



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

De Iustitia Et Iure, Continens Tractatus De Prudentia, Fortitudine, &
temperantia, de Ieiunio, & Iustitia generaliter sumpta, de Iustitia
commutativa, nempe de Pactis, & Contractibus in genere, de Promissione,
& Donatione liberali, de Commodato, & Deposito, de Mutuo, & Vjura, de
Emptione, & ...

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

19. An inter debita ex delicto, & debita ex contractu sit aliquis ordo
necessario seruandus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76677](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76677)

presenti non debitor, sed ipse creditor suam conditionem meliorem constituit sibi providens ante rei traditionem.

7 Tertia difficultas est de hypotheca dotis & fidei que preferenda sit si simul concurrerit: Et breviter respondeo eam esse preferendam de qua constituitur tempore priorum esse, quia fideus & dos aequali iure praelationis g' uident, neque vnus aduersus alterum. Vt tenent Bart. Doctores, in leg. 1. ff. solutio matrimonii ex leg. 2. Cod. de privilegio fidei, & colligitur ex leg. regia. 29. & 33. & ibi Gregor. Lopez. verbo. obligandos. per palabra. Gutierrez. lib. 3. pract. q. 99. num. 13. & seq. In dubio autem an mulier vel fideus praeferat, mulier pro sua dote praeferenda est. Vt ex communi aliis relatis probat Ant. de Fano de pignori. 4. memb. 2. p. num. 108. & 109. Maticezo. leg. 7. tit. 16. lib. 5. on pilat. Gloss. 5. n. 5. Gregor. Lop. & Gutierrez. supra. & n. 22. colligitur ex leg. in ambiguis ff. de Regul. iuris & ex leg. in ambiguis. ff. de iure dotium.

8 Quarta difficultas de duplici dotis hypotheca cum simul concurrunt quanam preferenda sit & communis & cetera resolutio est prior tempore esse preferendam. Vt habetur in auctor. fin. Cod. qui priorores in pignore habentur. & auctor. ut exactione infans de dotis & §. 1. collat. 7. & leg. regia 33. tit. 13. par. 5. Regula enim, qui prior est tempore potior est in iure, semper seruanda est quoties ex iure exceptio non reperitur. Hoc autem intelligi debet, dummodo res tradita in dotem a secunda muliere non extet. Nam in specie extantes ipsi & non priora restituenda sunt, vt in supradictis legibus cautur, & merito quia earum dominium pertinet mulieri tradenti. Vnde ex illis nequit alteri fieri satisfactio, esset enim satisfactio ex re aliena. Neque huic doctrine obstat, esto maritus eas res dotales accepisset & immitas & immitas que faciat emptionem, quia eo ipso quod soluendo non est, dominium illarum rerum vxori restituitur ex leg. in rebus. Cod. de iure dotium. & tradit Gregor. Lopez. d. leg. 33. verbo quo fuesse primarum Ant. Gomez. leg. 53. Tauri. n. 44. Valq. de pignori. cap. 5. §. 3. n. 18.

8 Quinta difficultas est de concursu illius triplicis hypothecae de quibus in leg. 29. tit. 13. par. 5. quanam alteri sit preferenda: Cui difficultati optime respondet Valq. de pignori. cap. 5. §. 3. num. 20. mutuantem ad refectionem nauis, vel aedificij, vel ad soluendam portationem mercium vel locationem domus in qua merces seruanda sunt, praeferendum esse ei cui pro mutua pecunia accepta aedificium, vel merces obligati, quia hic non habet praelationem comparatione prioris creditoris hypothecam expressam habentis; nam licet in dicta leg. 29. praeferatur priori creditori offerenti pecuniam nec tradenti, hic non obtinet hypothecam ante pecuniae traditionem.

Alias autem quaestiones de praelatione creditorum hypothecam habentium mouent Doctores, sed nullam ferè difficultatem habent, facileque ex dictis solui poterunt.

§. XVIII.

De ordine seruando in solutione debiti personalibus creditoribus,

- 1 Qui sint creditores personales?
- 2 Qui ex his preferendi sint?
- 3 Ex his preferatur potiorum causam habens.
- 4 Ex creditoribus non privilegiatis plures affirmant qui prior est tempore potior debet esse in iure.
- 5 Verius est nullam in esse praelationem.

1 Post creditores hypothecarios subsequantur personales, seu chirographarij, id est, qui aduersus personam debitoris actionem habent & non directè aduersus eius bona, quia nec sunt debita in specie, neque hypothecae, aut pignori subiecta. leg. sed an hic. ff. quod cum eo. leg. ex facto in fine. ff. de pecuniis. leg. deferre. §. fin. ff. de iure fidei.

2 Ex his creditoribus personalibus aliqui privilegio praelationis gaudent, ita vt ipsis priusquam aliis non privilegiatis debitum in regre sit soluendum. Inter creditores personales primum locum obtinet qui ex causa funeraria creditor est. iuxta leg. quastum. ff. de privilegiis creditor. At hic creditor personalis hypothecarios omnes vincit, vt supra dictum est. Secundò in eadem leg. habetur. §. si sponsa. Sponsa namque tradens dotem ante matrimonium matrimonio non secuto personalis est creditor (oportebat namque vt creditor esset hypothecarius, matrimonium subsequi) ius praelationis habens comparatione omnium creditorum personalium. Tertio refertur debet pupillus privilegio praelationis gaudens aduersus debitorem ex officio amicitiae eius negotia gerentem. Sicuti habetur. leg. si negotium. ff. eodem. tit. de privileg. creditor. Quarto deponens pecunias apud publicum depositarium praeferatur postquam pecuniae consumptae sunt omnibus aliis creditoribus etiam privilegiatis. leg. si ventri. §. in bonis. ff. de privileg. creditor. & leg. si hominem. §. quoties. ff. de positi. Quod aliqui extendunt ad quamlibet rem depositam & absumptam. Excipitur tamen ibi nisi vietas receperit, quia eo casu dicto privilegio non gaudet. Non enim depo-

nens, sed mutans censendus est. Verum si pecuniae in specie extet, cum non fuerit in depositarium earum dominium translatum omnibus aliis creditoribus etiam hypothecariis in ea praeferendus est. Vt bene aduertit Valq. de pignori. cap. 5. §. 5. n. 4. Quod respicitur ad creditores omnibus aliis priuatis creditoribus praeferatur. ex leg. bonis venditis. ff. de privileg. ex dior.

Inter hos creditores privilegiati ille preferendus est qui potior causam habuerit, tamen tempore posterior sit. Non enim in hac praelatione attenditur prioritas temporis, sed causae. Sicuti habetur. leg. p. iul. g. de privileg. creditor. & leg. regia. 11. tit. 14. & leg. 2. tit. 13. par. 5.

Ex iure tamen nostri regni aduertit Valq. d. cap. 5. de pignori. §. 5. nemini personali creditoris ius praelationis concedi, sed omnes aequaliter & pro rata concurrere, neque in contentione debitorum obligatum esse vnum alteri praeferre. Quod verum esse non credo, nam esto ius commune per se spectatum in nostro regno vim legis obligantis non habeat, at quatenus approbatum est legibus nostri regni, vim legis habere debet; alia si iure communi privilegatos creditores non esse obligatos praeferre in solutione, neque etiam posses illos praeferre, sed peccares si integrè illis debita solueres & non pro rata, cum omnes alii creditoribus soluenda, quod tamen Doctores communiter non admittunt.

Post privilegiatos creditores subsequantur personales non privilegiati inter quos est nonnulla difficultas an prior in tempore sit potior in iure: Non desunt Doctores qui id affirmant. Gab. in 4. d. 2. §. 2. art. 3. dub. 6. Ioann. Medina. Cod. de restitu. q. 2. §. quintum dictum. Bartholom. Medina. in sum. §. 33. Seson. 2. 2. q. 62. art. 8. in fine. Gregor. de Valen. disp. §. 9. §. 10. Eman. Saa. restitutio num. 61. Tolet. lib. 5. cap. 21. Bell. de restitu. q. 19. à num. 11. Ducuntur primò ex regula iuris, quia qui prior est tempore potior est in iure, quae non videtur solum intelligenda de hypothecariis creditoribus, sed etiam de personalibus, eo quod debitor personalis est directè eius persona solutioni debiti astricta sit, indirectè tamen eius bona praedictae solutioni annectuntur, cum solutionem mediis bonis praestare debeat. Non enim debitor per se ipsum, sed per sua bona debitum debet solvere, ideoque creditor actionem habens aduersus debitorem consequenter eam habet aduersus eius bona. Ergo creditor obtinens ius vt ex illis bonis debitum soluat, debet ex superueniente alio creditore prauidicari non debet. Ideo enim habens hypothecam priorem non prauidicatur ex superueniente creditore, quia ea bona sibi obligata habet. Quod verò illa habeat directè, & creditor personalis indirectè panum referre videtur.

Nihilominus communior, & verior sententia est inter creditores personales non privilegiatos, & inter creditores privilegiatos ex eadem causa nullam esse praelationem concedendam ex prioritate temporis, sed omnes pro rata concurrere debere, cum bona debitoris omnibus soluendis non sufficiunt. Vt docuit Bald. in leg. pro debito. Cod. de bonis auctor. iudic. possid. Anton. 2. p. tit. 2. cap. 7. §. 3. Syluest. verbo restitutio. 6. q. 5. num. 5. Nauarr. cap. 17. num. 51. Molin. tract. 2. de iustit. disp. 546. prope finem. Lessius. lib. 2. cap. 15. num. 48. Petr. Nauarr. lib. 4. cap. fin. num. 26. Matien. leg. 7. tit. 16. lib. 5. compil. Gloss. 5. circa finem. Gab. Valq. tract. de restitu. cap. 11. dub. 2. num. 49. & alij. Colligitur ex leg. privilegia. ff. de privilegiis creditor. vbi Consultus inquit. privilegia non tempore aeternant, sed ex causa. Item ex leg. 1. ff. de separationibus. vbi dicitur sit alicui addicendo sibi creditorem, creditoris sui de iure conditionem facere. Ratio verò est, quia in obligationibus personalibus sola persona subit obligationem soluendi, tamen mediis bonis quae habuerit soluere debeat, ipsa verò bona solutionem non annectuntur: cum autem persona debitoris eadem sit, & ob obligationem priori creditori factam non impeditur nouam obligationem subire, non impeditur posteriori creditor in suo iure ex prioris creditoris antecedentia, sed aequè cum illo in exactioe debiti concurrere poterit. Praeterea leges statuentes qui creditores praeferri aliis debeant, cum bonum commune respiciant, & nullae falsae praesumptioni nitantur, obligant non tantum in foro iudiciali, sed etiam in foro conscientiae. Vt notauit Caiet. verbo restitutio. cap. 8. Armilla. ibidem. n. 46. Syluest. eodem. 6. q. 5. par. 5. Angel. 2. num. 19. Ioann. Medina. de restitu. q. 2. Nauarr. cap. 17. num. 51. Gab. Valq. opus. de restitu. cap. 11. dub. 2. circa finem. At haec leges extra creditores hypothecarios statuunt nullam desumendam esse praelationem ex prioritate temporis. Ergo aeterna non est, maxime cum iure naturalis haec praelatio non debeat.

§. XIX.

Inter debita ex delicto, & debita ex contractu, sitne aliquis ordo necessario seruandus?

1 Affirmant plures debita ex delicto prius esse soluenda.

- 2 Alii consent debita ex contractu preferenda esse.
- 3 Verius est nullum esse prelationis ordinem.
- 4 Fit factis oppositis fundamentis.

Variant Doctores. Nam S. Thom. *opusc. 73. cap. 18. S. Antonin. p. 2. tit. 2. cap. 7. §. 1. & 2.* Ioannes Medina. *Cod. de restit. qu. 2. dub. 5.* tenent prius esse solvenda debita ex delicto quam ex contractu, quia in debitis ex delicto est grauior iniuria. Ex grauiori autem iniuria grauior nascitur obligatio. Item ex charitate & misericordia prius debes extreme quam grauior indigenti succurrere, quia ex radice vigentiore vigentis. Ergo similiter ex iustitia prius teneberis solvere debitum ex delicto quam ex contractu, cum debitum ex delicto ex causa vigentiori proueniat, & in debitis ex delictis quod delictum grauius fuerit prius erit solvendum.

1 Contra Caietan. *verbo restitutio. cap. 8. Armilla. eodem. num. 36. Rosella. 16. num. 4. Tabiena. num. 26. Nauarr. cap. 17. num. 3.* exiunt prius esse solvenda debita ex contractu licito, quam ex delicto. Mouetur hac ratione Caietan. Non sunt aliena accipienda, vel retinenda iniuncto Domino, vt iniuste ablata, & consumpta restituantur: at eo ipso quo non reddis que ex contractu licito debes, incipis alienum iniuncto Domino accipere, & retinere. Hoc autem nullatenus licet occasione restituendi quod iniuste ablatum est. Ergo prius solvendum est debitum ex contractu quam ex delicto. Secundo comparatione creditoris ex contractu vtget titulus gratitudinis, cum gratis tibi contulerit beneficium. Ergo ex eo titulo preferendus est. Tertio ponamus te debitorem esse centum te te empti, & totidem ex virtus ob mutuum datum, grauiorem iniuriam irrogas venditori non solvens illa centum quam concedenti vturas, quia ille venditor expresse dissentit solutionis dilationi, quem tamen dissentium forte non habet qui vturas concessit: at a grauiori iniuria prius recedere debes. Ergo prius sunt solvenda debita ex contractu quam ex debito non soluto. Ergo eo casu creditori ex delicto, creditor ex contractu preferendus est.

3 Neutra tamen sententia placet, & veritorem reputo asseruntem inter hac debita nullum esse prelationis ordinem, sed aequè omnibus pro rata satisfaciendum esse. Vt docuit Syluest. *restitutio. 6. §. 5. Angl. restitutio. 2. num. 18. Aragon. 2. 2. 9. 6. art. 8. dub. 2. conu. 16. Gab. Valq. de restit. cap. 11. dub. 2. num. 46. Petr. Nauarra. lib. 4. de restit. cap. fin. num. 34. Molin. tra. 2. disp. 536. circa finem. Lessius. lib. 2. cap. 5. num. 16. Paulus Layman. lib. 3. sum. sect. 5. tract. 2. cap. 1. num. 6.* Ratio est efficax quia prelatio inter creditores altitanda non est nisi ex aliquo iure conferat ex iure naturali, aut positiuo colligi non potest hac prelatio inter creditores ex delicto vel contractu. Non ex iure naturali, nam eo spectato aequè vtumque debitum solui debet, cum vtumque debeat ex iustitia, & fidelitate, neque strictus vnus quam aliud, quia vnusquodque debeat quod debet potest; hac enim obligatio non suscipit magis & minus, cum in indiuisibili consistat scilicet in non retinendo alienum, vel porius in iure alieno non laedendo. Iure autem positiuo nullibi hac prelatio iudicata est, vt constat ex toto tit. de pignori. & hypothec. & tit. de privilegiis creditor. & ex legibus nostri regni. tit. 1. de pignori. & tit. 14. de solut. part. 5. Ergo non est altitanda. Confirmo ex praxi omnium iudicum, qui creditores ex delicto non antepouunt creditoribus ex contracta, aut e contra. Si autem iure naturali aut positiuo debita esset hac antepositio inique iudices agerent, & restitutioni essent obnoxii hac prelationem omittentes. Sicuti inique agerent si creditores hypothecarios chirographariis non antepouerent.

4 Neque obstant fundamenta oppositarum sententiarum. Nam ad fundamentum prima sententia nego debitum ex delicto grauius esse quam ex contracta, cito ex grauiori radice proueniat. Sicuti preceptum & excommunicatio lata a Pontifice etiam ex grauiori principio procedat quam lata ab Episcopo non tamen grauius vtget, vtique enim vtget quantum vtgere potest, vt probatum est. Ad confirmationem neganda est conuentionia: nam charitatis & misericordiae obiectum est alienae miseriae subsidium, quod pro qualitate miseriae magis & minus suscipit, & consequenter potest obligatio charitatis verari prius circa vnus, quam circa alterum; at iustitia petit vt vnusque quod suum est, ei que debitum reddatur. Cum ergo aequè debitum fit ablatum ex furto quam ex rapina, & hoc sicut debitum ex contractu non prius vnus quam aliud, sed aequè omnia solvenda sunt.

Ad fundamentum primum secunda sententia rei pondeo altera que proprie aliena sunt non esse retinenda, nec accipienda, vt aliorum creditorum debitis satisfactio fiat, neque de his esse questionem. At bona propria debitoris bene posse & debere non quidem retineri, vt creditoribus ex contracta fiat integra satisfactio cum prauidicio creditorum ex delicto vel e contra, sed inter omnes diuidi vt aequè omnibus satisfactio fiat. Ad secundum admitto etiam in aliquibus debitis ex contracta obligationi iustitia, gratitudinis obligatio superaddatur, cum tamen iustitia aequè in debitis ex delicto, quam ex contractu procedat. *de Castro, de iust. & iur.*

dat aequè omnibus satisfaciendum est. Ad tertium nego grauiorem esse iniuriam negare debitum ex contractu, quam ex iniqua vturarum acceptione, cum vtumque debitum ex rei alienae retentione contra liberam Domini voluntatem promanet. Ad quartum per accidens est quod creditori ex contractu grauius eueniat damnum quam creditori ex delicto, aut e contra: cum obligatio restituendi aequè omnibus communis sit scilicet ne debitum alienum retineatur.

§. XX.

An ex creditoribus personalibus pauperi possis integrum debitum soluere creditore diuitem insoluto?

- 1 Non videtur improbabile pauperi solui posse.
- 2 Sed spectanda est pauperis necessitas quae si ita grauis non sit, vt teneatur diues iacturam pati sui debiti nequis integre illi soluere.

Cum bona non habes quibus possis creditoribus omnibus satisfacere existimat S. Thom. *opusc. 73. de restit. cap. 18.* & Medina. *Cod. de restit. q. 2. dub. 5.* Eiman Saa. *verbo restitutio. num. 60.* Layman. *lib. 3. sum. sect. 5. tract. 2. cap. 11. num. 7.* propendit Molin. *tract. 1. disp. 536. in fine.* te posse pauperi & grauior indigenti debitum integre soluere quia lex charitatis, & misericordiae id videtur permittere.

Sed in hac questione sententia Valq. *opusc. de restit. cap. 11. dub. 4.* cui consentit Lessius. *lib. 2. cap. 15. dub. 7. num. 46.* mihi probatur. Inquit enim Valq. si pauper ita graui necessitate premitur vt ipsi creditor diues succurrere ex misericordia deberet ea parte que sibi debita est optimè potes & debes integre debitum ei soluere, quia in ea solutione nullam creditori irrogas iniuriam, sed potius eius negotium geris praestans quod ipse facere tenebatur. At si tanta necessitate non prematur nullatenus poteris integre illi debitum soluere diuitem insoluto, quia pauperi nullum prelationis privilegium ratione paupertatis est a iure positiuo concessum, vt de se constat, neque etiam a iure naturali. Nam ius naturale aequè obligat debitum diuiti ac pauperi reddi, neque vnus alteri cedit, cum vtumque fit ex iustitia, tamen in eadem specie debitum pauperis grauius sit quam debitum diuitis, sicuti debitum centum grauius est quam decem, sed non obinde vnus alteri cedit, sed vtumque secundum proportionem solvendum est.

§. XXI.

An primo petenti possis debitum soluere, cum nequis aliis creditoribus eiusdem ordinis satisfacere, ipseque solutum retinere?

- 1 Creditor petens debitum in iudicio, & sententiam obtinens aliis praefertur.
- 2 Non oportet executionem sententiae obtinere, dum alij executionem suorum debitorum non obtinent.
- 3 Bonis debitoris sequestratis non potest debitor vnus pra alio satisfacere.
- 4 Plures consenti creditori petenti ante sequestrationem posse debitum integre soluere.
- 5 Admittendum est spectato iure forensi.
- 6 Sed contrarium dicendum spectato foro conscientiae.

Creditor petens debitum in iudicio, & sententiam obtinens, vt sibi debitum soluat aliis creditoribus ex eadem cautia praefertur. Vt habetur. *leg. inter eos. ff. de re iudic. in d. Gloss. leg. si hominem. §. quoriam. ff. de possess. & leg. qui autem. §. sciendum. ff. que in fraudem creditor. leg. pupillus. eodem tit. & leg. regia. 1. & 13. tit. 14. part. 5. & leg. 9. tit. 15. part. 5.* In praemium enim eius diligentiae, & vigilantiae hac prelatio iure illi conceditur.

Sed an hic creditor debeat sententiae executionem obtinere, vt ceteris omnibus creditoribus praefertur non satis constat Valq. *de restit. cap. 11. dub. 5. n. 11. 3.* Placet non esse necessarium maxime iure nostro regio eo quod in d. leg. 1. solius sententiae mentio facta est, vt prelatio concedatur. Et placet hac sententia interim dum alij creditores debiti solutionem non petunt, & executionem non obtinent: at tamen quod ea sententia interim dum non mandatur executioni aliis creditoribus eandem causam habentibus non prauidetur, docuit Bald. *leg. fin. Cod. de bonis auctorit. iudic. possid. quem sequitur Gregor. Lopez leg. 9. tit. 15. part. 5.* Vnde poterunt alij similiter suorum debitorum solutionem petere & cum eo qui sententiam prius obtinuit concurrere, quia nullus in possessionem ex causa iudicati non possidet teste Decio *conf. 400.*

At si antequam debitum soluerent alij creditores executionem suorum debitorum obtinerent, illi certe praefertendi essent priori creditori sententiam obtinenti. Et idem est si sententia pro plurius