



# Disputatio juridica inauguralis de protopraxia creditorum

<https://hdl.handle.net/1874/345132>

2.

DISPUTATIO JURIDICA  
INAUGURALIS  
DE  
PROTOPRAXIA  
CREDITORUM.

QUAM  
FAVENTE DEO TER OPT. MAX.  
*Auctoritate Magnifici D. Rectoris,*  
JACOBI VALLAN,

M. D. Praxeos & Institut. Medicinæ Professoris Ordinarii,  
NEC NON

*Amplissimi Senatûs Academici consensu, Nobilissimæque  
Facultatis JURIDICÆ Decreto,*

PRO GRADU DOCTORATUS

Summisque in UTROQUE JURE Honoribus & Privilegiis  
ritè ac legitimè consequendis,

*Eruditorum examini subjicit*

ANTONIUS de RUEVER, ULTRAJECTINUS.  
*Ad diem 28. Martii hora locoque solitis.*



TRAJECTI ad RHENUM,

Ex Officina FRANCISCI HALMA, Academiae  
Typographi, clō lōc xci.

I N C L U T O

S E N A T U I

T R A J E C T I N O

Hoc Inaugurale juris exercitium,  
*in gratissimi animi tesseram,*  
*eo quo par est animo,*  
dicat & consecrat

ANTONIUS DE RUEVER.



DISPUTATIO JURIDICA

INAUGURALIS.

DE

PROTOPRAXIA  
CREDITORUM.

C A P. I.

§. 1.



IGNORIS verbum primitivum esse inquit Bacchovius *tract. de pign. & hypoth. lib. 1. c. 1.* ac proinde allusionem magis sibi videri, quam veram ejus verbi Etymologiam, Icti Pauli, pignus apudno derivantis, in *l. 128. ff. verb. signific.* Cum antiquitus res mobiles solas pignori datas, quibusdam videatur, quæ creditoribus semper fere traditæ fuere, quibus alias non satis cautum esset, si apud debitorem permanerent.

§. 2. Ipsam vocem varie accipi, postulant leges: nimirum aut pro re oppignorata: *l. 29. pr. ff. de pign. & hypoth. c. 17. & 26. ff. eod.* aut pro ipso contractu: *l. 1. pr. & §. 1. ff. de pign. act.* aut pro obligatione ex contractu: *l. 52. §. 2. ff. de pactis.* aut denique pro jure, quod creditori in re est constitutum. In qua posteriori significatione, pignoris vox rursus in generali, vel in speciali significatione a Ictis usurpatur, ita ut in generali significatione hypothecam sub se comprehendat, in *l. 1. ff. de pign. act. l. 21. ff. eod. & l. 1. §. 2. ff. de pign. & hypoth.* in speciali vero hypothecæ oponatur, §. 7. *Inst. de Action.*

§. 3. Specialiter sumptum pignus ab hypotheca in hoc præcipue

cipue differt, quod pignoris possessio penes creditorem sit, hypothecæ vero apud debitorem maneat *d. §. 7. Inst. de action. l. 35. §. 1. ff. de pign. act.*

§. 4. Est autem pignus in specie, res a debitore, creditori tradita in securitatem debiti, ea lege, ut debito soluto, eadem res in specie restituatur *Bacch. l. 1. de pign. & hypothecis. c. 2.* Hypothecæ vero, huic pignori opposita, definitur, Conventio arbitraria, qua creditori citra traditionem jus in re constituitur. *l. 4. ff. de pign. & hypoth.*

§. 5. Pignus est vel publicum, vel privatum: alterum publica, alterum privata auctoritate constitutum. *Huber. prælect. ad tit. ff. de pign. & hypoth. §. 3.*

§. 6. Publicum pignus duplici modo sumitur, vel pro legali, quod a Lege datur, & in specie legalis sive tacita hypothecæ vocatur, *tot. tit. ff. in quib. causis pign. v. hypoth. tac. contrah. vel pro prætorio, quod a prætore constituitur, aut in bonis debitoris contumacis condemnandi, ad conservationem rerum, l. 26. §. 1. ff. de pign. act. & tot. tit. Cod. de prætor. pign. (quod in specie prætorium dicitur,) aut in bonis debitoris contumacis, jam per sententiam judicis, qui jure judicavit, & & ad quem ea jurisdictio pertinet, condemnati, l. 10. ff. qui potior. in pign. 2. C. qui pot. in pign., qui sententiæ parere recusat l. 15. §. 2. ff. de Re jud. & tot. tit. eod. si in caus. jud. pign. capt. sit. Exercet insuper & aliud pignoris specimen Prætor, in cogendis illis, qui onus suscipiendum subterfugiunt, cuius rei clarum exemplum nobis præbet Imperator §. pen. ult. *Inst. de satisfd. tur.* quod tamen pignus ad propositam speciem non pertinet.*

§. 7. Pignus privatum, quandoque in ultima voluntate, quandoque actu inter vivos, per traditionem, ut in pacto pignoris in specie, vel citra traditionem, ut in pacto hypothecæ, constitui, probant. *l. 26. ff. de pign. act. l. 12. ff. de alim. legat. l. 4. ff. de pign. & hypoth.*

§. 8. Pignus illud, aliud est Generale, aliud Speciale. Generale scilicet cum quis omnia sua bona creditori obligat *l. 1. pr. & l. 6.*



§ 1. 6. ff. de pign. & hypoth. Quo casu, omnino etiam futura obligare videtur, per l. ult. Cod. qua res pign. obl. Co. quin & omnia continebuntur, exceptis duntaxat illis rebus, quas vero similiter quisquam obligaturus non fuisset, si specialiter de iis fuisset rogatus. d. l. 6. ff. de pign. & hypoth. Speciale pignus est, cum hæc vel illa res specialiter obligatur d. l. 1. §. 1. & 2. ff. de pign. & hypoth.

§. 9. Effectus autem pignoris privati consistit 1. in jure persecutionis: potest enim creditor jus suum consequi remedio possessorio, scil. interdicto Salviano, & interdicto, ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit, vel remedio petitorio, sive in genere per actionem hypothecariam. 2. in jure retentionis, cum creditor possit etiam ob aliud debitum, quam pro quo pignus est obligatum, illud retinere, l. unic. Cod. etiam ob Chyrogroph. pen. deb. poss. retin. 3. in jure distractionis, ex quo jure creditor, debitore non solvente, pignus (modo bona fide & solenniter,) vendere potest, l. 4. 11. & l. fin. ff. de distractione pignorum & l. 7. Cod. eod. ita quidem absolute, ut quamvis contrarium convenerit, scil. ne distraheretur pignus, attamen non obstante conventionione, id facere possit creditor, adhibitis legitimis denunciationibus. l. 4. ff. de pign. act. Hoc tamen distrahendi jus, primo creditori olim tantum competiisse, argumento est l. 1. & 5. ff. de distri. pign. Rein. Bacch. tract. de pign. & hypoth. l. 3. c. 29. §. 2. Ultimus pignoris jam contracti effectus est in jure praelationis, cum alter alteri ex creditoribus, in consequendo credito suo ex bonis debitoris præfertur, tot. tit. ff. qui potior. in pignore. quod præcipuum nostræ dissertationis argumentum erit.

C A P II.

§. 1. Q Uoniam autem certissimum est illud juris Axioma, quod jus domini fortius sit jure crediti & jure pignoris, l. 7. §. 2. ff. depositi. hinc jure merito a Doctoribus

concluditur, dominos in concursu creditorum, non cum aliis concurrere, non proprie illis præferri, sed potius jure separationis, antevertere alios quoscunque creditores: *modo res extiterit. l. 1. C. de priv. fisci. l. 24. §. 2. ff. de rebus auct. jud. poss. Si res extiterit*, inquam: nam re sua non extante, eam vindicare non potest, sed cum aliis creditoribus concurrit. Cum tamen illud dicendum videatur, quod si domini res subhastetur, isque intercesserit, venditionem impediri, *arg. l. 15. §. 4. ff. de rejud. & idem hoc in casu obtineat, si quidem non intercesserit dominus intra constitutum tempus, sed ex justa aliqua causa, adversus additionem in integrum restitui possit. arg. l. 30. C. de jure dotium.* si vero non intercesserit, neque restitui possit, Dominus negligens Chyrogographariis annumerabitur, absque privilegio. *Ant. Matth. de auct. l. 1. c. 18. §. 5.*

§. 2. Dominorum appellatione & nomine contineri eos, quorum res vel pecuniæ extantes reperiuntur in bonis debitoris, nulli dubium esse potest, *l. 24. §. 2. ff. de rebus auct. jud. poss. l. 38 ff. de pecul.* Quales imprimis sunt, deponens *l. 7. §. 2. l. 17. §. 1. ff. de positi. commodans, l. 8. & seqq. ff. commod. precario concedens l. 1. §. fin. ff. de precar. locator, l. 39. ff. locati. venditor, qui fidem de pretio non habuit §. 41. Inst. de rer. div. debitor, qui soluto debito, pignus repetit arg. l. 35. §. 1. ff. de pign. act. & l. 9. Cod. eod. ac denique, qui rem furtivam, & vi possessam persequitur §. fin. Inst. de Obl. que ex delict. nasc. His tamen omnibus præ aliis creditoribus, nullum jus competit, ratione rei, pecuniâ, cujus dominus erat, comparatæ, cum solum pupillis & militibus tacita hypotheca concedatur in rebus, eorum pecuniâ emptis, *l. 7. pr. ff. qui potior. in pign.* non vero aliis, nisi specialiter de ea caverint. *l. 7. C. qui potior. in pign.* sive etiam pecuniæ ex re sua redactæ, nam hic fundamentum deficit scil. *dominium*; & quod nunquam in judiciis singularibus pretium succedat in locum rei *Ant. Matth. d. l. §. 9.* nil autem hic in contrarium movet *l. 49. §. ff. de rei. vind.*  
cum*



cum ex re domini, in casibus propositis, nil super-  
sit.

§. 3. Dominis quoque in hac materia recte annumerari pu-  
to, liberos in bonis castrensis & quasi castrensis: in his  
enim nil juris habere creditores, qui bona patris vendunt, do-  
cet Imperator *pr. Inst. quibus non cum permiss. fac. test.* quod sum-  
ma ratione extenditur ad bona materna, quorum pater usum-  
fructum habet; quia proprietas penes liberos manet, adeo-  
que Dominis recte annumerantur. *pr. Inst. in fin. de Hered.*  
*instu. & l. 25. ff. de verb. scat.*

§. 4. Præferuntur itaque creditoribus omnibus Domini,  
verum ita, si, quos debitor sumptus in rem ipsius fecerit, eos  
refundere creditoribus paratus sit. Quid enim æquius, quam  
doli mali exceptionem, quæ debitori competiit. *Arg. l. 14. ff. de*  
*doli mali & Metus except. & §. 30. Inst. de rer. div.* etiam credito-  
ribus prodesse? præsertim cum quodammodo in jus debitoris,  
creditors succedant, & ipsa exceptio, ex parte excipientis in  
rem sit, ita ut singulari quoque successoris proficit. *Ant. Math.*  
*d. l. §. 16.*

§. 5. Per oppositionem Dominorum, Creditores sunt,  
quibus aliquid debetur, sive ex contractu, sive ex delicto,  
*l. 10. & seqq. ff. de verb. scat.* quorum alii hypothecarii  
sunt, alii personales, hi hypothecam expressam sive tacitam,  
alii personam debitoris tantum obligatam habentes. Uter-  
que est vel privilegiatus, vel non privilegiatus.

§. 6. Dictum est super: ad §. 9. jus vendendi pignoris olim  
tantum penes priorem creditorem fuisse, videndum nunc est,  
quisnam primus in concursu sit creditor. Quæ materia mihi  
septem potissimum regulis commode absolvi posse videtur.  
Quarum prima hæc sit.

§. 7. *Creditor Hypothecarius præfertur Chi-  
rographariis, sive privilegium habentibus, sive  
non.*

Probatur hæc regula expressis Juris textibus. Affir-  
mat



mat enim illud *Imperator Antoninus in l. 3. & Imperator Diocl. & Maxim. in l. 7. & 9. Cod. qui potiores in pignore habeantur*. Fit autem illud propter jus in re, quod hypothecarius sibi acquisivit, propter quod etiam rem vindicare, auferre, vendere, & sibi satisfacere potest, ita ut si rebus hypothecatis distractis, nil præterea sit in bonis, tota actio personalis, quamvis munita privilegio, sit inanis. *Rein. Bachov. tract. de pign. & Hypoth. l. 4. c. 1. §. 1.*

§. 8. Perpetua autem hæc regula non est, si enim hypothecarius concurrat cum auctonante respectu sumptuum subhastationis, qui fiunt solutionis impetrandæ gratia, hypothecarium posteriorem esse verum est. *Arg. l. 8. ff. deposit. & l. ult. C. de bon. auct. Jud. poss. & l. 72. ff. ad leg. falcid.* Hinc ab interpretibus quaritur, an & illi sumptus qui ab auctonante fiunt oppositionum depellendarum gratia, præferantur; sicuti & in casu præcedenti subhastationis sumptus? Recte quidem meo iudicio distinguendum putavit *Ant. Math. in tract. suo de Auct. l. 1. c. 19. §. 3.* inter illum qui hos sumptus fecit cum actores justam intercedendi causam haberent, quo casu repetitionem denegat, & inter eum, qui sumptus fecit cum nulla legitima intercedentibus esset causa, a quibus etiam asserit, litis expensas esse petendas. Stanquam a calumniatoribus, si vero, ait *Celeberrimus Vir*, dubia fuerit causa, sumptus litis deducet auctonans, si ve vicerit, si ve victus fuerit, ductus illa ratione, quod si vicerit, reddiderit aliorum causam meliorem, si vero victus fuerit, in tam dubia causa, functus sit officio boni patris familias, qui non statim post motam controversiam cedit, sed de jure suo priusquam cedat, experiri eligit. *L. 21. ff. de usur. & l. 29. ff. Mandati.*

§. 9. Excipiuntur 2. a generalitate prædictæ regulæ, sumptus funeris, in *l. 45. ff. de Reliq. & sumpt. fun. l. 18. & 19. ff. eod.* ita ut si hypothecarius, cum eo qui in funus impendit, & auctonante de prælatione contendat, primo loco auctonans, secundo, qui in funus impendit, & ultimo

mo loco ponendus sit temerarius litigator hypothecarius. Hanc exceptionem, sive illud privilegium, suavit summa ratio, quæ pro religione facit, & publica utilitas, ne defunctorum corpora manerent insepulta, seu de alieno funerentur. l. 12. §. 3. ff. de relig. & sumpt. fun. Quippe cujus favore multa singularia in jure Romano prodita esse, argumentum est. l. 2. & 3. ff. de in jus vocando. l. 8. ff. de relig. & sumptibus funerum l. 12. & 2. & d. 3. ff. eod. l. 38. ff. eod.

§. 10. Non autem solum hypothecarius præfertur personali, sed & tunc etiam alteri hypothecario secum concurrenti præfertur, si privilegium aliquod habeat. Sit itaque hæc secunda regula:

§. 11. *Creditori Hypothecarius privilegiatus; Creditor Hypothecario non privilegiato præfertur.*

§. 12. Quod quidem satis evidenter apparet ex privilegii natura: illud enim est, in quo consistit hypothecarii privilegium, quod alteri præferatur. Sciendum tamen, gradus quosdam in jure privilegiorum esse proditos: ut in concursu privilegiatorum, ex privilegii robore, dignoscatur, & indicetur, quis præferendus. Hanc igitur tertiam mihi regulam pono.

§. 13. *Inter Creditores hypothecarios privilegiatos, illi qui fortius privilegium habent, præferuntur illis, quibus minus forte privilegium concessum est.* De veritate hujus regulæ constat ex l. 32. ff. de rebus Auct. jud. poss. neque obscure colligi potest ex l. 12. §. 1. C. q. potior. ff. in pign. Eamque adeo veram esse puto, ut quamvis tempore prior sit privilegium debilius habens, tamen is cui concessum est privilegium fortius, præferatur, referente. l. 32. ff. de reb. Auct. jud. poss. Ubi hujus rei rationem, dat quod privilegia non ex tempore, sed ex causa æstimentur. Optima sane ratio: cum alias privilegium privilegiato inutile futurum sit.



si vis ejus ex tempore penderet: ac proinde magis dici deberet, ex prerogativa temporis, quam ex privilegio suo, praeferi. Nec huic sententiae contradicit Gajus Jctus, in l. 11. pr. ff. qui pot. in pign. neque Imperator Antoninus in l. 2. C. eod. quoniam loqui eos de hypothecariis tantum, praedictae leges ipsae satis indicant, cum privilegii nulla fiat mentio.

§. 12. Inter hypothecarios autem privilegiatos, primum locum fisco, si agat ex causa primipilari, sive administratione annonae militaris *Ant. Math. de judiciis disp. xiv. th. 10.* ut & si tributa ac stipendia persequatur deberi asserunt, Imperator Diocletianus in l. 3. Cod. de primipulo. & Antoninus in leg. 1. Cod. si. propt. pens. publ. quod in fisco ex his causis agente obtinere minime mirum videri potest, cum in censu publico ac tributis reipublicae nervi consistant. l. 1. §. 20. ff. de questionibus. quorum intuitu publica utilitas hoc fisci privilegium expressit. Moribus illud fisci privilegium obtinet in repetitione sumptuum in munitionem aggerum factorum ab iis qui agros possident: Nostratibus *Teckendijckus en Hinderdams gelden.* Cum maxime hujus provinciae interfit eos aggeres fartos tectofque esse.

§. 13. Post fiscum, secundus locus ei qui ad militiam credidit, conceditur: si nim. sibi expresse de hypotheca caverit. Quod eleganter admodum constituit Imperator Justinianus in *Nov. 97. cap. 4.* in verbis, *si hoc ipsum expresse scribatur in instrumento.* Quod privilegium moribus non amplius obtinet. Teste Hubero ad tit. ff. qui pot. in pig. cum militiae istae veterum praesenti seculo ignorentur. Quamvis *Ant. Math.* aliquomodo agnoscere videatur, illud posse feudis applicari, ita ut si quis pecuniam ad emendum feudum crediderit, & solenni instrumento expresse caverit ut id feudum pignori sibi sit, ipseque in eo pignore alius potior sit, secundus ipsi a fisco locus sit tribuendus. in *tract. de auct. l. 1. cap. 9. §. 23.*

§. 14. Tertius autem locus, secundum jus civile, in concursu hypo-

hypothecariorum privilegiatorum, non habitâ ratione hypothecæ, tacitæ an expressæ, §. 29. *Inst. de act. debetur mulieri dotem repetenti. d. Nov. 97. c. 4. l. ult. C. qui potior in pignor.* cum solidam satis hujus rei rationem nobis det Ictus Pomponius in *l. 1. ff. sol. matrim. scif.* in favore dotium, quas conservari publica exigit utilitas: Sicuti & alibi Imperator Justinianus respicit commiserationem, sexus intuitu, habendam, in *d. l. ult. vers. quis enim mulier. C. q. potior. in pign.*

§. 17. Exercet hoc privilegium mulier in dote duntaxat, non etiam in donatione propter nuptias: præsertim cum favere se dicant Imperatores, non lucro captando, sed damno vitando. *d. l. ult. §. ult. C. q. potior in pign. nov. 97. cap. 3. in fin. Hub. ad b. t. ff. q. potior in pign. §. 10.* Quod idem privilegium mulieri ratione dotis concessum, extendi posse, ad dotem duntaxat cautam, sive confessatam, negant doctores, *Hub. ad tit. ff. qui potior in pign. §. 10. Ant. Math. de jud. disp. 14. th. 14. propter l. 1. C. de Dot. ant. non num. l. 1. de donat. ante nupt.*

§. 18. Dimisso fisco, agente ex causa primipilari, & eo qui propter creditum ad militiam emendam privilegium allegavit, & tertio muliere dotem repetente, quartum locum assignamus ei, qui ad restitutionem insulæ vel ædificii credidit, munitus hypotheca tacita privilegiata *l. 1. ff. quibus causis pignor. v. Hypoth. tac. contrah. l. 25. ff. de rebus cred. l. 1. ff. de cess. bon. l. 24. §. 1. & l. 26. ff. de reb. auct. jud. possid.* competit idem locus eis, qui cum ad comparandam sive conservandam rem aliquid crediderunt, de hypotheca sibi prospexerunt *l. 17. C. de pign. & hypoth.* Disputatur inter doctores, an is qui ad emendam, vel extruendam insulam credidit, similiter etiam habeat tacitum pignus? Non ausim affirmativæ sententiæ calculum adjicere, cum in ll. quæ de concessione tacitæ Hypothecæ credenti ad refectionem, loquuntur, simpliciter tantum mentio refectionis fiat, *l. 1. ff. quibus caus. pign. tac. contrah.* & a contrario leges generaliter loquentes de credito ad rem emendam non aliter hypothecam concedant, quam



si credens sibi de ea prospexerit *l. 17. C. de pign. & hypoth.* Cum etiam non desint doctores, qui rationem, quare tacita hypotheca concessa sit credenti ad refectionem, hic deficere, asserunt. Scilicet illa quæ communis datur, *ne ruina ædium deformetur urbis aspectus*, quæ proculdubio areæ in qua ædificium nondum est extructum, convenire nequit.

§. 19. Videndum ulterius an non & is qui non pecuniam sed materiam suam ad refectionem credidit, privetur tacita Hypotheca: quod similiter negandum puto, & quoniam privilegium hoc causæ, non personæ datum est. *arg. l. 6. ff. que pot. in pign.* eadem protopraxia gaudebit, quam is qui pecuniam credidit. Item debetur idem locus pupillis ratione rerum ex pecunia sua comparatarum *supr. §. 8. d. l. 7. pr. ff. qui potior in pign.*

§. 20. Huic ordini etiam præinde inferi debet is qui ad refectionem navis credidit, & de hypotheca sibi prospexit, *d. l. 26. ff. de rebus auct. jud. poss. & 34. ff. eod. Si prospexit*, inquam: nam, non sicuti is qui ad conservationem insulæ credidit, tacitam sive legalem habet hypothecam, *d. l. 1. ff. quibus causa pign. v. Hypoth. tac. strab.* Privilegium enim tantum ipsi conceditur, *d. l. 26. & 34.* Hi autem omnes si concurrant, collocantur ex tempore, *l. 2. & 8. C. qui potior. in pign. l. 7. ff. eod.* Ratio est, quia privilegiatus adversus æque privilegiatum non utitur suo privilegio. *l. 11. §. pen. ult. ff. de minoribus.*

§. 21. Prorsus excludendi ex hoc ordine sunt pupilli & minores in bonis tutorum & curatorum suorum, prælationem sibi contententes. Id exinde patet, quia cedunt hypothecæ anteriori *l. 22. ff. de jur. fisci, & l. 28. eod.* qui enim antiquiori hypothecæ cedit privilegiatus hypothecarius dici nequit. Fateor equidem, minoribus quibusdam in locis privilegium tribui, ut in *l. 19. & seqq. ff. de rebus auct. jud. poss.* verum id intelligendum de privilegio inter personales actiones, quod antiquitus iis tantum competiit, cum hypothecam adepti sint postea per Constantinum in *l. 20. C. de adm. tutor. & l. pen. ult. C. in quib. caus. pign. tac. contr. & de privilegio*  
jam

jam ante Constantinum meminerint veteres Jcti d. 19. & seqq. ff. de rebus auct. Jud. poss. per quod multo minus iis prospectum erat, quam per hypothecam. Qui enim hypothecam habent, illi adhuc aliis hypothecariis posterioribus præferuntur, quibus postponerentur, si non haberent eam, licet inter personales haberent privilegium. Ex his igitur facile est concludere, non hypothecariis privilegiatis, sed simplicibus eos esse annumerandos: in quorum consursu, hæc mihi quarta regula est.

§. 22. *Post Hypothecarios privilegiatos sequuntur Hypothecarii simplices, ex regula: Qui prior est tempore potior est jure l. 10. qui potior in pignore l. 2. 8. Cod. eod.*

§. 23. Hujus regulæ æquitas in eo sita est, ne debitor in potestate sua habeat jus reale pignoris, creditori jam quaesitum, facto suo deterius reddere. Contra l. 15. C. de pign. l. hypot. ac regulariter factum suum cuique noceat, non adversario l. 155. ff. de Reg. jur.

Ad uberiorem hujus regulæ intellectum, observandum puto.

1. Qua in re prioritas temporis consistat.

2. Quibus in casibus locum habebat.

Et denique quando effectu suo destituatur.

§. 24. Quod ad prioritatem temporis attinet, dicimus eam consistere 1. in conventionione 2. in quovis temporis momento.

In conventionione: nam sic priorempronunciamus eum, non qui primo principalem contractum iniit, nec eum quoque cui ipsum pignus primo traditum est, sed eum, qui de pignore primum convenit. Docente ita Gajo in l. 11. pr. ff. qui potior in pign. & expressis verbis Marciano id testante in l. 12.

§. fin. eod. nam, inquit, & in pignore placet, si prior convenerit de pignore, licet posteriori res tradatur, adhuc potiorem esse priorem.

Neque ab hac sententia desistere nos cogit rescriptum Imperatorum in l. 15. Cod. de Rei vind. ubi in venditione,



priorem renunciant eum cui primum res est tradita: quis enim non videt, per venditionem jus reale non transferri, sicuti in conventionem pignoris obtinet? *supr. cap. 1.*

§. 3.

§. 25. In quovis præterea temporis momento dicebamus consistere prioritatem. Ita ut nec integrorum horarum, nec dierum, multo minus mensium, minime integri anni, præoccupationem desideremus. Cum enim leges simpliciter illi priorem locum dent qui tempore prior est, *d. ll. quis dubitare potest*, quin & momentum temporis pars quoque temporis existat? nec sanus negaverit, quin ille prior venerit, qui saltem dimidiæ horulæ spatio, vel quadrante, prior accessit. Fateor equidem si eodem quidem die pignus datum sit, nec de horarum intervallo constet, id dicendum esse, quod uterque concurrere debeat, non quod jus, sed quod probatio deficiat, quo modo si accipias *l. 16. §. 8. in fin. ff. de pign. & hypoth.* forte non erraveris. Cujus sententiæ auctores habeo Bacchovium *tract. de pign. & hypoth. l. 4. c. 1. §. 4. & Ant. Math. de auct. lib. 1. cap. 19. §. 66.*

§. 26. Casus quibus hæc prædicta regula locum habet, sunt.

1. Non tantum in expressa, sed tacita obtinet hypotheca: tum quod leges de prioritatem temporis agentes nullam hic differentiam agnoscant, nec usquam hac in parte expressum pignus tacito præferant, tum etiam quod Imperator liberis tacitam hypothecam habentibus expressè aliis posterioribus creditoribus præferat. *l. 6. §. 2. C. de secund. nupt.*

2. Obtinet & in pignore Conventionali *l. 11. pr. ff. qui prior in pign. & in Judiciali*, si jure judicatum, & pignus in causa judicati auctoritate ejus qui jubere potuit, captum sit. *l. 10. ff. eod.* Ad pignus vero Prætorium regula nostra extendi nequit *l. 5. §. 3. ut in poss. legat esse l. 10. l. 12. ff. qui pot. in pign.* Quoniam illud magis ad custodiam rei, ejusque conservationem quam prælationis intuitu, a prætore conceditur.

3. Regu-

3. Regula nostra extendenda, seu ut vulgo, *Amplianda* erit, ut is, cui generaliter omnia bona prius obligata sunt, præferatur & in iis bonis, in quibus specialis hypotheca alteri concessa est, licet ex bonis aliis, quæ debitor habet, suum possit consequi. *l. 2. ff. qui potior in pign. l. 6. Cod. eod.* Moribus tamen id non observari scribunt *Groenwegius ad l. 6. C. qui potior in pign. Grot. Manud. l. 2. part. 48. Math. paroen. 7. item Leuven. Censura forensis l. 4. cap. 7. n. 9. & 10.*

4. Præcedit hæc regula, ut creditor prior præferatur posteriori, licet postea obligationem novaverit, eadem autem pignora secundæ obligationi adjecerit. *l. 3. l. 12. §. 5. ff. qui potior in pign.* Licet in novatione facta, pignora tollantur *l. 18. ff. de novatione*, hoc tamen casu illud non fieri certum est: cum in ipsa novatione jus pignoris, eo quo quæsitum sibi erat modo, conservaverit.

§. 27. Restat ut exploremus quibus Casibus hæc regula fallat.

1. Aliquando posterior creditor non quidem in perpetuum, sed ad tempus præferri potest, si prior rem de qua agitur, negaverit, in bonis debitoris fuisse, secundo hoc probante: tunc enim possessio pignoris in posteriorem transfertur, donec prior de jure suo docuerit. Quæ sententia est *novelle 18. cap. 10. unde desumpta Auth. item possessor Cod. qui potior in pign.*

2. Posterior creditor priori præferendus erit, si ille publicum, hic autem privatum tantum habeat instrumentum. *l. 11. cum Auth. sequenti C. qui potior in pign.* Pro publico hoc casu habetur etiam illud quod trium testium fide dignorum subscriptione confirmatum est. *l. 11. in fin.*

3. Fallit regula quod ad bona futura attinet, in fisco, si quis primo, (Titio Verb. Gr.) obligaverit omnia bona, deinde cum fisco contraxit, priorem dicemus fisco in rebus postea quæsitis. Uti Papinianum respondisse, & a principibus constitutum refert & probat Ulpianus in *l. 28. ff. de jur. fisci.* Cum diximus



diximus in rebus postea quæsitis, intelligimus res quæsitæ post obligationem cum fisco initam, in quibus dicente Jcto in *d. l. 28.* fiscus causam pignoris prævenit, non vero res quæ post obligationem Titii, ante obligationem Fisci, ad debitorem pervenerunt, quo modo, si cum magnis Jctis Cujacio & Hottomanno, intelligamus *l. ult. ff. qui potior in pignore*, nil necesse erit, ut cum Wissembachio, ejusque præceptore Mathæo, indissolubilem inter dictos textus statuamus antynomiam.

4. A generalitate regulæ excipitur casus quo posterior creditor hypothecarius priori præfertur, si primo solverit, tunc enim in ejus locum succedit, quo pertinet *tot. tit. C. de his qui in prior. cred. loc. succed.* idem est si accipere nolente priore creditore, pecuniam debitor obsignaverit, ac deposuerit. *l. 11. §. fin. & l. 16. ff. qui potior in pig. l. 1. 2. C. cod.* Hæc quidem de hypothecariis sufficiant.

### C A P U T I I I.

§. 1. **T**Rranseo ad Creditores personales, in quorum concursu prior dicitur is, qui privilegium habet secundum regulam quam mihi quintam pono.

*Dimissis creditoribus hypothecariis omnibus, succedunt personales, inter quos privilegiatus non privilegiato præponitur.*

Auctoritatem huic regulæ tribuit Ulpianus in *leg. 17. pr. ff. de rebus Auct. Jud. poss.* & ipsa ratio privilegii dicat, uti docuimus sup. *Cap. 2.*

§. 2. Personales Creditores privilegiatos hos in legibus reperio.

1. Deponentem, si deposita res non amplius extet *l. 24. §. 2. ff. reb. auct. jud. poss.* Dixi, non extet. si enim res deposita adhuc penes depositarium sit, rei vindicatione utpote Dominum, eum usurum *supr.* diximus.

2. Fiscum

2. Fiscum ex contractu agentem, inter privilegiatos Icti collocant, in l. 8. l. ult. ff. qui potior. in pign.

3. Rempubicam creditricem, omnibus creditoribus Chyrogaphariis præfert Paulus in l. 38. §. 1. ff. de reb. auct. jud. poss.

4. His annuero cum, qui ad certam rem comparandam, vel navem aliamve rem, præter domum reficiendam credidit, absque pactione de pignore. l. 26. & 34. ff. de rebus auct. jud. poss. l. 17. Cod. de pign. & hypoth. inter prædictos creditores privilegiatos, si inter se concurrant, non poterit esse locus prælationi propter tempus, cum in privilegiis ratio temporis non habeatur, l. 32. ff. de reb. auct. jud. poss. & de cetero privilegiatus adversus æque privilegiatum non utatur suo privilegio. l. 11. §. pen. ult. ff. de minoribus. Nil ergo restat, quam ut eos pro rato debiti concurrere dicamus. Secundum illud, quod nunc de simplicibus personalibus dicemus. De quibus hæc sexta sit regula.

*Post creditores personales privilegiatos, succedunt personales simplices, absque ulla temporis prærogativa, & equaliter omnes concurrunt, secundum proportionem Geometricam.*

§. 3. Apertis verbis hanc regulam probant Imperatores Diocletianus & Maximianus in l. 6. C. de rebus auct. Jud. poss. tamen ab hac personæ sequentes excipiuntur.

1. Is qui privilegiato solvit, in cujus locum succedit, si hoc actum sit. l. 12. §. 1. ff. quibus mod. pign. v. Hypoth. solv. l. 3. ff. qua res pign. obl. non possunt. l. 3. & ult. C. de privil. fisci. lex. 1. & seqq. C. de his qui in prior. cred. loc. succ.

2. Ille qui sibi vigilavit, ac pignora ex bonis debitoris condemnati capi curavit. l. 3. & 9. C. qui potior in pign.

3. Merito excipiunt interpretes, creditorem ex causa lucrativa, ut is postponatur ei, qui ex causa onerosa creditor est. l. 41. §. 1. ff. de reg. jur.

4. Excipiendus creditor personalis, qui b. f. nec fraudulenter



lenter debitum exegerit, licet forte debitorem non solvendo esse sciverit. *l. 6. §. 7. ff. qua fraud. cred. l. 6. in fin. ff. de reb. in Auct. Jud. poss.*

5. Hunc quoque creditorem excipimus, qui impensas in rem fecit, ita ut per retentionem rei sibi consulere possit *l. 1. ff. qui mod. pign. v. Hypoth. solv.*

6. Denique eum, qui fugientem debitorem persecutus fuerit, eique debitum extorserit. *l. 10. §. 16. ff. qua in fraud. cred.* jura enim vigilantibus scripta sunt. Atque ita quidem materiam propositam, sex prædictis regulis absolvimus. Si quis autem insuper quærat, quousque in usuris prælatio locum habeat, ille pro corrolario habere poterit, eum, qui potior est in sorte, potiore quoque esse in accessionibus. *l. 18. ff. qui pot. in pign.*

§. 4. Circa hanc rem, mores admodum variant, missis aliorum, de quibus Struv. Mævius alique consulendi, moribus, Edicto Regis Hispaniæ de anno 1572. cautum fuit, ut usuræ trium annorum, prælationis jure gauderent, quod etsi in defuetudinem abiisse testetur Zypæus, in hac tamen nostra dioccesi expresse confirmatum est, per instructionem Curiae *Rub. 16. articul. 5.* Quod & de Lugdunensi Civitate testatur *van Leuwen* in Censura sua forensi.



# CORROLARIA.

I.  
*Res aliena oppignorari nequit.*

II.

*Pactum Legis commissoria in pignore locum non habet.*

III.

*Pactum Antichresens, potest excedere legitimum Usurarum modum.*

IV.

*Querela inofficiosi, non est remedium preparatorium, sed ipsa hereditatis petitio.*

C 2

Causa



V.

*Cause exheredationis, expressa in Nov.  
115. possunt extendi ad similes vel  
majores.*

VI.

*Publicianâ, dominus uti potest.*



VII.

*Quædam inofficiosa, non est revocatur præ-  
scriptorium, sed esse hereditatis potest.*

no.

Causa

C.