DISSERTATIO XXXIII.

De cenſu conſignatiuo Redimibili, impoſito ſuper domo, quæ caſu fortuito omninò periit, an adhuc daret, & conſeruetur in generali tam perſonæ, quàm cæterorum debitoris bonorum obligatione, vel omninò quoque extinguatur, ac de renunciatione caſuum furtuitorum.

SVMMARIA.

1 *Facti ſpecies refertur.*
¶ *Hiſpalenſis fluuij inundatio anni* 1626. *commemoratur*, ibid.
2 *Cenſus ex pretio rei venditæ ſuper ipſa re empta in fauorē venditoris impoſitus, iuſtus, ac legitimus eſt.*
3 *Obligationes duæ vbi concurrunt, perſonalis ſcilicet & realis, nempè pignoris, ſiue hypothecæ, perempta re pignori obligata, etiam abſque culpa debitoris, adhuc perſonalis obligatio remanet ad debiti ſolutionem.*
4 *Oneris impoſitio per viam contractus, vel legati, ſuper fundo aut ſimili re facta, vltra perſonalem imponentis, & eius hæredum obligationem, importat etiam realem, pignoris, ſeu hypothecæ.*
5 *Obligatus ad aliquid quotannis ſoluendum, & ſimul fundum ad ſolutionem conſignans, illo ad eam non ſufficiente, vel perempto, aut in alios vſus tranſlato, ex cæterorum bonorum fructibus ad eam tenetur.*
6 *Melioratio tertiæ, vel quintæ bonorum partis, aut vtriuſque ſimul, debita ex contractu vel teſtamento, & aſſignata ſuper certo fundo, illo non ſufficiente, vel perempto, ex aliis obligati bonis ſupplenda, vel ſoluenda eſt.*
7 *Generalis obligatio in cenſu conſignatiuo poſt ſpecialem fundi ſubiugati, frequentiſſima eſt.*
8 *Domo deſtructa, ſaltem remanet area, quæ potiſſima ædificij pars eſt, eius ius conſeruans, cui proinde cedit ſuperficies.*
9 *Cenſum ſeu canonem emphyteuticum adhuc durare, penitus deſtructa domo, ob aream quæ ſupereſt, & reædificari poteſt, docuerunt plures.*
10 *Cenſus conſignatiuus redimibilis imponitur ſuper re propria debitoris, ſimul ſe ad ſolutionem obligantis, aliter quàm in emphyteuſi, in qua cenſus imponitur ſuper re directi domini.*
11 *Res perit periculo domini.*
12 *Cenſus conſignatiui debitor, ſicut ſubit periculum extinctionis rei cenſitæ quoad illius amiſſionem eodem modo id ſubiturus videtur quoad obligationem ſoluendi adhuc cenſum ſuper illa impoſitum, & quare?*
13 *Quod maxime videtur procedere, cùm caſibus fortuitis tam ſolitis, quàm inſolitis in re cenſui ſubiugata contingentibus renunciat, & quare?*
14 *Extrauagans* 1. verſ. *Sed adhuc, & extrauagans* 2. verſ. *Sed iidem ementes*, de empt. & vendit. inter communes, *expenduntur pro ſententia exiſtimantium, extincta re cenſita, ſiue cenſus ſolutioni obnoxia, adhuc manere obligationem ſoluendi reditus.*
15 *Huius ſententiæ Authores referuntur.*
16 *Senatus definitio in caſu initio propoſito refertur.*
17 *Extrauagans* 1. & 2. de empt. & vendit. *pro contraria ſententia ponderantur, & contra primam retorquentur.*
18 *Motus proprius Pij V.* §. 10. *ſiue* in verſ. *Poſtremò cenſus omnes, pro eadem contraria ſententia expenditur.*
19 *Conſtitutio noua in dubio ius antiquum corrigere non cenſetur.*
20 *Cenſus conſignatiuus redimibilis, licitus tantùm ac permiſſus eſt ſub titulo emptionis, & venditionis.*
21 *Emptor poſt contractum perfectum periculum in re empta contingens ſubit.*
22 *Cenſus debitori ſatis eſt, quòd velut dominus rei cenſitæ, ſentiat periculum extinctionis eius, abſque eo quòd adhuc ad cenſus ſolutionem obligatus maneat, & quare?*
23 *Afflictio non eſt danda afflicto.*
¶ *Æquitas naturalis poſtulat, ne quis cum alterius iactura locupletetur.* ibid.
24 *Cenſus venditor, ſeu creditor ſi periculo extinctionis rei cenſitæ adſtrictus non eſſet, nihil diſtaret à mutuante ſub vſuris, qui ſortem mutuat in omnem euentum ſecuram habet, & quare?*
25 *Cenſus conſignatiuus vt validus, ac iuſtus ſit, conſtitui, & conſiſtere debet ſuper re immobili, vel pro tali habita, quæ ſui natura fructus ferat naturales vel ciuiles, correſpondentes cenſui inde ſoluendo, deductis expenſis, ad eos percipiendos neceſſariis.*
26 *Deduci an etiam inde debeant fructus neceſſarij ad alimenta debitoris, eiuſque familiæ, aliunde vnde ſe alat non habentis.*
27 *Cenſita re, ſiue ſuper qua cenſus redimibilis eſt impoſitus extincta, ceſſat cauſa eſſentialis, ac finalis conſtitutionis cenſus, & quare?*
28 *Res ab initio vtiliter conſtituta, aliquid tamen requirens, vt effectum ſuum plenè, & irreuocabiliter ſortiatur, ceſſare & extingui ſolet ad eum caſum deducta, à quo initium capere non potuit.*
29 *Quæ regula verificatur in his rebus, quæ tractum ſucceſſiuum habent, ſiue perfectionem requirunt non tantùm in actus inchoatione, ſed etiam in duratione, ad earum differentiam, quæ vnico momentaneo actu perficiuntur, & conſummantur, quomodo iura in propoſito contraria conciliantur.*
30 *Maioratu à patre, plures filios vel nepotes habente, inſtituto ex tertia bonorum parte, in qua vnum ex illis ſub illo onere meliorauit, an vnus ſolus filius patri ſuperſtes contradictione ſua talem inſtitutionem irritam reddere valeat*, & n. 34.
31 *Legitima filij, quem ſolum pater habeat, Caſtellæ iure ſunt omnia patris bona, excepta quinta bonorum parte, de qua tantùm inter extraneos, & pro anima diſponere poteſt.*
32 *Nullo poteſt affici grauamine.*
33 *Melioratio à patre inter filios facta, reducitur ad tempus mortis patris, & ſecundum illud vires habet, & augmentum, vel diminutionem recipit.*
¶ *Legitima filiorum ad tempus mortis patris refertur, & ſecundùm id æſtimatur*, ibid.
34 *Vinculi grauamen, à patre plures filios habente in tertia bonorum parte, in qua vnum meliorauit, rectè ab initio impoſitum, ex pòſt facto vires habere deſinit, cum vnus tantùm ei tempore mortis ſupereſt.*
35 *Deciſio incidens Granatenſis refertur.*
36 *Cenſus conſignatiuus redimibilis, cùm ſit annua quædam præſtatio, ſuper fundo, & eius fructibus conſtituta, ferè nihil ab vſufructu differt.*
37 *Vſusfructus extinguitur, extincta re in qua conſtitutus eſt.*
38 *Fundi, ex quo cenſus, ſeu tributum Principi penditur, pro parte perempta, pro eadem parte fundi dominus ab eo onere releuatur.*
39 *Obligatio, qua debitor cenſus conſignatiui, creditori tenetur ad reditum annuum ei ſoluendum, principaliter impoſita eſt ſuper certo fundo, aliave re immobili fructifera.*
40 *Obligatio, etiam quantitatis, intuitu certæ ſpeciei contracta vel inducta, re ipſa extincta, ſimiliter extinguitur.*
41 *Quod procedit cum quantitas debetur ratione certæ ſpeciei, cuius præſtatione poterat ſe debitor ab obligatione quantitatis liberare.*
42 *Cenſus iure etiam communi inſpecto extinguitur, pereunte re cenſui ſubiugata, cuius ſententiæ authores referuntur.*
43 *Doctores nonnulli de contraria praxi teſtantes, nihilominùs fatentur, hanc ſententiam in puncto iuris veriorem eſſe, adeò vt in contrariam, eiuſque praxim grauiter inſurgat Blaſius Flores de Mena.*
44 *Talis praxis cùm malè introducta ſit, præualere non debet aduersùs tam aperta iura, & rationum momenta, qualia pro hac ſententia militant.*
45 *Exemplis non eſt iudicandum, ſed ratione, ac legibus.*
¶ *Senecæ, & D. Cypriani verba, ac vetuſtiſſimum prouerbium Hiſpanum in idem expenduntur.*
46 *Hypotheca regularis ac propria, acceſſoria eſt perſonalis obligationis, cùm qua concurrit ad ſecuriorem executionem contractus, & debiti exactionem, quare & ſi illa extincta ſit, perſonalis tamen obligatio, vtpotè principalis, ſemper manet.*
¶ *Lex creditor qui non idoneum* 28. ff. de reb. cred. *& ſimilia iura in eam rem inducuntur.*
47 *Hypotheca irregularis, & impropria per ſe principaliter conſiſtit, in cuius conſequentiam venit obligatio perſonæ, rem illam cui onus iniunctum eſt poſſidentis, quæ eatenùs tenetur, quatenùs rem poſſidet, aut illa durat.*
48 *Verificatur in re oneri perpetuò obligata, cui pignoris vocabulum non propriè, ſed abuſiuè, & ſimilitudinariè conuenit, nonnullaque iura explicantur.*
49 *Obligatus cùm quis eſt ex contractu vel teſtamento ad aliquid præſtandum, certa re conſignata, vnde id ſoluendum ſit, principalis obligatio pura & perſonalis eſt, nec per conſignationem ſuſpenditur, aut limitatur, quia demonſtrationis gratia facta cenſetur ad obligationis executionem, vicemque gerit veræ, ac propriæ hypothecæ, perſonali obligationi accedentis.*
50 *Idem procedit in melioratione quotæ bonorum filio facta, & in re certa aſſignata, & quare?*
51 *Obligatio principalis in cenſu conſignatiuo non eſt in perſona eum conſtituentis ſeu vendentis, ſed in re, ſuper qua illum conſignauit.*
52 *Domûs proprietas non tantùm in ſuperficie conſiſtit, ſed etiam imò multò magis in area, quæ potiſſima domus pars eſt.*
53 *Domus ſi ſimpliciter alicui obligetur, vel legetur, quæ ſuperficie extincta ad aream reducatur, vel in aliam ſpeciem mutetur, hypotheca, & legatum non minùs in ipſa area, vel ſpecie mutata conſeruabuntur.*
¶ *Idem ſi area ſimpliciter obligata, vel relicta ſit, cui ædificium poſteà fuerit impoſitum, nam & id veniet in hypotheca, vel legato, & nonnulla iura obiter explicantur.*
54 *Lex* ſi ita legatum 65. al. 68. §. vlt. verſ. *At ſi ea domo*, ff. de legat. 1. & l. ſi chorus 79. §. area legata, ff. de legat. 3. *vt difficiles expenduntur.*
55 *Doctores referuntur, qui circa earum interpretationem, & conciliationem* cùm l. ſeruum filij 44. *aliàs* 46. §. ſi areæ legatæ, ff. de legat. 1. & in l. ſi areæ 39. *al.* 40. ff. de legat. 2. *magnoperè inſudarunt, & eorum intellectus remiſſiuè taxantur.*
56 *Noua refertur interpretatio Antonij Merendæ, quæ ſimiliter conuincitur.*
57 *Altera annectitur Duareni, Donelli, & Iulij Pacij, quæ non minùs fallax eſſe oſtenditur.*
58 *Tandem refertur interpretatio D. Anton. Pichardi, quæ & ſi aperto iure, cuius ipſe non meminit, conuelli poſſe videatur, noua tamen Authoris conſideratione faciliùs defenditur.*
59 *Author inclinat magis, quòd relatæ leges contrariæ ſint, ex contrariis Iuriſconſultorum ſectis ſumptæ & à Triboniano ad id non reſpiciente in Pandectas relatæ.*
60 *Leges in ſimili caſu contrariæ referuntur, & quæ in earum, & præcedentium exemplis ſententia præualuerit, iureque magis probetur.*
61 *Lex ſeruum filij, §. ſi pocula,* ff de legat. 3. *communis intellectus, à Cuiac. & aliis probatus reiicitur.*
62 *Vſusfructus indiſtinctè rei mutatione extinguitur, in quo à legato, & pignore differt, & quare?*
63 *Emphyteuta ab obligatione ſoluendi canonem penitùs liberatur, ſi res emphyteutica omninò pereat, ſecùs ſi pro parte, quia tunc non liberabitur.*
64 *Quod procedit cùm pars, quæ ſupereſt ex re emphyteutica, ſufficit ad ſolutionem penſionis, aliàs omninò quoque ceſſabit obligatio ſoluendi canonem.*
65 *Cenſus conſignatiuus non minùs ceſſat extincta re cenſita, quàm emphyteuticus extincta re emphyteutica.*
66 *Dominus non aliud extinctæ rei periculum ſubit, quàm vt ea, eiuſque emolumentis, & fructibus careat, non etiam vt adhuc teneatur ad onus, vel tributum, ſuper re ipſa impoſitum, & quare?*
67 *Cenſus conſignatiui debitor domum collapſam, ſuper qua ille impoſitus erat, reædificans, non eò magis ad eius ſolutionem adſtrictus eſt.*
¶ *Obligatio ſemel extincta ampliùs non reſuſcitatur, ſeu reuiuiſcit.*
68 *Lex quæſitum* 78. §. *illud, verſ. Quippè ea,* ff. de legat. 3. *intelligitur.*
69 *Cenſus conſignatiuus perpetuus non minùs quàm redimibilis, imò multò magis ceſſat extinctione rei cenſitæ.*
¶ *Iuſtior eſt quàm redimibilis, cum communi, aduersùs Auendañum contrarium tentantem,* ibid.
70 *Si an talis ſit ex ſcriptura non conſtet, ſed inductus ſit ex annuis præſtationibus repetitis ex cauſa in eis expreſſa cenſus perpetui, perpetuus in dubio iudicatur.*
71 *Deciſio incidens Granatenſis Prætorij.*
72 *Cenſuarius renuncians caſibus fortuitis, imò & nominatim promittens, quòd quocumque caſu fortuito, re, quam cenſui ſpecialiter conſignauit, perempta, eam propriis ſumptibus reædificare teneatur, redituſque ſoluere, non tamen ad id tenetur, & quare?*
73 *Niſi renunciatio, & conditio illa iuſto cenſus pretio, quod vltra communem taxam habeat, compenſetur.*
74 *Iuſtè renuncians an ad caſus inſolitos teneatur?* cùm num. ſeq.
75 *Lex* fiſtulas 78. §. fin. ff. de contrah. empt. *rectè intelligitur.*
76 *Non renuncians, ſed voluntariè domum collapſam reædificans, ad cenſus ſolutionem eo tantùm caſu tenetur, quo teneretur, ſi iuſtè renunciaret, non aliàs.*
77 *Eccleſia diruta, ac in eodem loco denuò ædificata, veteris Eccleſiæ qualitatibus & priuilegiis non gaudet, niſi ei denuò concedantur.*
78 *Fundus emptus ex pecunia redacta ex venditione alterius fundi patrimonialis, licèt in locum antiqui*

ſubrogetur, non dicetur patrimonialis, ſed acquiſitus.

79 *Fundus conſtante matrimonio in fundo patrimoniali alterius coniugis reædificatus, nouus omninò cenſetur, in quo quilibet ex vi ſtatuti, ſuperlucrata bona communicantis, dimidiam partem habet.*

80 *Maioratus domus ſi caſu fortuito ſit collapſa, & poſteà à poſſeſſore reædificatur, qualitatem maioratus non recuperat, niſi ex noua maioratus impoſitione, aut Regia facultate ad id obtenta.*

81 *Subrogatum ſapere naturam eius, in cuius locum ſubrogatur quod traditur, qualiter accipiendum ſit?*

82 *Cenſuarius, cuius culpa res cenſualis periit, ad reædificationem, & cenſus ſolutionem tenetur.*

1 LICENTIATVS Gregorius Hurtado, Hiſpalenſis preſbyter, 4. die Aprilis anni 1625. vendidit Catherinæ Gonçalez viduæ domum, quam ipſe habebat in oppido, quod vocant de Villaverde, Hiſpali finitimo, pro pretio ſeptuaginta quinque ducatorum, quæ cùm illa præ manibus non haberet, pro ipſis, donec ſolueret, cenſum eis reſpondentem, nempe mille, quadringentorum, & ſex marauedinorum annuorum ſpecialiter ſuper eadem domo ad Gregorij fauorem impoſuit, ſub generali perſonæ, ac cæterorum bonorum obligatione, fideiuſſoribus quoque in eam rem datis, deque his omnibus publico confecto inſtrumento, cuius virtute Gregorius poſt aliquod tempus coram ordinario iudice Hiſpalenſi comparens, executionem petiit, & obtinuit contra Catherinam pro decurſis reditibus, lapſiſque decem diebus ad oppoſitionem datis, ſententiam quoque addictionis, quàm vulgò *de trance, y remate* dicimus, pro ſe reportauit, à qua pars Catherinæ noſtrum prouocauit Senatum, aſſerens ſe à cenſus onere, & obligatione liberam declarandam fore, eo quod domus prædicta penitus corruiſſet, magno, & inopinato impetu Bœtis fluuij, vulgò dicti *Guadalquiuir*, auſtralem hanc regionem, quæ ab eo Bœtica appellatur, mediam perfluentis, qui in Hiſpalenſi ciuitate, cuius magnam partem ſummo cum ciuium damno, ac mœrore inundauit, die cœpit vigeſimaquinta, ab ipſo eius crepuſculo, menſis Ianuarij anni 1626. Cum autem ex aduerſo in Senatu noſtro allegaretur, vi illa fluminis domum non ſic fuiſſe collapſam, quin paucis expenſis, puta centum, & quinquaginta regalium, plus minuſve, ſimul cum ædificij materia quæ ſupererat reparari poſſet, & qualitercumque res accidiſſet (in quo actor inſiſtebat magis) cenſum, ſiue ius percipiendi reditum illum, minimè extinctum fuiſſe, ſed conſeruari in perſonali obligatione Catherinæ, ac fideiuſſorum eius, & generali cæterorum ipſius bonorum, in eo præſertim tota litis noſtræ quæſtio poſita eſt, ceſſet necne cenſus, extincta, ſeu perempta re eidem ſuppoſita? Nec enim
2 dubitabatur,* quin cenſus, prædicto modo ſuper domo empta ex eius pretio impoſitus, iuſtus, ac legitimus eſſet, frequentiùs namque interpretes ſaltem in his Regnis pro eius iuſtitia iudicarunt, adeò vt de illa dubitare inſtar ſacrilegij non malè putauerit Felician. *de cenſibus tom. 2. lib. 1. cap. 10. n. 16.* qua quidem de re duabus proximè ſequentibus diſſertationibus latè diſſeram.

Quod verò ad principalem noſtræ litis quæſtionem pertinet, & ſi eam ad partes latè examinauerint plures, quorum memini *diſſertatione* 28. *n.* 4. adhuc tamen pro materiæ vtilitate, & grauitate, eandem & nos paucis hoc loci exagitabimus, aliqua forsàn addentes, quibus eius reſolutio clarior, ac dilucidior appareat.

3 Et negatiua quidem pars ex eo in primis ſuadetur, quòd vbi duæ concurrunt obligationes, perſonalis ſcilicet & realis, ſiue hypothecaria, perempta re, pignori ſiue hypothecæ obligata, etiam abſque culpa debitoris, adhuc perſonalis obligatio remanet ad debiti ſolutionem, argumento Textus *in lege creditor, qui non idoneum* 28. *ff. de rebus credit. l. aduerſùs* 10. *Codice de obligat. & action.* cum vbique notatis ſecundum mox referendos. Sed in præfato contractu cenſus, de quo loquimur, nempè ſuper domo empta ad pretij ſatisfactionem conſtituti, duæ huiuſmodi interuenerunt obligationes, perſonalis ſcilicèt ad reditus ſolutionem, & realis, nempè pignoris, vel hypothecæ ſuper domo ipſa, ergo & extincta re cenſui ſuppoſita, manebit perſonalis obligatio ad cenſus ſolutionem.
Minor probatur,* quia oneris impoſitio per viam 4
contractus, vel legati, ſuper fundo, aut re alia immobili, vel æquipollenti facta, vltra perſonalem imponentis, & eius hæredum obligationem, importat etiam realem pignoris, ſeu hypothecæ ſuper ipſa re, *l. codicillis* 91. §. *inſtituto, in fin.* (qui al. eſt *ſub l. Lucius Titius* 88.) illic. *Fænerari ſuper eas*, & illic. *Fænerari ſuper eam*, iuncto Textu ibi. *Erit quod obligatur inutile, ff. de legat. 2. & l. fundus quem* 9. illic. *Pignus eſſe voluit, ff. de annuis legatis*, vbi notarunt Bartolus, & cæteri DD. communiter, quemadmodum teſtantur Alex. *conſ.* 156. *n.* 3. *lib.* 6. Ludou. Rom. *conſ.* 388. *num.* 2. *&* 9. *& conſ.* 508. *num.* 2. *& ſing.* 631. Franc. Cremenſ. *ſing.* 46. Petrus Philipp. Corn. *conſ.* 296. *ante n.* 1. verſ. *Et licèt fænerare, lib.* 1. Matth. Afflictus *deciſ. Neapolitana* 162. *num.* 6. Ant. Neguſant. *de pignoribus, 2. p. membro* 4. *num.* 164. verſ. *Vigeſimus tertius caſus, & 3. part. membro* 1. *num.* 5. Petrus Phollerius *in praxi cenſuali, verbo huiuſmodi cenſualia ſuper rebus n.* 53. Gaſpar Gaballinus *milleloq.* 191. *num.* 1. *p.* 1. D. Præſes Couar. *lib. 3. var. capite* 7. *n.* 5. *verſ. vlt. ad medium, & in cap. Raynuntius* 16. §. 10. *n.* 15. *iuxta nouiorem editionem, de teſtamentis*, Ioannes Garſias *de expenſis, & meliorationibus, cap.* 4. *num.* 33. Surdus, nonnullos congerens *conſ.* 162. *n.* 10. *& de aliment. tit.* 8. *priuileg.* 51. *num.* 4. Stephanus Gratianus, alios cumulans *diſcept. forenſium tom.* 4. *cap.* 683. *ex num.* 1. D. Illephonſus Perez de Lara *de anniuerſar. lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 11. *&* 12. Matthæus Ferrer. *in addit. ad Guidonem Papæ quæſt. ſeu deciſ.* 42. verſ. *Et id locum habet*, ac nouiſſimè poſt innumeros alios Auguſt. Barboſa *de dictionibus, dictione* 393. *n.* 2.

Secundò, quia obligatus ad aliquid quotannis ſol- 5
uendum, & ſimul fundum ad ſolutionem conſignans, illo ad eam minimè ſufficiente, vel perempto, aut in alios vſus tranſlato, ex cæterorum bonorum fructibus ad eandem tenetur optimus Text. *in l. Lucius Titius* 12. *in princip.* illic. *Libertis ſuis cibaria, & veſtiaria annua certorum numerorum reliquit, & poſteriore parte teſtamenti ita cauit, obligatos eis ob cauſam fideicommiſſi fundos meos illum & illum, vt ex reditu eorum alimenta ſupraſcripta percipiant*, iuncto Textu ibi. *Reſpondit cibaria, & veſtiaria libertis defuncti integra deberi, neque ex eo quòd poſtea prædia his pignoris iure teſtator obligare voluit, vt ex reditu eorum alimenta perciperent, minuiſſe eum vel auxiſſe ea, quæ reliquerat videri, ff. de aliment. & cibar. legat.* ex qua præſertim lege id vltra alios notarunt Guid. Pap. & ei addentes, *quæſt. ſeu deciſ. Gratiano polit.* 8. *& q.* 432. *n. vlt.* Rebuf. 2. *tom. ad ll. Gallic. tit. de conſtitut. redituum, art.* 1. *gl.* 14. *n.* 38. Caſſanëus *in conſuetud. Burgundiæ rub.* 11. §. 2. *in princ.* Guilielm. Rodoanus *de reb. Eccleſiæ, quæſt.* 17. *de conſtit. annui cenſus num.* 41. Petrus Phollerius *in praxi cenſuali, d. verbo huiuſmodi cenſualia ſuper rebus, num.* 45. Ioan. Garcia *de expenſis, d. cap.* 4. *n.* 30. Gaſpar Rodrig. *de redit. lib.* 2. *q.* 7. *n.* 10. *in fin.* Stephan. Gratian. (loquens in terminis aſſignationis bonorum, per patrem filiæ pro legitima, & alimentis fa-
6 ctæ) *diſcept. forenſ. tom.* 4. *cap.* 792. *n.* 10. Quod * & in terminis quotæ bonorum, puta meliorationis tertiæ, vel quintæ bonorum partis, aut vtriuſque ſimul, ex contractu, vel teſtamento debitæ, & ſuper certo fundo aſſignatæ, quòd ſi ille non ſufficiat, vel pereat, ex aliis obligati bonis ſupplenda, vel ſoluenda ſit, notarunt Ziſontanus *in l.* 19. *Tauri, q.* 3. Tellus Fernand. *in l.* 17. *Taur. n.* 127. Angulus *ad ll. meliorat. in l.* 3. *gl.* 2. *à n.* 2. *& gl.* 6. *à n.* 1. Molina *de Hiſpanor. primogen. lib.* 1. *c.* 10. *n.* 14. *verſ. Ex quibus infertur*, Gutier. *practicar. quæſt. lib.* 2. *q.* 56. *n.* 1. Azeuedus *ad l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 5. *nouæ compilat. n.* 10. Aluar. Valaſc. *de partition. c.* 20. *n.* 22. Ant. Queſada *diuerſarum quæſt. iuris lib. ſingul. c.* 24. *n.* 10. ergo eadem ratione obligans ſe ad ſolutionem cenſus, eumque ſuper certo fundo conſignans, fundo quoque perempto, ex cæterorum bonorum fructibus ad ſolutionem cogendus eſt; maxi-
7 mè * cùm generalis bonorum obligatio in huiuſmodi contractu poſt ſpecialem fundi ſubiugati frequentiſſima ſit, iuxta ea, quæ cum pluribus reſoluit Felician. *de cenſib. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 10. *poſt princ. verſ. Sed contrarium, & verſ. Et hoc iure vtimur*, atque hic etiam interuenerit, vt in facto ſuppoſitum eſt.
8 Tertiò, quia domo deſtructa, ſaltem remanet area, quæ potiſſima ædificij pars eſt, eius ius conſeruans, cui proinde ſuperficies cedit, *l. domo* 21. illic. *Domo pignori data, & area eius tenebitur, eſt enim pars eius, & contractus ſoli ſequetur ædificium, ff. de pignorat. act. l. ſi fundus* 16. §. *ſi res, & l. Paulus* 29. §. *domus, verſic. Paulus reſpondit*, illic. *Et ideò ius ſoli ſuperficiem ſequutam videri, ff. de pignoribus, l. ſi grege legato* 22. *verſ. Quemadmodum, & lege ſeruum filij* 44. §. *ſi area legata, ff. de legatis primò, lege ſi area legata* 39. *ff. de legatis ſecundò, lege qui res* 98. §. *aream, verſic. Non eſt*
9 *his ſimilis, ff. de ſolut.* quo argumento cenſum * etiam, ſeu canonem emphyteuticum adhuc durare, deſtructa vel combuſta domo in emphytheuſim conceſſa, quaſi non omninò perierit domus emphyteutica, dum manet area, quæ reædificari poteſt, docuerunt Angelus *in Authent. de non alienandis, §. lex itaque, in fine, ſiue n.* 10. *collat.* 2. Imola *in cap. potuit, n.* 44. *verſ. Præterea, de locato, & conducto*, ſequuntur Iaſon *in d. l.* 1. *n.* 15. 44. *&* 78. *C. de iure emphyteut. & in l. quominùs n.* 150. *ff. de fluminibus*, Andreas Tiraq. & Marcus Antonius Natta, alios referentes, qui tamen id non docent, ille *de retractu conſang. ad fin. tituli, num.* 75. hic verò *conſ.* 377. *n.* 2. *tom.* 2. Nauarrus *lib.* 3. *conſiliorum, titul. de rebus Eccleſiæ, conſ.* 17. Ioan. Garcia *de expenſis c.* 15. *num.* 17. ergo multò magis durabit cenſus conſignatiuus redimibilis, per ea, quæ in ſequenti argumento dicentur.
10 Quartò, quia etſi traditionem illam Angeli, & ſequacium volentium durare cenſum emphyteuticum domo deſtructa, propter aream, in domini directi dominio manentem, minimè probemus, adhuc tamen ea probanda videtur in cenſu conſignatiuo redimibili, quippè qui impoſitus eſt ſuper re propria debitoris, ſimul ſe ad ſolutionem obligantis, nec proindè in ea illa datur ratio, vt cenſus pereat, quæ in emphyteuſi; in qua cenſus ſeu canon imponitur ſuper re directi domini, adeóque mirum non eſt, ſi re emphyteutica perempta, pereat cenſus, ſeu canon, qui
11 ex illa domino debebatur; quia res * perit periculo domini, *l. fænerator* 6. *verſ. Reſpondi, ff. de nautico fænore, l. quæ fortuitis* 6. *& l. pignus* 9. *C. de pignorat. actione*, quam rationem docuit Bart. *n.* 3. *verſ. Vel aliter*, magiſque probat Iaſon. *num.* 14. *ad fin. & n.* 16. *in d. l.* 1. Quæ quidem ratio potius euincit, cenſum conſignatiuum, ſuper domo, vel re alia immobili im-
12 poſitum, illa etiam extincta, durare debere, cùm * ad periculum extinctionis rei cenſui ſubiugatæ non tantùm pertineat domus amiſſio, ſed etiam obligatio, quæ debitori manet ſoluendi cenſum, ſuper illa impoſitum, alias enim domus periret etiam periculo non domini, nempe creditoris; maximè quia debitor, vtpotè areæ dominus manens, eandem, ſi velit reædificare poteſt, vt cenſum ex eius reditibus faciliùs ſoluat, facit elegans Textus *in l. quæſitum* 78. §. *illud*, illic. *Quippè ea, quæ talis naturæ ſunt, vt ſæpiùs in ſuo redigi poſſint initia, ea materia potentia victa, nunquam vires eius effugiunt, ff. de legat.* 3. Quod quidem argumentum eò fortiùs ſtringit in ſpecie noſtra, quod lex inſtrumento ab actore producto conſtitit, Catherinam cenſus debitricem, caſibus fortuitis tam ſolitis, quàm inſolitis, in domo ſubiugata contingentibus,
renunciaſſe, quo quidem caſu * periculum peremptio- 13
nis domus eiuſdem ad eam tantum pertinere debuit; quippè quæ illud in ſe ſuſcepit, ex regula Textus *in in l.* 1. *verſ. Sed ſi venditor, l. ſi in venditione* 10. *ff. de periculo, & commodo rei venditæ, l. fiſtulas* 78. §. *frumenta, ff. de contrahen. empt. dicta l. quæ fortuitis* 6. *in fin. C. de pignorat. actione* cum ſimilibus, ex quibus ſic in terminis reſoluit Felician. *de cenſibus libro* 1. *capite* 4. *numero* 5. *verſicul. Secunda quoque difficultas.*

Quintò, & vltimò hanc ſententiam tacitè probare 14
videntur Summi Pontifices, Martinus V. & Calixtus III. *in extrauaganti* 1. *verſ. Sed ad hoc, & extrauaganti* 2. *verſ. Sed ijdem ementes, de emptione, & venditione, inter communes*, dum conſtituunt, perempta re, ſuper qua cenſus redimibilis eſt impoſitus, minimè manere actionem ad ſortem principalem repetendam, vt apparet ex *dicta extrauaganti* 1. illic. *Sed ad hoc huiuſmodi cenſus venditores inuiti nequaquam per emptores arctari, vel adſtringi valeant, etiam ipſis poſſeſſionibus, & bonis obligatis penitus peremptis, ſeu deſtructis, & dicta extrauaganti* 2. illic. *Sed ijdem ementes, etiamſi bona, domus, terræ, agri, poſſeſſiones, & hæreditates huiuſmodi, proceſſu temporis ad omnimodæ deſtructionis, ſiue deſolationis reducerentur opprobrium, pecuniam ipſam, etiam agendo, repetere non valeant*, atque ita ſupponunt, manere ſaltem actionem ad exigendos reditus: nam ſi hæc extincta eſſet, fruſtrà denegaretur actio ad repetendam ſortem principalem, quæ reditus ex ea prouenientes ſupponit; maximè, quia ſi Pontifices extincta re cenſita, cenſum ipſum extingui voluiſſent, ſicut actionem creditori denegarunt ad repetendam ſortem, ita quoque illam denegarent ad annuum cenſum exigendum, quod cùm non fecerint, ſaluum reliquiſſe creditori videntur ius exigendi reditus, argumento Textus *in l. de pretio* 8. *ff. de Public. in rem action. l. ſi ſeruum* 71. §. *non dixit Prætor, ff. de acquir. hæredit. l. vni,* §. *vbi autem* 11. *in fin. C. de caduc. tollend. c.* 2. *verſ. Vnde ſi circa, de tranſlat. prælati*, cum ſimilibus.

Sed & in terminis hanc ſententiam ex dictis; & 15
aliis vti veriſſimam tuentur Pater Dominicus Soto *de iuſtitia, & iure lib.* 6. *quæſt.* 5. *artic.* 1. *in* 5 *probatione quartæ concluſionis, & in fine articuli*, D. Præſes Couarrun. *variar. reſolut. d. libr.* 3. *cap.* 7. *num.* 5. verſ. *Vltimo, poſt principium*, Tiberius Decianus *conſ.* 2. *numero* 142. verſ. *Et quid extincta, volum.* 1. Ioannes Garcia *de expenſis, cap.* 4. *num.* 4. Franciſc. Milan. *deciſ.* 2. *ex num.* 113. *lib.* 2. Maſtrillus *deciſ. Siciliæ* 141. *num* 23. *&* 24. *& in addit. ad Petrum Gregorium in tractatu de cenſibus, q.* 5. *num.* 58. Pater Ludouic. Molin. *de iuſtitia, & iure, diſput.* 391. *num.* 4. (vbi hanc ſententiam ſaltem admittit ſtante pacto de ea re interpoſito) And. Gail. *practicar. obſeruat. lib.* 2. *obſeruat.* 7. *num.* 13. & poſt alios (quorum tamen plures vel id non docent, niſi relatiuè, vel tantum de praxi huius ſententiæ teſtantur) reſoluunt Felicianus *de cenſibus*

cenſibus tomo 1. lib. 1. cap. 4. num. 3. verſicul. vltimo, & capite 8. numero 6. verſicul. Verùm, poſt principium, & numero 7. verſic. Præterea, ad fin. & numer. 19. ſiue in 7. conditione, & 2. tom. libro itidem 1. cap. 8. num. 17. & 19. Gaſpar Rodericius de annuis reditibus lib. 2. quæſt. 7. num. 4. verſ. Manebit itaque, & num. 13. verſ. Sed verius, & quæſt. 9. num. 75. & quæſt. 19. num. 16. & 29. D. Ildephonſus Perez de Lara de anniuerſariis lib. 1. cap. 8. num. 30. Pater Salas de contract. ſub tractatu de cenſibus, dubio 33. à n. 2. Scipio Rouitus ad pragmaticas Regni Neapolitani, pragmat. 5. de cenſibus n. 67. & 68.

16 Verùm his nihil refragantibus, contrarium meritò in ſuperiore caſu Senatus cenſuit tam in gradu appellationis, me iudice, quinta die Auguſti anni 1627. quàm in gradu ſupplicationis, me etiam aulæ præſide 16. die Septembris eiuſdem anni, reuocata addictionis ſententia, aduersùs reum per ordinarium iudicem pronunciata, reoque ab executione abſoluto, ex ſequentibus.

17 In primis ex iiſdem illis extrauagantibus 1. & 2. de emptione, & vendit. inter communes, in vltimo argumento præcedentis ſententiæ pro ea ponderatis, quæ contra illam facilè retorquentur, noſtræque planiſſimè ſuffragantur, dum regulam, in cenſuali contractu præſcriptam, quòd ſors principalis omninò abalienata ſit, nec repeti per cenſus emptorem, ſeu creditorem poſſit, quam differt. 27. à num. 10. latè exornauimus, ad eum caſum extendunt, quaſi difficiliorem, quo res cenſui ſuppoſita extincta ſit, vt indicat dictio etiam, qua vtuntur, quam ſuprà latè expendi differtat. 23. numero 76. Non eſſet autem is caſus difficilior, niſi pro comperto Pontifices habuiſſent, pereunte re cenſita, cenſum quoque ipſum perire, & extingui, quaſi durum id videri poſſet, vt cenſu extincto, ſortem ſuam creditor amitteret, quod tamen non eſſe inferiùs oſtendam, nam ſi ille nihilominus duraret, & in ſola perſonali obligatione debitoris ſuſtineretur, nemini dubium eſſe poſſet quin eædem in illo leges ſeu conditiones obſeruandæ forent, quæ in cenſu, ſuper re ipſa conſiſtente obſeruari debent, quæque pro eius iuſtitia deſiderantur, quarum illa eſt potiſſima, vt ſors omninò à creditore alienetur, nec repeti per ipſum vnquam valeat, ſed liberum omninò debitori ſit, eam reddere, atque ita cenſum redimere quando velit.

18 Idque apertiùs confirmatur ex motu proprio Pij Quinti de cenſibus, qui extat inter eius conſtitutiones, relatas à Laercio Cherubino in bullario, ſeu noua collectione conſtitutionum Apoſtolicarum, conſtit. 79. §. 10. illic. Poſtremò cenſus omnes in futurum creandos, non ſolùm re in totum, vel pro parte perempta, aut infructuoſa in totum, vel pro parte effecta, volumus ad ratam perire, ſed etiam poſſe pro eodem pretio extingui, quò loci nihil noui ſtatuiſſe, ſiue ius antiquum corre-
19 xiſſe Pius V. cenſendus eſt, provt * in qualibet noua conſtitutione regulare eſt, l. ſi quando 35. in princ. verſ. Neque enim credendum, C. de inofficioſo teſtam. l. præcipimus 32. §. vlt. C. de appellat. c. cùm expediat 29. cum relatis à gl. verbo ſuſtineri, in fine de elect. in 6. ſed ipſum potiùs antiquum ius perperàm à pleriſque intellectum declaraſſe. Quare ſupplicatio ab eo motu proprio apud nos interpoſita, de qua diſſert. 35. & 36. latiſſimè diſſeram, non potuit ad hunc caſum, & ſimiles iuris antiqui declaratorios referri, ſed ad eos tantùm, in quibus citra ius commune quicquam in illo ſtatutum eſt, vt ibi explicabimus.

20 Secundò, quia cùm in hoc contractu vera celebretur emptio, ſub qua tantùm licitus eſt, ac permiſſus, vt planè quoque conſtat ex relatis extrauagantibus, & omnes communiter adnotarunt, vt relata diſſert. 35. videbimus, neceſſe eſt, * vt emptoris ſit periculum 21
poſt contractum perfectum, ex regul. l. 1. cum ſequentibus, ff. & C. de periculo, & commodo rei vendita, §. cùm autem 3. cum relatis à Pichardo, rationem explicante, n. 1. & 5. inſt. de emptio. & vendit. & à nobis ſupra differt. 28. num. 5. vbi alios pro ea regula Doctores adduximus; non eſſet autem emptoris periculum, ſi pereunte re, ſuper qua, & eius fructibus, vt mox dicemus, ius annui reditus ei venditum eſt, adhuc venditor ad eiuſdem reditus ſolutionem teneretur, maximè cùm ex eo non modica reſultaret iniquitas,
tum, quia * ſatis eſt debitori cenſus, quòd ipſe velut 22
dominus ſentiat periculum extinctionis rei cenſitæ, abſque eo quòd adhuc ad cenſus ſolutionem obligatus maneat, quod nihil aliud eſſet, quam eum duplici damno onerare, & addere afflictionem afflicto,
* contra regulam Text. in l. 4. §. cùm autem, verſ. Quia 23
non debet, ff. ad l. Rhodiam de iactu, & in §. finali, in fine, inſtituta de actionibus, & cum aperta ipſius iactura creditorem locupletari, contra naturalem æquitatem, de qua in leg. nam hoc natura 14. ff. de condict. indebiti, l. iure naturæ 206. al. 207. ff. de regul. iuris, & in cap.
locupletari 48. eod. titulo in 6. Tum etiam, * quia ſi 24
huic periculo cenſus venditor adſtrictus non eſſet, parum aut nihil diſtaret à mutuante ſub vſuris, qui ſortem mutuatam in omnem euentum ſecuram habet, nec enim citra vitium vſuræ fieri poteſt, quòd pecuniæ creditor de lucro vltra ſortem certus ſit, vt cum in numeris reſoluimus diſſertatione 27. numero 10. & 11. provt eſſet in propoſito cenſus creditor, ſciens nullo fortuito caſu ſortem ſibi perituram.

Tertiò, quia ad valorem, & iuſtitiam contra- 25
ctus cenſuarij, inter alia requiritur, quòd cenſus conſtituatur, & conſiſtat ſuper certo fundo, aliave re immobili, vel pro tali habita, quæ ſui natura fructus ferat (naturales ſcilicet, vel ciuiles, iuxta leg. ſi nauis 62. illic. Non natura peruenit, ſed iure percipitur, ff. de rei vendicat. cum traditis à Bart. in l. & ex diuerſo 35. numero 1. verſ. Melius ff. eodem tit. Abbate num. 3. & Auguſt. Beroio, num. 9. verſ. Verum ego, & verſ. Saluare tamen, in cap. grauis 11. de reſtit. ſpoliator.) eoſque correſpondentes ipſi cenſui inde ſoluendo, vt illi ſaltem æquiualeant, deductis expenſis ad eos percipiendos neceſſariis, iuxta ea, quæ cum multis tradidimus diſſertat. 29. numero 20. Qui-
nimò * & deductis fructibus, qui ſimiliter neceſ- 26
ſarij ſint ad alimenta debitoris, eiuſque familiæ, aliundè vnde ſe alat non habentis, iuxta ſtatutum de Guadalupe de cenſibus, in prima conditione, vbi latè probat Didacus Pizarro, verbo de ſu trabajo, per totam gloſſam, quem refert, & ſequitur Ludouicus Auendañus de cenſibus, capite 53. numero 4. Quod tamen requiſitum (vt hoc obiter moneam) etſi maxima æquitate nitatur, cùm tamen nulla ex conſtitutionibus Pontificiis, quæ circa hoc diſpoſuerunt, ac diſponere tantùm potuerunt, expreſſum reperiatur, non vtique neceſſarium cenſeri debet ad ſubſtantiam conſtitutionis, & conſeruationis cenſus, vt aduertit rectè Ludouic. Cencius de cenſibus part. 1. cap. 3. quæſt. 2. art. 1. num. 20. ad fin. Porrò
* extincta re, ſuper qua cenſus redimibilis eſt impoſi- 27
tus, ceſſat præfatum requiſitum, adeóque cauſa eſſentialis, ac finalis iuſtificationis cenſus, cùm nihil ſit, ſuper quo ille conſiſtere poſſit, nec vnde fructus percipiantur, reditibus ſoluendis correſpondentes, ergo & cenſus ipſe omninò ceſſare, & extingui
debet, cùm * res ab initio vtiliter conſtituta, ali- 28
quid tamen requirens, vt effectum ſuum plenè & irreuocabiliter ſortiatur, ceſſare, & extingui ſoleat ad eum caſum deducta, à quo initium capere non potuit, leg. pro parte 11. verſ. Et ideò, illic. Corrumpi ſtipula

ſtipulationem, in eum caſum deducendo, à quo ſtipulatio incipere non poſſit, ff. de ſeruitutibus, in l. Iulianus 9. §. ſed ſi quis rem, in fine, illic. Nam mutata forma propè interemit ſubſtantiam rei, ff. ad exhibendum, l. quia in eum 16. D. ad l. Aquiliam, l. debitor 82. verſ. Quòd ſi vino, ff. de legat. 2. l. ſi in metallum 3. §. item ſi ſeruo, ff. de his, quæ pro non ſcriptis hab. ntur, l. exiſtimo 98. in princip. & l. pluribus 140. §. & ſi placeat, ff. de verbor. obligat. §. idem iuris, verſ. Item contra, inſtit. de inutilibus ſtipulationibus, cap. cum ceſſante 60. de appellat. cùm ſimilibus, congeſtis à Tiraquello in tractatu ceſſante cauſa 1. p. n. 12. & 13.
29 & limit. 1. num. 1. Quæ iura * ſic concilianda ſunt cum l. in ambiguis 85. §. non eſt nouum, ff. de reg. iur. & in cap. factum legitimè 73. eodem titulo, in 6. cum relatis à Gloſſis, & Doctoribus vbique, & à D. Ant. Pichardo in d. §. idem iuris, num. 20. in quibus contrarium generaliter pro regula ſtatutum eſt, illa enim in his dumtaxat rebus procedit, quæ vnico momentaneo actu perficiuntur, & conſummantur, non in his, quæ tractum ſucceſſiuum habent, ſiue perfectionem requirunt, non tantùm in actus inchoatione, ſed etiam in duratione, vt in ſpecie noſtra; quomodò procedunt alia iura proximè relata, vt præ cæteris rectè explicat Petrus Pechius in d. reg. factum n. 4. poſt principium, verſ. Sed quia Iuſtinianus, Donellus in d. l. pluribus, §. & ſi placeat, num. 8. & 9. & Ant. Faber in rationali ad Textum in d. l. pro parte, & in d. l. quia in eum, quibus conuenit elegans Bald. doctrina in l. patre Furioſo 8. lect. 2. n. 4. in princip. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alieni iuris, & in l. generaliter 40. n. 6. & 7. C. de Epiſcopis, & cleric. atque aliorum, quos refert, & ſequitur Tiraquel. in tractatu ceſſante cauſa, limit. 4. 11. 12. & 23. per totas, & limit. 11. num. 15. & in l. ſi vnquam, verbo donatione largitus num. 23. & verbo ſuſceperit liberos num. 155. C. de reuoc. donat. Fachin. lib. 13. controuerſ. cap. 2. in fine princip. Hier. Ceuall. commun. contra communes libro 3. q. 666. num. 9. q. 693. n. 24. & q. 729. n. 18. vltra plures alios, in propoſito relatos à viro mihi amiciſſimo, ac doctiſſimo D. Franciſco de Amaya
30 obſeruat. iur. lib. 2. cap. 5. n. 47. Vnde etiam * vtiliſſima decidi ſolet quæſtio in materia maioratus, à patre plures filios vel nepotes habente inſtituti ex tertia bonorum parte, in qua vnum ex illis ſub eo onere meliorauit, iuxta l. 27. Tauri, quæ eſt lex 11. tit. 6. lib. 5. noua compilat. an ſi ille, vel alter ſolus, cæteris vita functis, in vita parentis huiuſmodi vinculi inſtitutoris ſuperſtes maneat, illud contradictione ſua irritum reddere valeat? quemadmodum ab initio poſ-
31 ſet, ſi ſolus tunc inueniretur, eo quod * inſpecto iure noſtro Regio nouiſſimo, tertia illa pars cum cæteris parentis bonis, excepta quinta bonorum parte, de qua pro anima, & inter extraneos diſponere potuit, illius eſſet portio legitima, quemadmodùm colligitur ex l. 9. tit. 5. l. 1. tit. 6. & l. 7. tit. 12. lib. 3. fori, l. 28. & 30. Tauri, l. 12. & 13. tit. 6. lib. 5. noua compilat. cum his, quæ per eas leges reſoluunt Roder. Suar. ad l. quoniam in prioribus, C. de inofficioſo teſtam. ampliat. 3. n. 5. verſ. Ex prædictis pono, Ant. Gom. ad l. 17. Tauri, num. 1. verſ. Hodie tamen, Greg. Lop. in l. 8. gloſſ. 12. verſ. Vt ſalua ſit legitima, tit. 4. part. 5. & in l. 17. gloſſ. 10. tit. 1. partit. 6. Baeça de non meliorandis ratione dotis filiabus, cap. 1. num. 9. verſ. Legitima, & num. 17. & cap. 9. num. 8. Rojas de ſucceſſ. cap. 3. num. 3. cap. 4. num. 2. cap. 9. num. 31. verſ. Nam quemadmodum, & cap. 31. num. 5. Matienços ad l. 2. gl. 3. num. 2. & ad l. 7. gl. 2. n. 3. verſ. Sed reſpondeo, & ad l. 11. gl. 1. num. 2. verſ. Sed nihilominùs, tit. 6. lib. 5. noua compilat. And. Angulo de meliorationibus, ſub eod. tit. 6. ad rubricam, num. 25. 26. & 27. & ad relatas l. 2. & 11. vbique gl. 6. Aluarus Valaſcus de partit. cap. 17. n. 2. adeóque * à patre nullo poſſet affici 32
grauamine, iuxta regulam Textus in l. omnimodò 30. illic. Sine vllo grauamine, vel mora, & in l. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. teſtam. in l. 17. circa fin. verſ. E deben la auer, tit. 1. & in l. 11. tit. 4. part. 6. cum traditis à Roderic. Suar. in d. l. quoniam, in declarat. legis Regni num. 1. latiſsimè Menchaca de ſucceſſ. creat. lib. 1. §. 10. à num. 196. Rojas de ſucceſſ. cap. 7. à n. 35. Nam cum * huiuſmodi melio-
ratio ad tempus mortis patris reducatur, & ſecundùm 33
illud vires habeat, & augmentum, vel diminutionem recipiat, l. 19. & 23. Tauri, quæ ſunt l. 3. & 7. tit. 6. lib. 5. compilat. vt & iure communi filiorum legitima ad idem tempus refertur, & ſecundùm id æſtimatur l. Papinianus 8. §. ſi quis mortis, illic. Quod ad eum eſſet prouenturum ſi inteſtatus paterfam. deceſſiſſet, & §. quarta autem, illic. Deducto ære alieno, & funeris impenſa, ff. de inoff. teſtam. l. cùm quæritur 6. illic. Mortis tempore, Auth. nouiſſima, illic. Ex ſubſtantia deficientis, & Auth. vnde & ſi parens, C. eod. tit. l. 1. §. ſi impubere, ad fin. verſ. Præmatura eſt enim, ff. de collat. bon. cum traditis à Didaco Caſtello verbo de ſu muerte, num. 5. Palacio Rubeo ſub eod. num. in d. l. 19. Tauri, Ant. Gom. in d. l. 23. num. 1. Bernardo Diaz, & ad eum Salzedo regul. 421. D. Couarr. in cap. quamuis pactum, de pact. lib. 6. 3. part. §. 1. num. mihi 3. verſ. Nec video, Matienço in d. l. 3. compilat. gloſſ. 4. num. 1. ac proinde effectum ſuum interim ple-
nè non ſortiatur; conſequens eſt, vt * vinculi gra- 34
uamen, in tertia illa bonorum parte ab initio cùm plures erant filij, vel nepotes rectè impoſitum, ex poſt facto cùm vnus tantum tempore mortis patris ſupereſt, vires habere deſinat. Qua ratione id ita in terminis docuerunt D. Anton. Corduba de Lara ad l. ſi quis à liberis 5. §. item reſcriptum, num. 63. ff. de liber. agnoſcend. Andr. Angulo de meliorat. ad l. 11. gl. 6. num. 7. verſ. Sed verius, iuxta nouiorem edit. & iuxta antiquam gl. 10. num. 6. & 7. Didac. Aluarad. de coniecturata mente defuncti lib. 2. cap. 2. §. 1. num. 62. D. Ioan. del Caſtillo quotid. controuerſ. lib. 2. cap. 13. à num. 51. Iuxta quorum reſolutionem non ſemel in Granatenſi Prætorio me iudice pronunciatum eſt,
* & maximè in quadam graui, & anxia lite inter Pe- 35
trum Lopez Balleſteros, & don Franciſcum de Herrera Valençuela, decurionem Granatenſem ſuper reivendicatione bonorum, vinculi ſubnixorum à decurione Petro Lopez Balleſteros, & doña Maria Valençuela eius vxore ex tertia & quinta bonorum parte, in qua vnum ex filiis ſuis ſub eo onere meliorarunt, & ex quibuſdam aliis bonis, à Licentiato Andrea Lopez Balleſteros clerico, fratre dicti Petri fundatoris, ipſi ad eum effectum nominatim conceſſis, cùm filius ita melioratus, & cæteri poſt eum vocati in vita patris abſque liberis deceſſiſſent, ſolaque ſuperſtes manſiſſet doña Maria Valençuela vxor dicti D. Franciſci, quæ illi vinculo ſtare noluit, ſed de omnibus parentum bonis quaſi liberis diſpoſuit in fauorem mariti, quem hæredem vniuerſalem fecit; diſpoſitionem enim hanc validam pronunciauimus præter reſiduum quintæ bonorum partis, quæ tempore mortis parentum remanſit, & ea fratris bona, quæ ſeparatim ad vinculi effectum accepta eſſe conſtitit; in quibus tantùm vinculum conſiſtere potuit, cùm neceſſariam relationem habeat ad tempus mortis, quo inſpecto, his deductis, cætera parentum bona ad filiæ, quæ ſola manſit, legitimam pertinuerunt, nec in ea grauari vllo modo potuit, vt probauimus.

Deciſio incidens Granatenſis.

Quartò noſtra principalis deciſio ex eo fulcitur, 36
quòd cenſus conſignatiuus redimibilis, de quo loquimur, cùm ſit annua quædam præſtatio, ſuper fundo, & eius fructibus conſtituta, ferè nihil ab

vſufructu

vſufructu differt, argumento Textus *in l. ſi quis ita*
20. alias 24. *ff. de vſufr.* illic. *Si quis ita legauerit,*
fructus annuos fundi Corneliani Caio Seio do lego, per-
inde accipi debet hic ſermo, ac ſi vſusfructus fundi eſſet
legatus, & in l. cùm ita legatum 41. ſub iiſdem ferè
verbis, *ff. de vſu, & vſufr. leg. l. in ſingulos* 8. illic:
In ſingulos annos relictum legatum, ſimile eſt vſuifru-
ctui, ff. de annuis legatis; vnde cenſus emptorem di-
rectum dominium reſpectu cenſus, reſpectu verò præ-
dij ſubiugati vſumfructum acquirere docui; Menoch.
de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 107. *num.* 15. quem re-
fert & ſequitur Ioan. Petr. Surd. *deciſ. Mantuana*
204. *num.* 9. & vtriuſque ad hoc meminit Bernard.
Græueus *pract. concl. lib. 2. concl. 7. corollar. 1. num.* 1.
& obiter ego monui ſuprà *differt.* 31. *num.* 15. *in fin.*
37 Atqui * extincta re, in qua vſusfructus conſtitutus
eſt, ipſe quoque vſusfructus extinguitur, *l.* 2. illic. *Eſt*
enim vſusfructus ius in corpore, quo ſublato, & ipſum
tolli neceſſe eſt, l. quoties 34. aliàs 41. *§. fin. in prin-*
cipio, & l. qui vſumfructum 36. *al.* 43. verſ. *Contra*
autem, ff. de vſufructu, l. repet. 5. §. rei mutatione, l.
quid tamen 10. *§.* 1. 2. *&* 3. *& l. ſi ager* 23. *ff. quibus*
modis vſusfructus amittatur, Textus *in principio,* verſ.
Eſt autem ius, & in §. finitur 3. verſ. Eò ampliùs con-
ſtat, ſi ædes incendio conſumptæ fuerint, vel etiam ter-
remotu, vel vitio ſuo corruerint, extingui vſumfructum,
& ne areæ quidem vſumfructum deberi, inſt. de vſu-
fructu, quibus apud nos conſonat *l.* 25. *tit.* 31. *part.* 3.
ergo & cenſus, ſiue annuus reditus, ſuper certa re fru-
ctifera conſtitutus, illa extincta, ſimiliter extingui, ac
38 finiri debet. Et * confirmatur ex *l. forma* 4. §. 1. il-
lic: *Quare & ſi agri portio chaſmate perierit, debebit*
per cenſitorem releuari, ff. de cenſibus, & l. 2. illic, *Et*
qui ſuum deplorant patrimonium diminutum, alieno ſal-
tem functionis onere liberentur, C. de alluuionibus, ex
quibus locis conſtat, perempto etiam pro parte fun-
do, ex quo cenſus, ſeu tributum Principi penditur,
pro rata fundi dominum ab eo onere releuari, quæ
iura in ſimili expendunt Tiraq. *de retractu conſang. ad*
fin. tituli, n. 77. Aluar. Valaſc. *de iure emphyt. q.* 27.
num. 28.
39 Denique, quia cùm in cenſu conſignatiuo, de quo
agimus, obligatio, qua debitor obſtrictus manet, re-
ditum annuum creditori ſoluendi, ab initio principa-
liter impoſita ſit ſuper certo fundo, ſiue re immobili
fructifera, vt in 3. huius partis fundamento diximus,
& probauimus latè *diſſertatione* 29. *n.* 20. ſuccedit
40 receptiſſima iuris traditio, quòd * obligatio, etiam
quantitatis intuitu certæ ſpeciei contracta, vel in-
ducta, re ipſa extincta, ſimiliter extinguitur, ſiue de-
bitor ab ea obligatione liberatur, *l. electio* 26. *§. ſi is,*
quem, & l. ſi plurium ſeruus 39. *§. vltimo, ff. de noxal.*
l. Titiæ textores 36. *§. vlt. l. quidam teſtamento* 96.
§. ſi tibi ſeruus, & l. filius-famil. 114. aliàs 117. *§. fin.*
ff. de legat. 1. *l. ſi ex legati cauſa* 23. *ff. de verbor. obli-*
gat. cum ſimilibus, in propoſito adductis à Bart. qui
hanc ex illis regulam deſumpſit, *in l. quòd te mihi* 5.
num. 4. *ff. de rebus creditis,* vbi eandem regulam pro-
bant & communiter receptam teſtantur, Alex. *n.* 4.
Dec. *num.* 6. Iaſ. *n.* 15. Alciatus *n.* 5. verſ. *Quod ta-*
men, Purpuratus *n.* 9. Ripa *n.* 19. verſ. *Fallit primò,*
& Bolognet. *num.* 30. *&* 31. Anton. Gomez, & D.
Præſes Couarr. *variar. reſolut. lib.* 2. ille, *cap.* 15. *n.* 24.
hic verò *cap.* 4. *n.* 14. verſ. *Nam vbi quantitas,* Petrus
Dueñas *regula* 176. *limit.* 2. cum aliis infrà; quic-
quid nonnulli alij eam regulam negauerint, relati, ac
problematicè defenſi à Petro Auguſt. Morla *in empo-*
rio iuris, tit. 8. *de rebus creditis, q.* 11. *ex n.* 3. Qui tan-
dem *à n.* 19. verſ. *Quòd ſi noſtrum,* diſtinctionis fœ-
dere opiniones componens, rursùs *num. ſequenti, poſt*
medium, verſ. *Si verò quantitas,* communem ſenten-
tiam veram, & omninò amplectendam cenſet eodem
ipſo caſu, in quo & nos loquimur, * cum ſcilicet 41
quantitas debetur reſpectu certæ ſpeciei, cuius præ-
ſtatione poterat ſe debitor ab obligatione quantitatis
liberare, prout regulariter in ſpecie noſtra poterat,
iuxta inferius dicenda, nam ſi illa caſu fortuito perie-
rit, obligatio ceſſat; in quibus etiam terminis Bartoli
ſententiam defendunt Alex. Decius, & reliqui ſuprà
commemorati, vt apud ipſos videre eſt, maximè Bo-
lognetum *d. n.* 31. (qui *n. præcedenti* eleganter Barto-
lum tutatur, eius iura inducens, ac declarans, & con-
traria deſtruens) Ant. Gom. *d. n.* 24. *poſt medium,* verſ.
Sed in iuribus ſuperioribus, & D. Couarr. *d. n.* 14. verſ.
Nam vbi quantitas.
Ex quibus poſteriorem hanc ſententiam, nempè 42
pereunte re cenſui ſubiugata, cenſum ipſum extin-
gui, communi quoque iure inſpecto, longè veriorem
eſſe conſtat, quam poſt Ioannem de Lignano, Aretin.
& alios, docuerunt Gulielmus Rodoanus *de rebus Ec-*
cleſiæ, quæſt. 17. *de conſt. annui cenſus, num.* 48. *& n.*
vltimo, Nauarr. *in tractatu de vſuris ad cap. ſi fænera-*
ueris 14. *quæſt.* 3. *num.* 73. *cum* 4. *ſeqq. & num.* 85.
verſ. *Septima,* Ioannes Baptiſta Lupus *ſub eodem tra-*
ctatu, commentario 2. *ad l.* 2. *C. de pactis inter empto-*
rem, §. 2. *num.* 63. verſ. *Et meritò,* Gregor. Lop. quam-
uis cogitandum tandem relinquens, *in l.* 28. *gl.* 3. *li-*
mit. 1. verſ. *Et per prædicta poteſt etiam dici, & ad*
fin. verſ. *Sed adhuc poteſt dici, & gl.* 9. *verſ. Et cogita,*
tit. 8. *part.* 5. D. Franciſc. Sarmien. *ſelect. interpretat.*
lib. 7. *cap.* 1. *num.* 17. *ad finem, & num.* 28. verſ. *Idem*
dicendum, Petrus Salazar *de vſu, & conſuet. cap.* 11. *à*
num. 70. maximè *num.* 74. Aluarus Valaſc. *de iure*
emphyt. quæſt. 32. *n.* 16. Ioann. Gutierr. *pract. quæſt.*
lib. 2. *quæſt.* 177. *num.* 7. Parlador. *lib.* 1. *rerum quotid.*
cap. 3. *§.* 8. *n.* 22. *& lib.* 2. *cap. fin.* 3. *part. §.* 16. *n.* 24.
Eman. Mendez de Caſtro *ad rubric. C. de annonis ci-*
uilibus, num. 26. verſ. *Cùm tamen contrarium,* Andr.
Fachin. *controu. iur. lib.* 2. *cap.* 44. verſ. *Quibus ver-*
bis, & verſ. vltim. Hieron. Ceuallus *practic. quæſt.*
lib. 1. *quæſt.* 312. *à n.* 6. *& tom.* 3. *quæſt.* 847. *num.* 1.
cum 4. *ſeqq. iunctis n.* 8. *& ſeqq.* Gaſpar Ant. Theſaur.
quæſt. forenſ. lib. 1. *q.* 32. *à n.* 22. *& in addit. ad Anto-*
ninum Theſaurum deciſ. 20. Melchior Phebus, ſic in
Luſitano Senatu poſt longam diſputationem iudica-
tum referens *deciſ.* 58. *lib.* 1. Ludou. Auend. latè ad
partes diſputans, & contrariis ſatisfaciens, *in tract. de*
cenſibus, quæſt. 60. Ludou. Cencius *ſub eodem tracta-*
tu, p. 3. *cap.* 1. *art.* 1. 2. *&* 3. ac poſt plures alios Mar.
Giſurba *ad conſuetudines Meſſanenſes p.* 1. *cap.* 1. *gl.* 2.
num. 13. Bernardus Græueus, tametſi nihil firmans,
pract. concl. lib. 2. *concluſ.* 7. *corollario* 1. *n.* 2. *&* 4. &
licèt * nonnulli apud nos de contraria praxi teſten- 43
tur, vt Matiençus, & Azeued. *ad l.* 1. *tit.* 15. *lib.* 5.
nouæ compilat. ille *gloſſ.* 1. *n.* 5. *ad fin.* verſ. *Sed nihilo-*
minùs, hic verò *num.* 3. verſ. *Licèt in practica,* Bla-
ſius Flores de Mena *in addit. ad Gammam, deciſ.* 42.
ad medium, verſ. *Secundùm verò aliam,* tamen ipſi fa-
tentur, noſtram hanc ſententiam longè in puncto iu-
ris veriorem, ac certiorem eſſe, adeò vt in contrariam
eiuſque praxim grauiter inſurgat, & exclamet Bla-
ſius Flores *vbi proximè, à verſ. Quæ deciſio, & ſupradi-*
cta reſolutio. Et re vera * dolendum nimis eſt, vt ad- 44
uersùs tam aperta iura, & rationum momenta, qualia
pro hac ſententia militant, vt vidimus, & ex con-
trariorum deſtructione clariùs apparebit, nonnul-
lorum tribunalium malè introducta praxis præua-
lere poſſit, contra regulam Textus *in lege, ſed licèt* 12.
illic. *Non tam ſpectandum eſt quod Romæ factum eſt,*
quàm quod fieri debuit, ff. de offic. Præſid. l. 2. illic.
Conſuetudinis, vſuſque longæui non vilis authori-
tas, ſed non vſque adeò ſui valitura momento, vt aut
rationem vincat, aut legem, C. quæ ſit longa conſuetudo,
l. nemo 13. *C. de ſent. & interlocut. omn. iud. l. non*
ſinguli

ſinguli 14. *de accuſat.* cum ſimilibus iuris locis, qui-
45 bus traditum eſt, * non exemplis iudicandum eſſe, ſed
ratione, ac legibus, quæ ad varia poſt alios expendunt
Alphonſus Hojeda *de incompatibil. benef.* 2. *part. ca-*
pite 1. *num.* 37. Franc. Viuius *deciſ.* 91. 1. *part.*
Hippol. Rimin. *conſ.* 237. *num.* 43. *tom.* 3. *& conſil.*
814. *num.* 40. *tom.* 7. Menoch. *de præſumpt. lib.* 1.
q. 7. *n.* 17. *&* 18. Mier. *de maiorat.* 2. *p. q.* 4. *illat.* 3.
n. 11. D. Ioan. Bapt. Valenç. *conſ.* 83. *n.* 15. *cum* 5. *ſeqq.*
& n. 123. D. Ioannes del Caſtillo *quotid. controuerſ.*
lib. 5. *cap.* 89. *n.* 98. quod & ipſum perbellè quidem
Seneca docuit *epiſt.* 124. *poſt principium,* his verbis:
Inter cauſas malorum eſt, quod viuimus ad exempla, nec
ratione componimur, ſed conſuetudine abducimur, at-
que alibi tradit, *argumentum peſſimi turba eſt,* ſed &
D. Cyprianus optimè in propoſito dixit, *conſuetudo,*
quæ apud quoſdam irrepſit, impedire non debet quomi-
nùs præualeat veritas, & vincat, vt obſeruat, eum re-
ferens, Dominicus Arumæus *deciſionum, ac ſentent.*
lib. 1. *in coronide, num.* 17. idemque apud nos in ve-
tuſtiſſimum prouerbium abiit, quo dicimus, *al mal*
vſo quebrarle la pierna.
46 Neque veriſſima hac admiſſa ſententia, contrariæ
fundamenta quicquam oberunt. Non primum, cui
reſpondemus concedendo maiorem in hypotheca re-
gulari, ac propria, ſiue in vera ac propria hypothe-
caria actione, quæ perſonalis acceſſoria eſt, cum
illa concurrens ad ſecuriorem executionem contra-
ctus, & debiti exactionem, qua etiam extincta,
adhuc per ſe ſubſiſtit ac manet perſonalis obliga-
tio vtpotè principalis, vt & manet ad reliquum, cùm
hypotheca totius debiti ſolutioni minùs idonea eſt.
Quomodò loquuntur, ac procedunt iura in argu-
mento adducta, nempè Textus *in lege creditor qui*
non idoneum 28. *ff. de rebus creditis,* vbi & ſi credi-
tor non idoneum pignus accipiat, non propterea
amittit exactionem partis debiti, cui pignus non ſuf-
ficit, & *in dicta lege aduersùs* 10. illic: *Electis pig-*
noribus, perſonalis actio non tollitur, Codice de obligat.
& action. vbi electio pignoris, ad integram debiti
ſolutionem minimè ſufficientis, non tollit perſona-
lem actionem ad reſiduum, quod & ipſum non obſ-
curè deducitur ex *l. ſi pro mutua* 8. illic: *Nec quic-*
quam tibi prodeſſe poteſt, quòd minoris eſſe pretij pig-
nus quod dediſti proponis, quominùs huiuſmodi quanti-
tatis ſolutioni pareas, Cod. ſi certum petatur, l. 1. illic:
Debitor qui pignoribus profitetur ſe creditoribus cede-
re, nihilò magis liberabitur, C. de pignor. & l. 3. illic:
Hypothecis, vel pignoribus à creditoribus venundatis,
in id, quod deeſt, aduersùs reum, vel fideiuſſorem eius
actio competit, Cod. de diſtract. pignor. Cuius contra-
47 rium * procedit in hypotheca omninò irregulari, ſiue
abuſiua, & impropria, nempè per ſe principaliter con-
ſiſtente, in cuius conſequentiam venit obligatio per-
ſonæ, rem illam, cui onus iniunctum eſt, poſſidentis,
quæ eatenùs tantùm tenetur, quatenùs rem poſſidet,
& res ipſa à ſe poſſeſſa durat, aliàs namque principali
ipſius rei obligatione extincta, neceſſe eſt vt per-
ſonalis acceſſoria ceſſet, & extinguatur, ex regula
Textus *in l.* 2. illic: *Nam quæ acceſſionum locum obti-*
nent, extinguuntur, cum principales res peremptæ fue-
rint, ff. de peculio legato, l. nihil dolo 129. *al.* 172. *§.*
cùm principalis, & l. cùm principalis 178. *al.* 139. *ff.*
de reg. iur. l. eos qui 26. *in fin. principij,* verſ. *Princi-*
pali enim actione, C. de vſur. §. liberis 5. verſ. *Nam pu-*
pillare, inſt. de pupillari ſubſtit. facit & Textus *in l. ſi*
fideiuſſor 19. *in fin.* illic: *Quoniam debitore liberato,*
per conſequentias ipſe quoque dimittitur, ff. de dolo,
quibus apud nos conſonat *l.* 56. *verſ.* Ca deſpues que
la vendida, *tit.* 5. *part.* 5. Vnde minor argumenti
propoſitio, quòd in contractu cenſus, ſuper domo, vel
re alia immobili conſtituti duæ interueniant obliga-
tiones, perſonalis ſcilicet ad reditus ſolutionem, &
realis pignoris ſiue hypothecæ ſuper eadem re, diſtin-
guenda eſt, omninóque neganda ſi accipiatur de ve-
ra, & propria hypotheca, perſonali obligationi acce-
dente, alias verò fatenda, accepta nempè de hypothe-
ca abuſiua, & impropria, per ſe principaliter ſubſiſten-
te, quæ & irregularis latè dici poteſt, non vt à pleriſ-
que irregularis dicitur, quæ & ſi propriè hypotheca
ſit, perſonali obligationi accedens, non tamen aliarum
hypothecarum regulam ſequitur, excuſſionis nempè
aduersùs principalem debitorem faciendæ, ſed vt hy-
pothecæ ſimilitudinem quandam obtinet, quatenùs
ſuper re imponitur, eamque cenſus, alteriuſve iuris
debiti ſolutioni ſupponit, quòd hypothecæ proprium
eſt (inde ſic dictæ iuxta tradita à Briſonio *de verb.*
ſignif. lib. 8. *verb. hypotheca, poſt med,* & cæteris Lexi-
cographis *ſub eod. verbo,* Neguſantio *de pignor.* 1. *p.*
n. 2. Balduino, & Donello *ſub eod. tract.* illo *cap.* 1.
circa fin. verſ. *Hypothecam,* hoc verò *cap.* 2. *poſt prin-*
cip.) non tamen propriæ hypothecæ regulam, ſeu na-
turam ſequitur, quod principali accedat obligationi,
cùm ipſa potiùs principalis ſit, quæ proinde propriùs
dicitur ius quoddam reale fundo impoſitum, cuiuſ-
dam nempè oneris perpetui, & quaſi ſeruitutis inno-
minatæ illi inhærentis, vt nonnulli ex his, quos in
argumento retulimus obſeruarunt, & ſequenti diſ-
ſertatione, ex veriore ſententia, cæteris exploſis, la-
tiùs comprobabo. Verificatur * itaque hypotheca 48
illa impropria, ac ſimilitudinaria, ſiue mauis irre-
gularis, latè ſumpto vocabulo, in re cuicumque
perpetuo oneri obligata, ob impoſitionem eius ſuper
re ipſa, quæ facit eam oneri ipſi ſuppoſitam, vt &
vera, ac propria hypotheca eadem ratione verificatur
in quocumque perſonali debito, vel temporali iu-
re, ſuper certa re impoſito; quomodo procedunt
Textus *in lege codicillis* 91. (alias *lege Lucius Titius*
88.) *§. inſtituto, in fin. ff. de legat.* 2. *& in lege fun-*
dus quem 9. *ff. de annuis legat.* ad minoris probatio-
nem in argumento allati, & quæ ex eis communi-
ter deduxere DD. ibidem commemorati. Cæterùm
in aliis omnibus hypotheca primi generis, ex per-
petui oneris impoſitione inducta, omninò differt à
ſecunda; illa namque (vt diximus) principaliter
fundum afficit, & in eius conſequentiam perſonam
obligat, adeóque eatenùs tantùm, quatenùs rem ip-
ſam poſſidet, eaque durat, vt planè conſtat ex *lege*
forma 4. *§.* 1. *&* 2. *ff. de cenſibus, lege* 2. illic: *Pro*
terris, quas poſſident, tributorum præſtationem agnoſ-
cant, iuncto *verſ. Et qui ſuum,* & illic: *Locorum*
etiam poſſeſſione contenti, pro agitandi cenſus exa-
mine reſpondeant deuotioni, Codice de alluuionibus,
lege 2. illic: *Annonas autem is ſoluere debet, qui poſ-*
ſeſſiones tenet, & fructus percipit, & lege 3. illic: *In-*
dictiones non perſonis, ſed rebus indici ſolent, & ideò
ne vltra modum earundem poſſeſſionum, quas poſſides,
conueniaris Præſes prouinciæ proſpiciet, Cod. de annon.
& tributis, lib. 10. cum aliis, ſequenti diſſertatione,
aptiùs referendis; hæc verò nempè vera, ac propria
hypotheca, ex impoſitione debiti, vel iuris aut one-
ris temporalis, ſuper re aliqua facta reſultans, vice
verſa perſonam obligat principaliter, & in conſe-
quentiam rem ipſam, ſuper qua obligatio impoſita
eſt, id quod ſtatim latiùs declarabitur, & in ter-
minis ſic rectè obſeruat, & præfato argumento
reſpondet, licèt non per omnia ſic explicet,
Auendañus *de cenſibus, capite* 60. *numero ſeptimo,*
& octauo.
Vnde & ſecundi argumenti ſolutio perſpicua red- 49
ditur, quia æque procedit in conſignatione facta ſu-
per re certa ad ſecuriorem exactionem debiti, iam
in perſona principaliter conſtituti, quæ veram, &
propriam eiuſdem rei hypothecam perſonali,

quæ præceſſit, acceſſoriam inducit. Cùm enim quis ex contractu vel teſtamento obligatus eſt ad aliquid præſtandum ſuper re aliqua, vnde id ſoluendum ſit, ſpecialiter conſignatum, principalis obligatio pura & perſonalis eſt, nec per talem conſignationem ſuſpenditur, aut limitatur, quia demonſtrationis gratia facta cenſetur ad obligationis executionem, adeóque vicem gerit veræ, ac propriæ hypothecæ, perſonali obligationi accedentis, qua vel omninò vel pro parte perempta, aut inſufficienti totius debiti ſolutioni reddita, adhùc perſonalis obligatio manet ad reliquum, vt ad præcedens argum. probauimus; idquè ipſum planè ſignificat Textus quo ſecundum argum. potiſſimum nitebatur in leg. Lucius Titius 12. ff. de alim. & cibar. legat. ibi namque apertè teſtator fundum ad alimentorum præſtationem obligatum eſſe voluit, poſtquàm ea libertis ſimpliciter reliquerat, illorumque præſtandorum onere hæredes grauauerat. Cuius diſpoſitio ſpecialis non eſt in actione perſonali, ex teſtamento deſcendente, vt perperàm putauit Ludou. Auendañ. de cenſibus cap. 60. numero 9. eò quòd ſimul annexam habeat realem, & hypothecariam l. 1. verſ. Rectiùs itaque, & l. 2. verſ. Et ex omnibus, C. communia de legat. §. ſed olim 2. verſ. (al. §.) Noſtra autem, inſt. de legat. & l. 26. verſ. Otroſi dezimos, tit. 13. parti. 5. Nec enim animaduertit, horum iuris locorum diſpoſitionem nouam eſſe, & correctoriam iuris antiqui, quo hypothecaria actio pro legatis minimè competebat, ſolumque actio realis pro legato vendicationis abſolutè dabatur, & ſaltem ex permiſſione hæredis pro ſimili legato, quod ſinendi modo vocabant; pro legato verò damnationis, quale id eſt, de quo ſermo fit in dict. leg. Lucius Titius, perſonalis tantum modò, vt ſatis dilertè Caius I. C. ſignificat lib. 2. inſtitutionum tit. 5. de legatis, latéque nos probauimus, & exornauimus diſſertat. præced. numer. 49. & 50. atquè ibi relatis addo nunc D. Couarr. in cap. Raynuncius de teſtam. §. 10. num. mihi 14. verſ. Prætereа legalis, D. Ant. Pichard. non minùs doctè, quàm breuiter explicantem in dict. §. Noſtra autem, num. 6. & 7. maximè cum in d. leg. Lucius Titius, pro legato præſtationis annuæ certi fundi, eorumq; reditus ſuppoſiti fuerint. Quamquam ibi expreſſa fundorum obligatio neceſſaria non foret ad hypothecariam contra tertium, ac ſingularem eorum poſſeſſorem exercendam, ſed tacita ſufficeret. Quæ indubiè induceretur, ſi præſtationis annuæ conſignatio fuiſſet ſuper illis facta, ex natura dictionis ſuper, quæ illa eſt, vt ſuppoſitionem ſignificet, iuxta latè in primo argumento, eiúſque ſolutione tradita. Nec proinde hoc ſpeciale eſſet in cauſa alimentorum, de qua loquitur Text. in d. l. Lucius Titius, ſed generale in quacumque alia cauſa, ſiue ex contractu, ſiue ex teſtamento deſcendente, vt contra plures, in eiuſmodi alimentorum cauſa, & ſimili alia pia abſolutè ſpecialitatem conſiderantes, niſi ad terminos inferiùs explicandos reducantur, longè meliùs docuerunt Rebuffus tom. 2. ad leg. Gallicas, tractat. ſeu titul. de conſtitutionibus redituum, articul. 1. gloſſ. 14. numero 38. in fin. Neguſantius Fano de pignor. part. 2. membro 4. numero 164. verſicul. Vigeſimus tertius caſus, Hieronymus Gigas de penſionibus, quæſt. 51. num. 17. & 18. Stephanus Gratianus diſceptat. forenſ. tom. 4. capite 683. à numero 5. verſ. Neque prædicta. Dixi ex natura dictionis ſuper, vt indicarem aliud eſſe ſi deſignatio fundi, alteriusve rei ſiue ex contractu, ſiue ex teſtamento ad ſolutionem facta non eſſet per dictionem illam ſuper, ſed per dictionem de, vel ex, quæ etſi poſt perfectam diſpoſitionem adiectæ, demonſtrationem non minùs ſignific:nt, adeóque efficiant, vt re deſignata perempta, vel minùs idonea ſolutioni reddita, aut in alios vſus tranſlata, deſignans, eiúſve hæres ad ſolutionem adſtrictus maneat l. finali, §. fin. in fine, (per argum. à contrario ſenſu) ff. de contrahen. emptio. leg. quidam teſtamento 96. in principio, verſ. Veroſimiliùs, ff. de legat. 1. leg. Paula Callinico (aliàs Paulo Callimacho) 27. §. vlt. ff. de leg. 3. l. Firmio 26. in fin. principij, ff. quando dies leg. ced. aliter atque ſi in ipſa diſpoſitionis ſubſtantia deſignatio ſimul fiat per eas dictiones, vel ſimiles, iuxta iura ſic accipienda, & cum præcedentibus concilianda, in l. ſi quis ſeruum 8. §. ſi quis legauerit, l. Lucius Titius 88. al. 90. §. ciuibus 8. ff. de legat. 2. l. nomen debitoris 34. §. vni ex hæredibus, ff. de legat. 3. l. cùm certus 5. & l. ex eo vino 13. ff. de tritico, vino, & oleo legato, ac ſimilibus, vt vltra ordinarios vbique, voluerunt in effectu, tametſi ſic non explicent, Zynus num. 2. verſ. Secundò quæritur, Ioan. Faber num. 14. & Salycet. num. 3. in l. ſi quis argentum 35. in princip. C. de donat. Bart. num. 6. & alij in l. inter ſtipulantem 83. §. ſacram, ff. de verbor. obligat. Felin. numer. 4. in capit. ſuper litteris 20. de reſcript. Paulus Caſtrenſis conſil. 338. numero 3. verſicul. Pro intellectu, volum. 1. Philippus Decius conſil. 500. numero 15. vol. 2. Ludouic. Gozadinus conſil. 83. numero 7. Mandelus de Alba conſil. 246. numero 12. cum 4. ſequentibus lib. 2. Franciſcus Becius conſil. 94. numero 8. Tiber. Decianus reſponſo 70. à num. 17. lib. 5. Ludo. Morocius reſponſo 5. n. 4. Fuluius Pacianus conſ. 22. per totum, Surd. conſil. 162. num. 23. lib. 2. Hieron. Gigas de penſionibus q. 62. à num. 3. Ioan. Garcia de expenſis cap. 4. à num. 34. & longè meliùs declarans à numero 37. Stephanus Ranchinus, & Matthæus Ferretius in annotationibus ad Guidonem Papæ, quæſt. ſeu deciſ. 8. Petrus Salazar de vſu, & conſuetud. capit. 11. à num. 20. Card. Domin. Tuſchus pract. concluſ. tom. 2. litt. D, concluſ. 191. & tom. 8. litt. V, concluſ. 147. per totas, D. Illephonſus Perez de Lara de anniuerſar. lib. 1. cap. 15. num. 20. & 21. latiſſimè poſt nonnullos alios D. Ioan. del Caſtill. quotid. controuerſ. lib. 4. c. 14. à n. 17. ad 21. At nihilominùs dictiones illæ de, vel ex hypothecam rei deſignatæ, aliudve ius reale neutro caſu ex nuper relatis regulariter inducunt, cuius virtute poſſit ad tertium rei poſſeſſorem deueniri, vt ſatis conſtat ex d. l. fin. §. fin. ff. de contrah. empt. (quicquid & in eius terminis contrarium nonnulli exiſtimauerint, quos diſſertation. 35. ad vlt. argum. referam, & conuincam) & ex d. l. quidam teſtamento, cum aliis proximè relatis, l. Gaius Seius 12. iuncta gl. verbo neque in rem, verſ. Illud quæro, & l. liberto 21. in fin. princ. iuncta gl. verb. vendita ſunt, ff. de annuis legat. & vbique communi ſecundùm mox referendos. Niſi obligatio hodie ex teſtamento deſcendat poſt conſtitutionem l. 1. & 2. Cod. communia de legat. cum ſimilib. quarum ſupra meminimus, vbi communiter DD. notarunt, optimè D. Pich. in §. Noſtra autem 3. inſt. de legat. n. 7. & 8. vbi Tex. in l. creditoribus 4. §. 1. ff. de ſeparat. qui in contrarium facere videbatur, rectiſſimè intelligit, & explicat; vel antiquiore quoque iure (vndecunque proueniat obligatio) non ſimpliciter, ſed ſpecialiter in cauſa alimentorum, vel ſimili alia pia, vel publica, iuxta iura ſic accipienda in l. cum hi 8. §. ſi vni, ff. de tranſact. illic. Idem eſt & ſi ager fuerit in alimenta obligatus (hoc eſt ſi ager fuerit alimentorum ſolutioni deſtinatus, quaſi hoc ipſo cenſeatur in alimenta obligatus) l. hactenus 8. (quæ alias eſt ſub l. vſufructu 7.) §. quoniam igitur, illic. Vel alimenta ab ea re relicta, & l. ſi pendentes 27. al. 34. §. ſi quid cloacarij, verſ. Ergo & quod ob tranſitum, ff. de vſufr. in l. 2. illic. Et licet ad fiſcũ bona fuerint deuoluta ex quibus alimenta debeantur, præſtanda ſunt, ſicuti ſi ad quẽlibet poſſeſſorẽ traſiiſſent, & in l. Lucius Titius 12. (in arg. citata) illic. Vt ex redi u eorũ ff. de alim. & cibar. leg. per quæ iura id in huiuſmodi cauſis ſpeciale eſſe magis

tandem probat Accurſ. verbo, obligatus, verſ. Vel dic, in d. §. ſi vni, apertiùs in d. l. fin. §. fin. ff. de contrah. empt. ſchol. vlt. verſ. Vel ſi dicas, & in d. l. Gaius Seius, de annuis legat. verbo neque in rem, ad fin. verſ. Niſi fortè, & in d. l. Lucius Titius, verb. ex reditu, verſ. Sed quid ſi teſtator, iuncto verſ. Sed prima opinio, vbique communis, quam reſoluunt Speculator lib. 4. tit. de locato, §. nunc aliqua, al. tit. de emphyteuſi, n. 109. verſ. Aut habet Eccleſia, Bart. conſ. 211. n. 2. lib. 1. Lud. Rom. conſ. 388. n. 3. & ſingul. 435. n. 1. poſt medium, verſ. Sed quid in eis, & vbique additio, Felin. in cap. ad audientiam 31. n. 6. verſ. Fallit in alimentis, ext. de reſcript. Guid. Pap. quæſt. ſeu deciſ. 576. n. 1. verſ. Niſi in aliquibus, Bart. Caſſaneus ad conſuetud. Burgund. rub. 11. des cenſes, §. 6. gl. verbo contre laſſignal, n. 2. verſ. Secundò limita, Tiraq. de priuileg. piæ cauſæ, priuileg. 63. Lud. Vitalis in tract. clauſul. tit. an iuri alimentorum poſſit renunciari cum iurament. à n. 86. ad 90. Euerard. in locis legalib. loco 59. ab alimentis ad piam cauſ. n. 9. Marc. Ant. Natta conſ. 211. n. 18. lib. 1. Petrus Pholler. in praxi cenſuali, verb. huiuſmodi cenſualia ſuper rebus, n. 64. al. 77. D. Præſ. Couarr. in cap. Raynuntius 16. de teſtam. §. 10. n. mihi 16. & 17. & in 4. Decretal. 2. p. c. 8. §. 6. n. 22. verſ. Hoc enim falſum, D. Ant. Corduba de Lara ad l. ſi quis à liberis 5. §. ſi quis ex his, n. 39. & 43. ff. de liber. agnoſc. Ioan. Petr. Surd. de alim. tit. 8. priuil. 51. n. 3. & 4. verſ. Veriùs tamen, Aluarus Valaſc. de iure emphyt. q. 4. n. 7. & q. 32. n. 20. Ioan. Matienzus ad l. 8. tit. 8. lib. 5. nouæ compilat. gloſſ. 1. n. 22. verſ. Quod falſum, Petr. Barboſ. ad l. 1. ff. ſolu. matrim. 3. p. num. 29. Stephan. Gratian. diſcept. forenſ. tom. 4. d. cap. 683. à n. 13. ad 17. & deciſ. Rotæ Marchiæ 129. n. 12. verſ. Nam ſolùm, ac n. 13. Auend. de cenſib. cap. 24. ex n. 2. & cap. 25. n. 3. 4. & 8. (niſi quod hic malè putat, antiquo etiam iure inſpecto, omnem obligationem, ex teſtamento prouenientem, ſimul eſſe hypothecariam) D. Ioan. del Caſtill. quotid. controu. tom. 5. cap. 104. n. 45. verſ. Niſi vel in contractu, Alphonſ. Guzman. de euict. q. 31. à n. 25. Ex quorum fere omnium reſolutione & illud conſtat, quòd talis non daretur ſpecialitas in alimentis, vel ſimili alia cauſa, ſi fundi, alteriuſve certæ rei deſignatio facta fuiſſet per dictionem ſuper, vel ſimilem, reale ius, ipſi rei impoſitum, ſignificantem: quomodò accipiendi ſunt, aliàs refellendi Rebuf. Neguſant. & Gigas ſuperiùs relati; tametſi in hoc articulo nihil certum firmet, planè terminos confundens, Ioan. Garc. de expenſ. cap. 4. n. 32. 33. 49. 50. & 51. Qualiter autem hypotheca propria ab impropria ſecernatur, initio præcedentis numeri obiter attigi, aptiúſque ac latiùs explicabo diſſert. 35. ad 1. argumenti ſolutionem.

50 Non idem procedit (vt ad argumentum redeamus) in melioratione quotæ bonorum, puta tertiæ, vel quintæ partis, aut vtriuſque ſimul, filio, vel alij deſcendenti facta, & in re vel ſuper re certa aſſignata, iuxta l. 17. 18. & 19. Tauri, quæ ſunt, l. 1. 2. & 3. tit. 6. lib. 5. nouæ compil. Nec enim res illa aſſignatur ad ſecuritatem iuris alicuius temporalis, vel perpetui, iuxta quæſtionis noſtræ hypotheſim, nec rursùs ad ſecuritatẽ ipſius quotæ. Quod patet, nam aut melioratio illa, ſiue omninò liberè, ſiue ſub perpetui vinculi ſeu maioratus grauamine, facta eſt per contractum inter viuos cum tertio ex cauſa oneroſa, vel etiam cum ſolo meliorato, cui tamen res aſſignata, vel eiuſmodi contractus ſcriptura ſolemniter tradita fuerit; & his duobus caſibus aſſignatæ rei dominium ſtatim in melioratum tranſit, iuxta l. 17. & 44. Tauri, quæ ſunt, l. 1. tit. 6. & l. 4. tit. 7. lib. 5. nouæ compil. cum vbique à Regnicolis obſeruatis, optime Angul. de melior. ad l. 3. gl. 1. n. 7. In quibus quidem terminis non poteſt res illa, quæ iam meliorati facta eſt, cui proinde pro ea à quocumque poſſeſſore auocanda reivendicatio competit, l. officium 9. l. in rem actio 23. ff. de rei vendicat. cum vulg. ſibi ipſi obligata dici, ex reg. l. ſi rem alienam 29. illic. Deſinit pignus eſſe, ff. de pignor. act. l. cum qui 17. per arg. ab ſpeciali, ff. qui potior. in pign. hab. l. ex ſextante 30. §. Latinus largus, circa fin. verſ. Neque enim, ff. de except. rei iud. l. neque pignus 45. ff. de reg. iur. cũ vbique notatis, & in eleganti propoſito à Fachin. & Ant. Merend. controu. iur. illo lib. 12. c. 32. à verſ. Hæc eſt ſententia, hoc verò lib. 3. cap. 48. n. 10. Aut abſque tertij interuentu, & traditione rei aſſignatæ, vel ſcripturæ, etiam per contractum inter viuos melioratio facta eſt, & cùm naturam vltimæ voluntatis, ad mortem vſque deambulatoriæ ſortiatur, vt ex iiſdem illis legibus Tauri, & compilationis apparet, & vltra ordinarios earum interpretes, obſeruant D. Molina de Hiſpanor. primogen. lib. 4. cap. 2. à princip. (vbi tamen ex n. 2. optimam quoad hoc inter maioratum in vltima voluntate inſtitutum, aut per contractum inter viuos differentiam conſtituit) Melch. Pelaez à Mieres de maioratib. 1. p. q. 22. n. 1. iunctis n. 21. 82. 162. & 191. vbi regulam latè limitat, & q. 36. cum 7. ſeqq. Pater Lud. Molin. de iuſt. & iure tom. 3. q. 583. cum 4. ſeqq. Fontanell. tom. 1. de pactis nuptial. clauſ. 4. gl. 9. p. 5. ex n. 142. D. Ioan. del Caſtillo quotid. contr. tom. 4. c. 52. n. 29. verſ. Ego verò, & tom. 5. c. 80. verſ. Negatiuam tamen, conſequenter nec in ipſa re aſſignata vlla cadere obligatio poteſt pro ſecuritate quotæ in vita meliorantis, quippe qui eam pro libito reuocare valet. Et licet id in dubio facere non cenſeatur per ſolam rei aſſignatæ alienationem, vt contra Michaëlem Ciſontanum, & Ant. Gom. n. 5. in l. 19. Tauri, longè veriùs docuerunt Tellus Fernand. eos miratus in l. 17. n. 127. in princ. Dom. Ant. Queſad. quæſt. iur. lib. ſingul. q. 24. n. 10. verſ. Et cùm reſiduum, Matienz. in l. 10. tit. 6. lib. 5. compil. gl. 3. n. 6. Angul. de meliorat. ad l. 1. eiuſd. tit. gl. 4. n. 15. & ad l. 3. gl. 1. n. 6. & gl. 4. n. 1. ad fin. & in l. 4. gl. 4. num. 4. verſiculo, Illud tamen, Gutierrez pract. quæſt. lib. 2. q. 56. num. vlt. at rei ipſius alienatio vtique valuit, neque vllum ius aduersùs eam eiuſve poſſeſſorem melioratus habet, ſed tantùm poſt mortem meliorantis aduersùs cætera bona, vt ex eis ſibi quotæ illius ſatisfactio fiat iuxta valorem bonorum tempore mortis ipſius, quod ſemper inſpiciendum eſſe conſtat ex lege 19. & 23. Tauri, lege 3. & 7. d. tit. 6. lib. 5. compil. proſequitur optimè vltra ordinarios in illis legib. D. Ioan. del Caſtill. d. tom. 4. cap. 16. n. 34. & 40. & cap. 35. à num. 47. adeóque iuxta id tempus poteſt etiam quota diminui ex alienatione illa, vt aduertit Angul. in d. l. 1. gl. 4. n. 13. & 15. verſ. Sed non ſine dubio. Sed & hoc poſteriore caſu, quo abſque tertij interuentu, & rei traditione vera vel ficta, melioratio facta eſt, res ipſa pro quota aſſignata non magis poſt meliorantis mortem poteſt pro eius ſecuritate obligata dici, quia ſtatim ab ipſa morte res eadem, quatenus quotam non excedit (in reſiduo namque omninò iuxta leges Regias reſecanda venit) in plenum, ac perfectum meliorati dominium cum fructuum acceſſione tranſit, vt aduersùs Tellum Fernandez in l. 20. Tauri n. 11. nuncupatim docuerunt Matienzus in l. 4. tit. 6. d. lib. 5. gloſſ. 3. n. 6. verſ. Vbi autem traditio, Andr. Angul. benè explicans de meliorat. ad eand. l. 4. gl. 4. n. 4. 5. & 6. ac n. vlt. verſ. Si autem eſſet donatio, & nemine relato id velut nouum ad praxim norat Mieres de maiorat. 3. p. q. 9. n. 14. Inſtar nimirum rei certæ legatæ, in qua etſi olim id eſſet controuerſum, frequentiúſque admiſſum, fictum tantùm dominium abſque acceſſione fructuũ, à teſtatoris morte in legatariũ tranſire, ſic intellecta dec. Text. in l. cũ pater 79. §. ſurdo, & l. legatum 80. al. 82. ff. de leg. 2. & in l. à Titio 64. al. 67. in fin. ff. de furtis, verũ autẽ dominiũ, quantũvis reuocabile, cum fructuũ incremẽto,

ab adita hæreditate dumtaxat, iuxta alia iura, quæ ſic vulgò accipiuntur, & cum præcedentibus conciliantur, *in leg. ſeruum filij 44. allegat. 46. §. 1. l. ſeruo 69. al. 72. in princ. & l. ſi tibi homo 86. al. 88. §. cum ſeruus, ff. de legat. 1. cum ſimilib.* vt apud DD. vbique & plures relatos, ac more ſolito compilatos à D. Ioan. del Caſtil. *quot. contr. tom. 5. c. 112. ex n. 36. ad 41. incluſiuè*, atque alios mox referendos videre licet, quod & apud nos probatum eſt *in l. 34. verſ. e aundecimos*, vbi not. Greg. Lop. *gl. 3. & in l. 37.* vbi idem Gregor. *gloſſ. 4. in princip. titul. 9. parti. 6.* (quicquid Ant. Gomez earum legum immemor contrarium quoad fructus ſecurè doceat *tom. 1. var. c. 12. n. 5. & 22.* ſecutus minus communem ſententiam, *à l. illa 37. partita exploſam*, quam late etiam probat Fachin. *controu. iuris lib. 12. cap. 68.* & quicquid aliam etiam quoad fructus docendi rationem ſequatur Ant. Fab. *coniect. lib. 7. toto c. 3. & c. 4. poſt med. à verſ. Quandoquidem.*) Tamen hodie nouiſſimo iure inſpecto, quo teſtamentum abſque hæredis etiam inſtitutione, vel aditione ſuſtinetur, *l. 1. tit. 4. d. lib. 5. compilat.* adeò vt nec hæredum ab inteſtato aditio requiratur, vt (nonnullis licèt reclamantibus) frequentiùs noſtrates concludunt, ſecundùm mox referendos, longè verius eſt, verum legatæ rei dominium cum incremento fructuum, ab ipſa teſtatoris morte tranſire in legatarium, vt notarunt Gregor. Lop. (quanquam more ſuo cogitandum tandem relinquat) *in d. leg. 37. gloſ. 4. à verſ. Sed an hodie de iure Regni*, Burgenſis Marcus Salon de Pace *ad l. 3. Taur. 1. part. numer. 945. & 946.* D. Anton. Padilla *in leg. eam quam num. 86. & 87. C. de fideicommiſſ.* Ioan. Gutier. *in l. nemo poteſt, num. 368. ff. de legat. 1.* Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. gl. 8. num. 80.* Matienzus *in d. leg. 1. tit. 4. gloſ. 14. n. 30. 31. & 32.* Andr. Angul. ad relatam *l. 4. gloſ. 4. num. 3. verſ. Hodie tamen*, Ceuall. *pract. quæſt. lib. 1. q. 79. num. 3. & 8. & lib. 3. q. 758. num. 11. & 16.* Nec argumentum, quo Tellus Fernandez nititur, vt contrarium in re ad quotam aſſignata ſecurè doceat, ſumptum ex *leg. ſi quis bonorum 23. ff. de legat. 1.* vbi legatarius partis bonorum fructus non conſequitur niſi à tempore moræ, quicquam valet; cum lex illa loquatur in legato generali quotæ, nulla re deſignata, à quo non rectum ſumitur argumentum ad prælegatum quotæ aſſignatum in re certa, iuxta tradita ab Angul. *d. gloſ. 4. numer. 1. & 2.* vbi maximè *in verſ. Quoad partem, iuncto verſ. niſi repudiaſſet*, id notabiliter declarat, ac limitat, omninò videndum; multóque minus ſumi arg. poteſt ad prælegatum certæ rei nomine quotæ, in quo Tellus ipſe *in dict. leg. 20. Tau. n. 10.* idem palam aſſeuerauerat, multò iuſtius taxatus à Matienz. *d. gl. 3. n. 5. verſ. Vbi autem*. Angulo *d. gl. 4. n. 3. in princip.* Quare quod in argumento dicebatur, re ad quotæ ſatisfactionem aſſignata inſufficienti reddita, vel perempta, ex aliis obligati bonis eam ſupplendam, vel ſoluendam eſſe, dumtaxat procedit cùm in vita meliorantis res periit, vel inſufficiens reddita eſt; quia nimirum illius voluntas quoad quotam certa eſt, quæ in dubio ob rei aſſignatæ diminutionem, vel peremptionem ceſſare non videtur; nec enim quota ipſa, quæ genus quoddam eſt, aliis bonis manentibus, perire valet, iuxta reg. Text. *in l. in ratione 30. §. incerta autem res, verſ. Sin verò, ff. ad l. falcid. l. 1. §. & ille quidem 4. in princ. iuncto §. re contrahitur 2. in fin. ff. de obligatio. & act. l. incendium 11. C. ſi cert. petat. §. item is cui, verſ. Et is quidem, inſtit. quibus mod. recontrah. obligat. l. fin. tit. 1. parti. 5.* cùm vbique notatis, & ab Ant. Gom. *var. reſol. tom. 2. c. 11. n. 49. in tertia ratione, verſ. Si verò eſt promiſſio generica*, Petr. Surd. *conſ. 391. n. 3. & conſ. 563. n. 10. & de alim. tit. 4. q. 16. n. 16. & 17.* confert & Text. *in l. ſi grege 22. ff. de l. 1.* cum adductis à Petro Dueñas *reg. 195.* Aliud verò dicendum eſt, ſi poſt melioratis mortem peremptionis, vel diminutionis periculum in re aſſignata contigerit, quia tale damnum procul dubio ſubibit melioratus, vtpote rei ipſius à morte meliorantis verus, ac perfectus Dominus effectus, iuxta nuper tradita, iuncta reg. *leg. ſi fœnerator 6. ff. de naut. fœnore*, cum ſimilibus relatis ſuprà *num. 11.* quibus apud nos conuenit *leg. 20.* verſ. *Mas ſi acaecieſſe*, vbi notat Greg. *gloſſ. 6. tit. 13. part. 5.* & alia reg. *l. 1. pen. & fin. C. de peric. & commod. rei vend.* ac ſimilium, quibus etiam conſonant apud nos *leg. 23. & 24. tit. 5. ead. parti. 5.* & in terminis obſeruant Angelus *de meliorat. ad l. 3. gloſſ. 1. n. 7.* verſ. *Periculum etiam, iuncto* verſ. *Et poſt mortem*, Mieres *de maiorat. d. 3. p. q. 9. n. 14.* verſ. *Et lucrum, & damnum.*

51 Non igitur rectè ex antecedenti argument. illa eius elicitur conſequentia, quòd obligans ſe ad ſolutionem cenſus, eúmque ſuper certo fundo conſignans, fundo quoque perempto, ex cæterorum bonorum fructibus ad illius ſolutionem cogendus ſit, virtute ſcilicet perſonalis obligationis, quæ manſit, etſi hypothecaria, tacitè inducta ex impoſitione ſuper illo fundo, per interitum eius ſublata ſit. Quia quod attinet ad exemplum meliorationis quotæ, in re vel ſuper re certa aſſignatæ; ex nuper traditis planè apparet, in ea re hypothecam conſiſtere nullo modo poſſe nec in vita meliorantis, nec poſt, ſed ideo re etiam extincta quotam deberi, quia illa tanquam genus perire nequit. Quod verò pertinet ad præſtationem annuam, ſuper certa re impoſitam, vel etiam ex illa ſolui iuſſam, ſi ſit alimentorum, etſi talis impoſitio eiuſdem rei hypothecam inducat, at tunc demum tantum propriè eam inducit, perſonali obligationi accedentem, cum talis præſtatio temporalis eſt; ſecus ſi ſit perpetua, qualis eſt annuus reditus redimibilis, qui cum pendeat ex voluntate debitoris an redimere eum velit, nec ne, perpetuus iudicatur, iuxta ea, quæ latè cum pluribus probauimus *Diſſert. 29. num. 13.* nec proinde in eo poteſt vera ac propria hypotheca cadere; quia repugnat natura huiuſmodi conſignatiui cenſus, in quo ratione perpetuæ impoſitionis, principalis obligatio non eſt in perſona eum conſtituentis, ſeu vendentis, ſed in re ſuper qua illum conſtituit, & conſignauit; qua ratione hypotheca ex tali conſignatione reſultans, omninò impropria, & abuſiua eſt, ſic dicta ob rei ſuppoſitionem quæ in illa datur, inſtar veræ, ac propriæ hypothecæ, longè tamen aliter, quia non in conſequentiam perſonæ rem ſupponit, vt hæc, ſed per ſe, ac principaliter, vt *à n. 47.* latè probauimus iunctis, quæ *Diſſert. ſeq.* latiùs diſſeremus.

Nec ad rem pertinet quod in extremo argumenti dicebatur, frequentiſſimam eſſe in huiuſmodi cenſuali contractu generalem bonorum obligationem poſt ſpecialem fundi ſubiugati, eamque etiam in ſpecie noſtræ litis acceſſiſſe. Quia reſpondendum eſt, dupliciter id accidere; primò quando cenſus imponitur, & conſtituitur ſuper certo, ac deſignato fundo, & generaliter ſuper cæteris omnibus bonis conſtituentis, itavt omnia ſimul ad cenſus ſolutionem conſignentur; & licèt generalem bonorum obligationem hoc modo factam valere, nec huius conſignatiui cenſus naturæ, aut iuſtitiæ quoquomodò aduerſari, ſaltem iure communi, ſecluſa diſpoſitione motus proprij Pij V. poſt plures à ſe relatos concludat Felician. in arg. relatus, ac poſt alios non paucos Gaſpar. Roder. *de ann. redit. lib. 2. quæſt. 7. numero 13. circa fin. verſ. Itaque ceſſante*, quorum etiam, & Aluari Valaſ. ad idem meminit Ludouic. Auend. *de cenſib. cap. 57. num. 6.* tamen illi loquuntur

ſuppo

ſuppoſita alia opinione, quòd cenſus poſſit etiam ſuper ſola conſtituentis perſona, ſiue perſonali eius obligatione conſtitui, qua admiſſa, mirum non eſt ſi in illam aliam declinauerint, quòd ſuper generali bonorum obligatione, ſiue ſimpliciter, ſiue poſt ſpecialem certæ rei, multò magis conſtitui valeat; vnde ſicut in prima opinione proculdubio errarunt, vt idem Auend. latè probat, contrariis ſatisfaciens *cap. 58. ex num. 57.* ac poſt alios optimè Ludou. Cenc. *eodem tract. p. 1. cap. 3. q. 1. art. 6. ex num. 10.* & nos breuiter notauimus. *Diſſert. 28. num. 15. 16. & 74.* & in hac poſteriore non minùs decepti ſunt, vt aduersùs eos rectè aduertit contrarium docens Ludou. Auend. *d. cap. 57. num. vlt.* idque veriſſimum eſſe, communi etiam iure inſpecto, ex pluribus probant Virginius de Boccatiis, & Ludou. Cencius *de cenſibus*, ille *1. p. num. 38. & 2. p. n. 37. & 67.* hic verò (maximè expendens, rariſſimè, aut nunquàm iuxta opinionem illam euenire poſſe, vt cenſus creditor periculum ſubeat extinctionis illius, ob extinctionem rei cenſitæ) *p. 1. cap. 3. q. 3. art. 2. num. 2. & 10. & poſt tract. deciſ. 80. Rotæ Rom. n. 3.* Secundo modo generalis bonorum obligatio in cenſu interuenire poteſt, cum ille nominatim ſuper re certa, ac ſuis limitibus deſignata imponitur, & ſtatim generalis ſubſequitur obligatio, & hypotheca cæterorum conſtituentis bonorum pro eiuſdem cenſus ſecuritate, & faciliori ſolutione; & in hac ſpecie veriſſimum eſt, huiuſmodi generalem hypothecam, & obligationem bonorum validam, ac firmam eſſe, nec cenſum aliàs legitimè impoſitum irritum conſtituere, quemadmodum reſoluunt Pater Ferdinandus Rebellus *2. part. de obligationibus, iuſtitiæ, lib. 10. quæſt. 7. num. 2.* verſ. *Licitum quoque*, Stephan. Gratian. *diſcept. forenſ. tom. 1. cap. 141. num. 10. & 11.* Ludou. Cencius *d. art. 2. num. 9.* Quanquam in dubio, cum de expreſſa voluntate imponentis non conſtaret, quòd cætera bona æque principaliter, ac rem deſignatam cenſui imponeret, ac in omnibus reale ius per ſe ſubſiſtens conſtitueret, & in eorum conſequentiam perſonam obligaret, potiùs iudicandum ſit, impoſitionem ſuper cæteris bonis generaliter factam, poſt ſpecialem in re certa, vicem ſubire veræ, ac propriæ hypothecæ ad differentiam impropriæ præcedentis ob ſpecialem rei conſignationem, nec proinde differre à generali bonorum obligatione poſtea facta, vt vel ſic actus ſuſtineatur potiùs quàm pereat, iuxta regulam Textus *in l. quoties 12. ff. de reb. dubiis*, cum pluribus aliis, in ſimili à me relatis, & exornatis *Diſſert. 28. num. 28.* Nec nouum eſt, vt idem verbum, ad diuerſa relatum, abſurdi vitandi gratia, modò propriè, & modò impropriè vſurpetur, *l. 2. ff. de offic. Proconſ.* cum relatis à gl. *verbo manumitti*, quam vltra ordinarios, velut notabilem ad hoc commendat Ant. Gom. *var. reſol. tom. 1. cap. 11. num. 5.* verſ. *Sed his non obſtantibus, poſt princ.* Fachin. *controu. iur. lib. 13. cap. 33.* verſ. *Addo ego.* Accedit quòd vtilis cenſus impoſitio, ob inutilem adiectionem ſequentem, quæ diuerſum, ac licitum effectum operari poteſt, vitiari non debet, argumento Textus *in l. 1. §. ſed ſi mihi, ff. de verb. oblig. & in reg. vtile, lib. 6.* atque ita paſſim apud Rotam Romanam in eo cenſu admittuntur cenſus, ſuper re certa ſpecialiter conſtituti, & generaliter ſuper cæteris bonis conſtituentis, vt videre eſt apud Card. Mantic. ſic rectè interpretantem *deciſ. Rot. 302. num. 9. & 10.* Ludou. Cenc. *d. art. 2. à num. 3. ad 8. & poſt tract. de cenſib. deciſ. Rotæ 102. à n. 5. ad 9. & deciſ. 103. num. 14.* Quomodò etiam accipienda eſt ſimilis, quæ apud nos viget, generalis conſuetudo, de qua vltra alios fidem facit Felician. *in arg. commemoratus*; quicquid ipſe, & Gaſp. Roderic. cuius ſuprà etiam memini, atque ab vno, & altero relati in longè diuerſum ſenſum eam interpretentur. Et hæc de ſecundo principali argumentum.

52 Tertium deinde non magis officit, ſumptum ex *l. domo 21. ff. de pigner. act.* cum ſimilibus ibi adductis; quia procedit in proprietate domus, quæ non tantùm in ſuperficie eius conſiſtit, ſed etiam imò multò magis in area, quæ potiſſima ipſius pars eſt, cui ſuperficies ipſa cedit, ſiue areæ vel ſoli domino acquiritur, *l. in rem actio 23. §. vlt. l. Iulian. 37. l. in fundo 38. & l. ſolum 49. ff. de reivendic. l. adeò 7. §. cum in ſuo, & l. ſi ſuprà 28. ff. de acquir. rer. dom. l. eum qui ædes 23. circa fin. princ. verſ. Vt puta, ff. de vſucap. §. cum in ſuo 29. al. 27.* vbi Pichard. *num. 1.* alia iura congerit, *inſt. de rer. diuiſ.* Vnde eſt,* vt ſiue 53
domus ſimpliciter alicui pro debito obligetur, aut in vltimo elogio legetur, quæ ſuperficie extincta, ad aream reducatur, atque ita in aliam ſpeciem mutetur, hypotheca, & legatum, quæ proprietatis ac dominij ius ſequuntur, non minùs in ipſa area, adeóque in ſpecie mutata conſeruentur; ſiue ſimpliciter area obligata, vel relicta ſit, cui ædificium poſtea fuerit impoſitum, id etiam veniat in hypotheca, vel legato, quemadmodum quoad hypothecam probant *d. l. domo, l. ſi fundus, §. ſi res, & l. Paulus, §. domus*, in argumentum adductæ, quoad legatum verò *lex ſi grege, verſ. Quemadmodum, l. ſeruum filij, §. ſi area, & l. ſi areæ*, ibidem commemoratæ, iuncta regula Textus *in l. ſi ex toto 8. in princip.* illic, *quia etiam ſi adieciſſet aliquid ei fundo, augmentum legatario cederet, & in l. quod in rerum 24. §. ſi quis poſt, ff. de legat. 1. l. cùm fundus 10. ff. de legat. 2. l. 37. in princip. tit. 9. p. 6.* id quod vltra ordinarios *in d. l. domo, & ſimilibus*, rectè explicant Iacob. Cuiac. *lib. 23. obſeruat. cap. 22.* verſ. *Mutatio, quæ rem auget, &* verſ. *Quæ mutationis, aliiſque in loco inferiùs referendis*, & Ioan. Borcholtem *ad §. finitur, n. 13. inſt. de vſufr.*

54 Quibus tamen, quod ad legatum attinet, obſt. Textus difficilis *in l. ſi legatum 65. §. ſi domus, ff. de legat. 1. & in l. ſi chorus 79. §. area, ff. de legat. 3.* quibus in locis ſiue domus legata deſtructa ſit, & ad aream redacta, etiamſi poſtea ædificata ſit, legatum extinguitur, vt patet ex *d. §. ſi domus*, illic. *At ſi ea domo deſtructa, aliam eodem loco teſtator ædificauerit, dicemus interire legatum, niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe fuerit approbatum*; ſiue etiam area legata poſtea ædificata fuerit, non debetur, niſi ad aream iterum redacta ſit, quemadmodum apparet ex *d. §. area*, illic *Area legata ſi inædificata medio tempore fuerit, ac rursùs area ſit, quanquàm tunc peti non poterat, nunc tamen debetur.* Et licèt primus obex ex *d. §. ſi domus*, non parùm vrgeat (de quo aptiùs poſt diſſeram, dum de differentia in hac materia inter proprietatem, & vſumfructum agam) ſecundus tamen ex *d. §. area*, longè magis ſtringit; cùm contrarium apertè ſcriptum ſit *in d. l. ſeruum filij 44.* aliàs *46. §. ſi area, ff. de legat. 1.* illic. *Si areæ legatæ domus impoſita ſit, debebitur legatario, niſi teſtator mutauit voluntatem, & d. l. ſi area 39. ff. de legat. 2.* illic. *Si area legata, poſt teſtamentum factum ædificium impoſitum eſt, vtrumque debebitur, & ſolum, & ſuperficium*, quibus apud nos conſonat *d. l. 37.* verſ. *Eſto ſeria*, vbi Gregor Lop. *gloſſ. 1. & 2. tit. 9. part. 6.* In quorum * iuris locorum elucidatio- 55
ne, & conciliatione DD. *vbique, atque alibi paſſim* magnoperè inſudarunt, vt ex mox referendis conſtabit: & ſanè Odofredus, Iacobus de Arena, Bartolus, Albericus, Paulus, Caſtrenſ. Alexander, Florianus de S. Petro, Imol. & Franciſcus de Aretio, ac cæteri ferè omnes *in dicta lege ſeruum filij, §. ſi area*, exploſa Accurſij ſententia, diuinantis in *dicto §. areæ legatæ* mutatam fuiſſe teſtatoris voluntatem, eamque vice verſa duraſſe *in dicto paragrapho ſi area, & in dicta lege ſi area*, frequentiùs

diſtin