



## **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. 456. Quid sit pactum antichreticum, an & qualiter constitutioni pignoris adjici possit.

---

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

per nudam conventionem, quæ neque est contractus consensualis, ut cum Mudæ, *loc. cit. ut. quo mod. hypoth. contrab. num. 3.* Lauterb. *loc. cit. Arg. §. univ. Inst. de obligat. qua ex consens.* contra Merlin. *l. 1. tit. 1. quest. 6. num. 8.* Neque contractus innominatus, ut Lauterb. *ibid. Arg. l. 5. ff. de præscript. verb. contra Mantic. de tacit. & ambig. convent. l. 11. tit. 2. n. 2.* nec pactum legitimum propriè dictum, sed jure prætorio seu legis privilegio inductum, ut hujusmodi nuda conventionem hypotheca & jus in re constitui possit, ut Lauterb. etiam citra traditionem; ac ita, ut possessio rei apud debitorem remaneat, ut Muller *loc. cit. lit. 2.*

2. Resp. secundò: Quando autem hac ratione solus consensus debitoris & creditoris absque re tradita sufficit ad constituendum pignus, perinde est, quocumque modo is declaratur, *l. 4. ff. de pign. ita ut neque requiratur scriptura; & si ea accesserit, probationis solum causâ adjecta censetur, cit. l. 4.* Lauterb. §. 41. Neque inter presentes opus sit stipulatione, ut Muller. *l. c. lit. n.* sed nutus sufficiat, & inter absentes nuncius & epistola, & quidem, licet hæc neque diem quo, aut locum, ex quo data, contineat. Lauterb. *l. c. Arg. l. 34. §. 1. ff. de pignor.* modò à constituyente seu mittente sit subscripta, vel de ejus mandato missa probetur, ut idem cum Mudæ, *de pignor. ut. quomod. hypoth. constit. n. 15.* & à creditore sine contradictione recepta & servata; iidem *LL. cit.* ita ut hac ratione in quolibet casu contra scribentem inducatur plena probatio, ut Lauterb. ubi verò talis epistola à creditore non recepta, quia is fortè ante ejus oblationem mortuus (idem à potiore videtur, se ab eo rejecta) non videtur constituta hypotheca. Merlin. *l. 1. tit. 2. qu. 14. n. 11.* Lauterb. *l. c. Arg. l. 1. ff. b. t. junctâ l. 1. §. 3. ff. de pallis.* De cætero perinde est, quibus verbis hypothecam constituentes usi, modò de eorum voluntate constet, *l. 4. ff. b. t. Lauterb. §. 42.* Merlin. *cit. qu. 14. n. 6.* ubi etiam *n. 5.* de variis vocibus, quibus hypotheca constituitur. Ad hæc, dicta voluntas constituentis hypothecam etiam factò declaratur. V. gr. instrumentum, in quo bona illius erant subiecta, scribendo, *l. 26. §. 1. ff. de pign. Mantic. l. c. l. 11. tit. 3. n. 6.* Lauterb. *l. c. §. 44.* vel subscribendo, *cit. l. 26.* Bachov. *de pignor. l. 2. c. 2. n. 18.* Lauterb. *loc. cit.* nisi fortè tanquam testis subscriperit, ut Mantic. *loc. cit.* vel nisi ignoraverit contenta, quia non legit. *Arg. l. 2. C. de reb. alien.* quod tamen non præsumitur, sed ab allegante probandum. Lauterb. *l. c.* Item si dominus sciens rem suam oppignorari, hoc dissimilet in fraudem creditoris id ignorantis; tunc enim dolus pro consensu reputatur, *l. 2. C. si res alien. pignori.* Porro dum res oppignoratur à tertio, qui jus oppignorandi non habet, perinde est, siue voluntas hæc domini præcedat, siue subsequatur, ita ut ratihabitio domini retrorahatur, & confirmet oppignoracionem à tempore, quo facta est, *l. 16. §. 1. & l. 21. ff. b. t. Lauterb. §. 43.* idque ut idem cum Bachov. *l. c. n. 15. & 16.* Negul. *p. 2. m. 2. n. 36.* in præjudicium domini ratihabentis, non creditoris, utpote cui post oppignoracionem illam ante ratihabicionem res illa validè est obligata.

3. Resp. tertio: Ad constituendum pignus non sufficit promissio de pignore tradendo vel constituendo. Mudæ, *de pignor. tit. quis pign. constit. n. 4. & 5.* Lauterb. §. 45. Idque etiam, dum dicitur nuda conventionem fieri oppignoratio, ut Lauterb. remittens ad Franzk. *tr. de laudem. c. 14. à n. 87.* dissentiente tamen quò ad hoc Bachov. *l. 1. c. 3. n. 3.*

R. P. Lenz. Jur. Can. Lib. III.

per *l. 1. §. 1. ff. de pignor. act.* ubi tamen, ut Lauterb. nuda conventionem dicitur pignus constitutum, non promissum. Distinguuntur siquidem ipsa constitutio & promissum non tam ex verbis quam circumstantiis. & actus ultra intentionem agentium nihil operantur.

4. Resp. quarto: Tametsi hodie dum in pluribus locis ad constituendam hypothecam in rebus immobilibus requiratur, ut à Magistratu confirmetur, & in fidem rei gesta actis publicis inscribatur, ut de Jure Saxonico testatur. Carpz. apud Lauterb. *l. c. §. 46.* idque, ne una eademque res pluribus pignori obligetur, cum variæ in hoc sint debitorum fraudes. Quamvis etiam in jure civili communi admodum utile sit, ut super hypotheca conficiatur instrumentum publicum vel quasi tale; cùm creditor, instructus instrumento publico præferatur illi qui habet hypothecam instrumento privato confectam, ut juxta *l. 11. C. qui potior in pignore.* & cum Franzk. *de pignor. n. 27. & seq.* Lauterb. *l. c.* Jure tamen communi ad legitime & valide constituendam hypothecam id non requiritur. Qualiter verò, dum adest pactum antichreticum, non subsistat, nisi judicialis insinuatio & diligens causæ cognitio accesserit, de eo inquam dicitur paulò post.

Quæst. 456. Quid sit pactum antichreticum, & an, & qualiter constitutioni pignoris adjici possit?

1. Resp. primò: Inter cætera pacta, quæ contractui pignoratitio adjici solent, frequens est pactum antichreticum, sic dictum à contrario usu, ut Muller. *ad Servu. in ff. de pignorat. act. lit. c.* dum nimirum, sicut debitori res creditur, ut eâ utatur, ita è contra credituri res alia oppignoratur, ut & ipse eâ utatur. Sumitur autem quandoque pro re ipsa, quæ in antichrisin datur. In quo sensu dicitur, antichrisis repeti à creditore, & pignus antichreticum vocatur. Et sic acceptum definiti potest cum Muller. *loc. cit.* quòd sit species pignoris conventionalis ita dati, ut donec pecunia resvè alia mutuò accepta solvatur seu restituatur, creditor pignore utatur & fruatur. Quandoque pro ipso contractu, quò ita convenit seu statuitur in vicem usurarum, (quo nomine significantur plerumque commodum seu fructus ex alicujus rei usu proveniens,) nimirum quas creditor ex re credita aliàs alteri percipere possit, inter debitorem & creditorem. Aut etiam pro ipso jure, quod exinde nascitur creditori re oppignorata utendi fruendi. Non tamen confundendum cum omni alio jure utendi & fruendi, quod in re oppignorata citra antichrisin creditori à debitore constitui potest. V. g. cum jure, quod creditori constituitur ad certum tempus ad compensationem debiti; hoc enim non constituitur in vicem usurarum, seu pro usura aris alieni, sed pro ipso are alieno, quod ipsum absorbet & extinguit, jure antichretico perceptis usuris illud saluum relinquente. Item non confundendum cum jure utendi fruendi, quod habet emptor in re vendita cum pacto de retrovendendo sub addicione in diem, nam is non pro usura aris alieni, sed jure domini fructus interim percipit & facit suos juxta *l. 4. §. 3. ff. de in diem addict.* Item non confundendum cum jure utendi & percipiendi fructus, quod creditori pro usuris seu in compensationem illarum concessum; cùm jus hoc præsupponat usuras promissas & vere debitas, in quas fructus rei oppignorata computantur, & cum illis compensantur.

Pp 2

Dum

Dum è contra jus antichrifeo non fupponit illas promiffas & debitas, nec conceditur ad compenfandum illas, fed folùm pro ufura feu ufu aris alieni. Neque cum ipfo iure pignoris, quod non eft utendi fruendi, fed jus in re pro fecuritate debiti conftitutum. Jus hoc antichreticum, fupposito etiam, quòd licitum fit, de quo paulò poft, nemo alteri concedere potefte, nifi qui & oppignorandi & re utendi potefatem habet. Unde licet creditor rem fibi oppignoratam fimpliciter, rursus alteri dare poffit pignori; non tamen eandem rem in antichrifin concedere alteri potefte. Muller. *loc. cit. lit. v.* Conftituitur in rebus frugiferis, intelligendo etiam eas, quæ civiliter tantum fructificant, & quarum occasione redditus vel alia commoda percipiuntur. Nec interefte, five fint immobiles, five mobiles; cum etiam rerum mobilium ufus creditori permitti poffit juxta *l. 9. ff. de fuppell. legat.* atqui ita conftitui potefte in jumentis, fervis; imò in vafis argenteis, annullis, gemmis, &c. quibus homines ornandi corporis gratiã utuntur; cum etfi familia naturã fuã fint res fertiles, aliquam tamen utilitatem afferre videntur, dum exornatio, recreatio, delectatio pro fructu earum habentur, ita ut etiam ufusfructus in iis conftitui poffit; ita Muller. *loc. cit.* cum Lauterb. *de jur. antichrif. th. 25.* Item in rebus incorporeis, puta jurisdictione, nominibus, jure percipiendi redditus; cum & hæc fuo modo fructificant, dum nominum fructus funt ufuræ, jurisdictionis multæ, juris reddituum annuæ præstationes. Conftituitur quoque exprefse vel tacite; de quo vide Muller. *l. c. lit. d.* & exprefse quidem vel determinate, dum fructus non omnes fed ad certam quantitatem, v. g. femiffem percipi permittuntur. In quo cafu creditor rationes fructuum perceptorum reddere tenetur. Carpz. *p. 2. c. 16. def. 41.* Muller. *loc. cit.* vel indeterminate, dum fimpliciter fructus in vicem ufurarum percipi exprefse permittuntur. In quo cafu creditor omnes rei antichreticæ fructus lucratur, nullasque eorum perceptorum rationes reddere cogitur. Muller. *loc. cit.* cum Mevio. Plura alia ad hunc contractum fpectantia vide apud eundem Muller.

2. Resp. fecundò: Pactum antichreticum jam explicatum jure civili, *l. 14. § 17. C. de ufur. l. 8. ff. in quib. cauf. tacit. pignor. contrab.* permittitur, & minimè ufurarium reputatur, paffimque practicitur fine fcrupulo, & ut ait Muller. *loc. cit.* immemoriali & recepta in Gallia, Italia, totaque Germania confuetudine approbatur. Quam tamen ipsam à Jure civili factam permissionem & licentiam ita diftinguit. Molin. *tr. de commerc. & ufur. qu. 35. n. 259.* ut, fi concedatur antichrifis temporalis feu pro certo tempore, ea valeat & licita fit, non tamen fit antichrifis propriè. Si verò antichrifis fit perpetua, nimirum conftituta tamdiu, donec à debitore redimatur, ea quidem fit vera & propriè dicta antichrifis, fed illicita. Verùm, cum non fit ratio, cur una potiùs fit licita quàm alia, nullum in jure fundamentum habeat, hæc diftinctio, merito eam rejicit. Muller. Qui ipfe aliam eum communiore affert diftinctionem. Ita ut, cum leges loquantur de incerto fructuum eventu, ea nihilominus antichrifis habeatur pro illegitima & ufuraria, quæ confuetum ufurarum modum nimium excedat, v. g. dum ufura creditæ pecuniæ eft decem florenorum; ex fundo verò pignori dato ad minimum etiam incidente fertilitate, colliguntur 20. florenorum fructus; ita ut nulla confuetudo talem conventionem tueri valeat. Secus, dum ille excelfus

modicus eft: quamvis dum præventus ex re oppignorata nimis certus, facileque fieri potefte & fape fiat, ut non excedat vel non adæquet legitimas ufuras, fructus hi quandoque provenientes uberiorés, non computati in fortem, fed cedentes lucro & emolumento creditoris, non reddent conventionem antichreticam ufurariam, fi compenfata unius anni fertilitate per ubertatem alterius anni excelfus talis nimius non remaneat. Attendendæ quoque ad diminuendum hunc excelfum expenfæ factæ à creditore in perceptionem illam fructuum; de quo vide Muller. De cætero, quòd ex aliquorum fententia affert Gall. *l. 2. obf. 3.* & dicit non carere ratione, nimirum pactum antichreticum tunc fore ufurarium; quando creditor fui tantùm quæftus & emolumenti gratiã fic contrahit captando lucrum ex re aliena, nempe pecunia; quæ de fe fertilis; fecus, fi folùm debitorem juvandi caufã id faciat, id inquam, non capio; cum talis intentio pacto illi extrinfeca, naturam illius non mutet. His non obftantibus.

3. Resp. tertio: Antichrifin fimpliciter & regulariter tanquam ufurariam rejici & damnari Jure canonico, *c. 1. 2. § 8. de ufur. c. 7. de jurejurand.* uti hoc ipfum libenter admittunt & teftantur Coftal. *ad l. 33. de pignorat. act.* Berlich. *p. 1. decif. 170. n. 2.* Muller. *ad Struv. ff. de pignorat. act. th. 52. lit. v.* cum communi civiliftarum. Idque ex ea manifefte ratione, quòd mutans accepto pignore feu pignoratarius non fit dominus pignoris; adeoque titulo pignoris accepti ex re oppignorata tanquam aliena percipere fructus non computandos in fortem iniquum fit & ufurarium. De quo ex profeflo *c. seq.* unde immeritò ait Muller. Sic à jure canonico ftatui fine iufta & legitime concludente caufa, quamvis bene dicat, antichrifin etiam de Jure canonico in pluribus cafibus effe permiffam. De quibus quoque inferius.

*Quæft. 456. Pactum legis commifforie conftitutioni pignoris adjectum, quid fit, & num licite adijciatur?*

1. Resp. ad primùm: Pactum legis commifforie adjectum oppignorationi dicitur illud, quo debitor cum creditore pacifcitur, ut fi debitum ex mutuo. V. g. non fuerit folutum intra certum tempus, pignus pro fecuritate debiti datum committatur, feu creditori totum feu abfolutè & pleno jure cedat, vel tanquam in folutum, vel etiam in feudum datum; ita ut dein ab eo repeti nequeat. Pirh. *h. t. num. 27.* Laym. *l. 3. tr. 4. c. 31.*

2. Resp. ad fecundùm: Pactum hoc utroque jure ut illicitum reprobat, & eft ipfo jure irritum; & quidem Jure Canonico, *c. fignificante. h. t.* Jure civili toto ferè *ut.* & præcipue *l. fin. C. de paff. pignor. & leg. commiffor. in pign. refcund.* Eftque ratio, quòd pignus ordinariè plus valeat quàm debitum, dum ordinariè egentes pecuniã, ut eam mutuo accipiant, faciliùs liberaliter pignus offerant in pretio longe excedente quantitatem debiti. Atque ita, fi debitor ftatuto tempore non folvens debitum, vi dicti pacti relinquere debeat creditori pignus, cogitur plusolvere quàm debet, ipfeque creditor vi mutui alteriusvè obligationis ultra fortem fibi debitam absque iufto titulo acciperet, adeoque committeret ufuram faltem palliatam, cui, uti & avaritiæ creditorum, quia tale pactum occasionem præbet, merito prohibetur. Cujus quia contrarium eft in contractu venditionis & em-