



Jus Canonicum In V. Libros Decretalium Distributum

novâ Methodo explicatum, Omnibus Capitulis Titulorum (qui in Antiquis, & novis Libris Decretalium continentur) promiscuè & confusè positis, in ordinem doctrinæ digestis. Adjunctis Aliis Quæstionibus Connexis, Quæ Ad Plenam Cujusque Tituli, Aut Materiæ Cognitionem, Et Expositionem Pertinent. ...

Respondens Libro tertio Decretalium, In Quo De Obligationibus, Beneficiis, Aliisque Juribus Clericorum saecularium, & Regularium agitur ...

Pirhing, Ehrenreich

Dilingae, 1676

Titulus XXI. De Pignoribus, & aliis Cautionibus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98275](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98275)

rebus disponunt in præjudicium illarum; talia enim jura, cum sint contra libertatem Ecclesiasticam, non valent, sed damnata sunt, & abolenda, arg. c. Cum terra; 14. de elect. ubi dicitur, consuetudinem, quæ tendit contra libertatem Ecclesiasticam, damnandam, & abolendam esse, nec vim privilegij habere, Abb. ibid. not. 2. & Canonistæ communiter. Quare cum jura

feudalia, quæ excludunt Clericos, & Monachos à successione in Feudis, non habeant auctoritatem legis, consequenter in hac re servandi sunt Canones, qui Clericos, & Monachos, seu Religiosos à Feudis non repellunt, Felin in cit. c. In presentia; n. 44. de probat. Fagn. in cit. c. Quæ in Ecclesiis de probat. n. 97. & pluribus seqq.

TITVLVS XXI.

DE PIGNORIBUS, ET ALIIS
CAUTIONIBVS.

Quia alienationibus, & contractibus, de quibus actum est in superioribus Titulis, cautiones quædam in securitatem conventionis, ac debiti, adijci solent, ideò de his tanquam accessoriis contractuum hoc loco agitur. Est autem cautio alia simplex, ut est nuda promissio, alia iuratoria, quæ est promissio cum iuramento: alia est cautio idonea, seu sufficiens, nempe quæ sit per pignora, aut fideiussores, quæ etiam satisfactio, seu satisfactio dicitur, ut ff. qui satisfacere coguntur. Verum nomine cautionum simpliciter prolato, neque pignus, neque fideiussio intelligitur, ut constat ex l. Sancimus; 3. C. de verb. & rer. signif. & notat Abb. ad Rubr. h. t. in quo potissimum agitur de cautione pignoratitia tantum.

§. I.

Quid sit pignus, & quomodo ab hypotheca differat, & quomplex sit hypotheca?

I.



Ignus dupliciter accipitur. Primò. Pro re, de qua inter debitorem, & creditorem convenit, ut sit pro debito obligata: sic dicitur pignus creditori traditum, pignus venditum, vel alienatum. Secundò. Pro ipso contractu pignoratitio, sive conventionione, quæ res obligationi subijcitur, Azor p. 3. Institit. lib. 7. tr. de pignorib. c. 1. q. 3.

Assertio 1. Pignus latè sumptum pro contractu, seu conventionione, est obligatio rei licitæ pro debito facta ad securitatem, scilicet creditoris, prout definitur ab Hostiens. in summ. n. 1. & Silvest. V. Pignus, in princ. quia tutius est pignori incumbere, quàm agere in personam, §. Furti autem; instit. de oblig. Quæ ex delicto &c. Dicitur autem rei licitæ, quia quædam sunt res, quæ pignori obligari non possunt, de quo infra. Vel ut describit Zafius in Comment. ff. de pignorib. num. 3. Pignus est contractus, quo creditori jus in re constituitur in securitatem debiti: nam finis pignoris est, ut creditoribus sit cautum super suo credito, iisque, si aliter satisfactum non fuerit, inde satisfieri possit: quia tutius est habere sibi præter personam, etiam res obligatas, juxta l. Plus; 25. ff. de R. l. quam-

vis persona debitoris per dationem pignoris non haberetur à debito, sed obligata maneat, l. 1. C. h. t.

II. Assertio 2. Quamvis pignus, & hypotheca tantum nominis sono differant, ut dicitur in l. Ery §. S. Inter ff. h. t. propriè tamen, & strictè loquendo, inter se distinguuntur: nam pignus propriè locum habet in rebus, quæ manu traduntur creditoribus, ideòq; ferè in mobilibus rebus tantum locum habet, quæ plerumque creditori traduntur, unde à pigno appellatum est pignus, l. Plebs; 238. §. Pignus; ff. de V. S. At verò hypotheca consistit ferè tantum in rebus immobilibus, vel quæ non traduntur creditoribus, sed penes debitorem manent, obligatæ tamen creditori, adeòq; hypotheca nudà conventionione constituitur. §. Item serviana; Instit. de action. Azor tit. 1. q. 2. Quoad effectum tamen pignus, & hypotheca non differunt, cum per utrumque res sit obligata creditori in securitatem debiti: nam & per solam pignoris conventionem, etiam sine traditione, creditori acquiritur actio hypothecaria: seu jus rem sibi oppignoratam à quovis possessore petendi, si solutionem debiti sui consequi nequeat, cit. §. Item serviana; & vicissim debitor per actionem pignoratitiam pignus, soluto prius debito, utpote tunc sine causa penes creditorem existens repetere potest. Zafius ff. h. t. n. 2.

III. Assertio 3. Pignus, seu hypotheca conventionalis alia est tacita, alia expressa; Tacita est, quæ licet inter contrahentes de ea nihil sit conventum, tamen ex legis dispositione intelligitur contracta, seu constituta in quacunque conventionione in lege expressa. Unde aliqui pignus, seu hypothecam tacitam, distincte

distinctum genus faciunt à pignore conventionali, eò quòd tacita hypotheca, neque iudicis præcepto, aut sententia: neque partium conventionione expressa, sed legis dispositione constituitur, ideòque etiam legitimum pignus, seu hypotheca vocatur, *Laym. l. 3. n. 4. c. 30. n. 3.*

Expressum pignus, seu hypotheca est, de qua expresso consensu inter contrahentes convenit: eaque duplex est, generalis, quæ ad omnia bona, tam præsentia, quam futura se extendit: & specialis, seu particularis, in qua obligantur pignori una, vel plures res certæ, & in specie, seu individuo. Similiter pignus, seu hypotheca tacita, una est universalis omnium bonorum, alia specialis certorum, *Laym. c. l. A. ror. tr. de pignor. c. 2. in fine.*

§. II.

De tacita hypotheca, quam habet uxor in bonis mariti pro dote recuperanda: & Ecclesia in bonis Prælati male administratis.

IV. Assertio 1. Uxor pro securitate allatæ dotis, ejusque restitutione habet tacitam, seu ipsâ lege constitutam hypothecam in omnibus bonis mariti, ut constat ex l. unic. §. Ut plenius. C. de rei uxoris actione. & §. Everat; Insit. de actione. Idque sumitur etiam ex c. Ex litteris; §. h. t. ubi talis casus proponitur: Maritus mulieris A. nominatæ spoliavit mercatorem aliquem, & graviter vulneravit, atque aufugit: ideòque Justitiarius, sive Judex Regius, fratre R. & uxore delinquentis captâ, (quamvis injustè) omnia bona ejusdem delinquentis distinxit, & mercatori ab eodem læso pecunias solvit: frater verò delinquentis mariti ejusdem possessiones quasdam ex mandato Curie, penes se retinuit, & inde mercatori pecunias solvit, quia alius emptor propter possessionum minutias non reperiebatur: uxor verò dicti mariti ab ejusdem fratre instantè petijt, ut sibi æstimatio dotis suæ restitueretur, vel ut in possessiones, quæ mariti fuerant, & frater illius detinebat, ex officio Judicis delegati immitteretur. Super hoc consultus Innotentius III. mandavit Judici à se delegato, ut si ipsi constiterit, & probatum sit, dotem à muliere illa viro allatam fuisse, & fratrem delinquentis aliquam ejusdem bona possidere, illum ad dictæ dotis, quatenus de bonis fratris sui possidet, restitutionem condemnatur; quia multus favor mulieribus pro dotibus recuperandis jure concessus est. Tum quia in jure cautum est, quòd propter mariti maleficiam, uxor indotata remanere non debeat: tum denique quia bona mariti mulieri pro dote allata tacitè sunt obligata, seu hypothecata, & cum eo onere, ad quemvis possessorem transeunt.

V. Pro declaratione hujus c. notandum primum. Propter delictum mariti, vel aliam obligationem ejusdem non potest uxor conveniri in iudicio, nec dote privari etiam, ut satisfiat læso à marito, l. 1.

& 2. ubi dicitur, ob maritorum culpam uxores inquietari leges vetant, C. Ne uxor pro marito &c. & colligitur ex hoc c. Unde nec ob delicta mariti immisio fieri potest in bona uxoris; quia certissimum est, ex alterius contractu neminem obligari, ut dicitur in l. 3. C. eodem.

VI. Notandum secundò. Si res oppignorata, vel hypothecæ titulo obligata vendatur alicui tertio, tum dominium quidem transfertur in emptorem, ita tamen, ut simul onus annexum, seu obligatio pignoris ad possessorem transeat, ut patet ex hoc c. ibi: & cum suo onere transierit ad quemlibet possidentem: & habetur in l. Si debitor; 12. C. de distract. pignor. Idque procedit, etiam si res oppignorata vendatur, seu distrahatur ex mandato Judicis; quia per hoc non potest tolli jus pignoris competens creditori: Neque enim factum, seu sententia Judicis præjudicare debet tertio, c. Ex tenore 11. de foro compet. c. Cum super; 17. de sentent. & re judic. l. 2. §. Si quis à Princ. ff. Ne quis in loco publico: Imol. h. n. 2. & Abb. n. 3. Id autem limitari debet, nisi cum consensu creditoris fundus hypothecæ subjectus sit alienatus, tunc enim Jus hypothecæ remissum censetur, dummodò effectus venditionis sit secutus, adeòque alienatio, ac traditio rei sit facta, l. Sicur; 8. §. Si voluntate, ff. quib. mod. pignus solvit. Idemque dicendum, si creditor convenit, ut res pignori ipsi obligata filiarum debitoris in dotem detur, l. Lucius, 11. ff. eod.

VII. Notandum tertio. Creditor rem pignori obligatam à quovis possessore vindicare potest, l. Pignoris; 17. ff. h. t. donec ipsi pro debito satisfactum, adeòque pignoris obligatio sublata sit l. Si cum venditor; 66. ff. de evict. possessor tamen liberatur solutione ejus, quod creditori debetur, l. Paulus; 12. §. Qui pignoris ff. quib. mod. pignus vel hypothec. solv. quare si uxor agat contra possidentem bona mariti sibi pro dote tacitè obligata, tunc in optione illius est, alternative petere, vel bona sibi tradi, tanquam tacitè obligata, vel ut possessor debitum solvat, cujus causâ hypotheca fuit constituta, ut patet ex hoc c. & tradit. ibid. Abb. n. 4. & Imol. n. 3.

VIII. Notandum quarto. Uxor habet tacitam hypothecam pro securitate dotis in omnibus bonis mariti, eamque privilegiatam, ut præferatur cæteris creditoribus anterioribus habentibus hypothecas tacitas anteriores similiter non privilegiatas, Mol. tr. 2. de just. dif. § 36. n. 2. Hæc autem tacita hypotheca, quæ competit uxori, non tantum habet locum in bonis dotalibus illius: sed etiam extenditur ad bona paraphernalia uxoris, quorum maritus administrationem habet, l. ubi adhuc; 29. C. de iure dot. secus est, si uxor retineat bona illa penes se, ita ut maritus illorum administrationem non habeat: tunc enim bona mariti non sunt tacitè obligata, quoad bona paraphernalia uxoris Abb. h. n. 10. & sic explicat, Gl. in cit. c. Ex litteris V. obligata, quæ negat tacitam hypothecam extendi ad bona paraphernalia uxoris, Covarr. l. 1. var. resol. c. 7. n. 1. Azor 3. p. lib. 7. tr. de pignor. c. 3. in princ. §. Sed nunquid; Abb. h. n. 10. quin imò etiam uxor pro rebus acceptis ex causa donationis propter nuptias tacitam hypothecam habet in bonis mariti, Covarr. c. l. & Azor c. l. §. Quares. Ve-

Verum neque in bonis paraphernalibus, neque in donatione propter nuptias hypotheca tacita habet privilegium praelationis contra ceteros creditores anteriores, si quidem uxor agat ad donationem propter nuptias sibi acquirendam: Secus si agat ad donationem propter nuptias, non ut sibi eam lucretur: sed tanquam sibi tacite obligatam pro dote, tunc enim tacita illa hypotheca habet privilegium dotis, & per consequens etiam praelationis; quia hoc casu uxor agit potius pro dote, quam pro donatione propter nuptias, *Abb. in cit. c. Ex litteris; n. 9. Covarr. c. l.*

IX. Notandum quintò. Sed & vice versâ, maritus habet tacitam hypothecam in bonis uxoris pro dote promissa sibi præstanda, *l. un. §. Et ut plenius C. de rei uxor, act. §. Fuerat; Instit. de action.*

Notandum sextò. Hoc privilegium, quo omnia bona mariti tacite obligata sunt uxori, non competit illis mulieribus, quæ à Fide Catholica alienæ sunt, ut tradit *Gl. in cit. c. Ex litteris V. Obligare in fine, & l. 1. junct. auth. Item privilegium C. de heret.*

X. Assertio 2. Præterea omnia bona Prælati, vel alterius Administratoris bonorum Ecclesiasticorum, tacite obligata sunt, seu oppignorata Ecclesiæ, si malè ea administret: sicut enim omnia bona Tutorum, vel Curatorum sunt tacite obligata, seu hypothecata pupillo, vel minori 25. annis pro administratione neglecta, vel malè gesta *l. Pro officio; 20. C. de administrat. tut. l. Si mater. 6. C. In quib. caus. pign. tacite contrah. l. ult. C. de legit. tut.* Ita & bona Prælati pro mala administratione bonorum Ecclesiæ, quod etsi jure expressum non sit, ratio tamen paritatis, id suadet; quia Ecclesia fungitur, sive gaudet jure minoris, *c. 1. & c. Auditis; 3. de integr. restit. ergo sicut bona Tutoris, & Curatoris pupillo ac minori sunt obligata tacite, nominæ pignoris; ita, & bona Prælati Ecclesiæ, Gl. in cit. c. ex litteris V. Obligata; h. t. Abb. ibid. nu. 11. Hostiens. in summ. h. t. nu. 3. Silvest. V. Pignus qu. 1. & alij Dd. communiter, ac proinde Ecclesia potest agere contra tertium possessorem bonorum Prælati, sicut uxor contra bona mariti pro dote.*

§. III.

Quenam res oppignorari, seu in pignus dari non possunt?

XI. Assertio 1. Res illæ quæ absolute, & per se ipsas vendi cuique prohibentur, earum etiam oppignoratio prohibita censetur, *l. 1. §. Eam rem; ff. Quæ res pign. oblig. non poss. l. ult. junct. Gl. V. Vel hypothecam in addit. C. de reb. alien. non alien.* Ratio est, tum quia oppignoratio est species quædam alienationis lare sumptæ; tum quia est veluti via, ac dispositio ad venditionem, ad quam per illam pervenitur, ideo etiam creditori datur pignus, ut si debitor fuerit in mora solvendi, illud vendere, & ex eo sibi satisfacere possit; ut constat ex *Tit. ff. de distractione pignorum.*

Quare in primis nec per specialem, nec per generalem hypothecam obligari possunt vasa, & pellex sacra, sive ea, quæ ad cultum Divinum, & Templi ornatum pertinent: nisi in causis jure concessis, in quibus res Ecclesiæ etiam sacra, & benedictæ ob gravem necessitatem vendi, & alienari possunt, prout constat ex *c. Nullus; 1. h. t. quod est desumptum ex Concilio Rhemeni, in quo statuitur, ut nullus Presbyter (vel alius Clericus) habens administrationem Ecclesiæ præsumat sacros calices, vel patenas, vel vestimenta Sacerdotum, talia, aut Librum Ecclesiasticum (sive Missale) telonario, vel negotiatori, aut cuilibet Laico, vel faminz dare in vadum, (sive pignus pro securitate debiti) nisi iustissimâ urgente necessitate: videlicet ob redemptionem captivorum, vel necessariam sustentationem pauperum, quibus aliter subveniri non potest, *Gl. fin. h. t. vel nisi Ecclesia superflua vasa sacra habeat, & debitum urgeat, quod aliunde ex rebus mobilibus solvi non possit, c. 2. §. Hoc jus porrectum; caus. 10. q. 2. Auth. præterea C. de SS. Eccles. dummodo etiam servetur debita forma, & solemnitas requiritur ad alienationem rerum Ecclesiasticarum, juxta c. Sine exceptione; 52. caus. 12. q. 2. Azor p. 3. l. 7. ar. de pign. c. q. 4. in fine.* Ratio autem, cur nec per generalem hypothecam obligari possint res sacra, est; quia in generali pignoris obligatione non veniunt res, quæ specialiter obligari non solent, *l. 1. C. quæ res pign. oblig. poss. vel non, cumjuncti sunt res sacra, religiosa, seu ad cultum Divinum deputata, quæ à commercio hominum jure Divino, & naturali sunt exemptæ, Abb. ibid. n. 4.**

XII. Ubi notandum præterea primò. Hoc est discrimen inter venditionem, & oppignoracionem quod vasa sacra, & res sacra, aut benedictæ non possunt vendi Laico; nisi prius fuerint consecrata, vel consecrata, *l. Sacimus; 2. C. de SS. Eccles. at verò in pignus dari possunt etiam integræ, adedque licet sacra, aut benedictæ maneat, Abb. in cit. c. 1. n. 3. h. t. notat autem, Gl. in cit. c. 2. §. Hoc jus porrectum; V. Conflata; caus. 10. quæst. 2. quod hujusmodi res sacra, aut benedictæ non possint, propriè pignori obligari Laico; nam per pignoris obligationem propriè dictam acquiritur jus in re, quæ obligatur: at verò Laicus non potest acquirere reale jus, seu obligationem in re sacra, *l. 3. C. Quæ res pign. oblig. poss. l. 1. §. Eam rem, junct. Gl. V. Non potest ff. eodem.* Itaque Laicus non habet propriè dictum jus pignoris in rebus sacris constitutum, sicut in rebus profanis; sed illæ solum ab eo detinentur, donec pecunia debita ei reddatur; sicut alias creditor pignus detinere potest, etiam pro eo debito, pro quo res non est obligata, *Gl. in cit. c. 2. §. Hoc jus porrectum; V. Conflata; Abb. in cit. c. 1. n. 5. in fine.**

Porro aliud discrimen inter res sacras, & religiosas, atque alias res Ecclesiæ est, quod illæ non possint oppignorari, nisi ob urgentem necessitatem, cum sint deputatae ad cultum Divinum, ut constat ex *cir. c. 1. alia verò res Ecclesiæ possunt pignori obligari, imò & vendi ob solam utilitatem Ecclesiæ, cit. c. Sine exceptione, Abb. in cit. c. 1. n. 4. h. t.*

Notandum secundo. Etsi res sacra, ut Ecclesiæ, sepul-

sepultura, jus Patronatus &c. per se vendi & oppignorari non possunt, per accidens tamen sicut vendi, ita & oppignorari possunt, quatenus transeunt cum loco, cui sunt annexæ, sicut colligitur ex c. *Ex litteris*; 7. de jure Patronat. Ut si locus ille pignori seu hypothecæ subiacatur, etiam res hujusmodi in eo sensu censeantur subiectæ, seu oppignoratae, ita ut si locus ille vendatur, quod ex pretio satisfiat debito vel obligationi, illæ pariter venditæ censeantur, ut docet *Molin.* 11. 2. dist. 530. n. 1.

XIII. Assertio 2. Non potest oppignorari liber homo, juxta c. *Lator*; 2. h. t. Ubi dicitur liber homo pro debito detineri non potest (scilicet pignoris loco) etsi res decesserint, quæ possint pro debito addici, id est, adjudicari, adeoque non habeat, unde solvat. Idque desumptum est ex l. *Obses*. 12. C. de obligat. & action. l. *Qui filios*; 6. C. *Quæ res pign. oblig. poss.* & *Auth. ut nulli iudic.* §. *Quia verò*; c. 7. nov. 154. Ubi etiam pœna adjicitur, ut si quis ita deliquerit, non solum debito cadat: sed tantam aliam pecunie quantitatem adjiciat dandam ei, qui retentus est ab ipso, aut parentibus ejus, & post hoc etiam corporalibus pœnis subdatur à iudice loci. Ratio est, quia ea res, quæ non est in commercio nostro, ita ut vendi non possit, non potest pignori obligari, c. l. 1. §. *Eam rem*, ff. *Quæ res pign. obl.* &c. atqui liber homo non est in commercio, nec in dominio seu bonis nostris, c. l. *Qui filios*, C. eod. eo ipso quod libere sit, adeoque pignoris loco accipi non potest.

XIV. Cæterum quod dictum est, liberum hominem, propter debitum, pignoris loco detineri non posse, id limitari debet; ut procedat solum, si is bonis cedere velit, tunc enim in carcerem detrudi non potest ob debitum, l. 1. C. *Qui bonis cedere poss.* alioquin verò, si condemnatus, post excussionem bonorum, solvendo non sit, capi & incarcerari potest, *Gl. in cit. c. 2. h. t.* Secundò, creditor potest debitorem fugientem, etiam propriâ auctoritate capere, & reducere, si iudicis copia tam citò haberi non possit, l. *Aut Prætor*; §. *Debitorem*, & ibi *Gl. V. Locum fore*, ff. *De iudic. Gl. marg. ff. Quæ in fraud. credit.* Quin etiam debitor suspectus de fuga, etiam si dies solutionis nondum advenit, adeoque nondum in mora sit, potest iudicis auctoritate capi, & incarcerari, ut præstet fideiussores, vel pignora, *Abb. in cit. c. 2. n. 4. h. t.* Tertiò, si debitor in iudicio comparuit, & promisit, quod se solvere velit, postea verò non se sinit, sed contumax est, potest capi à iudice, l. *Conventurum*; 8. C. *Quomodo* & quando iudex &c. *Abb. c. l. n. 3.* quamvis commodius sit, ut actor in possessionem bonorum immittatur, *Auth. de exhib. reis* §. *Si verò semel.* Verùm si debitor in domo sua lateat, verbaliter citari debet, non per vim inde extrahi ad iudicium, cum domus tutissimum cuique refugium atque receptaculum sit; l. *Plerique*; 18. ff. *de in ius vocando*, & nemo de domo sua extrahi debet, *Reg. 108. ff. quod procedit in causis civilibus*, non autem in criminalibus, ut tradit *Gl. ibid. V. Non debet*, Quartò, si debitor sitci solvere recuset, capi potest; l. *Sacrilegi*; §. *§. Eum quoque*; ff. *Ad l. l. l. pecul. & si in contumacia persistat, incarcerari debet*, l. 2. C. *de ex-act. tribut. Lib. 10. Abb. in cit. c. 2. n. 3.* plura de his dicta sunt alibi.

XV. Assertio 3. Tamen res aliena vendi potest, ut supra dictum, *Tr. 17.* non tamen potest pignori obligari, *Tomus III.*

gnori vel hypothecæ subiaci, si sit res penitus aliena, in qua quis nihil omnino juris habet, l. 2. C. *Si aliena res pign. data sit*, & l. *Qui filios*; 6. C. *Quæ res pign. oblig.* & c. *Azor Tr. de pign. c. 6. q. 1. & §. Quæ res*, & alii *Dd. communiter.* Ratio diversitatis est, quia in venditore solum obligatur persona venditoris, ad evictionem præstandam, ita ut si res aliena evicta fuerit, teneatur venditor restituere pretium acceptum, & quicquid interest emptoris, rem evictam non esse. At verò per pignus constituitur jus in re, sive obligata est ipsa res, ita ut si debitor non solverit, creditori fas sit illud vendere, quod satisfiat suo debito, nemo autem potest jus constituere in re aliena, sive realiter eandem obligare alteri, sine consensu aut ratihabitione proprii domini, *Gl. in cit. l. 2. V. Potuisse*; C. *Si aliena res pign.* &c.

§. IV.

An Prælati, vel Rector Ecclesiæ res, seu bona eiusdem oppignorare possit?

XVI. Assertio 1. Non potest Prælati, vel Rector res Ecclesiæ alienari prohibitas per specialem hypothecam obligare, etsi possint generalem ut constat ex c. *Nulli*; 35. de reb. Eccles. alien. & ex communi docet *Azor tr. de pignor. c. 5. q. 4. Redoam tr. de reb. Eccles. non alien. q. 2. c. 6.* & dictum supra *Tr. 13. n. 5.* Ubi etiam ratio disparitatis allata est.

Quare licet Prælati contrahens debita, nomine Ecclesiæ, bona ejusdem per generalem hypothecam obliget, nihil agit contra prohibitionem SS. Canonum de rebus Ecclesiæ immobilibus non alienandis; nam in executione seu reali apprehensione bonorum, ob moram in solvendo factam, prius distrahi debent bona mobilia debitoris, ad solvenda debita: si autem mobilia non sufficiant ad ea solvenda, tum etiam immobilia bona, ob pignoris causam, vendere, aut iusto pretio in solum dare, licitum est, juxta *Auth. hoc jus potestatem* C. de SS. Eccles. quæ refertur in c. 2. *caus. 10. q. 2.* quia lex naturalis, quæ obligat ad solvenda debita, prævalet juri positivo de non oppignorandis, aut alienandis rebus Ecclesiæ, *Laym. in disp. de rer. Eccles. alien. Thef. 96.* Ubi ait, in omni alienatione prohibita exceptam videri necessitatem, seu obligationem solvendi debita.

XVII. Assertio 2. Prælati aut Rector Ecclesiæ non potest res ejusdem oppignorare pro propria necessitate, vel utilitate, ut constat ex c. *Ex presentium*; 3. h. t. Ubi Sacerdos seu Rector cujusdam Ecclesiæ calicem argenteum, & medietatem unius breviarii ejusdem Ecclesiæ, pro propria sua necessitate (non personali, sed patrimoniali, *Gl. hic V. Necessitate in addit.*) pignori obligavit, sed morte præventus, ea non recuperavit. Quare mandavit Alexander III. Episcopo Exoniensi, ut si rem ita se habere compertum, filium dicti Sacerdotis (ex legitimo matrimonio natum, ante Sacerdotium, *Gl. hic V. Filium*) qui in patrimonialibus ei successisse dicitur, moveat, & compellat, ut res illas obligatas redimat, & præ-

„ & prædictæ Ecclesiæ restituat; quia indignum est, ut res ejusdem, præsertim ad sacra ministeria deputata, taliter debeant deperire. Ratio decisionis hujus cap. est, quia manifestum est pignoris obligationem non consistere, nisi in his, quæ quis de bonis suis facit obnoxia, ut dicitur in l. *Qui filius*; 6. C. *Quæ res pign. oblig. poss.* at verò res Ecclesiæ non sunt in dominio, siue in propriis bonis Prælati, aut Rectoris, cum is eorum non sit dominus, sed administrator, c. 2. de *donation.* ergo si Prælati vel Rector pignori obligavit res Ecclesiæ ob propriam necessitatem, vel utilitatem, non valuit obligatio, Gl. in cit. c. *Ex præsentium*, V. *Necessitate*. Ratio autem, cur in hoc casu filius Sacerdotis iustus est, res Ecclesiæ à patre suo pignori obligatas redimere, est, quia non tantum Prælati, siue Rector Ecclesiæ obligatus est ad refarciendum damnum Ecclesiæ illatum, ob dolum, vel negligentiam in administratione commissam: sed etiam hæres ejus, cum obligationes personales transeant ad hæredem, ut notat Abb. hic n. 3. & 8. arg. l. *Quicquid*; 7. C. *Arbitrium tutele*. Consentit c. 2. caus. 12. q. 4. ubi Gl. V. *Neglectum ait*: si Prælati aliquid negligit acquirere Ecclesiæ suæ, hoc imputatur ei, & de hoc tenetur instar Tutoris, juxta cit. l. *Quicquid*. Quare cum in casu cit. c. *Ex præsentium*, res Ecclesiæ pignori obligata fuerint, non pro necessitate, vel utilitate Ecclesiæ, nec pro necessaria personali sustentatione ipsius Rectoris: sed pro necessitate, vel utilitate proprii patrimonii ipsius Rectoris Ecclesiæ, idem hæres ejusdem siue successor in bonis patrimonialibus tenebatur pignora liberare, & restituere Ecclesiæ, *Virian. in Ration. in cit. c. Ex præsentium*. Si verò Prælati, vel Rector Ecclesiæ non habeat reditus ad propriam mensam deputatos, vel non habeat sufficientes ad suam sustentationem, ob causam accidentariam, quia forte infirmus factus, vel captus ab hostibus, vel quia quibusdam annis tenues fructus percepit, idemque debita contraxit: tunc eo mortuo successor in Prælatiura illa solvere debet, & pignora prois data redimere, arg. c. 1. de *solution.* Abb. hic n. 5. & 6. Laym. in cit. disp. *Thesi* 97. de quo infra Tit. 23.

Ceterum cum in casu dicti c. *Ex præsentium*, oppignoratio rerum Ecclesiæ, pro necessitate propria, fuerit irrita, idem in optione Ecclesiæ fuit, vel directè agere contra creditorem, vel alium detinentem pignus, aut rem malè à Rectore distractam, illamque repetere: vel convenire hæredem Presbyteri, seu Rectoris, illamque ab eo repetere, eumque cogere ad recuperandum, siue liberandum pignus, Gl. in cit. c. *Ex præsentium* V. *Necessitate in fine*, & colligitur ex l. ult. C. *Si tutor vel curator intervenerit*, ubi habetur, si Tutor vel Curator malè alienaverit rem minoris naturæ, possit hic vel petere, ut restituatur: vel agere contra Tutorem aut Curatorem, ad damnum refarciendum: Ecclesiæ autem æquiparatur minori naturæ, c. 3. de *in integr. restit.*

§. V.

An & quinam fructus pignoris in sortem sunt computandi, & in quibus casibus computari non debent?

XVIII. Assertio 1. Creditor fructus ex pigno-

re perceptos in sortem computare debet, hoc est, in partem solutionis debiti, ita ut ob fructus ex re oppignorata perceptos à creditore quantitas debiti diminuat, imò penitus dissolvatur, si tantum ex fructibus percepit creditor, quantum ipsum debitum, & expensæ factæ in rem pignoris nomine obligatam amittatur, prout habetur in l. 1. C. de *pignorat. act.* Ubi dicitur: ex pignore percepti fructus computantur in debitum, & si sunt sufficientes ad totum debitum, solvitur actio, & redditur pignus: si verò fructus excedunt, ipsi fructus redduntur. Idem habetur statutum in c. 1. & 2. de *usufructu*, & in c. *Cum contras* 6. h. t. Ubi cum quidam Laurentius nomine creditoris alieni, ob pecunias mutuas ab illo acceptas, possessiones quasdam seu bona hypothecæ nomine obligasset: eo creditore mortuo, hæres ejusdem d. c. t. posset possessiones alteri cuidam G. pignoris nomine obligarunt. Mortuo postea Laurentio debitore, ejus filius R. actionem instituit coram Papa Innocentio III. quod tum ab ipso G. tum ab illis, quibus prius à patre suo, hypothecæ nomine, erant obligata, & tradita, tantum ex fructibus fuerit percipit, ut fructus sorti adæquarentur. Ad hoc respondet Pontifex, cum fructus percepti à creditore restitui, & in sortis solutionem debeant computari, secundum Canonicas sanctiones: in proposito autem casu tantos fructus creditor G. percepit, ut totum debitum exhausserit, ipsamque pignoris obligationem dissolverit, idem dictas possessiones ipsi R. actori restituendas esse, nullo ex cense, qui eum in corporalem possessionem inducat. Ratio est, quia debitor manet dominus pignoris, idemque fructus ex illo percepti ad illum tanquam dominum pertinent, vel estimatio eorum ipsi debetur.

XIX. Assertio 2. Creditor debet computare in sortem fructus pignoris, non solum perceptos: sed etiam percipiendos, quos ipse creditor percipere potuisset, & per negligentiam intermisit, ut constat ex l. *Creditor*; 3. C. de *pignorat. act.* & l. 2. C. de *pign.* Gl. in cit. c. *Si contra*, V. *Perceptum*; h. t. & ibid. Abb. n. 9. Azor cit. tr. de *pign.* c. 8. q. 2. Molin. tr. de *just. disp.* 535. n. 3. & alii Dd. communiter. contra Hostiens. in *summa* h. t. n. 9. Ratio autem est, quia fructus pignoris spectant ad debitorem tanquam dominum, & contractus pignoris, tam in bonum debitoris, quam creditoris celebratus est, idemque creditor tenetur computare in debitum, vel tradere debitori, non solum fructus, quos ipse percepit: sed etiam quos cupit etiam levi non percepit, eum potuisset. Nec refert, quod possessor bonæ fidei (qualis est creditor) solum teneatur restituere fructus perceptos: non autem percipiendos, & quia debitor illos fructus pignoris alioquin ipsemet non percepisset, quia forte dominum v. g. pignori datam, nec ipse inhabitasset, nec alibi collocasset. Nam nihilominus creditor tenetur fructus pignoris, quos percepit, vel percipere potuisset, computare in sortem debiti, vel tradere debitori: quia hæc obligatio partim ex ipsa re descendit, sunt enim fructus rei pignori data, ac proinde debitori tanquam domino sunt tradendi: partim quia creditor, ex vi hujus contractus, ad hoc est obligatus, Azor cit. c. 2. q. 1. Molin. c. 1.

XX. Notandum primò. Creditor potest rem pignori

oppignoratam alteri oppignorare, sicut & haeres illius, ut tradit *Gl. magna in cit. c. Cum contra h. r. in notat. & Abb. n. 4.* ita tamen, ut primus creditor non possit in plus, sive pro maiore quantitate debiti pignus obligare secundo creditori, quàm ei fuerit obligata à domino, seu primo debitore, l. 1. *junct. Gl. V. Placuit, & l. 2. c. Si Pignus pignori datum sit.* Verùm dissoluta iure pignoris, quod primus creditor in re hypothecata habebat, quia debitor solvit totum debitum, per quam solutionem sublata est obligatio pignoris, extinguuntur etiam jus pignoris in secundo creditore; resoluta enim iure auctoris sive primi creditoris, resolvitur etiam jus successoris sive secundi creditoris, qui à primo causam seu jus pignoris dependens habet, cit. l. 2. *& ibi Gl. in casu, & l. Si lex; 3. ff. de pignorib. Abb. in cit. c. Cum contra; n. 5.* Non potest autem pignus ultra tres veces alteri dari, ita ut primus creditor possit rem sibi oppignoratam dare secundo creditori in pignus, & hic tertio, non ultra, idque ut vitetur processus in infinitum, à quo etiam natura abhorret, arg. c. 2. de rescript. in 6. *Durand. in specul. lib. 4. part. 3. tit. de pignorib. & aliis caut. n. 22. Abb. c. l. n. 7.*

XXI. Notandum secundò. Si fructus percepti à primo creditore extinguant debitum principale, unà cum fructibus perceptis à secundo creditore, tunc tenetur hic secundi restituere rem oppignoratam sibi à primo creditore, licet ipse suum totum debitum ex fructibus pignoris non acceperit, sed satis est, quòd debitum principale primi debitoris sit dissolutum, quia per solutionem debiti tollitur pignoris obligatio, ut supra dictum, & sumitur ex l. 2. *c. Si pign. pign. Abb. c. l. n. 5.*

Notandum tertio. Quamvis actio pignoratitia fractio personalis, ut tradit *Gl. Recepta in rubric. Tit. ff. de pignorat. act.* est tamen in rem scripta, idèòque competit debitori, postquam debitum solvit, saltem nullis actio pignoratitia contra quemvis pignoris detentorem, etiam si cum ipso non contraxerit, scilicet cum secundo creditore, cui pignus à primo datum fuit, ut tradit *Abb. in cit. c. Cum contra; n. 6.* & colligitur ex eodem cap. Ubi filius seu haeres primi debitoris actionem pignoris nomine, instituit contra secundum creditorem G. cum quo nec ipse, nec pater ejus contraxerat, aut pignori ipsi dederat, idque etiam sumitur ex l. 1. *c. Si pign. pign. dat. sit.*

XXII. Notandum quartò. Si pignus sive res oppignorata pereat, vel deterior sit reddita dolo, latà culpa vel levi creditoris, obligatur is ad refarciendum damnum illatum debitori; quia pignus utriusque, tam debitoris, quò magis pecunia ei credatur, quàm creditoris, quò magis in tuto ei sit creditum, gratia datur & constituitur, §. *fin. Instit. quib. mod. re contrah. oblig. l. Si cum venderet; 13. §. Venit, junct. Gl. V. Ut in commodato, & l. seq. ff. de pign. act. & l. Creditor; 7. c. Eodem.* Ubi habetur, quòd creditor damnum in decidendis arboribus, domibusque destruentis, ab eo datum in rationem seu compensationem debiti deducere cogitur: & si dolo vel culpa rem pignori suppositam deteriore fecerit, eo nomine, pignoratitia actione tenebitur, ut talem restituat, qualis fuerat tempore obligationis: non autem tenetur creditor de culpa levissima, multò minus de casu fortuito, l. *Si creditor; 5. & l. seq. & l. Pignus; 9. c. de pignor. act.* exceptis duobus casibus, si videlicet casus accide-

rit, post culpabilem moram creditoris in restituendo pignore: vel si expressè ab initio conventum sit, ut creditor etiam ex casu fortuito obstringeretur debitori, l. *Quæ fortuitis; 6. c. eod. Aror cit. Tract. c. 10. q. 5. Mol. cit. dis. 535. n. 9.*

XXIII. Notandum quintò. Et si creditor dominus pignoris non sit, potest tamen rem sibi oppignoratam vendere, etiam invito debitore, si ipsi debitum non sit solum tempore constituto, idque sive inter ipsum & debitorem ab initio convenerit, ut vendere liceret, sive non, l. *Si convenit; 4. ff. de pignor. act. §. Contra autem Instit. quib. alien. licet.* multò magis potest creditor licetè vendere fructus, quos ex re oppignorata percepit: sed pretium debet computare in sortem, quòd succedit in locum fructuum, & idèò etiam sicut ipsi fructus, in sortem computari debet, *Abb. in cit. c. Cum contra; n. 5. in fin. h. r.*

Notandum sextò. Creditor potest sumptus necessarios vel etiam utiles, moderatos tamen, quos circa res oppignoratas fecit, repetere, si illorum compensationem ex fructibus non accepit, & interim donec solvantur, pignus retinere, l. *Necessarias; 8. in princ. & l. Si servos; 25. ff. de pignorat. act. l. Creditor; 7. in fine c. eod. junct. Gl. fin. & l. In summa; 6. c. de pignorib. Silvest. V. Pignus, q. 13. Aror cit. Tract. c. 7. post princ. Molin. c. l. n. 7.*

XXIV. Assertio 3. Tres sunt casus, in quibus fructus ex re oppignorata percepti in sortem seu summam capitalem computari non debent. Nam primò, si domino feudi à vasallo fundus feudalis in pignus datus sit, non debet eos computare in sortem: sed potest illos, sine diminutione fortis retinere, & percipere, c. 1. de feud. de quo actum Tit. preced. n. 19. & seq. Secundò, maritus fructus possessionum, id est, agrorum pro dote sibi obligatorum potest percipere, nec tenetur eos in dotem necdum sibi traditam computare, cum frequenter dotis fructus non sufficiant ad onera matrimonii supportanda, c. *Salubriter; 16. de usur.* Tertio, Clericus potest beneficii sui fructus à laico injustè possessi, & sibi oppignorati, licetè percipere, & retinere, ita ut non cogatur eos in extenuationem sortis conferre, c. 1. in fine de usuris, quia sic per viam contræ compensationis redimit id, quod ad se legitime spectabat: quod *Gl. ibid. V. Beneficium*, etiam extendit ad quemvis laicum, sit & is similiter possit redimere possessionem rei suæ ab injusto possessore, de quo plura infra eod. Tit.

§. VI.

Utrum venditio rei, cum pacto revenditionis, ad arbitrium emptoris, recipiendo aliquid ultra sortem, sit vera, & licita venditio: an verò potius contractus pignoris, sed illicitus & usurarius?

XXV. De hoc agitur in c. *Illo vos; 4. h. r.* Ubi talis casus proponitur: Duo fratres acceperunt mutuò à quadam muliere G. nomine XXIII. libras argenti, cui dederant quasdam vineas, & illas

illas postea repetere volebant, tanquam pignori pro pecuniis illis obligatas. Redelata ad Judices delegatos ab Innocentio III. coram illis propositum fuit, ex parte mulieris G. & filiorum seu heredum ejus, vineas istas, quas dicti fratres repetebant, non fuisse pignori ipsis obligatas, sed pure venditas, prout ex instrumento super ea re confecto apparet. Contra vero duo predicti fratres asseverabant, easdem vineas a se non pure venditas, sed pignori obligatas fuisse: idque ex eo patere, quod venditioni talis conditio adjecta fuerit, ut si a tempore contractus, intra duos annos, emptio facta a Theobaldo eidem displiceret, venditor H. vel pater ejus, intra annum, post displicentiam emptionis, XXVI. libras (computatis perceptis fructibus in eis, id est, in sorte, solvere deberet). Super hoc Judices delegati consuluerunt S. Pontificem, utrum is contractus pura & absoluta venditio: an vero pignus censeatur (considerata scilicet mente contrahentium, *Gl. hic V. Pura*). Respondet Papa, qualiscunque fuerit intentio contrahentium (cum de illa clare non constet) spectata autem forma contractus, non conditionalis: sed pura venditio esse videatur, quae propter conditionem, seu pactum redimendi adjectum possit resolvi. Verumtamen ob duo, quae in contractu expressa fuerunt, vehementem praesumptionem oriri contra ipsam emptorem, videlicet quod fructus percepti debeant in sortem, sive in solvenda pecunia numerari: & quod ultra summam acceptam, venditor 60. solidos solvere debeat: praesertim cum idem emptor alias quoque usuras consueverit exercere.

XXVI. Pro declaratione hujus cap. Notandum primum, ut cognoscatur, qualis in specie sit contractus aliquis, non nuda verba conventionis: sed magis pacta apposita attendi debent, ut in casu hujus cap. quavis, secundum verba praecise, videatur esse initus contractus venditionis & emptionis, tamen propter pacta adjecta, quae magis conveniunt pignori, censeatur debet esse contractus pignoratitius, *Abb. hic n. 2. not. 4.*

Notandum secundum. Contractus initus in casu hujus cap. simulata tantum venditio & emptio fuit: re ipsa vero contractus pignoris, sive oppignoratio pro mutuo, adeoque mutuum usurarium, cum traditione pignoris. Idque ex tribus indicibus simul junctis praesumi poterat: Primum, quia fructus inter venditionem & redemptionem percepti computati sunt in sortem, quod non solet fieri in vera venditione & emptione, nam si venditio rei fiat, adjecto pacto redimendi rem venditam, ad arbitrium emptoris, fructus interea percepti, non ad venditorem, sed ad emptorem tanquam retemptae dominum, pertinent, ut colligitur ex hoc junct. *Gl. V. Percepti & ex l. 2. C. de pact. inter emptor. & vendit. c. Cum contra 3. b. t.* At vero in contractu pignoris fructus computandi sunt in sortem, ideoque praesumitur in casu hujus cap. contractui mutui adjectum esse oppignoracionem, ad palliandam mutui usuram. Secundum, venditioni appositum fuit pactum redimendi, quando emptori placuerit, constituto majore pretio in redemptione, quam fuerit in prima emptione, nam pretium primae emptionis erant 23. librae; redemptionis vero 26. librae: quia ergo pacti, venditor obligatus fuerat rem venditam redimere, si emptor veller, hoc gravamen venditori impositum in partem pretii computari debebat, ideoque con-

tra naturam & justitiam venditionis & emptionis, venditor gravabatur, ut duplo majore pretio rem redimere deberet, quam vendiderat: quare praesumptio est, palliatum mutuum fuisse, in quo onus impositum mutuatario rem aliquam oppignorandi, ea lege, & pacto, ut cum mutans voluerit, mutuatarius illud majore pretio redimere, & proinde aliquid ultra sortem dare teneretur, quod est usurarium, *Less. l. 2. c. 2. n. 119. Covarr. l. 3. var. resol. c. 9. n. 2. Laym. l. 3. tra. c. 16. n. 18.* Accessit denique tertium indicium, quod emptor ille solitus fuerit usuras exercere, ex quo etiam augetur suspicio, & praesumptio usurae, si aliae concurrant, nam & alias ex consuetudine aliquis, sive ex eo, quod aliquis facere solitus est, induitur praesumptio, colligitur ex *l. Vel unius foris, 11. & ibi Gl. ff. de pignorat. act. l. Qui se miscet, 13. & Quasi sum est, ff. de usuris.*

§. VII.

An pactum legis commissoriae adiectum contractui pignoris sit licitum?

XXVII. Assertio I. Pactum legis commissoriae, per quod inter partes convenitur, ut si debitum, g. ex mutuo, intra certum tempus a debitore solutum non sit, pignus pro eo datum committatur, id est, creditori cedat, & ad ipsum pertineat, vel postea nunquam repeti possit, vel eidem sit venditum, aut inolutum, vel feudum datum: tale, inquam, pactum utroque Jure, Canonico & Civili, est reprobatum, ipsoque Jure irritum, ita ut nulla ex eo obligatio oriatur, constat ex *l. 3. C. de pact. pignor. & ex c. Significavit, b. t.* Ubi talis casus proponitur: Civis Pilanus R. 250. libras mutuas accepit a concive suo G. & domum suam ei, loco pignoris, obligavit, addita promissione juramento firmata, quod nisi domum illam intra statutum terminum, soluta pecunia recolleret, id est, redimeret ab obligatione pignoris, ipsam ulterius repetere non posset, nec deberet. Postea vero, ante elapsam tempus praefixum, idem debitor R. per certum & fidelem (prout ei videbatur) nuncium pecunias numeratas creditori suo transmissit, quas tamen idem nuncius, infideliter, gens non tradidit, & persolvit, sicut ei mandatum fuit: & postmodum idem R. ab Imperatore detentus fuit, unde factum, ut dicto G. satisfacere non potuerit (ac proinde hic debitor, ob duplex impedimentum solutionis, excusatus fuit a mora culpabili in solvendo, intra tempus constitutum) postquam vero liberatus est, pecunias debitas creditori solvere voluit, quas ipse recipere noluit, eo quod, termino constituto, solutio facta non fuit. Reintellecta, rescribit Innocentius III. cum pactum legis commissoriae in pignoribus sit reprobatum, & praedictus R. quantum in ipso fuit, juramentum impleverit, pecuniam per certum ac fidelem, qualis putabatur, nuncium, termino constituto, transmittendo: postea vero in captivitate detentus, satisfacere dicto G. creditori non potuit: Ideo mandat Pontifex certis Judicibus, ut si ita se res habeat, praedictum creditorem per censuram Ecclesiasticam compellant, ut

ut forte capitali contentus, pensionibus ex oppignoratione domo perceptis in rem computatis, etiam domum supradictam, sine omni dilatione, restituat, non obstante eius promissione, et si jurata.

XXVIII. Ubi Notandum, et si pactum legis commissoriae permissum sit in venditione & emptione, si nimirum res vendatur alicui, eadem lege, seu pacto, ut nisi intra certum tempus, v.g. tres menses, emptor pretium ejus solvat, res sit inempta. l. 1. & ibi Gl. P. Commissoria, c. l. 2. ff. de lege commissoria, ita tamen ut non solvente pretium emptore tempore constituto, liberum sit venditori, velle temp esse inemptam, adeoque rescindere venditionem, vel petere pretii solutionem; unam autem viam electam, amplius variare non potest, l. Si fundus: 4. §. Eleganter, ff. eod. At verò tale pactum legis commissoriae prohibitum est in contractu pignoris, ut constat ex hoc cap. Ratio diversitatis est, quia res, quae pignori datur, vel subicitur, communiter longè plus valet, & majoris pretii est, quam sit quantitas debiti, pro quo obligatur, saepe enim pro 50. v.g. florenis mutuo acceptis dat debitor pignus valens centum florenos, unde si tale pactum valeret, ut si debitor non solvat, intra certum tempus, creditor sit pignus, debitor multum laderetur, quia cogere plus solvere, quam ipse debeat, & rem suam minoris vendere, quam ipsa valeat: & tamen pecuniâ indigens, & spe acquirendi mutui, in tale pactum iniquum & sibi noxium consentiret: & sic creditores occasionem haberent exercendi suam avaritiam, & usuras, saltem palliatas, si creditor liceret in compensationem mutui dati, vel ob dilatam solutionem, rem pignori datam minore, quam re ipsa valeat, pretio sibi addicere, adeoque hoc pactum fuit jure reprobatum. Hæc autem ratio cessat in contractu venditionis & emptionis, quia creditor ex eo, quod emptori vendat rem suam eo pacto, ut si emptor pretium, certo tempore constituto, non solverit, pro inempta habeatur, ejusque dominium ad se redeat, nullo damno vel injuriâ afficit emptorem, quia res plerumque & ferè semper justo & æquali pretio vendi solent, adeoque tale pactum in emptione licet potest apponi, Abb. in cit. c. Significante; n. 7. h. t. Azor p. 3. lib. 7. tract. de pignorib. c. 10. in princ. & alii Dd. communiter.

XXIX. Ceterum quod dictum est, pactum legis commissoriae non valere in pignoribus. Id extenditur primò, etiam si tali pacto juramentum accesserit debitoris, quod si intra tempus constitutum pecuniam mutuo acceptam non solverit, super pignore nullam molestiam exhibiturus sit creditori, ut in casu cit. c. Significante; h. t. quia per tale juramentum non confirmatur pactum legis commissoriae, ita ut jus aliquod creditori ad servandum pignus acquiratur; non enim juramentum debet esse vinculum iniquitatis: quamvis tale juramentum obliget debitorem ex virtute Religionis, quia sine peccato, ex parte jurantis, observari potest, adeoque etiam metu perjurii debet, cum nihil involvat mali, rem suam minore pretio, quam valet, relinquere penes alium: licet iniquum sit juramentum, ex parte creditoris, ita ut is restituere teneatur, quicquid supra debitum ex pignore accepit, sive id, quod pignus ultra debitum valet, arg. c. Debitores; 6. de jurejur. Azor cit. c. 10. §. Ego vero existimo.

Quare si tale juramentum, ad petitionem jurantis à Superiore sit relaxatum, ipse met jurans, postquam

debitum solvit, rem oppignoratam, repetere potest à creditore. Imò, etiam sine relaxatione juramenti, si debitor, ante tempus constitutum, impeditus fuit solvere, potest pignus repetere; juramentum enim non obligat in casu justii impedimenti, ut patet ex cit. c. Significante, in quo debitor, ob duplex impedimentum solutionis excusatus fuit à mora culpabili in solvendo, tum quia pecunia transmissa non fuit tradita creditori per malitiam, seu fraudem nuncii: tum quia debitor fuit in captivitate detentus; nemo enim ad impossibile præstandum obligatur, adeoque non fit perjurus, qui non observat juramentum, quod non potest, Abb. in cit. c. n. 3. Zafius in Comment. h. t. n. 6. Hæres autem debitoris, etiam non impetratâ relaxatione juramenti, pignus repetere poterit, quia ipse non juravit, se non repetiturum: juramentum autem ex pacto jurantis est personale, sive obligat solum personam jurantis, nec ad hæreses ipsius transit, ut ex communi docet Abb. in c. Veritatis; 14. n. 3. de jurejur. Gail, lib. 1. obs. 27. n. 3.

XXX. Extenditur secundo, Pactum legis commissoriae non valet, etiam si debitor renunciaverit beneficio legis prohibentis tale pactum, ut docet Abb. in cit. c. Significante; n. 4. Azor cit. c. 10. §. Quæres an valeat. Ratio est, quia licet debitor possit renunciare juri principaliter in gratiam & favorem suum constituto: non tamen potest renunciare juri, quod etiam constitutum est in odium & poenam creditorum, & quidem publicæ utilitatis causâ, ne fraudibus & usuris, ac injustitiis occasio præberetur, l. Tamen; 11. junct. Gl. C. ad ad SC. Macedon. cujusmodi est lex prohibens pactum commissorium, adeoque ejus renunciatio nihil operatur: quia imò eadem non obstante, debitor semper potest, oblato debito, pignus repetere. Extenditur tertio, pactum legis commissoriae prohibitum est, non solum quando pignus datur creditori pro accepto mutuo, sed etiam si detur pro alio debito, quam mutuo, quia lex fin. C. de pact. pign. generaliter loquitur, ad obq. & generaliter est intelligenda, Molinus Tract. de pign. Tit. de accidentalibus pignoris n. 6. & 7. Quarto, non valet tale pactum, etiam si fiat per quæcunque verba æquivalentia, ut quod, elapso termino, non liceat amplius solvere debitum, vel offerre pro luendo pignore, Gl. in cit. l. ult. §. Emissa, C. eod. Moz. c. l. n. 11. Quindò, extenditur, quod neque valeat tale pactum, et si consuetudine sit approbatum; quia adversatur naturali & positivo juri, adeoque potius corruptela dicenda est, quam consuetudo, Moz. c. l. n. 10.

XXXI. Sextò extendunt nonnulli, quod non solum erga creditorem debitor non possit adicere pactum legis commissoriae: sed neque erga fidejussorem, ut si is pro debitore in mora solvendi existente solvere cogatur, res pignori data sit ipsi vendita; quia videtur eadem iniquitatis ratio subesse in fidejussore, quæ in creditore, ut docet Covarr. lib. 3. var. resol. c. 2. n. 7. Zafius ff. h. t. n. 20. Verùm Molina Tract. 2. dis. 334. n. 5. Azor cit. c. 10. §. Insuper licitum est, & alii Dd. communiter teneant, pactum legis commissoriae erga fidejussorem esse licitum, ut constat ex l. ult. ff. de contrah. empt. non solum ita, ut pactum ineatur de pretio justo in futurum, juxta boni viri arbitrium, statuendo videlicet, ut si fidejussor solvere cogatur debitum pro Titio debitore, domus oppignorata ipsi sit emptæ, eo pretio, quo vir prudens illam æstimaverit, cum tale pactum

pañtum etiam cum creditore iniri possit, ut postea dicetur. Verum etiam ita, ut pretium aliquantò minus sit, quam res oppignorata valeat, modò certum pretium mox ab initio definiatur, g. si fidejussor solvere cogatur, domus creditori oppignorata ipsi empta sit mille florenis: nam partim ratione penarum conventionalis, partim ratione compensationis alicujus, ob periculum, quod non raro fidejubentes manet, permitti, & tolerari potest talis conventio, etiam in foro conscientiarum, ut docet *Mol. c. l.* ubi tamen monet, consulendum esse hominibus, ut ab hujusmodi pactis abstineant.

XXXII. Assertio 2. Sunt tamen nonnulli casus, in quibus pactum legis commissoriae est licitum. Veluti primò, si conventum sit, hoc modo, ut si debitum, intra constitutum tempus, non fuerit solutum, pignus sit emptum, aut in solutum datum creditori pro justo pretio, sive quanti tunc, arbitrio boni viri, vel Judicis, aestimabitur, *l. Fundus; 16. §. fin. ff. h. r.* Ubi hujusmodi contractus approbatur, quasi quædam conditionalis venditio; non enim eo lædatur debitor, cum ultra fortem nihil accipiat a creditore, res enim venditur justo pretio, *Abb. in cit. c. Significante; n. 6. Covarr. l. 3. var. resol. c. 2. n. 8. §. 2. Inferitur; Mol. cit. dis. n. 3. Azor c. l. §. At verò licitum.* Porro si priusquam pretium aestimetur, & res emptori sit adjudicata, potest debitor creditori pecuniam debitam offerre, etiam post diem solutionis præfixum, & sic moram purgare, & distractionem pignorum perfectam impedire, *Covarr. c. l. Quin imò et si absolute & simpliciter conventum esset, ut, si intra certum tempus debitum solutum non fuerit, pignus sit emptum, aut in solutum datum creditori, pactum foret validum; quia ex benigna interpretatione intelligitur emptum justo pretio, arbitrio boni viri, definiendo, Abb. & Mol. cit. locis.* Secundò, valet hoc pactum, favore dotis, ut si uxor vel focer promisit dotem marito, vel genero in pecunia, sed interim dat fundum in pignus, cum pacto, si intra certum tempus pecunia non solvatur, fundus ille sit in dotem datus, *Azor cit. c. 10. §. Quæres, Mozius c. l. n. 16.* quavis aliqui dissentiant. Ratio est, quia mulier, aut focer potest, suâ sponte, plus vel le dare in dotem, quam ab initio promiserit, modò id sciens, ac volens faciat: & maritus dotem integram conservare debet, quæ etiam, soluto matrimonio, redit ad mulierem, vel focerum.

XXXIII. Addunt nonnulli, quòd pactum legis commissoriae sit licitum, si non ab initio, vel incontinenti post: sed ex intervallo adjiciatur, quo res in pignus data vendita sit creditori eique cedat, si intra certum tempus solutio debiti facta non fuerit, quasi tunc cesset suspicio fraudis. Sed verius est, etiam ex post facto, sive ex intervallo adjectum tale pactum esse illicitum, quia in *l. 3. C. de pact. pignor.* generaliter improbat pactum legis commissoriae in pignoribus: & non minor subest suspicio fraudis, usuramque sapit hoc pactum, si ex intervallo fiat, atque si ab initio adjiciatur, ut docet *Covarr. cit. c. 2. n. 8. §. Tertio, Zasius ff. h. r. n. 19.* Nam negari non potest, quin creditor usuram committat, si ex intervallo recipiat aliquid, ultra fortem à debitore, causâ mutui, & ratione dilatae solutionis, quod hic fit, si quidem minus justo pretio pro pecunia credita venditur pignus, tum enim verè causâ mutui creditor consequitur ultra fortem id,

quod justo pretio deficit, adeoque tale pactum est illicitum, & usurarium. Unde neque valet ejusmodi pactum, si ex verbis contrahentium, aliisque circumstantiis appareat, mentem ipsorum fuisse, ut pro ipso debito emptum sit pignus, aut in ejus dissolutionem datum. Nec obstat *Text. in l. Titius; 34. ff. de pignorat. act.* quia ibi non agitur de pacto legis commissoriae, sed de datione in solutum, quæ fit à debitore creditori, interveniente certo ac justo pretio, non autem pro quantitate debita, *Covarr. c. l. Plura de hujusmodi pactis illicitis & usurariis, quæ fiunt circa pignora & hypothecas, dicentur infra Lib. 5. Tit. 19.*

§. VIII.

De Cautione Usufructuarii.

XXXIV. De hac agitur in *c. Cum constet 8. q. ult. h. r.* Ubi talis casus proponitur: Quidam testatorum condidit, in quo proprietatem bonorum suorum reliquit Mariæ uxori J. usufructum verò eorumdem mari suæ uxori Augerii. Mariæ propertaria, mortuo testatore, petiit à dicta uxore Augerii, ut idoneam cautionem præstaret, quòd ipsa uti, & frui velit rebus immobilibus (quæ in hereditate inventæ fuerunt) salvâ rerum substantiâ, secundum arbitrium boni viri. Pecunias verò, & actionem eorum bonorum, quæ usu consumuntur, & in hereditate reperta fuerint, in morte sua Mariæ vel hæredibus ejus restitueret. Hoc approbat Papa Gregorius IX. mandat, dictam mulierem J. per censuram Ecclesiasticam compelli ad eam cautionem præstendam.

XXXV. Pro intellectu hujus cap. Notandum primò, usufructus est jus alienis rebus utendi, & fructus salvâ rerum substantiâ, *l. 1. ff. de usufr. & princip. Instir. eod.* Ubi definitur usufructus, prout est separatus à proprietate, & vocatur usufructus formalis, nam ei conjunctus, non est servitus, cum res sua nemini serviat, *l. Utifru; 5. ff. Si certum petat.* quia dominus dicitur uti re suâ, jure domini, non servitutis, qui dicitur usufructus causalis, quia causâ suâ, id est, ut eo hæret, *Zasius ff. de usufr. n. 5.*

Notandum secundò. Omnes fructus, tam naturales, qui ex re nascuntur, quam civiles, qui occasione rei percipiuntur, ut pensiones ædium, & altiarum rerum locatarum, ad usufructuatum jure domini pertinent, *l. Usufructus; 7. & l. Item si; 9. ff. de usufr.* non tamen prius sit eorum dominus, quam ipse eos perceperit. *§. Is verò Instir. de rer. divis.* Ut si in hoc reo repositi sint, vel è typicis excussi, ut explicat *Gl. ad l. V. Perceptis; sum. Gl. marg.* & hinc si usufructuarius, maturis licet fructibus decesserit, ii ad hæres illius non pertinent, sed domino proprietatis acquiruntur, *cit. §. Is verò,* sed et si fructus ab alio sint à terra separati (sine mandato tamen usufructuarii) hic eorum dominium non acquirit: sed conditio, seu potius vindicatio proprietario tanquam domino competit: usufructuario verò actio furti, *l. Arboribus in §. Julianus; ff. de usufr.*

Notandum tertio. Licet usufructuarius sine consensu domini ipsum jus usufructus in alium transferre non possit: sed cedendo extraneo usufructum ipso facto amittit, & is proprietario acquiritur, *l. Si usufructus; 66. ff. de jure dotium, §. Finitur Instir. de usufr.*

usufr. quia ipsum jus personæ coheret, ideòque cum jus personale sit, ad alium transmitti non potest, sine consensu domini, potest tamen fructuarius commoditatem, seu facultatem fructus loco sui percipiendi, alteri vendere, locare, pignori dare, aut donare, etiam in scio, vel invito domino, quia qui per alium fruitur, ipse frui videtur, l. *Arboribus*; 12. §. *Usufructuarius*, ff. de *usufr.* sed non ultra vitam ejusdem fructuarii, Mol. tr. 1. de *just. dis.* 7. n. 19.

XXXVI. Notandum quartò. *Usufructus*, propriè loquendo in iis tantum rebus consistere potest, quæ usu non consumuntur §. *Constituitur Instit.* de *usufr.* est enim jus utendi, & fruendi rebus alienis, salva rerum substantiâ, siue res illæ sint immobiles, ut arbor, domus, siue mobiles, l. 1. §. *Hec stipulatio*, ff. de *usufr. quemad. cau.* quæ tamen usu non consumuntur aut minuantur, ut sunt pecora & vala aurea vel argentea l. *Vasorum*; 12. junct. Gl. in *casu* ff. *eod.* Quin etiam in vestimentis v. g. scenicis, vel fenebris, usufructus constitui potest, l. 15. §. *Esti*, ff. de *usufr.* Verum improprie loquendo etiam earum rerum, quæ usu ipso consumuntur, usufructus constitui potest, ut constat ex *cult. h. t. roro Tit. ff. de usufr. earum rer. quæ usu consum. & cit. §. Constituitur Instit. de usufr.* tales res sunt, quæ in pondere, numero & mensura consistunt, ut frumentum, vinum, oleum, & pecunia numerata, quæ ipso usu assidua permutatione quodammodo extinguitur, ut dicitur in *cit. §. Constituitur*, respectu alienantis, in cuius dominio esse desinit, Gl. *ibid. V. Permutatione*. Porro rebus, quæ usu statim consumuntur, seu quarum usus est ipsa absumptio, æquiparantur res illæ, quæ usu minuantur & arteruntur, licet non omnino consumantur, cujusmodi sunt vestes, & aliæ similes res, quarum quasi usufructum relinqui posse, constat ex l. 1. junct. Gl. *V. Usufructus*, ff. de *usufructu ear. rer. quæ usu &c.*

Notandum quintò. Licet usufructus amittatur morte naturali, vel civili usufructuarii, §. *Finitur Instit. de usufr.* non tamen amittitur per ingressum Religiosis, siue professionem, quæ aliqui mortuè civili æquiparatur: sed usufructus acquiritur Monasterio, si sit capax bonorum in communi, quamdiu vivit Professus, ut ex communi docet *Abb. in c. ult. n. 2. h. t.* Jam ergo his præmissis.

XXXVII. Queritur primò. Qualem cautionem usufructuarius præstare debeat? Resp. Primò, tenetur exhibere cautionem idoneam, videlicet pignoratitiam, vel fidejussoriam, quod rebus immobilibus, in quibus usufructum habet, vel etiam mobilibus, aut se moventibus, quæ usu non consumuntur, salva rerum substantiâ, uti frui velit, secundum viri boni arbitrium, id est, se causam proprietatis deteriorem non facturum, sed usurum, sicut vir bonus, ac prudens rebus propriis uteretur, & frueretur, prout habetur in l. 1. in *princ. & §. Cavere*, ff. *Usufructuar. quemad. caveat*, & in *c. ult. junct. Gl. V. Cautionem idoneam h. t.* Deinde etiam cavere debet, quod finito usufructu, restituet proprietario (vel ejus hæredibus) quod ex re in usufructum concessa extabit, siue supererit, *cit. l. 1. in princ. & §. Habet autem*, Gl. in *cit. c. ult. V. Immobilibus*, & *ibid. Abb. n. 3.* Ratio est, quia usufructuarius earum rerum, in quibus propriè usufructus locum habet, dominium non acquirit: sed jus

utendi, ac fruendi tantum, ideòque ut dominus sit securus de proprietate, idoneam & sufficientem cautionem fructuarius præstare debet. Hinc inferitur, si quid ex iis rebus, quæ usu non absumuntur, casu fortuito pereat, vel deterius reddatur, id ad damnum domini proprietatis pertinebit: si verò usufructuarius rebus abutatur, aut dolo, vel culpâ damnum inferat, illud in utroque foro refarcire tenetur, l. *Si cuius*; 13. §. *Fructuarius & seqq. ff. de usufr.* *Zæsius* ff. *quemad. usufruct. caveat*, n. 2.

XXXVIII. Respondetur secundò. Usufructuarius in pecunia & aliis rebus, quæ usu consumuntur, & in quibus solum quasi usufructus constituitur, similiter idoneam cautionem præstare debet, quod finito usufructu, tantundem ejusdem qualitatis res, vel illis consumptis, æstimationem illarum proprietario restituet, aut ejus hæredibus, & ad id per censuram Ecclesiasticam compelli potest, ut statuitur in *cit. c. ult. §. Pecuniam verò*, h. t. & l. *Hoc Scitum*; 5. in *princ. junct. Gl. V. Ceterarum*, ff. de *usufr. ear. rer. quæ usu &c. Abb. in cit. c. ult. n. 3.* Ratio est, quia pecuniæ, & aliæ res usu absumptibiles æstimate traduntur usufructuario, ita ut earum dominium siue proprietas ad eundem transferatur, ideòque cautionem præstare debet, quod quando cunque is mortuus fuerit, aut capite diminutus, ejusdem qualitatis res restituet, vel æstimationem illarum, l. *Si vini*; 7. ff. de *usufr. ear. rer. &c.* nam cum harum rerum usus consistat in abusu, siue absumptione, non potest agi de restituendis iisdem rebus in specie, aut individuo; sed solum ejusdem generis, vel de restituenda earum æstimatione, quæ succedit in locum rei, *Zæsius* ff. *eod. Tit. n. 1.*

XXXIX. An autem si usufructuarius idoneam cautionem per pignora, vel fidejussores præstare non possit, admitti possit, ac debeat juratoria, dubitatur? Resp. affirmative, si persona fructuarii ob inopiam offerens juratoriam cautionem, sit honestæ ac probatæ vitæ: hæc enim ordinariè admittitur, quando cautio sufficiens præstari non potest, ut colligitur ex *Auth. generaliter C. de SS. Eccles.* Secus est, si persona fructuarii sit suspecta, tunc enim res sequestranda est apud vicum bonum, qui fructus præstabit fructuario, ut docet *Bartol. in l. Usufructu*; 4. n. 6. *C. de usufr. Abb. in cit. c. ult. n. 6. h. t.*

XL. Queritur secundò. An testator, qui reliquit in testamento bona sua quoad proprietatem uni, usufructum verò eorum alteri (ut in *casu cit. c. ult. h. t.*) possit usufructuario remittere cautionem, quamvis eandem præstare posset? Respondetur cautio præstanda de rebus, quæ non sunt usu absumptibiles, ut eis fructuarius utatur, boni viri arbitratu, non potest remitti à testatore prout habetur in l. 1. *C. de usufruct. Gl. in cit. c. ult. V. Cautionem*. Ratio est, tum quia per remissionem hanc induceretur fructuarius ad delinquendum, occasio enim ipsi daretur hæredi, seu proprietario damna inferendi: tum præsertim quia hæc cautio est inducta in favorem hæredis, cui lex consultum voluit, ac proinde ei testator contravenire non potest, l. *Nemo*; 55. ff. *De Legat. 1.* hæres tamen omnem cautionem remittere potest, ut tradit *Gl. in cit. l. 1. C. de usufr. V. Cautione*, quia quilibet favori suo renunciare potest, l. *pen C. de pact.* non item testator, qui remitteret jus alienum. At verò altera cautio de restituenda eadem quantitate, seu æstimatione rerum, quæ usu

usu consumuntur, vel minuantur, à testatore remitti potest, ut ex communi tradit *Abb. in cit. c. ult. n. 4. h. r.* quia cum restituere debeat fructuarius solam æ-

stimationem rerum, ea remissio continet meritum laicorum testatoris proprietatis, cui renunciare potest.

TITVLVS XXII

DE FIDEJUSSORIBUS.

Postquam actum est præcedente Titulo, de cautione pignoratitia, nunc subjicitur hic Titulus, in quo agitur de altera specie idoneæ cautionis, videlicet de fideiussione.

§. I.

De fideiussione in genere, & conditionibus ad illam requisitis.



Assertio 1. Fideiussio est contractus, in quo quis promittit se soluturum, quod alius debet, si debitor principalis non solverit, ita ferè *Less. Lib. 2. de iustit. c. 28. dub. 1. n. 1.* Et licet de iure Civili sit species stipulationis, & requiratur certa verborum formula: de iure tamen Canonico, & in foro conscientie, etiam nudo pacto fieri potest, & sufficit consensus verbis expressus, *Less. c. l.* Quare fideiussor est is, qui alienam obligationem in se suscipit, sive fidem suam interponit de solvendo debito alterius, casu, quo ipse illud non solverit, *Molin. tr. 2. de iust. dist. 33. n. 1.*

II. Assertio 2. Fideiussio est obligatio accessoria alteri obligationi principali, quam supponit, & sine qua consistere non potest. Quare si principalis obligatio sit omnino invalida, ita ut nec naturalis, nec civilis obligatio ex illa oriatur, etiam fideiussoria obligatio velut accessoria est invalida, *l. Qui contra; 10. l. Fideiussor; 16. in princ. l. Si à Reo; 70. §. Si à furioso, ff. de fideiuss.* quia principalis obligatio non tenet, *Gl. ibid. V. Certum.* Ut si quis fideiubeat in contractu, quem lex reprobatur, v. g. pro venditione rei sacræ, vel solutione usurarum, *l. Cum lex; 46. & ibi Gl. marg. ff. h. r. Less. c. l. n. 5.* deficiente enim causa principali, deficit & accessorium, *Reg. Cum principalis; 178. ff. de R. J.* Non est autem necesse, ut fideiussio subsequatur, vel comitetur principalem conventionem seu obligationem: sed potest illam etiam præcedere, *§. Fideiussor; 3. Instit. h. r.* quo casu nihilominus tamen adhuc est accessoria alteri obligationi principali, videlicet futuræ, potest enim quis fideiubere pro uno, vel etiam pluribus debitis, quæ alius contrahet in futurum, *l. Si in stipulatus; 55. ff. h. r.* quod si nulla sequatur obligatio principalis, etiam ipsa fideiussio non subsistit, existeret enim accedens sine subiecto, quod fieri non potest.

III. Assertio 3. In omnibus conventionibus seu obligationibus, sive re, sive verbis, sive literis, sive solo consensu contrahantur, possunt accedere, & adhiberi fideiussores, & sive ex contractu vel quasi, ex delicto, vel quasi oriuntur, *§. 1. Instit. h. r. l. 1. junct. Gl.*

V. Omni c. l. 2. l. Græcè; 8. §. 1. c. Et generaliter ff. eod. Neque refert, utrum obligatio principalis, cui adjicitur fideiussor, sit naturalis & civilis simul, vel naturalis tantum, *cit. §. 1.* aded ut hoc casu fideiussor adhibitus, non tantum naturaliter, sed etiam civiliter & efficaciter obligetur. Ut si quis pro servo, vel pro pupillo, sine Tutoris auctoritate contrahente, fideiubeat, qui naturaliter tantum obligatur ex contractu, *l. Naturaliter; 13. ff. de condit. indeb. l. Marcellus; 25. junct. Gl. V. Obligato, ff. h. r.* Quin iudicium obligationi criminali accedere potest fideiussor, si delictum sit tale, pro quo non imponitur, nisi poena pecuniaria, vel similis, *l. Si quis; 56. §. fin. c. l. Si reus; 70. §. fin. ff. h. r.* Secus, si crimen tale sit, propter quod infligitur poena corporalis; nam ad hanc nemo se pro alio obligare potest, cum nemo sit dominus membrorum suorum, *l. Liber; 13. ff. Ad leg. Aquil. Abbat. rubr. huius Tit.* Denique etiam pro fideiussore fideiussor accipi potest, *l. Græcè; 8. in fine ff. h. r.* imò id frequens est, ut debitor principalis fideiussori suo constituat alium fideiussorem, qui priorem inde omnem servet, ut notat *Laym. l. 3. Theol. mor. tr. 4. c. 29. n. 2.*

IV. Porro an, si quis fideiubeat pro Religioso sine Superioris auctoritate, contrahente, obligetur ipse fideiussor, dubitatur: Negat *Abb. in c. Ex re scripto; 3. de iure iur. n. 1.* quia Religiosus nec naturaliter obligatur ex contractu inito, sine Superioris licentia, cum ius tali contractui resistat; nam Religiosus, sine licentia Prælati, nihil sibi vel alteri acquirere potest, idcirco videtur incapax esse omnis obligationis ex contractu, & consequenter neque fideiussor illius obligabitur. Contrarium tamen non improbabiler docet *Less. c. l. n. 6. Sanch. Lib. 7. Moral. c. 31. n. 33.* quod nimirum Religiosus, saltem naturaliter obligetur ex contractu inito, sine Superioris licentia, sicut ex voto, quamdiu à Superiore non irritatur, ob liberum consensum præstitum, ac proinde etiam fideiussor obligabitur; non solum naturaliter, & in foro conscientie, sed etiam civiliter, & in foro externo, dum contractus à Superiore fuerit revocatus, remissus, *Sanch. c. l. n. 42. c. 44.* Similiter is, qui pro Religioso contrahente fideiubet, censetur ad id se obligare; quod Prælati & Capitulum ratum habebit, Item ex delicto, v. g. furto vel damno illato obligatur Religiosus, quatenus satisfacere poterit, idcirco etiam eatenus efficaciter obligatur fideiussor ipsius *Laym. c. l.*

V. Assertio 4. Non potest fideiussor extenuare