

179 Quid verò, si chirographum vel instrumentum Pignori sit datum? Resp. id ipsum, quod in chirographo vel instrumento scriptum est, debitum scilicet aut res, super cujus Jure Personali vel Reali conditum est chirographum aut instrumentum,

oppignoratum censei juxta l. cum confect 2. Cod. Quas res Pignori &c. & ibi Brunneum. num. 4. & 5. Notum siquidem est ex l. emptorium 1. Cod. de Donat. per traditionem instrumenti rem ipsam censei traditam.

§. VI.

An fructus & accessiones Pignoris sub Pignore comprehendantur?

180 FRuctus Pignoris sub Pignore comprehendit, tamen non sint expressi specificè, traditur in l. Paulus 29. §. 1. ff. de Pignori. l. quamvis 3. Cod. Quas res Pignori &c. & ibi Brunneum. n. 1. l. qui pactus 1. & seq. Cod. de Pact. Pignori. Perez eod. tit. n. 1. & 2. Res tamen, ex fructibus comparata, non censetur esse Pignori supposita d. l. quamvis 3. quia, quod furogatum sapiat naturam ejus, cui furogatum est, non procedit extra materiam juris & judicii universalis, præterquam in casibus, à Jure expressis. Quin etiam, non obstante nexu Pignoris, fructus liberè possunt consumi & vendi. Bachov. d. lib. 2. cap. 10. in princ. excepto casu, quò specialiter sunt hypothecati; in quo eventù consulenda est l. conventio 1. §. 2. ff. de Pignori. & conferendus Bachov. d. l. cap. 11. per ros. 182 Quoad accessiones Pignoris sequentia sunt notanda. I. si fundus oppignoratus per alluvionem sumat incrementum, id, quasi accessorium, sequitur naturam fundi, ceu principalis, & induit qualitatem Pignoris l. si convenierit 18. §. 1. ff. de Pignori. act. l. si fundus 16. in 183 pr. ff. de Pignori. II. si dominus nude

proprietatis rem oppignoraverit, & usufructus accesserit proprietati, is una cum proprietate censetur onere Pignoris affectus d. l. si convenierit 18. §. 1. III. si fructuarius usufructum Pignori dederit, ac postea proprietate acquisiverit, non videtur quidem proprietatem Pignoris affluere: quia principale non imbibit qualitatem accessorii; nihilominus manebit Pignus in usufructu haud aliter, ac si ille per consolidationem cum proprietate nunquam extinctus fuisset. Bachov. cit. l. cap. 18. n. 1. quoniam iniquum esset, creditorem suò defraudari jure, quò debitoris conditio melior evaderet. IV. si res emphyteutica, consultò Dominò, transferretur in Pignus, dominium directum, postea conjunctum utili, perinde reputabitur oppignoratum; licet alius hujus rei effectus non possit assignari, nisi quòd Pignus ex persona emphyteute non possit amplius extingui. Bachov. cit. cap. n. 2. V. si area fuerit Pignori obligata, ædificium, aræ impositum, non minus obligatum erit per l. domo 21. ff. de Pignori. act. quia ædificatum credit solo, solumque conditionem sequitur.

SECTIO IV.

De Effectu Pignoris.

SUMMARI A.

188. & seqq. Pignus afficit rem ipsam, & in solidum. 191. & seq. Debitor nihilominus rem oppignoratam valide potest vendere. 193. Alteri oppignorare. 194. Et fructus colligere. 195. & seq. Creditori licitum est, Pignus distrahere. 197. & seq. Sive primus sit, sive secundus sive possideat, sive non. 199. Pignus Judiciale distrahit Judex. 200. Pignus distrahitur post moram debitoris. 201. Et quidem statim, si hoc in conventionem fuerit expressum. 202. & seq. Si nihil sit dictum, prius est movendus debitor. 204. & seq. Si distractio in conventionem sit exclusiva, trina denuntiatio, sed sine expectatione biennii, per intervalla est opus. 207. & seq. Traditur modus distrahendi. 209. & seq. Ostenditur effectus distractionis. 212. & seq. Indicatur, ad quem accessus pretii spectet. 214. & seq. Docetur, quandònam creditor Pignus emere valeat. 217. & seq. Exponuntur media per sequendi Pignoris, speciatim actio hypothecaria. 221. Est Prætoriana. 222. & seq. Realis. 225. & seq. Datur creditoribus, & eorum hæredibus. 227. &

seq. Contra quemlibet Pignoris possessorem. 229. & seq. Tertius possessor habet beneficium excusationis. 132. Effectus hujus actionis est possessionis acquisitio. 233. & seq. Qui effectus impediri potest per solutionem debiti. 236. & seq. Actor debet præbare Jus Pignoris. 240. Et possessionem. 241. De Interdicto salviano remissivè. 242. & seq. De remedio retinendi Pignoris etiam pro alio debito quocunque. 245. De Jure Prælationis inter creditores. 246. & seq. Jus domini est omnium potentissimum. 252. Inter reliquos creditores assignantur 5. classes. 253. & seq. In prima classe ponuntur creditores specialiter privilegiati. 257. In secunda collocantur creditores hypothecarii, habentes singularem Jus prægativam. 258. Talis est Fiscus. 259. & seq. Mulier ratione dicit. 267. & seq. Qui crediderint in rem emendam, vel restaurandam. 269. & seq. Qui publicam hypothecam obtinent. 274. In tertia classe resident alii creditores hypothecarii, inter quos prærogativa temporis attenditur. 275. & seq. Qualescunque sint hypotheca. 286. & seq.

seqq. Prioritas temporis etiam ex momento spectatur. 287. & seq. Discernitur, quid Juris, si eadem res pluribus eò tempore obligetur. 291. & seq. In 4. classe numerantur

aut alii creditores chirographarii, sed privilegiati. 299. & seq. In 5. classe referantur nudi & non privilegiati chirographarii.

§. I.

De Jure Pignoris quoad rem ipsam.

188 EFFECTus Pignoris primus est, quòd afficiat rem ipsam, Pignori datam, & quidem totam, ac in solidum, nec cesset, donec creditori fuerit ex integro satisfactum per textum in l. rem hereditariam 65. ff. de Evictionibus. l. in executione 85. §. penult. ff. de V. O. l. quamvis 6. 189. unus 16. Cod. de Distract. Pign. Quomobrem, si debitor sit mortuus, & plures reliquerit hæredes, Pignus subsistit, esto unus ex hæredibus partem debiti solverit; sicut etiam, si plures sint creditores, & debitor uni solvat pro rata, Pignus in salvo manet d. l. unus 16. l. solutus 11. §. 4. ff. de Pignori. act. l. qui pro parte 1. Cod. de Luit. Pignori. l. manifesti 1. Cod. Si unus ex plurib. Bachov. de Pignori. lib. 190. cap. 2. n. 1. Ex eadem ratione si, cum fundus inter duos fratres, Titium & Cajum, esset communis, Titius cum oppignoraverit, & postea fundum cum Cajò certis regionibus diviserit, Pignus non tantum inhæret parti, quam Titius pro diviso possidet, sed etiam parti, quam possidet Cajus, non quidem ex toto, sed pro dimidia parte l. si consensit 7. §. ult. ff. Quib. mod. Pignus vel hypoth. quoniam Pignus, dum fratres adhuc in communione stant, constitutum, totum afficit fundum, & post divisionem non creditur immutatum. Bachov. cit. l. n. 2. 191 Interim Jus domini, quod habet debitor, per Jus Pignoris non admittitur, potestque rem

nihilominus (salvo tamen creditoris & Pignoris Jure) vendere, vel aliò modò distrahere, & illius dominium in alium transferre l. si dominium 9. Cod. de Pignori. l. si debitor 12. Cod. de Distract. Pignori. Cui non obstat, quòd supra in num. 36. monitum, debitorem, si rem speciale, Pignori obligatam, alienet, furtum committere l. si is 66. in princ. ff. de Furt. Hoc enim, ut colligitur ex hac ipsa l. dominium neque ex parte alienantis neque ex parte illius, in quem alienatur, impedit, sed tantum ex eo provenit, quòd debitor contra bonam fidem agere, & Jus creditoris deterius facere videatur. Bachov. d. lib. 3. cap. 1. n. 3. Adhuc debitori non est prohibitum, rem, uni jam obligatam, alteri rursus obligare l. & que 15. §. 1. ff. de Pignori. Ut tamen crimine stellationis se non obstringat, debet alteri creditori manifestare, quòd illa res jam uni sit obligata d. l. & l. si quis 36. §. 1. ff. de Pignori. act. Præterea cum res fructificet suo Domino, fructus rei pignorate non pertinent ad creditorem, sed ad debitorem l. si pignore 22. in pr. §. 1. & 2. ff. l. ex pignore 1. & seqq. Cod. d. l. &c. si aliquando creditor fructus percipiat, eos in quantitate fortis vel usurarum imputare tenetur per cit. textum, junctò cap. illo vos 4. cap. cum contr. 6. de Pignori.

§. II.

De Jure distrahendi Pignoris.

195 ALter effectus Pignoris est Jus distrahendi: nam Pignus creditori, debitor non solutò, distrahere licet, etiamsi nihil de hoc conventum fuerit l. si convenit 4. l. idque Juris 5. ff. de Pignori. act. l. qui pactus 1. Cod. de Pact. Pignori. Quin &, si conventum fuerit, nec Pignus distrahetur, inutilis est conventio per l. si sunt 1. & l. seq. Cod. Debitorem venditionem Pignoris impedire non potest: quia nature Pignoris adversatur. Ubi tamen 197 Queritur I. Quis Pignus distrahere possit? Resp. quòd distrahere possit creditor, & quidem primus, non secundus, nisi forte secundus, per oblationem pecunie, successerit in locum primi l. creditor 1. l. cum secundus 5. in pr. ff. de Distract. Pignori. Nec refert, an possideat Pignus, nec ne: nam, etsi non possideat, illud legitime distrahit; possessionem tamen, si debitor cedere non velit, autoritate Judicis tradere compellitur l. penult. ff. l. si in hoc 14. Cod. d. r. Brunni ad eand. l. n. 1. &

seqq. Verum hoc ita, si Pignus privatum & conventionale sit: nam Pignus Judiciale distrahit ipsemet Judex l. res ob causam 1. Cod. si in causa judicati Pignus. Lauterbach ad tit. ff. de Distract. Pign. §. 12. Queritur II. Quandònam Pignus distrahere liceat? Resp. post moram, in solutione commissam, quando scilicet vel terminus, solutioni destinatus, jam effluxit, vel nullò solutioni adjectò terminò, & creditor debitorem interpellavit l. cum solvenda 4. ff. l. si cessante 7. l. si in hoc 14. Cod. de Distract. Pignori. l. debitores 10. Cod. de Pignori. Ubi tamen videndum, utrùm in conventionem expresse sit adjectum, ut liceat Pignus distrahere; an nihil expresse; an pactum contrarium sit inicum, nec Pignus distrahetur. I. casu post moram protinus ad distractionem deveniri potest l. si convenit 4. ff. de Pignori. act. II. casu, priusquam distrahatur Pignus, vel creditor id debitori denunciare, vel Judex

Judex debet, & simul ab eo tempore bien-  
nium expectari l. ult. §. 1. Cod. de Jure Domini-  
imperr. Struv. exercit. ad pand. 26. ib. 44. Lau-  
terbach d. l. §. 7. Quamvis Brunn. ad d. l.  
ult. num. 11. Perez ad eund. tit. n. 5. Stryck  
in usu mod. pand. ad tit. de Distract. Pign. §. 7.  
doceant, cit. l. quoad expectationem bien-  
nii vel solum ad casum, quod creditor vult im-  
petrare Dominium, spectare, vel moribus

204 nostris non observari. III. casu pactum  
adjectum quoad substantiam per num. 196. est  
inefficax; operatur tamen, ut creditor di-  
stractioni Pignoris trinam denuntiationem  
præmittere teneatur d. l. si convenit §. ff. de Di-  
stract. Pignor.

205 Hancque denuntiationem  
per intervalla faciendam esse, frequentissime  
traditur ad DD. licet in spatio determinando  
multum discrepent; ut adeo securissimum  
sit, adire Judicem, & determinationem tem-  
poris ab eo petere. Miller ad Struv. d. l. lit. d.

206 Ut verò post trinam denuntiationem expe-  
ctari biennium, opus non est: deficit enim  
Lex & necessitas, veluti contra Struv. d. tit. 34.  
Welenbecium ad tit. ff. de Distract. Pignorum  
num. 4. concludunt Zoëf. ibid. n. 11. Eckold  
§. 3. Lauterbach §. 9. Miller ad Struv. l. cit.  
lit. d. Stryck d. l. §. 8.

207 Quæritur III. quomodo Pignus distrahen-  
dum sit?

Re b. ad distractionem duo requiri: pri-  
mum est, ut bonâ fide peragatur, & res justò  
pretiò veniat; quem in finem summopere  
conducit, debitorem advocare l. creditor 4.

208 Cod. de Distract. Pignor. ubi Brunne-  
man. n. 1. Alterum est, ut distractio fiat solen-  
niter l. que specialiter 9. Cod. d. r. id est, palam,  
& proposito programme, vel sub hasta.  
Vid Bachov. de Pignorib. lib. 3. cap. 23. n. 6.  
Lauterbach. cit. l. §. 5. Stryck cit. l. §. 9.

209 Quæritur IV. quis effectus sit hujus distra-  
ctionis?

Re sp. dominium rei distractæ perinde in  
emptorem irrevocabiliter transferri, quam  
si rem aliam emisisset l. non est novum 36. ff. de  
A. R. D. l. qui à creditore 18. Cod. de Distract. Pi-  
gnor. supposito, quod debitoris propria fue-  
rit.

210 Si enim aliena fuerit, transfertur usu-  
capiendi conditio arg. l. 1. ff. de Cod. pro empto-  
res; nec tamen, si evincatur, emptor adver-  
sus creditorem, bonâ fide vendentem, evi-  
ctionis nomine experiri potest l. cum jure 1. &  
l. 6. Cod. Creditorem evictionem Pignoris non debe-

§. III.

De Jure persequendi & retinendi Pignus.

217 Tertius effectus Pignoris est Jus, rem op-  
pignoratam persequendi & retinendi;  
seu remedia, pro ea re persequenda vel reti-  
nenda à Jure introducta.

218 Remedium persequendi juxta §. item Serviana  
7. Inst. de Actionib. est actio tum Serviana,  
quæ specialiter competit in casu, quod locator  
preædii rustici agit propter res, quas ipsi colo-

217 sed adversus debitorem agere cogitur,  
l. siob causam 13. Cod. de Evictionibus. Nul-  
lum ergo jus, ne quidem relictionis, superest  
debitori l. obligata 2. l. ult. Cod. si antiquior ere-  
ditor &c. præterquam si plures sint credito-  
res, & primus, seu antiquior, secundo, seu  
juniori, vendiderit Pignus: tunc enim debi-  
tori remanet dominium cum facultate re-  
luendi, & creditor non tam emisse dominium,  
quam Pignus confirmasse videtur l. cum secun-  
dus §. 1. l. cum posterior 6. ff. de Distract. Pi-  
gnor. Struv. d. exercit. 26. ib. 45. Miller ibid.  
lit. e.

219 Quæritur V. ad quem spectet residuum  
pretii, quod ultra quantitatem debitam ex re  
vendita fuit acceptum?

Resp. ad debitorem spectare, cui etiam  
competit potestas, excessum unâ cum usuris  
à creditore per actionem pignoratitiam repe-  
tendi l. ult. Cod. de Distract. Pignor. Perez eod.  
tit. n. 12. & seq. Ratio est: quia jus di-

220 strahendi non competit aliter creditor, quam  
ut debitam quantitatem consequatur: adeo-  
que quod residuum & ultra debitam quanti-  
tatem est, pertinet ad debitorem, seu domi-  
nium rei distractæ, non autem ad credito-  
rem.

221 Quæritur VI. an ipse creditor non possit  
emere Pignus; & quid, si nullus alius, qui ve-  
lit emere, reperitur?

Resp. l. creditorem Pignus neque à se me-  
ipso neque à persona interposita seu substitu-  
ta emere posse, sed vel à debitore, vel à Ju-  
dice emere debere. Textus in l. cum in causa  
judicatis 2. Cod. Si in causa judicatis &c. l. & qui  
10. Cod. de Distract. Pignor. ubi late Brunne-  
man. n. 1.

222 Ratiò est: quia in emptione  
& venditione, sicut in aliis conventionibus,  
requiruntur duæ personæ, moraliter & rea-  
liter distinctæ, venditor & emptor: ergo cre-  
ditor non simul vendere Pignus & emere po-  
test, sed, ut emat à debitore vel Judice, opus  
est.

223 Resp. II. si nullus alius, qui velit emere Pi-  
gnus, inveniat, ad eundem esse Principem,  
& dominium ab eo impetrandum, juxta so-  
lennitates, in l. ult. Cod. de Jure Dominiis im-  
petrando præscriptas; quæ, quia moribus no-  
stris, teste Perez ad eund. tit. n. 8. non sunt  
receptæ, videri possunt ex cit. l. ult. nec non  
commentario Brunn. ibid. & Bachovio de Pi-  
gnorib. lib. 3. cap. 31. per tot.

224 ferè usitatum esse, perhibet Stryck in usu mod.  
pand. ad tit. de Distract. Pignor. §. 2.

225 Describi potest actio hypothecaria, quod  
sit Prætoria, & realis, quæ creditores hypo-  
thecarii agunt adversus possessorem rei pi-  
gnoratæ, ut illius possessionem consequan-  
tur.

226 Dixi I. Prætoria. Ita enim & nomen actio-  
nis Servianæ, quod hausit à Servio Prætorè;  
& testimonium Imperatoris in d. §. item Serviana;  
& ratio ex num. 87. evincit, quod scilicet  
Jus Pignoris, vel maximè ex Jurisdictione &  
tutione Prætoris, tam quoad se quam actio-  
nem, exinde fluentem, producat per l. ma-  
jor annis 23. Cod. de Pignorib. Bachov. lib. 3.  
cap. 10. n. 3.

227 Dixi II. realis. Textus perspicui in l. si fundus  
16. §. 3. l. pignoris 17. ff. l. pignoris 18. Cod.  
de Pignorib. & ratio est: quia ex Jure Reali,  
quale est Pignus, actio realis descendit.

228 Nec officit, vel quod actio realis opponatur  
hypothecariæ in §. sed olim 2. in fin. Inst. de  
Legat. l. in rebus 10. Cod. de Jure Dor. vel quod  
actio pignoratitia, qualis appellatur hypotheca-  
ria l. in hac actione 3. §. 3. ff. ad Exhibend. l.  
rem alienam 4. ff. de Pignoratit. act. l. Titius 9. in  
fin. pr. ff. Quib. mod. Pignus &c. personalis sit

229 Nam actio realis opponitur hypothecariæ,  
non quatenus accipitur in genere, sed quate-  
nus accipitur in specie pro rei vindicatione &  
actione reali, quæ provenit ex dominio. Pi-  
gnoratitia verò in sensu lato vocatur hypothe-  
cæria, non quia hypothecaria est persona-  
lis, sed quia pignoratitia (quæ in sensu stri-  
ctiori, prout ex contractu Pignoris nascitur,  
personalis est) nonnunquam in ea considera-  
tione, quâ Pignus & hypotheca, ratione  
Juris in Re, non differunt, realis nuncupat-  
ur. Lauterbach ad tit. ff. de Pignorib. §. 64.  
& seq.

230 Dixi III. quæ creditores hypothecarii. Datur  
igitur hypothecaria creditoribus hypotheca-  
riis, eorumque hæredibus, & quidem, si plu-  
res sint hæredes, singulis in solidum l. manife-  
sti 1. Cod. Si unus ex plurib. hæredibus creditor, vel

231 debitor. partem &c. Licet enim actiones  
personales inter hæredes ex Lege XII. Tabu-  
larum dividantur; actio tamen hypotheca-  
ria, propter individuum Pignoris naturam,  
non dividitur, sed singulis in solidum compe-  
tit. Bachov. cit. lib. 3. cap. 2. n. 1.

232 Dixi IV. agunt adversus possessorem. Itaque  
non solum debitor actione hypothecaria con-  
venitur, si Pignus possideat, sed etiam alius  
quiscunque Pignoris possessor, sive id verè  
possideat, sive hæc, quia scilicet dolò posside-  
re desit l. si fundus 16. §. 3. ff. de Pignorib. Hæ-  
redes debitoris non quæ tales, sed quæ posses-  
sores, conveniuntur; & si plures sint, in so-  
lidum per textum & rationem in l. ult. Cod. d. r.

233 Si unus ex pluribus &c. Si tamen possessor  
tertius, qui debitor aut hæres non est, conve-  
niatur, habet beneficium excussionis, quò  
contra actorem excipere, & petere valet, ut  
priùs excutatur debitor principalis, & com-  
P. SCHMIDT JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

pellatur ad solvendum, quàm possessor sua  
possessione privetur Nov. 4. cap. 1. & 2. & in-  
de desumpta auth. hodie Cod. de Pignorib. Hoc  
que obtinet non solum in hypotheca genera-  
li, sed etiam speciali, sicuti contra Bachov. de  
Pignorib. lib. 3. cap. 17. n. 4. Brunne-  
man. ad l. ult. Cod. de O. & A. num. 3. rectè statuunt Struva,  
exercit. 26. ib. 38. Miller ibid. lit. g. Lauterbach  
ad tit. de Pignorib. §. 74. Textus enim in  
Nov. 4. cap. 1. & 2. non distinguit inter gene-  
ralem & specialem hypothecam; & Novella  
quoque 112. cap. 1. quam objiciunt Autho-  
res contrarii, non continet hanc distinc-  
tionem; imò nec verbulum habet de beneficio  
excussionis, sed tantum agit de hypotheca &  
districtione rei litigiosæ. Et licet Stryck 231  
in usu mod. Pand. cit. l. §. 4. contrariam opi-  
nionem dicat usi fore receptam; attamen,  
Lauterbach d. §. 7. pro nostra opinione in Ca-  
mera Imperii die 30. Maij 1665. judicatum  
esse, restatur. Casus exceptos, in quibus  
beneficium excussionis cessat, refert idem in  
§. 75.

234 Dixi V. ut illius possessionem consequantur. Ubi  
objectum actionis Pignoratitiæ simul &  
effectus indigitor, quòd nempe possessio rei  
pignoratæ petatur, & adjudicetur l. debitores  
10. Cod. de Pignor. l. si cum venditor 66. in pr. ff.  
de Evict.

235 Reus tamen hunc effectum  
impedire potest, si debitum offerat actori, &  
una petere, ut actor actiones suas ipsi cedat l.  
si fundus 16. §. 3. ff. de Pignorib. l. mulier 19. ff.  
Qui possit in Pignore l. si culpa 63. ff. de R. V. Ex  
quo Gail. 1. obs. 62. n. 8. & Struv. d. exercit.  
ib. 36. in fin. inferunt, à creditore, hypotheca-  
riam movente, libellum alternativè concipi-  
endum esse, ut reus aut Pignus restituat, aut  
debitum solvat. Sed nullam hujus alter-  
nationis necessitatem melius agnoscunt Ba-  
chov. d. lib. 3. cap. 18. n. 1. Lauterbach cit. l.  
§. 76. Stryck in usu mod. Pand. cit. tit. de Di-  
stractione Pignor. §. 2. quia ex una parte actio  
realis non tendit ad debitum personale, sed  
ad rem; ex altera verò parte facultas solven-  
di debitum, & effugiendi Pignoris redditio-  
nem, reo competens, non involvit necessita-  
tem id petendi vel præstandi.

236 Ut autem possessionem rei pignoratæ con-  
sequatur actor, duo probanda sunt; ex parte  
actoris Jus Pignoris constitutum; ex parte rei  
possessio. Jus Pignoris aliter est proban-  
dum, quando convenitur ipse debitor, ejus  
hæres, aut qui causam habet ab eo; aliter,  
quando convenitur extraneus. Primò de  
quidem casu sufficit probare, rem fuisse in bo-  
nis debitoris l. si superatur 3. in pr. l. & que 15.  
§. 1. ff. de Pignorib. cum debitor aut hæres il-  
lius, aut habens ab eo causam, nequeant  
actori quæstionem dominii referre, utpote  
turpitudinem propriam allegaturi arg. l. rem  
alienam 4. ff. de Pignorat. act. Nisi Pignus

237 gnus generale fuerit, ubi nec debitori nec  
ejus hæredi, nec habenti causam probrosum  
est dicere, rem, quæ hypothecariâ petitur,  
actione, in bonis debitoris non fuisse. Ba-  
choy.

chov. de *Dignorib. d. lib. 2. cap. 11. num. 2.*  
 239 Secundò casu, si extraneus ille rem oppignora-  
 ratam bona fide possideat, dominium probetur,  
 necesse est arg. l. ult. Cod. si alienares &c. quia  
 extraneus haud iniuste petit, ut, quòd oppignora-  
 ns rem iuste potuerit oppignorare, demonstrat.  
 Gail. 2. obf. 26. num. 5. Stryck in usu mod. cit. l. §. 3. & in tract. de Actionib. sect. 2. membr. 5. §. 7. Lauterb. ad tit. de Pignor. §. 69. Possessionem esse probandam, constat ex l. si fundus 16. §. 3. ff. d. t. de Pignor. Quia omnis actio realis persequitur rem, quatenus ab alio possessam. Stryck cit. membr. 5. §. 8. Lauterb. d. t. §. 73.  
 241 Cum actione serviana seu hypothecaria concurrat etiam interdictum Salvianum, seu remedium possessorum pro adipiscenda possessione Pignoris, de quo Stryck cit. membr. 5. §. 10. & seqq. & ego infra in cap. 6.  
 242 Remedium retinendi Pignoris est iusta exceptio, quã creditor hypothecario non tan-

tum ex causa debiti, pro quo Pignus est obligatum, sed etiam ex causa alterius debiti, cuius intuitu nullum est Pignus constitutum, tamdiu rem oppignoratam detinere, & agentem repellere licet, donec illius & usurarum nomine sit plene satisfactum, Rubrica & textus in l. un. Cod. Etiam ob chirographariam pecuniam Pignus teneri posse. Perez ibid. n. 2. l. per retentionem 4. Cod. de Usur. ubi Brunn. num. 3. Ratio est: quia, dum creditori hypothecario ratione alterius debiti competit actio, competit etiam exceptio, ex regula in l. inuitus 156. §. 1. ff. de R. J. ibi: cui damus actiones, eisdem & exceptionem competere, multo magis quis dixerit. Stryck in usu mod. ad cit. tit. de Distract. Pignor. §. 5. Excipitur casus, quòd creditor secundus offert primò pecuniam debitam: huic enim exceptionem, quòd debitor ex alia causa primo creditori quid debeat, non obesse, habetur in cit. l. un. ubi Brunnem. num. 9. & 10.

§. IV.

De Jure Prælationis.

245 **Q**uartus effectus Pignoris est Jus Prælationis, quòd creditoribus pignoratitiis seu hypothecariis competit ante creditores cæteros, quando debitoris bona non omnibus sufficiunt 1. ff. & Cod. Qui potior in Pignore &c. Ut autem hic effectus accuratè discernatur, præciendum est l. in concursu plurimorum creditorum illos omnibus anteceri, qui in bonis debitoris obtinent dominium; cum enim potèntissima & fortissima Juris Realis species sit dominium; illud prævalet omnibus aliis speciebus Juris per textum in l. bona fides 31. §. 1. ff. Depositi l. si ventri 24. §. 2. ff. de Reb. auct. Jud. possidend. l. bona mariti 1. Cod. de 247 Privileg. Fisci. Sic enim quoad rem dotalem, tam æstimatò quam inæstimatò datam, si adhuc extet, prælationem habet uxor, seu domina l. in rebus 30. Cod. de Jure Dot.  
 248 Sic, qui rem deposuerunt, commodarunt, aut locarunt, cum dominium retineant, quoad rem illam, si necdum consumpta sit, præcedunt omnibus aliis, qualemcunque hypothecam habentibus d. l. bona fides 31. §. 1. d. l. si ventri 24. §. 2. & arg. l. si quis 25. Cod. de Loc.  
 249 secund. Sic res, furtò ablata, domino præprimis, absque refusione pretii, est restituenda, tamen ad debitorem ex titulo, putativè iusto, pervenerit per l. incivilem 2. Cod. de Furt.  
 250 Sic venditor, qui vel dominium sibi reservavit usque ad solutionem pretii, vel fide de pretio non habità, rem tradidit, in re vendita potior & prior est omnibus aliis, utpote cum dominus mansisset censetur §. venditæ 41. Inst. de R. D. l. procuratoris 5. §. 18. ff. de Tribut. act.  
 251 Sic Ecclesie, Monasteria, & aliæ causæ piæ in rebus sibi donatis, legatis, venditis &c. anteferuntur, esto traditio, sine qua dominium adipiuntur, non accesserit l. ut inter 23. in pr. Cod. de SS. Eccles. Vid. Richer de Jure & Privileg. creditor. cap. 2. membr. 1. per tot. Præ-

nob. & Clariss. ac pluribus titulis mihi Colendissimus D. ab Arnold de Priorit. creditor. in prænotand. num. 5. & seqq. Lauterb. ad tit. de Privileg. creditor. §. 16. & 17. Struv. exercit. 44. th. 46. Miller in not. ibid. Præciendum II. inter creditores alios, qui domini non sunt, quosdam magis privilegatos inveniri, qui cæteris, esto tempore sint anteriores, anteponuntur; & idèò à perisque Cap. 2. membr. 5. n. 5. & seqq. Lauterb. ad tit. ff. in quib. caus. §. 9. D. ab Arnold cit. tract. classe 2. num. 1. pag. 40. Imò in contractibus quoque prælationem habet, non quoad omnia bona, sed quæ post debitum fiscale sunt acquisita l. si qui mihi 28. ff. de F. F. Zoëf. ad tit. ff. Qui potior in Pign. n. 15. D. ab Arnold d. l. n. 4. pag. 45.  
 259 II. præcedentiam habet mulier & ejus descendentes ratione dotis, in maritum translata, præ reliquis creditoribus, hypothecam anteriorem tacitam habentibus §. fuerat antea 29. Inst. de Action. l. ult. §. 1. Cod. Qui potior 260 in Pign. An etiam præferatur creditoribus, anteriorem hypothecam expressam habentibus? Aneeps & insignis est quæstio, in qua pro affirmativa sententia post Myungierum cent. 4. obf. 13. ubi præjudicium Cameræ refert. Bachovium lib. 4. cap. 12. n. 1. & alios pugnant Clariss. D. Collega Franz in Jurisprud. 261 quintupl. q. 13. d. n. 6. pro negativa verò, quam sæpius à S. Rota Romana decisam esse, traditur in annot. ad Decis. Rota in Recensor. part. 4. tom. 3. decis. 666. num. 94. & seqq. ac in praxi receptam, docet D. ab Arnold d. classe 2. n. 15. pag. m. 54. Itant Richter cap. 3. sect. 1. d. n. 10.  
 262 & alii. Quidquid verò sit de praxi, opinionem affirmativam in theoria jure prælationis gaudere, censeo l. propter textum lueulentium in cit. l. ult. in pr. & §. 1. Cod. Qui potior. in Pignor. ubi Justinianus, ut mulieribus impen-

I. Classis Creditorum.

253 **I**n I. igitur classe resident creditores, singulariter privilegiati, quales sunt l. quibus ali- quid debetur ratione sumptuum, in Judicio & processu edictali factorum, aut pro conservatione bonorum debitoris erogatorum. l. quod privilegium 8. ff. Depositi & arg. l. ult. §. 9. Cod. de Jure delibet. II. quibus aliquid debetur propter impensas funebres (quarum nomine denotatur, quidquid corporis causa, vel unguentorum, erogatum est & pretium loci. in quo defunctus humatus est, & si qua velligata sunt, vel sarcophagi & vultura, & quidquid corporis causa, antequam sepeliatur, consumptum est l. funeris 37. ff. de Religios. & sumpt. Funer. Stryck in usu mod. th. d. §. 59.) pro debitore, ejus uxore, vel liberis subministratas: nam impensæ funebres, quantum pro statu, conditione, & modo facultatum, à defuncto relictarum, sunt neces-

necessariæ, antequam omne creditum, & actione funeraria repetantur l. si quis 12. §. 2. & §. 1. in partem 21. l. impensa 45. ff. d. t. l. quasi- sum est 17. in pr. ff. de Bon. auct. Jud. possid. Clariss. D. de Bassis p. m. in semi-centur. contrrov. 8. num. 4. & 5. dummodò factæ non fuerint ex mera pietate, sine animo eas repetendi l. et si 14. §. 7. ff. de Religios. & sumpt. Funer. Stryck 255 ibid. §. 7. III. Medici, chirurgi, pharmacoplaæ, qui medicinam suppeditarunt debitori, uxori, vel liberis in ultima infirmitate, ex qua decesserunt, per textum in l. in restituenda 3. Cod. de Petit. hared. l. legatum 3. Cod. de Religios. & sumpt. Funer. D. de Bassis cit. l. num. 2. 256 & 3. IV. famuli, ministri, & officiales domesticæ, specialiter à debitore conducti, ratione salarii vel mercedis ipsis debentur; quibus non quidem Lex expressa prælationem concedit, sed partim consuetudines, partim statuta locorum, quæ plerumque variant, uti testatur faciunt Richter de Fur. & Privileg. credit. cap. 2. membr. 3. per tot. D. de Bassis cit. semi-cent. contrrov. 9. n. 7. D. ab Arnold cit. tract. de Priorit. Cred. Classe 1. n. 3. & seqq.

II. Classis Creditorum.

257 **I**n secunda classe reperiuntur creditores hypothecarii, speciali Juris prærogativa & prælatione muniti; quòd spectat I. Fiscus, cui non tantum primatus competit in causa primipili, de qua in num. 48. sed etiam in causa tributorum, collectarum, & præstationum publicarum l. venditionem 1. Cod. Si propter publicas pensat. ubi Brunnem. n. 1. Richter cit. Cap. 2. membr. 5. n. 5. & seqq. Lauterb. ad tit. ff. in quib. caus. §. 9. D. ab Arnold cit. tract. classe 2. num. 1. pag. 40. Imò in contractibus quoque prælationem habet, non quoad omnia bona, sed quæ post debitum fiscale sunt acquisita l. si qui mihi 28. ff. de F. F. Zoëf. ad tit. ff. Qui potior in Pign. n. 15. D. ab Arnold d. l. n. 4. pag. 45.  
 259 II. præcedentiam habet mulier & ejus descendentes ratione dotis, in maritum translata, præ reliquis creditoribus, hypothecam anteriorem tacitam habentibus §. fuerat antea 29. Inst. de Action. l. ult. §. 1. Cod. Qui potior 260 in Pign. An etiam præferatur creditoribus, anteriorem hypothecam expressam habentibus? Aneeps & insignis est quæstio, in qua pro affirmativa sententia post Myungierum cent. 4. obf. 13. ubi præjudicium Cameræ refert. Bachovium lib. 4. cap. 12. n. 1. & alios pugnant Clariss. D. Collega Franz in Jurisprud. 261 quintupl. q. 13. d. n. 6. pro negativa verò, quam sæpius à S. Rota Romana decisam esse, traditur in annot. ad Decis. Rota in Recensor. part. 4. tom. 3. decis. 666. num. 94. & seqq. ac in praxi receptam, docet D. ab Arnold d. classe 2. n. 15. pag. m. 54. Itant Richter cap. 3. sect. 1. d. n. 10.  
 262 & alii. Quidquid verò sit de praxi, opinionem affirmativam in theoria jure prælationis gaudere, censeo l. propter textum lueulentium in cit. l. ult. in pr. & §. 1. Cod. Qui potior. in Pignor. ubi Justinianus, ut mulieribus impen-

258 **f**issimè faveret, ac earum dotem servare incolumem, indefinitè sancivit, illas potiora Juris contra NB. omnes habere mariti creditores; licet anterioris sine temporis privilegio vallati. II. 263 propter textum in Nov. 97. cap. 3. ubi laudatus Imperator quæstionem proponit, an mulier præferatur creditoribus, qui creditorum in domum, aliamve rem emendam, aut restituendam, ex ea dubitandi ratione: quia constat, mulierem in aliis quidem prævalere creditoribus, quicunque non talia præcedunt; quæ dubitatio & quæstio malè fuisset mota, si non supposuisset Imperator, mulierem præferri creditoribus anterioribus, hypothecà expressà gaudentibus: cum & illi, qui crediderunt in domum aut rem aliam, jus prælationis non habeant, nisi de expressa sibi hypotheca profixerint. III. propter textum in Nov. 109. 264 cap. 1. ubi rursus Justinianus sine discrimine pronuntiat, quòd dederit privilegium mulieribus ut etiam prioribus creditoribus præponantur.

Neque patior, si cum aliquibus respondeas, 265 memoratum jus prælationis mulieribus solummodò datum fuisse quoad rem dotalem ipsam, non verò quoad cæteras res mariti hanc enim responsonem proferi absònam esse, patet ex eo: quia, quòd mulier præferatur reliquis creditoribus in ipsa re dotali, non singulare privilegium, sed juxta num. 242. principium est commune, quòd quilibet dominus in re sua præferatur aliis. Igitur in 266 rebus & bonis mariti jus prælationis habeat, oportet: id, quod in textibus antè citatis manifestè supponitur, quòd mulier jus prælationis adstruitur in casu, quòd res dotales jam dissipata vel consumpta sunt, ut nempe de illarum restitutione vel compensatione tantò securior & certior existat. Argumenta, quæ mulierum prærogativam suffaminare videntur, expressè retulit, & resolvit Clariss. D. Franz cit. q. 12. d. n. 7. quem consule.

III. Jure prælationis fruuntur creditores, 267 qui cum tacito vel expresso hypothecæ jure secundum dicta in num. 69. & seqq. crediderunt in domum, navem, aut aliam rem ædificandam, reparandam, emendam &c. juxta l. licet 7. Cod. Qui potiores in Pignore &c. & cit. Novell. 97. cap. 3. Et licet nonnulli propter 268 eand. Nov. & cap. mulierem hiæce creditoribus præponant, esto posteriori tempore dos sit constituta: credibilis tamen est, prærogativam temporis inter istos creditores & mulieres servari: quia, dum Imperator in cit. Nov. Jus prælationis doti concedit, loquitur de dote antiqua, quæ scilicet antiquitate præcedit hujusmodi credito; & simul mentionem ingerit de creditore posteriori, qui præterdit, pecuniis suis rem emptam aut reparatam navem &c.

IV. Jure prælationis potiuntur creditores, 269 qui publicam obtinent hypothecam vel quasi-talem: etenim cæteris, qui privata solum hypothecà sunt instructi, præferuntur l. scribitur 11. Cod. Qui potior in Pignore &c. Dici 270 autem publicam obtinere hypothecam, non qui Legalem aut Judicalem habet, sed cu-

jus hypotheca publico instrumento, puta coram Notario vel actis Judicialibus, est confecta: sic enim in terminis loquitur d. l. extra quos etiam ex paritate rationis progredi non licet. Miller ad Struv. exercit. 26. th. 26. lit. a.

271 Quasi-publicam hypothecam obtinere censetur, cujus hypotheca in instrumento privato quidem conscripta, sed à tribus testibus est subscripta d. l. scripturas 11. Struv. cit. ib. 26.

272 Hæc tamen non exaudienda sunt absolute, sed restrictivè ad casum, quò hypotheca privata non potest aliter, quam ex instrumento privato probari: tunc enim instrumentum privatum non videtur tanti roboris esse, ut probet jus anterioris hypothecæ in præjudicium creditorum posteriorum, quibus instrumenti publici fides suffragatur. Si verò per duos testes, omni exceptione majores, si ve sint in instrumento subscripti, si ve non, probari queat hypothecæ constitutio, hypotheca privata anterior prævalet hypothecæ publicæ posteriori per textum in l. in exercendis 15. Cod. de Fide Instrumentor. ubi Imperator Constantinus, in exercendis libris, inquit, eandem vim obtinent tam fides instrumentorum, quam depositiones testium. Gall. 2. obs. 25. n. 10. Miller ad Struv. d. th. 26. lit. a. Nonius à Costa de Privileg. creditor. reg. 3. ampliat. 6. n. 22. Salgado in Labyrintho creditor. p. 2. cap. 20. n. 27. inf. Mevius p. 5. dec. 157. Nicolaus de Passerib. de Script. priv. lib. 1. q. 16. n. 11. Id ipsum procedere, quando hypotheca modis aliis legitime probatur, docet Nicolaus de Passerib. d. l. num. 12. & Rota Romana apud Berlich pract. concl. 66. num. 21.

### III. Classis Creditorum.

274 In tertia classe ponuntur alii creditores hypothecarii, quibus specialis prærogativa vel prælatio non legitur à Jure concessa. Inter hos igitur procedit vulgata regula ex cap. 14. de R. l. in 6. qui prior est tempore, posterior est jure: seu, ut alii per metrum exprimunt, tempore qui prior est, est quoque jure prior. Textus in l. qui generaliter 2. l. si pignus 8. l. posterior est 11. in pr. ff. l. si decreto 2. l. si fundum 4. l. diversis 8. Cod. Qui potiores in Pignore &c.

275 Hæcque regula procedit I. tam in hypotheca generali, quam in hypotheca speciali; adè ut, qui prius tempore generalem hypothecam accepit, alteri, qui postea specialem accepit, etiam in illa re speciali præferatur d. l. qui generaliter 2. ff. l. si generaliter 6. Cod. d. l. Bachov. de Pignor. lib. 4. cap. 5. n. 1.

276 Si tamen anterior creditor ex aliis rebus integrum debitum possit consequi, suadet æquitas, ut posteriori res specialis, in qua speciale Pignus acquisivit, non auferatur l. quamvis 2. Cod. de Pignorib. Bachov. d. l. num. 2. Lauterbach ad cit. tit. ff. Qui potiores in Pignor. §. 11.

277 Procedit II. si ve creditores hypothecarii sint ejusdem si ve diversi generis: nam, si uni suffragetur hypotheca Legalis, alteri Judicialis, tertio Prætoria, quarto conventionalis, prærogativa temporis observatur. d. l. si pi-

gnus 8. ff. l. si decreto 2. l. si fundum 4. Cod. Qui potior. in Pignore &c. Rota Romana in rec. p. 4. tom. 3. dec. 666. n. 105. & p. 9. dec. 40. num. 45. Bachov. d. lib. 4. cap. 7. per tot. Gall. 2. obs. 25. n. 3. Lauterbach cit. l. §. 10. Prænob. D. ab Arnold classe 3. n. 3. pag. 87.

Procedit III. tamen prior hypotheca fue-278 rit nudà conventionem constituta, & posterior traditione l. creditor 12. §. ult. ff. d. t. quia traditio Pignoris non immutat ejus naturam, aut anteriori creditori privilegium temporis admittit. Bachov. d. l. cap. 4. n. 1. cum Authorib. citatis.

Procedit IV. si prima hypothecæ condi-279 tio vel dies fuerit adjecta, & pendente conditione, vel die non existente, res alteri purè oppignorata: nam hypothecæ primæ primatus debetur l. qui balneum 9. in pr. §. 1. & 2. l. potior est 11. §. 1. l. creditor 12. §. 2. ff. Qui potior. in Pignor. quia existentia conditionis vel diei retrotrahitur ad tempus hypothecæ constitutæ. Bachov. d. t. cap. 5. per tot.

Procedit V. si creditor, aliàs in tempore 280 posteriori creditori succedat, offerendò & solvendò ipsi debitum r. t. Cod. de his, qui in prior. credit. loc. succed. Ubi tamen attendendum est, an posterior creditor jam antecederet habuerit hypothecam, licet secundò loco constitutam; vel non. Spiritum; sub. 281 intrat in locum, prioritatem, & ordinem primi creditoris, dummodò solverit integrum debitum, quantumvis de loco, prioritatem, vel ordine novam conventionem haud invenir l. qui pignus 1. l. prior quidem 5. Cod. Qui potior in Pignore. Lauterbach ad cit. ff. eod. §. 15. Si 282 secundum; debet secundum creditor & Pignus, & unà locum creditoris primi reservare l. non omnino 1. Cod. de his, qui in prior. credit. loc. succed. Lauterbach d. l. §. 16. et si Bachov. d. 283 lib. 4. cap. 15. n. 3. putet alterutrum sufficere, ut secundum creditor vel hypothecam vel primi creditoris ordinem pacificetur.

Nec potest anterior creditor aut conqueri, 284 aut in contrarium protestari: quandoquidem per oblationem & absolutionem debiti, si fiat ab ipso debitore, Pignus expirat; et proinde nulla sit ratio, quæ Pignus sustineat, si solutio fiat ab alio nomine debitoris. l. potior 11. §. ult. ff. Qui potior. in Pignore. Hinc etiam, si so-285 lutionem acceptare recuset, fas est creditori posteriori, pecuniam obligatam, debitoris adintra deponere, & hæc designatione privilegium anterioris creditoris sibi comparare d. l. qui pignus 1. Cod. d. t.

Atque hæc prioritas temporis non solum 286 mensuratur ab annis, mensibus, septimanis, diebus, sed etiam ab horis, quadrantibus, & momentis. Gall. 2. obs. 25. num. 3. Bachov. d. lib. 4. cap. 1. num. 4. Struv. exercit. 26. th. 27. Miller ibid. l. b. D. ab Arnold cit. class. 3. n. 1. pag. 86. Quia, qui unà horà, quadrante, vel etiam momentò citius alterò Pignus accepit, est reverà prior tempore in sensu physico; sicque & in sensu juridico censetur prior. Idem 287 que sententia Bartoli, docentis, eos, qui Pignus eodem

eodem die sunt nacti, pares haberi, nec alterum alterò potiorum esse, non est conformis Juribus, aut multis probata Jureconsultis: neque enim, quod dicitur in l. si fundum 16. §. 8. ff. de Pignorib. urique in solidum rem obligatam, si eodem die Pignus urique datum est, hunc sensum exhibet, quòd uterque eadem prærogativà polleat, sed tantum quòd uterque (salvâ prioritate temporis) possit in solidum agere. Bachov. de Pignor. lib. 3. cap. 6. n. 3.

288 Sed quid, si eodem momentò res eadem pluribus oppignoratur?

Resp. videndum esse, quid actum sit inter partes. Nam si res eadem pluribus simul sit obligata in solidum, eadem omnium causa & prærogativa est quoad extraneos; inter ipsos verò, qui prior adeptus est possessionem, cæteris est potior l. si debitor 10. ff. de Pignor. cum in pari causa melior sit conditio possidentis

289 cap. in pari 65. de R. f. in 6. Si res eadem pluribus sit obligata pro parte, singulorum causa æqualis erit quoad partem æqualem, singulis debitam d. l. si debitor 10. in fin. quia vocabulò partis alioquin pars æqualis designatur.

290 Sin nihil expressum, sed res eadem pluribus eodem tempore simpliciter obligata sit, unus quidem alterò non est potior ratione temporis, sed, ut dicitur in l. aliena res 20. §. 1. ff. de Pignorat. act. æqualis omnium causa est: at tamen unusquisque solum pro quantitate debiti rem habebit obligatam l. si fundum 16. §. 8. ff. de Pignorib. Bachov. cit. l. n. 2. Lauterbach ad cit. ff. Qui potior. in Pign. §. 6.

### IV. Classis Creditorum.

291 In quarta creditorum classe sunt constituti reliqui creditores, qui quidem nudè sunt chirographarii, ad eoque posteriores omnibus hypothecariis, personale tamen privilegium ratione debiti vel causæ præ cæteris chirographariis sortiuntur. Tales sunt I. qui pecunias aliàsve res deposuerunt, non tantum apud numularios seu depositarios publicos, sed etiam apud privatos, si non ex Jure, saltem ex moribus, quando res illæ non amplius extant, sed consumptæ sunt per l. quod privilegium 8. ff. Depositi l. si ventri 24. §. 2. ff. de Reb. aut. Jud. post. Richter de Privileg. credit. cap. 5. 292 n. 10. Lauterbach ad cit. ff. eod. §. 55. Tales sunt II. qui pecunias dederunt mutuas nominatim ad extruendam, vel intruendam navem l. qui in navem 26. l. quod quis 34. ff. d. t. ubi Brunneinan. num. 1. & seqq. Quibus Mevius n. 4. decis. 312. accenlet cæteros, qui ad res

alias emendas, vel extruendas specificè reddiderunt. Tales sunt III. Respublicæ & 294 Civitates municipales, quæ, si privilegio fisci, & hinc resultantè hypothecæ tacitè desistantur, nihilominus in causa crediti privilegium personale acceperunt in Libonis venditis 38 §. 1. ff. d. r. Lauterbach ad cit. in de Privileg. cred. §. 46. Prænob. D. ab Arnold classe 4. num. 4. pag. 152. Tales sunt IV. Ecclesiæ & cau-295 sate piæ, quibus equidem à nonnullis tacitam hypothecam, licet sine fundamento, quoad pecunias ipsas debitas adstrui; verum ab omnibus ferè privilegium personale concedi, scribit laud. ab Arnold. d. l. n. 5. pag. 153. paritate scilicet à Civitatibus deducta. Tales 296 sunt V. pupilli, qui, si dominò vel hypothecâ in casu aliquo careant, saltem privilegium personali non carent per textum in l. si negotium 23. ff. d. t.

Tales sunt VI. qui pecunias 297 suas unè ex creditoribus, personaliter privilegiatis, in continenti numerarunt, & ipsius debito satisfecerunt: dicuntur enim illius locum ingredi per textum in l. si ventri 24. §. ult. ff. eod. ubi & in seqq. plura huc quadrantia videri possunt.

Interim in præsentī classē non habetur 298 consideratio temporis, sed, si plures creditores, causâ & titulò similes, tempore verò dissimiles, concurrant, quilibet cum proportionis bonorum, à debitore relictorum, debitum pro rata consequitur l. si hominem 7. §. ult. ff. Depos. l. privilegia 32. ff. d. t. Bachov. de Pignorib. lib. 4. cap. 1. n. 3. D. ab Arnold d. l. n. 1. Richter cit. cap. 5. n. 7. & seqq. Lauterbach d. l. §. 59.

### V. Classis Creditorum.

299 In quinta & ultima classe morantur simplices chirographarii, quibus aliquid quancunque ex causa vel titulo, nisi speciali privilegio, debetur: nam & isti, non attentà temporis prioritate, ex residuis bonis pro rata consequuntur, quod erat debitum l. pro debito 6. Cod. de Bon. aut. Jud. possident. Eoque 300 etiam pertinent creditores, alioquin privilegiati, quibus à non-privilegiato debitum seu nomen est cessum: nam quia cessionarius præferatur personam cedentis, non consideratur ex propria, sed alterius persona per cap. si qui 46. de R. f. in 6. nec proinde plus juris habet, quam author ipsius sine cedens per cap. nemo 79. eod. exceptò fisco quoad bona debitoris, post cessionem acquisita, in quibus tacitam hypothecam obtinet l. fisco 6. in pr. ff. de f. f. D. ab Arnold classe 5. n. 9. pag. 169. & seqq.

## SECTIO V.

### De Modis, quibus Pignus dissolvitur.

#### SUMMARIUM.

302. Pignus I. dissolvitur solutione debiti. 303. Totali. 304. & seqq. Reali vel aquivalenti. 309. Adducitur, & resolvitur reus in l. 2. Cod. de Luit. Pignor. 316. Solutio potest etiam ab alio, quam debitore, fieri. 317. II.

Solvitur Pignus remissionem. 318. & seqq. Expressa. 321. & seqq. Vel tacita. 324. & seqq. Dissolvitur, quid Juris. si creditor in novum oppignoracionem consentiat? 327. & seqq. Pignoris alienatio, cum expresso creditoris assensu, habetur

habetur pro tacita remissione. 329. III. Solvitur Pignus interitum rei vel cessatione juris. 330. & seqq. Interitum debet esse totalis. 333. & seqq. Mutatio quacunque Pignus interitum relinquat. 336. Non autem resolutio juris in oppignorante. 337. IV. Solvitur Pignus praescriptione. 338. Debitor vel ejus haeres praescri-

bunt 40. annis. 339. Extraneus praescribit cum titulo & bona fide 10. annis. 340. & seqq. Itaque procedit etiam in rebus mobilibus. 342. & seqq. In immobilibus non attenditur mala fides auctoris singularis. 344. & seqq. Praescriptio sumit initium, ante quam debitum a debitore fuerit exalatum.

§. I.

Quomodo Pignus solutione debiti solvatur?

302 Contrarii Pignori sunt modi, quibus dissolvitur.

Dissolvitur autem I. solutione debiti principalis l. item liberatur 6. in pr. ff. Quib. mod. Pignus vel hypoth. solvo. cum, sublato principali, corrumpat accessorium l. nihil 129. §. 1. ff. de R. J.

303 dummodò debitum fuerit ex toto solutum per l. si rem alienam 9. §. 3. ff. de Pignoratit. act. quia Pignoris causam individuum esse, nec cessare, si vel minima pars debiti supersit, dicitur in l. quamdiu 6. Cod. de Distract. Pignor. & jam antea dictum est in n. 188.

304 Qualis autem solutio sit, non attenditur: nec enim solutio vera, quã physicè præstatur, quod erat debitum, tantummodò nexum Pignoris rescindit, sed etiam solutio quasi-talis, quæ solutioni veræ æquivaleret; puta acceptatio vel remissio debiti per pactum de nonpetendo l. solvitur 5. in pr. ff. Quib. mod. Pignus vel hypotheca solvitur l. solutum 11. §. 2. ff. de Pignorat. act. novatio voluntaria d. l. solutum §. 1. compensatio l. si debitor 4. ff. Qui potior. in Pignore. Idem est, si principale debitum aliã satisfactioe, vel ratione sit extinctum d. l. si rem alienam 9. §. 3. ff. de Pignorat. act. d. l. item liberatur 6. in pr. ff. Quib. mod. Pignus &c. In specie, si pecunia debita legitime oblata, & in casum reventuræ, obligata fuerit & deposita per d. l. item liberatur 6. §. 1. l. creditor 20. Cod. de Pignorib. l. ut. Cod. de Luit. Pignor. Bachov. de Pignorib. lib. 5. cap. 1. n. 2. Lauterbach ad 307 tit. ff. Quib. mod. Pignus §. 5. Item si ex re oppignorata creditor fructus perceperit in ea quantitate, quæ forte principalem adæquat l. fundum 1. Cod. de Distract. Pignor. l. ex pignore 1. l. quod ex operis 2. Cod. de Pignoratit. act.

305 Item si ex re oppignorata creditor fructus perceperit in ea quantitate, quæ forte principalem adæquat l. fundum 1. Cod. de Distract. Pignor. l. ex pignore 1. l. quod ex operis 2. Cod. de Pignoratit. act.

306 Item si ex re oppignorata creditor fructus perceperit in ea quantitate, quæ forte principalem adæquat l. fundum 1. Cod. de Distract. Pignor. l. ex pignore 1. l. quod ex operis 2. Cod. de Pignoratit. act.

307 Item si ex re oppignorata creditor fructus perceperit in ea quantitate, quæ forte principalem adæquat l. fundum 1. Cod. de Distract. Pignor. l. ex pignore 1. l. quod ex operis 2. Cod. de Pignoratit. act.

308 Item si ex re oppignorata creditor fructus perceperit in ea quantitate, quæ forte principalem adæquat l. fundum 1. Cod. de Distract. Pignor. l. ex pignore 1. l. quod ex operis 2. Cod. de Pignoratit. act.

309 Item si ex re oppignorata creditor fructus perceperit in ea quantitate, quæ forte principalem adæquat l. fundum 1. Cod. de Distract. Pignor. l. ex pignore 1. l. quod ex operis 2. Cod. de Pignoratit. act.

§. II.

Quomodo Pignus solvatur Remissione?

317 Secundò modò solvitur Pignus remissione: est enim in potestate & arbitrio creditoris, Pignus aut servare, aut remittere, salvo quoque manente debito principali l. postquam 3. ff. de Pact. l. major. 23. Cod. de Pignorib.

318 Est autem remissio Pignoris alia tacita, alia expressa. Expressa est, quando creditor ex-

pressã conventionem promittit remissionem Pignoris l. si rem alienam 9. §. 3. ff. de Pignoratit. act. Eaque conventio, tamen si sit nuda, potestatem habet, perimendi Jus Pignoris, non tantum ope exceptionis, veluti sentit Perez ad tit. Cod. de Remiss. Pignor. num. 1. sed ipsò jure per l. si rem alienam 9. §. 3. ff. de Pignoratit. act.

319 Luit. Pignoris ubi Gordianus Imperator, intelligere, inquit, debes, vincula Pignoris durare, personali actione sublata. Responsiones ad hoc hanc L. diversè sunt. Cuiusmodi, quem refert & sequitur Gothofred. in not. ad d. l. lit. d. & Zoëf. cit. l. n. 4. respondet, eand. L. cum antecedenti sic esse conjungendam, ut, si pro parte quis hæres extiterit, ac partem solummodò debiti solverit, duret vinculum Pignoris, esto personalis actio quoad partem debiti sit sublata. Verùm Bachov. cit. lib. 5. cap. 2. n. 3. II

320 Nec impedit, quòd emptio-venditio, tamen si nudò consensu perficiatur, nequeat post traditionem solo dissenso aliter ac retrotraditione dissolvi: quia traditio in emptione-venditione novum planè producit effectum, dominium videlicet aut usucapiendi conditionem: at Pignus, si ve tradatur, si ve non, eundem prorsus effectum operatur, videlicet Jus in Re: ergo non opus est retrotraditione, ut Jus in Re, nudà conventionem partum, ipsò jure perimatur.

321 Tacita remissio fit I. redditione Pignoris seu reopignoratæ l. postquam 3. ff. de Pact. l. cum 322 ex causa 9. Cod. de Remiss. Pignor. II. restitutione chirographi, vel instrumenti, cui Pignoris consuetudo erat inserta l. creditricem 7. Cod. de R. J. III. datã a creditore debitori licentiã, alteri rem oppignorandam l. Titius 9. §. 1. l. Paulus 12. in pr. ff. Quib. mod. Pignus sol-

323 vitur. Et quamvis non pauci cum Perez in tit. Cod. de Remiss. Pign. n. 10. teneant, in dubio præsumendum esse, quòd creditor non Jus Pignoris, sed tantum Jus prælationis remiserit per l. creditor 12. §. 45. ff. Qui potior. in Pignore &c. eamque sententiam pronuntiat

324 morata l. intelligere contineri exceptionem à regula, quòd scilicet aliquando Pignus manere possit, tamen si Jus subleat debitum principale expiraverit; ac inter alia exempla præter illud in num. 310. recenset casum ex l. 315 debitor 59. in pr. ff. ad Sc. Trebell. ubi debitor, qui Pignus constituerat, creditorem instituit hæredem, ac, ut hereditatem filie testatoris restitueret, rogavit; quò casu per additionem hereditatis videtur quidem debitum per confusionem subtili Jure solutum, Pignus tamen subsistere dicitur: quia reverà manet obligatio naturalis.

325 Quis porrò debitum principale solvat, cre- ditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

326 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

327 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

328 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

329 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

rat. ad. nec tantum si Pignus sit nudà conventionem constitutum, sed etiam si traditum sit, prout docet, & opinionem contrariam, quam olim tenuerat, corrigat Bachov. de Pignorib. d. lib. 5. cap. 6. sub n. 3. quoniam nihil tam naturale est, quam obligationem Pignoris, nudà conventionem contractam, nudà conventionem dissolvi l. si probaveris 2. in fin. Cod. de Remiss. Pignor. l. nihil 35. ff. de R. J.

320 Nec impedit, quòd emptio-venditio, tamen si nudò consensu perficiatur, nequeat post traditionem solo dissenso aliter ac retrotraditione dissolvi: quia traditio in emptione-venditione novum planè producit effectum, dominium videlicet aut usucapiendi conditionem: at Pignus, si ve tradatur, si ve non, eundem prorsus effectum operatur, videlicet Jus in Re: ergo non opus est retrotraditione, ut Jus in Re, nudà conventionem partum, ipsò jure perimatur.

321 Tacita remissio fit I. redditione Pignoris seu reopignoratæ l. postquam 3. ff. de Pact. l. cum 322 ex causa 9. Cod. de Remiss. Pignor. II. restitutione chirographi, vel instrumenti, cui Pignoris consuetudo erat inserta l. creditricem 7. Cod. de R. J. III. datã a creditore debitori licentiã, alteri rem oppignorandam l. Titius 9. §. 1. l. Paulus 12. in pr. ff. Quib. mod. Pignus sol-

323 vitur. Et quamvis non pauci cum Perez in tit. Cod. de Remiss. Pign. n. 10. teneant, in dubio præsumendum esse, quòd creditor non Jus Pignoris, sed tantum Jus prælationis remiserit per l. creditor 12. §. 45. ff. Qui potior. in Pignore &c. eamque sententiam pronuntiat

324 morata l. intelligere contineri exceptionem à regula, quòd scilicet aliquando Pignus manere possit, tamen si Jus subleat debitum principale expiraverit; ac inter alia exempla præter illud in num. 310. recenset casum ex l. 315 debitor 59. in pr. ff. ad Sc. Trebell. ubi debitor, qui Pignus constituerat, creditorem instituit hæredem, ac, ut hereditatem filie testatoris restitueret, rogavit; quò casu per additionem hereditatis videtur quidem debitum per confusionem subtili Jure solutum, Pignus tamen subsistere dicitur: quia reverà manet obligatio naturalis.

325 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

326 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

327 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

328 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

329 Quis porrò debitum principale solvat, creditur ipse, vel procurator, aut tertius aliquis sine mandato? Nihil interest l. Paulus 12. §. 1. ff. Quib. mod. Pignus &c. quia, sicut quilibet pro altero potest solvere, sic etiam Pignus liberare l. si pro me 40. ff. de Solutionibus.

æquam Zoëf. ad tit. ff. Quib. mod. Pignus n. 13. Nihilominus cum Bachovio d. l. §. cap. 8. n. 2. 325 Mevio p. 3. decij. 72. Lauterb. cit. l. §. 9. sentio, Pignus ex toto remissum censeri per cit. l. Titius 9. §. 1. in fin. ibi: *minime enim remittere posse*; & cit. l. Paulus in pr. ibi: *ideo mediis creditoris meliorem causam effectam*; atque ad cit. l. creditor 12. §. 4. Resp. ibidem pro nostrã opinione ab initio concludi; postea voluntatis quaestionem appellari, an pro remissione Pignoris, aut cessione Juris prælationis sit præsumendum? At tamen quòd nihil decidatur, decisio petenda est ex nostris textibus; aut saltem cum Brunn, ad cit. l. Paulus num. 3. responderi poterit, in dubio videntur esse, num creditor remiserit Pignus absolute, vel in favorem posterioris creditoris; ut priore casu Jus Pignoris, in posteriore Jus prælationis tantum abdicasse iudicetur.

IV. sit tacita Pignoris remissio, quando de-327 bitor, cum expresso creditoris assensu vel subscriptione, rem oppignoratam alienat l. si debitor 45. §. 1. l. si consensit 7. princ. & §. 1. seqq. l. si re 8. §. 6. & 15. ff. Quib. mod. Pignus &c. cum enim debitor Pignus alienare valeat, inconsulto creditore, debet expressus creditoris assensus speciale quod operari, ipsam scilicet Pignoris remissionem. Bachov. d. lib. 5. cap. 7. num. 1. Dixi: *cum expresso debitoris assensu*; 328 quia, si creditor sciat, & non contradicat alienationi, non censetur Jus Pignoris remittere, sed credere, id sibi, non obstante distractione, salvum persistere d. l. si re 8. §. 15. Exceptiones dabit Bachov. d. l. n. 2.

§. III.

Quomodo Pignus ratione sui ipsius solvatur?

329 Tertio modò solvitur Pignus ratione sui ipsius, si vel intereat res, in qua constitutum est; vel resolvatur jus, quòd habuit constituens in re oppignorata.

330 Quantum ad interitum rei, nisi res totaliter intereat, Pignus non interit: nam & si domus, obligata Pignori, fuerit combusta, Pignus adhuc in area subsistit l. Paulus 29. §. 2. ff. de Pignorib. secus ac in legato vel usufructu, ubi, si domus legata vel in usufructum data conflagraverit, legatum & usufructus expirat l. repeti 5. §. 2. ff. Quib. mod. usufructus &c. & arg. l. lana 88. §. 2. ff. de Legat. 3.

331 Rationem discriminis suggerit Bachov. d. l. cap. 2. quia in legato & usufructu respectus habetur ad speciem, quæ perit, ubi domus in cineres est redacta: at in Pignore principaliter respectus ad corpus vel materiam, ex qua, si quid restiterit, Pignus conservatur.

332 Hinc etiam, si res mutetur in alienam speciem, ac domus in hortum, vel ager in vineam convertatur, Pignus manet immuta-

tum d. l. si fundus 16. §. 2. ff. de Pignorib. quia, persistit corpus & antiqua materia. Bachov. cit. l. Et licet, quando debitor oppignora-

334 ravit sylvam, navis, ex lignis ejusdem sylvæ composita, negetur esse Pignori nexa l. si comoverit 18. §. 3. ff. de Pignorat. act. Indequè Lauterb. ad tit. ff. Quib. mod. Pignus &c. §. 10. inferat, Pignus cessare, quando res in aliam speciem commutatur. At tamen inhi-

335 stendum est assertioni priori: quia à nexu Pignoris non ideo navis eximitur, quòd sylvæ transferit in novam speciem, sed quòd ligna sint fructus sylvæ oppignoratæ, qui desinunt esse Pignoris jure affecti, quando consumpti sunt. Clariff. D. Fleck in Biblioth. Jur. lib. 3. tit. 21. n. 28.

Quantum ad resolutionem juris in re pi-336 gnorata, certum est, quòd, resolutò jure oppignorantis, resolvatur Jus Pignoris, tanquam in eum devenerit casum, à quo non potuit incipere l. si superatus 3. §. 1. l. lex vetigali 31. in fin. ff. de Pignorib. Latè Bachov. d. lib. 5. cap. 13. per tot.

