



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Expedita Juris Divini, Natvralis, Et Ecclesiastici Moralis Expositio

Tamburini, Tommaso

Coloniæ Agrippinæ, 1665

De Pignore, Caput III.

urn:nbn:de:hbz:466:1-40132

pere, & retinere, quia hic Assesorator jam solvisset pro una parte, idest pro quinque millibus, pro aliis vero quinque millibus jam se exposuit periculo illas resarciendi, & de facto obligabitur restituere, si forte ad pinguiorem fortunam deveniret.

8. Equidem non video, qua ratione sit probabilis hæc posterior Bonac. & Rebell. sententia, nam semper urget ratio modo dicta ex Involuntario Mercatoris, qui certe nunquam consensum præbuisset, etiam si scivisset Mercatorem se obligare ad damna solvenda postquam ad pinguiorem fortunam deveniret; ipse enim statim volebat & quidem certam compensationem, non vero futuram, & incertam. Sanè quoad peccatum mortale ipse idem Bonac. omnino debet concedere, Assesoratorem illud commississe, quandoquidè in re gravi decepit Mercatorem, dum illum posuit in periculo, ut si res perisset; debuisset expectare integram compensationem, sub tanta incertitudine, post indeterminatos annos, puta, quando forte Assesorator in meliorem fortunam incidisset. Dic ergo prædictum Assesoratorem, & peccasse, & restitutionis onus subivisse.

*Assesoratio pretii iusti in subhastatione
Hispanicè Prometidos, an licita?*

9. In Hispania solet quidam contractus Assesorationis celebrari, quem referunt, & approbant Azor, *a* & Filliuc. *b* nam dum redditus, seu gabellæ publicæ (idem dici poterit de aliis rebus) sub hasta, voce Præconis, vendi, vel locari proponuntur, nè desint Emptores, vel Conductores, promittitur certæ pecuniæ summa alicui viro, qui pretium augeat usque ad pretium rei subhastationi expositæ iustum, cum pacto, ut si non sit alius, qui plus offerat, redditus, seu gabellæ illi detur, qui pretium iustum auxit. Vides? hic vir assesorat Magistratibus pretium iustum, & Gabellæ locationem. Magistratus vero proportionatam mercedem illi solvit. Estne ergo licita ejusmodi assesoratio?

Respondeo, esse licitam, docent prædicti Azor, & Filliuc. & merito, quia Magistratus redditur securus de iusto pretio, deque locatione suæ gabellæ, & vir illi pro eo, quod promittit (quod certe onus est) mercedem justam

accipit: Cæteri vero, qui concurrunt ad rem emendam, vel conducendam non possunt conqueri, quia ille Assesorator Jus habet (ut & alii omnes) offerendi pretium majus, & majus, &c.

CAPUT III.

De Pignore.

§. I.

Quid sit Pignus.

1. **P**ignus sicut & Depositum, & Commodatum aliquando sumuntur pro ipsa re, quæ traditur, aliquando pro contractu, sub quo datur, & in hac posteriore significatione hic de his potissimum est locutio, licet & prior significatio non raro intecurrat.

2. Pignus ergo est *Contractus, quo res alicui traditur, seu obligatur ad securitatem Crediti.* Quoniam vero aliquando pignus consignatur Creditori, ut communiter solet fieri, in rebus mobilibus; pro pecunia enim, quam tibi debeo, trado tibi vas argenteum v. gr. in pignus; aliquando vero non consignatur Creditori res, sed remanet in manu Debitoris, obligata tamen ipsi Creditori, ut communiter solet fieri in rebus immobilibus; nam pro pecunia, quam tibi debeo, obligo meum prædium tibi, illudque apud me retineo, tibi tamen realiter obligatum in securitatem tui Crediti. Ideo duo sunt genera contractus Pignoris: alterum quo res traditur Creditori: & vocatur proprie, stricteque Pignus. Alterum, quo res remanet apud Debitorem, & appellatur hypotheca, quod est verbum græcum, latinè, *supposita*, quasi res supposita, seu obligata alteri. In utroque autem casu dominium rei remanet apud eum, qui Pignus dat. Unde vides, hic nos nullo modo loqui de bonis v. gr. de fundo, supra quo Censibus aliquis impositus est; quamvis enim tunc fundus dicatur hypothecatus Censui; non tamen illa est proprie hypotheca, de qua agimus, sed est ex probabilissima sententia Venditio partialis domini utilit illius fundi, ut diximus, cum de c. Delugo. *c*

3. Dicitur autem modo est (no. commu. in §. 1. n. 1. niter

inter solet, in rebus immobilibus) nam interdum etiam res immobilis v. gr. prædium Creditori datur, ut ipsum apud se habeat, & tunc sanè erit Pignus strictè, & propriè sumptum.

4. Ex prædicta differentia cognoscis, cur Pignus semper est res determinata, hypotheca vero possit esse de re indeterminata, & in confuso. Ratio est, quia Pignus debet dari, ut remaneat in manu Creditoris, quod rei indeterminatæ competere non potest; at in hypotheca satis est, ut res remaneat obligata credito alterius, quæ obligatio licet imponatur subinde in aliqua re determinata, & particulari, v. g. in hoc determinato prædio, quo pacto vocatur hypotheca particularis; potest tamen imponi, & non raro imponitur, in omnibus bonis futuris, præsentibus, &c. quo pacto vocatur hypotheca generalis.

5. Quando denique dicimus, posse imponi in prædictis bonis hypothecam, semper intelligimus pro illa quantitate, qua valet, nam propterea prædium hypothecatum uni non potest alteri obligari, si prædium non est sufficiens ad utramque obligationem, ut rectè notat Azor. a

§. II.

Quis potest oppignorare, & qua bona?

1. **I**am vero à quibus, & quæ bona possunt dari in pignus, seu hypotheca?

Respondeo, uno verbo (quod apud alios mox citandos potest pluribus, & minutim videri) ab his, qui habent bonorum liberam administrationem, quique habent bona, immo & jura, quæ possunt vendi, & alienari. Non ergo, bona Ecclesiastica non, bona publica non, homo liber non bona, quæ non sunt sub tuo, vel dominio, vel libera administratione, in pignus dari, vel hypothecari possunt. Lege Valq. b aliofque. Et Bonacina c quidem concedit, posse te pignus, quod ab alio accepisti, in pignus dare (intelligo semper, præsciendendo ab aliqua justa explicita, vel tacita conventionione) quia potes alteri cedere Jus, quod tu habes in pignore. Sed adverte, id non esse, nisi pro quantitate, quæ

Tamburinus de Sacramentis.

tibi deberur, & pro tempore quo duratur Jus, nam ideo, si Dominus Pignoris tibi debitum solvat, cessare debet hæc nova oppignoratio.

§. III.

Fructus Pignoris cujus sint? Remissivè.

1. **H**is cogitis, quærimus, si fortè à meo Debitore obtinui in pignus rem fructiferam, cujus erunt ejus fructus?

Respondeo, Debitoris, quia is semper remanet Dominus pignoris, ut superius dictum est fusè. d

d. *Supra in Tr. de mutuo, & usurac. 6.*

§. IV.

Res data in pignus propriè dictum, si varietur, §. 1. an remaneat pignus, & quomodo reddendum?

1. **S**i res oppignorata fructifera, v. gr. prædium, contingat variari, remanet ne eodem modo obligata pro Creditore, sicut antea? Idem etiam potest evenire in re non fructifera, &c.

2. Respondeo, cum hac distinctione. Potest res variari, vel in peius, vel in melius: si in peius, quia v. gr. vinca destruitur, domus corrumpitur, Silva cæditur, remanebit oppignoratum id, quod saltem de substantia supererit, nempe solum, seu Fundus, ut etiam, quia ligna sunt pars Silvæ, remanebunt etiam, & ipsa oppignorata. Si tamen ex dictis lignis fiat aliquod artefactum v. gr. Navis, non amplius oppignorata erunt, quia videntur multum mutata per illam novam efformationem, ita disponente lege. e

e. *L. Si con- venerit 2. §. Si quis ff. de Pignoratia. Astione. f. Mol. d.*

3. Dixi *Saltem de substantia*, nam, si, supererit solum aliquod de qualitate, non remanebit pignus, undè remanentibus Lignis cæ Navi ff. de Pignoratia, vel Corio ex oppignorato bono, ve, inclinatur Molina f non remanentia ligna, & Cotium subjecta pignori.

4. Sed cur modo ligna Silvæ remanserunt oppignorata, non vero hæc ligna Navis?

Respondeo. Ratio fortasse est, quia ibi ligna sunt partes immutate respectu Silvæ, undè rectè dicuntur esse de substantia tui pignoris, quod erat Silva. At hic ligna ex Navi destructa sunt partes, valdè mutatæ

Kkkk respectu

1. Azor. 3. p. 7. de pign. c. 2. Elliac. Tr. lib. 9. q. 4. m. 179. b. 7. q. in rebus. c. 1. de pignore. Azor. 3. p. 17. de pign. c. 1. Mol. d. 519. Dilugo d. 12. de Inst. d. n. 26. Bonac. l. 3. de contr. q. 10. p. 1.

respectu Navis, & ideo vocantur qualitates Navis, cujus substantia tota consistit in artificio. Unde, sicuti modo à citata lege (*Si convenerit*) propter novam efformationem, seu compositionem Navis, deobligata fuerunt ligna Silvæ oppignorata ab onere Pignoris: ita nunc propter difformationem, seu destructionem Navis, ligna ab onere Pignoris pari modo deobligantur.

5. Si vero in melius res oppignorata varietur, quia prædium v. gr. fuit à possessore melioratum, plantando ibi v. g. vineam vel domus amplior fuit effecta, &c. remanebit etiã ipsius augmentum pignori subjectum, quia accessorium sequitur principale.

6. Sed quid fiet deinde, quando ego Debitor solvam, quod debeo, & volo, ut reddatur mihi dictum prædium, seu dicta domus, danda mihi est sic meliorata, nec ne?

Respondeo. Vel Primo, hæc melioramenta, utique utilia, de quibus nunc loquimur, sunt facta ab ipso Creditore, vel Secundo, facta sunt à Tertio, ad quem forte prædium illud pervenit.

a Mol. d. 533. cõtra Covar. Molinam sequitur Delugo d. 32. de iust. num. 32.
7. Si fuerit hoc posterius, sentit Molina, & non teneri hunc Tertium tradere prædium, nisi prius sibi solvatur, quod expedit, & quod plus valet ratione suæ utilitatis meliorationis. Addit Molina, eidem Tertio dari opinionem, ut, vel faciat, quod dictum est, vel solvendo illum valorem, quo prædium, antequam illud augmentum accepisset, æstimabatur, sibi prædium retineat. At Covar. sentit, cogi posse hunc Tertium, ut reddat prædium accipiendi pretium suarum meliorationum. Et certè hæc sententia Covar. mihi probabilissima videtur, quia prædium, cum sit verum pignus in hoc casu, de quo loquimur, Domini est, & illi debetur.

b Supra in Tr. de Locat. c. 1. §. 1. n. 14. & 15. Mol. l. c.
8. Si fuerit illud prius, hoc est, si tuum prædium datum in pignus fuerit auctum ab ipso tuo Creditore, in cujus manu prædium erat, licet ipsi non detur optio prædicta; tamen non tenetur tibi reddere illud, nisi tu præter antiquum debitum, solvas etiam id, quod ille utiliter expendit pro melioramentis dictis eo modo, quo dictum est alibi *b* à me universaliter. Immo poterit *c* sibi tandiu retinere prædium, quandiu ipsi refarciantur expensæ utiliter factæ. Ratio omnium prædictorum est, quia non est æquum, ut is, qui rem suis ex-

pensis utilem tibi fecit, defraudetur sua mercede. Deductis semper deducendis, ut semper supponi debet.

9. Sed quid, si rem auxit huiusmodi possessor, sed inutiliter? Ut, si Creditor in manu cuius fuit dictum prædium, fecisset in illo picturas, Fontes, aliaque ad ornatum superfluum, & inutilem.

Respondeo. De his non agit expresse hic Molina, sed ex ejus doctrina, & ex *d* Sanc. & *d* Sarrac. ex his, quæ ego ibidem, & alibi dixi, colligi potest, hæc non debent solvi ab eo cuius est rem pignus; sibi enim imputet, quod in aliena re, quam jam sciebat esse alienam, inutiliter sive expensarum, sive multum expenderit. Recole ne cessatio citatum locum nostrum de Locatio. ne, nam ex doctrina ibi tradita poterunt, & debent multa huc pertinentia, vel explicari, vel addi.

§. V.

In rem hypothecam quidnam Juris habeat Creditor?

1. **R**espondeo, si rem tuam v. g. prædium, obligasti in securitatem alicujus debiti in favorem Creditoris, illam tamen Creditori non tradidisti, sed apud te retinisti, Creditor semper habebit Jus in eam rem, quæ onus hoc, & obligationem realem secum semper defert, ne supra iterum dictum est. Hinc fit, ut ad quemcumque possessorem transierit, possit Creditor debitum suum ex illa exigere, quamvis ex Jure novo non possit, etiam in hypotheca expressa, agere dictus Creditor contra tertium possessorem, nisi præcedente excussione in bonis Debitoris, & Fidejussorum. Debet ergo probare Creditor rem illam fuisse Debitoris tempore contracti debiti, vel postea, & fuisse comprehensam in hypotheca, factamque esse discussionem in bonis Debitoris, & Fidejussorum. Quando autem Tertius possessor rei hypothecatae cogitur solvere, debet ei dictus Creditor cedere Jus, quod habebat contra Debitorem principalem, & Fidejussores. Ita Delugo, *h* qui non notat eam doctrinam, quam nos in simili notavimus supra, *i* quæ tamen erat omninò notanda, propter paritatem rationum, estque multum in praxi animadvertenda.

2. Illud 1. §. 1. n. 15.

2. Illud denique Nota, quod dictum est de discussione faciendâ in bonis Debitoris, non procedere in Fundo v. g. super quo Census aliquis impositus est; hic enim, si vendatur, vel alienetur, defertur ita secum onus illud, ut non debeat prius à Venditore Census peti reditus, sed immediatè ab ipso tertio possessore. Ratio est, quia illa, ut modo num. 7. dixi, non est proprie hypotheca, de qua hic agimus, sed venditio particularis dominii utilitatis illius Fundi. at vero circa bona alia, quæ hypotheca generali obligantur pro securitate ejusdem Census, erit observanda dicta Authentica, hoc est, si transeunt ad tertium possessorem, non debent hunc tertium obligare ad solvendum, nisi facta prius excussione prædicta, quia hæc alia bona non sunt vendita, sed proprie hypothecata.

§. VI.

Pignoris venditio.

1. **I**nquires Quarto. Si præfixo tempore Debitor debito non satisfacit, licentè Creditor pignus, quod apud se retinet, vendat, ut habeat, quod ipsi debetur, reddito semper excessu, si adit, ipsi Domino Pignoris?

2. Ut respondeam, scito, pignus aliud vocari Conventionale, estque illud, quod partes inter se dant, recipiuntque aliud Prætorium, aliud Judiciale, atque hæc sunt ea, quæ auctoritate Prætoris, vel Judicis dantur.

3. Iam nunc Respondeo, non esse difficultatem Primo, quod pignus Conventionale vendi possit, si inter partes conventum est, ut illud post moram solutionis vendatur, juxta ea, quæ explicuimus supra *b*: nec Secundo, esse difficultatem, quod vendi non possit, si, ut illud non vendatur, conventum est. Alitqui tamen in priore casu post dictam moram, requirunt, semel saltem, monendum esse Dominum Pignoris, sed non esse necessario monendum, docet Azor, *c* & Reginal. *d* quia ejusmodi monitio non fuit deducta in prædicto. Alii item, (& sanè valdè probabiliter) cum iisdem Azor, & Reginal. in posteriore casu, quando præcessit pactum, nè pignus venderetur, dicunt, adhuc posse vendi, sed post monitionem, nam de ratione, & natura Pignoris est, ut vendi possit, sed assistente

Debitor, si velit, nè fraudem suspicetur.

Difficultas ergo est, quando de ejusmodi venditione faciendâ, vel non faciendâ, nihil est conventum.

4. In hoc casu leges & disponunt, ut Creditor non possit vendere Pignus Conventionale, nisi præmissa una monitione, & elapsis duobus annis à monitione. Antea igitur nulla ratione vendere poterit: Illis autem elapsis, poterit Creditor pignus propria auctoritate vendere, sed præsentè, & scientè Domino. Quod si non inveniatur, qui velit emere conveniendus est Judex, monito Domino, qui si nolit comparere, certum tempus ei assignabitur à Judice ad comparandum, quo non comparente, poterit Creditor petere à Principe, ut pignus sit ipsius Creditoris, licet cum conditione, ut, si intra alios duos annos compareat Debitor, satisfaciaturque Creditori, sibi pignus recipiat.

5. De Pignore Prætorio nihil est statutum. Remanet igitur, ut vendi possit arbitrio Judicis.

6. De Judiciale leges statuunt, ut illud non detur in manu Creditoris, nisi post quatuor menses à lata sententia Judicis: potest tamen ab eodem Judice hoc arctari, vel produci ex justa causa; postea vero expectentur alii duo menses, post quos pignus vendi potest, sed certè auctoritate Judicis intercedente.

7. Notat autem Molina *f* illud biennium, *f* Mol. *d*. quod requiri modo diximus in Conventionali, posse reduci ad quatuor, vel sex menses, si Creditor recurrat ad Judicem, qui convertat pignus illud Conventionale in Judiciale, hoc est, ut ipsi Creditori detur illud pignus auctoritate publica, quod jam habebat ex conventionem privata, nam sic pignus jam redditum Judiciale, hujus naturam sequatur necesse est.

Hæc statuunt leges communes. Quod si alicubi sint alia statuta, vel consuetudines, servanda ea omnino erunt in foro externo. Sed quid pro foro interno?

8. Respondeo. Ad vendendum Prætorium, vel Judiciale pignus semper auctoritate Judicis opus esse, etiam in foro interno conscientia, mihi certum videtur, quia sicuti ea pignora ab auctoritate publica

Kkkk 2 proce-

procedunt legitime, ut supponimus; ita ab eadem dissolvi debent. At, quoad pignus conventionale, voluissent sane in aliquem Theologum incidere, qui mihi disertè explicasset, an illa lex de Pignore Conventionali, quam modo attulimus num. 4. urgeat solum in foro externo, an etiam in interno conscientia? Explico: si quis Creditor, ante omne Judicium exterius, post moram solutionis à Debitore incursum, ipsoque monito, vendat, illis duobus annis non elapsis, pignus iusto pretio, quo sibi ex integro satisfaciatur, quodque forte superest, reddat pignoris Domino, an, inquam, in conscientia (quidquid futurum timeatur in foro externo) rarus ejusmodi Creditor sit?

9. Certè putarem (nisi me mea fallit opinio, quam nolo ratam, nisi Doctiorum accedat assensus) rurum esse. Primo, quia fortasse, seu tacite ejusmodi pactum, id est vendendi pignus modo dicto, initum esse cum Domino Pignoris semper supponitur, quo pacto supposito, posse vendi pignus, diximus num. 3. Supponitur autem fieri ejusmodi pactum, quia dum Debitor dat pignus in manum Creditoris, illius arbitrio relinquere illud videtur, si, monitus, designato tempore ipsi non satisfaciatur.

10. Secundo, quia durum, & nimis grave est Creditori, tot menses, totque annos expectare, ut suum recuperet.

11. Tertio, quia recursus ad Judicem, & tam longa expectatio vergit in damnum ipsius Debitoris, nam obligabitur ad expensas, quas facturus subinde est Creditor in ejusmodi terminis computandis, & ad plura alia damna, quæ facile idem Creditor causa Debitoris patietur, dum sibi non satisficit per duos illos annos à Domino Pignoris.

12. Quarto, quia præsumendum est, ejusmodi legem esse constitutam ad fraudes tollendas: ubi igitur fraudes verè non adsunt, ut quid tot subtilitates Juris in conscientia servandæ sint?

13. Quinto, quia possumus affirmare hac lege non invalidari, nec illicitos reddi actus factos, præter illius dispositionem, ante Judicis sententiam; antea ergo ad nullam restitutionem obligabitur, quavis (si postea Creditor, qui vendidit pignus sine illis solennitatibus, condemnatur à Iudice) ipsius sententiæ stare omnino debeatur, quia semper justæ Judicis sen-

tentia, etiam in conscientia parendum est.

14. Sextò, quia Glossa hujus legis in figuratone casus ait, Creditorem videntem pignus sine dictis solennitatibus amissurum etiã debitum suum. Ergo Glossa supponit, hanc esse legem pœnalem, quoad hanc partem, per quã scilicet debeat dictus Creditor amittere debitum, ergo valdè probabile erit, esse pœnalem, etiam quoad totam: lex autem pœnalis communiter, non nisi post latam sententiam conscientias ligat. Sic considerasse, sufficiat.

CAPUT IV.

Quid, & quotuplex sit Hypotheca?

1. **Q**uid sit Hypotheca, diximus per occasionem latis cap. præced. §. 1. Quotuplex putem ea sit ibidè & §. 5. indicavimus. Breviter alia est expressa, alia tacita. Hypotheca expressa est ea, quæ ex partium conventionem habetur, quarum aliam esse specialem, seu particularem, aliam generalem loco citato breviter innuimus. Tacita est illa, quæ implicite involuitur in alio contractu, & dispositione Juris. Illud igitur dumtaxat hic explicandum erit, Equivam sint ejusmodi contractus, in quibus ex dicta Juris dispositione resultat Hypotheca, statim, atque illi celebrantur, per quam hypothecam bona unius sint obligata alteri ex contrahentibus:

2. Respondeo, esse novem. Primò enim invenitur tacita hypotheca in bonis Mariti, quæ tacite sunt oppignorata, seu hypothecata pro dote.

3. Secundo, in bonis Ministrorum Ecclesiæ, quæ sunt hypothecata pro mala administratione.

4. Tertio, in bonis promittentis dotem, donec illam promittens solvat.

5. Quarto, in bonis Contrahentis cum Fisco.

6. Quintò, in bonis Patris administrantis bona filii.

7. Sextò, in bonis Tutoris, & Curatoris pro administratione bonorum Pupilli, & Minoris.

8. Septimò, in fructibus Fundi locati, qui censentur hypothecati pro pensione solvenda, & pro damno fortè factò à Conductore in eodem Fundo.

9. Octa-