

pellant in gradu appellationis fuit confirmata prima sententia cum expensis, in quibus idem reus fuit quocumque eodem natus tandem exsecutoria lata in fauorem d. Ecclesie cum predictis sententiis, quia reus amplius noluit appellare.

SVMMARIA.

- 1 Tertius possessor prescribit ius pignoris vel hypothece aduersus creditorem titulo & bona fide 10. annis inter presentes & 20. inter absentes.
- 2 In constitutione census minime venditur res ipsa, super qua imponitur sed quoddam ius percipiendi redditus vel fructus illius rei vsq; ad quantitatem census quotannis soluendi.
- 3 Tertius singularis possessor cum titulo & bona fide prescribit ius non soluendi censum constitutum super fundo quem possidet, si prae dicitur tempore eum non soluerit neque tenuerit constitutum esse, vel si soluit, minus reliquum prescriber.
- 4 Prescriptio iure executio exsequitio debet annullari reservato iure suo creditori, ut via ordinaria experiri possit.
- 5 Tertius possessor aduersus creditorem tempore ordinario 10. & 20. annis prescribit viam exsequitiuam & ordinariam.
- 6 Clausula de non alienando cum hypothece speciali appositam in instrumento census, etsi alienationem annullat, non tamen impedit neq; tollit prescriptionem.
- 7 Res maioratus atque restitutioni subiecta quanto tempore prescribantur?
- 8 L. i. C. si aduersus cred. intellectus.
- 9 L. 63. Tauri, hodie l. 6. tit. 15. lib. 4. Noua Collect. Reg. non loquitur in prescriptione hypothece, sed debet nec de tertio possessore prescribente sed de principali debitor.
- 10 Virtus & effectus clausulae constituti de quo in l. si. C. de acq. posses. cessat per mortem constituarii, maxime, data ipsius negligentia, quoniam & prescribitur, ut in num. 11.
- 12 Prescripta hypothece census omnes redditus censentur prescripti, ut in n. 14. quid in aliis annis prestationibus respectu principalis debitoris prescribitur, nu. 13.

CONSILIVM XLVII.

Possidete tertio quodam singulari successore domum titulo & bona fide per spatium temporis plus quam quatuordecim annorum, comparuit creditor cum instrumento publico constitutionis annuorum reddituum super eadem domo a Francisco quodam d. domus domino facta, sed in praed. tempore nunciamus reddidit fuit petitis a praed. tertio possessore, sed neque in ipsius notitiam vnquam peruenit & ita tanquam liberam a praed. onere & redditibus eam possedit praed. tempore. Nihilominus creditor petiit exsequutionem pro redditibus decursis virtute dicti contractus publici in praed. domo censui hypothece, citarique fecit ad vltimam pignorum licitationem ipsius domus possessorem clericum coram iudice Ecclesiastico, coram quo causa fuit ventilata, & in ea consulti respondendi in fauorem dicti tertii singularis possessoris, ex sequentibus.

1 Primo, quia praed. tertius possessor prescripsit ius atque hypothece d. census, per l. i. & 2. C. si aduersus credit. Quandoquidem plus quam decem annis cotinuis cum titulo & bona fide inter presentes possedit domum praed. pro libera a praed. onere, nec vnquam redditum aliquem soluerit eius ratione neque conscius fuerit super ea constitutum esse, quod sufficit in tertio possessore aduersus creditorem, ut in d. iuribus, quibus consonat l. 39. tit. 13. par. 5. & l. 27. tit. 20. par. 3. tradidit optime Fran-

cisc. Balb. de prescrip. 4. p. 4. par. princ. q. 3. per totam, fol. 37. & 38. vol. 8. tract. diuer. doct. in antiquis, & Salazar de usu & consuet. c. 11. nu. 50. fol. 51. ubi plures allegat.

Nec obstat assertio partis aduersae dicentis, hanc de qua agimus, non esse hypothece, sed venditionem: quia respondemus, in constitutione census minime vendi rem ipsam, super qua census imponitur, sed quoddam ius percipiendi redditus vel fructus illius rei vsq; ad quantitatem census quotannis soluendi, iuxta veram resolutionem, quam probat D. Couarr. lib. 3. variarum resolut. c. 7. n. 1. vers. quod item diximus, ubi n. 5. & 7. quod est quaedam hypothece irregularis: & latissime probat Auend. respons. 12. per totum.

Secundo, quod in propriis terminis, quod tertius singularis possessor cum titulo & bona fide prescribat decem annis inter presentes, & viginti inter absentes, ius non soluendi census constitutus super fundo, quem possidet praed. tempore cum titulo & bona fide, ex eo, quod praed. tempore eos non soluerit nec nouerit esse constitutos super d. domo, vel si soluit minus, reliquum prescribat, tenet & probat Franciscus Balb. in tractat. de prescrip. 4. par. 4. partis princip. qu. 5. per totam, & iterum qu. 7. nu. 4. & 5. vol. 8. tractat. diuer. doct. & Mench. lib. 2. controuer. illustr. cap. 6. nu. 2. & 16.

Et quod si in his terminis exsequitio debet annullari, reservato iure suo creditori, ut via ordinaria experiri possit tenet Parlador. lib. quotidianarum questionum, c. 1. §. 16. nu. 41. fol. 31. idque constat ex l. 63. Taur. hodie est l. 6. tit. 15. lib. 4. Noua Collect. Reg. & expressius in l. 35. tit. 4. lib. 3. eiusdem Noua Collect. Reg. dum dicitur, per non examinari, ut ver los dichos Alcaldes mayores las tales obligaciones y contrator, muchas vezes es las mandadas exsecutar, no lo pudiendo hazer conforme a derecho, o por ser el contrato condicional, &c. o por ser pasados los diez annos, &c.

Quinto, quod in nostra specie non solum via exsequitiua, ut praediximus modo, prescripta est, quae etiam ab ipso debitor principaliter obligato ad aliquid dandum vel faciendum per decennium transcursum prescribitur, ut in d. legibus. Regia, cauetur, quamuis via ordinaria creditor tunc agere possit aduersus debitorem obligatum ut supponit Parlad. ubi supra, sed etiam ordinaria, cum agatur inter creditorem & tertium rei singularem possessorem, qui iure prescribit hypothece contra creditorem praedicti tempore 10. annis inter presentes, & 20. inter absentes cum titulo & bona fide, ut in iuribus supra allegatis: & in iure non soluendi census, quod praedictis temporibus respectiue prescribitur, iam supra probauimus.

Non obstat modo clausula de non alienando cum hypothece speciali eiusdem domus, appositam in instrumento census: quia etsi haec alienationem d. domus annullaret in eum effectum, ut creditor posset agere pro exigendis redditibus decursis aduersus tertium possessorem via recta nulla praemissa excussione: non tamen tollit nec impedit prescriptionem: Quandoquidem tertius habuit titulum & bonam fidem, & non errauit in iure, sed factum ignorauit, (hoc est) dictam hypothece & prohibitionem: & quamuis res prohibita alienari, prescribi non possit tempore ordinario 10. & 20. annorum, sed 30. vel 40. annorum, ut late per Doct. Molin. lib. 4. de Hispan. primog. c. 10. nu. 1. & 2. ubi plures ad vtrumq; allegans testatur esse communem opinionem: hoc tamen locum habet in rebus maioratus atq; restitutioni subiectis vel fideicommissis, ut constat ex eisdem Doctoribus, qui in suis terminis loquuntur, quorum bonorum alienatio magis prohibita atq; perpetua est, quam ceterorum alias alienari prohibitorum ex conuentione partium, praemaxime quando aliquo casu possunt alienari vel cum aliqua solemnitate.

Non etiam obest, quod virtute dictae clausulae, de non alienando

alienando, res praesumitur siue fingitur esse in dominio aliena, & ita quod peti possit, ex d. l. C. si aduersus cred. ubi, praeterquam si debitor vel qui in eorum iura successerunt, obligata rei possessioni inueniant, quoniam in nostro casu debitor non incurrit possessionem rei obligatae, & in d. l. loquitur de possessione actuali & naturali, quam habet hic clericus, non vero debitor principalis, qui est iam mortuus nec eius heres.

Non etiam obstat cetera verba d. l. i. ubi, vel qui in eorum iura successerunt, hoc namq; intelligitur de successore vniuersali, non vero de singulari, ut tenet gl. ibi & Balb. ubi supra, dicens communem, & in 2. part. 3. part. principalis q. 14. nu. 5. fol. 29. Lex praeterea 63. Taur. quae hodie est l. 6. tit. 15. lib. 4. Noua Collect. Reg. non obest dum dicit, quod ubi in obligatione adeest hypothece, de eorum prescribitur triginta annis, & non minus, quia dupliciter respondemus huic obiectioni.

1 Primo, quod haec lex non loquitur in prescriptione hypothece, sed debet, ut ex ipsa constat, quod est iuratum, ut in terminis tenet Ioan.annes Parlado. in lib. quotidianarum questionum cap. 1. §. 16. nu. 51. Secundo, & peremptorie respondeo, quod non loquitur de tertio possessore prescribente, sed de principali debitor, sicq; remanet in correctis titulis C. si aduersus credit. de quo supra, ut sentit Anton. Gom. in d. l. 63. Taur. in finalibus verbis, & tenent expresse Cisuent. & Catell. ibidem, atq; Palat. Rub. nu. 51. col. fin. item Parlado. ubi supra, nu. 51. ad fin. & Olan. in sua concordia iuris, l. H. nu. 27. par. 13. & Salazar, ubi supra, nu. 52. post Gomez de Leon, quem refert in sua centur. respons. 50. nu. 3. licet Salazar distinguat postea in nu. 55. sicque neq; via exsequitiua nec ordinaria habet locum in proposito.

2 Denique nobis non contradicit clausula constituti in praedicto instrumento census appositam, quoniam virtus & effectus ipsius a l. si. C. de acquirend. poss. conditio, nempe, ut res possit auocari a tertio possessore, cessat & exstinguitur per mortem illius, qui creditoris vel alterius nomine se possidere constituit, maxime, data negligentia constitutarii, patiendo alterum possidere, ut plures allegans resoluit Iacob. Menoch. de recuperand. posses. remed. 14. nu. 64. cum sequent. & praeterea Pelaez de maiorat. 3. par. quae 6. nu. 17. ubi refert Carol. Ruin. consil. 127. ad fin. lib. 3. loquentem in tempore decem annorum, Secundo respondeo, quod virtus dicti constituti prescribitur longo tempore (hoc est) decem annis, si possessio illo tempore penes tertium sit cum potentia & negligentia creditoris, ut resoluit Tiraqu. in tract. de iure constit. poss. limit. 21. per totam, & plures allegans Pelaez ubi supra, nu. 19.

3 Prescripta igitur praed. hypothece & iure soluendi census, reliquum est, ut non solum redditus decursi ante praed. 10. decem annos, sed etiam postea prescripti censentur, cum omnes a causa iam prescripta procedant, imo verius nulli concurrerint: alias enim de nihilo aut parum seruaret praed. prescriptio, si decursi redditus decem annis infra, & in posterum decurrendi deberentur, sic enim fonte atque ipso omnino exhausto & exstincto aqua non emanat neq; currit aut defluit, sic nec redditus, prescripto iure atque radice & origine census: Quomodo enim potest aliquid produci sine producente atque causari sine causa? Vnde, sicut relictio censui, redditus nullus amplius debetur: Quia, quod nihil est, producere non potest, ut ratio naturalis docet: Ita et eodem modo prescriptio legitima, sublati ipso censui iure, redditus non currit.

4 Et quamuis respectu principalis debitoris, qui per multum temporis spatium praestations annuas non soluerit, sit maxima controuersia inter nostros, Dd. An omnes decursus censentur prescripti, vel tantum non soluit ante decennium annuum alienasse tempus legitimum, ut con-

stat ex Boer. decis. 336. per totam, ubi tenet communem opin. quae habet; Non omnes praestations seu redditus decursos, esse prescriptione sublatis, sed eos tantum, qui ante decennium decursi sunt, aduersus alteram communem contrariam, quam ibi refert, sed nihilominus, quod omnes censentur prescripti in praedicta specie, probat ac magis comunem appellat D. Anton. Gomez 2. tom. cap. 11. de qualitat. contra d. nu. 45. & Parlad. ubi supra, §. 12. nu. 41. & §. 13. nu. 44. ad fin. & prius nu. 41. ubi loquitur in redditibus, & quod census & annuae praestations prescribantur spatio 30. annorum, & in d. l. i. cum notissimis, & in d. l. C. de prescrip. 30. vel 40. ann. a tempore, quo cessatum est solui, non solum pro praeteritis sed etiam pro futuris, ut in cap. de quarta, de prescrip. Abb. in cap. andris, col. 2. l. eod. tu. est communis & magis communis sententia, secum Tiber. Decianum consil. 2. qu. 39. cum sequen. volum. 1. ubi plures refert, & num. 42. quod procedit contra ecclesiam & contra Episcopum. Attamen respectu tertii singularis possessoris habentis titulum & bonam fidem cum possessione 10. annorum cotinporum inter presentes, & 20. inter absentes non soluendi censum, res est planior atque indubia, ut praediximus, cum per praed. tempus respectiue prescribitur ipsam ius census in proprietate, hoc est, capitale: Ergo nulli redditus debentur, ut in terminis tenent atque expresse probant Balb. & Monchac. ubi supra, & ita obtinuit atque pronuntiatum fuit per officialem Ciuitatis per supra dicta in fauorem dicti tertii possessoris, die 2. Martii an. 1582. annullauit enim exsequutionem praed. ab ea; & a petitis per actorem in hac lite & causa absoluit & liberauit reum.

SVMMARIA.

- 1 Nuntiatio nouum opus actor est, nuntiatio vero reus, & ordo seruandus in proposito.
- 2 Quod procedit, licet alius nomine absentis nuntiatio petat remissionem cessationis operis, ad hoc enim nuntiatio dicitur reus.
- 3 Iudicium constat ex tribus, indice, accusatore & reo, & quare sic vocentur.
- 4 Ecclesia potest nuntiare nouum opus in suo solo contra laicum coram iudice Ecclesiastico.
- 5 Contra operarios ecclesiae sua mercede conductos an nuntiare possit nouum opus ac causa prosequi coram iudice seculari, vel an coram Ecclesiastico sit tractanda.
- 6 Heres vniuersalis vel singularis successor nuntiatio tenetur prestare patientiam, ut opus post nuntiationem factum destruatur.
- 7 Clericus, quando tanquam nominatus & ius habens, & sic est necessarius defensor auocat causam ad forum suum, sibi dandus est libellus de nouo.
- 8 Citatus si sua interesse putauerit, si comparcat, officium actor voluntarius & debet sequi forum citantis, faciens, & nu. 10. limitatur.
- 9 Clericus citatus eum clausula, si sua interesse putauerit, comparcat, & opponens exceptionem declinatoriam, petendo ad summ iudicem competentem remitti, non debet conueniri coram iudice laico.

CONSILIVM XLVIII.

Ad Regiam Cancellariam Pincianam fuit delata per viam violentiae causa Ecclesiastica coram ordinario Ciuitatis pendente lite inter Decanum, & Capit. huius almae Ecclesiae Ciuitatis ex vna parte, & Concilium & Rectores huius Ciuitatis ex altera super nuntiatione noui operis, facta coram iudice seculari eiusdem ciuitatis contra operarios d. ecclesiae laborantes in platea eiusdem ecclesiae ipsi contigua a procuratore generali dictae ciuitatis, in quo officio fuit cessatum per terminum 9. dierum infra prae toris, iuxta

dispositionem iuris ac l. Regia de hac re agentium, ac praterea ad petitionem d. ciuitatis fuit ad causam citatum d. Capitulum, si sua interesse putauerit, & c. quo viso, pro parte d. eorum Decani & Capituli fuit occursum ad suum iudicem Ecclesiasticum & ab eo petunt, vt inhiaberet iudicem seculari super hoc, tanquam contra personas Ecclesiasticas, quarum in rei veritate causa propria erat, non vero operariorum laicorum ad id mercede tua conductorum incompetentem: quod sic in forma sufficienti decreuit ordinarius cum clausula tamē iustitiam qua, si senseris re grauatum, comparas, & c. & quod ad eum, tanquam iudicem competentem, causam remitteret, cui decreto opposuit se ciuitas ab eoque appellauit contrarium prætendens, & in hōc articulo negotium fuit dclatum ad Regium Prætorium cum probationib' vtriusq; partis super possessione & proprietate dictæ plateæ atq; solarii, prætendente ciuitate esse publicum. Ecclesia vero suam. Nos, ad quem iure & ex proprii officij munere spectat defensio huius Sanctæ Ecclesiæ eiusq; iurium, defendimus causam hanc coram iudice Ecclesiastico esse agendam ad ipsumque esse remittendam, vt sine debito eam terminare debeat non vero coram seculari, nostraque scripta super hoc, quæ sunt sequentia, ad Regium tribunal prædictum misimus.

Et primo, quoniam in hac materia operis noui nuntiationis nuntians nouum opus actor est: nuntiatuus vero reus: Debet namq; ille in ipsa nuntiatione scilicet offerre ad probandum & ostendendum ius suum idq; ad effectum perducere intra nonaginta dies immediate sequentes: qd si hoc non facit in d. termino, eo lapsa ad instantiam nuntiatu, et si nihil is præstiterit, cōcedi debet facultas edificandi atq; in opere nouo procedendi præstitis fideiusforibus de demoliendo inuentum, qd ita postea per diffinitiuam p̄cipiatur: tamen non ex hoc instantia pereat, potest u. post lapsum d. termini causam p̄sequi, & concludit ac proinde in definitiuam postea decidenda venit, vt probatur ex omnibus iuribus in hoc loquentibus, & præcipue ex l. vnica. C. de noui oper. nunt. & ibi expresse notat gl. magna, Bart. & communiter Dd. in cap. significanti b. & in cap. de noui oper. nunt. & ibi etiam Abb & communiter Dd. l. 9. tit. 32. part. 3. & ibi Greg. Lop. in cl. buenos fadores, Gom. in l. 46. Taur. nu. 34. vbi testatur, hanc esse cōmunem resolutionem: Bene igitur sequitur ex præd. praxi & cōmuni resolutione quod prædictus, nempe, nuntiantem esse actorem, nuntiatum vero reum, qd adeo verum est, vt p̄ procedat, licet alius nomine absentis nuntiatu petat remissionem cessationis operis: adhuc enim dicitur atq; pprie est reus nuntiatu, vt in l. de p̄cipillo, §. qui remissionem, vbi, sustinet enim partes defensoris, ff. de oper. noui. nunt. Si igitur nuntians est actor, debet sequi forū rei, iuxta regulam iuris vulgarem, vt in l. 2. C. de iurisd. omni. iud. & in c. si clericus laicum, & in c. cum sit generale, de foro comp. sic coram iudice ecclesiastico causam proponere.

Secundo, quia iudicium cōstat ex tribus, iudice, accusatore & reo: accusator vocatus est quasi causator, quia ad causam vocat eum, quem appellat reus a re, qd petitur, nuncupatur, quia quis conscientius sceleris nō sit, reus tñ dicitur, quadiu in iudicio pro re aliqua petitur, vt in c. foris, vers. in omni quoque negotio, de ver. b. sig. re Et igitur ex hoc conuincitur, quod ciuitas ipsa sit in causa hac actor; Quandoquidem ad causam vocat, Ecclesia vero reus, in eum sensum, quod ius suum, super quo ad iudicium vocatur, defendat.

Tertio & a fortiori, quia si alius in solo Ecclesiæ edificaret, posset ecclesia coram suo Ecclesiastico iudice opus nouum nuntiare, Et contra laicum, vt expresse, p̄bat text. in d. significanti b. de noui oper. nunt. vbi, in quadam platea ecclesiæ suæ, eis prohibetur, & c. vbi quidam ciuis Pa-

risiensis edificabat in quadam platea ecclesiæ cathedralis canonicis contradicentibus, & nihilominus causa noui operis nuntiationis fuit agitata coram officiali Parisiensis tanquam competenti super re & iuribus ecclesiæ, & ibi Abb. nu. 2. post Ant. de But. hoc notat dicens, quod hoc casu, nempe cum ecclesia nuntiat coram Episcopo potest laicos de iure cōueniri, quia ille, qd nuntiat, molestatur in iure suo, & quia quodammodo cōmittitur sacrilegium, turbando rem ecclesiæ, argum. c. cum sit generale, de foro competente.

Præterea quarto, quia probatur sufficienter, non solum hoc solarium esse ecclesiæ, sed etiam in eo esse plura sepulcra ossaque defunctorum, ex quibus locus efficitur religiosus, vt in ut. de religio. & sum. fin. de solo igitur religioso quis cognoscere potest nisi iudex Ecclesiasticus?

Non obstant modo, quæ in contrarium obiiuntur & primo, libellum nuntiationis noui operis non fuisse propositum contra Ecclesiam præfatam neque contra Capit. sed tñ contra operarios laicos, sicq; coram iudice seculari, tanq̄ competentem laicorum agendum esse, non vero coram Ecclesiastico: huic namque facilis est responsio: hos nempe operarios in causa non esse partes, quia eos non tangit, cōducti enim erant sua mercede ad illud opus, in quo bona fide laborabant & cū primum eis fuit intimata cessatio operis, statim ab opere discesserunt, & in alia opera cōducti abierunt, sicq; ad eos amplius non pertinet cura operis neque eos quicquid negotium tangit, sed vere ipsum est ecclesiæ: Iure t̄ autē non inuenitur cautum, qd nuntiatio operis prosequi possit cōtra officiales conductos bona fide in opere laborantes, nisi solū. quatenus ad cessationem per dictos 9. dies & ad demolendū, qd forte fecerunt post prohibitionem sibi intimatam, non vero eius, qd prius bona fide fecerunt: hoc n. agendum est cum parte formalis & principali cui' est opus: cum sit remedium in rem scriptum & non in personam, iuxta tex. in l. operis, & in leg. prator aut, in princ. & ibi Paul. Cast. ff. de operis noui nunt. l. 6. tit. fin. part. 3. hinc est t̄ vt heres vniuersalis vel singularis successor nuntiatu teneatur præstare patiētiam, vt opus post nuntiationem factam destruat, vt late probat Ant. Gom. vbi supra, nu. 40.

Cautela autem, qua ciuitas vititur dirigēdo libellum suum contra operarios laicos, non vero contra Ecclesiam neque Capitulum eius, nihil prodest, cum sit contra ius & in fraudem fori Ecclesiastici eiusque iurisdictionis. Cum sit igitur vna causa & ad forum Ecclesiasticum spectans, cōtentia eius diuidi non debet, put diuideretur, si contra mercenarios ageretur coram iudice seculari, & contra ecclesiam coram Ecclesiastico, quam certum est coram seculari conueniri non posse: neque iudicium agitur contra operarios nocere ipsi Ecclesiæ non citata legitime: Ipsi vero operarii ne aliquid possident, neque ius habent ad solarium, super quo lis vertitur. Ergo contra eos non est lis prosequenda, sed contra Ecclesiam possidentem iusque habentem ad solarium, & in eo præmaxime, cum ipsa hoc petierit ante suum iudicem, iuxta doctrinam Abb. in cap. quoniam frequenter, §. fin. nu. 28. vt ius non contest. vbi tenet, quod quando clericus tanquam nominatus & ius habens, & sic est necessarius defensor atque principalis, auocatur causam ad forum suum, sibi dandus est libellus de nouo: præmaxime, cum ciuitas fecerit ad causam citari Decanum & Capitulum præfatos tanquam sua interesse putantes, vt fuerunt citati in persona sui procuratoris, & Ecclesia comparuit coram iudice seculari, declinando eius iurisdictionem, petensque remissionem causæ ad suum iudicem Ecclesiasticum, coram quo parata est stare iuri cum ciuitate super præd. causa atq; ius suum ostendere de eoque docere.

Secundo

Secundo t̄ non obstat, quod citatio prædicta facta in Decanum & Capitulum non fuit præcia & obligatoria, sed tantum voluntaria, si sua interesse putauerint, ac proinde Capitulum comparens efficitur actor voluntarius, & debet sequi forum citari faciens iuxta tradita per Dd. in l. testamenta omnia, C. de testam. circa insinuationem & publicationem testamenti, & per Mar. de ord. in. 4. p. dist. 7. in fin. s. 4. vbi loquitur in simili citatione cōtra clericum spoliatorem. Nam vera & solida scribentium est doctrina, quod licet clericus citatus cum clausula, si sua interesse putauerit, dicatur actor voluntarius, id tamen non procedit neq; locum habet, vbi comparuit & opposuit exceptionem declinatoriam, petēdo se ad suum iudicem competentem remitti, quia tunc iudex laicus non dicitur competens vigore dictæ declinatoriæ, quæ secundum Bald. in l. si quis in conscribendo, in fin. C. de p̄actis, potest opponi tam in causis magnis, quam paruis, ordinariis & extraordinariis, & tam coram iudicibus ordinariis, quam delegatis, & sequitur Rolan. Val. post Assl. et quem refert conf. 29. numer. 16. & 17. lib. 2. & ante eum Capitius decif. Neapolis. s. num. 3. post Anchar. in c. ea, que, quæst. 17. de reg. iur. sequitur etiam Menoch. de re. cur. post. remed. 15. num. 23. qui num. 228. cum seqq. Mantua. cautela in probat, ad quem locum se remittit idem Menoch. de adipsi. post. remed. 4. n. 477. Præterea in casu Marant. sunt capita illius Regni Neapol. id expresse præcipiente, quæ ipse ibi refert, quibus præcipue nititur sua cautela: at in his Regnis non est quid tale præceptum, sed ius commune Ciuile Canonicum est seruandum, quibus est dictum, a ctorem sequi debere forum rei, præcipue in hac materia operis noui nuntiationis & opposita declinatoria, prout vidimus. Nec obstat doctrina scribentium in d. l. testamenta omnia, C. de test. quia loquitur in actib. voluntarie iurisdictionis, nempe insinuationis & publicationis testamenti, nos vero agimus in actibus necessariorum iurisdictionis, nempe super dominio & possessione huius areæ, in quo de maximo præiudicio agitur, sicq; est actus iurisdictionis necessarius, quia iudicium redditur in inuitū, vt in l. inter stipulantem, cum sim. ff. de verb. oblig. & sic ad iudicem Ecclesiasticum causa pertinet. Præterea cautela præfata Marant. dato, quod vera esset, non procedit, quando quis non stetit in terminis, si sua interesse putauerit. Sed ulterius dixit, quod alias procedatur in eius contumacia, quia eo casu per comparisonem nō dicitur actor voluntarius sed necessarius secund. Soc. in tract. de citatione in 2. artic. princ. §. 14. quem sequitur Capitius vbi supra, colum. pen. in fin. & Roland. a Valle vbi supra, num. 18. prout in præfenti citatione in Capitulum facta fuit dictum; Igitur, & c. Tandem ex supradictis obtinuit Ecclesia in Regio Prætorio: vt negotium remitteretur, prout fuit remissum ad iudicem Ecclesiasticum Ciuitatens. postea vero ciuitas petiit retentionem causæ in Regia Curia, vbi Ecclesia post transcriptum tempus nonaginta dierū obtinuit decretum Regium, vt cum præd. fideiussoribus posset procedere in opere cepto signato loco differentia.

SUMMARI A.

- 1 Hypothecaria actio an possit in solidum agi aduersus quemlibet possessorem rei ex pluribus hypothecis subiectis, an vero pro rata & parte, & nu. 6.
- 2 Hypothecaria actio competu in solidum aduersus vnum ex heredibus debitoris pro re ab eo possessa, nec sit discussio quoad hoc, sicuti fieret quoad actionem personale.
- 3 Possessor tertius vnus ex pluribus fundis, super quibus est constitutus annuus census, an possit conueniri in solidum pro redditibus decursis & ad recognitionem census faciendam, an vero pro rata tantum, & nu. 9. cum seqq.

- 4 Possessor tertius in prædicto casu in solidum conueniri potest, si agatur aduersus eum hypothecaria, ordinaria & regulari.
- 5 Heres constitutus census possidens vnā rem ex pluribus, super quibus constitutus est, an possit in solidum conueniri & quando, & nu. 8.
- 7 Fortior est hypotheca irregularis, que contrahitur ex constitutione & impositione census super aliquibus rebus, quam hypotheca ordinaria regularis.
- 10 Possessor tertius præd. super quo annuus redditus est constitutus, potest conueniri directo ad eius solutionem, nulla præcedente excussione.
- 11 Imo vna exsequutiuā aduersus eum agi potest hoc casu ratione prædi a se possessi, licet non sit nominatus in contractu censuali.
- 12 Possessor singularis rei, super qua annuus census constitutus est, cogi potest redditum soluere ac recognitionem census facere.
- 13 Illud tamen quod de redditu est dictum, limitatur quotiescungq; creditor potuit eum exigere a principali debitor, & culpa sua non exigit, vt in exemplo hoc posita.
- 14 Sed, quod de recognitione diximus, an procedat etiam respectu obligationis personalis & vna exsequutiuā.
- 15 Hypotheca specialis magis afficit rem quam generalis.
- 16 Forma actionis hypothecaria & sententia in ea ferenda.
- 17 Censu constituto in solidum super qualibet ex pluribus rebus, in quibus impositus est, tunc absque dubio quilibet possessor eiuslibet rei eandem potest in solidum conueniri.

CONSILIVM XLIX.

Constituto annuo censu redimibili super tribus fundis pro capitali duorum millium ducatorum a Petro in fauorem cuiusdam Ioann. cum hypotheca generali omnium bonorum, ita quod specialis generali non deroget nec e contra, ac fundis alienatis & penes tertios extraneos possessores reperitis, vnus eorum conuenitur a creditore via exsequutiuā directa in fundum a se possessum pro redditibus decursis plurimum annorum non solutis: & in alio libello separatim via ordinaria pro recognitione prædicti. annorum reddituum in futurum persoluendorum, liq; maxime cōtrouerfa versatur propter varietatem opinionū in vtraque specie contendente creditore, in solidum ipsum possessorem fundi ad vtrumque teneri, aut fundum a se possessum esse omnino ab eodem auferendum ratione hypothecæ irregularis census, atque præterea regularis generalis hypothecæ omnium suorum bonorum: possessore autem excipiente pro rata tantum illius fundi a se possessi respectu trium, in quibus simul fuit impositus census annuus, esse tantum conueniēdum paratum que se esse pro rata soluere redditus decursos non solutos, atque pro in futurum currentis censum agnoscere, non vero in solidum: consultus fui; Quis eorum iustius petat? & visus actus & quæ Dd. nostri in hac materia longis commentariis dicunt, mallem profecto aliorum doctiora consilia videre, vt eorum iudicio acquiescerem, quam meum in re adeo difficili & controuerfa interponere; nihilominus vt dignissimo consultori morem geram, discutiam articulum & quid tenendum mihi videbitur, in sinuabo, professus, passum esse dubiū atque difficilem.

Et primo videtur, reum conuentum in huiusmodi specie pro rata tantum teneri tam ad censum decursorum solutionem, quam pro in posterum soluendis, nō vero in solidū: Quoniam t̄ plurib. res hypothecæ obligatas possidentib. qui non sint debitoris principalis heredes, creditor non potest aduersus quemlibet eorum in solidum agere ad integram debiti solutionem, sed tātū pro rata & parte possessa, vt in terminis hypothecæ