



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros  
Decretalium, Tomus ...**

In Lib. III. Decretalium. In quo agitur De Rebus, quae in iudicium devenire solent, cujusmodi sunt, de vita et moribus Clericorum, ...

**Schlüter, Georg**

**Augustæ Vindelicorum, 1708**

§. 4. Quænam actiones competant Creditori, & exceptiones Fidejussori?

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73045](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73045)



obligaverit, L. 68. §. 1. ff. h. t. ibi: *Pro Aurelio Romulo conductore vectigalis, centum annua Petronius, & alii fidejusserant: bona Romuli Fiscus, ut obligata sibi occupaverat, & conveniebat fidejussores, tam in sortem, quam in usuras, qui deprecabantur, legata subscriptione fidejussionis; quoniam in sola centum annua se obligaverant, non in omnem conductionem; decrevit fidejussores in usuras non teneri: sed quidquid ex bonis fuisset redactum, prius in usuras cedere, reliquum in sortem: & cita in id, quod defuisset, fidejussores conveniendos; & L. 10. C. cod. & L. 54. ff. locati; hinc leges contrariae, quae volunt moram nocere fidejussori, intelligenda sunt juxta primam partem; negantes vero, juxta secundam partem, datae responsionis.*

§. 3.

*Quibus obligationibus accedere possit Fidejussor?*

1900 **A**D hoc Resp. ex §. 1. Instit. h. t. ubi habetur: *in omnibus obligationibus adsumi possunt, id est, si verbis, si literis, si consensu contractae fuerint; at nec illud quidem interest, utrum civilis, an naturalis sit obligatio, cui adjicitur fidejussor, adeo quidem, ut pro servo quoque obligetur, si extraneus sit qui fidejussorem a servo accipiat, si ipse dominus, in id, quod sibi naturaliter debetur: quibus positus:*

1901 **Q**uestio est 1. an fidejussio semper supponat obligationem naturalem debitoris principalis? 2. an alius fidejubere possit pro altero fidejussore? 3. an etiam pro debito ex delicto? 4. an etiam pro debito conservandi dotem? Ad 1. Resp. ex n. 1884. quod sic, saltem existentem fictione juris, ut notavimus n. 1897. Ad 2. Resp. affirmative, ex dict. supr. per L. 8. §. fin. ff. h. t. ibi: *pro fidejussore fidejussorem accipi, nequaquam dubium est; tales porro sunt fidejussores indemnitate, de quibus n. 1880.* Ad 3. Resp. posse, si debitum non sit ad poenam corporalem sanguinis, exilii, triremium; quando autem aliqui etiam in hoc sentiunt contrarium ex L. 1. ff. de Custod. & exhibit. Reorum, intelligendi sunt de fidejussione obligante ad factum sistendi Reum, vel praestandum inter-

esse; Ad 4. Resp. quod non, ex L. 1. C. ne fidejussores, aut Mandatores dotium dentur, ibi: *sive ex jure, si ex consuetudine lex proficiatur, ut Vir uxori fidejussorem servanda dotis exhibeat, tamen eam jubemus aboleri; ne scilicet causa praestiae in connubio eorum generetur, ut dicitur ibid. L. 2. sed forte aliud habet consuetudo, praesertim in periculo dilapidationis.*

§. 4.

*Quanam actiones competant Creditori, & exceptiones Fidejussori?*

1902 **A**D 1. Resp. quod Creditori contra Fidejussorem competat condictio certi; vel actio ex stipulatu; nam, cum Fidejussio sit stipulatio, si stipulatio est rei in certa, datur actio ex stipulatu; si rei certa, datur condictio certi; per condictionem certi (ut videre est apud Ulpianum L. certi condictio. ff. si certum pet.) intelligitur actio, quae competit ex omni causa, & omni obligatione, ex qua aliquid certum petitur, si ex certo contractu, si ex incerto agatur; unde plane innotescit, quod conditio concurrens cum actione mandati, depositi, & caeteris, ubi quid certum petitur.

1903 **N**ot. autem 1. quod si Creditor, praeter fidejussionem, etiam pignus accepit, quin illa in subsidium, seu defectum pignoris praecise accepta sit, in Creditores sit optio, an, omisso pignore, fidejussorem velit convenire? L. 5. §. 3. ff. h. t. L. 17. C. cod. vel pignus distrahere? Not. 2. si fidejussio acceptata sit in subsidium pignoris, non liberari fidejussorem, esto pignus casu perierit, per L. 5. §. 2. ff. h. t. ibi: *amissa resna pignoris, damnum tam fidejussoris, quam Rei promittendi periculum spectat: nec ad rem pertinet, si fidejussor ita sit acceptus;* Not. 3. quod, sicut conventio fidejussoris non liberat pignora, L. 8. C. de pign. ita nec persecutio pignorum fidejussorem, saltem quoad residuum L. 9. C. h. t. ibi: *etiamsi de jure obligationis pignorum actum fuerit, fidejussoribus obligatio non contingit.*

1904 **A**d 2. Resp. quod fidejussor habeat omnes exceptiones reales, quibus se tueri contra eum posset debitor principalis, L. 7. §. 1. ff. de Except. ibi: *Rei autem exceptiones etiam fidejussoribus competunt, ut rei judicatae, doli mali, jurisjurandi, quod metus causa*



*causa factum est; quia, quod ab iis petitur, id ab ipso debitore peti videtur, quia mandati iudicio redditurus est eis, quod si pro se solverint; quare ratione. Et si de non petenda pecunia pactus quis cum reo fuerit, placuit perinde succurrendum esse per exceptionem pacti conventi illis quoque, qui pro eo obligati sunt, ac si etiam cum illis pactus esset, nec ab eis etiam pecunia peteretur; ut habetur §. fin. Instit. de Replicat.*

1905 *Dixi: reales; non autem pure personales, quæ in favorem personæ debitori principali concessæ sunt, ut est exceptio, si bonis cesserit, L. 7. ff. de Except. ibi: exceptiones, quæ persona cuiusque cohærent, non transeunt ad alios: veluti ea, quam socius habet exceptionem, quod facere possit, vel parens patronusve, non competit fideiussori; Sic mariti fideiussor, post matrimonium solutum datus (nam constante matrimonio dari non potest) in solidum, dotis nomine, condemnatur; excipe tamen, nisi specialiter etiam concedantur Fideiussori; nam exceptio competens mulieri ex S. C. Vellejani, competit etiam fideiussori; idem est de exceptione filiofamilias concessa ex S. C. Macedon.*

### ARTICULUS III.

#### De ordine Creditori servando inter Debitorem, & Fideiussorem.

1906 *Suppon. quod Creditor, jure antiquo, potuerit, nullo ordine servato, convenire primo loco, quem maluerit; jure tamen Novellarum nunc constitutum esse, ut, si fideiussor primo loco conveniatur, possit creditori opponere exceptionem dilatoriam iudicii, vi cuius solvere non teneatur, nisi prius excussio debitore principali; vel, notorie constet, hunc non esse solvendo, Novell. 4. c. 1. & auth. Præsente C. de Fideiuss. ibi: præsente tamen utroque non permittitur intercessorem conveniri, priusquam Reus inventus est minus idoneus, sive in totum, sive in partem; absente autem reo præsens intercessor jure quidem convenitur; ipso tamen desiderante, iudex definit tempus, intra quod deducat Reum primo conveniendum, ipso in subsidium reservando; nam transacto tempore compellitur intercessor satisfacere, cessis sibi à Creditore actionibus, absque distinctione contrarius, sive intercessionis.*

§. I.

#### De beneficio excussionis.

1907 *Questio est 1. an, si fideiussio fiat jurata, per hoc fideiussor renuntiaverit beneficio ordinis, seu excussionis? Resp. probabilius esse quod non; quia, ut suppono, non aliter cavent etiam juramenta, quam, si debitor principalis defecerit, ut coll. exc. 9. de Jure jurando, ibi: ideoque mandamus, quatenus tam Abbatem, quam Monachos, quam V. & uxorem ipsius monere curetis, ut, sicut jurarunt, eandem conventionem faciant adimpleri.*

1908 *Questio est 2. an, si fideiussio fiat jurata, & excussionis semper, & cuius fideiussori competat? Resp. hoc beneficium denegari 1. illis, qui fideiubent pro aliquo, qui civiliter conveniri non potest; ubi enim non est actio, nec est exceptio. 2. quando debitor principalis latet, vel est extraterritorium, in quo iudicium institutum est, vel sit alias difficilis conventio; 3. denegari illi, qui, cum negasset se fideiussisse, mendacii convictus est, quia mendacium necat privilegium, per L. penult. C. si contra jus, vel utilitatem, ibi: Ex si legibus consentaneum sacrum oraculum mendax precator attulit, careat penitus impetratis; 4. si fideiussor non generaliter, sed specialiter huic beneficio renuntiavit, L. 4. §. 3. ff. si quis cautionibus.*

1909 *Questio est 3. an hoc beneficium, ante litis contestationem, opponi debeat? affirmativam sequuntur multi cum Ferdinando Vasquez l. 1. illustr. controvers. c. 3. n. 7. quia est exceptio dilatoria iudicii; negativam, quæ benignior est, sequuntur Berlichius, Hunnius, Gail. l. 2. observ. 27. nam oppositum, pro se, nihil firmum habet ex jure civili; hinc in isto casu optimum erit attendere consuetudinem; sic Haunold. tom. 3. de Just. tr. 9. n. 108. fin.*

1910 *Questio est 4. quid dicendum de beneficio divisionis, concessio Fideiussoribus? R. quando plures pro eodem debito apud eundem Creditorem fideiussorunt, jure antiquo singulos in solidum conveniri potuisse, & unum præ aliis conventum totum solvere fuisse obligatum; nunc autem, illis concessam exceptionem, vi cuius Creditor cogatur actionem dividere, & singulos Fideiussores, si solvendo sint, pro virili parte con-*