



**CL. V. Ioannis Wamesii, I. C. Celeberrimi, In Academia
Lovaniensi Antecessoris Primarii, Responsorum Sive
Consiliorum De Iure Pontificio Tomus ...**

Wamesius, Johannes

[S.l.], 1643

De Pignoribus & Hypothecis. Consilium CCCLIII.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98716](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98716)

duorum, saltem pro indiviso competisse, & ex sequenti divisione seu separata possessione, jus plenæ proprietatis pro omnibus harum rerum partibus, quatenus illæ Margaretæ vel addivise vel relicte sunt, ad illam pertinuisse; ut merito dici possit ex priore hac recognitione hæc tria journalia, non pro parte tertia, sed in solidum hypothecæ esse assignata; virtute cuius assignationis præfata Actrix illa ex cedere, & illorum dominium in solidum sibi addici, curare potuit. Et qua ratione bona Iacobo & Ioannæ Malfier addivisa seu relicta, pro his rebus non sunt pro ulla parte obnoxia; eadem æquum bonum est pro solido obnoxia manere, quatenus illa Margaretæ addivisa seu relicta sunt. * Exemplo illius, qui rem cum alijs communem vendidit, si ante traditionem tota res venditori adjudicata fuit, tota censetur vendita, totaque non pars præstari debet, *l. Titianus §. idem celsus D. De action. empti.* * Cum enim plures res cum alijs communes creditori per debitorem obligantur, censetur hypotheca specialiter constituta, saltem in ea re seu parte, quæ postea in divisione debitori obtingit: & ita iudicatum fuisse testatur Nicolaus Valla, in tract. de reb. dubijs cap. 10. † Ut multum interesse debeat, an specialiter certa pars seu portio, veluti tertia aut quarta, per unum ex confortibus hypothecæ obligetur; ut eo casu obtineat Ioannis veteris Glossatoris opinio, in gloss. *l. Si quis putans §. si fundus communis in V. ad iudicatus D. Communi divid.* ut re communi per unum obligatâ, non pro qua parte postea in divisione ea ei obtinget, aut illi esse adjudicata seu addivisa; sed pro qua parte socius seu confors erat tempore obligationis, hypotheca constituta censetur. Ita quod sequens divisio ius creditoris, ut non diminuit, ita quoque non ampliet per certæ partis assignationem, quæ excludat cognitionem, seu voluntatem alterius seu maioris partis, *l. Si consensit §. fin. D. Quib. mod. pig. vel hypotheca solvitur l. 3. §. fin. D. Qui pot. in pig. hab.* Quæ consideratio & ratio non obtinet, cum indeterminatè pars, portio, ius, seu actio ab uno ex socijs seu cohæredibus hypothecæ obligatur. Cum enim hoc ex sequente divisione detegatur, juris, actionis, & portionis potestatem ad rem addivisam pertinuisse seu pertinere potuisse; satis intelligitur totum quoque ab initio fuisse in obligatione, quod in juris scrupulositate, & rigore ab initio non videbatur, *l. Qui res §. rem. autem D. De solutionib.* † De qua res scrupulosius in huius causæ statu querendum non est; ob id, quod hæc sive exceptio, sive obiectio, quatenus ex capite Rei huius causæ obijcitur, sit de jure tertij, hoc est præfatorum Iacobi & Ioannæ Malfier cohæredum dictæ Margaretæ; ad quos ab initio post dictam divisionem seu separatam possessionem reliquæ duæ tertie dictorum trium journalium pertinere poterant. Ita ut, cum Reus ius suæ conductionis prætendat, non ex capite dictorum Iacobi & Ioannæ, sed Henrici Denys; in ea exceptione audiri non debeat, *l. Hæ consequenter §. 1. D. Famil. ercisc. gloss. in l. 1. & ibi Barr. & alijs D. Si ager veli. peratur;* cum dictus Henricus Iacobi & Ioanna Malfier, nec allegetur nec probetur hæres, aut causam ab illis habere. Et si diceretur esse hæres præfatis annis Denys, & Margaretæ Mal-

fier (quod tamen esse non potest, cum uterque adhuc vivat, *l. Qui supersit De acq. hered.*) nihilo meliore loco esset; ideo quod ius hypothecæ pro solido agnoscere deberet in his tribus journalibus, quæ tempore evictionis seu adjudicationis, quam Actrix obtinuit, erant in plenâ possessione dictorum Ioannis & Margaretæ. * Quæ illorum possessio illo tempore satis idonea erat ad illa tria journalia capiendum & distrahendum pro executione adjudicatæ illius Scabinalis obligationis pro his duobus rebus. In causam enim iudicati capi possunt per creditorem, quæ apud debitorem & in eius possessione inveniuntur; atque etiam distrahi nemine comparète, qui rem dicat esse suam; actione suâ illi post adjudicatum seu distractum pignus reservatâ, *l. à Divo pio rescriptum §. si post additum De re iudicata.* Cum igitur manifestissimum sit, dicto Henrico Denys in his tribus journalibus nihil juris competere posse; quamdiu saltem supersites sunt dicti Ioannes & Margaretæ; sive sint illius parentes, sive alio nexu conjuncti (ut in priore consultatione uincula deductum est, *suprà consil. 313.* consequens quoque est, Reum huius causæ ab eo ex conductione horum journalium causam prætendentem, nihilo meliore loco esse, *l. Qui in alterius De reg. iuris.* Atque ita ad propositum dubium sufficienter responsum esse putamus. Sin autem minus, & in eventum quo Domino Assessori videbitur de prædictâ addivisione plenius docendum esse (quod ob superius deductâ pro conditione causæ non necessarium videtur) poterit abundantius satisfieri per exhibitionem instrumenti divisionis inter Iacobum, Margaretam, & Ioannam Malfier; sed non sine maiore molestiâ maioreque sumptu: cum sit res inter alios acta, & illius documenta aliunde petenda.

De Pignoribus & Hypothecis.

SUMMARIUM.

De fructibus pignorum.

1. Pignus sorte solutâ pro usu retineri non potest.
2. Pignoratitia actio quando competat.
3. Creditor redditus annui an fructus rei ob illam pignori date in sortem, ut in usuris imputare teneatur.
4. Reditus pro parte, invito creditore, redimi non potest.
5. Pignus etiam pro chirographaria pecuniâ retineri potest.

CONSILIUM CCCLIII.

PROPONITUR, quod A. habens annuum redditum decem, seu plurium florum, super quibusdam bonis feudalibus ad B. pertinentibus, ob reliqua seu pensiones quinque annorum, hypothecariâ actione ex iudicis decreto adeptus est possessionem horum hypothecatorum bonorum, sub onere reddendi rationes & reliqua de fructibus inde percipiendis, cum ad hoc requisitus erit. Intra quatuor primos annos obtenta huius possessionis A. ex fructibus dictorum bonorum consequutus est prædictâ quinque annorum reliqua, & nihilominus postea mansit in possessione dictorum bonorum inde percipiendo fructus. Quæritur, an quia prædictâ quinque annorum reliqua plenè percipit, alios fructus ex die plenæ perceptionis percipere, debeat in sortem imputare, ad ejusdem sortis pro rata

rata perceptorum fructuum per singulos annos diminutionem; & sic quidem, ut nec insequentium, post dictos quinque annorum, non pro futuris: ita ut illa cessante, seu finita per perceptionem fructuum ad dictarum praeitarum pensionum quantitatem, videatur debere cessare retinendae possessionis, & percipiendorum fructuum potestas, l. 2. & ibi Salicetus C. De pactu pig. Ut generaliter in solam sortem datum pignus, sorte soluta pro usuris, retineri non debet, l. pignoris c. de usur. multo minus pro usuris solis datum, illis solutis retineri pro sorte potest. Ita ut cum retentionis propter futuros, seu sequentium annorum canones, non sit potestas, nulla quoque videatur imputationis in dictos sequentes canones; sed potius necessitas imputandi in sortem: quasi debitoris potius interfit, imputatione sortem diminui, quam usurarum seu sequentium canonum obligationem dumtaxat tolli; quamvis alia dubia indeterminataque solutio prius in usuris, quam in sortem accepto feratur, l. 1. C. De solutione l. Cum

2 & sortis de pign. actione. * Hoc certum est statim post perceptam solutionem dictorum praeitarum canonum pro dicto quinquennio, quasi finita causa decretae seu adjudicatae possessionis, in potestate B. debitoris fuisse, condicere seu repetere dictorum bonorum possessionem; & sic A. creditori praescindere facultatem ulterius inde percipiendi fructus pro futuris, nondum cessis canonibus, d. l. Pignoris in fine. Ut regulariter pignoratitia actio pro repetendo & restituendo pignore statim a soluto debito, ob quod specialiter obligatum fuit, competit, l. Solutum q. dies, l. Perentis, l. si pecuniam de pig. actione; nec pro quacumque futura obligatione, nec pro futuris usuris retineri potest, d. l. Cum & sortis in verb. in usuris quas iam nunc deberi constat.

3 Sed an post percepta illa reliqua, una cum rei hypothecatae possessione creditor restituere quoque debeat ulterius perceptos fructus, vel creditorem compellere possit debitor, ut illos imputet in sortem ad diminutionem ipsius redditus & minimè in solutionem sequentium Canonum seu pensionum, quaestio est? Et magis est, quod debitor id non possit, nec creditor ad id cogatur: quippe quod ad imputationem aut diminutionem sortis, & in consequentiam etiam ipsius redditus, attinet, nulla est creditori illius faciendi necessitas. Est enim in eo debito sortis, cujus repetitio est in potestate creditoris, ut est in simplici mutuo, imputationis & compensationis, si velit debitor, sit in creditore necessitas, ad praescindendum seu diminuendum usurarum futurarum cursum, l. Cum alter cum l. sequen. De compensat. l. 1. & 2. C. De pig. actione l. 2. C. De pactu pignor. idem tamen dici non potest in eo debito, cujus non est ex voluntate creditoris repetitio, ut est in sorte constituti annui redditus, non ex causa mutui, sed emptionis. In eo enim etsi sit in potestate debitoris, sorte quandocumque volens soluta cur-

sum redditus ex die solutae sortis sistere; non est tamen perinde in potestate creditoris sortem pro sua voluntate repetere, c. Regimini l. & 2. De empt. & vend. in Extravag. communib. Vnde cum non possit creditor sortem repetere vel exigere; non cogitur quoque ultro sibi quicquam ad diminutionem sortis & redditus imputare. Quam ratione Carol. Molinaus rectè tradit, in tradi. de contract. usurar. quest. 43. nu. 322. compensationi in his rebus annuis pecuniâ comparatis, quoad sortem locum non esse; ob id, quod restitutio aut diminutio sortis nulla sit nisi ex voluntate debitoris, d. c. Regimini; de qua creditor cogitare non potest, nisi post expressam declarationem debitoris volentis redditum restitutione sortis, vel imputatione crediti, esse redemptum, seu dequitatum.

4 Quam dequitationem seu redemptionem annui redditus, cum non possit debitor facere, nisi tota sorte omnibusque capitalibus nummis integraliter solutis, Molin. d. quest. 43. nu. 323. consequens est, per particulares & successivas fructuum ex bonis hypothecatis perceptiones, nullo modo posse censeri extingui obligationem annui redditus; siue creditor respiciatur, qui eo animo fructus percipit, siue debitor, qui id nec velle potest, nec cogitare praesumitur. Atque ita non obstante hac fructuum perceptione totus hic redditus pro nulla parte dequitatus in suo vigore & cursu perduravit usque ad plenariam dequitationem: ita ut si hic A. plures fructus percipit, quam debitum praeitarum canonum quinque annorum; ratio & qualitas postulet, ut eo nomine idem A. sit ipsi B. obligatus de illis reddere rationem; ut expresse etiam per decretum adjudicatae possessionis satis cautum est. Vnde manifestè percipitur imputationis, compensationisque nullam hic esse occasionem; multo minus necessitatem. Fructus itaque quo maiores dictis cessis canonibus recepti reperientur, imputandi sunt in canones seu pensiones, post dictos quinque annos cessos; pro quibus etsi ab initio hae possessio adjudicata non fuerit; ex illa tamen causa semel adjudicata & obtenta, pro dictis canonibus sequentibus etiam cessis retineri poterunt bona hypothecata; ob id praesertim quod hi canones omni jure debiti fuerint ratione principalis ipsius redditus, pro cuius securitate bona obligata fuerunt, l. Per retentionem C. De usur. d. l. Pignoris. † Cum etiam ob nudam chirographariam pecuniam, quamvis ex alia causa, retineri possit pignus pro alia obligatione constitutum, l. 1. C. Etiam ob chirog. pecun. pign. retin. posse, Ut igitur hic debitor ad possessionem suorum bonorum iterum pervenire possit, debet prius solvisse, vel per numerationem pecuniae, vel per imputationem fructuum, omnes canones iam tunc cessos, l. Cum & sortis in verb. quas iam tunc deberi constat De pignorat. actione, etiam post dictum quinquennium; sed nec retinere poterit creditor pignus pro futuris pensionibus, quia ante advenientem earum terminum non debeatur. Et sic si hac computatione & imputatione facta, aliquid ex perceptis fructibus superest, una cum possessione bonorum restituendum est debitori, l. Creditor De pignorat. actione.

K 4

De Pigno

Conf. Wamef. Tom. I.

De Pignoribus & Hypoth.

S V M M A R I U M.

Reditus obligatio ex pignoris destruetione.

1. 5. Reditus annui obligatio personalis ex destruetione qualis sit.
2. 6. Reditus, ut & servitus, exceptione constituitur.
3. Pia causa acquiritur ius & alio per stipulationem alteri factam.
4. Verba enuntiativa geminata probant.
5. Registra Ecclesiarum probant.

C O N S I L I U M C C C L V.

PARVM bonâ fide Ioannes Zille huius causae Reus à se, suoque fundo avertit onus reditus, seu reddituum in hac causa petitorum, pro parte D. Prioris & Conventus Carthusianorum de Zeelhem Actorum, tamquam Dominus temporalis, & supremus Mamburnus Ecclesiae parochialis de Zeelck idque confidentiâ difficultatis probationis, quam sibi effingit in dictis Actoribus, quae solet plerumque esse in huiusmodi parvis & minutis redditibus Ecclesiarum; & quod parum integrâ fide Reus id faciat, vel ex eo deprehenditur, quod postquam semel ad undecimum articulum Actorum respondisset, se credere, quod domum seu praedium, unde hi reditus petuntur, possideret, & aliquot retro praeteritis annis possidisset, postea negaverit contenta eiusdem undecimi articuli, quem tamen constat partim ex rei evidentiâ partim ex testimonijs testium per Actores productorum, tempore in libello designato à Reo, & suis, verè esse possessum:

1. * ita ut merito pro illis annis conveniri possit ad solutionem arragiorum etiam actione personalis; quam Carolus Molin. ad consuetud. Paris §. 11. nu. 17. & 18. & in tract. De divid. & individ. parte 3. nu. 294. non nativam, sed dativam esse dicit, propter destruetionem, & fundi usum: secundum passim per totum ferè orbem obtinentem consuetudinem. Vnde faciliè praesumendum est Reum & alia, quae Actores pro intentione sua fundanda propoluerunt, ex mala fide negare; ideoque animum D. Iu. dicis propensiorē esse debere ad partes Actoris in causa tam piâ; in quâ intentio Actorum satis videtur fundata & probata per duas recognitiones Ludovici Zelle, qui ante Reum huius praedij possessor fuit, quique hos duos reditus sapius, ut Actorum testes deponunt, solvit. * Quae recognitiones continent apertam recognitionem, quod hoc praedium sit obligatum dictae Ecclesiae in viginti quinque stufferis annuis, qui ex dictis duobus redditibus conficiuntur: quae recognitio non tantum pro narrativa commemoratione accipi debet, sed satis etiam pro dispositiva. Est enim huiusmodi oneris exceptio pro illius constitutione; non secus quam is, qui fundum vendit, exceptâ servitute, servitutem constituere censetur, non tantum sibi, sed etiam tertio, l. Si quis duas, l. Si in venditione, l. Duorum D. Communia praediorum.

3. Quod in proposito minorem habet dubitationem; tum quod recognitiones istae per expressam exceptionem factae sint in causam piâ, cuius favore receptum est, ut etiam illi acquiratur ius

& actio ex stipulatione alteri facta, And. Tiraque. de privileg. pia causa privi. 114. 115. * tum quod huiusmodi exceptio bis, & per distincta temporum intervalla, in diversis contractibus, seu hypothecationibus per dictum Ludovicum facta fuerit: geminata quippe fortius ligant. Ideo receptum est, quod verba enuntiativa geminata operentur effectum, ac si essent dispositiva, l. 1. C. De plus petit. Panor. in c. Cum dilectus in fine De success. ab intest. & in c. Per tuas de arbitrio.

Cui consequens est, quod, cum hoc praedium, post has dicti Ludovici recognitiones, sit in Reum eiusque uxorem, & liberos translatum sub garantiatione censuum dominicalium, & praeterea sub oneribus prius inde exeuntibus, nulla dubitatio sit, quin Reus ratione praetactae possessionis, & destruetionis, sit quoque obligatus ad solvendum petita arragia: caque quae hac lite pendente ulterius cesserunt & ad continuationem solutionis horum reddituum in futurum: quasi scilicet hoc praedium pro his redditibus realiter sit obligatum. Vnde causatur, accedente destruetione seu possessione, obligatio etiam personalis pro modo seu tempore possessionis, Molin. legis supradict. castrensis consil. 333. Viso puncto vol. 1. *. Non ita quidem, quod per huiusmodi recognitiones primum constituti sint hi reditus; nam illos ita constitui consuetudo harum regionum tam expedit, saltem per contractus inter vivos, non permittit; sed quod huiusmodi recognitio sit pro confessione & pro probatione antecedentis constitutionis legitime factae, l. publica §. fin. D. Depositi, Bald. cons. 256. Actum fuit vol. 1. Cùm alioqui facilius constituitur reditus realis, fundiarius, seu hypothecarius ex certo aliquo fundo, favore pia causa, Tiraque. de privileg. causa pia. privi. 63. qualis est procul dubio causa huius reditus, nempe pro matutinali Missâ.

Ad quam probationem accedit quoque fides 7 registorum dictae fabricae; quae quia sunt confecta ex necessitate officij, non pro utilitate scribentium, sed ipsius Ecclesiae, fidem mereri debent, latè Azmo Cravetta in tract. de antiq. temp. parte 1. §. quid in libro: ut nihil necesse sit inquirere in aliam originem horum reddituum, neque in testamentum Arnoldi vander Veere, & Catharing eius uxoris: postquam lapsu plurium annorum prima eorumdem reddituum initia sunt obscurata, confirmata tamen ex continuatione solutionis etiam per tot annos, qui ad illius constitutionem & obligationem in futurum perpetuo sufficerent, vult. in l. Si certis annis C. De pass. Et sic paucis concludo, secundum conclusionem Actorum sententiam esse ferendam.

De Pignoribus & Hypoth.

S V M M A R I U M.

Pignoris distractio sub hasta.

1. Registrum Ecclesiarum ac piorum locorum stat.
2. Agere iussus intra certum tempus, post illud lapsum amplius agere non potest.
3. Programmata contra creditores quando noceant non comparantibus.
4. Proclamata seu edicta laicorum an comprehendant Ecclesiasti-