



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Theologia Moralis

Antehac ex probatis Auctoribus breviter concinnata

Busenbaum, Hermann

Coloniæ Agrippinæ, 1707

Q. 78. Quid notandum sit circa debita hypothecata & privilegiata.

urn:nbn:de:hbz:466:1-42561

ditoribus ad occurrendum ei necessitati, si autem de præfenti non solverit, postea non habet jus præferendi hunc creditorem aliis: Vide dicenda n. 407.

387 §. 4. Uxor, filii & famuli necessarii possunt vivere & de præfenti solutionem acceptare ex bonis domini non potentis solvere creditoribus, quia dominus debet illis alimenta, nec aliter subsistere potest, unde creditores essent irrationabiliter invitati quoad dilationem solutionis. Addit *Laym.* l. 3. t. 2. c. 11. n. 3. & 7. item *745. n.* 217. mercedes operariorum ad necessarios usus conductorum præferri etiam hypothecatis debitis, quia debita ejusmodi mercedum contrahuntur, non in fraudem, sed ad utilitatem creditorum, ut debitor fiat potens solvere, & alioquin nemo talibus debitoribus ære alieno gravatis ferviret: hinc cum communi dicunt etiam rectè præferri solutionem rei emptæ, si debitor non ideo reddatur magis impotens, quia restitutio fieri poterit ex re emptæ vel ex utilitate majore, quæ debitori inde accesserit.

388 Q. 78. Quid notandum sit circa debita hypothecata vel privilegiata. R. Si quoad utraque consulatur Theologus vel Confessarius, non resolvat ex tempore, sed potius remittat ad Juristas, aut consulat Auctores, nam plurima hæc pendent à jure positivo & legibus particularibus vel consuetudine certorum locorum; universaliter tamen notari possunt sequentia:

§. 1. Hypotheca dicitur, quando debitor non solum suam personam, sed etiam rem aliquam suam immobilem obligat pro debito, (si enim exponat mobilem, vocatur pignus) &
tum

tum creditor habet actionem, non tantum contra personam debitoris, sed etiam in rem sibi obligatam, quæ obligationem illam semper secum defert.

§. 2. Hypotheca variè dividitur, alia enim 389
est expressa, alia tacita; expressa est, si debitor expressè rem obliget: tacita, quando neutro mentionem faciente res aliqua ex dispositione juris positivi obligatur pro certo debito, uti v.g. pro pecunia mutuò data militi ad arma emenda & similibus, de quibus *Lugo d. 20. f. 4. §. 1.* Item pro dote promissa marito, jus voluit obligari bona militis aut illius, qui dotem promisit, quamvis de eo nihil dixerint. Hypotheca iterum alia est generalis alia specialis; generalis est, quæ obligantur omnia bona præsentia & futura: specialis, quæ obligatur bonum aliquod particulare, v.g. hoc prædium: & de his possunt plura videri apud *Mol. d. 536. & Less. l. 2. c. 28. à n. 34.*

§. 3. Debitum hypothecatum sive reale præ- 390
fertur personali, quamvis hoc fuisset antè, *L. Eos qui, Cod. Qui potiores in pignore*, Ratio est, 1. quia hypothecæ ideo dantur, ut debita magis affecurentur & solutio sit certior: 2. Quia per hypothecam non solus debitor, sed etiam res est obligata, & quasi inchoativè facta est creditoris, ergo sicuti dominus rei præferendus est aliis creditoribus, ita & creditor cum hypotheca.

§. 4. Inter creditores hypothecarios ii præ- 391
ferendi sunt, qui sunt priores, hinc enim valet *Reg. 54. Juris in 6: Qui prior est tempore, potior est jure*: Ratio est, quia res jam inchoativè facta est creditoris, ergo sine ejus voluntate non potest in alterius jus transire: *Nec refert, quòd fortè tradita*

dita sit secundo creditori, nam res ad eum transit cum onere seu obligatione ad priorem, uti ex Jure ostendit *Lugo* n. 62.

- 392 §. 5. Creditores cum antecedente hypotheca tacita præferri debent creditoribus cum posteriore hypotheca, etiam expressa, ita *Mol. Vasq. Lugo* n. 41. *Jlls.* t. 4. d. 3. n. 199. aliique communiùs contra *Nav. Silv. Ang.* Ratio est, quia res non minùs est obligata per legem & ex priorè dispositione juris, quàm ex voluntate consentientis aut ex dispositione posteriore: multæ tamen sunt exceptiones, uti si prior fuerit conditionata, posterior absoluta &c., de quibus videri potest *Lugo* §. 2.
- 393 §. 6. Hypotheca generalis prior præferatur speciali posteriori, nisi prior generalis habuisset adjunctam specialem etiam sufficientem ad debitum, & posterior obligaret aliqua alia bona, tum enim satis innueretur solam obligationem specialem esse potissimùm attendendam.
- 394 §. 7. Quando bona debitoris auctoritate publicâ distrahantur, vel res hypothecata cum scitu & consensu prioris creditoris venditur, alienatur, in dotem datur aut alteri obligatur, prior creditor amittit jus prælationis saltem respectu hujus, cui permittit ultimò obligari, nisi moneatur de sua prælatione, & protestetur de servando jure suo, uti adductis Legibus latè probat *Mol.* d. 536. & 537. Videri potest etiam *Petsch.* à p. 669.
- 395 §. 8. Creditor privilegiatus, quamvis sit posterior, præferri debet non privilegiatis, etiam hypothecatis, uti ostendit *Lugo* §. 5., & tenent omnes communiter; unde sequentia debita tanquam privilegiata præferuntur.

1. Hypotheca fisci respectu bonorum, pro 396
quibus data est, si fuerint acquisita post contra-
ctum cum fisco initum, L. *Si qui*, 28. ff. *De jure*
fisci.

2. Mutuum ad extructionem aut emptionem 397
rei, si hæc res in hypothecam assignetur, L. *Licer*,
Cod. *Qui potiores in pignore*: item ad conservatio-
nem aut restaurationem rei, sive generaliter sive
specialiter hypothecatae, L. *Interdum*, & L. *Hu-*
jus, ff. *ibid*. Item datum à tutore nomine pupilli
seu impuberis ad emptionem prædij, etiamsi
non paciscatur in hypothecam, L. *Denique*, ff.
ibid. Item datum pro causa militiæ, v. g. pro sol-
vendis stipendiis, reservatâ sibi per instrumen-
tum testibus subscriptum hypothecâ, *Novella*
97. c. 4.

3. Recuperatio dotis pro uxore aut eius hæ- 398
redibus necessariis, *Mol. d. 572. n. 16. Castrop. tr.*
32. d. 1. p. 17. §. 7. n. 15. *ff. à n. 200.* & habetur
L. *Affiduis*. Cod. *Qui potiores in pignore*.

4. Expensæ ad funus, non tantum debitoris, 399
sed etiam alterius, cujus funus procurare debet
debitor; item pro infirmitate, medicinis, testa-
mento, inventario, solvendæ sunt ante omnia
alia debita hypothecata & privilegiata, L. *penult.*
ff. *De Religiosis & sumptibus funerum*, docentque
omnes communiter cum *ff. n. 198. & 213.* Vi-
deri potest etiam *Bonac. de Rest. d. 1. q. 6.*

§. 9. Constitutio hypothecæ per publicum 400
instrumentum ob præsumptionem fraudis præ-
fertur factæ sine aut cum instrumento tantum
privato, L. *Scripturas*, Cod: *Qui potiores in pigno-*
re: potestque videri *Castrop. n. 27.* Similiter con-
stitutio hypothecæ in contractu oneroso præfer-

tur hypothecæ in contractu gratuito, quia debita onerosa etiam præferuntur gratuitis.

401 §. 10. Hypothecarii privilegiati habent se ad invicem, sicuti ad invicem se habent non privilegiati, hinc prior tempore est potior jure &c., communis cum *ffs.* à n. 210,, qui n. 211. rectè notat cum *Castrop. Lugo, Haun. & aliis contra Vasq.*, eum, qui rem à se venditam sibi constituit in hypothecam, respectu illius rei præferri debere absolutè omnibus aliis creditoribus, potuit enim sub tali conditione & reservatione vendere, ut si certo tempore non solveretur pretium, res ad ipsum rediret.

402 §. 11. Post creditores hypothecarios veniunt chirographarii, inter quos, uti refert *ffs.* n. 213., privilegiati sunt, 1. Qui pecunias aut alia deposuit apud aliquem publicâ auctoritate constitutum, *L. Si ventri, §. In bonis, ff. De privilegiis creditorum, & L. Si hominem, §. Quoties, ff. De depositis.* 2. Respublica creditrix, *L. Bonis venditis, ff. De privileg. credit.* 3. Pupillus contra debitorem ex auctoritate gerentem ejus negotia, *L. Si negotium, ff. ibid.* 4. Sponsa repetens æstimationem dotis absumptæ non secuto matrimonio, *L. Quæsitum, ff. ibid.* 5. Mutuans in solutionem creditoris personalis privilegiati, *L. Si ventri, supra §. ult.*

403 Q. 79. An etiam inter creditores merè personales tenenda sit Regula 54. *Furis in 6, Qui prior est tempore, potior est jure.* R. Negant *S. Anton. Silv. Ang. Nav. Bann. Arrag. Laym. Mol. Az. Vasq. Less. Turr. Regin. Castrop. Bonac. Herinx, ffs. t. 4. d. 3. n. 215. & recentiores communiter, teste Lugo d. 20. n. 146., videturque expressè ita definiti in jure civili, quod passim allegant, unde regulam*