





1704, 20
7.

THESES JURIDICÆ,
DE
**IMPENSIS A CREDITORE
ANTICHRETICO FACTIS,**

Quas
D. O. M. A.

PRÆSIDE
HENNING. CHRIST. GERDESIO,
Doctore & Professore Juris Ordinario,

ad diem Decembr. 1704.

*in Auditorio Majori
publico examini submitte.*

JOACHIMUS Volschow /
Gryphisw. Pomeran.

GRYPHISWALDIÆ,

Literis DANIELIS BENJAMINIS STARCKII,
Reg. Acad. Typogr.

1773

IMPENSIS A CREDITORE
ANTHONIS TIGON VASTIS

HEINRICH CHRISTOPH OETTERO
Doctor & Professor juris ordinarius

JOACHIMUS DOLLMAY





THESIS I.



Antichresis, quæ ex vocis etymo nihil aliud significat, quam contrarium usum, contrafruitionem, non contrarium mutuum Dn. Coccej; in *Disput. de Antichres. Thes. 2.* recte describitur, quod sit contrarius rei usus, seu mutui usus præstatio pro credito in vicem usurarum. Alias communiter à Doctoribus describitur, quod sit jus re oppignorata utendi, fruendi, creditori, pro usura æris alieni,

donec illud solvatur à debitore concessum. Lauterbach. in *Dissquis. de Jur. Antichr. Th. 6.* Sed cum detur etiam antichresis sine pignore, insuper habita hac descriptione, priorem defendimus.

TH. II.

Et sic definita antichresis dividitur primò in puram, & non puram. Pura antichresis est, quando convenit inter creditorem & debitorem, de re non oppignorata utenda fruenda pro usura æris alieni. vid. Vinn. *Select. quest. Lib. 2. quest. 7. n. 2.* Et dari talem antichresin puram nullum est dubium: quia antichresis non datur in securitatem debiti, in qua consistit ipsa pignoris substantia, sed in vicem usurarum. Unde etiam ad modum legitimarum usurarum redigitur, quas omnino sine ullo pignore constitui posse constat. Sunt verba Dn. Coccej. in *alleg. Disput. Th. 4.* & de nuda hac antichresi accipimus l. 6. C. *Quod cum eo qui in ali. potest. neg. l. 14. C. de usur.* An autem & in l. 11. §. 1. ff. *de Pignor.* de hac antichresi specie agatur? De eo non conveniunt inter se Doctores

A 2

Dn. Coc-

Dn. Coccej. alleg. loco *Thef. 3. in fin.* ibidem de antichresi cum pignore contracta agi putat, per verba: *id est mutuu pignoris usus pro credito.* Econtra Vinn. *cit. quest. 7. §. 1. d. l. 11.* de pura antichresi accipit, quia ibidem non datur actio hypothecaria, sed saltem actio in factum; & quia Jctus tantum ait, creditorem pignoris loco retinere possessionem, donec ei pecunia solvatur. **Dn. Mev.** autem *allegat. l. 11. §. 1.* ad utramque speciem antichreses, cum ve sine pignore, congrue referri posse existimat. vid. *jurisdic. Summi Tribunal. p. 6. dec. 260. n. 1.* Sed quia secundum **Lauterb.** in *Disquisit. de Jur. antichr. Th. 3.* illa verba, *mutuu pignoris usus pro credito*, nec **Marciani** JureConsulti, nec **Imperatoris Justiniani**, sed interpretis cujusdam sunt, quæ non in omnibus, nec in **Pandectis Floreatinis** reperiuntur, non errare videtur, qui cum **Vinnio** sæpe allegatam *l. 11.* ad puram antichresin restringit. Non pura antichresis, quæ sit, ex præcedentibus satis constat: scilicet quæ constituitur in pignore, quod, tali pacto adjecto, non tantum datur in securitatem debiti; sed etiam ut creditor eo utatur fruatur, in vicem usurarum.

TH. III.

Deinde antichresis dividitur in tacitam & expressam. Tacitam dicunt, quæ ex præsumpta creditoris vel debitoris voluntate elicitur. Si scilicet debitor simpliciter pecuniam creditam, sine usurarum promissione, acceperit; & creditori rem fructiferam pignori absque fructuum reservatione obtulerit. Hoc casu enim re ipsa hoc actum videtur, & debitor concessisse intelligitur, ut creditor in compensationem beneficii re illa utatur, ad quam speciem probandam **allegari solet, l. 8. in quibus causis pignus tacite contr.** **Lauterbach. all. loc. ib. 14.** Expressa antichresis est, si verbis expressis conveniatur, ut creditor rei in antichresin traditæ fructus in vicem usurarum percipiat. Et inter has duas species, hoc interesse dicitur, quod priori casu fructus percipiuntur ad modum legitimarum usurarum, si autem aliquid superest, hoc sorti imputetur: & quod propterea creditor rationes reddere teneatur. Quando autem expresse res in antichresin data, quod tunc legitimus usurarum modus non observetur, sed quod creditor propter incertum fructuum eventum omnes fructus percipiendo suos faciat, *l. 17. C. de usur.*

de usur. & sic ab onere rationum reddendarum immunis sit, modo tamen hæc libertas pacto, quo convenit ut fructus compensentur, ad fines legitime usuræ. l. 1. §. 3. ff. de Pignor. restricta non sit; vel fructus certi non sint; vel quando incerti sunt, non nimium excedant legitimum usurarum modum; ita ut negotium in usurariam pravitatem incidere videatur. Hisce enim casibus, licet antichresis expressa sit, nihilominus tamen rationibus reddendis obnoxius est creditor. Equidem non sine ratione negant, Dn. Coccej. in allegat. Disput. Th. 16. §. 17. & Vinn. Select. quest. Lib. 2. quest. 7. dari antichresin tacitam, per rationes, quæ ibidem videri possunt. Cum tamen communis sententia in contrarium sit: Lauterbach. in Disquisit. de Jur. Antichresif. Th. 19. ibique allegat. Colleg. Jurid. Argent. ad tit. ff. de pignorib. §. 24. ibique Tabor. indeque facile evenire potest, ut secundum eam pronuntietur in foro, à proposito nostro alienum non erit, si, quid juris, cum in antichresin tacitam impensæ factæ, simul excutiamus.

TH. IV.

Sub antichresi quoque, quando in genere accipitur pro contrario rei usu, intelligi potest casus, l. 39. ff. de pignor. action. cum scilicet usus rei non in vicem usurarum, sed in compensationem ipsius debiti, conceditur, dafi er seine Schuld aus dem Gahre wohnen solle. Vid. Dn. Coccej. Thes. 18. Quod fit dupliciter, vel quando ad certum tempus res utenda fruenda datur, quo casu, tempore illo elapso, creditor prædium restituere tenetur, sive fructus, quos percepit, debito respondeant, sive non; tam enim commodum, quam incommodum ipsius est, & hinc neque ad rationum redditionem obstrictus est. Si autem sine præfinitione certi temporis rem ea lege utendam acceperit, tunc tenetur ad reddendam rationem administrationis suæ, in quam non modo veniunt fructus, qui percepti sunt, sed etiam qui percipi ab eo potuerunt, vel debuerunt. Vid. Dn. Mev. in Discurs. levam. inop. debitor. Cap. 4. Sect. 11. n. 42. & 43. Cum autem antichresis stricte, quatenus pro usura æris alieni, sive in vicem usurarum concessa accipitur, tunc casus l. 39. antichresis non est, ei tamen proxime accedit. Lauterbach. d. Disquisit. Th. 27. & quæ maxime ratione impensarum.

TH. V.

Creditor antichreticus est, cui res fructifera in antichresin data est. Creditoris autem vocabulum Lauter. *alleg. loc. ib. 20.* late hic accipit; ut non tantum illos qui mutuam dederunt pecuniam comprehendat, sed & alios, qui ex alia causa aliquid exigere possunt; ita ut nihil interesse putet, siue alicui aliquid debeatur ex contractu vel quasi, siue ex delicto vel quasi, addita ratione, quia omnibus illis creditoribus siue ex contractu vel quasi, siue ex delicto vel quasi debitor usuras promittere & pignus dare potest. Sed hæc ratio satis evincit, præcedentia cum hac restrictione accipienda esse, si ex contractu vel quasi &c. debeatur quantitas, vel ab initio vel ex post facto, quando eequidem certa species in obligationem deducta, sed hoc tamen actum ut ea æstimata detur, ita ut pecunia reddatur. Usuræ enim deberi non possunt, nisi pro quantitate *l. 3. §. 4. de usu: Conf. Dn. Lauterb. in compend. jur. ad tit. de usur.* ubi usuram describit; quod sit pecunia, quæ usus sortis siue quantitatis debitor æstimatur, à debitore creditor; præstanda in re ejusdem generis add. Peretz. *ad tit. Cod. de usur. n. 3.*

TH. VI.

Impensæ secundum Strauch. *disputat. Jur. univ. 19. thes. 1.* sunt sumtus vel in rem ipsam, quæ petitur, vel in litem judicariam facti. Impensæ quæ in rem fiunt, (impensæ enim litium hæc non pertinent) sunt vel fructuum vel ipsius rei. Illæ sunt, quæ quærendorum, cogendorum, conservandorumque fructuum gratia fiunt *l. 36. §. 1. ff. de heredit. pet.* Hæ sunt vel necessariæ, vel utiles, vel voluptariæ. Necessarias impensas describit Jctus. Ulpianus *in l. 1. §. 1. ff. de Impens. in rem. dotal.* quod habeant in se necessitatem impendendi: quæ necessitas in eo consistere videtur, quod res sit peritura, nisi hæ impensæ fiant. Hinc à Jcto Paulo *in l. 79. pr. ff. de VS.* describuntur impensæ necessariæ, quod sint impensæ, quæ si factæ non sint, res aut peritura, aut deterior futura sit. Sed pro sitan Jctus Ulpianus simul etiam respexit illam necessitatem, quæ urget maritum ad eas faciendas, si condemnationem judicis evitare velit; ita enim Paulus *in l. 4. ff. de impens. in rem dotal. fact. Et in totum, id videtur necessariis impensis contineri: quod si à marito omissum sit, judex*

judex tanti eum damnabit, quanti mulieris interfuit, eas impensas fieri. Et sunt hæ impensæ vel magnæ vel modicæ, per quas res facta testæ præstatur; vid. l. 7. §. 2. ff. de Usufr. l. 7. §. f. ff. Solut. matrim. l. 7. C. de usufr. Utiles impensæ sunt, quæ utiliter fiunt, & rem meliorem faciunt l. 5. §. ff. de Impen. in rem dotal. facti. Vel utiles impensæ sunt, quæ meliorem rem faciunt, non deteriozem esse non sinunt. l. 79. §. 1. ff. de V. S. Voluptuariæ sunt, quæ speciem duntaxat ornant, non etiam fructum augent. d. l. 79. §. f. d. V. S. Conf. l. 7. de ff. de Impens. in rem dotal. facti.

TH. VII.

Quando jam quæritur, quid juris in impensis à creditore antichretico factis, tunc totum negotium resolvitur in duos casus. Primus est; si creditor antichreticus fructus omnes in vicem usufructuum non retinet, sed ad rationes reddendas obstrictus sit; quo casu impensarum habenda est ratio, exque antequam fructus vel in usuras vel sortem computari possint, deducendæ sunt. Sed, ut melius hæc intelligantur, omnium impensarum species breviter percurramus. Ubi primo sese offerunt impensæ fructuum, quæ deducendæ sunt, antequam fructuum ratio haberi possit l. 52. pr. ff. famil. herciscund. l. 46. ff. de usur. Fructus enim non intelliguntur, nisi quod deductis impensis superest. vid. Donel. lib. 21. Comment. cap. 7. sub rub. impens. fructu: ubi addit rationem cur fructus non intelligantur nisi deductæ sint prius impensæ. Et hinc etiam deducuntur tributa & contributiones, quas alias creditor antichreticus solvere tenetur, quia onera sunt fructuum, per l. 13. ff. de impensis in rem dotale: facti. & quicquid in genere vel quærendorum, vel colligendorum, conservandorumque fructuum gratia impensum est vid. Garfias de expensis cap. 1. §. 12. Nec tantum hæ impensæ in computum veniunt, si aliena opera eaque mercenaria factæ sint, sed & illarum quoque habetur ratio, si creditor suis manibus coluerit, ipse idem severit, sepevit & collegit Garf. d. l. n. 14. Fructus enim dicuntur non tantum deductis impensis, sed & justa mercede laboris Mey. p. 3. d. 318. n. 5. Si autem redditis rationibus impensæ fructus perceptos superent, an non Creditor id, quod plus impensum est semper recipiet? Quando

57.

Quando antichresis est expressa, & Creditor, quia fructus incerti
nimum legitimum usurarum modum excedere dicuntur, rationes
reddere tenetur, si redditus istis, excessus ille nullibi appareat,
sed potius creditorem deductis impensis fructuum, vel nullas, vel
non integras usuras accepisse, illius tamen nomine nihil ipsi debitor
restituere tenetur. Hæc enim antichreseos natura est, ut fructus, siue
deductis impensis exigui, siue magni sint in vicem usurarum cedant.
Suo quippe lucro & damno creditor antichreticus accipit anti-
chresin. *Mev. p. 6. d. 268. n. 5.* Nec obstat, quod creditor si rati-
ones excessum ostendissent, superfluum in sortem imputare debuisset,
eoque iniquum esse videatur, si comperto contrario, quicquid impen-
sarum nomine ipsi abest, recipere non possit. Debitor enim
dum rationes exigit, hoc suo commodo & periculo facere vide-
tur, secundum æquitatis regulam *in l. 20. ff. de R. J.* Sed quo-
minus hæc procedat argumentatio facit expressum pactum de per-
cipiendis fructibus in vicem usurarum, & quod non omnis exces-
sus imputetur in sortem, sed modicus toleretur, & lucro credito-
ris cedat, quibus accedit favor liberationis & odium usurarum. add.
Dn. Berger *ad compen. Lanterb. tit. de pignor. action. ad verb. pa-
ctum antichreseos n. 3.* Si autem tacita sit antichresis, eequidem
usuras, si ex deductis impensis vel nullæ, vel non integræ per-
ceptæ sint, creditor petere non potest. Usuræ enim hoc casu pro-
missæ non sunt, sed secundum communem Doctorum opinionem hoc
tantum tacite actum videtur, ut creditor pro gratuito pecuniæ usu,
ex fructibus rei fructiferæ oppignoratæ, & simul traditæ, quicquid
ad legitimas usuras sufficit, percipiat; quæ propter, si vel nulli
nati sint fructus, vel impensis, quæ dicuntur fructuum, absum-
pti, Creditor usuras petendi nullum jus haber; usuræ enim debentur
vel ex promissione, quæ hoc casu non facta; gratuitam enim
pecuniam datam esse præsupponunt, vel ex mæra, quæ nulla de-
bitori imputari potest, qui, ut uberiores sint fructus, vel pauci-
ores impensæ, ex. gr. contributiones præstare non potest. Dis-
sentit. Dn. Berger. *alleg. loco infra.* Quod si autem impensæ fru-
ctus excedant, ne creditor gratitudine debitoris lædatur, omnino
æquum esse videtur, ut id, quod fructuum nomine ultra fructus
impendit, ipsi restituatur. Et hoc etiam obtinet, quando an-
richre-

37
334
tichretis est expressa, fructus autem rei antichreticæ vel certi, vel incerti quidem sunt, sed expressum additum est pactum, ut compensentur ad finem legitimæ usuræ, quia hisce casibus creditor semper rationem reddere, & id, quod excedit legitimum usurarum modum, in fortem imputare tenetur, eoque iniquum foret, si lucrum sperare posset, damnum tamen sentire deberet. add. Dn. Berger d. l. ubi & id, quicquid deductis fructibus usurarum deest, supplendum esse dicit, quod concedimus si usuræ vel promissæ sint, vel ex mora debeantur.

TH. VIII.

Impensas rei quod attinet, illas, quando necessariae sunt, sine dubio repetit Creditor, qui rationes reddere tenetur, *Mev. in disquisitione: levam: inopi. debito: cap. 4. sect. 11. n. 41. Lauterb. in disquisitione de jure antichretic. th. 54.* neque distinguitur inter magnas & modicas, per quas res facta tecta servatur, nam cum creditor, qui rationes reddere tenetur, omnes fructus non percipit, ideo nec onera refectiois ferre necesse habet. arg. l. 7. §. 2. ff. d. usufr. §. l. 7. §. f. ff. solut. matrim. Utiles autem impensas, secundum Dn. Lauterb. alleg. loc. non aliter repetit, quam si vel expressa vel præsumpta Domini voluntate fecerit, aut si debitori sumptus non sint onerosi, ut propterea rem pignoratam vendere vel distrahere cogatur. Iniquum enim esse ajit compelli debitorem vendere, ut impensas in eam factas solvat. Judicem itaque hæc omnia moderari & dispicere debere, ut neque delicatus debitor neque onerosus creditor audiatur secundum Ulpiniam in l. 25. ff. de pignor. action. Sed cum hæc etiam in simplici creditore pignoratitio obtineant, utpote de quo saltem in allegata l. 25. Jctus loquitur, Dn. Lauterbach hunc & creditorem antichreticum eodem jure censere videtur, cum tamen cum creditore antichretico liberalius agendum esse videatur, quia rem in vicem usurarum utendam accepit, ita, ut ipsi liceat impensas, sine quibus fructus ad hoc sufficientes percipere non potest, erogare, etiamsi onerosum sit futurum debitori, rem antichreticam reluere. Nam antichretico creditori à debitore ea præstanda sunt, sine quibus mutuum usum habere nequit. *Mev. p. 7. d. 54.* Quod si hoc non effecerit, Creditori licebit eas impensas, etiam prohibente debitore, facere, eoque nomine deinceps actionem habebit.

B

(secus

(secus ac in simplici pignore). Nam, ut Dn. Mev. p. 3. d. 119. in casu locat: conduct. loquutus, qui alienam rem tenet, sed sui causa, atque ut debitam utilitatem percipiat, impendere necesse habet, juxtimque ad impensam talem dominus tenetur. Quale debitum est locatoris (presenti casu debitoris, qui rem in antichresin dedit) qui ad praestandum, quo conductor (hic creditor antichreticus) utatur fruatur, obligatus est, inde ad necessarias & utiles impensas. Has vero praestare negligens causam dat conductori (creditori antichretico) ut ipsemet faciat potius, quam ut usui rei careat. Qui si fecerit, non obstante prohibitione, actione vel retentione rei restitutionem consequitur, dummodo necessariae vel utiles sint. Verum, cum etiam ipse Lauterbach expresse concedat, creditorem antichreticum impensarum utilium habere repetitionem, si ex praesumpta debitoris voluntate eas fecerit, forsitan & hoc casu idem nobiscum sensisse videri potest, quia lex, quae debitori imponit necessitatem hoc vel illud impendendi utiliter, quo creditor mutuum usum habere possit, si ille non pareat, praesumit, non contra ipsius voluntatem esse, si Creditor eas impensas faciat. Ultra hunc modum autem, si expendat, non aliter ipsi indulgenda repetitio est, quam si debitor commode impensas solvere possit, ut rem antichreticam vendere vel distrahere necesse non habeat arg. l. 25. ff. de pignorat. actio. vid. Dn. Mev. par. 7. de. 54. n. 5. & seqq. Sed haec, quae de repetendis expensis tam necessariis, quam utilibus diximus, fallunt, quando culpa creditoris aedificia collapsa sunt &c. Tunc enim suis sumptibus ea restituere tenetur, quia culpa cuique sua non aliis nocere debet. Praestat autem creditor antichreticus culpam latam & levem, quia utriusque hic versatur utilitas. An autem creditor, si impendia fecerit, ad quorum restitutionem jure obligatus est debitor, etiam usuras earum exigere possit, quaritur? vid. Lanterb. in d. disquisit. thes. 54. ubi negativam defendit, quia interim durante jure antichresios, ex melioratione illa commodum sentit, eaque una cum re antichretica viitur fruatur. Conf. Carpz. p. 2. C. 37. d. 27.

TH. IX.

Necessarias & utiles impensas excipiunt voluptuariae. Sed harum in praesenti materia nulla habetur ratio, nec creditori, si eas fecerit,

57
30
331
fecerit, eo nomine aliqua competit actio, quia mutuis saltem usus ipsi debetur, quem sine his sumptibus non incommode habere potest *Mev. p. 7. d. 54. n. 6.*

TH. X.

Sequitur alter casus, quando Creditor antichreticus omnes fructus percipit, nec de illis rationes reddere tenetur. Quo casu impensæ fructuum ad onus ipsius pertinent. Cum enim fructus sine impensis, nec quæri, nec colligi, nec conservari possunt, merito ab illo faciendæ sunt impensæ; ad quem dominii jure pertinent fructus vid. *Mev. in discus. levamin. inop. deb. cap. 4. sect. 11. n. 31.* Hinc creditor antichreticus tributa & contributiones de suo quoque solvere tenetur, quia hæc præstationes sunt onera fructuum. *per l. 13. ff. de impens. in rem dotal. fact. Klock. de contribut. cap. 11. n. 219. & seqq. Conf. Dn. Mev. dict. loc. ubi sequentia habentur. Cum fructus pertineant dominii jure ad creditores, ei consequens est, non teneri istos ad rationes de fructibus debitori; in ejus arbitrio esse omni meliori & possibili modo faciliorem feruliorumque reddere proventum, sustinere onera fructuum non modo impensas us comparandis, colligendis, conservandis insumpias, sed etiam tributa, datas, collectas, & similia munia utri fundis ipsis imposita & inbarentia, quales sunt illa, quos Huesfen oder Aker. Steur/ vocamus: sunt enim onera fructuum talia impendia l. 13. ff. de impens. in res dotal. l. 13. C. de Act. empr. l. 2. C. de Annon. & tribus. Et licet, cum fructus pro certa mercede percipiuntur, dominus fundi ista sustinere debeat, cum is fructus percipere & habere intelligatur, non autem, qui mercedem solvit arg. l. 39. ff. de Usufruct. attamen secus se res habet in vera antichresi, ubi non certa merces fructibus dicitur, sed usus rei cum fructuum periculo & onere transferitur in creditorem. Et qui aliud pacto non expressit, in se recepisse creditur. Multo magis quæ rebus fructuum ergo paratis veluti ministris, pecuniis, araribus imponuntur. Sic etiam annuæ præstationes fundorum iisdem incumbunt. Nec enim nude proprietatis, sed utilitatis onera censentur, ideoque cum hac merito transeunt ad creditorem. Et hoc, quod de ferendis à creditore antichretico impensis fructuum assertum, adeo verum esse dicit Dn. Lauterbach. in dicto*

disquisition. 1h. 25. ut nec paciscentium voluntate aliud conveniri possit; sed si hoc inter partes placuerit, ut debitor fundam suis impensis excolat, creditor vero illius fructus in vicem usurarum percipiat, negotium tanquam usurarium reprobari. Verum cum Dn. Lauterbach saltem loquatur de impensis in excolendum agrum factis, an non valebit pactum, de solvendis collectis, & tributis à debitore, quæstionis est? Valere tale pactum, affirmare videtur Dn. Mevius in verbis antea allegatis ibi. *Et qui aliud pacto non expressit, in se recepisse creditur; neque sane perinde est, an hoc pacto contineatur, ut omne onus devolvatur in debitorem, & creditor omnes fructus percipiat, quod contra naturalem æquitatem foret, secundum quam onera illum sequi debent, ad quem pertinent fructus arg. l. 18. ff. de usu & habita: an per pactum modo liberetur creditor à contributionis & collectis, reliqua autem onera sustineat.* Sed si tale pactum non adsit, an tunc creditor omnia ista opera realia fundo in hærentia sustinere tenetur? Rf. regulariter quod sic, nisi onera hæc ita sint immodica, ut ipsos fructus exsuperent. Nam si Usufructuarius, ad cuius onus quoque pertinet contributiones solvere, ad immodicas, quæ fructus exsuperant, non tenetur. Dn. Svenden. *ad Eckole. iii. de usufr. §. f. ad verb. onera ibique alleg. Siruv & Gotofred. ad l. 7. §. 2. ff. de usufruct.* neque creditori antichretico id onus imponere possumus, qui non gratis fructus percipit, uti nonnunquam facit Usufructuarius, sed in vicem usurarum. Ut itaque iniquum foret, si non tantum speratam utilitatem non sentiret, sed etiam propter rem alienam, & quia sua pecunia debitorem sublevavit damno afficeretur. Id per se facile patet quod jam dicta; scilicet creditorem antichreticum, qui omnes fructus percipit, nec rationibus obnoxius est, onus impensarum, quæ sunt fructuum causa, sustinere, saltem pertineant ad eas impensas, quæ fructuum causa temporarie sunt, non etiam ad illas, quæ eadem ad hoc erogantur, ut conserventur fructus, sed præterea perpetuam utilitatem præstant, ex gr. si creditor antichreticus horreum ad recondendos & conservandos fructus necessarium extruat; has enim impensas tanquam in rem ipsam factas repetere potest arg. l. 7. §. f. ff. solut. matrim. l. 3. §. 1. de impens. in rem dotal. fact. Dn. Mev. d. l. n. 34.

TH. XIV.

Impensas rei quod attinet, quando magnæ sunt, tunc idem obtinet, quod supra th. de his impensis dictum est; Cum autem modicæ sunt, per quas res facta testata servatur, tunc illarum onus ad creditorem antichréticum, qui omnes percipit fructus, pertinet. arg. l. 7. §. 2. ff. de usufruct. ubi Jct. Ulpianus ait. *Quoniam igitur omnis fructus rei ad eum pertinet, rescicere quoque eundem ad arbitrium cogi Celsus scribit. Hactenus tamen, ut facta testata habeat.* Quæ regula, ut, qui omnes fructus percipit, rem factam testatam habere teneatur, tanquam æquitati conveniens, Jctorum calculo probata vid. l. 48. prim. ff. de usufruct. l. 18. de usu & habitate, l. 7. §. f. ff. Solut. matrimon. (ubi Jctus Ulpianus has impensas, ad impensas fructuum refert, quando ex re, in quam factæ sunt, fructus percipiuntur) & ab Imperatore Gordiano confirmata est in l. 7. C. de usufr. Dn. Lauterb. in saepe alleg. disquisit. th. 54. ubi sequens Dn. Lipsiensium adducit responsum. *Dass der debitor die nothwendige Gebäude abzutragen / der creditor aber / was zu erhaltung der Häuser in Dach und Fach aufgewendet worden / zu gelden schuldig Conf. Berlich. part. 2. Conclus. 41. n. 42.* Sed hæc obtinent, si ea, quæ rescicenda, vetustate non corruerint, eorum enim rescictio, non pertinet ad illum, qui fructuum nomine ad eam tenetur d. l. 7. §. 2. ff. de usufruct. Inculpatum enim dampnum est, quod ex vetustate temporis contingit. Anton. Faber. ad. d. l. 7. §. 2. add. Garsias de expens. cap. 11. n. 18. & Donell. lib. 10. commentar. cap. 13. vers. ex his tria, ubi porro excipit, si quid corruat vitio operis, cui vitio diligentia fructuarii (hic creditoris) occurri non potuit; & si quid defectum sit vi tempestatis arg. l. 59. ff. de usufruct. & denique addit. *His exceptis relinquuntur, opinor, ut earum rerum solum rescictio ad fructuarii (de quo allegato loco agit) onus pertineat, quæ res tempore atrita, vel sponte & natura sua vitium contraxerint, veluti si quid in parietibus carie aut situ corruptum concidat; si integumenta ædium imbris aut sole corrupta perfluant, si animalia in morbum incidant. Atque in his sunt ea, quæ in ædibus nostri vocant facta testata l. 7. §. 2. de usufr. eadem est quæ ibidem dicitur ab Ulpiano modica rescictio: eadem quæ ab eodem alibi dicitur conferri ad meliorem edificam-*

adificiorum, & nova rei edificationi, aut veteris totius collapse restan-
tationi opponitur in l. fructus 7. §. ul. ff. solut. matrima. Scilicet
omnia corruptioni obnoxia sunt, à qua tamen diligentia & sum-
ptibus ad certum tempus conservari possunt, impensæ itaque
quæ ad hoc erogantur, ut res in suo statu, quantum jam corrupta
omnium rerum natura patitur, conservetur, rem factam rectam
præstare dicuntur. Germanice dicimus Die Hüter in Dach
und Sach erhalten. Carpz. in jurisprudentia Consistorial. lib. 2. def.
352. u. 5. ubi hæc explicat ex ordinat. Eccles. Saxonie. verba
hæc sunt. Daß nemlich ein jeder Pfarrer schuldig seyn soll seine
Gebäude un Dfen / Thüren / Fenstern und Leinwänden / Zäunen /
Dachungen; und was dergleichen seyn mag / wie ein fleißiger Hauße-
wirth thun solle / jährlich zu bessern und das solange / als es sich
erhalten lassen wil / in wesentliche bau halte: Wann aber ein Ge-
bäude / es sey Dfen / Thüren / Fenstern / Zeyne / Wände / Dao-
chungen etc. so alt würde / daß es zu bessern nicht mehr tauget / oder /
auch durch Ungewitter und ander GOTTES Gewalt / Schaden
nehme / soll es die Kirchfabre ohne zuthun des Pfarrers zu erbauen
schuldig seyn. Quæ exacte conveniunt, cum eo, quod antea
ex jure communi adduximus, conf. Besold. in thesau. pract. verb.
Dach und Sache. Sed cum in illis quæ in jure certo definita non
sunt, multa arbitrio judicis relinqvimus, neque præsentî in casu
id excludere debemus. arg. l. 7. §. 2. ff. Solut. matrimo ibi per
arbitrium cogi. Optimum autem videtur judicis arbitrium, si im-
pensas ad quantitatem fructuum redigat, Brunn. ad l. 7. C. de
Usufruct. n. 3. quia propter fructus, quos possessor percipit, hæ im-
pensæ erogantur, quod in materia antichreos fieri debet dedu-
ctis antea sumptibus fructuum, & usuris.

TH. XII.

Sub antichresi, quando generaliter accipitur, comprehendi
posse, vel quando specialiter sumitur, ei proxime accedere casum
l. 39. ff. de pignorat. actione etiam ratione impensarum; supra dixi-
mus ib. 4. Cum itaque de impensis à creditore antichretico fa-
ctis actum sit, quid juris, si eo casu aliquid impendatur, paucis
subjiciendum est. Duo autem ibidem relati sunt casus. Primus
est,

571

est, quando creditor prædium ad certum tempus in compensa-
tionem ipsius debiti utendum accipit, & quia hoc casu fructus omnes
suos facit, nec ad rationes tenetur, ideo id, quod de impensis à
creditorè antichretico, qui omnes fructus percipit, factis, *th. 1. q. 1.*
Et *1. d. 1.* dictum, hic non sine ratione applicari potest. Secundo
autem casu, quando prædium equidem in compensationem ipsius
debiti, sed sine determinatione certi temporis utendum conceditur,
ea obtinent, quæ *th. 7. Et 8.* allata, quia utroque casu creditor
ad rationes administrationis suæ reddendas obstrictus est.

TH. XIII.

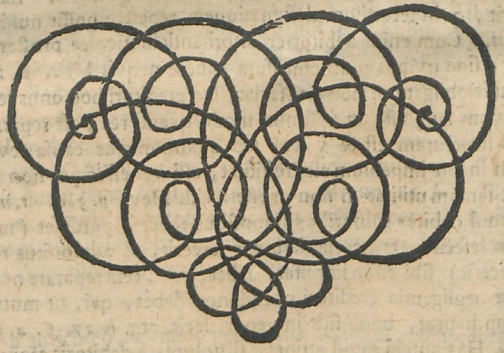
Sed cum multum intersit, an impensæ juxta æstimationem
operis an designationem impendentis reddantur; videat: *Mev.*
p. 3. d. 41. n. 8. scire quocumque expedit, quo jure creditor antichre-
ticus hic utatur. Distingvendum autem videtur inter impensas,
sine quibus mutuum rei antichreticæ usus haberi non potest, &
inter impensas, quæ sine illa necessitate erogantur. Illas, si fe-
cerit, qui secundum designationem repetere possit nulli dubita-
mus. Cum enim debitor creditori antichretico ea præstare tenea-
tur, sine quibus mutuum usum habere nequit *Mev. p. 7. d. 54.*
si huic obligationi non satisfaciatur, sed creditori hoc onus relinquat,
æquum sane est, ut ipsi non modo quanti res post reparationem
vel structuram est & valet, sed quantum ejus causa revera, &
non inepte impensum est, restituat, etsi vel effectum non habeat,
aut tantam utilitatem non præstet. *vid. Mev. p. 3. d. 41. n. 4. Et 5.*
etiamsi debitor minoribus sumptibus reficere potuisset (modo ta-
men refecionem necessariam esse sciverit, & admonitus rem non
refecerit) sibi enim imputare debet, quod rem reparare neglexerit,
quæ negligentia creditori nocere non debet, qui, ut mutuum rei
usum habeat, bona fide impensam fecit. *arg. l. 27. §. 4. ff. man-
dat.* Has autem quod atinet, si voluntate debitoris erogata sunt,
secundum designationem restituendæ sunt, si non voluntate, sal-
tem juxta æstimationem operis eas recipit, *arg. eorum quæ habet*
Dn. Mev. alleg. decis. 41. par. 3. num. 4. in not. Conf. l. 25. ff.
de pignorat. action. An autem, si impensæ casu perierint, credi-
tor nihilominus earum æstimationem petere possit? *vid. Mev. in*
disens. si. levamin. inopi. debis: d. loc. n. 41.

TH. XIV.

125

TH. XIV.

Servat autem Creditor antichreticus sibi has impensas vel per retentionem, si rem antichreticam adhuc possideat. Ordinarium enim expensas & melioramenta servandi remedium est retentio. *Mev. p. 1. d. 128. n. 5.* vel repetit, si possessionem amiserit, & quidem, si antichresis in pignore constituta fuerit, actione pignoratitia Lauterbach. *in sepe allega. disquisit. thes. 54.* quod si autem sine pignore, non hæc, sed in factum actio competit arg. *l. 12. §. 1. ff. de Pignor.* Conf. Dn. Coccej. *in disputat. de Antichresi th. 3. 6. & 7. in fin.* ubi in factum actionem concedit, non tantum, quando antichresis sine pignore constituta est, sed etiam si pactum antichreticum pignori ex intervallo saltem adjectum, quod ratione non caret.



VIX



Greifswald, Dissy 1702/05

ULB Halle

3

004 564 162



TA → Öl

mit 1 + 17 Stück verknüpft und
f





1704, 2 ²⁰
7.

THESES JURIDICÆ,
DE
**IMPENSIS A CREDITORE
ANTICHRETICO FACTIS,**

Quas
D. O. M. A.
PRÆSIDE
HENNING. CHRIST. GERDESIO,
Doctore & Professore Juris Ordinario,

ad diem Decembr. 1704.
in Auditorio Majori
publico examini submittit.

JOACHIMUS Volschow /
Gryphisw. Pomeran.

GRYPHISWALDIÆ,
Literis DANIELIS BENJAMINIS STARCKII,
Reg. Acad. Typogr.

