



Forum Ecclesiasticum

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Authoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1719

Quæst. 496. An & qualiter abligetur fidejussor ad omne id, ad quod debitor tenebatur tempore fidejussionis, & non ad id, quod postmodum accessit.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73957](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73957)

num. 15. An verò tale pactum & fidejussio valeat, si fuerit juramento confirmata, non ita convenit inter AA. Nam pro affirmativa, quam tenet Molin. d. 541. n. 3. ratio est, quòd de jure Canonico omne juramentum, etiam legibus civilibus contrarium, quòd citra periculum animæ servari potest, servandum sit, c. *quavis. de pactis. in 6. c. contingat de jurejur.* Muller. loc. cit. Pro negativa, quam cum Zoëf. ad h. t. n. 12. tenent alii, ratio præcipua est, quòd juramenti confirmatorii ea vis esse non possit, ut accessio sit sine subjecto, & absque principali subsistat. Carteræ namque rationes, quas affert Muller. nimirum quòd leges cælestæ actus tales juramento confirmari non patiantur; quòdque Jus Canonicum bonis legibus à Magistratu politico præscriptis repugnare non valeat; dum hæc utpote contrariæ SS. Canonibus à Canonistis rejiciuntur. Distinguunt tamen alii, quòd nimirum tali juramento sciens volens (secus si ex præcipitantiæ & semideliberatè,) plus solvere promissit, obligetur ad illum excessum, non ut fidejussor, sed ut principalis debitor. Molin. loc. cit. Pirh. h. t. n. 9. Muller. loc. cit. Verùm hoc ipsum non parum dependere videtur ab eâ questione, an dum fidejussor nullo intercedente juramento in plus se obligavit, obligatio & fidejussio quò ad summam, quam principalis debitor debet, subsistat, & si non valeat quò ad id, quòd supra promissit, sit irrita; an verò tota & omnino sit nulla. In qua questione posteriore partem, seu totam fidejussionem inutilem esse, & fidejussorem ad nihil obligari, contendunt magni nominis AA. Harpr. ad §. 5. Inst. h. t. Vinn. ibid. n. 2. Wesenb. p. 2. d. 27. th. 10. Bachov. ad Treutl. vol. 2. d. 28. th. 4. lit. b. num. 2. & alii citati à Muller. l. c. lit. v. E contra valere fidejussionem quò ad summam, quam debet principalis debitor, quamvis in duriorum causam ratione quantitatis se obligavit fidejussor fidejubendo in plus, tradunt Hahn. ad Wesenb. h. t. n. 5. Zoëf. ibid. à n. 8. Carpz. p. 2. c. 19. def. 9. Brunnem. ad l. 22. C. h. t. n. 6. Gomez 2. var. resol. 13. n. 2. & alii apud Muller. l. c. lit. d. iis faventem. Item Perez. in C. h. t. n. 16. Molin. l. c. d. 541. n. 3. Pirh. h. t. n. 7. Wieftn. n. 20. Haunold. Tom. 3. tr. 9. c. 1. controv. 6. n. 94. Reiffenst. h. t. n. 40. & ab hac sententia tanquam summa æquitate nixa in judicando recedendum non esse, & nostris moribus observandam defendit. Carpz. loc. cit. apud Lauterb. in ff. h. t. §. 24. eò quòd notissimi juris sit, in aliis quoque obligationibus, quoties plus promissum quam oportuit, non totam obligationem, sed solum id, quòd superfluum est, infirmari, perdurante in cæteris obligatione, quasi nullo alio adjecto; cum utile per inutile non vitietur in his, quæ divisionem admittunt, & minor summa in majore includatur, ita ut promittens majorem etiam promississe minorem censeatur. His non obstante, quòd l. 8. §. 7. h. t. dicatur: placuit eos (nimirum qui in plus fidejusserunt,) omnino non obligari. Cum id non intelligendum, quòd nullatenus obligentur; sed quòd non obligentur in solidum seu totum, ut Perez. Pirh. LL. cit. alias illius textus interpretationes vide apud Reiffenst. Sub distinctione in hac questione procedunt alii apud Lauterb. l. c. dum priorem sententiam procedere volunt, seu obligationem & contractum esse omnino nullum, si creditor debitam summam majorem stipulatus fuit; posteriore verò, si creditor summam, quam debitor debet, v. gr. decem stipulatur, & fidejussor plus, v. gr. 20. responderet.

Quest. 496. An & qualiter obligetur fidejussor ad omne id, ad quòd debitor tenebatur tempore fidejussionis, & non ad id, quòd postmodum accessit?

1. Resp. primò: Fidejussor ad omne id, quòd tempore fidejussionis in obligatione erat, five fors, five usura sit, obligatur, l. 56. §. 2. l. 68. §. 1. ff. §. l. 20. C. h. t. Welenb. h. t. n. 6. Muller. ibid. thes. 41. lit. a.

2. Resp. secundo in specie juxta triplicem modum, quo se fidejussor obligare potest; nempe vel ad certam summam, vel simpliciter, vel expresse in omnem causam. Ac primò quidem, si ad certam summam se obligavit, ad illam solum tenetur, etsi principalis debitor tempore fidejussionis, aut etiam post majorem summam vel etiam usuras debebat, cit. l. 8. Lauterb. h. t. §. 29. etsi enim non in plus, in minus tamen obligare se potest juxta dicta *quest. preced.* Si obligatio principalis ex mora vel culpa debitoris fuerit aucta, & ex inde is ad usuras obligetur, ad illas fidejussor non obligabitur, cit. l. 8. junctà l. fin. ff. eod. Lauterb. loc. cit. His non obstante l. 88. ff. de V. O. ubi mora principalis debitoris etiam fidejussori nocere dicitur. Id namque verum est quò ad obligationem continuandam, non autem quò ad eam augendam, Lauterb. ibid. juxta l. 91. §. 4. in fin. ff. de V. O. Idem est, si fidejusserit ad certum tempus determinatum duntaxat, eo elapso, si debitor proroget tempus solvendi, ad nihil jam amplius tenetur fidejussor. Gl. in §. si quid. Inst. h. t. v. solverit. Sylv. v. fidejussor. num. 12. Laym. loc. cit. num. 29. in fin. addit tamen Reiffenst. h. t. num. 44. quòd si tempus determinatum non sit, & debitor existente in culpabili mora, res credita pereat, vel deterioretur, id ipsum quoque nocere fidejussori juxta l. 88. ff. de V. O. & l. 58. ff. h. t. Secundo, si fidejussio fiat absolute & simpliciter sine determinatione summe alicujus aut temporis, dicendo, v. g. fidejubeo pro Titio: & is inculpabili mora solvendi est, fidejussor obligabitur ad omne, quòd tempore jussionis in obligatione est, five sit fors, five usura, cit. l. 68. §. l. 10. C. h. t. Lauterb. §. 30. Muller. loc. cit. thes. 42. lit. c. eò quòd indefinita in jure æquipolleat universali; adeoque simpliciter fidejubens videatur fidejubere in omnem causam ex natura talis negotii descendente, ut Lauterb. loc. cit. secus de ab extrinseco proveniente. Ad hæc judicia seu contractus bonæ fidei comprehendant omnia accessoria, quales sunt usuræ, ad quas proinde etiam ex post à mora debitoris provenientes tenebitur fidejussor, etsi de iis nihil dictum. Muller. loc. cit. Lauterb. cit. §. 30. cit. l. 32. ff. de usura. Tertio, si verò fidejussor se expresse obligaverit in omnem causam, obligatur non tantum ad omnia, quæ tempore fidejussionis erant in obligatione, sed & quæ ex post accesserunt. Qualia non tantum sunt usuræ, sed & aliæ accessiones, omne interesse, (etiam omne lucrum cessans & emergens creditoti, ut Pirh. h. t. n. 20.) & omnis eventus, hæc enim hic veniunt per 70 omnem causam. Lauterb. §. 31. Mull. l. c. lit. c. §. v. remittens ad Carpz. p. 2. c. 19. def. 2. Franc. de fidejuss. c. 5. à n. 42. Quo tamen casu non teneri adhuc fidejussorem ad tributum impositum pecuniæ creditæ, apud eundem docet Hering. de fidejuss. c. 24. n. 269. Porro ad evitandas postmodum contentiones & difficultates optime facere

facere creditores monet Franc. si ab initio curent inferi instrumento super fidejussione confecto, fidejussorem velle teneri in omnem causam & eventum, ad usuras & accessiones.

Quest. 497. An & qualiter etiam heredes fidejussorum obligentur?

Resp. Obligatio fidejussoris transit quoque ad heredes, l. 4. §. 1. ff. h. t. l. 24. C. eod. juxta Regul. in l. 12. & 49. ff. de O. & A. idque etiam si nulla desuper facta sit mentio in contractu fidejussionis, l. 13. C. de contr. stipul. Cum id sit de natura omnium contractuum, sitque regula, stipulationes omnes tacite comprehendere heredes. Carpzov. loc. cit. c. 20. def. 1. Franc. loc. cit. c. 5. n. 70. Muller. ad Struv. h. t. th. 4. lit. d. Brunnem. ad cit. l. 13. Befold. conf. 35. n. 1. Gail. l. 2. obs. 2. num. 20. Lauterb. §. 27. cum communi. Item procedit, etiam si fidejussioni inserta sit dictio taxativa, dixeritque fidejussor, quod solus tantum vel duntaxat veli obligari; cum per hoc non tam heredes, quam personas extraneas exclusisse censeatur, l. 8. §. 4. ff. de pignorat. act. l. 38. ff. de V. O. Carpz. loc. cit. def. 2. n. 6. Berlich. p. 2. concl. 26. num. 19. Menoch. conf. 705. num. 6. & seq. Tiraq. de retrat. conv. §. 1. Gl. 6. num. 10. Muller. Lauterb. LL. cit. qui tamen posterior cum Brunnem. monet, quantum potest, indagandum, quo sine talis particula taxativa addatur. Porro heredes fidejussorum obligari non tantum in contractibus, sed etiam in delictis, si lis cum defuncto fuit contestata, vel pro delicto certa poena promissa obligari in eventum, quo reus sibi nequit, tradit Mull. loc. cit. citans Accurs. in §. 2. Inst. h. t. & si hoc casu simpliciter adversus fidejussorem agi nequeat, sed solum, quamdiu vivit delinquens, pro quo spondit fidejussor; cum post mortem ejus, nisi ante lis contestata, debitor liberetur juxta l. 10. §. 2. ff. si quis caut. in judic. sibi. Muller. Lauterb. LL. cit. De cætero limitatur responsio ita, ut heredes non obligentur primo, si expressè heredes sint exclusi; tunc enim morte fidejussoris extinguitur illius obligatio; cum pactum det legem contractui. Muller. Lauterb. LL. cit. Secundo, si heredes tacite ab obligatione sint exempti, ut si loco defuncti heredis alius fidejussor veniat per principalem debitorem aliosve confidejussores substituendus, §. ac si ita. Inst. de V. O. Coler. decis. german. 30. num. 6. Muller. Lauterb. LL. cit. citantes Carpz. ubi ante def. 5. Ubi etiam, quod licet in hoc casu heredes ipso jure conveniri possint, ex mente tamen contrahentium exceptione pacti taciti exempti sint, nisi tamen executio in bona vivi fidejussoris jam facta, pro ut limitat idem Carpz. apud Lauterb. Tertio, si consuetudo vel Statutum sit in contrarium, quo eximantur heredes. Carpzov. loc. cit. Berlich. loc. cit. n. 11. Muller. loc. cit. Plures limitationes videri possunt apud Franc. tr. de fidejuss. c. 5. n. 87. & seq. Hering tr. eod. c. 20. uti etiam quando heredes illudres non teneantur.

Quest. 498. Dum plures sunt fidejussores an omnes obligentur in solidum?

Resp. Si plurium fidejussorum super uno debito ejusdem debitoris constitutorum singuli expressè pro parte se obligarunt, non nisi pro ea sola conveniri posse, extra dubium est. Si verò singuli & omnes obligarunt se pro indiviso, (uti obligasse

R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

se censentur, si contrarium modo jam dicto non expresserint,) tenentur singuli & conveniri possunt in solidum, pro ut expressè dicitur, §. si plures. Inst. h. t. ubi: si plures sint fidejussores super eodem debito constituti, eorum singuli in solidum tenentur, & liberum est creditori, à quo velit solidum petere. Verum hæc jure antiquiore, dum hodie dum, etiam, dum omnes sunt solvendo, non amplius singulos pro toto debito solvendo convenire possit creditor, sed unumquemque solum pro sua parte. V. g. si duo sint fidejussores, pro dimidia parte debiti, si tres, pro tertia parte. Ita ut singuli suam partem solvendo, (ubi debitor principalis non est solvendo,) remittere creditorem ad alias partes à cæteris fidejussoribus exigendas, concessio hoc beneficio per epistolam seu rescriptum à D. Adriano ex summa æquitate & humanitate, ne scilicet fidejussores, qui hoc officium ut plurimum ex caritate & humanitate suscipiunt, graventur nimium, sed obligatio inter eos dividatur, pro ut hæc habentur, cit. §. si plures. Inst. h. t. L. non rectè. L. si inter. ff. h. t. Less. de just. l. 2. c. 28. n. 21. de Lugo de f. & f. d. 31. num. 15. Muller. ad Struv. in ff. h. t. th. 44. lit. G. Quo tamen beneficio non juvantur fidejussores ipso jure, sed ope exceptionis, ut constat ex cit. LL. ita ut, qui hac omissa, solidum creditori solverit, neque soluti partem tanquam indebitam repetere à creditore, neque ab aliis confidejussoribus petere possit. Wiestn. h. t. n. 27. juxta cit. §. si plures. vers. sed si ab uno. & L. ut fidejussor. h. t. Possè tamen fidejussorem, qui totum solvit, compellere creditorem, ut sibi cedat actionem, quam habebat in reliquos fidejussores, exigendi ab iis partes viriles, quas ex rescripto Adriani petere poterat, & à debitore principali partem, quæ se proprie seu privatim contingebat, tradunt Less. l. c. n. 23. de Lugo l. c. n. 18. qui etiam ait, posse eum à debitore petere totum debitum. Imò etiam sine tali cessione creditoris posse à debitore petere actione mandati vel negotii debitum totum solutum creditori, totumque interesse & damnum, quod eà causâ incurrit, si cum consensu debitoris fidejussisset, vel in ejus utilitatem solvisset. Ut autem prosit hæc exceptio, interponi debet ante sententiam definitivam, quâ fidejussor jubetur solvere, ita ut postmodum (præsertim secuta executione) opponi nequeat, nisi fortè à sententia appellasset fidejussor. Uti etiam interponi posset, si executio facta non vi sententia, sed quarantigii instrumenti; ita Less. loc. cit. cum Gomel. Porro hoc beneficium non habet locum, dum interposita fidejussio à pluribus pro facto individuo per rationem, l. 2. §. 1. ff. de V. O. Muller. cit. th. 44. lit. o. Sed neque, ubi debitum est dividuum hoc exceptionis beneficium competit ei, qui sponte solvit totum, vel fidejubendo huic beneficio renunciavit. Less. l. c. (hinc etiam minus esse dicens hoc privilegium, quàm mulieris fidejubentis, quæ post solutionem factam per ignorantiam sui privilegii solutum repetere potest,) Wiestn. h. t. n. 27. Lugo loc. cit. n. 17. (ubi etiam, quod dictum beneficium in multis locis non receptum, aut legibus municipalibus abrogatum,) Muller. loc. cit. lit. p. qui lit. v. addit specialem & nominatam requiri renunciationem, ut Carpzov. p. 1. c. 17. def. 10. Neque etiam iis, qui conventi temerè inficiati sunt, se intercessisse seu fidejussisse, L. si dubitatur. ff. h. t. de Lugo loc. cit. Wiestn. loc. cit. Franc. de fidejuss. c. 5. n. 169. Muller. l. c. lit. λ. secus esse dicens, si in judicio conventus solum negat narrata, hoc est, se illo modo fidejussisse; vel

Uu 2

vel