



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. 448. Pignus qualiter dividatur.

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

juxta l. 2. *quæ res pign.* ubi: Quod inutili & simpliciter nulli obligationi non rectè accedat pignus.

Quest. 447. An & qualiter pignus differat ab hypotheca?

Resp. Tam etiã hypotheca pari omnino modo, ut dictum de pignore, trifariam sumatur pro re, jure & actu hypothecario, habeantque eundem effectum, ut Pirh. *h. t. n. 2.* Zoëf. *in ff. h. t. n. 2.* hæcque duo nomina pignus & hypotheca secundum communem & quotidianum loquendi usum confundantur etiã ab AA. sitque utrumque æquè generale, ita etiã, ut res mobilis, quæ tradita est, rectè dici possit hypotheca, & res immobilis non tradita pignus, ut Muller. *l. c. lit. v.* ac ita spectando hanc communem utriusque nominis usurpationem, dici possit, non differre, nisi sonitu, prout dicitur *l. 5. §. 1. ff. de pignor.* unde & Statutum loquens de pignore locum quoque habeat de hypotheca. Muller. *l. c.* cum Bachov. *l. c.* Wefenbec. *ad tit. de pignor. n. 3.* & aliis; cum Statutorum verba ex quotidiano, communi & vulgari usu loquendi interpretationem recipiant, nisi fortè ubi eadem utrique ratio æquè accommodari nequit Muller. *l. c. lit. s.* Bachov. *ad Treul. vol. 2. d. 1. th. 1. lit. e.* Nihilominus magis strictè & propriè loquendo differentiam aliquam admittunt, in hoc juxta magis communem consistentem; quòd hypotheca strictius & specialius accepta dicatur, dum solo consensu, seu consensu citra actualem ejus traditionem res obligatur, ut plerumque contingit in rebus immobilibus; pignus verò, dum res, quæ obligatur, actualiter traditur creditori, uti plerumque contingit in rebus mobilibus. De Lugo *de j. & j. Tom. 2. d. 31. sect. 2. n. 23.* juxta expressum textum *§. fin. Inst. quib. mod. re contrah. oblig. hypot.* non obstante *l. 1. ff. de pign. act.* dum ibidem dicitur: Pignus contrahitur non solum traditione, sed etiã nuda conventionione: cum ibi accipiatur pignus largè & minus propriè, dum in hoc textu non dicitur: *Pignus propriè*, uti *in re* propriè additur in *l. si rem. ff. de pignor. act.* Reiffent. *h. t. n. 6.*

Quest. 448. Pignus qualiter dividatur?

Resp. Pignus & hypotheca accepta in lata sua significatione multifariam dividuntur; & primo quidem dividitur pignus ratione causæ efficientis in publicum & privatum. Publicum dicitur, quòd publica autoritate & potestate constituitur, quòd etiã à Bachov. *tr. de pignor. l. 1. c. 3. n. 1.* & aliis vocatur necessarium; eò quòd, ut Muller. *l. c.* citra voluntatem debitoris constituitur, ita ut, licèt debitor factio suo illius constituendi occasionem dedit, ipse tamen nolens volens necessè habeat pati, jus seu obligationem securitatis in re sua constitui. Subdividitur pignus publicum in legale, prætorianum, judiciale; pignus legale dicitur, quòd ab ipsa lege seu legis dispositione statuitur; sive lex illa sit universalis, sive provincialis, sive statutaria civitatis alicujus, ut Merlin. *tr. de pign. l. 3. tit. 3. q. 88. n. 29.* Lauterb. *in ff. ex quib. caus. pign. §. 5.* cum, ut Idem, jura provincialia & statutaria in locis, ubi vigent, eandem cum legibus vim & auctoritatem habeant. Idem est de consuetudine. Lauterb. *l. c.* diciturque etiã ab AA. pignus tacitum; quia nullo Judicis aut Magistratus præcepto aut decreto eget; ad distinctionem tamen illius pignoris taciti, quòd tale dicitur, quia citra conventionem expressam partium inducitur. Subdividitur nihilominus in pignus legale merum, quòd sine factio

hominis statuitur suumque esse unicè à lege accipit, cui proinde illud nomen pignoris legalis potissimum & specialiter congruit; & legale mixtum, quòd insuper factum hominis, illationem nimirum requirit. Lauterb. *ad ff. h. t. §. 13. ex l. 2. q. 6. ff. ex quib. caus. dividitur quoque in generale & speciale, prout ex dispositione legis vel bona omnia, vel res certa pignori obligatur. L. 1. q. 7. ff. h. t. Lauterb. l. c. §. 3.* Pignus Prætorianum dicitur, quòd à Pratore seu Magistratu constituitur; dum nimirum, debitore ultro parere, & desiderio creditoris, quò is affecurationem debiti desiderat & urget, satisfacere tergiversante, Prator ipse factum, ad quòd aliàs tenetur debitor, supplet & representat; unde communiter dicitur in hoc casu, factum Prætoris esse factum debitoris. *L. 1. C. si in caus. jud. pign. capt.* Lauterb. *l. c.* Judiciale dicitur, quòd post rem judicatam judicari servandi vel exequendi causâ per immisionem in bona per sententiam jam condemnati, vel ut plurimum per captionem pignorum inducitur *l. 2. §. 3. C. qui potior in pign. l. 10. ff. eod. l. 1. §. seq. si in caus. judic.* Laym. *l. 3. tr. 4. c. 30. n. 2.* Lauterb. *l. c. §. 14.* unde etiã, ut Idem, patet, vocari hoc pignus judiciale non ex eo, quòd à Judice pedaneo, utpote cui exequendi potestas non competit, sed nuda solum notio, constituitur; sed à Magistratu, jurisdictionem & mixtum imperium habente. Patet quoque, pignus judiciale à pignore Prætorio specificè tali distingui, ut contra Baldum *tr. de pignor. c. 3. n. 8.* Donell. *tr. eod. c. 5.* Duaren. *ad ff. de pignor. act. c. 2.* Cujacius *l. 3. obs. 30.* Negulant. *de pign. p. 3. memb. 3. n. 1.* Muller. *l. c.* & alii passim apud illum; nimirum per hoc, quòd pignus Prætorianum specificè tale detur ex primo decreto Prætoris per dictam immisionem sine strepitu judicii ante sententiam definitivam, quin & ante litem contestationem ob non præstitam rei vel debiti servandi causâ cautionem, vel etiã ob debitoris contumaciam, dum is latet, & non respondet, vel rei servandæ gratiã, ut in legatis. *L. 1. §. 2.* ubi appellatione Judicis venit Magistratus. *L. 26. ff. de pignor. act. c. ut tua Fratemitati. ut lite non contest.* Stru. *in ff. h. t. th. 11.* Muller. *ibid. lit. s.* & seq. ubi etiã fuse, qualiter hæc immissio ex primo decreto detur contra pupillos, minores, prodigos, furiosos, & in ordine ad quos effectus, & qualiter tollatur. Judiciale verò pro sententiæ definitivæ executione in causa judicati ex bonis judicati jussu Magistratus capitur. *L. si plus. de evict.* Vultejus *l. 3. jur. Rom. c. 34. n. 29.* Muller. *l. c. lit. c. in fine.* Differt quoque Prætorianum à judiciali quòd ad effectus; quòd in judiciali executor statim possessionem & jus distrahendi consequatur, nec debitor cavendo, & expensas restituendo recuperare possit, nisi satisfaciatur creditori; in Prætorio verò locum habeat nuda detentio, & intra annum recuperari possit Arg. *l. 8. §. 3. C. de 30. vel 40. annor. præscripti.* cum judiciale regulariter sit exequendi, Prætorium ut plurimum servandi gratiã. Lauterb. *l. c. §. 18.* citatis Negul. *l. c. p. 3. m. 1. à n. 1.* Merlin. *de pign. tit. 3. q. 17. n. 4.* aliàs inter dicta pignora differentias vide apud Franzk. *h. t. n. 24.* Bachov. *cit. c. 3. n. 4.* Conveniunt verò in eo, quòd ad utrumque requiratur actualis immissio & rei apprehensio. *L. 26. §. 1. ff. de pign. act.* Lauterb. *l. c. §. 16.* ita, ut non sufficiat sententiæ & decretum de immittendo in possessionem vel de pignore capiendo, *cit. l. 26. l. 19. §. 61. ff. de re judic.* Richter. *de privul. creditor. d. 10. p. 287.* Christina *vol. 4. decis. 164. n. 9.* Lauterb. *loc. cit.* nisi tamen stet per

Judi-

Judicem, potentiam aut moram adversarii, quò minus fieri poterit executio immisionis, l. 12. §. fin. ff. de reb. auctor. judic. possid. & ibi Bartol. num. 2. c. contingit de dol. & contum. Lauterb. loc. cit. remittens ad Carpz. §. F. p. 1. const. 28. def. 139. Brunnem. ad l. 2. in fin. C. de prator. pign. Negufant. de pign. p. 3. memb. 2. num. 1. Fitque hæc immissio & captio realis quandoque in nomine. V. g. capto chirographo, prohibitione solutionis facta debitori. Arg. l. 1. C. de pignor. & l. 4. C. qua res pignor. vel etiam, ut Brunnem. apud Lauterb. loc. cit. citando debitorem, in cujus nomine faciendâ est immissio, ita, ut is coram Judice constitatur debitum, Judex jubeat id esse pignori creditori, talis jussu habeat quasi vim immisionis, & det utilem hypothecariam, &c. Pignus privatum dicitur, quod privata voluntate & auctoritate, nimirum debitoris & creditoris, constituitur, & à nonnullis voluntarium appellatur. Lauterb. §. 19. & quidem vel ultima voluntate, l. 26. ff. de pignorat. act. quod & testamentarium dicitur; vel per conventionem, quod conventionale dicitur, l. 2. C. de prator. act. & hoc constituitur vel per rei traditionem, sive contractum reale pignoratitium, §. fin. Inst. quib. mod. re contrab. oblig. vel per nudam conventionem sine traditione.

2. Dividitur secundo pignus, pro ut abstrahit à publico & privato, à legali, pratorio & judiciali ratione modi constituendi in expressum & tacitum. Expressum est, quod constituitur per actum aliquem extrinsecè manifestatum, nimirum consensu (intellige, extrinsecè expresse, sive verbis, sive scripto, aliòve signo, modo id sufficiens sit ad declarandam mentem illam internam obligandi rem pro securitate debiti,) & conventionem partium, jussu & voluntate testatoris, obligantis prædium suum pro securitate legatorum, præcepto Prætoris & sententia Judicis. Tacitum est, quod constituitur consensu partium solum præsumpto, vel etiam citra omnem illorum conventionem & consensum, imò debitor quandoque invito, & absque omni Judicis sententia & jussu Prætoris ex pura legis dispositione. Pirh. h. t. num. 3. Laym. l. 3. tr. 4. c. 30. num. 3. cum communi. Atque ita idem est cum pignore legali, diciturque etiam pignus legitimum, Muller. ad Struv. in ff. qua res pignori. th. 13. lit. a. cum Bachov. de pignor. l. 1. c. 4. Arg. l. 6. §. fin. C. de bon. qua liber. l. 1. §. 2. C. ex quib. caus. pignor. tac. consti.

3. Dividitur tertio hypotheca ratione objecti seu rerum, in quibus statuitur, pro ut comprehendit legalem & conventionalem in generalem & specialem. Generalis seu universalis dicitur, quæ constituta est in aliqua rerum universitate. Lauterb. h. t. §. 21. Hypotheca generalis vel est tantum secundum quid talis, dum nimirum constituitur in aliqua universitate bonorum. V. g. dum obligantur solum mobilia vel immobilia, vel solum bona præsentia. Bachov. de pignor. l. 1. c. 5. num. 1. Lauterb. loc. cit. §. 28. Dicitur autem & est adhuc hypotheca generalis, (intellige, secundum quid talis,) sive dictæ universitates rerum veniant ex asse, sive pro parte quotiativa. V. g. dimidia vel tertia parte. Lauterb. §. 29. quamvis dum hac ratione quis oppignorat omnia sua bona. V. g. omnia sua immobilia, vel omnia sua animalia, alii velint esse hypothecam specialem. Reiffenst. h. t. num. 15. Vel simpliciter & in gradu excellentiore talis, quæ in toto alicujus patrimonio statuitur, seu quæ obligantur debitoris omnia bona tam

mobilia, quam immobilia, tam præsentia, quam futura seu acquirenda absque etiam eo, quòd horum in pignoratione facta sit mentio, l. fin. C. qua res pignori oblig. Wiestn. h. t. num. 4. Lauterb. loc. cit. cum Bachov. loc. cit. c. 5. num. 5. Merlin. tr. de pign. l. 2. tit. 1. quest. 1. per tot. Talisque etiam esse potest hypotheca legalis & tacita, cum quòd sic constituere possit legislator, extra dubium sit; quin &, quòd in generali hypotheca id velit, seu omnia illa bona comprehendere intendat, probatur ex l. fin. C. qua res pignori obligent. & ibidem Brunnem. Bachov. loc. cit. num. 2. in fin. Neguf. de pignor. p. 2. m. 2. num. 4. Lauterb. loc. cit. Itaturque sic hypotheca generalis, ubi in constitutione usurpantur verba: omnia cuncta & similia; vel etiam simpliciter dicitur: oppignoro mea bona. Quòd autem hypotheca talis generalis facilius extendat se ad res futuras, quàm constitutio legali, exinde est, quòd per constitutionem pignoris res oppignorata non statim alienetur. Lauterb. loc. cit. Specialis hypotheca dicitur, quæ constituitur in re aliqua certa & determinata. V. gr. in domo, fundo, vel etiam in pluribus rebus singularibus collectivè sumptis, seu constituentibus certam universitatem corporum. V. g. in grege. Struv. in ff. ad h. t. th. 21. Muller. ibid. lit. C. vel in pluribus rebus singularibus determinatis ultra quæ se non extendit. Lauterb. l. c. §. 30. Bachov. loc. cit. l. 1. c. 5. Inter differentias, quibus ea differt à generali hypotheca; de quibus late Neguf. p. 2. m. 1. postrema non est, ut idem loc. cit. num. ult. item Mancic. de tacit. & ambig. convent. l. 11. tit. 2. num. 12. Merlin. de pignor. l. 1. quest. 11. num. 10. Lauterb. §. 33. Quòd specialis magis rem afficiat quàm generalis ratione quorundam specialium effectuum, concernentium ejusdem alienationem; dum debitori minus licita est alienatio hypothecæ specialis quàm rerum contentarum in hypotheca generali; cum alienatis aliquibus ex iis adhuc satisfieri possit ex aliis creditorum. Dum debitor sciens rem specialiter obligatam respectu creditoris, cujus jus hac ratione intervertere videtur, furtum facere dicitur l. 19. §. ult. & l. 66. pr. ff. de furto. Bachov. de pign. l. 1. c. 5. num. 3. Franzk. in ff. tit. de distract. pignor. num. 9. Lauterb. loc. cit. De cætero generalis hypotheca res singulares non minus quàm specialis afficit, l. 15. §. 1. ff. h. t. Lauterb. in ff. h. t. §. 34. ita ut res etiam in genere obligata, à debitore alienata sine consensu creditoris transeat cum sua causa, & à quocunque possessore vindicari possit, l. 22. de distract. pign. l. 15. C. de pign. Sic etiam ratione prælationis generalis idem operatur, quod specialis, l. 2. ff. qui potior. Franzk. l. 1. resol. 12. a n. 34. Lauterb. l. c. Neque quò ad beneficium excussionis inter generalem & specialem esse differentiam, ait Franzk. loc. cit. n. 11. contrarium tenentibus Carpzov. & Berlich. apud Lauterb.

4. Dividitur quarto ex accidente in qualificatam privilegiatam & simplicem. Privilegiata dicitur, cui ex speciali legis dispositione annexum est specialiter & expresse tale privilegium, ut præferatur reliquis hypothecariis, etiam tempore prioribus. Bachov. loc. cit. c. 14. Lauterb. loc. cit. §. 35. Talis est illius, qui credidit sub hypotheca in rem emendam, l. 7. C. qui potior. in pignor. Item tacita hypotheca, quam habent pupilli in rebus illorum pecuniâ comparatis, l. 7. ff. qui potior. in pign. Bachov. loc. cit. l. 4. c. 11. num. 1. Lauterb. loc. cit. Item quam habet uxor ratione dotis, l. 12. C.

qui potior. Simplex hypotheca est, cui tale privilegium praelationis annexum non est. Lauterb. §. 36. eum Bachov.

§. Est denique & alia species pignoris, quam pignus antichreticum vocant AA. Dum nimirum creditori jus re oppignorata utendi pro usura aris alieni, donec illud solvatur à debitore expresse vel tacite concessum. Lauterb. *loc. cit.* §. 37. de quo in l. 11. §. 1. ff. h. t. & l. 17. de usura. & nos inferius.

Quaest. 449. Quenam res oppignorari possint?

REsp. in genere. Pignori & hypothecae subijci possunt res omnes, quae sunt in bonis debitoris, & alienari, vel ut alii, vendi possunt ab eo. Struv. *in ff. l. 20. tit. 3. th. 17.* cum communi, sub exceptione tamen ponenda *quæst. post hanc 2.* Unde in specie oppignorari possunt res etiam incorporeae, ut sunt actiones & jura, utpote quae nomine bonorum significatione naturali veniunt, & in bonis nostris esse dicuntur. De Lugo, *de f. & f. d. 31. f. 2. num. 26.* Merlin. *de pign. l. 2. tit. 1. qu. 29. à num. 1.* Lauterb. *in ff. de pign. §. 22.* cum communi v. g. usufructus. De Lugo (idem dicens de emphyteusi. Quamvis de bonis emphyteuticis, quantum est de jure communi id neget cum aliis Reiffenst. *h. t. num. 14.*) Lauterb. *LL. cit.* Merlin. *loc. cit. quæst. 3. à num. 5.* quod quidem intelligi nequit de usufructu, quatenus est jus personale, utpote quod sicut alienari nequit, ita nec oppignorari. Sed intelligendum, de eo, quatenus jus reale infert, seu commoditatem percipiendi fructus. Qualiter acceptum usufructum oppignorari posse nil verat, sive consideretur ut constituendus, sive ut constitutus, vel, ut alii eum Wesenbec. *ad ff. de usufr. num. 4.* loquuntur: sive consideretur ut causalis, sive ut formalis. Nam primo modo potest debitor habens plenam rei proprietatem, creditori suo permittere, ut fundo suo utatur & fruatur, & ita usufructum loco pignoris habeat, computando fructus in fortem. Secundo modo potest quoque debitor usufructuarius, seu quocumque modo habens jus illud reale utendi fruendi jam constitutum sibi loco pignoris concedere creditori suo. In quo casu debitor non praedjudicat domino seu proprietario, à quo ipse habet hoc jus; cum pignus illud non duret diutius apud creditorem, quam jus debitoris oppignorantis illud, sed hoc resolutio, resolvitur & jus creditoris, quod in eo tanquam pignore habet. Ita Muller. *in Struv. ad ff. qua res pignori. th. 17. lit. o.* singula stabiliens textibus juris. Item oppignorari potest jurisdictio (intellige temporalis) cum sit non tantum alienabilis, sed & vendibilis. Lugo. Lauterb. *LL. cit.* Merlin. *loc. cit. qu. 29. n. 8.* item census. Muller. Lauterb. *LL. cit.* Item nomina debitoris, seu ea, quae illi debentur ab alio; dum nimirum quis creditori suo titulo pignoris dat jus sui crediti ut debiti sibi ab alio. De Lugo, *loc. cit.* Struv. *loc. cit. lit. o.* Muller. *ibidem.* Reiffenst. *h. t. num. 40.* in quo tamen casu primus debitor monitus à secundo creditore, non potest solvere primo creditore; cum secundus habeat jus, ut debitore secundo non solvente, exigat debitum à primo debitore, ut sibi compenset, & quod superest, reddat suo debitori; ita de Lugo. Sed neque obstat his communis regula: debitor debitoris mei meus debitor non est, nullaque mihi regulariter contra illum competit actio, ut fuscè probat Muller. *ad Struv. in ff. qua res pignori. th. 18. lit. v.* Nam dicta regula inter alias hanc patitur exceptionem: nisi creditor cre-

ditoris sit hypothecarius, sive nisi debitor meus sit creditor istius tertii, habeatque illum sibi obligatum ratione debiti; tunc enim creditor meus ratione dicti debiti in pignus à me accepti habet actionem contra illum debitorem meum & in debitum sui nomen, non quidem directam sed utilem juxta l. 4. C. qua res pignori. & l. 7. C. de hered. vel act. vend. Ne si creditor meus contra illum debitorem meum sibi jam obligatum agere non posset, oppignoratio illa fuisset frustranea; dum tamen constat ex *cit. l. 7.* nomina oppignorari posse, intellige utiliter. An verò dicta actio utilis sit in rem seu hypothecaria, num in personam, convertitur valde inter AA. ut videre est apud Muller. *loc. cit. lit. p.* rationes pro utraque parte afferentem & admodum fuscè deducentem. Porrò quid ex hac actione utili consequatur creditor primus, vide apud eundem *loc. cit.* Item pignus ipsum à debitore acceptum à creditore, rursus oppignorari ab hoc potest alteri. De Lugo, Struv. Muller. *LL. cit. l. 1. C. si pignus pignori.* Ita tamen, ut cesset hoc ipso hac secunda oppignoratio, debitore primo creditori suum debitum solvente. De Lugo *loc. cit.* ubi tamen à creditore debitore incio pignus rursus alteri oppignoratum, debitor id rescians contra tertium illum possessorem pignoratitia actione agere non potest, quantum est de Jure civili, l. 27. de pignorat. act. Secus est de Jure canonico, c. cum contra. de pignor. vi cujus adhuc agere potest contra tertium illum possessorem, nimirum ad restituendum sibi pignus, debito primo suo creditori soluto. Quod idem adhuc poterit non obstanti Jure civili, ubi ab initio pactus cum creditore suo, ne se incio pignus rursus oppignoret alteri. Muller. *cit. thes. 17. lit. o.* competit tamen etiam secundo creditori actio adversus debitorem, ut vel debitum statim solvat, vel pignus aliud aequè bonum substituat. Arg. l. 13. ff. qua res pignori. Denique, quod bona quoque futura in pignus assignari possunt, dictum est *quæst. praeced.*

Quaest. 450. Quae res oppignorari non possint?

REsp. in genere. Oppignorari nequeunt, quae vel absolute vel in favorem certarum personarum alienari prohibentur, l. 1. §. eam rem. ff. qua res pign. oblig. non poss. l. ult. C. de reb. non alien. junctâ Gl. v. hypothecam. de Lugo *loc. cit. num. 27.* Pirh. *h. t. num. 11.* cum communi. Ex ea ratione, quod oppignoratio sit quaedam species alienationis latè sumptæ, & veluti via ad venditionem; dum debitore existente in mora aut impotentia redimendi pignus, creditor illud distrahere potest. Sic itaque primo oppignorari nequit homo liber. De Lugo *num. 28.* Pirh. *h. t. num. 13.* cum communi juxta c. 2. h. t. ubi dicitur, quod homo liber pro debito detineri (intellige loco pignoris) non possit, etsi res aliae defecerint, quae pro debito addici possent, & l. obses. C. de oblig. & act. l. qui filios. C. qua res pign. Auth. ut nulli Jud. §. quia verò. c. 7. novell. 134. ubi etiam poena adjicitur: quod ubi quis in hoc deliquerit, non tantum debito cadat, sed insuper tantundem pecuniae solvat taliter re-tento, aut etiam à parentibus in pignus dato. Nichilominus varias hujus limitationes seu casus, in quibus homo liber propter debitum pignoris loco detineri potest, vide apud Pirh. *h. t. num. 14.* qualem etiam affert hanc. De Lugo, l. c. nisi captus se ipsum det in pignus alteri solventi pretium redemptionis, donec ei pretium restituat vel serviendo satisfaciatur. De Lugo, *loc. cit.* cum etiam, ut idem