



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. 472. In quibus casibus creditor fructus ex pignore perceptos non teneantur computarè in sortem.

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

quantum ex fructibus perceptis; imò totum debitum extinguitur, pignusque restitui debeat, quamprimum fructus percepti totum debitum exæquant, & si illud superent, unà cum pignore restituito superfluum quoque restituendum. Ita expressè. l. 1. 2. *U. C. de pignorat. act. c. cum contra h. t. c. 1. §. 2. de usur.* ubi censetur usurarium ex pignore lucri facere fructus. Estque ratio; quia debitor manet dominus pignoris seu rei oppignoratae; res autem fructificat domino; adeoque fructus ex ea percepti ad illum pertinent, iique vel eorum aestimatio ei restituenda, quod fit, dum in sortem seu diminutionem vel extinctionem debiti computantur. Neque hic excipiuntur fructus modici ex pignore, quod dominus colere non intendebat, percepti. Nav. c. 17. num. 216. Molin. loc. cit. d. 350. post init. Rebell. p. 2. de just. l. 8. quest. 11. num. 2. Less. l. 2. c. 20. du. 16. num. 137. Salas. de usur. du. 28. num. 5. quos citat & sequitur Castrop. tr. 33. d. 4. p. 19. num. 3. contra Sotum l. 6. de just. q. 1. a. 2. in fin. & Sa. v. pignus. num. 9.

2. Resp. secundò: tenetur creditor computare in sortem non tantum fructus ex pignore perceptos, sed etiam percipiendos, seu quos creditor ex eo percipere potuisset, & culpa sua lata vel levi (non tamen levissima, quia contractus pignoris celebratur in gratiam utriusque, & huiusmodi contractus obligat ex culpa levi, non ex levissima) non percipit. l. creditor. C. de pignorat. act. l. 2. de pact. pig. Gloss. in cit. c. si contrab. t. v. perceptum. Abb. ibid. num. 9. Azor. p. 3. l. 7. c. 8. quest. 2. Molin. loc. cit. d. 335. num. 3. Pirh. h. t. num. 19. Vasq. opusc. de pign. c. 5. §. 1. n. 32. Castrop. loc. cit. num. 4. & alii communiter contra Host. in sum. h. t. n. 9. ex eadem ratione; quia fructus pignoris spectant ad dominum, & contractus hic celebratus in gratiam utriusque. Item quia fructus rei frugiferæ æque in pignus dati ac res ipsa, unumque cum ea pignus constituunt, ut juxta l. 3. C. in quib. caus. pig. Molin. loc. cit. Laym. l. 3. tr. 4. c. 31. num. 8. Reiffent. h. t. num. 48. Unde etiam procedit responsio, etsi debitor nullos fructus ex pignore percepisset; quia fortè domum pignori datam nec ipse inhabitasset, nec alteri locasset. Pirh. loc. cit. cum Molin. & Azor. potest etiam creditor sumptus, quos fecit circa rem oppignoratam fructusque ex ea perceptos, si eos ex fructibus perceptis non recepit in sortem computare, vel interim rem oppignoratam retinere, donec refundantur. Pirh. h. t. num. 13. citatis pluribus textibus juris. Castrop. loc. cit. num. 5. quin & ut idem citatis Salas. de usur. du. 28. num. 3. Tolet. l. 5. c. 30. *¶* non solum expensas, sed etiam labores in cultura rei & colligendis fructibus factos poterit deducere; quia non videtur creditor obligatus gratis inservire & laborare pro debitore. Neque intelliguntur expensæ & labores necessarii & voluntarii, sed etiam utiles, ut probabilius docent Sylv. v. pignus. quest. 13. Sa. ibid. num. 8. Vasq. loc. cit. num. 27. Castrop. loc. cit. num. 6. contra Negus. de pign. p. 7. m. 3. a. 14. Grassis. p. 1. decis. l. 2. c. 109. a num. 16. De cætero quod dictum, debere creditorem in sortem computare fructus neglectos etiam ex levi culpa locum non habet in pignore prætoriano, utpote in quo solum ad id tenetur, si non percipit ex dolo vel culpata, ut Reiffent. num. 49. cum Molin. l. c. Arg. l. 3. §. præterea. ff. de bon. Auth. Jud. possid.

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

Quest. 472. In quibus casibus creditor fructus ex pignore perceptos non tenentur computare in sortem?

1. Resp. dantur casus, in quibus creditor fructus ex pignore perceptos, vel sua culpa neglectos non tenetur in sortem computare. Sic primò dominus directus feudi, ubi eia Vasallo fundus feudalis datus in pignus, potest ex eo fructus percipere & retinere sine diminutione sortis modo interea non exigat à Vasallo servitia aliàs debita c. 1. de feudis. c. conquestus de usur. Castrop. loc. cit. p. 22. num. 1. De Lugo. d. 25. §. 8. num. 146. Pirh. h. t. num. 24. Reiff. num. 50. siquidem Vasallo manente libero à præstatione servitorum, & suspensa sic obligatione inter dominium & Vasallum contracta, coalescit interea dominium directum cum utili, reditque res ad primam naturam; atque ita dominus uti potest re sua & fructibus illius, ac si feudalis non esset. Fagn. in cit. c. 1. de feudis num. 3. citatus à Reiffent. quod nescio, an bene dicatur, eum, ut ait Castrop. loc. cit. Vasallus in hoc casu durantis pignoris neque feudum, neque dominium utile amittat, cùm aliàs dici non posset feudum oppignoratum; sed feudum retinet, ligatum tamen, ne possit interim, dum non solvit debitum, ejus fructibus gaudere, quos dominus nomine Vasalli colligit & percipit. Qualiter verò hic contractus ab usura excusetur, dum ex vi mutui vasallus cogitur abstinere à percipiendis fructibus pignoris feudalis, non ex eo, ut volunt aliqui, quòd ita specialiter à Papa statutum in favorem feudi ecclesiastici; unde & in feudo laicali non procedat; sed ex eo, quòd ita consuetudine sit inductum circa feudum datum in pignus domino, ac ita institui potuerit; adeoque jam hi fructus non percipiuntur vi mutui; sed ex natura feudi, de eo inquam vide Castrop. loc. cit. num. 2. §. 3. & de Lugo. loc. cit. d. 25. §. 8. num. 146. Qualiter verò fructus pignoris feudalis, five excedant, five non adæquent pensionem servitiæque aliàs ratione feudi præstanda computandi non sint in sortem, non ita videtur convenire inter AA. si fructus pensionem excedant deductis expensis, excessum restituendum vasallo, vel computandum esse in sortem debiti; cum non sit ratio, ob quam excessus ille adjudicandus sit domino directo, sentiunt Covar. 3. var. c. 1. num. 4. Pet. Nav. de restitut. l. 3. c. 2. p. 2. du. 12. Salas. de usu. du. 31. num. 5. apud Castrop. loc. cit. p. 22. num. 5. qui tamen ipse, citatis pro se Abb. in c. conquestus. de usu. Less. c. 20. du. 16. num. 139. Sa. v. pignus. num. 5. Sylv. Nav. & aliis sentit, etiam istum excessum percipi posse, & non computandum in sortem, nulla tamen addita ratione, nisi quòd textus c. 2. de feudis. loquatur universaliter. In feudo tamen meliorato à Vasallo, aut ejus pecuniâ comparato, vel magnis meritis aut obsequiis promerito fructus receptos à creditore domino computari debere in sortem debiti, deducta pensione, quanti prudentis arbitrio censetur correspondere melioramentis factis, pecuniæ datæ, præstititque obsequiis, ex communi sententia dicit cum Nav. Covar. LL. cit. Molin. d. 323. quamvis addat, se censere, posse dominum percipere omnes fructus cum obligatione compensandi, quantum melioramentis & pecuniæ datæ aestimatum fuerit correspondere. Ac demique si fructus expensas factas & pensionem non adæquent, liberum esse

R r 2

domino

domino fructus remittere, & pensionem sicut ante à Vasallo exigere. Si tamen fructus recipere velit, illis eum contentum esse debere, neque exigere à Vasallo ut defectum suppleat; dissentientibus tamen quò ad hoc quibusdam aliis. Porro quò dictum de percipiendis fructibus ex pignore feudali à domino directo, idem locum habere in pignore emphyteutico ob similitudinem, quam emphyteusis habet cum feudo; contrarium vero de pignore usufructuario, tradit Castrop. *loc. cit. n. 6.* citatis aliis.

2. Secundò potest maritus fructus ex pignore pro dote sibi promissa dato percipere, eosque non computare in sortem; nempe in dotem promissam necdum traditam. *c. salubruer. de usur.* ubi & ratio additur, nimirum quòd cum fructus dotis alioquin cedant marito ad onera matrimonii supportanda; imò sæpe non sufficiant, possit loco fructuum dotis interim percipere fructus ex pignore; idque etiam ratione lucri cessantis & damni emergentis ob dotem non solutam, ut Pirh. *l. c.* Reiffenst. *n. 51.* Quòd tamen posterius de damno emergente & lucro cessante rejicitur à Navar. *comment. de usur. num. 64.* Molin. *d. 321. §. communior.* Rebello. *de oblig. just. p. 2. l. 8. quest. 12. num. 2.* Soto. *de just. l. 6. quest. 1. a. 2. circa fin.* & aliis apud Castrop. *loc. cit. p. 20. num. 3.* iis consentientem, qui proinde *num. 7.* rationem, cur maritus fructus percipere possit ex pignore dotali, non computando illos in sortem dotis in eo adequatè constituit, quòd interea, quo dotem non recipit, obligetur tamen ad onera matrimonii sustinenda; adeoque fructus hi reputari possint pars dotis, & qui tanquam usufructus dotis concedantur, pro qua explicatione citat Rebello. Molin. *ubi ante.* Laym. *l. 3. tract. 4. c. 16. num. 17.* Salas. *de usur. du. 29. num. 7.* Less. *l. 2. de just. c. 20. du. 16. num. 141.* Idque jam etiam, ut citati AA. sive dos à Socero, sive ab alio promissa; quia dum aliud non exprimitur, censentur hi fructus concessi in partem dotis pro oneribus matrimonii supportandis interim dum dos solvitur. Quin & inde Molin. *loc. cit.* Rebello. *loc. cit. num. 6.* deducunt, non posse generum fructus pignoris dotalis non computandos in sortem retinere; quia cessat finis, ob quem conceduntur, si nulla onera matrimonii essent sustinenda, eò quòd Socer filiam suam domi retineret, ipsique & genero alimenta præstaret. quòd tamen Castrop. *loc. cit. num. 9.* ita restringit, ut procedat, si Socer id ideo facit; quia gener non satisfacit obligationi suæ alendi uxorem; secus si gener paratus esset satisfacere huic obligationi suæ. pro quo citat Salas. *loc. cit. num. 10.* Item inde deducunt Molin. Rebello. Covar. &c. quòd si dicti fructus excederent onera matrimonii, generum obligatum esse hunc excessum restituere, aut in partem dotis computare. Cujus tamen contrarium cum Sa. & Salas. sentit Castrop. *loc. cit. num. 10.* Eò quòd ex tali excessu non inferatur, fructus non concedi ad onera matrimonii sustinenda, sed solum, quòd non concedantur avarè & limitatè, sicut esto, dos ad onera matrimonii sustinenda, sed solum, quòd non concedantur avarè & limitatè, sicut esto, dos ad onera matrimonii concedatur abundans, non tamen ex ea quicquam propterea restituendum Socero. Item quòd fructus hi computandi in sortem vel restituendi, si expressim concessi in securitatem dotis; secus, dum pignus constitutum absolute, ut cum Molin. Less. Rebello. Sa, *LL. cit.* Castrop. *loc.*

cit. num. 11. De cætero dissoluto matrimonio, neque gener, multò minùs ejus hæredes fructus pignoris tempore matrimonii concessi percipere amplius possunt; quia cessat finis, ob quem concessi, nimirum onerum matrimonii supportatio; & mortua uxore, gener, qui non est ejus hæres, non habet jus percipiendi dotem, ut dotem, sed tanquam hæreditatem ab extraneo relictam; adeoque nec jus percipiendi fructus pignoris in usufructu dotis subrogati. ita cum communi. Molin. *tr. 2. a. 322. pr.* Salas. *loc. cit. du. 30. num. 5. §. 7.* Castrop. *loc. cit. p. 21. num. 1.* Marito verò mortuo, uxorem non posse percipere fructus pignoris durante matrimonio concessi, nisi ratione lucri cessantis vel damni emergentis, aut ratione pœnæ conventionalis, quia jam cessant onera matrimonii, tradunt Molin. *loc. cit. §. his ita constitutis.* Syly. Angel. & alii apud Castrop. *loc. cit. num. 2.* Qui tamen ipsi citatis pluribus contrarium censet verius, posito, quòd dos soluta non fuerit marito; ex ea ratione, quòd promissor dotis absolute obtulerit pignus fructuum, donec dos solveretur. Unde dum ea, quæ durante matrimonio in sustentationem uxoris & familie solvenda erat, non minùs uxori soluto matrimonio ad ejusdem sustentationem solvenda restat ex pignore, eaque illa frui pergat, donec dos solvatur. Idque etiam, ut Castrop. esto uxor aliunde habeat, unde sustentetur, cum ex illis & aliis abundè sustentari possit. Sicut non excluditur maritus à percipiendis fructibus pignoris, esto habeat aliunde, unde onera matrimonii sustinere possit. Neque refert cessare onera matrimonii sufferenda, cum etsi obinde cesset finis, ob quem fructus pignoris conceduntur marito, non cesset tamen finis, ob quem illi conceduntur uxori viduæ, nempe ejus sustentatio. ita Castrop. *n. 3.* addens etiam sustentationem uxoris tempore viduitatis spectare ad onera matrimonii. E contra, si sermo est de pignore aliave pensione à marito ejusque hæredibus concessa uxori interim, dum dos ei à marito promissa non solvitur, quidquid inde perceperit, computandum in sortem hujus dotis, nisi ratione lucri cessantis aut damni emergentis aliave simili titulo perceperit, aut suæ congruæ sustentationi necessarium fuerit; cum deficientibus his titulis alius non suppetit, quàm purè expectatio dotis, pro qua utpote mutuo virtuali recipere pretium sit usura. ita Castrop. *loc. cit. num. 4.* citatis Molin. *ubi ante.* Navar. *deresunt. l. 3. c. 2. c. 1. du. 11.* Salas. *loc. cit. num. 8. §. 9.* Vide de hoc pignore dotali fructibusque ex eo percipiendis valde fusè agentem de Lugo. *l. c. d. 25. f. 8. an. 151.*

3. Tertio potest clericus beneficii sui à laico possessi & sibi oppignorati fructus percipere, & eos retinere, non computando illos in extenuationem sortis seu debiti. *c. 1. de usur.* ex ea manifesta ratione; quòd, cum illud beneficium ad se pertineat, ejusque fructibus injustè privetur, possit per viam occultæ compensationis eosdem redimere, percipiendo eos jam ex illo tanquam pignore, quos percipere aliàs ex eo relicta sibi ejus possessione, potuisset. Huc quoque reducitur, quòd si, quod in pignus offertur, creditor, nollet accipere in pignus, sed in emptum cum pacto de retrovendendo, possit intermedio tempore fructus percipere absque eo, quòd teneatur illos in sortem computare; quia interea est dominus rei; ut Molin. Less. *LL. cit.* Salas. *loc. cit. du. 28. n. 5.* Quòd tamen Castrop. intelligendum esse ait, si in gratiam venditoris

toris hoc pactum constitutum; secus, si emptor conveniret, ut post tempus aliquod venditor rem emptam reciperet, non deductis fructibus perceptis, quod dicit esse usuram palliatam; cum ea non esset venditio, sed oppignoratio.

Quaest. 473. Quid juris in pignore habeat creditor, & quae vi illius competant ei remedia perseguendi illud?

Resp. Habet jus in re, scilicet in pignore, ut habet communis. Vi cuius juris tamen rem oppignoratam, dum eam non possidet, invito debitor propria autoritate occupare non potest. Lauterb. in ff. de pignor. §. 63. Arg. l. 13. ff. quod metus caus. sed competunt ei remedia alia possessoria, puta, interdictum Salvianum, sic dictum ab auctore suo Salvio Juliano; & interdictum: *ne vis fiat ei*: de quibus alibi. Item remedia petitoria, puta, actio hypothecaria, quae interdum etiam dicitur pignorantia, vel etiam vindicatio. Et est actio realis, utpote orta ex jure in re, competens creditori ad pignus vindicandum adversus quemcunque possessorem. l. 16. §. 3. & l. 17. ff. de pignor. l. 18. C. eod. Dividitur autem haec actio hypothecaria in Servianam, sic dictam ab auctore suo Praetore Servio, quae competit locatori praedii rustici adversus quemcunque possessorem ad vindicandas res coloni jure pignoris pro securitate mercedis eidem obligatas, tam tacite, quales sunt res in illud illatae, quin & fructus, quam res alias, si quae sint expressae eidem obligatae. Et quasi Servianam (quae quandoque etiam in jure dicitur Serviana simpliciter, seu sine addito *quasi t.* 3. 7. 10. ff. de pignor. quandoque etiam Serviana utilis. l. 4. C. de precario. vel etiam hypotheca in specie. Lauterb. loc. cit. §. 67. ad exemplum Servianae Jurisconsultorum interpretatione composita, competens aliis creditoribus hypothecariis ad sua pignora vindicanda. §. 7. *Inst. de act.* causam sui efficientem remotam habens Praetorem, qui primus hanc induxit; proximam jus in re quod dicitur hypotheca quocunque modo constitutum. cit. l. 9. Lauterb. §. 68. Dicitur etiam ab aliquibus specialiter actio hypothecaria praetoria, quae quis pignus praetorium a Praetore nimirum constitutum prosequitur. Competit haec actio, quam primum pignus est pure constitutum & acquiritum, & sic posita causa, ex qua illa sequitur tanquam effectus. Si vero conditio vel principali debito, vel constitutioni pignoris est addita, ante impletionem conditionis sicut nec pignus, ita nec actio competit hypothecaria juxta. l. 5. in fin. & l. 13. §. penult. ff. de pignor. Lauterb. §. 81. cum Bachov. de pignor. l. 3. c. 13. num. 6. & aliis. Et si dies principali debito vel hypothecae sit additus ante illum hac actione regulariter non agitur. l. 5. §. 1. ff. quib. mod. pign. solvat. Lauterb. Bachov. LL. cit. nisi ob justam causam creditoris interfit. l. 14. ff. de pignor. iidem. Qualiter vero intentata hac actione, procedere debeat Judex, vide apud Lauterb. loc. cit. §. 80. Ut autem actor uti possit actione hypothecaria, probare tenetur dictum jus in re tanquam fundamentum suae intentionis. l. 23. ff. de prob. & quidem, dum agitur contra ipsum oppignorantem, sufficit creditorem probare oppignorantem, & rem in suis bonis fuisse; cum reus rem specialiter alteri a se obligatam in bonis suis fuisse negans, utpote allegans propriam turpitudinem, non sit audiendus. l. 4. ff. de pignor. Mudæ. tr. de pignor. tit. quid in hypoth. proband. num. 7. & 8. Merlin. tr. eod. l. 5. quaest.

68. num. 4. (ubi etiam is num. 7. & 8. An idem dicendum, dum agitur contra haeredes oppignorantis) Bachov. tr. eod. l. 5. c. 11. num. 2. quos citat & sequitur Lauterb. §. 69. quamvis, ut idem cum Bachov. constituens hypothecam generalem non prohibeatur excipere, hanc vel illam rem fuisse in bonis suis. Dum agitur contra tertium possessorem, probare insuper oportet, creditorem oppignorantem habuisse jus oppignorandi rem, quae petitur. Lauterb. §. 70. Arg. l. fin. C. si res alien.

Quaest. 474. Quibus & contra quos competat haec actio hypothecaria, & quae ei obstant exceptiones?

1. Resp. ad primum: competit ea etiam creditorum hypothecariorum haeredibus; & quidem, si plures sint, singulis eorum in solidum. l. 1. C. si unus ex plur. haered. & pro quacunque debiti parte in solidum. l. 19. ff. de pignor. cum causa pignoris sit individua. Lauterb. §. 71.

Resp. ad secundum: competit ea contra quemcunque rei oppignoratae possessorem quae talem, & non quae debitorem. l. 16. §. 3. ff. de pignor. sive is sit haeres creditoris, sive ab illo aut quocunque alio causam possidendi habeat (modo non habeat, qui cum inventario, haereditatem adiit, ut Lauterb. §. 72. citans l. fin. §. 5. & 8. C. de jur. deliber.) sive reus seu contra quem agitur, vere sive fictè possideat, & pro possessore habeatur. l. 16. §. 3. l. 27. §. 3. de R. V. tenetur tamen illam possessionem actor probare, dum reus eam negat. Lauterb. §. 73. ubi etiam, qualiter procedendum, si reus contestata jam lite possidere desierit. Verum contra tertium, penes quem existit pignus, hac actione agere nequit, antequam excusserit debitorem principalem ejusque haeredes vel etiam fidejussores si sint, iique non sint amplius solvendo. Competit enim tertio illi possessori, qui haeres non est, hoc beneficium excussionis, & is se dilatoria excussionis exceptione defendere potest vi juris Novellarum, dum alias jure ff. & Codicis in arbitrio est creditorum (fisco excepto) an debitorem personali, aut alium possessorem convenire velint dictam hypothecariam, ut Lauterb. §. 74. ex ea aequissima ratione, ut nimirum ii potius & prius condemnentur ad solutionem, qui se obligarunt, quam tertius, qui nihil promissit, possessione privetur *Novell. 4. c. 1. & 2. Auth. hoc si debitor. C. de pign. Auth. sed hodie. C. de O & A.* Lauterb. §. 76. citatis Franzk. l. 1. resol. 12. a. num. 1. Carpz. p. 2. c. 18. def. 17. Gail. l. 2. obs. 27. num. 1. ita in praxi servari testante. Idque, sive res expressae, sive tacite; sive in specie, sive in genere sit obligata, ut, Lauterb. loc. cit. cum Franzk. loc. cit. & Richt. vol. 2. conf. 153. num. 19. contra Berlich. Carpz. Brunem. Arg. *Novell. 12. c. 1.* distinguentes inter hypothecam generalem & specialem. Item, sive hypothecae sit additum pactum exclusivum, sive non. Lauterb. loc. cit. cum Franzk. loc. cit. num. 44. Hoc tamen beneficio cessante, seu non competente tertio possessori in variis casibus; ut si debitor & fidejussor ipso jure non possunt conveniri. Si debitores notorie non sint solvendo; cum excussio non sit ad alium finem, quam ut constet, num debitor sit solvendo, notoreitate vel ex hoc ipso constante, quod debitor praestet juramentum paupertatis, vel ostiatim vadat, vel etiam per famam vicinorum. Item si debitores sint difficilis conventionis propter absentiam aliamve