

Eadem, seu appendix, disc. 151.
 Concurfus, disc. 25.
 Concurfus, disc. 12.
 Concurfus, disc. 158.
 Conversionis pretii, disc. 43.
 Dilationis quinquennalis, disc. 152.
 Domus, disc. 14.
 Domus, disc. 24.
 De Soderinis, disc. 28.
 Depofiti, seu indemnitate, disc. 69.
 Depofiti, disc. 144.
 Expenfarum, disc. 147.
 Exvinculationis, disc. 6.
 Fallitatis ordinum, disc. 68.
 Fideicommissi de Incononatis, disc. 31.
 Fideiuffionis, disc. 94.
 Fideiuffionis, disc. 103.
 Fructuum census, disc. 29.
 Gabellæ, disc. 21.
 Juris offerendi, disc. 165.
 Legitimæ, disc. 138.
 Liberationis à moleftiis, disc. 118.
 Liberationis locorum montium, disc. 141.
 Litterarum cambii, disc. 85.
 Mercedis, disc. 57.
 Mercium, disc. 23.
 Moratoria, disc. 98.
 Multiplici, disc. 59.
 Mutui, disc. 83.
 Obligationis, disc. 101.
 Obligationis, disc. 146.
 Partitorum, disc. 114.
 Seu Albanen. pecuniaria, disc. 46.
 Seu Sabinen. pecuniaria, disc. 19.
 Pecuniaria, disc. 2.
 Pecuniaria, disc. 8.
 Pecuniaria, disc. 38.
 Pecuniaria, disc. 50.
 Pecuniaria, disc. 64.
 Pecuniaria, disc. 102.
 Pecuniaria, disc. 117.
 Pecuniaria, disc. 126.
 Pecuniaria, disc. 130.
 Pecuniaria, disc. 105.
 Pecuniaria de Comitibus, disc. 55.
 Pecuniaria de Ornanis, disc. 86.
 Pecuniaria, seu adjecti, disc. 66.
 Pecuniaria, seu administrationis, disc. 76.
 Pecuniaria, seu cambii maritimi, disc. 111.
 Pecuniaria, seu compensationis, disc. 47.
 Pecuniaria, seu confessionis, disc. 79.

Pecuniaria, seu de in rem verso, disc. 72.
 Pecuniaria, seu fructuum, disc. 124.
 Pecuniaria, seu indebiti, disc. 78.
 Pecuniaria, seu præfensæ donationis, disc. 123.
 Pecuniaria, seu salarii, disc. 61.
 Pecuniaria, seu tabularum, disc. 15.
 Pecuniaria, seu legati, disc. 159.
 Pignoris, disc. 169.
 Seu Terracinen. pretii bubularum, disc. 67.
 Pretii officiorum, disc. 115.
 Pretii panis, disc. 73.
 Positionum, disc. 155.
 Repetitionis indebiti, disc. 129.
 Reintegrationis, disc. 134.
 Salviani, disc. 157.
 Salviani, disc. 1.
 Salviani, disc. 45.
 Salviani de Frattacchiis, disc. 35.
 Salviani de Salviatis, disc. 9.
 Salviani de Saracenis, disc. 32.
 Salviani de Zeccadoris, disc. 34.
 Salviani, seu concurfus, disc. 3.
 Salviani, seu domus, disc. 54.
 Simulationis mutui, disc. 77.
 Societatis, disc. 75.
 Societatis officii, disc. 96.
 Supplementi legitimæ, disc. 58.
 Transactionis, disc. 71.

S

Senen. disc. 40.
 Juris redimendi, disc. 141.
 Senen. pecuniaria, disc. 154.
 Relevationis, disc. 145.

T

Terracinen. pecuniaria, disc. 37.
 Tolentina pecuniaria, disc. 36.

V

Viterbien. cambiorum, disc. 62.
 Donationis, disc. 127.
 Laudationis, disc. 90.
 Pecuniaria, disc. 44.
 Pecuniaria, disc. 89.
 Urbinaten. pecuniaria, disc. 10.
 Pecuniaria, disc. 125.
 Pecuniaria, seu Salviani, disc. 133.



JO: BAPTISTÆ
CARD. DE LUCA

Liber Octavus.

DE CREDITO ET DEBITO.

ROMANA SALVIANI,
 PRO MARCHIONE LANCEA,
 CUM BARBARA SPINOLA.

ad effectum erogandi pretium in extinctionem debitorum, inter quæ pro summa scutorum 600. fuit jam dictum cum Marchionissa Lantes, vel ejus hæredes; Cumque Barbara Spinola pro rata scutorum 500. esset creditrix pro dimissione ejusdem antiqui majoris debiti ut supra, de anno 1639. contracti cum Pulcheria cum cessione jurium, hinc proinde de iudicium in salviano instituit contra emptorem ad dictam vineam; Et introducta causa in Rota coram Albergato, sub die 6. Februarii 1665. adtricis resolutio favorabilis prodit, ad cujus normam expedita sententia, commissaque causa in eadem Rota coram Carpinea, rejecto motivo rei iudicatae per adtricem præfensæ, confirmata fuit dicta sententiam tamquam iusta sub die 19. Novembris 1666. atque in hoc statu causa per concordiam finem habuit.

Causa decisus per Rotam pro Barbara, postea concordatus.

An, & quando ille, de cujus pecunia dimissus est creditor anterior, vel potior, in istius locum succedat, adeo ut alios intermedios creditores, agendo, vel excipiendo repellere valeat, atque jura dimissi creditoris deducere.

SUMMARIUM.

- 1 **F** Acti series.
- 2 Resolutions cause.
- 3 Inter creditores æquales potior est conditio possidentis.
- 4 Quando ille, de cujus pecunia creditor anterior dimittitur, in ejus locum succedat, & quando non.
- 5 Ut ad effectum excipiendi de jure dimissi creditoris requiratur possessio tempore dimissionis, & numero 13. & 14.
- 6 De eadem conclusione, de qua num. 4.
- 7 De solemnitatibus requisitis in contractibus mulierum in Urbe.
- 8 Quando dicatur soluta pecunia liberè debitori, ut non intret subintratio.
- 9 De eodem, & quando hoc non obstante sit locus subintrationis.
- 10 De eadem conclusione, de qua nu. 4.
- 11 De potioritate mutuantis refusionem, vel emptionem, & quid requiratur.
- 12 De probatione personis pecunie mutuatæ in dictam causam.
- 13 De conclusione, de qua nu. 7. & 8.
- 14 De eadem, ac de ratione, ob quam potior est conditio possidentis.

DISC. I.

Hypolita Puteobonella de anno 1644. ut extingueret debitum, de anno 1639. in summa scutorum bis mille contractum à Livia ejus matre (cujus erat hæres) cum Pulcheria Casia, debitum contraxit cum Josepho, pro quo dissolvendo, ad evitandum coactionem mandati iam relaxati, cum solemnitatibus præscriptis à Statuto Urbis 151. aliud debitum contraxit cum Marchionissa Lantes, cujus pecunia, per Montem pietatis, (neglecta tamen jurium cessione,) soluta fuit Josepho, qui cessionem jurium à dicta Pulcheria habebat, deindeque Hypolita de anno 1652. vineam vendidit Marchioni Lanceæ,

Hujus autem controversiæ punctus restringebatur ad dictam pretii ratam solutam hæredi Marchionissæ Lantes, cum non dubitaretur, quod reliquum anterioribus, vel potioribus solutum esset, an scilicet dicta Marchionissa (cujus jura cessa emptor habebat) successerit necne in locum præfati Josephi, qui ex cæsis juribus representabat personam, ac jura Pulcheriæ primæ creditricis, cujus jura etiam actrix habebat; Hoc enim posito, quod scilicet ambo dici possent creditores ex eadem causa, de consequenti resultabat, quod potior esset conditio Rei, & possessoris juxta doctrinam Dyni in regula, qui prior. Angel. consil. 205. Negulant. de pign. par. 5. membr. 2. n. 31. Pacif. de Salviano inspec. 3. cap. 2. n. 433. Gait. de credito cap. 4. nu. 1834. & seq. Franch. dec. 260. n. 4. Apont. dec. 34. nu. 25. & seq. Merlin. de pign. lib. 4. tit. 1. qu. 4. n. 37. & seq. Rot. in Bonon. censur. 6. Februarii 1654. Melio cum concordantibus collectis per Oleam de cess. jur. tit. 6. qu. 8. nu. 10. & per elaboratum mihi charum modernum de Luca Melphitensem in addit. ad Franch. dicta dec. 260. atque datis extremis habilibus, est certa conclusio, quam scribentes in contrarium non negabant.

Difficultas autem erat in applicatione, sive in verificatione extremi, quod scilicet possessor successerit in locum ejusdem primi creditoris, ex cujus juribus actrix veniebat; Dicebant etenim scribentes pro actrice (atque Rota admittit) quod tunc ille, de cujus pecunia dimissus est creditor, etiam sive cessione vel pacto de subintrando, succedit in istius locum, ad effectum excipiendi, (secus autem agendi, ad quem effectum cessit, vel pactum prædictum requiritur,) quando ad hunc effectum præcisè pecunia data sit, adeo ut debitor non haberet in facultate, illam convertendi in alios sibi placitos usus; Seu autem ubi liberè debitori data esset, qui ad diversum usum ea uti posset, tunc etenim quamvis verè anterior, vel potior creditor soluta sit, non tamen exinde dictus effectus resultat, ex ea probabili ratione, quod ita pecunia effecta fuit de dominio, ac libera dispositione debitoris, qui de sua, non autem de datoris pecunia creditorem dimisit, quodque ista dimissio, à casu, non autem à providentia quondam

pecuniam, sequuta est, ut ex mente antiquorum (ad istas tamen ita clare declaratas distinctiones non descendendum) firmant Aponte conf. 8. 7. n. 4. & seq. n. 14. Magon. de off. Florent. 59. sub. n. 14. Gratian. discept. 269. n. 34. Merlin. de pign. lib. 4. tit. 2. q. 44. n. 27. Amat. var. resol. 7. n. 46. & seq. Carleval. de iudic. tit. 2. q. 3. disp. 35. n. 13. & Rot. de off. 3. n. 11. & 12. post Merlin. de pign. repetit. decis. 324. n. 2. & seq. par. 9. rec. cum alijs huius cause decisionibus.

Dicebant quoque scribentes pro actrice, quod cum dictis Joseph creditor dimissus, vel dicta Marchionissa, si ve eius haeres nunquam possederint controversiam vineam proinde, ubi etiam locum haberet successio in locum dicti primi creditoris, adhuc tamen transmitti non potuit in emptorem, de cuius pecunia dimissio sequuta erat, istud possessionis privilegium, quod non habebat ex regula nemo plus juris &c. ut habetur dis. seq.

His tamen non obstantibus (cum sensu etiam veritatis,) contrarium probabilis mihi videbatur, ideoque resolutionibus intellectus non acquiescebat; Non quidem ex fallacia conclusionum juris, sed ex illa applicationis, ad casum; Admittebam siquidem dictam conclusionem, quod ubi quis libere mutat pecuniam ad liberam dispositionem debitoris, qui ex eius libito, ac electione illam convertat extinctionem antiqui debiti, id non suffragatur datori pecuniae ex ratione per allegatos assignata, & praesertim clarius per Amat. dicta resol. 7. n. 46. & 47. ut id proveniret a casu; Ad instar eorum, quae ut infra habentur de mutuantem pecuniam, quae convertatur in emptorem, vel refectionem &c.

Verum, ut dictum est, fallacia, pro meo iudicio, clara videbatur in applicatione, quoniam cum in Urbe ex dicto Statuto 151. mulieres contrahere non valeant sine decreto iudicis, & consensu propinquiorum, & quod magis abique causa, quae iuxta opinionem hodie receptam, sit vera de facto, & de iure, & consequenter utilis, vel saltem non damnosa, ex iis quae pluries habentur in sua materia sub tit. de alienat. & contrah. Hinc proinde narrata fuit pro causa dicta imminens necessitas extinguendi debitum, pro quo jam urgebat coactio, flante mandati executivi relaxatione, ideoque praesens in istam causam pecunia data, & respectu recepta fuit, dum alijs creditor non dedisset, neque iudex, atque conjuncti consensissent, quod mulier recepisset, ac se obligasset; Et consequenter concurrente expressa conventionione, ut pecunia in id erogari deberet, cum subséquuta erogatione, videbatur de plano esse in casu conclusionis, non autem limitationis.

Et quamvis in decisionibus, totum fundamentum constituitur in ea circumstantia, quod ordo directas Sac. Monti Pietatis, qui iuxta stylium loco pecuniae in confectioe instrumenti consignatus fuit, non contingeret istud vinculum praesentium, quod pecunia solvenda non esset, nisi ad hunc effectum, unde propterea dari potuisset casus, quod dicta mulier recipiendo pecuniam liberam, eam erogare potuisset in quocumque alios sibi placitos usus; Attamen certum mihi videbatur, ut non exinde resultaret dicta limitatio, dum ista possibilitas ad actum deducta non fuit, sed debitor servando fidem conventionis, eandem pecuniam erogavit in causam conventam.

Ista siquidem cautela adijcendi vinculum pecuniae in ordine, qui dirigitur banco, est quidem prudens, & commendabilis, ut ita creditor magis tutus reddatur de erogatione pecuniae in causam conventam, ac etiam facilitior sit probatio versiois, sed si ea negligatur, five quod pecunia detur numerata, ut praesertim contingit in locis, in quibus non adfuit huiusmodi banci publici, tunc creditor dicitur solum sequi fidem debitoris, opinando, quod eam fallere non debeat, ideoque si faller, ipse creditor luet poenam eius negligentiae, & credulitatis ob cessantem versionem pecuniae in causam volitam, & consequenter subintraionem in locum dimissi creditoris non obtinebit; Sed ubi id sequatur, atque procedat utriusque contrahentis voluntas, tunc nulla subest ratio dubitandi.

Idem etenim propositio, cui decisiones inniuntur, procedit quando unum solum ex his duobus extremis concurrat, illud scilicet dimissionis, non autem alterum praecedentis conventionis, unde verificatur dictae propositionis ratio, quod antequam creditor dimissio non proveniret ex providentia ditoris pecuniae, qui in istam causam, & non alias in animo haberet eam dare, & ex necessitate conventionis, sed proveniret a casu, ac a sola electione debitoris; Sed ubi dicta conventio accedit, atque effectus subsequitur, unde propterea verificatur conjunctio utrius-

que extremi, tunc nulla juridica, vel naturalis ratio suppetere videtur, cui sola potentia committendi violationis fidei delictum in dubio non presumendum, debeat obflare.

Habemus id in jure receptum in terminis potioritatis resultantem ad favorem mutuantis in refectionem, vel reemptionem iuxta terminos textus in l. inter dum ff. qui potiores in pignore habentur, vel mutuantis in emptorem iuxta terminos textus in l. licet Cod. eodem, quod, ut in tret hoc potioritatis privilegium, requiritur expressa conventio, ac destinatio, quod scilicet pecunia ad hunc effectum data sit, unde propterea si detur simpliciter pecunia mutuat ad liberam recipientis dispositionem, adeo non concurrat dictum primum extremum destinationis nil refert, quod concurrat alterum erogationis in refectionem, vel emptorem ex electione debitoris, ex iis tunc ceteris relatis habentur apud Merlin. de pign. l. 3. tit. 1. q. 5. n. 64. & seq. Spada conf. 268. n. 6. & seq. l. 2. Amat. dicta resol. 3. n. 47. Rota apud Ubald. decis. 96. n. 6. cum seq. & advertitur pluries infra in proposito huius potioritatis.

Et tamen, post dicto primo extremo, (quod verè necessarium est;) Quatenus pertinet ad alterum versiois, vel effectivae erogationis, nullibi in jure cautum est, ut pecunia ita vinculari debeat in banco, vel penes tertium, ut admittatur possibilitas erogandi in alios usus, sed potius DD. communiter praesupponunt expresse contrarium, quoniam agendo de probatione versiois in causam conventam, illam admittunt praesumptivam, seu administrativam deductam ex brevitate temporis inter receptionem, & erogationem, & ex qualitate debitoris, quod verisimiliter aliunde pecuniam non haberet in eam causam erogatam ex deductis per Merlin. de pign. dicta qu. 5. n. 70. & Alterum Merlin. contrav. 26. n. 9. lib. 1. Amat. dicta resol. 3. n. 59. Franch. & Adden. decis. 97. Surre. decis. 15. n. 14. decis. 55. n. 6. Rota apud Gregor. decis. 19. n. 3. & apud Buratt. decis. 161. n. 5. & frequenter; Igitur clare praesupponitur, quod pecunia data fuerit debitori cum dicta possibilitate libertate erogandi in alios sibi placitos usus, atque admittendo dictam probationem praesumptivam, seu administrativam, praesupponenda quoque est contraria possibilitas, quod emptio, vel redemptio ex illa pecunia facta sit, & tamen non attenditur, quoniam sufficit, ut procedente primo extremo omnino necessario, etiam praesumptivè subséquatur alterum; Multo vero magis in hac facti specie, quod procedente primo extremo, non ex sola debitoris voluntate, sed ex necessitate, ac solemnitate ut supra, verificatio alterius extremi non est solum praesumptiva, sed vera, & realis excludens dictam contrariam possibilitatem, unde propterea fuit solum negligere quamdam magis exactam, ac rigorosam cautelam, qua median te creditor adimat dictam potentiam criminiosam in debitor violandi fidem, eumque decipiendi.

Quoverò ad alterum obiectum, quod cum primus, vel secundus creditor dimissus nunquam possederit, non potuerit transmittere, vel communicare dimittenti hoc privilegium; Advertebam huiusmodi conclusionem pariter in eius casu veram esse, sed fallaciam quoque manifestam consistere in applicatione, ita capiendi quid pro quo; Id etenim procedit ad effectum inducendi praesumptam probationem dicti primi extremi, quando expressè de illo non constat, quod scilicet pecunia expressè data sit, hac intentione dimittendi antiquum creditorem, ac subintrandi in eius locum, quamvis neglecta fuerit cautela cessiois, vel saltem altera pacti de subintrando, quoniam si solutio fiat per possidentem, iste animus praesumitur, quod dici non potest in eo, qui non possidebat, iuxta causam, de quo infra discurs. proxime sequenti, & ad effectum, ut dimittens etiam anteriores intermedios creditores excludere valeat.

Sed ubi, ut supra, utrumque extremum expressè conventionis, ac erogationis verificatur, adeo ut ille, de cuius pecunia fit dimissio, in locum dimissi de jure subintret, & consequenter fiat aequalis alteri creditori in eadem causam, unde propterea, quando neuter possideret, sed ambo venirent agendo, aequalis esset eorum conditio, adeo ut debitor utrique non idoneo locus esset contributo, eo modo, quo de jure datur inter creditores chirographarios, inter quos cessante privilegio non datur aliquo temporis prerogativa, vel ordo per prius, & per posterius, tunc etenim potioritatis possessoris non provenit ex aliquo privilegio, seu specialitate juris, sed provenit a regula generali, quod data juris aequalitate potior est conditio possidentis, ad potius Rei, quam actoris, eo quia vigilantibus, & non dormientibus jura subveniunt, eodem modo, quo inter plures

plures creditores chirographarios, vel hypothecarios aequales ex eadem causa, si unus est alteri diligentior, atque curat a communi debitoris satisfieri, qui adhuc libera administratio a lege, vel ab homine interdicta non sit, potior est conditio diligentis, ac praevientis, neque segnior praetendere potest illud contributum, quod inter eos aequè agendo venientes intrare debet, ideoque sufficit, quod aequalis creditor licitè, ac citrà fraudem Rei, & possessoris personam gerat. ut ita pari causa exceptio actionem vincat, non autem, ut de tempore contracti debiti, vel juris quaesiti rem possideret, cum id requiratur ad alium effectum, de quo disc. seq. atque in hoc veratur aequivocum.

S U M M A R I U M.

1 De materia subintrationis.

2 De concursu creditorum.

ANNOT. AD DISC. I. cum seqq. usque ad Disc. XXXIX. exclusivè.

AGitur in his discursibus de materia subintrationis in locum dimissi creditoris, & de concursu creditorum, eorumque potioritate, de qua habetur etiam alibi actum; Nam de subintratione videri poterunt deducta sub tit. de Empt. & Vendit. disc. 21. & in hoc eodem tit. de Credito disc. 168.

De concursu autem ad diversos effectus, & inter diversas personas habetur sub tit. de Feud. disc. 78. & seq. ad materiam Bullae Baronum, & in eodem tit. disc. 127. de Regal. disc. 29. & 185. de Jurisd. disc. 83. de Emphyt. disc. 58. de Vere disc. 77. & seq. & latius disc. 166. & in hoc eodem tit. de Dot. disc. 185. & 186. & in tit. de Empt. & Vend. disc. 5. & hoc eod. tit. disc. 158. & in alijs.

Ex decisionibus autem enunciatis in disc. 1. habetur impressa prior coram Albergo disc. 259. part. 14. recent. In disc. 10. sunt inter illas Bichii decis. 627. & 629. In disc. 26. adest resolutio apud Cels. dec. 340. In eodem casu de quo agitur disc. 22. scripsit Capon. contr. 67.

Et de eadem materia de qua supra disc. 36. habetur in hoc eodem tit. disc. 157.

ROMANA PECUNIARIA PRO LUCIA VALLE, CUM VINCENTIO BACELLIO.

Causa disputata coram Thesaurario pendet in Camera.

De eadem materia subintrationis eius, cum cuius pecunia fit dimissio in locum primi creditoris, in istius locum, saltem excipiendo, ac ad effectum se conservandi in possessione pignoris. Et an creditor, cui per iudicem soluta fuit pecunia debitoris cum obligatione de restituendo anterioribus, vel potioribus, & de contribuendo cum aequalibus, dicatur possessor, adeo ut excipiendo uti valeat iuris antiqui dimissi creditoris, quibus agendo uti non possit.

S U M M A R I U M.

1 Ad i series.

2 Ille de cuius pecunia creditor anterior dimittitur etiam sine cessioe, vel pacto de subintrando, potest excipiendo se iuris iuris dicti creditoris, si est possessor.

3 Et de distinctione inter possessorem, & non possessorem.

4 Ut de tempore dimissionis debeat esse possessor.

5 Declaratur quando id procedat.

6 De alia declaratione ejusdem conclusionis.

7 Quod non intret subintratio, quando deficiunt pactum & possessio.

8 Creditor, cui soluta est pecunia cum cautione de restituendo &c. non est possessor, neque aliquid majus jus acquirit.

9 Neque tali casu excusatur a restitutione pecunia bona fide consumpta.

10 Et effectus subditi iudicis, à quo pecuniam ita accepit.

11 Solutio facta à decedo habetur pro non facta, & creditor postior non excusatur a restitutione.

12 An interim faciat suos fructus percipere.

13 De ratione ob quam faciat suos fructus.

14 In idem, & quale dominium pecuniae, ita soluta acquirit.

Simeone Nigro existente debitor Ducis Cesarini in quadam summa usque ab anno 1644. debitor autem Lucio de anno 1648. Cum Vincentius esset depositarius Ducis, ac etiam computa haberet cum Simeone negotiatore, hinc de anno 1653. pro diversis alijs summis debitis ex mutuo, vel alia causa, ac pro dicto debito Ducis, quod depositarius pro eo solvit, mediante illa compositione partiarum, quae inter mercatores habet speciem verè solutionis, initus fuit contractus cambii, in cuius causam ad aliquos annos, tam pro sorte, quam pro fructibus, de fundo dicti Simeone omnibus non idoneo, formatoque in eius bonis concursu, Vincentius diligentior obtinuit a iudice sibi liberari pecuniam ex bonorum debitoris distractione retractam, cum solita cautione de restituendo prioribus, & potioribus, & de contribuendo cum aequalibus, ac ad omne mandatum &c. Cumque dicta Lucia creditrix anni 1648. post adhibitam alias diligentias, non posset aliunde suum creditum consequi, ideoque praefatum Vincentium tanquam posteriorer restituendo, pulsavit coram Thesaurario (qui fuerat iudex concursus, ac pecuniam libera verat, à quo tamen sententia rei absolutoria prodiit; Interducaque per appellacionem causa in Camera adhuc pendet indecisa.

Fundamentum rei conventi erat in dispositione textus in l. 1. ff. quib. mod. pignus, vel hypoteca solvatur, & in l. cum, 2. qui ff. qui potior in pign. habeantur, per que iura (juxta magis communem, ac receptam opinionem Fulgosi rejecta contraria opinione,) ille, de cuius pecunia antiquior creditor dimissus est, quamvis de cessioe jurium, vel de pacto subintrandi in eius locum sollicitus non fuerit (unde propterea dictam subintrationem agendo, & in concursu non obtineat) adhuc tamen si est possessor, potest excipiendo tueri iuris dimissi creditoris, cum nulla iniuria, vel praesudicium fiat intermedijs creditoribus, qui jus non habent per rata antiquioris debiti soluti, quatenus id sequutum non esset, dum à dicto anteriori repellendi essent, ideoque favore possessoris, qui dimisit, ex aequitate intrat dicta exceptio juxta magistralem decis. 50. Benint. Negulant. de pign. 5. membr. 3. n. 3. Mantica. de tact. lib. 11. tit. 29. n. 1. & 5. per tot. Merl. de pign. lib. 4. q. 44. n. 8. & 9. Grat. discept. 24. n. 18. Arias de Meta lib. 1. var. cap. 17. n. 1. & per tot. ac alij.

Et de hac distinctione inter possessorem, & non possessorem, five inter agentem, ac excipientem, ut cessante juri reportata cessioe, vel pacto de subintrando, dimittens hanc subintrationem non habeat ad effectum agendi, bene tamen ad alterum excipiendi, antiquioribus relatis Franch. dec. 260. Buratt. & Adden. dec. 420. Orthob. decis. 129. n. 15. & dec. 142. n. 9. & 10. & frequenter etiam apud Faber. in Cod. lib. 8. tit. 9. definit. 7. ampliat ut dimissus esse possessio facta per constitutum, (quod tamen adhuc disputare occasio non dedit; Ideoque cum dictus Vincentius, qui pecuniam habuerat, esset reus, ac possessor, ita planum remanere dicebatur, ut excipiendo, anterioribus iuris dimissi creditoris posset se tueri.

Quamvis autem dicta distinctio, in suo casu (datis terminis habilibus) vera sit; Attamen (etiam cum sensu veritatis) dicebam non applicari ad casum, in quo extrema ad id necessaria omnino deficiebant; Tum quia dictus creditor verè possessor ad hunc effectum dici non poterat, ut infra; Tum etiam, quia in hac facti specie desideranda erat circumstantia motivata disc. praec. ut scilicet qui anteriorem creditorem cum possessione pecuniae dimisit, tunc de tempore dimissionis in ejus locum rei controversae reperiretur, quam continuaret.

Quatenus enim pertinet ad hoc secundum extremum, advertebam ad ea, quae ita conciliando habentur dicta disc. praeced. quod duo casus in proposito distinguendi sunt; Primò scilicet, ubi quis debitor expressè pecuniam crediderit in istam causam dimittendi antiquum creditorem, adeo ut certa sit voluntas in istam causam credendi, & consequenter in eius locum subintrandi, solumque negligat sibi consulere de cessioe jurium à creditore dimisso, vel de expresso pacto de subintrando, quod cessioe aequalis, acque non sit quaestio cum anteriore, sed cum aequali, cum quo suffragatur major diligentia praeventionis in statu bonae fidei; Et tunc nil refert, quod de tempore creditae pecuniae, ac dimissionis respectivè non haberet possessionem, que postea obvenerit, quoniam sufficit, ut ea legitimè adit de tempore concursus, vel controversiae, ut dicta disc. praec.

Alter verò casus est, ubi pecunia non creditur expressè in ista causam, adeo ut exinde desumatur animus, ac praes-

6 ditata voluntas, ita & non aliis credendi, sed solum evadat quis creditor communis debitoris, ex eo quod (nulla præcedente conventionem) eius creditorem dimiserit, five illum in se accollaverit, ut erat proprie casus præsentis controversiæ; Et tunc, ubi talis dimissio titulo emptionis, vel alia effectus possessor bonorum, quæ hypothecis, & creditoribus alterius affecta esse sciat, refutat præsumpta probatio dicti animi, five intentionis solvendi, ut ita cum jure dimissi creditoris possit se tueri, atque cum hoc præsupposito clare loquatur iuridice iura in d. l. ff. quib. mod. pign. vel hypotheca solvatur. & in leum qui ff. qui potiores in pign. habeantur ac etiam Negulant. Mant. Merl. Arias de Mesa, & alii supra allegati, Adeunt illa præsumpta probatio, quàm lex in possessore inducit, vel subintelligit, æquipollet conventioni expressæ credendi in istam causam animo subintrandi.

Sed quando, tam una, quàm altera probatio deficit, quia nempe de tempore, quo anterioris dimissio facta est, dicta expressa conventio inita non fit, neque dimittens possideat, tunc ipse efficitur quidem creditor debitoris, pro quo solvit (quoties donandi animo factum non sit) actione de in rem verso, vel negotiorum gestorum, sed ex nunc, & in sola actione personali absque aliqua subintrantia; Unde si postmodum ex intervallo contingat ipsum effici possessorem aliquorum bonorum debitoris, non exinde præterendi poterit reassumptio jurium primi creditoris jam extinctorum, vel præsumptio dicti animi, qui de tempore explicati actus, nec expressus, nec præsumptus aderat, ideoque nulla juris ratio vel dispositio illi suffragari potest, cum ex tunc in instanti, in quo antiquior creditor dimissus est, bona debitoris ab illa anteriori hypotheca jam libertatem quæ ferunt ad commodum aliorum creditorum, quorum jus eorumdem bonorum possessio, postmodum in hunc dimittentem obyent, tollere non potest, cum à privatione ad habitum non detur regressus, præsertim cum retroactione in præjudicium juris, quod medio tempore alteri quæsitum sit.

Procedere dicebam præmissa, admissio etiam præsupposito, quod iste creditor dici possit verus, ac legitimus possessor pignoris, unde propterea, postea dicto alio extremo, resultare possent illi effectus, qui in jure possessioni conceduntur; Verum omnis difficultas pro meo iudicio in hac facti specie cessare videbatur, quoniam vere possessor dici non poterat, dum agebatur de pecunia per iudicem in concursu bonorum hæreditariorum defuncti debitoris liberata cum cautione de restituendo prioribus, & posterioribus, vel de contribuendo cum æqualibus ad omne mandatum &c.

Ita siquidem casu non dicitur vera, & perfecta solutio, per quam pecunia irrevocabiliter efficitur de dominio ejus cui solvitur, atque cum ejus patrimonio confunditur, nisi ad effectum periculi, ac fructuum, vel commodi intermedii, donec avocationis casus sequatur, juxta ea, quæ pluries habentur infra in hac materia avocationis pecuniæ soluta; Ideoque pecunia censetur extare in banco iudicis, qui ita provisionaliter, sed præcario, tanquam per speciem depositi, seu præcarii, quandoque revocabiliter eam consignaverit uni ex creditoribus, qui proinde ex hujusmodi actu nullum majus jus acquirat, quàm prius haberet, ut antiquioribus relatis bene explicat Pontan. de passis claus. 5. gloss. 8. par. 7. nu. 35. & seq. Salgad. in laby. par. 1. cap. 10. n. 63. & seq. & n. 68. & seq. & 75. & par. 3. cap. 14. nu. 25. Franch. dec. 75. nu. 9. & dec. 200. nu. 4. ibique Adden. Rota dec. 189. n. 35. post Zaech. de oblig. camer. & frequenter.

Hinc resultat, quod iste creditor juvari non potest illa conclusione, de qua pluries habetur infra, cujus antesignanus reputatur Aflic. dec. 190. ut exulari debeat à restitutione pecuniæ non extantis, sed bona fide consumptæ, quoniam ita dicitur extare, perinde, ac nunquam soluta fuisset, ut apud allegatos cum aliis, de quibus sub tit. de secundis ad materiam Bullæ Baronum disc. 81. ubi habetur, ut adeo id verum sit, istam solutionem haberi non potest solutione, quod in omnibus reviviscant primæva jura, tanquam nunquam extincta, sed solum obdormita, seu suspensa, cum difficultatibus tamen, de quibus ibi circa antiquum cursum fructuum.

10 Atque juxta unam opinionem, de qua habetur particulatim actum sub tit. de jurisd. disc. 94. creditor, qui cum hujusmodi cautione, vel obligatione pecuniam recepit, tanquam purus depositarius illius iudicis, de ejus foro efficitur, quamvis aliis ab eo exemptus esset, cum declarationibus pariter, de quibus loco citato, cum aliis similibus effectibus, qui desuper ponderari possunt, ex quibus planum remanet, eum dici non possessorem.

Item quia communis praxis est, quod dicta cautio, seu ob-

bligatio concipitur, non solum de restituendo prioribus, vel posterioribus, sed etiam de contribuendo cum æqualibus, quod aperte declarat, ita cum non effici possessorem, quoniam alias hoc posito, referatur potioritas, quæ ratione possessionis competit adversus æqualem, ex deductis disc. præced.

Et quemadmodum illa solutio, quæ obtinetur à debitorum decocto, seu alias in statu malæ fidei, habetur pro non facta, & nullatenus suffragatur juxta dec. 1074. Seraph. dec. 262. Pen. cum aliis per Adden. ad dec. 9. par. 3. recent. nu. 45. & seq. ac habetur pluries infra in hac materia avocationis; Itaque fortis, ubi bona debitoris posita sunt concursu, atque pecunia soluta est cum dicta cautione, vel obligatione, quæ inducit malam fidem veram, utique longè majorem, ac efficaciorum, quàm fit præsumpta refutans à malo statu debitoris.

Et quamvis verius sit, ut cessante expressa provisione, creditor, cui sub dicta cautione pecunia liberata est, suos faciat fructus intermedii temporis, donec pro restitutione pulsatur, si pecunia interim in loca momentum, vel alios effectus fructiferos erogata fuerit, ut plene discussio articulo firmatur per Rot. dec. 232. par. 8. recent. quæ in Curia circumfertur tanquam magistralis, sæpius in aliis canonizata.

Attamen id provenit ratione periculi, cui quoque talis creditor subiacet, diminutionis, scilicet vel peremptionis in investimento contingentis, tanquam per speciem depositari irregularis, qui efficitur, tantum depositatæ dominas, cum obligatione restituendi tantundem, adeo ut sum sit intermedium periculum, & consequenter firm quoque intermedium commodum, si talem pecuniam investiat, vel negotiationibus exponat, ex iis quæ ad hanc materiam depositi irregularis, quoties particulares facti circumstantiæ alter non suadeant, habentur infra in Romana pro monte Pietatis disc. 68. ac etiam quia remanet debitor quantitas, non autem species.

Ideoque efficitur quidem talis creditor, dominus, ac verus possessor pecuniæ, utpotè rei recipientis functionem in genere suo, juxta dominium, & possessionem, quæ ut supra transeunt in depositarium irregularem, vel etiam in usufructuarium, juxta ea quæ habentur in sua materia sub tit. de servit. ad materiam usufructus, super usufructu earum rerum, quæ usu consumuntur, non tamen dici poterit possessor pignoris, seu bonorum communis debitoris, quoniam pecunia, ubi extra formam depositi regularis sibi tradita est, non dicitur amplius de dominio, ac bonis communis debitoris, in cuius patrimonio solum adesse dicitur æquivalentia, & consequenter incongrui, ac inadaptables remanet dicti termini possessionis.

ROMANA SALVIANI, SEU CONCURSUS PRO JOANNE BAPTISTA NALDINO, CUM GREULIS.

Discursus pro veritate super casu disputato coram A. C.

De eadem materia concursu plurium, qui ob æqualem causam dimissionis ejusdem antiqui creditoris efficiantur æquales, an uni eis suffragetur possessio; Et quid, ubi eadem sit causa debiti dimissi, sed diversus sit modus debendi, quia nempe solutio distributa fit in plures pagas, ac tempora, an ille qui credit cum pacto subintrandi pro dimissione primæ paghe, dici valeat anterior alterius credentis pro solutione secundæ, ad materiam text. in l. Insulam ff. qui potior. in pign. habeantur.

SUMMARIUM.

- 1 Adh. seriet.
- 2 Quod in pari causa potior sit conditio possidentis.
- 3 Identitas cause facit omnes æquales non curata discretione temporis, & nu. 11.
- 4 Contrarium, quod etiam data eadem causa attendatur prioritas temporis paritate, cuius cessit dies ad text. in l. Insulam ff. qui potior &c.
- 5 Quod solent capi æquivoca ex doctrinis, non distinguendo casus.
- 6 Exemplificatur casus, de quo agit text. in l. Insulam.
- 7 Idem in omni casu, ut credens pro solutione primi anni præferatur credenti pro solutione anni secundi, & de ratione.

8 In confibus quot sunt anni, tot requiruntur præscriptiones.

9 Item quot sunt anni, tot sunt cause diverse.

10 Quid de pensionibus ecclesiasticis.

11 De consensione, de qua nu. 3.

12 De æqualitate mutuantium pro eodem creditore dimittendo.

13 Creditor non tenetur recipere solutionem à tertio, cuique cedere jura.

14 De concursu inter venditorem pro residuo pretii, & illum, qui mutuavit pro solutione partis ejusque pretii.

15 De duobus mutuantiis heredi pro solvendis legatis.

16 Quomodo aliqua sint pura, & alia conditionalia.

17 Creditores defuncti, licet posteriores vincunt creditores heredes.

18 Qualis esset casus controversiæ, & an in eo intraret dicta textus in l. Insulam.

19 Ubi est idem debitas distributum in plures pagas, an aliqua differentia dignoscatur.

D I S C. III.

2 Emptione facta pro pretio futorum 3. mil. cuius solutio in plures pagas infra quinque annorum conventa fuit, quolibet scilicet anno pro rata, cum cursu interim fructuum recompenfatorum; Joannes Baptista, pecuniam crediti dicto emptori ad præcium effectum solvendi primam pagam, cum expresso pacto de subintrando, reportata etiam cessione jura à creditore, talium, qualium, & dummodo non contra cedentem &c. juxta consuetam formulam; Maturata vero postmodum secunda pagas, debitor vendidit domum Jacobo, & alius, qui pretium dicto venditori solverunt, reportata pariter eadem cessione jura talium qualium &c. Cumque debitor defecisset, hinc Joannes Baptista, qui prior fuit in cedendo in causam primæ paghe, iudicium in salviano instituit coram A. C. ad domum prædictam contra emptores, qui excepcebant, de conditione, de qua supra disc. 1. ut scilicet in pari causa, dotor sit conditio rei, & possessoris, cum enim ipsi haberent jura cæsa ejusdem creditoris ex eadem causa, cum eorum pecunia dimissi sit supra, ita remanebat causa æqualis, & consequenter dicebant eas defensores, quod de plano resultaret dictis possessionis effectus.

3 Neque dictæ æqualitati obstat dicebant temporis diversitatem, quod scilicet actor per annum circiter antea creditor communis debitoris effectus esset, atque ab antiquo dimisso creditore jura cessione reportasset, quoniam cum eadem esset causa debendi, istius unicitas, vel identitas attenditur, non curata diversitate temporis, juxta celebrem dec. 34. Apont. Galeot. lib. 2. controu. 21. Salgad. in labyrint. par. 1. cap. 21. cum aliis deductis sub tit. de Regal. ad materiam officiorum disc. 12.

4 E converso autem, Scribes per actore, non negabant dictam conclusionem, quando concurreret identitas causæ, quæ eodem tempore eundem produceret effectum, five ad eundem tenderet finem; Dicebant tamen fecus esse, ubi est quidem eadem causa productiva totius debiti inspecta origine, sed diversus est effectus, quia nempe pars uno tempore, & pars altero debita fit, cum tunc intrat ordo temporis, ideoque ille, qui in causam primi anni credit, vincit alterum, qui est posterior pro credito secundi juxta dispositionem text. in l. Insulam ff. qui potior. in pign. habeant ubi Bald. & cæteri, atque super hujus text. intelligentia plura, hinc inde elaboratè deducebantur.

Cum autem, ob difficultatem, quam juxta habebat contra actorem, iste meum sensum pro veritate desuper expectasset, & an difficultas esset, necne superabilis; Hinc proinde visis informationibus, hinc inde datis, in quibus, elaborate quidem, sed absque debita distinctione, magnus fiebat cumulus auctoritatum, præsertim modernarum, quas in hujusmodi concursuum questionibus habemus; Maturè ad omnes reflectendo, atque pro tollendis æquivocis frequenter in hac facultate resultare solitis, ex indigesta confaricatione auctoritatum, non bene reflectendo ad casus diversos, eorumque diversas circumstantias, ob quas, illi qui de uno casu agunt, alteri non bene applicantur; Advertēbam quod ad plurium calidam distinctionem reflectere oportebat.

5 Primus ingitur, ac præcisus est ille, de quo agit text. in dicta l. Insulam, ubi scilicet venditur prædium, quod ad plures annos jam conductum erat, sub ea lege, ut pensio primi anni esse debeat venditoris, in futurum autem emptoris, atque deciditur, ut in bonis invecitis, & illatis à conductore, quæ pro pensione hypothecata sunt, potior sit conditio venditoris attentio ordine temporis, idque ex du-

plici ratione; Primo scilicet ex verisimili voluntate contractentium, & quam ex Alberic. & Castren. ibid. Arias de Mesa lib. 3. var. c. 17. n. 12. advertit esse veram, ac possibillimam rationem dicti textus; Et secundò, quia licet omnium bonorum debitum originem trahat ab eodem contractu locationis, & conductionis, attamen in primo anno, in quo contractus jam effectum sortitus est, debitum est certum, ac purum, in aliis autem sequentibus est incertum, & conditionale, etiam in substantia, quoniam ob rem permutationem, vel evictionem, alioque casus, five etiam de mutuo consensu, potest contractus evanescere, ideoque cessare causa debiti productiva.

Alter est casus nimium simbolizans cum illo dicti textus in debito scilicet census annui, quoniam licet omnes annualitates proveniant ex eodem contractu, atque ex eadem sorte habita pro censu consignativo, vel ex eadem proprietate in censu reservativo; Attamen intrat eadem secunda ratio, de qua supra, ut quot sunt anni, tot sint debita, ob incertitudinem etiam in substantia futurarum annualitatum, ex eadem causa peremptionis fundi, vel redemptionis census, aut quod licet desierit possidere &c. Unde propterea magis recepta est opinio Ultramontanorum in materia præscriptionis, ut tot requirantur præscriptiones, quot sunt anni juxta dec. 4. Mohed. de præscrip. cum concord. plenè deductis dec. 273. n. 16. par. 9. recent. & habetur pluries infra ad materiam præscriptionis.

Ac etiam, quod ubi quæstio non sit super ipso contractu in genere validitatis, seu invaliditatis census, five domini rei censitæ, sed agitur de fructibus, ac annualitatibus, tunc quot sunt anni, tot sunt cause diversæ juxta quotidie receptam dec. 345. Gregorii.

Et consequenter intrat dispositio dicti text. in l. Insulam, ut qui creditur debitori pro solutione fructuum primi anni, præferatur ei, qui creditur pro solutione fructuum anni sequentis, ex iis quæ cæteris relatis habentur deducta apud Ole. de cess. jur. tit. 6. q. 8. n. 27. Rot. apud Cellum dec. 254. n. 4. Quod etiam congruere videtur pensionibus ecclesiasticis, in bonis tamen Titularibus, quæquid sit in ipsis fructibus concurrentibus ipsis Becl. gravata, ex iis, quæ habentur in sua materia sub tit. de pension. præsertim in Melph. disc. 19.

Tertius est casus, in quo proprie intrat supra enunciata conclusio deducta ex dicta dec. 34. Apont. cum aliis allegatis, ubi scilicet ad eandem rem emendam, five idem opus construendum plures diversis temporibus credunt, quoniam licet adit discretio temporis, attamen identitas causæ eos reddit æquales, nisi facti particulares circumstantiæ aliud suadeant, juxta ea, quæ habentur dicto disc. 12. sub tit. de Regal. ac etiam infra disc. 5. & in aliis, super concursu credentium diversis temporibus in idem opus pro diversis expensis.

Quatenus casus est, ubi positò uno, & eodem credito pu- to, ac uniformi naturæ, sit concursus inter plures cessionarios, vel habentes ex pacto subintrationem in locum ejusdem creditoris cum eorum pecunia adversis temporibus dimissi, & tunc certum videtur, æqualem esse eorum conditionem, non curata temporum diversitate, & de consequenti resultant effectus inter actorem, & reum in eoque quali jure; Quod etiam regulariter, (non data contraaria protestatione, ac reservatione,) procedit inter cedentem, & cessionarium juxta magistralem dec. 260. Franchi cum concord. collectis per Adden. ad eum, præsertim per modernum de Luca.

Hinc proinde, quicquid apud seniores variatum sit, in foro habemus receptum, quod creditor, cui fiat solutio partis debiti (excepto casu, in quo ea ferret per fideiussorem, five quod aliis intrarent termini exceptionis cedentiarum) non tenetur cedere solventi ejus jura, atque le opponere potest pacto de subintrando, atque ad hunc effectum bene procedit opinio, quæ in eo desiderat scientiam creditoris, ex iis quæ habentur disc. seq. Solumque receptum est, ut ex æquitate, facere teneatur cessionem jura talium qualium, dummodo contra ipsum cedentem, nec directè, nec indirectè, vel in concursu retorqueri, vel alias obstat valeant ex doctrina Bart. in leg. Aristo nu. 1. & 2. ff. quæ res pign. oblig. poss. Negulan. de pignor. par. 5. memb. 1. n. 15. & seq. Ole. de cess. tit. 4. qu. 3. nu. 20. Franch. dec. 55. nu. 5. Rot. dec. 243. nu. fin. par. 11. recent. dec. 576. nu. 11. & seq. par. 5. & sæpius.

Quintus est, ubi agitur de concursu, inter venditorem, qui sit creditor pro residuo pretii cum reservatione domini, & creditorem mutuantem ad effectum solvendi par-

tem pretii eidem venditori, & de hoc agitur in duobus disc.

15 Sextus quoque ponderari potest similis primo, & secundo, inter mutantes heredi pro solvendis legatis parisi, & legataris conditionales, vel creditores, qui purificata conditione, eidem heredi crederentur pro legatis dissolvendis; Tunc enim intrare videntur eidem termini textus in l. Insulam, idemque potiores videntur illorum, qui prius crederentur pro dissolvendis legataris prius, in quorum locum in vim cessionis, vel pacti subintrarunt; Quamvis enim eadem sit scaturigo, seu causa productiva debiti, adeo magis communis, & recepta opinio sit, ut hypotheca legalis, quae pro legato competit, purificata conditione, retrotrahatur ad tempus mortis testatoris; etiam in praedictis eorum, quibus medio tempore, ius ex facto heredis quae situm sit iuxta plene firmata per Rotam doc. 269. part. 6. & doc. 17. part. 7. rec. ubi concordantes cumulat, & contrariis respondetur; Attamen id recte procedit in concursu habentium causam ab herede, cuius creditores in bonis definiti ex beneficio separationis bonorum semper vincuntur a creditoribus ipsius defuncti, quamvis lucrativis, & ex causa legati conditionalis post purificatam conditionem; Nisi agatur de feudis, vel similibus bonis differentibus, in quibus intrat aliqua difficultas, ex his quae habentur deducta sub tit. de feudis discurs. 21. & infra disc. 27. Attamen secus est, ubi omnes concurrentes causam trahunt ab eodem defuncto, cum ea tamen differentia, quod intrat dicta ratio textus in l. Insulam, quia unum debitum sit purum, alterum vero sub conditione, quae percutiat substantiam, adeo possit non existere.

Nullus ex praemissis casibus percutiebatur illum praesentis controversiae, & consequenter extraneae remanebant omnes superius deductae auctoritates, ac aliae apud eas, quae hinc inde in hac disputatione cum aliqua indigesta confarcinatione deducebantur, non distinguendo triticum ab hordeo, vel paleam a feno.

17 Casus etenim praecisus erat, quod unum, & idem erat debitum ex eadem causa ab initio contractum, adeo ut tunc certa, & pura esset eius substantia, distributa solum eius solutione in pagas, & tempora, gratia commoditatis debitoris, adeo ut, temporum distributio percutiat solum executionem, vel facultatem cogendi, non autem substantiam debiti, potissime dum pro illis partibus, pro quibus dilata fuit solutio, ex conventionem curebant fructus compensativi ad terminos textus in l. curabit, Cod. de action. emp. 3; & consequenter una, & eadem erat causa debendi, atque pariformis conditio omnium, qui in eam crederentur adeo non intrarent termini dicti textus in l. Insulam, & consequenter concludendum, quod fundata mihi videbatur difficultas iudicis, qui propterea iuste reis, ac possessoribus absolutioriam concessit.

18 Et quamvis favore actoris facere viderentur deducta apud Gratium conf. 14. nu. 10. & sequent. lib. 1. cum quo transtulit Mantica de tacti. lib. 14. tit. 40. nu. 35. quod scilicet, ibi agitur de conventionem certae summae, quae distribuitur in pluribus terminis, ac pagis solvenda sit, tot sint stipulationes, quot sunt summae, seu paghae distributae; Attamen id percurrere forsitan potest alios diversos effectus, qui in hoc proposito considerari solent, non tamen facere potest, ut illud debitum, quod in substantia est ab initio certum, & purum ita ob solum distributionem modi solvendi, diversam assumat naturam, adeo ut intrare valeat ratio, vel dispositio dicti textus in l. Insulam; Ideoque iudices, vel Consultantes ad casum distinctiones, eorumque particulares circumstantias reflectere debent, cum ex hoc pendeat congrua applicatio doctrinarum, quorum indefinitus cumulus consulationem potius parit, atque iudicis paupertatem denotat.

CREMONEN. CONCURSUS, PRO MARCHIONE MUTIO PALLAVICINO, CUM MARCHIONE ARIMBERTO.

Responsum ad causam extra Curiam.

De eadem materia concursus plurium in eadem causam; Et in specie, an ille, qui creditur pro redemptione bonorum distractorum ad instantiam venditoris, qui erat creditor ex causa pretii, praesertim eidem venditori creditori ex eadem causa pretii residualis, Et de remissione hypothecae ob consen-

sium praestitum venditioni rei hypothecatae, cuius pretium ab ipso creditore habitum sit.

S U M M A R I U M.

- 1 Ad iuris. Ex constitutionibus Mediolani, debitor, qui passus est subhaftationem, habet annum ad redimendum. 2 Ille, ad cuius instantiam venditur, ac pretium recipit, non habet amplius super eare hypothecam, etiamsi redeat ad debitorem. 3 De potestate mutantis ad rem redimendam. 4 Declaratur conclusio, de qua nu. 3. ubi redeat ex diversa causa. 5 Secus, si resoluta, vel inessetua alienatione redeat ex priori iure. 6 De effectibus resulantibus ab actu resolutivo. 7 De eadem conclusione, de qua nu. 3. 5. & 6. & de differentia, an redimat ipse debitor, vel tertius. 8 Quando proprie intrat terminus redemptionis bonorum, puta captorum in bello. 9 Et quando etiam dicantur redimi improprie, sed cum eodem effectu puta a latronibus. 10 Ubi redimitur pignus a creditore anteriore, non est proprie redimere. 11 Mutuus pro dimittendo creditore in parte, an fiat ipse dimisso equalis. 12 Quod potior sit conditio creditoris, praesertim si est venditor cum reservatione domini. 13 Creditor non est obligatus cedere iura contra se ipsum. 14 An sibi praedicti creditor sciens, & patiens, ut ille, qui mutat pro eo in parte dimittendo, faciat pactum de subintrando. 15 An in dicto pacto, ut suffragetur, necessaria sit scientia creditoris dimissi. 16 De ponderatione, ob quam creditori datur regressus etiam ad bona alienata, & postea ad debitorem reversa iure redemptionis.

D I S C. IV.

Emptione facta per Marchionem Galeatium Palavicinum, cuiusdam navis, aliorumque bonorum a Marchione Mutio pariter de Pallavicinis, habita fide de pretio, sub conventionem fructuum recompenstorum, & cum cautela reservationis domini; Cum emptor defecisset a solutione fructuum per plures annos, hinc ad instantiam venditoris, executi, & subhaftata fuerunt eadem bona, quae non reperto meliori oblatore, adjudicata fuerunt eidem creditori, pro summa tamen longe inferiori credito in majori summa ex dicto pretio, & fructibus decursis interim constat; Cumque ex Constitutionibus Mediolani integrum sit debitori, intra annum redimere a licitatore, vel adjudicatario bona exequuta, & subhaftata, hinc proinde dictus emptor pro huiusmodi redemptione mutans habuit a Marchione Arimberto pecuniam, cum pacto expresso de subintrando in locum dimittendi creditoris, cui (inscio tamen, quod dicta pecunia ab altero ad hunc effectum mutata esset) ea soluta fuit, & consequenter sequuta est bonorum restitutio; Cumque successivis temporibus, pro residuo sortis dicti pretii, ac rata fructuum decursorum, alia notabilis summa constata esset, pro ista emptor eadem bona, ut supra redempta, in solutum dedit dicto Marchioni Mutio venditori, & creditori respective, contra quem, ex interdicto salviani, vel altero remedio hypothecario, ad bona praedicta iudicium instituit praefatus Marchio Arimbertus pro summa ut supra ad rem redimendam mutata, una cum fructibus; Atque reo, & possessore excipiente de futurum iurium anterioritate, sortis vero, dum ea munita quoque erat reservatione domini, de duobus replicat actor.

Primò scilicet de remissione hypothecae in dictis bonis venditis ad instantiam ipsius anterioris creditoris, qui pretium exinde retraxerat iuxta terminos textus in l. eleganter ff. de pign. action. l. i. ff. quibus modis pign. vel hypothec. solu. & l. in Cod. de renuiss. pign. cum concord. plene deductis per Rotam dec. 18. & 113. part. 11. rec. quarum prima est repetita dec. 19. post Salgad. in labyrint.

Et secundo ob potioritatem de iure competentem mutanti ad redimendum iuxta terminos textus in l. interdum, ff. qui potior. in pign. habentur, cuius rationem, ita intrare dicebatur, quoniam nisi res cum pecunia actoris redempta fuisset, illa non esset in bonis debitoris, & consequenter inanis remaneret creditoris anterior hypotheca; Quam-

vis enim alia motiva deducerentur, ea tamen in facto potius, quam in iure consistebat; Quare desuper ex parte dicti Rei conventi consultis super dictis duobus motibus, tam ad causae opportunitatem, quam etiam in folio distincto (iuxta styliam) ad veritatem.

Quatenus pertinet ad primum (quo subsistente inanis remanebat inspectio alterius super anterioritate, vel potioritate idem ita in reo, ac possessore cessabat hypotheca in radice, idem quo non intrabant termini per prius, & per posterius) deducebam eadem quae super eo habentur infra disc. 24. edito in eodem casu, in quo prodierunt dictae decisiones. 18. & 113. part. 11. recen.

Credebam tamen ea non applicari ad casum, Tum ob diversas circumstantias in eo casu militantes, de quibus disc. supra allegato; Tum clarius quia conclusio procedit, quando alienatio jam perfecta ac irrevocabiliter effectum sortita est, ejuisque pretium obvenit in ipsum creditorem, qui non potest eodem tempore, pro hypotheca, quam habet super re, velle rem, & pretium, unde propterea intrat questio, an eadem res diverso iure, vel titulo ad debitorem reverfa, tanquam per omnino novam acquisitionem incidat, non quidem in eandem antiquam ipsius rei hypothecam (cum tunc negativa sit indubitata,) sed sub genere bonorum futurorum, & acquirendorum, quo casu, ut bene advertit Bartol. quilibet respondet affirmativè, cum non urgeat probabilis ratio negandi, sed quia lex ita disponit, hinc receptum est contrarium ex copiosè deductis dictis dec. 18. & 113. part. 11. recen.

Secus autem, ubi bona redeunt ad debitorem per resolutionem intermedia alienationis, adeo ut, causa redacta ad non causam, seu redacto titulo ad non titulum, tanquam per speciem possilimio, reassumatur antiquum dominium, quod ita medio tempore, impeditum potius, quam extinguum fuerit, atque per excitationem a fomno potius, quam per reviviscenciam a morte, seu veris per remotionem accidentalibus impedimentis; Adinstar habentis pedes ligatos, quod sublati vinculis, non dicitur tunc acquirere novam facultatem ambulandi, sed ambulat iure suo primivo, & naturali, ad text. in l. i. unus ff. pactus no poterit, ff. de pactis, cum concord. per Tiracell. de retract. l. i. ff. 19. glo. 2. nu. 4. & per totum. Leon. dec. 67. Franch. dec. 39. 61. & 64. ibique Addentes Merlin. de pign. lib. 4. tit. 3. qu. 109. nu. 41. cum segg. Rota apud Caval. dec. 58. nu. 1. & apud Dunozet. dec. 709. nu. 12. & admittit in dictis decisionibus 18. & 113. part. 11. recen. cum vere sit iuris principium certum, de quo pluries in sua materia sub tit. de servitutibus ad materiam retractus, praesertim conventionalis, & alibi. Unde propterea resultant tot consequentiae, quas in iure habemus circa resolutionem omnium hypothecarum, ac vinculorum, quibus penes intermedium dominum, & possessorem resolvablem bona affecta fuerunt, ac etiam circa solutionem relevii, vel gabellae denuo non faciendam pro huiusmodi reversione, utpote novam acquisitionem non importante, cum similibus, de quibus etiam sub tit. de feudis, & alibi.

Ideoque circa istud motivum, aliud non videatur ob stare posse, nisi dictam rationem non obtinendi iure hypothecae, quae habeatur super aliqua re, tam ipsam rem, quam eius pretium, quod quidem est inevitabilis, ubi non intrat consideratio, quod creditor, quando recepit pretium, illud non recepit tanquam pretium ipsius rei a tertio datum (quo casu data hac scientia, difficultas esset inevitabilis) sed recipere creditit solutionem partis debiti ab ipso debitore de eius pecuniis, ac bonis pariter sibi hypothecatis, utpote sub generali hypotheca comprahensis, & consequenter quod cesset dictum inconveniens, ut ejuidem rei duplicatam pretium obtineatur, ut distinguendo, an ipse debitor, vel tertius redimat ad dec. 67. Leon. habetur apud Ole. de cesson. iur. tit. 3. qu. 2. nu. 46.

Quoverò ad alterum motivum, incongruus esse dicebam dictos terminos text. in l. interdum ff. qui potior. in pign. habentur, in quibus principaliter insisteret supponebatur scribentes pro actor ad effectum potioritatis competentis mutanti ad rem redimendam; Siquidem iste casus redemptionis, tanquam per assimilationem potius mutanti ad rem emendam iuxta terminos text. in l. licet C. eodem, verificabilis videtur, quando bona ita exierint a dominio debitoris, & successive ab hypothecis eius creditorum, quod nulla remaneat spes, vel radix prioris domini, unde propterea redemptioni fapit speciem novae acquisitionis, ut contingit in bonis in bello captis, quae in hostium praesidio dil pernoctaverint, quoniam etiamsi ab eis auferantur

9

tur, seu alias per amicos acquirantur, postliminio non redeunt ad text. in l. si quid in bello ff. de captois, & post liminio reversi, & l. naturalem ff. finali ff. de acquir. rerum dominio, cum concord. plene deductis per Galeot. respon. fiscal. 13. a nu. 2. ad 82. Thelaur. jun. lib. 2. qu. 98. Rota dec. 120. nu. 1. post primum volum. conf. Farin. cum aliis deductis sub tit. de feudis discurs. 58. Isto enim casu, vel simili redemptioni fapit speciem novae emptionis, unde propterea, quia id id credit, recte juvari potest potioritate dicti text. in l. licet, quando ejus extrema, seu requisita verificatur.

Sive ubi etiam bona non exierint a dominio debitoris (ut contingit, quando occupata essent per latrones,) adhuc tamen difficilis esset recuperatio, ac immineret casus, ob quem ea redderetur impossibilis, unde tertius finire, ac bono animo curaret, ea bona redimere ad faciendum negotium utile pro domino iuxta distinctionem, de qua incidenter sub tit. de usuris discurs. 5. ac etiam sub tit. de emptione, & venditione discurs. 13. & alibi, quoniam tunc iste, qui bona redimit, ac de suo pro redemptione pecuniam erogavit, quemadmodum per exceptionem doli, vel negotiorum gestorum repellere posset ipsum dominum ejus bona vindicare volentem, nisi retinuit id, quod erogatum est, ita pariter repellere poterit creditores tanquam per speciem expensae necesse ferri debuisset, unde per assimilationem bene intrant dicti termini textus in l. interdum.

Ubi verò non agatur de his casibus, sed de redimendo pignus a manibus anterioris creditoris, cui revocabilitur, seu cum iure redimendi adjudicatum fuisset, tunc quavis de facto, per quemdam modum loquendi, dicitur crediti ad rem redimendam, attamen est potius in propria locutio, cum in effectu non fit redimere rem amittam, sed potius dimittere priorem creditorem, ideoque locum intrant termini dimittentis, ut ita subintrat in locum dimissi, quod suffragari potest, ut dimittens quamvis posterior, utpote occupans locum dimissi, efficiatur intermedii anterior, sive eidem dimisso equalis ex deductis pluries in discursibus praecedentibus, ac etiam in sequentibus; Nullatenus autem exinde inferri potest ad potioritatem, per quam posterior anteriorem vincat, quoniam, Vel ex regula, ut nemo plus iuris, & Vel ex altera sub rogatorum, impossibile est, ut qui creditorem dimittit, ut in eas locum succedat, majus habeat jus, quam ipse dimissus, & consequenter dicti termini textus in l. interdum, & in l. licet prorsus improprè videbantur.

Hinc proinde advertendum, quod pro meo iudicio, in praesio casu huius controversiae, cederet solum questio (antiquioribus forte ignota, apud modernos autem disputata,) an ille, qui mutat pecuniam emptori in causam solutionis partis pretii, efficiatur ipsi venditori equalis adeo ut super ipsa re vendita, cuius venditor dominium sibi reservaverit, cogatur cum eo aequaliter concurrere pro residuo pretii sibi solvendi, & de consequenti intent, quae habentur in concursu equali ad beneficium possessoris, ac alia, quae posita aequalitate in iure habemus; Inane enim verò laborem esse dicebam huiusmodi questionem assumere, quoniam posita etiam aequalitate, ut credit de Marin. proxime allegat. adhuc idem resultabat effectus favore Rei, & possessoris ratione potioritatis, quae in pari causa a possessione resultat ex supra deductis discurs. 1. & 2.

Verum ubi de hoc puncto agi debuisset, Advertendum pro venditore potius probabilis respondendus videri; Licet enim de Marin. resol. 260. num. 10. lib. 1. ex proprio sensu, asserendo non reperisse casum disputatum, nec decisionem, dicat ut cedens pro solutione partis pretii, efficiatur ipsi venditori equalis, atque in eadem sententia persistat in addit. ad Revert. dec. 8. postquam sibi innotuit contraria opinio Carleval. de iudicis to 2. disp. 8. sec. 5. nu. 67. cum sequen. praesertim nu. 69. Attamen contrariam opinionem Carleval. magis recipiendam esse dicebam; Tum ob majorem auctoritatem Rotae apud Dunozet. dec. 537. nu. 5. & per tot. repet. dec. 128. part. 8. recen. Tum fortius ob efficacem rationem in eadem decisione deductam, & per Carleval. quoque expressam, quae suffocare videtur ponderationes deductas per Marin. ubi supra, quod scilicet venditor praevideatur, sed ex alio accidenti emptorem ratione malae culturae, sed ex alio accidenti pati possit deteriorationem, quam forte apud se non pateretur, ita curando recipere solutionem pretii, quam poterat recipere ab ipso emptore de ejus bonis, se assureare credit de residuo cum cautela reservationis domini

ideoque habet fidem de pretio, siue debitorem magis tolerat, eumque non suffocat, alias non facturus.

Ad quod bene conferunt ea, quae habentur *discurs. praeced.* de creditore non obligato cedere ejus jura tertio solventi partem debiti, illumque ita sibi facere aequalem, sed solum teneri facere de aequalitate illam cessionem, qua solventi prodesset, ipsi vero non noceret, eam scilicet faciendi jura talium qualium &c. & dummodo contra ipsum cedentem, etiam in concursu, nec agendo, nec excipiendo retorqueri possit.

Si igitur creditor expresse pulsatus ad cedendum jura, quando solutionem recipit, ad id non tenetur, hinc de consequenti non videtur, cur occulta conventio inter debitorem, & tertium sibi credentem debeat ei praedjudicare, quoniam venditor semper dicere poterit, se illam partem solutionis debiti recepisse, ideoque debitorem pro residuo tolerasse, quia credidit recipere de bonis propriis ipsius debitoris absque timore habendi aequalem concurrentem, eodem modo, quo supra advertitur in primo motivo super inconvenienti obtinendi duplicatum ejusdem rei hypothecae valorem.

Nisi facti circumstantiae probarent, quod ipse creditor de his rebus conficius, pactum de subintrando inter credentem, & debitorem recipit, quasi quod ita implicite ejus jura cedat, sed patitur illum sibi efficere aequalem, dummodo actus sint tales, quod consensum positum, ac approbationem redeant, secus autem, ubi data etiam scientia, referri valeant ad dissimulationem, eo quia sciret se certum esse de ejus jure, cumque agatur de re praedjudiciali, resistentiam, potius quam assentientiam praesumptionibus habente, non solum scientia debet esse expressa, & certa ut in praedjudicialibus requiritur, ex plenè collectis per *Add. ad dec. 542. par. 4. rec. tom. 3. num. 98. Add. ad Gregor. decif. 127.* sed etiam actus, ex quibus, ad consensum, ac approbationem inferunt, debent esse univoci, & conclusiventes.

Atque ad hunc effectum rectè admittenda videtur opinio Salicet. in *l. Aristo nu. 3. Cod. quae res pign. obl. non poss. Rot. dec. 319. num. 2. par. 4. divers.* *Add. ad Buratt. decif. 420. num. 5. in fin. ac aliorum volentium, ut eatenus pactum de subintrando in initium inter debitorem, & credentem pecuniam, ad effectum dimittendi priorem creditorem, aequipollent cessionem jura pro illorum subintratione, quatenus ipse anterior creditor dimissus id sciat, ac patiar; Siquidem, aut agitur pro solo effectu subintrationis, tunc expiando, quam agendo ad versus intermedios, vel etiam alios dimissos aequales, & recipienda venit opinio, ut talis scientia non requiratur, talisque est hodie recepta praxis, quod ob difficultates haberi solitas per anteriores creditores dimittendos in faciendi cessionem jura, frequentius adhibetur ista cautela pacti de subintrando, quae cessionis aequipollent, etiam ad effectum agendi.*

Aut verò ad dictum effectum ipsimet creditori dimittendo praedjudicalem, quod scilicet tertius, de cujus pecunia sibi solvatur, efficiatur sibi aequalis, & tunc rectè procedit dicta altera opinio, ut ejus scientia, & consensus requirantur. In ea etenim quaestione, an creditor teneatur recipere solutionem debiti à tertio eatenus recepta est opinio affirmativa, quatenus id sua nihil interfit, nullumque praedjudicium ei causet, ut alibi advertitur; Igitur quemadmodum cogi non potest jura cedere, ita neque cogi solutionem recipere à tertio, qui sibi aequalis effici velit, & de consequenti, quicquid clandestinè sequatur inter debitorem, & tertium, sibi praedjudicare non potest.

Ideoque circa dictum primum motivum, in quo major causa difficultatis residebat, advertendam, quod cum juxta magis communem, ac frequentiore usum, hujusmodi adjudicationes honorum debitoris fieri soleant pro minori pretio, ubi praesertim notabilis terminus superest debitori relinendi, quasi quod id sequatur ad quemdam majorem stimulum debitoris, ut solvat, ne alias iacturam honorum majoris valoris patiar, eatenus creditor consensum accomodat executioni, & subhastationi, per quam scit hypothecae amissionem resultare, quatenus exinde reporter commodum obtinendi ipsi bona pro sua, ac minori pretio, & consequenter si scivisset, quod redemptio fieret à tertio cum effectibus sibi praedjudicialibus exinde resultantibus, se opposuisset, & forsitan ipsimet restituendo bona, ulteriore dilationem dedisset, unde propterea potius in culpa videtur ille tertius, qui ita clandestinè cum debitore contraxit, atque sollicitus non

fuit decisionem jurium, vel de approbatione pacti de subintrando.

FERRARIEN. MONTIS BENTIVOLI PRO ANGELO BOZZA CUM MONTISTIS.

Causa disputata in Congregatione Montium, & Solutis per concordiam.

Posita subintratione in locum creditoris anterioris cum propria pecunia dimissi ex cessione jura, vel pacto de subintrando, an hæc subintratio, & anterioritas suffragetur tam pro sorte soluta, quam etiam pro fructibus postea decursis in vim conventionis habitæ inter debitorem, ac dimittentem.

Et incidenter, an nova additio facta alicui Monti importet eandem anterioritatem, vel potioritatem primæ creationis, in praedjudicium creditorum mediæ temporis, & an Princeps tollat hypothecam vel anterioritatem.

SUMMARIUM.

- 1 Adis series.
2 Refertur punctus quaestioni.
3 De opinione volentium, ut ille qui subintrat in locum creatoris cum sua pecunia dimissis efficiatur anterior, tam pro sorte, quam pro fructibus.
4 De contraria opinione circa fructus.
5 Quod hæc posterior reputatur prior, & de ratione.
6 Difficultas Auditoris, & ratione dubitandi.
7 De ratione, à qua proveniat involutio hujus quaestioni.
8 Cessionarius succedit in universum jus cedentis, eumque representat.
9 Quare non expedit obtinere cessionem translative census, vel alterius nominis debitoris.
10 De remedio juris luendi pro subintratione in jus prioris creditoris.
11 Quod dictum remedium in Curia non sit in usu, & reputetur inane.
12 Ubi creditum est infructiferum, tunc fructus novi contractus non possunt habere antiquam anterioritatem.
13 Secus ubi est fructiferum.
14 De rationibus ob quas ubi est fructiferum eadem anterioritas competit etiam pro fructibus secundæ creationis.
15 De applicatione ad casum præsentem.
16 An suffragetur cautela pacti super subintratione etiam in fructibus.
17 Quid ubi primus contractus est cambii, & secundus est census.
18 De alio casu, circa hypotheca pro legato.
19 Quid debeant agere Advocati pro bona directione causarum.
20 Quod in locis montium non detur diversitas temporum in creatione.
21 Quod Princeps possit tollere hypothecam, vel anterioritatem.
22 Sed quaestio esse solet circa voluntatem.
23 An fructus gaudeant anterioritate, vel potioritate, ex assensu concessi pro sorte in feudis, & officiis.

DISC. V.

Archio Enitus de Bentivolis de anno 1610. pro beneficandis terris palustribus territorii Ferrariensis, admissus fuit ad Montem Sixtum pro certa locorum quantitate in fructu ad rationem 5. pro centenario, & de anno 1624. facta fuit alia additio; De anno verò 1639. per Urbanum VIII. erectus fuit Mons Bentivolus ad rationem quatuor cum dimidio pro centenario, ad effectum extinguendi dictum antiquum Montem, sub lege, ut antiqui Montistæ cedere deberent jura novis in eorum locum subintrantibus; Cumque hoc medio tempore, hæredes Marchionis Hypolitii fideiussoris in prima admisione, conspiciam tenutam valoris feutorum 55. m. vendidissent Angelo Bozza nobili Veneto, atque defecissent, vel deteriorationem passa essent bona, quæ pro dote dicti Montistæ iudicium associationis ad hanc tenutam tanquam de bonis fideiussoris instituerunt coram Thefaurario, qui desuper adhibuit votum Congregationis Montium, atque post plures disputationes, causâ finem habuit per concordiam,

diam, per quam reus conventus suppressere, seu extinguere promisit certam quantitatem locorum montium novæ additionis, pretium in sorte Montistis restituendo, habita fructuum remissione in toto, vel in parte.

In disputationibus autem desuper habitis, (ultra ea que consistebant in facto, de quibus ad Advocatos inquire non pertinet); Cum Montistæ adores jus metirentur ex nova erectione Montis Bentivoli, in qua obligatus non erat dictus fideiussor dominus tenetur, ad quam actores veniebant per subintrationem in jura antiquorum Montistarum Montis Sixti extincti; Hinc reus excipiebat, quod actionem haberent solum pro sorte, pro qua dictam anterioritatem metiebantur, non autem pro fructibus derivantibus à nova erectione, quæ venditioni posterior erat; Quare unicus juris articulus fuit, an isti novi Montistæ subintrantes in loco antiquorum, eorum jura, ac anterioritatem haberent etiam pro fructibus.

In hac autem quaestione, nostris majoribus ignota, apud modernos verò, ob varietatem opinionum, fortè involuta, Scribentes pro actoribus, ad probandum, ut ille de cujus pecunia antiquior creditor dimissus, sit cum cessione jura, vel cum pacto de subintrando, non solum succedat in sorte, sed etiam in fructibus, ut eandem anterioritatem, ac prerogativam habent, deducebant generalitatem text. in *l. Lucius. ff. qui potior. in pign. habeant*; ut ejusdem naturæ sint, fors, & fructus, allegando auctoritates Capyc. Latro *dec. 6. ac alteram antiquorem dec. Revertenti ibidem impressam, quæ hodie est inter suas decif. 580.* ac aliorum hujus opinionis sequacium, de quibus Marin. *resol. 76. lib. 1. Amat. resol. 7. n. 39. Olea de cess. jur. tit. 4. quest. 1. n. 32. Giurb. obser. 11. nu. 12.*

E converso, Ego, & alii Scribentes pro convento, deducebam auctoritatem Carval. *de iudicis. tom. 2. disp. 35. nu. 50. & seqq.* ubi ex professo impugnat dictam *decif. 16. Capyc. Latr.* Et hanc opinionem sequuntur plures relati per Giurb. *Oleam, & alios ubi supra*, unde propterea magna pugna fuit, qualis opinio esset melius fundata, atque in iudicando sequenda, potissimè quia Rota adhuc formiter hujusmodi quaestionem non determinaverat, dum unica decisio, quæ tunc in materia habebatur in *Lucana censu 22. Aprilis 1652. coram Biebio nunc impressa decif. 243. part. 11. recent.* discurrit hinc inde, nihil determinando, sed potius inclinando, ut fructus non nisi à secundo contractu metiendi sint, quod etiam sentit apud *Celf. dec. 302. n. 15.* Et quam in contrarium soleat deduci decisio in *Romana Salviani 17. Martii 1666. coram Ottalora Attamen* est æquivalent, cum ibi de hoc non agatur, dum cessio erat directè translative juxta casum, de quo infra num. 8.

Aliqui ex scribentibus pro hac parte, credebant quod omnino probabilior esset hæc secunda opinio Carval. & sequacium, ex ea, nimirum quidem probabilis, & conclusiva ratione, quod dicta regula textus in *l. Lucius* procedit in fructibus, qui proveniunt ex eodem contractu, ex quo metitur hypotheca foris, adeo ut ita effectus reguletur à sua causa, & tanquam accessorium regulandum à principali; Id autem verificabile non est in casu quaestioni, quoniam debitum antiqui dimissi creditoris, jam extinctum, & annihilatum fuit, ideoque non aptum pro ducere amplius fructus, cum non detur accidens destructa substantia, neque accessorium sublato principali, unde propterea fructus dicuntur fetus producti à nova causa, seu novo contractu, ex cujus tempore metiendi sunt; Itaque ratione attenda, verè probabilior, magisque fundata videtur hæc posterior opinio, cum verè dicta regula text. in *l. Lucius*, qui prior opinio ininitur, incongruus applicetur Ego verò nimirum dubitabam de iuris rei conventi, non quod placeret prima opinio, quatenus cum dicta regula, seu ejus fundamentum procedendum esset, cum revera convincens esset dicta ratio posterior, nimirum applicabilis altera, sed ex alia ratione, de qua infra, idcirco (aliis in congressu desuper habito in meam sententiam devenientibus), consultata fuit concordia.

In dictis ergo congressibus, ac etiam deinde in plerisque consultiis disputationibus, nimirum frequenter habitis in Tribunali A.C. & in aliis (non autem in Rota), modò unam, & modò alteram opinionem subintrando, ut Advocatorum conditio exigit; Reflexendo ad veritatem, dicebam, quod in ista moderna quaestione, quæ ex dicta opinio varietate involuta videtur, involutio potius resulat à confaricatione doctrinarum, ac regularum juris, quæ hincinde cum consueto elaborato, sed parum di-

gesto modernorum pragmatico stylo fieri solet, cum tamen ea satis plana, & facilis pro meo sensu videretur, quoties advertatur ad verborum casuum distinctionem, illam necessariam, quodque propterea clarus error est, omnino ita generaliter, ac in abstracto disputare, atque auctoritates unum casum percutientes, alteri diverso applicare, (ut frequenter in hac facultate, ex inexplicabili miseria contingit, unde propterea tor prodeunt æquiva, & confusiones.)

Primus igitur casus est, ubi agitur de possessione directæ & translata debiti fructiferi, quia nempe antiquus creditor censuarius, vel Montista, ipsum censum, vel locum montis, tanquam speciem, alteri cedat, adeo ut cessio, in effectu venditionem importet; Et tunc extra controversiam est, ut idem jus cedentis, competat etiam cessionario, mentienti suum jus, non ex persona propria, & ex novo contractu, sed ex antiquo, & ex persona sui auctoris, ex recepto juris principio, quod cessionarius tanquam procurator in rem propriam cedentis, eum in omnibus representat ad text. in *l. 2. & tot. ff. de hered. vel adion. vendita cum concor.* plene collectis apud Capyc. *Latr. dicta dec. 16. Rota dec. 187. post Zacch. de obl. & passim*; Solumque cadit quaestio circa exceptiones personales, vel causativas ratione reverentiae, ex quibus aliqua differentia constituitur inter cedentem, & cessionarium ad deductis *infra hoc eodem titulo.*

Quamvis autem ista sit melior cautela volentium subintrare in jura antiquorum creditorum, frequentius tamen non est de facili practicabilis; Vel quia antiqui nolint eorum creditum alteri alienare, vel quia non expedit, ob subjectionem, quam cessionarius pari cogitur hypothecis, ac vinculis pro ipsum cedentem adjectis, ad quod periculum vitandum inolevit cautela juris luendi, de qua apud Capyc. *Lat. d. dec. 16. & infra*, unde propterea frequentius proceditur per viam in aliis sequentibus casibus contentam.

Alter igitur casus est, quod ille, qui vult credere pecuniam pro antiquo debito dimittendo, ut istum quamvis invitum ad id cogere valeat, dictamque subjectionem evitet, obtinet à debitore cessionem juris luendi, seu redimendi censum cum ejus pecunia, sub lege, & conventionione cum eodem debitore inita, creandi novum censum, vel aliud debitum fructiferum, qualis est proprie casus positus per Capyc. *Latr. dicta decif. 16.* cum ita extinguantur omnes hypothecæ, & vincula, quibus dictum creditum subiacebat penes primum.

Et tertius est casus tendens in idem, magis praticatus in Urbe (ubi dicta cautela juris luendi existimatur inanis circuitus sine effectu), quod scilicet ille, qui pecuniam pro extinctione antiqui census, vel crediti dare vult, convertendam quoque in alium censum, vel debitum fructiferum, illa dat ad hunc effectum subintrandi in locum antiqui creditoris dimittendi cum cessione jura, vel pacto de subintrando.

His autem casibus, vera, & recepta distinctio est, quod, Aut antiquum creditum dimissum, erat de sui natura infructiferum, puta ex causa mutui, vel ex pretio rei infructiferæ, seu aliis non productiva fructuum, vel inter usorium jure actionis, & tunc extra omnem controversiam recipienda veniat posterior opinio Carval. & sequacium, ut fructus currentes ad favorem ultimi creditoris, de cujus pecunia antiquior creditor dimissus est, non regentur ab anterioritate, quæ ratione subintrationis competit forti, sed à secundo contractu eorum productivo, tam ex regula, *nemo plus juris* &c. quam ex altera *subrogatorum*, quoniam cum primum debitum non sit fructiferum, unde propterea antiquus creditor pro fructibus non haberet in bonis debitoris in praedjudicium intermedii creditoris, hinc impossibile est, ut cessionarius, vel subintrans in ejus locum, majus jus habeat.

Aut verò antiquum creditum est fructiferum, atque fructus secundæ creationis non sunt majores, sed potius minores, (ut frequentius contingit) quod scilicet id sequi solet ad effectum, ut debitor possit se exonerare à majori onere fructuum, vel usurarum; Et tunc dicebam omnino veriore, ac recipiendam esse primam opinionem Capyc. *Latr. & sequacium*, ut eadem anterioritas competat quoque pro fructibus; Non quidem ex dicta regula textus in *l. Lucius*, cui eam tenentes ininituntur, cum vere infusilla & inadaptable sit, dum fructus non ab eadem antiqua jam extincta, sed à nova causa producuntur, imo potius ex alia, ex duplici ratione.

Primo ex ratione derivata à dispositione text. in *l. inter. dum, ff.*

dam, ff. qui potior. in pign. habeantur, circa potioritatem mutuantis ad rescindendum, vel conservandum, quod scilicet ita casus pignoris melior effecta est favore ipsorum creditorum, pro quibus utile negotiorum gestum est, nam aliis, si id sequatur non esset, debitor minus in bonis haberet, atque deterior remaneret intermedii creditoris conditio, dum majores fructus antiqui debiti plus absorberent.

Et secundo ex æquitate, seu regula, ut quod uni non nocet, & alteri prodesse, cum aliis debitores pressi debitis sub gravibus usuris, vel fructibus, non possent ab eis exonerari, neque invenirent credentes sub minoribus usuris, quod in intermediis creditoribus redoleret speciem iniquitatis, dum id ad eorum utilitatem quoque redundat, eorumque interesse proprii debitoris conditionem ita effici meliorem, istaque ex his rationibus mihi videbatur veritas irresistibilis, ut de facto pluries, ac pluries, cum hac distinctione obtinui praticari.

Applicando autem ad rem; Nos versabamur in his ultimis terminis, quod scilicet ista nova erectio montis cernebat utilitatem debitoris, ejusque creditorum, ob reductionem fructuum ad minorem rationem, adeo ut illi fructus, qui favore novorum montiflarum deducerentur, essent majores, majoremque bonorum debitoris partem absorberent, si id sequatur non esset; Et clarius, quia hæc subtrahit non proveniebat ex sola privata conventionione Partium, sed ex ordinatione supremi Principis, quem non dubitavi id facere posse, ex iis, quæ alla occasione habentur infra in hac eadem causa, unde propterea mihi aliquam inferebat admirationem, quod huic puncto tanta disputationis dō data fuisset, cum mihi videretur casus omnino planus.

Et quamvis aliqui ex allegatis, & in specie Giurb. dicta observ. 11. n. 2. & segg. & de Marin. d. res. sol. 76. n. 1. cum segg. ponderent, ut dicta prima opinio clarius recipienda sit, ubi accederet expressa conventio de subintrando in locum antiqui dimissi creditoris, tam pro forte, quam pro fructibus atque ego pluries in facti contingencia expertus, quod ista cautela accidentem, nimium facile fuit id obtinere, ea verò deficiente, oportuit graves difficultates pati, ob consuetam miseriam, quod de seratur doctrinis in solo sensu literali, consuevi considerare quod adhiberetur; Attamen irridibilis mihi semper visa est, ut potest, vel non sufficiens, vel non necessaria, cum Partium conventio non possit tollere nisi intermediorum creditorum, neque concedere ultimo dimittentis id, quod de jure non competeret; Nisi dicamus quod aliquoties suffragaretur ad majorem declarationem amicum dimittentis, alias non contradicere, qui tamen animus in eadem censetur eo ipso, quod simpliciter sibi consuluit de cessione juris, vel de pacto de subintrando, quod cessionis in omnibus æquipollet, excepto casu, de quo disc. præc. circa jus, vel præjudicium ipsiusmet antiqui creditoris, qui in parte dimittitur.

Dicta verò distinctio retenta; Difficultatem quandoque habuit, quando secundum contractus initus ad favorem dimittentis esset diversæ naturæ: ad primo, quia nempe (e.g.) primas esset ex causa cambii, quod non est semper, ac certitudinaliter fructiferum, dum in eo non datur certus fructus, vel certum lucrum, neque in obolo, sed ipsius essentialitatem requisitum consistit in certitudine, ut creditor etiam iacturam in forte principali pati valeat, ut habetur pluries in sua materia sub tit. de cambii, secundum verò contractus esset census, ideoque productivus certorum, ac uniformium fructuum, adeo ut intermediorum creditorum conditio deterior effici possit, & consequenter non intrarent rationes supra ponderatæ.

Verum advertebam difficultatem non esse considerabilem, quam à frequentibus contingitibus, majora solent esse interfusoria cambiorum, quam fructus censuum, ne dum in consuetu cursu, sed fortius quia in cambiis adeit usura, quod licet ac citra anacitismum fieri posse advertitur in eadem sua materia sub tit. de cambii, ideoque speculato communi usu, ac verisimili eventu, inspicendum est an dictæ rationes intrent necne, quia nempe actus gestus fuerit, ut negotium utile gereretur, non solum debitori, sed etiam ipsimet intermediis creditoribus, & sic ad limites utilitatis, non autem in excessu.

Ista causa sopita, idem Bozza, vel ejus hæres, alteram passus est controversiam in eodem Tribunali Thefaurarii in judicio Salviani ad instantiam ejusdem pii loci venientis ex legato sibi facto per patrem, & auctorem venditoris, prodiit tamen absolutoria ex defectu hypothecæ, cum ista

tenuta ab eodem testatore jure legati, seu fideicommissi particularis aggregata esset antiquæ primogenituræ Castri, seu Oppidii Gualterii, aliorumque bonorum, unde propterea intrabat certa conclusio, quod hypotheca legalis, competens pro legato quantitatis, afficit quidem alia bona hæreditaria, non autem ea, quæ titulo legati particularis in specie alteri relicta sunt, ut in sua materia sub tit. de legatis.

Præquam verò ex lectura integri testamenti, non acquiescendo soli summario per causæ Patronum dato, ego excitarem istud motivum magis planum, quod controversiæ finem dedit, ut frequenter ex lectura integri testamenti, vel instrumenti expertus sum, & de qua lectura Advocati debitam exercentes charitatem solliciti esse debent, cum ad plura ipsi advertere solent, ad quæ causarum Patroni non avertunt; Reus conventus se tuebatur cum cessis juribus dimiserat; Replicabatur verò ex parte actoris, id non suffragari, cum isti essent montiflarum posterioribus ratione novæ additionis, & quod magis, esset debitum heredis, unde propterea dicebant actoris defensores dupliciter dicta jura sibi non obitare; Primum scilicet ratione anterioris hypothecæ ex regula, qui prior, &c. Et secundo ex altera certa, & recepta conclusione, de qua pluries infra hoc edit. ut creditores defuncti etiam ex causa legati, seu aliis lucrativa, & quamvis in sola actione personali, & beneficio separationis bonorum, vincant creditores hæredis, quantumvis anteriores, & privilegatos.

Replicabamur verò, & ceteri pro hac parte Scribentes, id rectè procedere in concursu creditorum jus metientem ex facto Principis expressè determinantis, ut nova additio in omnibus, & per omnia eodem jure censenda esset, ac prima erectio, seu aggregatio, adeo ut nulla profusus differentia esset inter antiquos, ac modernos montiflas, ita exigente subjecta materia ratione commercii, quoniam quando contradicuntur loca montium, non reflectitur ad hujusmodi distinctiones, sed indefinitè habetur respectus ad ipsum montem.

Neque postea voluntate, dubitandum non est in potestate, quoniam cum hypothecæ, seu ordo temporis non proveniat à jure nature, vel gentium, sed à mera concessione juris positivi, etiam novi, dubitandum non est, ut Princeps qui est lex animata, tollere valeat id, quod idem concessit, ut in his terminis perverfionis ordinis hypothecæ notant Scribentes in l. assiduis Cod. qui potior. in pign. habeantur, qui juxta opinionem in foro magis, quam scholis receptam, & distinctionem adhibent inter hypothecam expressam, & tacitam, potius in ratione voluntatis, quam potestatis, & generaliter habetur sub tit. de Regal. disc. 148. ad materiam præfatis Principis tollendi jus tertii, & pluries sub tit. de Feudis ad materiam Bullæ Boronum; In quo etiam titulo, pluries habetur de potioritate creditorum hæredis adversus creditores defuncti, & de quo habetur etiam infra in Neapolitana disc. 25. Verum hæc aliquoties in primis disputationibus deducta, examinare non oportuit ob dictum alterum magis planum fundamentum; Difficultas tamen cadebat potius circa voluntatem, an scilicet Papa voluerit, necne, tollere jus tertii, cum hæc voluntas in dubio non presumatur ex deductis d. disc. 158. de regal. & alibi pluries, ac plenè desuper conceptis per Adden. ad dec. 666. par. 4. rec. tom. 3.

Item quia supponebatur hæc novam additionem fuisse in eadem causam perficiendam dictam executionem, ideoque intraret æqualitas ratione causæ, non curata diversitate temporum; Verum, ut dictum est, hæc examinata non fuerunt, quia non fuit opus, nimium tamen ex facti circumstantiis de motivi applicatione dubitari poterat.

Ad materiam verò dictæ regulæ generalis derivantis ex dicta l. Lucius, an scilicet anterioritas, vel potioritas competens pro forte, competat etiam pro fructibus, vel inter usuris, in bonis præsertim differentibus, atque in libero commercio non existentibus, nisi cum alterius assensu, & an iste concessus pro forte; suffragaretur pro fructibus, vel usuris, habetur actum sub tit. de regal. ad ma. off. disc. 10.

ROMANA EXVINCULATIONIS PRO MARCHIONE DE TASSIS CUM GAVOTTIS.

Casus disputatus coram Cardinali Vicario, resolutus pro Marchione.

De eadem materia concursus venditoris, qui dominium sibi reservavit pro residuali pretio, & creditoris, de cuius

cujus pecunia, alia pars pretii soluta est; Et anposito quod venditor ob reservationem dominii potior esse debeat, ista potioritas suffragari debeat etiam pro fructibus recompenfatis decursis pro summa residuali, adeo ut fructus habeant eandem naturam fortis,

S U M M A R I U M,

- 1 **F**acti series:
- 2 De regula, ut fructus habeant eandem anterioritatem sortis.
- 3 Ut creditor, cum cuius pecunia soluta est pars pretii, fiat æqualis venditori.
- 4 Contrarium verius.
- 5 Venditor cessante reservatione dominii, postponitur in re sua creditoribus anterioribus.
- 6 Secus accedente reservatione dominii.
- 7 De operatione reservationis dominii, & an congruat contractui emptiois, & venditionis.
- 8 Non abdicatur dominium à venditore, si non habuit anticum habendi fidem de pretio.
- 9 Dos, vel fides anterior præsertim mutuantis ad emendum, vel rescindendum.
- 10 De cautela ob quam hæc prælatio evitetur.
- 11 De eadem conclusione, de qua num. 7. circa reservationem dominii.
- 12 De remissione pensiois debita conductori ob damnum.
- 13 De fructibus recompenfatis venditoris debitis.
- 14 De eisdem fructibus recompenfatis.
- 15 Quædo fructus dicantur de eodè dominio rei productivæ.
- 16 De ratione, ob quam conductor facit fructus suos.
- 17 & 18. De eodem, & an potioritas intret in fructibus &c.

D I S C. VI.

EMit Tassus tenentem à Gavottis, vel eorum auctore pro scuto 30. mil. pro quibus venditor, juxta consuetam cautelam, usque ad integram solutionem, dominium sibi reservavit, conventis etiam fructibus recompenfatis pretii solutione pendente; Cumque quedam summa pecunie dotalis uxoris emptoris, dicto venditori in partem pretii soluta fuisset, reportata jurem cessione, cum clausula, dummodo contra cedentem retorqueri non possent, atque supponeretur, quod venditor pro residuali summa esset etiam creditor notabilis quantitatis ex causa fructuum recompenfatorum; Hinc occasione exvinculationis quorundam locorum montium provenientium ex pretio ejusdem tenente postmodum vendite, assignatorum dictæ mulieri, vel Marchionis filio, & heredi in causam dictæ dotis, se opponentibus Gavottis venditoribus, ac interestatis, plures coram Cardinali Vicario Judice delegato excitati fuerunt puncti pro majori parte in factio consistentes; Quo verò ad ea, que jure sunt, ille præsertim disputatus fuit, an æqualis esse deberet concursus venditoris pro residuali pretio, & hujus mulieris pecuniam dotalem dantis in solutionem pretii ejusdem pretii; Et quatenus pro venditoris potioritate in forte principali respondendum esset, ob dominii reservationem, an idem dicendum veniret pro fructibus, adeo ut intraret regula text. in l. Lucius, ff. qui pot. in pign. hab. ut eadem hypotheca, vel potioritas, quæ competat fortis, competere debeat fructibus, utpote in stipulationem deductis, & consequenter jure adionis debitis, in quibus propriè regula dicti text. procedit.

Quatenus pertinet ad fortem. Quamvis ego scribens pro muliere, vel ejus hærede, cum cujus pecunia venditor de parte pretii satisfactus erat, pro æquali concursu deducen- tem firmata per Marin. ref. 206. lib. 1. & in addit. ad Reverent. disc. 8. ubi in eadem sententia permissit, non obstantibus deductis per Carvel. de judicis tom. 2. disp. 8. sed. 6. n. 67. cum segg. Attamen agnoscebam, quod potiores essent partes venditoris, Tum quia probabilior videtur hæc opinio, quam etiam tenuit Rota apud Duno. disc. 597. ut advertitur supra disc. 4. Tum etiam, quia creditor, qui ad hunc esse cum solvatur, non bene consultus, acceptaverat dimissi creditoris cessionem, cum expressa protestatione, dummodo cessio contra ipsum retorqueri non posset, etiam in concursu, & consequenter ex hoc facto cessare videbatur omnis questio juris, quam tamen neque assumere oportebat, quoniam restricta potioritate venditoris ad fortem principalem, ita remanebat utroque consultum, atque ista Pars obtinebat intentum, ideoque dubitandi ratio solè dabat, an eadè potioritas intrare posset etiam pro fructibus. Quatenus igitur ad hunc punctum pertinet, dicebam

(etiam in sensu veritatis, qualem agnovit quoque Cardinalis Vicarius, coram quo disputatio habita fuit), quod hujusmodi potioritas nullatenus intraret, neque applicabilis erat dicta regula text. in l. Lucius.

Certum siquidem, est de jure in humano sensu id asperum videatur, quod venditor pro pretio, cuius fidem habeat, quoties cesset ratio doli, vel alia causa impeditiva traslationis dominii, juxta ea, quæ habentur infra disc. 21. & in aliis; nullum habeat potioritatis privilegium, etiam in ipsimet bonis venditis in concursu creditorum emptoris, adeo ut ab anterioribus vincatur; Et consequenter, ubi fit æqualis causa debendi, quia nempe quis credat pro solvenda parte ejusdem debiti, intrent termini generales, de quibus pluries in disc. præc. super æquali concursu.

Eatenus autem iste æqualis concursus evitabilis est, atque venditor potioritatem obtinet, quatenus accedat cautela reservationis dominii, cum istud femper vincat hypothecam, quæ per alios creditores acquiri non potuit in re aliena, atque adhuc non effecta de bonis debitoris ex deductis apud Carvel. ubi supra, & in dicta disc. 577. Duno. repetit. 128. par. 8. recent. cum aliis per Merlin. de pignor. lib. 4. quest. 41. num. 54. cum segg.

In proposito autem hujus reservationis dominii factæ per venditorem in bonis venditis; Quamvis Scribentes, præsertim verò Morales, nimium se involuisse videantur, occasione agendi de licita, vel illicita conventionione usurarum, quas sub nomine fructuum recompenfatorum in Curia appellamus, pendente solutione pretii, an scilicet verè dici valeat contractus emptiois, venditionis, vel potius locationis, & conductionis, ut est sensus aliorum, de quibus apud Altograd. conf. 9. n. 9. & segg. lib. 1. Hodiern. ad Surd. disc. 197. & Leonard. de usur. quest. 27. Attamen in foro, præsertim in Rota, & Curia, receptum est, ut hæc reservatio dominii nullatenus obstat perfectioni contractus emptiois, & venditionis, ad omnes effectus, solumque importeret quædam specialem hypothecam privilegiam, per quam venditor obtineat potioritatem adversus omnes emptoris creditores, qui in re vendita jus non acquirunt, ut ceteris relatis Gratian. disp. 523. n. 15. & segg. Merlin. de pignor. lib. 4. quest. 41. n. 44. & num. 61. & segg. Hodiern. ad Surd. dicta disc. 157. num. 52. cum segg. Rovit. disc. 7. n. 13. & per tot. Rota apud Marches. part. 1. fol. 1090. in Romana fructuum census 7. Mali 1646. Cervo, & in dicta disc. 597. Duno. zetti, & in aliis, ac habetur pluries sub tit. de usur. ubi propriè agitur de hac materia fructuum recompenfatorum pendente solutione pretii rei fructificæ, ac etiam infinuatur sub tit. de empt. & vendit.

Summam enim æquitatem, ac rationem id habet, ut rei suæ venditor, quam in alium transfert, hæc legem addiciat, naturali sensui, ac rationi magis adaptatam, ita declarando nolle simpliciter legi emptoris fidem de pretio, ac temperando hunc juris civilis rigorem, qui irrationabilis videtur.

Quemadmodum enim habemus, quod si venditor post stabilitam alienationem mercium, ac aliarum rerum, illas tradat emptori cum decipiente cum promissione, quod in continenti pretium solvatur esset, omnibus præsertim, tanquam per speciem rei venditionis, ac retentionis dominii, quod in animo habuit, eatenus à se abdicare, atque in alium transferre, quatenus pretium sibi in continenti solveretur, non autem habere de eo fidem ut apud Gizzarell. disc. 40. & 62. Crivell. disc. 56. Fontanell. de pact. cl. 7. gl. 2. par. 9. num. 37. & segg. Amar. resol. 3. n. 45. Ita cum hoc pacto eadem animi declaratio fieri dicitur, ut hæc operatio exinde resulteret tanquam per speciem privilegii, quod mulieri in bonis datis æstimatis, pro dote constituta in quantitate conceditur per text. in l. in rebus C. de jur. dotium. de quo sub tit. de dote dec. 166. ubi pariter isti termini assimulantur.

Sivè (magis proximè) juxta ea, quæ habemus in mutante ad rem emendam juxta terminos text. in l. licet Cod. qui pot. in pign. hab. quod scilicet, quamvis concurrentibus suis requisitis potioritatem habeat adversus creditores anteriores non privilegatos, attamen juxta ea, quæ habentur de majori privilegio mutantis ad rescindendum, vel conservationem, satis dubitari potest, an præsertim doti, & filico anterioribus ex ratione conquisitionis privilegiorum, juxta deducta dicta disc. 166. de dote.

Quare ad hanc difficultatem evitandam, prodiit cautela, ut adiciatur pactum hypothecæ acquirendæ mutanti præambula hora, vel momento acquisitionis rei emende, quæ prius affecta sit ipsi creditori, unde propterea, quado transit in dominium debitoris, cuius ratione illico imprimuntur anteriori-