



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

De Iustitia Et Iure ceterisq[ue] Virtutibus Cardinalibus

Lessius, Leonardus

Antverpiæ, 1632

Dvb. 1. Quid sit fideiussio, & quas condiciones requirat.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72459](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-72459)

CAPVT VIGESIMVM OCTAVVM.

De Fideiussione, Affecuratione, Pignore, & Hypotheca.

Complectitur 7. Dubitationes.

HI contractus sunt veluti subsidiarij reliquorum. ineuntur enim ad alios contractus confirmandos, vel ad rem aliquam aut obligationem periclitantem saluandam: vnde merito de his post ceteros agendum.

DVBITATIO I.

Quid sit fideiussio, & quas conditiones requirat.

¹
Fideiussio.



RESPONDEO & Dico Primò, Fideiussio est aliena obligationis in se susceptio, qua se quis obligat ad eam implendam, si debitor principalis non soluerit. vide Gomezium tom. 2. cap. 13. num. 11.

Perficitur hic contractus iure ciuili verbis; quia sine formula stipulationis non parit actionem in foro externo, tamquam pactum nudum; vt colligitur ex L. Blanditus. 1. 2. C. de fideiussoribus & mandatoribus. Iure tamen Canonico, & in foro conscientie non requiritur formula stipulationis; sed sufficit consensus verbis expressus, iuxta ea quae dicta sunt cap. 17. dub. 4.

²
Conditiones
requisitae.

Est obligatio
accessoria.

Dico Secundò, Requiritur in hoc contractu ordinariè quatuor conditiones, quibus natura eius continetur. Prima est, Vt hic contractus sit accessorius, supponens alium debitorem & aliam obligationem principalem praesentem vel futuram. Inst. de fideiussoribus, §. 1. & 3. inde enim dicitur fideiussor, quòd alienum contractum, vel factum, vel debitum fide sua esse iubeat, hanc pro eo obstringens. Neque refert, vtrum fideiussor praecedat, an sequatur principalem obligationem; potest enim quis fideiubere in contractus amici futuros. Similiter non refert vtrum obligatio principalis orta sit ex contractu, an ex delicto, an ex sententia Iudicis: item vtrum sit obligatio ciuilis & naturalis simul, an naturalis tantum. his enim omnibus potest accedere fideiussor. Inst. supra §. 1. Gomezium cap. 13. num. 1.

³
Non in
amplius
obligari
potest.

Potest ar-
tius obli-
gari.

Ex his sequitur, non esse propriè fideiussionem, cum quis constituit se pro alio debitorem principalem: quia non se obligat accessoriè, seu in defectum alterius; sed aequè primò: vnde potest statim conueniri.

Secunda conditio est, vt fideiussor non possit in plus obligari (id est, vt amplius alio loco aut tempore soluat) quàm principalis debitor. Inst. supra, §. 6. Gomezium n. 1. est communis DD.

Aduerte tamen, Possè fideiussorem artius obligari, vt cum iuramento, vel cum hypotheca, vel cum instrumento publico. (quod Guarantigium vocant) quod habeat paratam executionem, etiamsi principalis debitor non sit ita obligatus; vt ostendit Gomezium num. 2. estque per se satis manifestum.

⁴ Tertia est, Vt si obligatio principalis debitoris

est omnino inualida, etiam fideiussoria inualida sit, ^{Si obligatio principalis sit nulla.}
L. Cum Lex. 46. 7. de fideiussoribus: vt si quis fideiussit pro solutione vsurarum, vel pro solutione pretij promissi pro re sacra à laico vendita.

Aduerte tamen, si ex contractu, vel facto aliquo debitoris principalis nascebatur saltem obligatio naturalis, & accesserit fideiussor, tenebitur hic non solum naturaliter, sicut principalis debitor, sed etiam ciuilitè: poteritque conueniri hoc ipso, quo principalis non potest, vel non vult soluere, vt docet Gomezium num. 2. & colligitur Inst. supra, §. 1. Vt si quis fideiussit pro seruo, vel pro minore contrahente sine auctoritate curatoris, vel pro Religioso contrahente sine auctoritate Superioris, vel pro muliere contrahente sine auctoritate mariti. hi enim obligantur ad complendum contractum quantum in ipsis est: ac proinde si adhibeant fideiussorem, is obligatur; etiamsi ipsi obligationem, beneficio restitutionis in integrum, elidant, aut illi, à quibus pendet ratificatio, contractum irritum reddant. Si tamen minor vendat rem immobilem, vel mobilem pretiosam absque decreto Iudicis, & adhibeat fideiussorem; fideiussor non tenetur, quia ex hoc contractu nulla oritur obligatio, nec ciuilis, nec naturalis. L. 2. C. de fideiuss. mino. Idem dicendum, si minor emat aliquid absque auctoritate curatoris, supra dimidium iusti pretij, aut vendat infra dimidium: quia non obligatur naturaliter aut ciuilitè ad seruandum contractum, vt colligitur ex d. L. 2.

Notandum tamen, quando nulla est in contractu iniustitia, si fideiussor adhibeatur ad securitatem contractus, ne rescindatur à Superiore, aut beneficio legis, tenebitur, etiamsi principalis non teneatur: quia obligauit se pro principali in euentum, quo ille nollet itare contractu. secus verò, si adhibeatur solum ad securitatem debiti soluendi, tunc enim non tenebitur, si contractus sit iure irritus: quia tunc solum se obligauit in euentum, si principalis deberet, & non solueret.

Quarta est, Vt fideiussor non possit conueniri, nisi facta excussione principalis debitoris, constituit ipsum non esse soluendo; Authent. Praesente. C. de fideiussoribus. Ante hanc Authenticam poterat conueniri ante excussionem principalis, vt docet Gomezium num. 14. nisi esset fideiussor, qui dicitur *indemnitaris*. Saepè enim fit, vt creditor accepto vno vel pluribus fideiussoribus, non putet se satis securum, eò quòd nesciat, an satis habeant in bonis: vnde petit, vt aliquis pro his spondeat. hic vocatur *fideiussor indemnitaris*, quia spondet creditorem fore indemnem fideiussoribus istis, & se obligat in euentum, quo ipsi deprehensi fuerint insufficientes. haec fideiussio natura sua postulat excussionem omnium fideiussorum priorum. hoc tamen non postulat fideiussio communis; sed id habet ex dispositione d. Authent. Praesente.

Aduer-

Euentus quidam, in quibus non requiritur praua excussio.

Iuramentum.

9 Aduerte tamen, esse aliquos casus, in quibus potest conueniri fideiussor communis, ante excussionem principalis. Primus est, si renuntiauit beneficio Authent. Præfente: quod facere potest; quia tantum eius fauore est constitutum. Secundus, Si constet, principalem non esse soluendo, aut procul abesse, & non habere bona in eodem territorio. Tertius, si fideiussor conuentus, negauit se fideiussorem; quia per hoc perdit beneficium excussionis. L. Si dubiter. 10. §. 1. 7. de fideiuss. Quidam addunt, etiam posse conueniri ante excussionem, si iuramento confirmauit suam fideiussionem. sed vt rectè Gomezius docet, hoc non est verum: nam iuramentum intelligendum est secundum naturam contractus, neque plus se extendit, quam ipsa simplex natura contractus, quem confirmat, ex intentione contrahentis vel Iuris dispositione extenditur. Itaque si communi modo intendit fideiubere, poterit opponere exceptionem prauæ excussionis. Si tamen intendisset se obligare in euentum, quo principalis nollet soluere, & solutio ab ipso non posset imperari via amabili; (sicut fit, dum quis fideiubet pro aliquo valdè potente) tunc teneretur ante excussionem. sic intellige cap. Ex rescripto, de Iureiurando.

10 Si in aliquo horum casuum, in quibus requiritur excussio, fideiussor per ignorantiam non opposuit hanc exceptionem, ideoque fuit condemnatus soluere, vel iam soluit, valet solutio; nec creditor tenetur ei restituere; quia talis exceptio non inducitur à Iure contra substantiam actionis, & obligationem; sed solum ratione ordinis procedendi. vnde oportet eam opponi ante litem contestatam, quia est exceptio dilatoria, vt docet Gomezius num. 14.

DUBITATIO II.

Qui possint valdè fideiubere, qui non.

11 Respondeo, Omnes eos fideiubere posse, qui possunt principaliter obligari, nisi per legem aliquam id eis reperiat prohibutum. Præcipua difficultas est de mulieribus & de minoribus.

12 Dico Primò, si mulier fideiubeat pro marito, est irrita fideiussio. Authent. Si qua mulier. C. ad S. C. Velleianum. vnde sequitur, si causâ huius fideiussionis soluit pro marito, creditor tenetur ei ad restitutionem, quia soluit indebitum, ac proinde non transfudit dominium, cum non subesset titulus. si tamen iuramento promississet, teneretur, quia iuramentum seruandum est, si eius executio non est saluti noxia. cap. Quamuis pactum. de pactis, in 6.

13 Dico Secundò, Si fideiubeat pro aliquo absque Instrumento publico, vel per Instrumentum, absque tamen tribus testibus, est irritum, nec tenetur soluere. Ita habetur L. Antiqua; 23. §. fin. C. ad S. C. Velleianum, estque communis sententia Doctorum. vnde creditor tenetur ei restituere quod sic ipsa soluit, nisi ipsa iuramento suam fideiussoriam obligationem confirmasset. In duobus casibus prædictis non opus habet beneficio S. C. Velleiani, quia contractus per se irritus est.

14 Dico Tertiò, Si ipsa pro aliquo fideiubeat Instrumento publico, adhibitis tribus testibus, te-

netur ciuilitè & naturaliter; tamen competit ei exceptio S. C. Velleiani; per quam potest elidere hanc obligationem. Prior pars habetur expressè d. L. Antiqua. §. fin. vbi etiam requiritur vt tres isti testes Instrumento subscribant. Sed nunc passim consuetudine receptum est, vt sufficiat Notarium publicum, præsentibus tribus testibus, subscribere.

Altera habetur L. 1. & multis sequentibus. C. ad S. C. Velleianum, estque communis sententia DD. vt docet Gomezius num. 16. Vbi Aduerte, quando mulier priuilegio huius S. C. vti vult, ita elidere omnem obligationem, vt etiam in foro conscientie non teneatur soluere, & solutum repeteri per conditionem indebiti; quia hæc exceptio est fauorabilis, & minimè ad certum tempus limitata, vt idem docet: & tunc creditor tenetur restituere. Potest autem hæc exceptio à muliere opponi, etiam post sententiam definitiuam, qua iubetur soluere: modò tamen id faciat ante executionem sententiæ. quod addo, quia post executionem sententiæ definitiue non datur repetitio, L. Iulianus. 59. 7. de conditione indebiti. vnde tunc creditor non tenetur ei restituere; non enim illa habet amplius ius repetendi, cum nimis diu expectauerit. Potest tamen opponere post executionem factam, si hæc facta sit non virtute sententiæ definitiue, sed virtute Instrumenti Guarantigij; quod ipsa creditori concesserat; Gomezius supra.

Aduerte tamen, mulierem non posse beneficio Velleiani se iuuare. Primò, Si expressè huic priuilegio renuntiauit. quisque enim potest renuntiare iis, quæ in suum fauorem sunt inducta. Verùm non sufficit simplex renuntiatio in Instrumento; (eadem enim facilitate, qua mulier inducitur ad fideiubendum, induci potest ad renuntandum huic priuilegio; & sic esset nullius momenti, vt bene ostendit Gomezius num. 17.) sed requiritur vt fiat coram Magistratu: quando enim ætas vel fragilitas personæ est causa priuilegij, non sufficit simplex renuntiatio, sed requiritur vt fiat coram Magistratu, vel cum iuramento, ne priuilegium reddatur vanum. Secundò, Si iuramento suam fideiussionem confirmauit; tunc enim tenetur implere, etiam si suum priuilegium ignorauit dum iuraret. Couarr. tamen in cap. Quamuis pactum. p. 2. §. 3. num. 5. cum multis aliis putat eam hoc casu posse vti Velleiani S. C. beneficio, quia iuramentum non se extendit ad incognita. Sed contraria sententia est communis, vt ait Gomez. Ratio est, quia etiam si sciuisset illud suum priuilegium, nihilominus iurasset. ideo enim iurauit, vt sibi omnes vias præcluderet non implendi promissionem: vnde implicite renuntiat etiam huic priuilegio. Fatendum tamen, etiam Couarr. sententiam esse probabilem & securam in praxi; vt docet Sanches lib. 4. de Matr. disput. 9. num. 15. quia altera non est ita communis, quin hæc quoque multos Auctores habeat. Tertio, Si præcium pro fideiussione accepit. vide alios casus minoris momenti apud Siluestrum v. Fideiussor. num. 2. & Molinam disput. 540.

Quod ad minores atinet, Dico Primò, Si mi-

Requiritur Instrumentum publ. & tres testes.

15

Elidit omnem obligationem.

16

Quando non possit vti beneficio Velleiani.

17

Si iuramento confirmauit.