §. si 20. ff. hæc Rubr.* cum extra istam non habeat, ex quo fidem suam liberare & pro debitorè principali solvere possit. Quod tamen de servis propriè, non etiam impropriè dictis, sive Adscriptitiis & Originariis, sive iis, quos propter quandam cum servis similitudinem homines proprios, vulgò *Lejt* aigne vocamus; hi enim, cum reipsa homines

homines liberi sint : & habeant propria bona , quæ alienare valent , fidejubendò pro aliis intercedere non prohibentur , *Zæsus in ff. de Fidejuss. & mand. n. 3.*

9. Secundo, Minor habens curatorem; et si enim , quando personam tantum suam v.g. ad operas sine curatoris auctoritate obligavit , teneatur , *arg. l. Puberes 201. ff. de V. O. intercessio tamen ejus pro alio sine illius auctoritate non subsistit ; cum per eam periculo læsionis in patrimonio sive rebus suis exponatur , ut rectè advertit Haunold. Tom. 3. Tract. 9. n. 58. Cum curatore autem , vel si eum non habeat , solus si fidejubeat , tenetur quidem , sed læso in integrum restitutionis remediò succurritur. Idem cum Gomez Lib. 2. Var. cap. 13. n. 19. & cit. Molina disp. 540. n. 25.*

6. Tertio Miles , qui in castris atque expeditione versatur & stipendia meret , *l. De die 8. §. 1. ff. Qui jurisd. cog. ne , dum privatis negotiis occupatur , à studio & officio suo militari & Reipublicæ defensione avocetur , l. Milites 30. ff. Locati & 15. C. de Re militari.* Quæ ratio cum in nostri seculi militibus in expeditione versantibus procedat , *l. cit.* dispositio etiam in his locum habebit , *Harprecht in pr. Instit. de Fidejuss. n. 79.*

7. Quarto Mulier : nec solum , ut antiquitus , pro marito , *l. Et primò 2. pr. ff. ad SC. Velleian.* quòd ad intercessionem pro isto vehementiori amore magis incitari , imò reverentiali metu adigi aliquando solet : sed pro qualibet , etiam pro omnino extranea persona *l. 1. §. 1. Ec. ff. & C. Rubr. cit.* quibus mulier à fidejussionibus generaliter removetur , propter sequioris sexus naturalem & multis captionibus deceptionibusque obnoxiam imbecillitatem ; & quòd intercessio sit officium civile ac virile , *l. Femina 2. ff. de R. I.*

Neque refert ; quòd , si mulier contrahat , & principaliter proprio nomine lubeat obligationem , ad eam hanc SC. ti Velleiani aliòve beneficiò magis , quàm mares , non adjuvetur , *l. Quamvis 8. §. 1. & l. Si mulier 11. ff. ad SC. Vell.* quia id non mirum ; cum in principalibus obligationibus patrimonii diminuendi periculum citius advertat , quàm in fidejussionibus ; in quibus ne id facile advertat , facit spes solvionis promissa ac petendæ à debitore principali , ut rectè observant clarissimi Antecessores ex TT. is Haunold. *l. cit. n. 122. ex ICT. Magnificus & amicissimus Collega D. Bassus Justinian. Decis. 11. n. 4.*

Præter casum , quòd principaliter obligatur , SC. ti beneficiò mulieri non prodest Primò , si ipsa major pro alio intercedat apud creditorem minorem , & is , pro quo intercessit , non sit solvendo ; cum eò casu , ne minor debito suo defraudetur , ipsa valeat conveniri , *l. Si apud 12. ff. de Minoribus.* Secundo , si pro alia muliere quòcunque modo , etiam nudò pactò , dotem promiserit , favore dotis SC. ti beneficiò adimente , *l. In C. ad SC. Vell.* uti etiam , si intercedat pro servo ; ut consequatur libertatem , *l. Veterum 24. C. eadè Rubr.* Quòd cum receptum sit favore libertatis , quæ causa Pia est , mulierem in alia etiam causa Pia fidejubentè SC. ti beneficiò non adjuvari , *arg. l. Veterum & l. In C. cit. cum nonnullis aliis vult Tiraquell. Casus pia Privileg. 113.* Tertio si , se ex fidejussionem non teneri sciens , nihilominus pro alio intercedat , itaque creditorem ignorantem decipiat , *l. Si decipiens 30. ff. ad SC. cit.* Idem esset , si præsens consentiret , ut bona sua à marito quasi propria obligarentur , *l. Si sine voluntate 30. C. de*

C. hoc ubi rationem Imp. eam reddit; Quoniam SC.^o infirmitati, non calliditati mulierum consultum est: & Jura deceptis, non decipientibus optulantur, §. 3. l. Et primò cit. Quarto, si pro fidejussione pro extraneo (non pro marito) interposita accepit pretium, l. Antiqua 23. C. Rubr. cit. non quodcunque minimum: sed quod respectu periculi fidejussionis, si venderetur, justum foret, Bruneman. in l. cit. n. 2. quòd non tam levis imbecillitate, quàm cupiditate lucri ducta intercessisse; ac proinde indigna videatur beneficiò SC.^{ti}, quòd quasi pretio numerari æstimavit. Quintò si, postquam ipsa se vel res suas pro extraneo (non pro marito) obligavit, integrò bienniò à prima obligatione elapsò, pignus dedit, aut obligationem in se susceptam ratam habuit, l. Si mulier 22. C. Rubr. cit. Quò casu SC.^{ti} beneficium admittendi ratio fuit; quòd fidejussio maturò consilio facta & confirmata videatur: cum bienniò spatio sapius cogitare poterit & ex fidejussione imminens periculum evitare.

9. An etiam, si SC.^o mulier renuntiet, magnò Opinionum varietate agitata controversia est. Et omnium quidem totius mundi tribunalium usu illius renuntiationes pro validis haberi, testis est Albericus in l. fin. §. fin. ff. ad Velleian. apud Gaill. Lib. 2. observat. 77. n. 1. quòd Jure etiam Bavaricò Landrecht Tit. 1. art. 12. Cc. approbatur: dummodo certæ & ibi præscriptæ solennitates observentur. Juri autem communi Scripto & ejus conditorum intentioni magis conformis sententia est, ejus beneficium renuntiare saltem simpliciter non posse; ne illò intentus finis facilè eludatur; cum mulier eadem facilitate, quà solutionis à debitore præstandæ spe ad fidejubendum, etiam ad renuntiandum indu-

catur: & propterea permisà renuntiatione fragilitati & imbecillitati mulierum minus, quàm leges voluerunt, esset consultum. Quæ ratio non parùm confirmatur partim ex eo; quòd leges biennii spatium exigant; ut repetitâ fidejussione prior ratificetur l. Si mulier cit. minimè obscurò indicio, eam prius ratificari etiam renuntiandò non posse: partim verò; quòd ejus renuntiatio certis casibus ex speciali ratione approbetur, l. fin. §. fin. cit. & Auth. Mari. C. Quando mul. offic. tut. fungi, argumentò satis clarò, ejus renuntiationem saltem simplicem regulariter non tenere, arg. l. Quæstum 12. §. 43. V. Denique, ff. de Instruit. & instr. leg.

Sicut simpliciter, sic etiam cum juramento renuntiare SC.^{ti} beneficio à femina non posse, resolvit Hunnius Vol. 1. in Treult. disp. 24. q. 8. quantumvis ista ejus à Jure sibi indulti sit certa. Sed contra torrentem cæterorum DD. juramentum, quò ea Velleiano renuntiat, pro obligatorio habentium, cum Gomez cit. cap. 13. n. 17. Covarruvia in c. Quamvis 2. de Pactis in 6. p. & §. 2. n. 5. & Gutierrez de Juramento p. 1. cap. 20. n. 2. Rationem reddit Molina cit. disp. 540. n. 12. quòd ejusmodi juratæ renuntiationis observantia vacet omnì peccatò & culpâ; ac proinde locus sit Regulæ c. Quamvis cit. & c. Cum contingat 28. de Jurejurando. Quæ Opinio confirmatur Imprimis paritate minoris, in integrum Restitutionis beneficio renuntiantis cum juramento: quò præstitò minori ad beneficium illud recursum non esse, communis sensus est DD. Deinde; quia SC. renuntiatio à muliere facta cum juramento propter istius religionem non minus matura & deliberata esse censetur, quàm fidejussionis post biennium facta renovatio, quâ SC.^{ti} beneficium

10.

neficiam adimi, est dictum.
 11. Quinto à fidejussionibus removeri videntur Clerici, *can. Te quidem 26. ibi, Ne fidejussor existas, 11. q. 1. & c. 1. hâc Rubr. cujus palmaris textus est, Clericus fidejussionibus inseruiens abjiciatur*, hoc est, deponatur, juxta *can. 20. Apostol. Gonzalez in c. 1. cit. n. 1.* A sacris Canonibus non divertit Justinianus, clericum à fidejussionibus arcens *Novell. 123 cap. 6. & arcendum suadet ratio; ne litibus & negotiis secularibus implicatus à Divinis officiis abstrahatur.*

Sed hoc generaliter & indistinctè verum non est; cum ab Ecclesiastico vir bonus pronuntietur, qui fidejebet proximo suo, *cap. 29. v. 18. & S. Gentium Doct̃or pro Onesimo propriâ synographâ intercesserit Episc. ad Philemonem v. 19.* Imò, naturali Jure pro proximo egente intercedere, si fidejussor idoneus sit, quemlibet obligari, tradat Archidiacon. *in can. Sicut q. 1. cit. & juramentum de non fidejebendo, cum Panormit. in c. Si verò 8 de Jurejurando n. 5. pro invalido habeat Rodericus de Annis reddit. Lib. 2. cap. 12. n. 6.* quia fidejussionis actus ad usum commercii humani necessarius, imò virtutis Misericordiæ & Charitatis proximi actus est; cum inopiâ laboranti eâ subveniatur.

12. Quare clericum Secularem non solum ex fidejussione obligari; ut, debitore principali deficiente, de bonis propriis satisfacere ipse teneatur, juxta *c. Pervenit 2. sed insuper eâ pro alio se obligandò, cum id justa causa necessitatis proximi & Charitas suadet, laudabile piùmque opus exercere, res est omnino indubitata.*

Neque obstat *can. Te quidem vel c. 1. cit.* quia iis non reprobantur simpliciter fidejussiones quæcunque, quibus e-

gestate oppressis caterisque miseris personis subvenitur; sed eas duntaxat litibus interponendi levitas & frequentia; ut ex earum assiduitate clericus negotiis secularibus & litibus forentibus implicetur; hoc enim est fidejussionibus inservire: quod *c. 1. cit.* reprobatur. *Gonzalez in c. cit. n. 4.* Non male etiam cum Panormit. in eundem textum *n. 1. & 4.* alii eò potissimum damari afferunt facilitatem fidejebendi in prajudicium & damnum Ecclesiæ, cujus reddituum solam administrationem clerici habent; hoc enim faciens iubetur abjici seu deponi, ut Interpp. communiter secudùm *can. 20. cit.* vel, ut non intus verbum illud exponit idem Panormit. *n. 6.* ab intercessionibus repelli; ut, si debitor principalis pro fidejussore producat clericum, iste non facile recipitur à creditore; quippe cui per fidejussorem clericum minus est proculum, quòd propter geminum Fori & Compositiæ privilegium multò quam alii cunctis conveniatur.

Ex illicitis tamen ejusmodi intercessionibus clericum obligari, & de bonis suis patrimonialibus vel quali patrimonialibus, hisque deficientibus de ipsius beneficii redditibus, quos jam percipit creditoribus satisfacere, retentò tantum ne ipse egeat, compelli ex *c. Pervenit cit. cum Panormit. ibi n. 12. tradit Gomez cit. cap. 13. n. 18. Gutierrez de Juramento p. 1. cap. 17. n. 17. & Molina cit. disp. 540. n. 21.* quia multa iure Jure prohibentur, quæ tamen facta roboris obrinent firmitatem *c. Ad Appellatam 16. de Regular. Et.*

Sextò fidejebere sine Prælati licentia & majoris partis capituli contentu prohibetur Religiosis *c. Quod quibusdam 4.* quia proprium nolle & velle, & res, de quibus creditori satisfacere queat, non habet.

habet, *can. Non dicatis*, 12. q. 1. *Et c. Si Religiosus* 27. de Electione in 6.

An autem à Religioso sine Prælati licentia facta intercessio valida sit, dubium & ratio dubitandi est; quòd juxta dicta clerici, inconsultè & illicitè pro aliis intercedentes, creditoribus teneantur. Sed alia, quam istorum, ratio est Religiosi; cum enim iste non habeat, ex quo, principali debitore deficiente, creditoribus satisfaciatur, eum ex fidejussione obligari, cum Hostiensis in *c. Quod quibusdam* cit. n. 2. & Franco in *c. Ut periculosa* 2. q. 1. *Ne clerici vel monachi* in 6. n. 6. merito negat Molina l. cit. n. 23. etiam cum de Prælato sui licentia in studiis versatur; et si enim hujusmodi Religiosi Scholaris contractu monasterium obligari valeat in iis, quæ necessaria sunt ad studiorum utilem prosecutionem, pro alio tamen intercedendò monasterium & ipsum etiam peculium, studiorum causâ à Prælato sibi concessum, obligare Religiosus non potest, Panormit. in *c. Quod quibusdam* cit. n. 3. Sanchez Lib. 6. *Moral.* cap. 14. n. 42. & Tamburin. *Tom.* 3. de *Jure Abbas*, disp. 3. q. 6. n. 35.

Pari ratione ex fidejussione probabilius non obligatur is, qui intercedit pro Religioso, sine expressa vel tacita licentia Prælati contrahente, & promittente rem aliquam temporalem, ut cum Panormit. in *c. Ex rescripto* 9. de *Jurejurando*, n. 1. Alex. de Nevo in *cit. c. n. 6.* non obcurè sentit Palao *Tract.* 16. *disp.* 2. p. 15. n. 3. Ratio est; quia ex una, deficiente obligatione principali, fidejussoria, tanquam accessoria, non subsistit, l. *Cum lex* 46. ff. *hac Rubr. Et Reg. decessorum* 42. in 6. Ex altera verò parte, Religiosus, cum careat non solum nolle & velle, à Prælato voluntate independente, sed etiam propriò peculio, si ve rebus temporalibus, ex quibus credi-

tori satisfaciatur, *can. Non dicatis* cit. ex contractu, quò rei temporalis præstationem promittit, nullam etiam naturalem contrahit obligationem; cum ad transgressionem voti Paupertatis, utpote iniquam & peccaminosam, obligari utique non possit.

Neque his adversatur; quòd Religiosus obligetur ex Votis editis absque licentia Prælati, donec ab isto irritentur. Cur non etiam saltem naturaliter obligetur ex promissione facta homini? Non, inquam, hoc adversatur; quia, licet Deo & homini etiam factâ promissione ita obligari queat ad alias actiones: obligari tamen nequit ad præstandam rem temporalem, sine Prælati licentia promissam; cum sine istius licentia eam præstare licitè, & sine voti Paupertatis transgressionem non valeat; ad quam tanquam actum peccaminosum obligatio nulla est, nec aliqua esse potest, secundum receptissimam Glossam in *can. Faciat* 15. V. *Quod potest*, 22. q. 2.

Septimò demum fidejubere ipsi e. 16. tiam Prælati prohibentur, *can. Te quidem* cit. quò fidejussio ipsis etiam Episcopis est interdicta. At, licet hoc aliqui asserant indiscriminatim, minimè tamen perpetuum: sed adhibito distinctionis moderamine temperandum est; cum, si Prælatus pro aliis intercedendò sololentæ suæ redditus, & in quantitate notabile damnum aut periculum Ecclesiæ non afferente obliget, fidejussio de Jure subsistat; quia id faciendi potestas, præsertim ad Charitatis officium exercendum, pertinet ad liberam administrationem Prælatorum, *arg. c. Fraternalitas* 2. de *Donat.* ubi ex justa causa eis moderate donationes permittuntur, Sylvester V. *Fidejussio*, q. 4. & Laiman *Tract.* de *Alienat. Canon.* n. 98. Quare *can. cit.* sine justa causa & frequenter, vel in

Ecclesie aut Monasterii sui detrimentum, & in magna quantitate pro aliis fidem suam interponere, itaque Ecclesiam aut etiam mensam suam gravare prohibentur: etsi, quando id faciunt cum consensu Capituli vel Conventus, ex fidei iussione Ecclesia vel Monasterium obligetur, *arg. c. Quod quibusdam cit.* quia Prælatus cum Capitulo vel Conventu ipsam Ecclesiam vel Monasterium repræsentat. Casu tamen, quò etiam huiusmodi aut alia fidei iussione notabile damnum Ecclesie inferretur, huic in integrum restitutionis remedio subveniretur, *arg. c. 1. & c. Auditus 31. de In integ. rest. cit. Laiman n. 99. & Pirrhing ad hanc Rubr. n. 11.*

17. Prælati autem, qui Ecclesias pro alienis debitoribus fidei iudicandò, vel ad istorum debita expungenda sigilla aut literas, quibus Ecclesia pro ipsis obligetur, tradendò gravare præsumunt, ab administratione in spiritualibus & temporalibus suspenduntur; ut nec beneficia aliæque ministeria Ecclesiastica conferre, nec super Ecclesie suæ rebus ac bonis litem movere aut moram prosequi, neque alios jurisdictionis & administrationis actus valeant exercere, *c. Si quorundam 2. de Solut. ut ita puniantur, in quo deliquerunt, c. Literas 13. de Temp. Ordinar. & priventur usu potestatis, quæ, ad Ecclesie utilitatem & commoda promovenda sibi providè concessa, in ejus præjudicium & damnum temere sunt abusi, Vivian. in c. cit. & ibi Gonzalez n. 8.*

18. Etsi verò *c. cit.* dispositione Episcopi quoque comprehendantur; ut ad alienorum debitorum, quibus Ecclesias suas gravant, solutionem istæ non teneantur: ad eos tamen non extenditur poena suspensionis; quòd propter Pontificalis officii reverentiam & subditorum utili-

tatem quæcunque constitutione latæ suspensionibus, uti & interdicitis non efficiantur: nisi in iis Episcoporum expressa mentio habeatur, *c. Quam periculosum 4. de Sent. excom. in 6. & c. Quod nonnullis 25. de Privileg.* Eam autem suspensionem, quam propter Ecclesiarum suarum gravamina inferiores Prælati incurrunt, si Ecclesia indemnitas servata, eive pro illato damno satisfactio exhibita sit, relaxare Episcopi possunt, et Sylvestri *V. Suspendio n. 6. d. 10. benigniori sententia, quam Palao Tract. 3. disp. 4. p. 10. §. 2. n. 4. & Pirrhing ad Rubr. de Solut. n. 8.* sequuntur, quòd nullibi reservata, neque etià lata sit in perpetuum: sed indefinitè & sine ulla certæ temporis determinatione; cuiusmodi suspensiones relaxandi potestatem cum Glossa in *Clement. 2. §. Verum, ff. Excommunicationis. de Hereticis, & Innocentio in c. Si quorundam cit.* Episcopi obstruunt Covarruvias *de Sponsal. p. 2. cap. 6. pr. n. 15. Laiman Lib. 1. Tract. 5. p. 3. cap. 4. n. 3. & cit. Palao p. 9. n. 4.*

Personæ fidei iudicare Jure non prohibet, pro alio intercedendò se obligere possunt in eandem summam, quam principalis debet, vel etiam in minorem, si ve ejus duntaxat aliquam partem, ut si principalis debitor in centum, ipse in quinquaginta aut viginti duntaxat obligetur, *l. Fidei iussores ff. h. ac. Rubr.*

An etiam in summam majorem, quàm ille debet, dubitandi ratio est: quòd fidei iussor obligari possit efficacius & arctius quàm debitor principalis, cum iste solum naturaliter, ipse civiliter, *l. Fidei iussor 16. §. 3. ff. cum principalis simpliciter, ipse sub instrumento habente paratam executionem, sub pignamento, vel cum hypotheca, l. Creditori 2. l. Pignoris 25. C. imò etiam sub poena, si in mora sit, prælati obligentur.*

obligetur, Glossa in l. Sicut 65. ff. hanc Rubr. cit. Gomez cap. 13. n. 1 & Molina disp. 541. n. 7. Sed, licet hæc ita se habeant, in plus tamen sive summam majorem, quam principalis debet, obligari fidejussor de Jure nequit, l. Gracè 6. §. 7. ff. §. Fidejussores 5. Instit. Rubric. cit. cum, ut dictum, Fidejussoris obligatio sit accessoria: absurdum autem utque sit, plus esse in accessione, quam est in re principali: & ab æquitate alienum; ut ejus, qui nullò Jure cogente & solò proximi amore ductus fidem suam pro altero interponit, gravior damnosiorque conditio sit, quam principalis.

Imò fidejussores in plus, quam principalis debet, se obligantes, omnino, hoc est, non solum ad excessum, sed ad id etiam, quod principalis debet, non obligari, non pauci volunt & desumitur ex §. 7. cit. verbis, *Placuit eos omnino non obligari*. Sed parùm benignè, & minus probabiliter; quia ex una, in his, quæ divisionem seu separationem accipiunt, utile per inutile non vitiatur, Reg. 37. in 6. & excessus habetur pro non adjecto: ex altera verò parte, §. cit. aliqui *Non omnino* pro *Omnino non* legendum putant: alii ea, ut jacent, accepta referunt ad excessum, & ad hunc ab ipso etiam Ulpiano relata, satis liquet; quod ICI. iste, *De universis*, qui pro aliis intercedunt, statuat, eos in duriorum causam omnino non obligari: cæteros autem intercessores, nempe constitutores & mandatores, si pro majori summa intercedant, ad summam in principali obligatione comprehensam obligari, Juris sit omnino indubitati, l. *Hærenus* 11. §. 1. ff. de *Constit. pecun. §. l. Rogatus* 33. ff. *Mandati*. Quare etiam fidejussorem, in plus se obligantem, *Omnino non*, hoc est, non in solidum sive totam summam, sed ad solam quantita-

tem à principali debitam obligari, meliori ratione defendunt Gomez cit. cap. 13. n. 2. Molina disp. 541. n. 3. Zæsius & Perez ad hanc Rubr. ille in ff. n. 9. iste in C. n. 16. quòd quantitas minor infit majori; ut hanc promittens etiam minorem promississe censetur.

21. Casu etiam, quò fidejussor in plus, etiam cum juramento, se obligavit, eum ad plus, quam principalis debet, non adstringit Zæsius l. cit. n. 12. quòd juramentum sequatur naturam actus, cui est adjectum, l. *fin. C. De non numer. pec.* Verùm, quia hoc quoad valorem & obligationem non generale arg. c. *Debitores* 6. §. c. *Cum contingat* 28. de *Jurejurando*; & juramentum, cum sine salutis dispendio & tertii præjudicio potest, opere adimplendum est, *cc. cit. §. c. Quamvis* 2. de *Pañis* in 6. ita jurantem ad præstandum etiam excessum, non quidem ex Justitiæ, tanquam debitori principali accessorium: sed ex Religionis duntaxat virtute, & tanquam promissorem & debitorem, quoad excessum, principalem ratione juramenti obligari, cum Bartolo in l. *Cum pater* 77. §. *Filius* 23. ff. de *Legat. 2.* meritò defendunt Gutierrez p. 1. de *Juramento* cap. 22. n. 4. & Molina l. cit. n. 4.

22. Fidejussionis pro alio legitime interpositæ effectus præcipuus est; quòd, si creditor solutionem consequi à principali debitore non valeat, convenire possit fidejussorem: neque hunc solum, sed ejus etiam mortui hæredes: sicut reo sive debitore principali mortuo ipsius hæres obligatur, l. *Fidejussoris* 24. C. §. *Fidejussor* 2. Instit. hanc Rubr. cum regulariter omnibus obligationibus ex contractu ortis defuncti hæredes constringantur, l. *Ex contractibus* 49. ff. de *O. & A.* cum enim hæres & defunctus una eademque persona esse censentur, *No-*
vell. 48.

well. 48. pp. hæresque in universum jus defuncti succedat, l. *Hæreditas* 62. ff. de R. I. meritò defuncti debita solvere, ab eoque in se receptas obligationes subire cogitur; quâ enim ratione quis pacificandò, tam sibi quam hæredi prospicere: eâdem etiam obligandò, tam hæredem quàm se adstringere intelligitur.

23. Ne autem officium Humanitatis fidejussori ejusque hæredi nimis sit damnosum, quatuor beneficia à Jure sibi indulta habent.

Primum vocant Ordinis vel Excussionis: quod introductum est ab Imp. Justiniano, abrogante Jus vetus, fidejussorem æque ac debitorem principalem; imò ante hunc conveniri permittens, l. *Creditori* 2. § 1. Jure 5. C. hæc Rubric. Quare hodie à creditore debitum petente conventus fidejussor, ante litem contestatam, imò secundum aliquos etiam post hanc usque ad conclusionem in causa, opponere ei potest exceptionem, quòd solvere non teneatur, nisi prius excusò debitor principali, notoriè constiterit, ipsum solvendo non esse, secundum *Novell. 4. cap. 1. § Auth. Presente C. de Fidejussoribus*.

24. Hoc tamen novi Juris beneficium fidejussori variis casibus non patrocina- tur, & Primò quidem, si principalis debitor à provincia procul absit, vel etiam lateat; ut sine magnò negotiò & difficultate nequeat conveniri: nisi fidejussor ad eum sistendum tempus petat, *Auth. cit.* Secundò, si idem debitor notoriè non sit solvendò; quòd frustra petatur & instituat excussio ejus, quem, unde solvat, in bonis non habere constat, *arg. c. Cum olim 16. de Restit. Spoliat. § 1. Nam is 6. ff. de Dolo*. Tertiò, si fidejussor, pro alio se intercessisse, malitiosè inficietur, mendacique postea convincatur, l. *Si dubitet* 10. §. 1. ff. *hic*;

ne ex mendacio, quod leges mæximè odio habent, fructum & legum auxilium consequatur, contra l. *Ejfi* 4. C. *Si contra Jus & util. publ.* Quartò, si pro filio pater, l. *Denique* 3. §. 4. *Proinde*; aut alius intercessit pro eo, qui non efficaciter & civiliter, sed naturaliter tantum obligatur; cum enim A. Clio contra istos non competat, adversus eos locus non est excussioni, *Hannold. cit. Tract. 9. n. 108*. Quintò, si fidejussor ei beneficio specialiter renuntiavit; cum enim iuri & favori pro se introducto renuntiare quis possit, l. *Sed & si 4. §. 4. ff. Si quis caution.* Ordinis vel excussionis beneficio expressè, vel saltem æquivalenter renuntians, v.g. se principale debitore constituens, vel se ante hunc soluturum promittens fideiussione tenetur; quia hoc nihil aliud est, quàm beneficio Ordinis renuntiare, *Peter in C. n. 23. & Harprecht in §. Si plures 4. Instit. hæc Rubr. à n. 28*.

Dubium est; an casu, quò Ordinis sive excussionis beneficium alienatè non cessaret, ei locus sit, si fidejussori adjectum sit juramentum. Ei enim locus non esse, cum Baldo in c. *Ex scripto 9. de Jurejurando n. 2. Guericus cit. p. 1. cap. 23. à n. 7. Gaill. Lib. 2. observat. 27. n. 21.* & alii desumunt ex c. *cit.* ubi, qui fidejussoriam obligationem juramentò confirmant, principali nolente, implere coguntur contractum, pro cuius impletione intercesserunt. Rationem reddunt partim; quòd fidejussor cum juramento præcisè enixissimæ voluntatis & quasi expressæ renuntiationis vim habeat, *arg. l. Cum pater 77. §. 23. ff. de Legat. 2. partim vero*; quòd juramentum, cum sine dispendio labitur & tertii præjudicio potest, omnino tenendum sit, c. *Cum contingat & c. Quævis etc.* ac proinde eò adhibetò fidejussor

benti ad excussionis beneficium non sit recurrendum; ne nomen Domini in vanum sit assumptum.

Sed verius, Fidejussori etiam jurato Ordinis sive excussionis beneficium prodesse, cum Alciato in *c. Cum contingat cit. n. 174.* Covarruvia in *c. Quamvis cit. p. 1. §. 4. n. 4.* & Gomez *cit. cap. 13. n. 21.* defendunt *cit. Molina disp. 545. n. 20.* Fachineus *lib. 3. cap. 11.* & Perez *l. cit. n. 27.* nisi solida ratione; quod juramentum sequatur naturam & condiciones actus sive contractus, cui est adjectum, *Reg. Accessorium cit. c. Ex parte 13. de Cleric. non resp. & l. fin. C. De non numerata pec. fidejussoria* autem obligationis natura sit, ut fidejussor ante reum principalem non conveniatur; & ante conventus, excipere & ejus excussionem petere possit, antequam solutionem ipse præstet. Confirmatur; quia juramentum præstitum in materia Juris ad istius terminos est restringendum, & secundum Juris dispositionem intelligendum, ut colligitur *ex c. Ex parte cit. c. Ad nostrā 21. §. c. Clericus 31. de Jurejurando;* cum jurans, qui aliud non expressit, Juris dispositioni se conformasse præsumatur, Alciato *de Praesumpt. Reg. 4. præsumpt. 32.* Unde fidejussor, sicut si simpliciter, sic etiam si cum juramento pro alio intercedat, super debito conventus recurrere poterit ad beneficium Excussionis; quia hoc, cum summa æquitate nitatur, per juramentum sublatum dici non potest.

Neque adversatur *c. Ex rescripto cit.* quia ejus textu Papa fidejussores ad solutionem compellit; quin eis adimat beneficium Excussionis; cum, ut solvat, etiam debitori mandat: & fidejussoribus solummodo præcipiat; ut, sicut jurarunt, conventionem faciant adimpleri: quod ipsi exequi possunt, salvo beneficio Excussionis, *cit. Molina n. 21.* & Fachineus

V. Ex hanc.

Minus urget ratio; quia beneficium renuntiatum ex solo juramento argui nequit; cum hoc enixam quidem voluntatem declaret: sed præstandi id, quod fidejussor pro alio intercedendo promittit, scilicet quod debitum solvere velit, deficiente debitore principali; ac proinde istò prius excusò. Quare, si excusò istò solvat, observat juramentum, neque nomen Domini in vanum invocatum appareat; cum, hòc suæ intercessioni adjectò, ad solutionem præstandam fortius, nec solius Justitiæ sed Religionis etiam vinculo fuerit adstrictus.

Alterum fidejussorum beneficium 26. vocatur Divisionis; cum enim plures pro eodem debito in solidum, hoc est, pro eodem debito singuli se obligarunt, omnes quidem pro eo tenentur, à creditore tamen hodie non amplius pro libitu eorum unus in solidum, totius debiti solutionem ab eo petendò, ut Jure antiquo: sed, si eo tempore, quò conveniuntur, omnes solvendo sint, singuli pro virili parte, ut obligatio inter ipsos dividatur, conveniri possunt, *l. Non vellet 3. l. Si inter 26. ff. §. Si plures 4. Instit. hic;* ne officium suum ipsis nimium sit damnosum. Si verò tempore conventionis aliqui solvendò non sint, cæteri (imò etiam unus, si solvendò solus sit) onerantur, & ad totum debitum solvendum compelli possunt, *§. cit. V. Ideòque.* Aliud esset, si post conventionem sive judicium susceptum, unus bonis labatur; ut non sit solvendo; hoc enim cæteris fidejussoribus non nocet, sed soli creditori: qui sibi imputare debet, quòd illos tempestivè & cum solvendo essent, non convenerit, *l. Liberum 16. C. hic.*

Porro cum hòc beneficio fidejussor 27. res non juventur ipsò Jure, sed ope excussionis, *l. Non vellet §. l. Si inter citet* qui hanc

Zz 3

qui hâc omiffâ solidum creditori solveret, neque soluti partem tanquam indebitam repetere à creditore, neque à reliquis fidejussoribus petere posset, §. cit. *V. Sed si ab uno, & l. Ut fidejussor 39. ff. de Fidejuss.*

Præterea beneficium hoc non prodest fidejussoribus, qui pro uno tutore intercesserunt, rem pupilli salvam fore, si ab illo conveniantur, *l. fin. ff. Rem pupill. salv. fore*, ne una causa cum pupilli incommodo dividatur in plures. Deinde, quando se intercessisse fallô ac temere inficiati fuerint, *l. Si dubites 10. §. 1. ff. Rubr. cit.* uti & si quis pro alio cum muliere intercessit, quia istâ privilegiô S. C. Velleiani subductâ, qui cum ea fidejussit, conveniri solus potest, *l. Si Titius 48. pr. ff. ibidem*; cum scire potuerit ac debuerit, mulierem ex fidejussione non obligari, *Perez in C. Rubr. cit. n. 31.* & demum ei, qui beneficio Divisionis renuntiavit, arg. *l. fin. ff. & l. Si quis 29. C. de Pactis.*

28. Tertium eorum beneficium vulgò dicitur Cedendarum Actionum; fidejussor enim casu, quò nec Ordinis sive Excussionis, nec Divisionis beneficiis ex aliqua causa uti potest, excipiendò à creditore, totum debitum exigente, petere potest; ut sibi cedat Actiones, quas adversus debitorem principalem, *l. Si mandatu 13. ff. & §. Si quid 6. Instit. hac Rubr.* adversus confidejssores reliquos & pignorum possessores habet, *l. Fidejussoribus 17. ff. l. Cum alter 11. & l. Sicut 21. C. ibid.* Quod usque adeò verum est; ut, si fidejussori totum debitum solvere parato, sed sibi Actiones redi petenti, eas cedere creditor recuset, vel suâ culpâ nequeat, iste ab agendo, & meritò repellatur; quòd, etsi cum fidejssore non convenerit, æquum tamen sit; ut huic debitum, pro quo intercessit, totum solventi, Actiones suas cedat; cum hoc creditori non noceat, & profit fidejssori; ut servetur indemnis.

Quartum eorum beneficium est Liberatio; quantumvis enim Regula sit, quòd fidejssor ante debiti solutionem à creditore liberationem impetrare non valeat, *l. Si pro ea 10. C. Mandati.* Jura tamen prodita sunt variâ ab ea exceptiones & casus, quibus ille, ut à fidejssore liberetur, agere contra principalem debitorem potest; veluti Primò, si debitor nimis diu v. g. decenniò vel longiori, aut etiam breviori tempore, quod judicis arbitrio relinquatur, & culpabiliter protrahat solutionem, *c. fin. cit. & l. Lucius 96. §. 1. ff. Mandati*; ne fidejssoris obligatio & periculum æquò diuturnius, & quodammodo perpetuum, evadat. Secundò, si idem debitor incidat in prodigalitate, ut verendum sit; ne omnibus bonis laboratur, ut nec creditori solvendo sit, nec fidejssori, & huic officium suum sit damnosum, *c. fin. l. Lucius & l. Si pro ea cit.* Tertio, si fidejssor debitori principalii judice sit condemnatus; cum enim adversus fidejssorem condemnatum parata in continenti sit executio, *l. 1. C. de Except. rei judic.* perinde, ac si jam solvisset, agere adversus debitorem potest, ut pro ipso solvat, *l. Si mandatu 45. §. 4. ff. & l. Si fidejssor 6. C. Mandati.* Quarto, si inter contrahentes convenisset; ut ante solutionem ad liberationem agere fidejssor possit, *l. Si pro ea cit.* cum notissimi Juris Regula sit, contractus legem accipere à conventionem, *l. Contractus 23. ff. de R. J.* Quintò, si fidejssor urgente vel necessaria causa peregrinatus profecturus, diuque non rediturus, arg. *l. Filius familias 8. §. fin. ff. de Procurat.* Quare Scudiosus, qui pro alio intercessit, si ab una ad aliam Universitatem migrare petere potest, ut à fidejssione eximatur, *Panormit. in c. fin. cit. n. 4. & Barbosa ibid. n. 16.*