



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum

Wiestner, Jacob

Monachii, 1705

Titulus XXI. De Pignoribus & aliis Cautionibus.

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

ne gratuita concessioni rei apponatur clauula: vi cuius, quocumque; & quamdiu, sicut seruitium non exhibetur, sic etiam canon vel pensio non soluitur, ex ea oppignorata provenientes fructus suos non faciat dominus directus; eo quod conditione, sub qua res concessa est, cessante contractus obligatio suspendatur.

58. Quare etiam rei in emphyteusim gratis concessa, sibi que oppignorata fructus, si interea canon seu pensio non solvatur, dominus directus suos faciet & in sortem non tenebitur imputare; cum enim feudum & emphyteusis fere sint eiusdem naturae, dispositum in illo locum etiam in ista habet, quando utrobique est eadem ratio, & de emphyteusi aliud Jure non expressum, ut late Everard. *Legal. arg. loco 29. & 30.* Unde ea, quam amplector *ec. cit.* interpretatio Comprehensiva potius quam Extensiva est, ut cum Speculat. *Tit. de Feudo §. 2. n. 63. V. Non interest*, probe advertit Fagnanus in *c. 1. cit. n. 8.* & Pirrhing *ad hanc Rubr. n. 20.*

59. Excipiendum tamen imprimis est feudum Francum; cum enim hoc à ser-

vitiis liberum sit, ejus pro Mutuo vel alio debito oppignorati fructus percipere dominus directus non potest, sicut iter *V. Feudum n. 20.* & Barboza in *c. 1. cit. n. 2. V. Limita tandem.* Deinde, feudum & emphyteusis, si ab initio non concessa gratis, sed pecuniâ sint comparata; cum enim illorum fructus percipiendi jus pretio comparatum emphyteusis sit, eorum oppignoratorum fructus in sortem imputandi erunt: & si locari dominus creditor voluerit, immutatio non erit ab Usuraria iniquitate: quia si etiam contaminaret, si ex feudo, valitè sumptibus meliorato, sibi que oppignorato provenientes fructus omnes, eorum qui meliorationibus respondent, velut lucrari, ac proinde, ut ab Usura excusetur, ii saltem fructus, qui pretio, quod feudum est comparatum, & meliorationibus respondent, detrahendi & in sortem imputandi erunt, ut cum Navarro *Manual. cap. 17. n. 217. cit.* Covarr. *via n. 1.* & Molina *n. 1.* notant Barboza in *c. 1. n. 2. V. Limita cit.* & Gonzalez in *c. cit. n. 4.*



TITVLVS XXI.

De Pignoribus & aliis Cautionibus.

SUMMARIUM.

1. Pignoris varia acceptio.
2. Pro contractu sumpti definitio.
3. Et differentia ab Hypotheca.
4. Qua vel Expressa (eaque Specialis aut Generalis.)

5. Vel Tacita est.
6. Qualem Jure constitutam habent Creditores variis.
7. Et Ecclesia in bonis suis Praeatis.
8. Res illius immobilis sine solennitate Hypothecae Specialis.

9. Et secundum aliquos Generali subji-
cere non valentia.
10. Verius hoc sine solemnitate potest
Antiquo.
11. Et novum etiam jure spectat.
12. Oppignorari etiam cum solemnitate
nequeunt Beneficia & Pensiones.
13. Possunt tamen vasa sacra, etiam
non contracta.
14. Urgente tamen maxima necessitate,
& post res temporales.
15. Nisi Ecclesia habeat sacram supplē-
lentium superfluum.
16. Liber homo obnoxius non est oppi-
gnoratio.
17. Nec venditioni de jure saltem mo-
derno.
18. Fruitum pignoris creditor etiam ex
pactis non lucratur.
19. Sed in sortem imputatur, dedu-
ctio interese.
20. Pactum commissorium in Pignore
rejecitur.
21. Nec firmatur juramento.
22. Commissionis tamen pacto locus est
in venditione.
23. Et speciali casu in pignore susti-
netur.
24. Usufructuarius prestare cautionem.
25. Alio tamen in proprio, alio in
improprio Usufructu tenetur.
26. Ea cautio idonea esse debet.
27. Nec remitti potest in Usufructu vo-
luntate ultima.
28. Sed actu tantum inter vivos con-
sueturo.

traditum, venditum, distractum, re-
solutum, dicimus; juxta §. 1. *Jus. Qui-
bus alienare licet, Rubricam* eique subje-
ctos textus ff. & G. de *Distracl. pign.* ali-
quando pro jure, quod in re sibi tradi-
ta vel obligata creditor habet, l. 1. pr.
& §. 2. ibi, *Pignori obligaverit, ff. de
Pignor. act. l. in novalibus* 30. ibi, *Si in
re jus habeant, qualis est creditor, ff. de
Noxal. Actio.* & demum aliquando pro
ipso Pignorationis contractu sive actu,
quod res alteri traditur vel obligatur, l.
1. §. fin. ff. de *Pactis* & l. 1. pr. & §. 1.
ff. de *Pignorac. Act.* Harprecht in §. *Cre-
ditor* 4. *Instit. Quib. modis re contrahit*
n. 1. & Gonzalez in c. *Cum contra* 6.
n. 8.

Postremò hoc modò sive pro Oppi-
gnorationis actu in genere acceptum Pi-
gnus est Contractus nominatus bonæ fi-
dei, quò creditori res traditur vel in ea jus
ipsi constituitur ad debiti securitatem,
l. 1. & l. *Si convenerit* 18. pr. ff. de *Pi-
gnor. Act.* finis enim Pignoris est; ut
cautum sit creditori: cui, ut creditum
facilius consequatur, ita non persona
duntaxat, sed etiam res ipsa obligatur;
ut, si illud aliter non consequatur, ex
hac ei satisfieri possit, l. *Plus* 25. ff. de
R. L.

Sic genericè acceptum Pignus ab
Hypotheca solò nominis sono differre, di-
citur l. *Res hypotheca* 5. §. 1. ff. de *Pign.
& Hypoth.* strictius tamen & magis spe-
cificè acceptum ab ista differt; quò ad
Pignus requiratur, ut res plerumque mo-
bilis, aliquando tamen etiam immobilis
alteri tradatur, sive ad eum transeat, l.
Plebs cit. Hypotheca verò perficiatur
solò consensu seu conventionem, quæ res
plerumque immobilis, aliquando tamen
etiam mobilis, sine actuali traditione,
alteri obligetur, l. *Si rem* 9. §. 2. ff. de
Pign. act. l. contrahitur 4. ff. de *Pign.*

X X z

C ij

Pignus à Pugno seu manu; quòd
res, quæ pignori dantur, ma-
nu tradantur, appellatum, l.
Plebs 238. §. 2. ff. de *V. S.* ali-
quando sumitur pro ipsa re, quæ credi-
tori pro debiti securitate traditur vel ob-
ligatur: quò sensu, Pignus idoneum,

Et Hypoth. Et §. Serviana 7. V. Nam pignoris Institut. de Ad. cit. Harprecht n. 3. & Haunold. Tom. 4. de l. Et l. Tract. 10. n. 869.

Est autem Pignus latè acceptum, vel potius Hypotheca duplex. Una Expressa, altera Tacita: quarum illa constituitur vel consensu & conventionem partium, vel præcepto aut sententiâ iudicis, vel iussu & voluntate testatoris, v.g. prædia sua obligantis pro legatis: estque huiusmodi Hypotheca vel Specialis, quâ creditori una vel plures certæ & determinatæ: vel Generalis, quâ eidem debitoris bona omnia obligantur: quâ generalitate, etsi non solum præsentia & iam acquisita, sed futura etiam & acquirenda debitoris bona comprehendantur, licet istorum expressa mentio facta non sit, *l. fin. V. Super qua C. Quæ res pign. oblig. non tamen veniunt imprimis ea, quæ debitoris defuncti hæres per se acquireret, l. Paulus 29. pr. ff. de Pign. Et hypoth. deinde, quæ si eorum expressa mentio facta fuisset, debitor verisimiliter obligaturus non fuisset, ob eorum necessitatem vel specialem affectionem, l. Obligatione 6. Et. ff. ead. Rubr. Et l. Executores 7. Et. C. Quæ res pign. obl. poss. & demum res, quæ alienari saltem principaliter ob alicujus, v.g. pupillorum aut minorum, favorem prohibentur, arg. l. 1. Et l. Si pupillorum 7. §. 5. ff. de Reb. eorum qui sub tutela, Negulant. de Pign. p. 2. memb. 3. n. 73. Zæsius in ff. de Pignorib. n. 12. Molina Tract. 2. de l. Et l. disp. 528. n. 6. & Haunold. Tract. cit. n. 874. & generaliter, quæ specialiter obligari nequeunt, in generali Hypotheca non comprehenduntur, Speculat. Tit. de Pignorib. p. 1. n. 30. cit. Negulant. p. cit. Memb. 2. n. 61.*

Ita, sive Hypotheca Tacita voluntate contrahentium præsumptâ vel legis di-

spositione constituitur, ferè in favorem certorum creditorum; sic enim Primò Locatori prædii Urbani, in hoc à Conductore seu inquilino illatæ res pro pensionem seu Locationis mercede tacitè sunt obligatæ, *l. fin. C. In quib. caus. pign. Secundâ pro eadem mercede seu pensionem, atque etiam deterioratione domus tacitè obligati sunt fructus prædiorum Rusticorum, sive ii naturales sint, sive industriales, l. In prædiis 7. ff. In quib. caus. pign. Tertiò pro pecunia mutua data ad refectioem ædium, in his etiam refectis tacitam & privilegiam hypothecam habet creditor, *l. Creditor 27. ff. de Reb. Credit. Et l. 1. ff. de Pign. Et hypoth. Quarto res seu bona mariti et dispositione legis ita obligata sunt pro securitate & restitutione dotis, in d. bonorum Paraphernalium, quorum ille administrationem habet, c. Ex literis, lib. Rubr. l. Unic. §. 1. C. de Reilitor. lib. Et l. Ubi adhuc 29. C. de Jure dotium. Quintò vice versa etiam maritus pro dote promissa sibi præstanda tacitam hypothecam habet in bonis Uxoris, §. 1. c. 6. Sextò eandem legatarii & fidei commissarii habent in bonis testatoris, l. 1. C. Communia de Legat. Et §. Sed Et olim. l. Institut. de Legat. Septimò simili modo absque omni conventionem filius taciti pignoris jus habet in omnibus bonis, tam futuris quàm præsentibus eorum, quibuscum contraxit, & pro pensionem tributis, l. 1. Et l. Certum 2. C. de Pign. Et hypoth. Octavò tale jus à lege indultum est pupillis, minoribus & ceteris, quæ sub tutela vel alia simili gubernatione sunt, in bonis tutorum, curatorum & pro officii rationibus, l. Pro officio 20. C. de Administr. Tut. Et l. fin. C. de Legatione ma tut. quæ omnia latè explicant Legumista. Demum, quia Ecclesia Jure minoribus gaudet, c. 1. Et c. Auditis 3. de In re**

199. restit. sicut hi tutorum & curatorum, sic ipsa omnia bona Prælati vel alterius bonorum Ecclesiasticorum administratoris sibi tacite obligata habet pro neglecta vel male gesta administratione, arg. cc. cit. Gloia in c. Ex literis cit. V. Obligatas, ubi Panorm. n. 11, & Sylvest. V. Pignus q. 1. Quare, sicut minor contra tutoris vel curatoris, sic etiam Ecclesia agere potest contra bonorum Prælati sibi obligatorum rerum possessorem; quia res semper transeunt cum suo onere adeo; ut nec debitor, legans, donans, vendens rem pignori nexam hypothecæ jus convellat, per ea, quæ arg. l. Debitorem 15. C. de Pign. & hypoth. § 1. Si debitor 12. C. de Distract. pign. tradit Bruneman. in l. Debitorem cit. n. 4. De Pignoribus hæc tenus declaratis propositæ Rubricæ subiecti textus sex potissimum difficultates offerunt explicandas.

Prima est de Ecclesiarum Monasteriorum &c. rebus temporalibus immobilibus: quarum, uti & mobilium pretiosarum, quæ servandò servari possunt; oppignoriatio sive hypotheca Specialis Prælati & cæteris rerum Ecclesiasticarum administratoribus sine iusta causa & Canonice solennitatibus prohibita, & irritata etiã est can. Hoc jus porrectum pr. 10. q. 2. c. Nulli § Extrav. Ambitiosa inter communes de Reb. Eccles. alien. Rationem Baldus in l. fin. C. de Reb. alien. non alienand. reddit; quod, prohibita alienatione, prohibitus videatur omnis actus, per quem alteri jus rei quaritur, arg. l. Oratio 16. ff. de Sponsal. ac proinde etiam hypotheca sive nexus pignoris, l. fin. cit. quia per hunc rei alteri quaritur, & ad alienationem facillè pervenitur, Novell. 7. cap. 6. pr.

Excipiendus est casus valde gravis necessitatis: quâ urgente res Ecclesiarum immobiles, hisque à Jure æquiparatae mo-

biles pretiosæ, sicut alienari, juxta dicta Tit. 13. n. 43, sic etiam oppignorari sine Apostolico & superioris etiam immediatè consensu possunt, quando ad istos recursum illius ratio & angustia temporis non permittunt, Donatus, Tom. 1. Prax. Regal. p. 2. Tract. 14. q. 67. n. 2. & 3.

Dubium controversumque est, an extra hujusmodi necessitatis casus ita prohibita Prælati & irritata etiam sit constitutio hypothecæ Generalis. Quod affirmant & ipsi, sicut unam aut plures res immobiles vel pretiosas particulares, sic etiam generaliter sive in communi Ecclesiæ vel Monasterii bona oppignorandi facultatem cit. cc. ademptam, volunt Donatus q. cit. n. 1. & Bonacina Tract. de Alienat. q. Unica p. 2. n. 23. quorum iste Molinam, ille etiam Covarruviam præter alios pro se allegant, & moventur; quod, licet c. Nulli cit. difertè hypotheca solum Specialis prohibeatur, Paulinâ tamen Constitutione Extravag. cit. relatâ, uti & Decretò S. Congreg. Cardd. Trident. Interpp. Urbani VIII. jussu editò, Omnium rerum & bonorum Ecclesiasticorum, sicut Alienationes aliarum, sic etiam Hypotheca prohibeatur, omiâ illâ particulâ Speciali, quæ habetur Jure antiquiori c. Nulli cit. argumentò minimè obscurò, istò expressæ prohibitioni Speciali, à Paulo II. additam Generalem; ac proinde illicitam hodie & irritam esse hypothecam quamcunque non solennem, Cui rationi non leve pondus addere, & accedendi necessitatem imponere videri possunt tradenda Tit. 49. n. 110. ubi Novissimò Jure Constitutionis Gregorii XIV. quæ incipit Cum alias 9. Calend. Junii 1591. edita, ex Ecclesiis cæterisque sacris & religiosis locis excludi agrorum Depopulatores etiam Diurnos, ex eo solum statuetur; quod Constitutione illa criminum exceptorum reis agrorum Depopulatores ac-

res accenseantur indistinctè & omiſſa particulâ *Nocturnus* : cujusmodi ſolùm Depopulator ex aſylo ſacro excludatur Jure antiquo, c. *Inver alia 6. de Immunit. Eccleſ.* Accedit, & DD. *citt.* Opinione confirmat; quòd hypothecâ Generali Prælatiſ liberè permiſſâ, etiam perveniatur ad alienationem immobilium hiſque æquparatorum Eccleſiæ bonorum; cùm illius nomine contracta debita tanta eſſe poſſint; ut ad ea expungenda mobilia non ſufficiant; ac proinde mobilia & pretioſa danda in ſolutum ſint, vel diſtrahenda.

10. Sed verius cum Panormit. in c. *Nulli cit. n. 3.* Joan. Andr. *ibid. n. 1.* Redoanus de *Reb. Eccleſ. non alien. Rubrica 1. cap. 6. n. 12.* & Molina *Tract. 2. de J. & J. diſp. 466. n. 1.* hypothecam Generalem, exigente aut ſuadente juſtâ cauſâ, Prælatiſ, ſicut antiquo, ſic moderno etiam Jure ſine ſolemnitatibus permiſſam, rectè deſumunt argumentò à contrario ductò ex c. *Nulli cit.* & eò etiam; quòd ex duabus ſpeciebus oppoſitiſ unius aſſumptio alterius excluſio, & viceverſim unius excluſio aſſumptio alterius cenſeatur, arg. l. *Si inter 15. ff. de Except. rei judic.* junctâ Gloſſâ in *Clement. 2. V. Directò contrariis de Teſtibus.*

Hypothecam autem Specialem, permiſſâ Generali, Prælatiſ prohibendi ratio fuit; quòd per illam magis, quàm per hanc Eccleſiſ præjudicetur; cùm, quòd, ut dictum, Generali hypothecâ non comprehendantur res & bona principaliter ob favorem alicujus, ut ea de quibus agimus ob Eccleſiarum favorem, prohibita alienari: uti & ea, quæ hypothecâ Specialiſ titulo nequeunt obligari: tum verò; quòd, licet hypotheca Generaliſ etiam ejuſmodi res afficeret, eâ tamen ſingulæ minus ſint obligatæ: neque ita facile deveniatur, ad alienationem

vel diſtractionem alicujus rei immobilis aut mobilis pretioſæ, in communi tantum obligatæ; cùm in executione ad ſolvendam debitam priùs diſtrahenda ſint mobilia non pretioſa: & hiſ deficientibus vel non ſufficientibus, pretioſa mobilia aut mobilia juſtò pretiò vendantur, vel dentur in ſolutum, Molina l. *cit.* & Pirthing ad hanc Rubr. n. 16.

Neque dictis adverſatur, aut, ut ſi deri poteſt, ſpecialiter urget ratio alia in contrarium; quia, Gregoriana conſtitutione circa criminofos ad aſyliſ conſiſgentes, ultra Jus antiquum Seculari poteſtati aliquid permiſſum, ex ipſius tenore conſtat: & ſi non conſtaret, ad evandam Jurium correptionem, agrorum depopulator *Diurnus* hodie quoque non eſſet excludendus, arg. l. *Non eſt 21. ff. l. Sed & poſteriores 28. ff. de LL.* Contra Conſtitutione Paulinâ ſacrorum Canonũ antiquiori prohibitioni ſub graviorum poenarum comminatione deo tantum caſus, ſcilicet ne rerum Eccleſiæ immobilium alienatio Romano Pontifici inconſultò, & abſque iſtius conſenſu locatio ultra triennium fiat, ſuperadditis notant Quaranta in *Summa Bullar. V. Alienatio n. 5.* & Pirthing ad *Rubr. de Reb. Eccleſ. alien. n. 54.* quoad caſum verò illud non correctum, imò firmatum, ex verbis, *Præterquam in caſibus à Jure permiſſis*, cum Alexand. de Nevo *Capit. 30.* deſumit Alex. Sciaticus in *Excerptis cit. n. 3.*

Non majorem vim habet confirmatio; quia etiam Juriſ antiqui, hypothecam Generalem non prohibentis, diſpoſitio ſe non extendit ad caſum, quòd Eccleſiarum bona etiam in communi pro tanta quantitate mutuo accepta obligantur; ut alienationiſ ſive diſtractioniſ periculo etiam mobilia exponantur, Pirthing l. *cit. n. 5.*

Alio

12. Altera difficultas est de rebus spiri-
tuali annexis. Non quidem consequen-
ter, ut sunt beneficia & pensiones Eccle-
siasticæ; cum earum, sicut Venditio sic
& pro rei temporalis debito Oppignora-
tio Simoniaca foret: & generaliter ea,
quorum commercium non est, sicut emi
vendique, sic pignoris jure accipi vel dari
non possint, l. 1. §. 1. ff. *Quæ res pign.*
13. dari: Sed antecedenter, ut sunt sacri
calices, patenæ cæteraque Ecclesiarum
suppellex, affecta consecratione vel bene-
dictione: de quarum rerū licita oppignora-
tione dubitandi ratio est; quòd, cum sint
res dicatæ Deo, nullius in bonis, & extra
commercium etiam ipsæ sint, l. *In tan-*
tium 6. §. 2. ff. *de Res. divis.* ex ipso Jure
Gentium, l. *Sed Celsus* 6. pr. §. 1. *Si in*
empione 34. §. 1. *ibi, Vel Gentium ff. de*
Contrab. emp. primario, sive Naturali:
ex quo in Deum Religionem & rebus e-
jus cultui per consecrationem dicatis de-
bitam Reverentiam descendere, dictum
est in Proëmio n. 20. §. 56. Quæ causa
est, cur calices cæteraque vasa & vesti-
menta sacra, cum propter gravem neces-
sitate laicis & ad prophanos usus ven-
dantur, priusquam tradantur, consilanda,
constringenda vel dissuenda sint, *can. Au-*
rum 67. V. *In his tribus* 12. q. 2. l. *Sanc-*
mus 1. 1. §. *Auth. Præterea* G. de SS. *Eccles.*
Barbosa in cit. l. n. 9. §. Auth. n. 9. Unde
eadem vasa &c. laicis vel pignori dari
non poterunt, vel non sub eadem forma:
sed contracta vel comminuta primùm
tradi debent.

Verùm, quia rei ex Venditione tradi-
tæ dominium, eaque utendi jus trans-
fertur: Pignoris autem dominium reti-
net debitor, l. *Pignus* 9. C. de *Pign. act.*
eoque uti sine furti vitio creditor non po-
test, l. *Si pignore* 54. pr. ff. *de Furtis*, cali-
ces cæteraque vasa & vestimenta sacra, et-
iam cum laico oppignorantur, consilari,

comminui aut distui, ut cum vendita lai-
co traduntur, non est necesse. Neque
sacra ejusmodi suppellectilia extra hu-
manum commercium ita constituta sunt,
ut etiam quoad materiã & juxta illius æ-
stimationem in pignus dari non possint;
cum enim, urgente gravi necessitate, illius
æstimationi & valoricommensuratò pre-
tium aliis Ecclesiis vel monasteriis etiam in-
tegra, formaque non immutatâ possint
vendi, ut cum Navarro *Manual. cap. 23.*
n. 108. Sylvestro V. *Simonia* q. 10. Suarez
de Simonia cap. 14. n. 6. & aliis *Lib. 5.*
Tit. 3. n. 55. statuetur. Cur, urgente
tali causâ, in crediti securitatem pignori
dari non possint etiam laico, juxta c. 1. *ibi?*
cum eorum in pignus acceptorum iste non
ufum, sed solum detentionem acquirat,
Glossa in *can. Hoc jus cit. V. Conflata* 10.
q. 2. & Panormit. in c. 1. *cit. n. 5.*

Pro praxi hac in re probè notanda
est differentia inter res Ecclesiarum; cum
merè temporales, ut domus, prata, fundi
& similes prius, & solius Utilitatis causâ:
eæ verò, quæ per consecrationem vel be-
nedictionem ad ministerium Altaris &
cultus Divini decentem celebrationem
deputatæ & necessariæ sunt, post illa &
solius, neque cujuscunque, sed valde gra-
vis Necessitatis causâ vg. pro redemptione
captivorum vel injustè carceratorum, pau-
perum aliorumque, aliàs fame interituro-
rum, alimentis valeant oppignorari, c. 1.
cit. ibi. Nisi justissima necessitate urgente,
junctâ Glossâ, V. *Necessitate cit.* Panormit.
n. 5. & Covarruvias *Lib. 2. Var. cap. 16.*
n. 8. ubi, tali necessitate urgente, res Ec-
clesiarum solummodo benedictas: & de-
mum his deficientibus consecratas pigno-
ri tradendas, uterque monet. *Necessarie.* 15.

inquam; quia, si Ecclesia sacra suppellectile
superfluâ, aut minùs necessariâ vel utili
instructa esset, hujusmodi ejus res ad Di-
vinum cultum deputatæ potius, quam
merè tem-

merè temporales immobiles in pignus dari, præsertim Ecclesiis vel monasteriis possent, *can. Hoc jus cit. Turcremata in cap. cit.*

16. Tertia est de homine Libero: quem dari pignori, & istius jure detineri posse, suadet ratio; quòd cujusque rei facilius traditio in pignus quàm venditio permissa credatur: Liber autem homo ad participandum pretium vendi à seipso queat, *l. Et servorum §. 1. & l. Homo liber 2. ff. de Statu homin. & ex ipsius Juris dispositione, datà pecunià ab hostibus redemptus, jure pignoris detineri queat, donec redemptionis pretium persolvat aut, si hoc redemptori solvere nequeat, quinquentium, labore & obsequiis beneficii vicem ei debeat referre, *ll. Ab hostibus 2. & 18. C. de Cap. & postlim. revers.* Bruneman in *l. 2. cit. n. 1. & 2.* Imò apud varias Gentes receptus fuerit mos oppignorandi liberos pro debito Civili, juxta illud *Vidua. Ecce creditor venit, ut tollat duos filios meos, 4. Reg. cap. 4. v. 1.* vel detinendi ipsum debitorem; ut, si non habeat in ære, in corpore luat, *l. fin. ff. de In jus Voc. §. 1. §. fin. ff. de Injuriis, Cassiodor. Lib. 9. Var. Epist. 2. ibi, Reddat debitum penis, qui non potuit compensare pecuniis.**

Nihilominus pignoris obligatio in libero homine, sive filius sive ipse debitor sit, jure regulariter non consistit, ex decisione *c. Lator 2.* traductà ex *l. Ob as 12. C. de O. & A. §. 1. Qui filios 6. C. Quares pign. oblig. & præsertim Novell. 133. cujus cap. 7. creditor, debitoris filium in pignus detinere præsumens, in poenam non tantum debitò cadit: sed istius quantitatem aliam ei, qui detentus est, ejusque parentibus præstandam dare, atque insuper poenam corporalem à loci judice infligendam subire debet. Ratio decisionis est; quia liber homo est de numero rerum, ab humano commercio exempta-*

rum, *l. Si in emptione cit. §. 2. §. 1. Inter §. 5. ff. de V. O.* earum autem rerum, quæ extra commercium sunt, pignoris obligatio non consistit, *l. 1. §. 1. ff. Queres pign. dari.*

Neque ita firmatam utriusque Juris decisionem in contrarium allata ratio convertit; quia potissimum nititur exceptionibus, in casibus non exceptis firmantibus Regulam, generaliter prohibita libertati hominis oppignoracionis: & favore libertatis à Jure specialiter concessa creditoribus data pecunià redimendis captivos; ut ad istorum liberationem pretium accipiendi majori securitate ceteri immittantur, *Gonzalez in c. Lator cit. num. 3.* sicut contra in odium ac poenam improbi facti, ad participandum pretium se non nudari patientis, hunc ita in servitutem detrudi permittit, *Bruneman. in l. 2. ff. servorum cit. n. 2.*

Minus urgent exempla & leges antiquæ, debitores, qui solvendo non essent, in temporariam servitutem creditoribus addicentes; quia earum rigor acquiescit *Canonica c. cit. & Imperiali etiam benignitate cit. Novell. cap. 3.* mitigatus est ut jure communi modernò, neque ipsius debitoris civilis, etiam laici, detentus locus sit, nisi condemnatus bonis cedere nolit, *l. 1. C. Qui bonis ced. poss. aut fugati 10. §. 16. ff. Qua in fraud. credit. & normit. in c. Lator cit. n. 2.* neque vendi aut pignori dari liberi, nisi ad propulsandam extremam necessitatem à parentibus possint, *Haunold. cit. Tract. 10. n. 117.* Labore tamen & obsequiis pro debitis satisfacere debitores creditoribus suis plurimum locorum moribus & Statutis tenentur, teste *Gonzalez in c. cit. n. 10.* Criminales vero debitores, sive ad poenam poenitentiam condemnati, si non habeant in ære, in corpore lute compelluntur, *l. 1. §. 1.*

§. fin. cit. & l. 1. §. fin. ff. de Pign. Co-
vatuvius Lib. 2. Var. cap. 1. n. 1. & 8.

18. Quarta difficultas est de pacto An-
tichreseos, pignoris contractui adjecto,
quò inter creditorem & debitorem pla-
cuit; ut donec pecunia solvatur, fructus
ex pradio v.g. aut fundo sibi oppignora-
to provenientes percipiat. Quod non
inutile VV. JCT. censuerunt l. 1. §. 3. &
l. Si is 11. §. 1. ff. hac Rubr. neque inju-
ria; cum enim debitor utatur fructibusque
commodis pecuniæ sibi creditæ, æquum
est; ut vicissim creditor in ejusmodi com-
modorum compensationem utatur fructibus
que sibi oppignorata.

19. Sed ratione hac potior, & utroque
jure fundata Resolutio est, pignoris fru-
ctus imputandos in sortem, sive partem
solutionis debiti; ut istius quantitas se-
cundum ipsorum æstimationem diminue-
tur; & si ista debitum adæquet, hoc o-
mnino extinguatur; ac proinde pignus
debitori reddere creditor teneatur, juxta
claras decisiones c. 1. Quoniam 2. Et. de
Usuris. llo 4. c. Cum contra 6. l. Si do-
minium 9. C. hac Rubr. l. 1. & l. Quod ex
opera 2. C. de Pignorat. act. Non minus
clara est ratio; quia rei pignoratæ fru-
ctus, tanquam ejus pars, sequuntur domi-
nium, l. Fructus 33. ff. de R. V. quod est
penes debitorem, l. Cum sortis 35. §. 1.
ff. & l. Pignus 9. C. de Pign. act. et si e-
nim in eo jus reale habeat creditor, in e-
jus tamen bonis non numeratur, l. Statu
38. §. 2. ff. ad L. Falcid. & l. Itaque 12. §. 2.
ff. de Furtis: neque ab eo tenetur, ut fa-
ciat lucrum; sed, ut crediti habeat secu-
ritatem, l. Si pignore 54. §. 1. ff. de Furtis.
Alia ratio est rei creditæ sive mutuò datæ;
cum enim istius dominium sit penes debi-
torem sive accipientem, l. Mutuum 2. §.
2. ff. de Reb. credit. penes hunc erit ejus
vicius; cum in pecunia & ceteris rebus
fungibilibus utendi jus à dominio non di-

stinguatur, S. Thomas 2. 2. q. 78. art.
1. in c.

Ne autem creditori mutatio & pi-
gnoris fructiferi detentio damnosa sit, in
sortem imputare eos tantum fructus te-
netur, qui æstimatione laboris & necessa-
riis atque etiam utilibus expensis, quæ
in culturam factæ sunt, præter damni e-
mergentis, lucri cessantis &c. interesse,
juxta dicenda Lib. 5. Tit. 19. à n. 26. de-
ductis, superant, c. 1. c. Quoniam 2. cit.
c. Ad nostram 7. de Jurejurando l. Necessa-
rios 8. pr. l. Si servos 25. ff. de Pignor.
act. & l. In Summa 6. C. hic, Sylvester V.
Pignus 9. 13. Molina tract. 2. cit. disp.
575. n. 7. & Palao Tract. 32. disp. 4. p. 19.
n. 5. & 6.

Quinta est de pacto Legis Commis-
soriæ, quò inter creditorem & debito-
rem convenitur; ut, si ab isto debitum
v.g. centum aureorum constitutò tempo-
re creditori non fuerit solutum, pignus
committatur & transeat in dominium
creditoris. Pro cujusmodi conventio-
nis seu pacti Commissorii honestate mi-
litat non contemnenda ratio, quòd cuique
rerum suarum administrationem habenti,
de iis pro libitu liceat pacisci, & paci-
scendò conditionem suam facere deterio-
rem, l. Jurisgentium 7. §. 13. l. In tradi-
tionibus 48. ff. de Pactis & l. In re man-
data 21. C. Mandati. Unde creditor,
sicut alia, sic etiam Commissionis pactum
pignori adjicere: & sicut in rerum sua-
rum venditione cum emptore, ut, si con-
stitutò tempore non solverit pretium, res
sit inempta, l. Cum venditio 2. Et. ff. de
L. Commiss. sic etiam in earum oppigno-
ratione convenire posse videtur; ut, si
centum crediti constitutò tempore soluti
non fuerint, sibi pignus cedat; cum enim
creditori pro accepta pecunia pignus dari
valeat, l. Titius 34. ff. de Pignorat. act.
& l. Cum dominam 13. C. de Pignorib. non
apparet

apparet ulla ratio, cur, ut id post certum tempus creditori pro debito cedat, nequeat conveniri. Sed quamcunque vim ratio hæc præferat,

Ne pacta Commissoria pignoribus opponantur, cautum est *c. Significante 7. § 1. fn. C. de Pact. pignor.* cum; ut coërceretur avaritia foeneratorum, quorum fraudibus istiusmodi pactionum licentia obnoxios reddidit debitores; quod isti, pecuniæ ob rei familiaris defectum aliunde parandæ necessitate cogente, & pignoris in tempore reddendi nimia & plerumque inconsultâ fiduciâ suadente, hanc Commissionis, & quascunque lucri cupiditas creditoribus suggerit, conditiones facillè admittere soleant: tum verò propter Usurariæ iniquitatis periculum; cum enim pignora pecuniæ creditæ quantitatem valore suo regulariter excedant: & non rarò pro creditis centum res ducentis constans pignori detur, creditores plerumque ultra sortem multùm acciperent, si Commissionis pacta pignoribus adjecta sustinerentur.

21. Neque creditoribus profunt ejusmodi pactis adjecta juramenta; cum enim ista iniquitatis vincula non sint, *can. Inter cetera 22. §. Porro 22. q. 4. § c. Quando 18. de Jurejurando*, eorum adjectione pacta non convalescunt, ut ipsis jus ali-quod acquiratur: & licet juramenta illa, quod sine salutis dispendio & tertii præjudiciò possint, observanda sint à debitore juxta Regulam *c. Cum contingat 28. Rubr. cit. § c. Quamvis 2. de Pactis in 6.* qui res suas jactare, ac proinde minori, quàm valent, pretiò aliis relinquere potest: creditor tamen, quidquid ultra sortem creditam accepit, restituere tenetur: & si renuat, Ecclesiasticâ severitate compelli potest *c. 1. § c. Debitores 6. de Jurejurando*. Imò ipse debitor juramenti relaxationem petere à superiore, eaque im-

petratâ pignus repetere potest. *Panormi. in c. Significante cit. n. 3. & Pirring. ad hanc Rubr. n. 29.*

Neque pactionum Commissoriarum in pignoribus honestas pro ipsis allatâ ratione generaliter vindicatur; quia non quæcunque libent, sed Juri duntaxat consona pacta cuique licita sunt, *l. Jurisprudentium cit. §. 7.* Neque hac in re paritas est cum Venditione; quia in ista nullum usurariæ: & alterius iniquitatis non magnum periculum est; cum enim res iusto pretiò venire soleant, injuriam aut damnum non patitur emptor, si pretiò al terminum ejus solutioni præfixum ab ipso non numeratò res pro inempta habeatur, *cit. Panormi. n. 7. & Pirring. n. 28.*

Cæterum, quia hujusmodi pactionum etiam pignori adjecti Naturali Jure non prohibetur, & potest, quin usurariæ aut aliam iniquitatem contineat, Jure etiam Positivo, eò saltem casu toleratur, quò inter creditorem & debitorem conventum non fuerit solutum, pro ejus securitate constitutum pignus pretiò iusto Jure eò, quò arbitriò boni viri æstimatur, emptor vel in solutum sit datum, *l. Evendit ut. §. fin. ff. hñc;* cum hac pactione ultra locum nihil exigatur: & debitor non magis datur, quàm si rem vendat, *Panormi. in c. cit. n. 6. Covarruvias Lib. 2. Var. cap. 2. n. 8. V. Secundò.* Simili modo Jure dotis sustinetur cautio, quâ pro ea in pecunia promissa socer v. genero oppignorat fundum eò pacto; ut, si pecunia debito tempore numerata non fuerit, in debitum datus sit fundus. Quod pactum ratione defenditur; quòd, socer aut alius in dotem plus quàm initiò promissit, dare & gener accipere possit: & easmodi cautione in dotem certam quantitatem pecuniæ vel, istâ in tempore non numeratâ, Jure

ta, fundum, ex cuius fructibus interea uxor alatur & cætera conjugii onera supporterent, oppignoratum promississe censetur. Guido Pap. *decif. 6. & Azor p. 3. Infi. lib. 7. de Pignoribus cap. 10. V. Quæ res possunt.*

24. Postrema difficultas est de Cautione usufructuarii: quam iste, si usus fructus propriè dictus seu constitutus sit in rebus, quæ usu non absumuntur, præstare debet, de ejusmodi re imprimis utendò saluà substantiâ, l. 1. ff. de *Usufructu & arbitrio boni viri*, hoc est, eâ moderatione; ne pereat, deterioretur, utucapiatur, sicut

25. faceret in rebus suis propriis, l. 1. §. 3. ff. *Usufructuar. quemadm. cau.* deinde de restituendo eo, quod finito usufructu extabit, videlicet re vel, si hæc ejus culpâ interit, ejus æstimatione, l. 1. cit. §. 7. Si verò Usufructus improprius sive in pecunia aliisve rebus fungibilibus, quæ ipso usu consumuntur, constitutus sit, cavere solum debet, se finito usufructu tantam v.g. pecuniæ quantitatem, quantam acceperat, vel aliam rem fungibilem ejusdem valoris & qualitatis, vel istius æstimationem restitutum, l. Si uni 7. ff. de *Usufructu earum rer.* Cujus Imperialis & à Gregorio IX. c. fin. confirmata dispositio, & inter ejusmodi rerum usufructus differentia: ea ratio est; quod rerum, quæ usu non consumuntur, penes usufructuarium solum utendi & fruendi jus, non etiam dominium sit; ac proinde dominus proprietatis rectè exigat cautionem, quâ tam de moderatè earum usu, quàm de restitutione sit securus: contra pecuniæ & cæterarum rerum usu consumptibiliu ipsu etiam dominium sit penes usufructuarium: & si iste iis utatur, nihil remaneat. Unde, cum post usum non ipsa res, utpote ipsò usu absumptæ, sed alia ejusdem valoris & qualitatis, earumque æstimatio solum restitui queat, de i-

starum duntaxat restitutione, finito usufructu facienda, cautio exigi potest, *Fachineus Controvers. Lib. 8. cap. 41. V. Ratio*, *Zæsius in ff. Usufructuar. quemadm. cau. n. 1. & 2. Molina Tract. 2. disp. 7. n. 15. & Gonzalez in c. fin. cit. n. 5.*

Cautionem autem, de utendo re arbitrii boni viri, eaque finito usufructu restituenda, idoneam esse oportere, c. fin. cit. *decisum*, & per pignora & fidejussores, si potest, præstendam, apud DD. passim receptum est. Si autem, inopiâ obstante, dare pignora aut fidejussores invenire usufructuarius nequeat, an juratoria cautio admittenda sit, *Menoch. de Arbitr. casu 139. n. 1.* relinquit arbitrio judicis, qualitatem personæ usufructuarii, an ea proba & honesta aut suspecta sit, rerumque & locorum circumstantias ponderantis; ut, si istis perpenis interitus vel deteriorationis aut corruptionis periculum non sit, juratoriam ab inope usufructuario admittat, *Auth. Generaliter C. de Episc. & Cleric. & Novell. 112. cap. 2.* Sin, eam rejiciat, & usufructuario proprietarium, tanquam custodem, adjungat: vel usufructuariam sequestret apud virum bonum, qui ei fructus præstet, *arg. l. Sed si is 5. §. 2. ff. de Carbon. Edicto*, *Panormit. in c. fin. cit. n. 6. Perez in C. de Usufructu, n. 5. & Gonzalez in c. cit. n. 2.*

An cautio ista Usufructuario remitti valeat, dubium & ratio dubitandi est; quod non sit de substantia usufructus, *arg. l. Hoc Senatus consultum 5. §. 1. ff. de Usufructu earum rer. qua usu*; cum re utendi fruendi jus subsistere queat, etiamsi cautionis præstatio, sit omiſſa. Unde cautionis remissio generaliter permissa videri potest. Sed hac in re, licet DD. mirè variant, frequentiori tamen eorum calculò recepta est distinctio inter Usufructum, relictum testamento, & contractu inter vivos constitutum; cum in illo, five

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. Gutierrez 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.* & persuadent ratio; quòd, e jusmodi cautionis, sicut præstatio introduceta, 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 huc luo fatari 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. Gutierrez 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. Fidejuberè 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. |
|---|---|