

Add. ad Greg. d. dec. 366. Salg. p. r. c. 9. n. 64. & latius p. 3. c. 6. §. unico n. 14. cum segg. Rot. dec. 592. n. 16. & dec. 612. n. 10. p. 3. rec. dec. 47. n. 1. post Merl. de pign. cum aliis infra disc. 62. & conserunt, quæ habentur supra de diversitate patrimoniorum, seu negotiorum, ac potioritate super patrimonio unius, vel negotio quamvis posteriorum, vel chirographariorum adversus anteriores, vel hypothecarios diversis patrimonii, vel negotii, tanquam per speciem separationis bonorum, ob cuius beneficium (ex pluries infinitis) creditores defuncti, vincunt creditores hæredis, quantumvis anteriores, ac privilegiatos cum similibus.

Non negabatur hæc per scribentes pro Reo convento, utpotè de iure vera sed dicebant ea procedere, quando accederet interesse, vel mixtura tertii, cum tunc redè impediatur dicta compensatio, seu confusio; Secus autem ubi, cessante dicta mixtura, utriusque negotii, vel stationis commodum, vel in commodum sit eisdem, quoniam tunc, licet de iure stricta censura, fingatur dicta diversitas, attamen quando ratione impediendi cursum usurarum, vel ratione æquitatis ob cessantem reintegrationem, admittitur compensatio ipso iure, juxta firmata d. dec. 183. & 409. p. 9. rec. cum aliis infra notatis disc. præc. tunc ista intellectualis distinctio non attenditur.

Ad quod probandum deducebant firmata per Rot. in Romana computorum 25. Martii 1618. cor. Cocce. cum qua, post præsentem disputationem, processum fuit, in Romana cambiorum, de qua sub tit. de camb. disc. 2. quod scilicet si campior qui fecit cædulam banchariam cum consuetâ facultate ponendi sub cambiis principalem, cum quo in vim cædulæ aliquam summam solvere cogitur, habeat in ejus banco eisdem principalem pecuniam depositam in computo separato, atque ut vulgè dicitur, a conto corrente, adeo ut reputetur negotium omnino diversum, cum tunc ea pecunia dicatur stare potius jure depositi juxta ea quæ habentur sup. disc. 25. Attamen ex quadam æquitate, quæ utrigue videtur contra volentem exigere usuras, dum naturaliter, ac de facto habet æquivalentiam debitoris in manibus ad ejus liberum usum, liberamque dispositionem firmatur intrare debere compensationem ipso iure; Atque hunc dicebant esse casum, quoniam si non intrabat ratio impediendi cursum usurarum, intrabat tamen altera ratio æquitatis, quod scilicet aliàs, denegata compensatione; confusum non remaneret ob deficientiam debitoris, juxta firmata d. dec. 183.

Verum advertebam, quod admissa etiam dicta distinctio, adhuc fallacia adesse videbatur in applicatione quoniam in hæreditate adita cum beneficio inventarii, si-ve in majoratu, vel fideicommissio, ex rationis identitate, rectè intrat assumptum feudifarium, de quo in sua materia sub tit. de feud. quod scilicet feudum dicitur homo furdus, & ac audit, loquitur, & agit per organum feudatarii, tamquam ejus ministri, seu administrationis; Et cujus jure considerandum quoque esset hæredem beneficiatum, adeo ut hæreditas consideretur persona, seu corpus stans de per se, habetur sup. disc. 36. Et consequenter adest mixtura juris tertii cum omnimoda diversitate perlonarum, quoniam persona hæreditatis, vel fideicommissi, seu majoratus, utpotè vivens sub administratione assimilatur pupillo viventi sub tutore, vel Ecclesiæ viventi sub Prælato, ideoque est diversa ab altera persona possessoris, qui in hoc consideratur, tanquam administrator, ac propterea, quemadmodum creditum pupilli compensabile non est cum debito tutoris, & è contra facti pari.

Undè propterea considerabam, quod si rerum eventus fuisset in oppositum, ut scilicet non defecisset campior, sed obiisset ipse Marchio Paulus non solvendo, debitor campioris in computo privato currenti, successor autem primogenituræ peteret ad campior summam, in qua ipsa primogenitura in ejus computo separato creditrix erat ex causa depositi remanentis ad effectum investimenti, & multiplicandi, non potuisset ipse campior hujusmodi compensationem allegare, ut in specie advertitur per Valenz. Salgad. & alios ubi supra, ita in præsentis casu conversio, cum eadem sit in omnibus ratio.

Quamvis enim per Scribentes in contrarium responderetur (atque responsio plausum habuerit) quod id inductum sit in gratiam, ac favorem primogenituræ, vel successoris in ea, quasi quod campior allegaret compensationem re non integra, postquam gravatus iam per mortem annihilatus est, tuncque jus, quod in fideicommissio, vel in primogenitura habet, est omnino resolutum; Attamen verè ista erat

omnino infusa responsio discursu indigna, quoniam debitor & creditor sunt correlativi, neque judicium efformandum est ab eventualitate, ideoque illa omni penitus juridico fundamento delectata videbatur.

Unica difficultas, quæ desuper cadere videbatur, consistebat in eo quod pecunia proveniens ex dicta medietate fructuum posita ad creditum primogenituræ in computo separato ad effectum investimenti, non habebat vinculum præcium investimenti, adeo ut neque ipse Paulus primogenituræ possessor, qui deposuerat, postea cum liberè levare, seu ei liberè solvi posset, juxta ea, quæ in his terminis fructuum locorum montium definatorum pro multiplico, plenè habentur sub tit. de Regal. disc. 23. sed cantabat ad dispositionem ejus Marchionis, cui liberè solvi posset, absque necessitate habendi sollicitudinem de investimento, cum difficultas cadat, quando depositum habet annexum dictum vinculum; Et consequenter cum compensatio dicatur facta solutio, ejusque speciem habeat, quemadmodum potuit liberè solvi, ita potuit compensari, quamvis hoc ratiocinium per Scribentes in contrarium non deduceretur, utpotè contentis dicta punctuali decisione, qua concurrente aliud curari non solet.

Pro hujusmodi difficultate solvenda, (quando excitata fuisset) respicebam ad ea quæ habentur disc. præc. quod scilicet ad hujusmodi compensationem inducendam requiruntur copulativè, potestas, & voluntas, quodque dicta consideratio, an creditum primogenituræ contineret præcium vinculum investimenti, vel potius esset quoad liberam dispositionem possessoris, percuteret primam partem potestatis, ut volentibus campiore, & ipso Marchione facere compensationem, seu contrapositionem paritarum id rectè fieri potuisset, atque non intraret difficultas, de quibus d. disc. 23. de Regal. non tamen exinde inferri poterat ad voluntatem, quoniam licet ista ex magis benigna opinione, quam sequuta est Rota in d. dec. 183. & 409. p. 9. rec. & apud Otthob. dec. 55. & in aliis, præsumatur quando ita exigat æquitas impediendi cursum usurarum, vel damni irreparabilis; Attamen ut advertitur disc. præc. ista dicitur simplex præsumptio, quæ per contrariam probationem, nedum expressam, sed etiam præsumptam efficaciorè tollitur, ubi scilicet ex ipsismet libris, & partibus campioris excluditur animus compensandi, quia nempe continuatur in diversitate computorum, atque negligitur illa compensatio, seu imaginaria solutio, quæ inter mercatores ex eorum usu populariter d. dec. 183. p. 9. rec. habet vim solutionis veræ, mediante scilicet contrapositione paritarum è conspectu, seu ut dicitur d. contro, qua contrapositione concurrente, vel ad summum, quamvis ea deficiente, non concurrente alio actu positivo in contrarium, dicta æquitas tolerabilis est, secus autem ubi copulativè concurrunt, actus negativus non facienti contrapositiones, & actus positivos continuandi computorum diversitatem, atque retinendi (ut vulgè dicitur inter negotiatores) partitas debiti, & crediti vivas seu accensas.

Clarius verò in hac facti specie, quod completo uno anno, in cuius fine fit bilancium, seu peræquatio, atque residuales summæ debiti, vel crediti respectivè à libris veritibus transportantur in libros novos anni novi, ut advertitur infra disc. 68. quamvis in computo privato, seu currenti d. Marchio remaneret debitor, & è converso creditor in computo separato primogenituræ, non tamen facta fuit compensatio, seu contrapositio, sed in novis libris, seu partitis anni novi, ipse Marchio in computo proprio creatus fuit debitor, & è alio computo primogenituræ creatus creditor in summis residualibus respectivè debiti, & crediti, & consequenter clare remanebat probatus animus non compensandi, quodque ubi adesset potestas, non tamen adesset voluntas, quæ copulativè requiritur, tempore haberi explicata, non tamen tempore inhabili post detectam debitoris decoctionem.

MACERATEN. CENSUS PRO LUCRETIA DE UNGIS CUM CRESCIMBENIS

Casus disputatus coram Theaurario, credo resolutus pro Lucretia.

De eadem materia compensationis non facienda cum seipso in præjudicium creditoris, postquam debitor deco-

decoctio supervenit; Et potissimè ubi creditum cum quo allegatur compensatio, non sit purum quantitas; sed proveniat ex causa census.

S U M M A R I U M.

- 1 F Alti series. De conclusione, an debitor possit compensare cum seipso in præjudicium creditorum.
2 C Sio non possit reportari per debitorem, ideoque resolvitur in quietantiam.
3 Quod magis expediat se tueri cum solutione, & extinctione, quam cum compensatione.
4 Questio compensationis procedit cum præsupposita bona fidei, & non aliàs.
5 Compensatio est facta solutio, ideoque non possit plus operari quam vera.
6 Solutio non possit fieri creditori decocto, & facta non liberat.
7 Pecunia soluta per decoctum, vel decocturum est semper avocabilis.
8 Idem de pecunia soluta per heredem, vel administratorem hæreditatis debitoris.
9 De differentia inter cessionem, quæ per Cameram fiat, ubi agatur de iure, vel damno.
10 Creditores non possunt in aliorum præjudicium remittere, sed bona fide concordare.
11 Compensatio non intrat in sorte ex causa census, & de ratione in contrario.
12 De eodem etiam in debitoribus.
13 Quando debitor ob interesse tertii non possit liberè redimere censum.

D I S C. XLVIII.

M Ortuo Alexandro aliàs divite in statu latitanis, ac sequestris omnium bonorum, facti per Cameram creditricem in notabili summa pro Theaurario Marchiz. Crescimbeni ejusdem Alexandri debitoris ex causa cuiusdam census Cameralibus ignoti, suppreffis nominibus per N. & N. ut in occultis, ac ignotis heri solet, se componere curarunt pro modica summa vis ad debiti medietatem ascendente, reportata cessione jurium talium qualium, juxta formulam in spoliis clericorum, vel fructibus beneficiorum, aliorumque ignotum jurium Cameralium servari solitam; Habita verò hujus debiti notitia per Lucretiam Alexandri nurum, & creditricem anteriorem ex causa dotis, dictos Crescimbenos pulsavit tanquam debitores debitoris; Cumque ipsi experirent de extinctione debiti mediante compensatione facta cum se ipsis, ita effectis debitoribus, atque assumpta desuper disputatione cor. Theaurario; Per causa Patronos, hinc inde assumpta fuit questio, de qua duobus disc. prox. præced. an scilicet debitor, cui supervenit creditum, possit compensare cum seipso in præjudicium creditorum anteriorum, faciendo hinc inde magnum emulum allegationum trascriparum ex Giurb. observ. 106. & Add. ad Franch. dec. 53. Capyc. Latr. dec. 25. & ex supra infra notatis dec. Rotæ 183. & 409. p. 9. rec. & apud Otthob. dec. 55. repetit. dec. 107. post Merl. de pign. in quibus de materia.

Assumptus autem ex parte Lucretiæ adricis ad scribendum in iure super hoc articulo; Dicebam, hujusmodi questionem extraneam videri à casu controversiæ, quoniam cum Camera non contenta sequestrato bonorum Alexandri, ex decreto Theaurarii, & chyrographo Pontificio, vivente etiam debitor, ac etiam continuando post mortem, assumpsisset jus exigendi nomina debitorum sui debitoris, etiam cum facultate quietandi, adeo ut ipsius Alexandri personam ad hunc effectum in omnibus representaret, hinc proinde, potius intrare videbantur termini liberationis, & quietantiz, mediante solutione in parte, ac remissione in alia parte, ob incompatibilitatem, ut debitor solvendo creditorum proprium debitum, ab eo reportare cessionem translativam, undè propterea si cessio de facto reportetur, illa resolvitur in quietantiam, quamvis solutio fieret à tertio ex pretio bonorum debitoris, nisi ex pacto adjecto ab initio in gratiam ipsius tertii, pro casu extinctionis, vel molestiarum, veritabilis remaneat terminus cessionis, translativæ ex deducis apud Gregor. & Aden. dec. 68. & 75. Baratt. & Add. dec. 420. Franch. dec. 55. & est conclusio frequenter hoc eod. tit. in præcedentibus, ac sequentibus infirmata; Ideoque in hac facti specie non adesset mixtura tertii, cujus respectu incompatibilitas salvari potest, ita videbatur, quod actus redoleret magis extinctionem debiti per solutionem, ac remissionem.

Card. de Luca Lib. VIII.

Hinc proinde, (ut frequenter contingit) manifesta ineptia videbatur illa scribentium pro reis conventis, in assumendo dictam questionem compensationis, quæ præsupponit compatibilem præexistentiam, ac durationem debiti, & crediti ex diversis causis, dum ita magis expediebat se tueri cum terminis extinctionis mediante solutione ad regulam text. in l. nomen Cod. que res pign. ob. post. ut scilicet facta solutione, debitor consequatur liberationem, atque hypothecæ super eo contractæ resolvatur; cum tamen magis proficuum sit actus verus, quam fictus, & sic potius solutio, quam compensatio; Redè siquidem intrat argumentum à compensatione ad solutionem; quod scilicet potest compensari ergo etiam solvi, non autem è converso, potest solvi, ergo compensari, quoniam ut in præcedentibus, ac in sequentibus pluries advertitur, multi dantur casus in jure, in quibus vera solutio liberat debitorem, quem tamen non liberat ficta, sive intellectualis.

Verum scribendo super questione jam assumpta (etiam in sensu veritatis) dicebam, compensationem in hac facti specie nullatenus prætendi posse, ideoque de plano intrare opinionem, de qua apud Franch. dec. 53. & seq. duobus disc. præced. infirmatas, ex duplici fundamento; Primo scilicet ex illo malæ fidei, & secundò ex altero quod age-retur de debito ex causa census, in quo intrat illa compensatio ipso iure, si-ve per solam declarationem animi debitoris compensare volentis, sicuti intrat in puro, ac liquido debito quantitas, potissimè in hac facti specie ob aliquas particulares circumstantias ut infra.

Quatenus enim pertinet ad primum, observabam quod licet in ista moderna questione, opinio diversitas habeatur dictis præced. disc. infirmata; Attamen ea procedit cum præsupposito bonæ fidei, ac integritatis creditoris effecti debitoris, adeo ut illi solvi potuisset cum effectu extinctionivo proprii debiti, ac etiam ab eodem recipi potuisset perfectè, ac irretractabiliter solutio proprii crediti, oblique eo quod intraret avocatio pecunie consumptæ, vel confusæ, juxta dec. 190. Ass. cum aliis, de quibus infra phoret. ad materiam avocationis.

Ut enim in præcedentibus advertitur, aliud non est compensatio, nisi complicatio duplicis solutionis respectivè, ad instar illius complicationis plerumque actuum, quæ habetur in novatione, seu formali delegatione, quod scilicet fingitur quod debitor, qui sui creditoris creditor effectus est illi solverit proprium debitum, ita mediante solutione extinctum, deinde unico contextu, dimissus creditor, eidem debitori tanquam creditor ex diversa causa, eandem pecuniam solverit in extinctionem sui debiti, ita & taliter, quod ab isto secundo creditore ita dimisso, non possent creditores anteriores avocare pecuniam per hunc secundum occultum actum solutum; Ubi etenim, vel uterque actus expressus solutionis, ac respectivè receptionis, vel saltem eorum alter, ad id non suffragaretur, tunc extra controversiam est, ut neque suffragari possit compensatio, ut admittitur apud Capyc. Latr. dicta dec. 25. ubi declaratur, quod isto casu recipienda est dicta dec. 53. Franchi, atque cum hoc sensu procedunt omnes sequaces hujus opinionis compensationis favorabilis, ex irrefragabili ratione, quod plus operari non potest fictio, quam veritas.

Nil etenim referret, quod solutio compensare volentis (ubi vera fuisset) illi suffragaretur, eumque liberaret, si ex facti qualitate, pecunia quam postea dimissus creditor eidem dimittenti solvit in causam proprii debiti, esset ab eo per anteriores avocabilis, multò magis, ubi copulativè concurrunt uterque defectus, tam circa solutionem, quæ decocto debitori ob legis inhibitionem fieri non potest, undè propterea non intrat dispositio text. in d. l. nomen, C. que res pign. ob. post.

Vel intrat avocabilitas pecunie solute per decoctum, vel decocturum juxta dec. 170. Seraph. n. 4. & dec. 338. Po. me cum aliis collectis per Aden. ad dec. 9. n. 45. & seq. p. 9. rec. & in aliis hoc eod. tit.

Clarius verò in hac facti specie, quod mala fides recipientis solutionem, ac propterea subiecti avocationis, non solum resultabat à malo statu, & decoctione debitoris, sed etiam ab ejus more, adeo ut quamvis ipse vivens esset idoneus, attamen eo defuncto creditores solutionem recipientes ab hæredes, præsertim beneficiato, exempli non sunt ab avocatione, eisque non suffragatur illa æquitas, ob quam ratione commercii posita bona fide denegatur avocatio, ut advertitur infra disc. 53. & 54. ubi de differentia solutionis factæ ab ipso debitoris vivente, & de facta per heredem.

SEU NEAPOLITANA PECUNIARIA PRO MARCHIONE URITANO, ET JO: BAPTISTA IMPERIALI CUM HAEREDIBUS MARIE IMPERIALI.

Responsum pro veritate.

De eadem materia compensationis faciendae cum seipso in praedictis creditoris anterioris; Et quando tracta per nundinas dicitur acceptata, & soluta sibi ipsi nomine proprio, vel tanquam procuratori debitoris. Et incidenter de invalido contractu facto per tutorem, emendo, vel recipiendo cessionem nominis debitoris non idonei suspecti.

SUMMARIUM.

- 1 Fides series.
2 De Statuto Januensi super compensatione cum seipso, & num. 6.
3 De diversitate personarum in eadem persona materialium.
4 Non datur compensatio debiti proprio cum alieno.
5 Ad effectum compensationis, creditum supervenire tempore habili.
6 De Statuto Januensi de quo n. 2. & quid operetur.
7 Tutor non potest pecuniam pupillarem exponere negotiationibus.
8 Debitor ex causa census compensat solum fructus.
9 Census vitalitatis non est redimibilis, & non habet debitum fortis, & de ratione, & quid de compensatione sortis census perpetui.
10 De eodem Statuto Januensi.
11 De eadem reduplicatione personarum, de qua n. 3.
12 An partitio librorum possit distorneri, & quando.
13 & 14 De scartafacio nundinarum, quando probent, & alterari non possunt.
15 Non potest quis uti libro in parte, & in parte non.
16 De alio casu controverso.
17 De quibus contractibus gestis a tutore pupillari teneatur.
18 Quando acquisitio iurium cum se ipso per tutorem pro pupillo subsistat, necne.
19 Quod non sit deferendum auctoritati Consulentium, & de ratione &c.

DISC. LI.

Cum Michael Imperialis Marchio Uritanus in pupillari aetate, sub tutela, seu baliaui Marchionissae matris, & Jo: Baptistae patris existendo, esset debitor Andree patri magni in annuo censu vitalicio scutorum bis mille, & in altero perpetuo scuto. 7000. pro forte 10. m. dictus autem Andreas esset particeps rationis campioriae cantantis sub nomine Franchi Spinolae, & David Imperialis filii, & fororis, respectivae, mandatum eis dedit ad exigendas quascumque pecunias sibi debitas, aliasque sub cambiis, seu alias suscipiendas; Cumque dictus Jo: Baptista esset creditor dictae rationis in scuto circiter 20. m. tractum fecit eisdem David, & Franchio, ut solverent procuratori dicti Andree scut. 15. m. dicti autem David, & Franchus, quibus tracta directae fuit, acceptis litteris, nulla facta protestatione de stylo fieri solita, in eorum memoriali, seu scartafacio hanc partem adnotarunt, cum quadam interlineatione, quae pro stylo negotiationum, ac nundinarum, acceptionem, ac implementum importare solet; In eisdem vero partitae margine (incertum est, de quo tempore) adiectionem reperitur verbum vana: Dicitur autem Andrea ad aliquod tempus defuncto, cum Maria ejus uxor, & creditrix pro dotibus, contra praestatum Marchionem ageret tanquam debitorem debitoris ex causa dictorum censuum, Reus autem exciperet de compensatione cum credito ex dicta tracta supervenuto, utpote sibi per Jo: Baptistam facta, hinc introducitur lite coram Arbitris, ac etiam in Sac. Consilio Neapolitano, desuper pro veritate (communicatis pluribus responsis, seu informationibus, hinc inde editis) consultus fuit ex parte dicti Marchionis, ac Jo: Baptistae, pro ejus jure adherentis.

Quamvis autem, pro eo stylo, dictae informationes, voluminosas penae tractatus continerent, tam super quaestione in praedictis discussu insinuata, an debitor effectus sui creditoris creditor, compensare possit cum seipso in praedictis

Augebatur etiam mala fides ex modo tento in reportando hujusmodi compositionem, praticari solitam in illis juris camerilibus, in quibus Camera contendat magis de lucro captando, quam de damno vitando, seu de acquirendo, vel non acquirendo, non autem de amittendo quaesita, ut contingit in spolis, vel confiscationibus, aliisque fiscalibus obventionibus, non autem in hac facti specie, quoniam ob concursum aliorum creditorum, sicut tenebatur integram summam, etiam pro parte remissa, seu donata, accepto ferre, cum non possit creditor quamvis anterior, & potior remittere debitoribus communis debitoris partem debiti, sed solum id concedatur ex justa causa, & bona fide, majori parti creditorum, cui minor stare tenetur, ubi actus fiat pro utilitate, ac bona administratione patrimonii defuncti debitoris ex deductis per Affl. & Add. des. 288. Franch. dec. 2. ubi Add. latè Grass. de except. c. 32. Salgad. in labyrim. p. 2. c. 2. n. 73. Rovit. pragm. 1. de cess. bonorum, apud quos de materia, quam particulariter, & ex professo tractare, adhuc occasio non dedit, ideoque maturum iudicium desuper efformari non potuit.

Ex postissime quae Theaurarius, admittendo hujusmodi compositionem, male adscripserat pecuniam ex ejus causa receptam in computum spoliatorum, unde ex pluribus infectio actus remanebat clara, etiam ubi reorum defensor, advertens ad dictam meliorem viam allegandi extinctionem, mediante solutione, quoniam quidquid esset de summa verè, ac effectivè soluta, attamen quoad alliam condonatum absolutum remanebat, ut in praedictum creditoris anterioris id suffragari non possit.

Ubi verò his omnibus cessantibus, positaeque bona fide recipienda esset opinio compensationis favorabilis juxta des. 25. Capyc. Latr. & des. 183. Rotæ p. 9. rec. Adhuc tamen in hac facti specie dicebam, quod ista opinio practicabilis non esset, nisi pro rata fructuum decursum, in quibus creditum dicti poterat liquidum, & compensabile, non autem pro forte principali census, quae non dicitur debita, & consequenter non intrat compensatio, cum potius reputetur species numerari solita inter stabilia, adeo ut super ea imponi possit alter census, tanquam super re stabili ac venient sub prohibitione, vel alia dispositione bonorum stabilium ex generaliter deduct. sub tit. de Alien. disc. 1. & in aliis, ac in sua materia, sub tit. de cens. Et in specialibus terminis compensationis non danda in forte principali census, Roderic. de ann. read lib. 2. q. 18. n. 9. cum seqq. Cenc. de cens. q. 83. n. 2. Rot. dec. 29. n. 13. p. 9. rec. apud Royas dec. 125. n. 15. & pluries in dict. sua materia sub tit. de cens.

Et quamvis Scribens in contrarium replicarent, praemissa procedere in creditores, cujus respectu fors dicitur demortua, & praemortuo irrepitibilis, secus autem in debitor, qui in censibus, praesertim impositis post Bullam Pij V. habet libertatem redimendi quodcumque; Atamen responso non suffragatur, quoniam ista facultas redimendi non est libera, sed habet certam formam denunciationis faciendae creditoribus per duos menses antea, quibus durantiibus, census est vivus, tam pro cursu fructuum, quam ad omnes alios effectus, & consequenter ista forma non servata, dici non poterat debitum compensabile.

Licet enim rejecta contraria sententia volentium, ut extinctio census exigat actum omnino retro similem cum ea forma pecuniae numeratae, quae ad praescriptum dict. Bullae requiritur in creatione, verius sit, ut quomodocumque fieri valeat, etiam per compensationem, vel acceptationem, seu per aliam speciem distractam, ut in sua materia sub tit. de cens. Atamen intelligitur utroque contrahente ita volente, non autem altero invito, vel ignaro, cum tunc oporteat servare formam dictae, ac depositi, ut in Bulla praescribitur, atque in dicta sua materia advertitur.

Forsus verò, ubi subsisteret facti praesuppositum, quod iste census non esset liber, sed vincularum favore tertii, puta successorum in fideicommissio, vel favore emptoris pro evizione, cum similibus, adeo ut actus expressum redemptionis sequi non possent non servata certa forma, per quam consultum sit tertio, juxta firmata per Rotam in Romana fructuum census 22. Junii 1646. Cerro, Gratian. disc. 45. Cenc. de cens. q. 59. n. 35. & seq. Giurb. dec. 79. n. 45. & seq. cum aliis in dicta sua materia sub tit. de cens. quoniam tunc multò minus intrat compensatio, imò neque imputatio indebiti, quamvis alias ipso jure in odium, vel praedictum creditoris intraret, ut insinuatur etiam in dicta sua materia sub tit. de cens. Atque juxta praemissa, credo fuerit resolutum.

dicium creditoris anterioris; Quam etiam super puncto, an dicta partita habita pro soluta mediante dicta interlineatione, distorneri possit in praedictum tertii, cui jus quaesitum erat, cum illo verbo vana, adjecto in margine, contrarium denotante.

Atamen strictè ad punctum praesuppositum pro Curia stylo, Respondi probabilitatem pro meo sensu assistere Marchio creditoris contra requirentes, quodque superfluum esset tantus labor super hujusmodi quaestionibus adhibitus, ac etiam super intelligentia, & operatione Statuti Januensis l. a. c. 14. super concessione compensationis ipso jure, etiam cum debito in diem adhuc non cessam, subdudico interesse medii temporis.

Duas siquidem personas diversas d. Marchio Uritanus representabat, Unam scilicet propriam debitoris dicti Andree; Et alteram cessionariam praefati Jo: Baptistae patris, & tutoris, Attenta prima persona, nulla ex his quaestionibus cadebat, quoniam punctum implementi tractae, an illa caderet, necne in causa Andree, irretractabiliter, adeo ut non poterit distorneri cum dicto verbo vana, non percutiebatur personam, vel interesse ipsius Marchionis, considerati juxta primam personam supra dictam, sed juxta ac interesse Jo: Baptistae cedentis, cujus personam ratione cessionis postea reportatae, de tempore, ut supponebatur non habili, representabat; Et consequenter, extranea remanebat dicta quaestio compensationis cum seipso, ob creditum contra proprium creditorem supervenit, quoniam attento tempore nundinarum, vel alio proximo, in quo dictus Andreas in statu valido reputabatur, dicto Marchioni debitori non supervenerat creditum, cum illud spectaret ad Jo: Baptistam patrum, & ideoque de plano intrabat conclusio, de qua supra discuss. 47. quod non intrat compensatio debiti proprio cum credito alieno.

Et quamvis istud creditum deinde effectum esset proprium, mediante cessione, Attamen supponebatur istam supervenisse tempore inhabili, ac in statu male fidei, postquam scilicet dictus Andreas jam defecerat, vel nimium suspectus, ac detectiois proximus reputabatur, quo casu, in sensu omnium, quamvis inter se discrepantium, receptum est, compensationem non intrare, ut disc. praeced. advertitur.

Hinc proinde dicebam, non suffragari d. Statutum Januensi in quo Scribens pro dicto Marchione magnum fundamentum constituebant, quoniam illud duos profucos effectus operari potest, ultra juris communis dispositionem; Primum scilicet inducendo compensationem ipso jure, non expectata oppositione, seu animi declaratione, quae juxta unam opinionem de jure communi requiritur ex deductis supra disc. 46. Et secundò removendo etiam alterum dubium, quod de jure communi militat, an intrat compensatio cum credito in diem adhuc non cessam, ad cuius solutionem debitor ugeri non poterat; Ista autem operationes, ex quibus hoc jus municipale, utile, ac operativum remanet, intelligentiae veniunt praesuppositis terminis habilibus, ut scilicet compensatio fiat, ubi sit debitor, & creditor respectivè, sive sit adhuc integer, ac habilis ad faciendam veram solutionem avocationi non subjectam; Secus autem, ubi accedat legis inhibito, adeo ut neque vera solutio perfectè, ac irrevocabiliter fieri poterit, cum tunc impossibile sit dare fictioni majorem operationem, quae faceret veritas, ut in praecedentibus advertitur; Ideoque concludebam, decisionem quaestionis pendere à puncto, potius facti, quam juris, an scilicet cessio, ob quam debitor effectus sui sui creditoris creditor, supervenisset re integra, necne.

Quamvis enim Scribens pro hac parte in eo insisterent, quod cum dictus Jo: Baptista esset Marchionis debitoris tutor, ita dici poterat, quod ab initio tractae, idem Marchio evasisset creditor, quasi quod in ejus causam id factum sit, ipseque tutor de pecuniis pupilli administrati re integraverit; Atamen id non bene justificabatur, sed potius facti circumstantiae contrarium suadebant, eo quia actualis administratio tutelae esset apud Marchionissam matrem.

Resistente etiam praesumptione juris, ut tutor non possit pecuniam pupillarem negotiationibus exponere ex deductis apud Sperc. dec. 90. n. 8. cum seq. ubi tam de jure communi, quam de statutariorum d. Civitatis, & apud Hodiern. cons. 22. n. 28. & seq. apud quos concordantes.

Et nihilominus, ubi etiam dictum creditum subsisteret, illudque re integra, atque in statu bonae fidei, in praesentia Marchionem debitorem supervenisset, adhuc tamen

compensationem (quae facillius ut supra in hac civitate intraret, ob d. Statutum, quod difficle difficultates de jure communi militantes) intrare posse dicebam pro sola rata fructuum decursum ante supervenientem crediti, vel etiam postea, ante sequutam mortem civilem dicti Andree, ex qua legis inhibito refulevit, non autem cum forte principali, & successivè cum fructibus postea decursum, cum istud non esset debitum compensabile.

Distinctè siquidem examinando dictas duas causas debendi, ex duplici censu, vitalitico, & perpetuo; Quatenus pertinet ad primum, ut habeatur in sua materia sub tit. de cens. ac etiam sub tit. de Regal. disc. 35. in censu vitalitico non datur fors repetibilis, non solum ex parte creditoris, qui ab invito debitor repetere non potest juxta naturam census perpetui, sed neque ex parte debitoris, cui non conceditur illa redimendi facultas, quae in censu perpetuo competit, & consequenter termini compensationis nullatenus cadere.

Multò verò magis, regulando voluntatem à potestate, quoniam ubi etiam dicta redimendi facultas competeret, adhuc tamen per tutores id fieri non poterat, nec debebat, malumque consilium pro pupillo fuisset, ob aetatem dicti Andree redimere in senectute censum vitalitico, cujus fructus diu soluti fuerant, cum hujusmodi fructus verè non sint fructus, sed potius annuita restituitio foris distributa in plures annos sub incerta alia, longioris vel brevioris tempore, ut locis citatis advertitur.

Quo verò ad alterum censum perpetuum, deducebam eadem, quae circa exclusionem compensationis cum forte principali habentur disc. proxime praeced. Neque in hoc aliquid operationis esse credebam dictum Statutum Januensi intelligendum, dum istud ex praesuppositis terminis habilibus, quod scilicet debitum quamvis, vel generis esset de sui natura compensabile, solumque obstat impedimentum dici adhuc non cessare, per quam impediretur exercitium, non autem, ubi impedita est substantia actionis, pro solutione libera obtinenda; & sic quod Statuti operatio circa duo versari dicitur; Primum scilicet inducens praesumptionem animi compensandi absque alia declaratione, unde propterea illa resultare dicitur ipso jure potius quam ope exceptionis, contra regulam ex magis communi opinione receptam, aliquibus casibus limitari solitam ut disc. disc. 46. Et secundò, ut fiat compensatio etiam debiti adhuc non maturati, cum subductione inter esse medii temporis; Ideoque cum Statutum in his bene operativum remaneat, juxta recepta axiomata, quae in hac statutaria materia habemus, admittenda non est multiplicatio exorbitantiarum, seu correctionum juris.

Deducebam hæc ad exuberantiam, admisso etiam praesupposito, quod d. Jo: Baptista, de cuius cessis juribus Marchio debitor excipiebat, alias creditor negotii-socialis Franchi, & Davidis, effectus fuisset creditor dicti Andree in vim tractae, ut sequutum fuisset, quando idem Franchus & David, quibus ab Andree tracta, verè illam acceptassent, atque pro impleta adnotassent, quoniam stante illa formalium personarum multiplicitate, quae pro diversitate respectuum passim datur in jure in eadem persona materiali, praesertim in ista materia cambiatoria, & in istis negotiationibus ex pluries insinuat hoc cod. tit. & sub altero de camb. ac alibi, cum dicti Franchus & David debitores, essent etiam mandatarii Andree ad exigendum, ac etiam ejus nomine accipiendum mutuo pecunias, ita bene occultabantur duo actus, unus scilicet solutionis tractae ab eis tanquam debitoribus, & alter mutui, vel receptionis debiti respectivè ab eisdem tanquam procuratoribus ac mandataris dicti Andree.

Verùm difficultas erat in facto, ex quo jus, seu hic effectus de jure resultat, quod scilicet non consistere de acceptatione, ac implemento dictae tractae complicante dictum duplicem actum oculum, quoniam licet interlineatio partitae in memoriali, seu scartafacio de sui natura pro stylo negotiationum, ac nundinarum, redeat ad implementum, atque de jure verum sit, ut actus jam sequutus, ac perfectus, quo mediante jus tertio quaesitum sit, in istius praedictum retractari non possit; Unde propterea habemus receptam propositionem, quod partitae in libris descriptae amplius distorneri non possunt nisi concurrentibus tribus requisitis de quibus apud Farin. cons. 18. n. 4. l. 1. & firmat Rota apud Burat. dec. 85. n. 11. Atamen id procedit data perfectione actus contenti in libro formiter tento, unde per descriptionem partitae in eo, jus tertio quaesitum sit, atque constat, quod retractio fiat ex intervallo;

Secus autem, ubi agitur de hujusmodi memorialibus, seu scartafaciis, quoniam in eis, illis nundinis durantiibus, integrum est pro libro cassare, ac distornare, cum non sint libri formales, sed memorialia de jure non probantia, neque contra ipsum scribentem, ut in specie de scartafaciis nundinarum plenè Menoch. conf. 296. à quo totum desumptit Genua de script. privac. tit. de scartaf. Rot. Rom. dec. 358. n. 2. p. 2. rec. Rot. Januæ. dec. 1.

Et quamvis habeamus, quod hujusmodi scartafacii nundinarum, plena fides adhibenda sit; Attamen id procedit post jam completas nundinas, quando in eo statu per clausuram nundinarum recepti dicuntur quamdam perfectionem non alterabilem, secus autem ipsius nundinis durantiibus, ut ita distinguendo Turr. de camb. disc. 2. g. 1. n. 15. & g. 87. n. 14. Rot. dec. 198. p. 11. rec. n. 1. & segg. ubi concordantes.

Ideoque punctus erat potius facti, quam juris, an scilicet illud verbum vana, in margine adjectum, quod distor- nationem, seu retractionem importat, adjectum esset adhuc durantiibus nundinis, vel eis completis, cujus justificationis onus incumbat huic parti, cui resistebat regula, ut non posset uti dicto libro, seu scartafacia in parte, sed deberet uti in totum prode jaceret, nisi doceret de alteratione ex interuallo, ut apud Mant. dec. 363. nu. 8. dec. 338. n. 1. p. 2. rec. dec. 359. n. 5. & seg. p. 9. & pluries infra.

In proposito autem ejusdem compensationis faciendæ per debitorem cum seipso, in præjudicium creditoris anterioris: Cum ad plures annos post datum hoc Responsum, initium fuisset alterum hujus Curie Advocatum & me compromissum inter d. Carolum Marchionem Uritanum, ac Federicum, & Carolum ejus alios tutores & paternos juxta feriem, de qua sub tit. de feud. in append. disc. 108. Inter quamplura controversiæ capita fuit illud, quod Carolus creditor dicti Andrea cessit dictæ Marchionisæ matri & ratri creditum fuit. 2478. auri pro summa æquivalenti, quam idem Carolus manu sua sibi ipsi solverat; Unde propterea, cum ex eisdem rationibus, de quibus supra, Marchionis denegata esset etiam hujus partiæ compensatio cum censibus ab eo præfato Andrea debitis; Hinc peribat à Caroli restitutionem dictæ summæ ex pecuniis tunc pupilli in eum obvante, atque in dictam causam retentæ; Lavavimus autem locum esse restitutioni, quoniam de receptione pecuniæ non dubitabatur, ideoque non confuso de justo titulo retinendi, intrabat conditio sine causa, quam Scribentes pro Carolo non negabant, sed dicebant adesse dictam causam cessionis, quam insufficientem reputavimus.

Contractus enim gestus cum pupillo, vel ejus tutore sine justa causa necessitatis, vel utilitatis, aliique solemnitatibus, etatenus est obligatorius, quatenus intret æquivalentia actio de in rem verso, sive absurdum locupletationis cum aliena jactura, alias resultat ad text. in l. 1. §. 1. ff. de reb. cred. l. ad resolvendam, C. de præd. minor. cum concord. sub tit. de alien. & contract. tam occasione Ecclesiæ quam pupilli, vel alterius prohibiti, cujus respectu copulativè desideratur solemnitas & causa, neque una sine altera sufficit ex ibi deductis, & est juris principium certum, Ideoque cum hujusmodi cessio nullam produxerit pupillo utilitatem, quinimò potius damnus evidens, ob diuturnam nimiumque dispendiosam litem, quam in Tribunalibus Neapolis, & Januæ, & coram Arbitris subnitere oportuit super hoc puncto compensationis rationabiliter non admittit, præsertim in ista parita, in qua majores circumstantiæ concurrente, malam fidem redolentes, quam in alio credito cesso per Federicum ut supra.

Considerando potissimè, quod tunc fortè sustineri potuisset ista cessio, quando pro summa prædicta Carolus cessit integrum creditum à dicto Andrea præsentem scutor. auri circiter 6. m. quasi quod tunc fuisset emere incertam aleam, quæ se habere potuisset ad lucrum, & damnus; Quod tamen neque tutoribus facere concessum est ob generalem rationem, cui innixa est prohibitio exponendi pecunias pupillares mercimoniis, ac negotiationibus; Sed emere pecunia numerata pro tantumdem, atque ut vulgò dicitur ad centum pro centum nomen debitoris illiquidum, ac litigiosum cum ipsomet debitore super ipsius debiti substantia, ac etiam ad id spectum, & periculosum; id continet manifestam fatuitatem, redolentem non solum culpam levem, sed etiam latam, imo speciem doli, adeo videlicet casus incitax rationis dubitandi; Et tamen (non dico partes incumbentes in quibuscumque punctis etiam claris semper excusabiles, cum proprium interesse facinret intellectum, ac faciat, ut nigrum videatur

album) sed defensores, mechanicò servili more pecuniæ intervientes, declamare solebant in Roma (ubi causa in- producta fuit per appellationem) injustitiam laudi, etiam in hoc puncto, multa desuper deducendo; Atque hinc dignoscitur, quantum defendendum sit auctoritati Consulentiæ, quorum dicta in effectu sunt idem, quod continet informationes Advocatorum, ad clientis, & causæ opportunitatem, conductio more scribentium, ideoque declamantium existentiam solis meridiani in media nocte,

ROMANA PECUNIARIA

PRO MONTE PIETATIS CUM PHILIPPO DE ASTE

Casus disputatus coram Judice Montis, & pro eo resolutus.

De eadem materia compensationis cum seipso, non admittendæ in præjudicium creditoris anterioris, ratione malæ fidei, veletiam ex privilegio ipsi creditori competenti, ratione publicæ administrationis, seu communicationis privilegiorum fisci.

SUMMARIUM.

- 1 Fidei series.
2 De declaratione faciendâ pro compensatione re integra.
3 Post mortem debitoris non intrat compensatio.
4 Intrat compensatio, ubi creditum superveniat re integra, & bona fide.
5 Quando dicatur adesse bona fides.
6 Cessio affectata non proficit.
7 Pecunia, quam creditor solvit, sibi ipsi, est advocabilis.
8 Ob pecuniam datam per ministrum banci actio acquiritur banco.
9 Est compatibilis hæc actio cum alia actione contra ministrum.
10 Mons Pietatis Urbis habet privilegia fisci.
11 De privilegio fisci super avocatione pecuniæ remissivè.
12 De privilegio pupilli, vel Ecclesiæ, ut pretium succedat loco rei, & est contra remissivè.

D I S C. I.

Defuncto Octavio, regulatore, seu primo ministro banci Montis pietatis Urbis, cum in dispositione rationum repositus esset debitor in summa notabili; E converso autem esset creditor plurimum personarum, potissimè, ex causa ejusdem administrationis, ut frequenter contingit, quia nempe, ut gratificaretur iis, quibus multoties negari non potest, mandaverit Casperio, ut imple- ret ordines eorum, qui pecuniam in tanta summa in banco non habebant; Hinc ejusdem Montis Administratores pulsare coeperunt pro reintegracione dictos debitores, inter quos erat Philippus, qui hoc intermedio tempore, curaverat, obtinere cessionem jurium ab aliquibus ejusdem Octavii creditoribus, proindeque excipiendo allegabat compensationem cum seipso, potissimè qua ex consilio ejus Sapientium, illic post superventum creditum, declaraverat in actis antequam pulsaretur, se velle compensare; Unde propterea dicebant Scribentes pro eo, ita tolli eam difficultatem, quæ ponderari solet per DD. de ista questione agentes, de quibus disc. præcedenti, quando fisci- licet declaratio voluntatis compensandi, non fiat re integra, & antequam creditor anterior cum veniat.

Scribens ego pro Monte (etiam cum sensu veritatis, qualem quoque iudex agnovit) dicebam, quod ubi admittenda esset pro regula opinio compensare volente magis favorabilis, in præcedentibus prius deducta, quociens creditum supervenisset re integra, atque suppositis terminis habilibus, adhuc tamen ex concordi sensu eorumdem, qui istam opinionem tenent, illa in hac facti specie non intrabat ex tribus fundamentis, quorum quodlibet abundabat, multò magis eis simul junctis, Primò scilicet, quod id sequutum esset post mortem debitoris, ejus hæreditate jacentis, quo casu ut advertitur pluries hoc eod. tit. ad materiam avocationis pecuniæ jam solutæ, non intrat illa æquivalentia commercii ratio, cui innixa est magis recepta opinio, quæ denegat avocationem pecuniæ a debitore in statu valido, bona fide solutæ, cum non adesset, qui veram solutionem legitimæ facere posset, ideoque neque fida intrare poterat, ut in præcedentibus.

Secun-

ROMANA SEU VENETA CAMBIORUM PRO NUNTIATO BALDOCCIO CUM TASCHEIS.

Casus disputatus cor. Theaurario, resolutus pro Nuntiato.

An in præjudicium creditorum illius, qui faciat tractam alteri, possit iste, qui eam recusat, deinde illam implere ad commodum sui ipsius: unde resuletur dampnum facientis tractam, vel creditorum, seu tertius.

SUMMARIUM.

- 1 Fidei series.
2 Scribens litteras tenetur erga eum, cui scripsit, ac mandatum dedit.
3 Inter negotiatores, ordines, & litteræ, seu pagellæ habent vim pecuniæ numeratæ.
4 Scribens tenetur, quamvis ille, in cuius gratiam scriptum est, esset in malo statu.
5 Mandatarius decoctus obligat mandantem validum.
6 Quomodo dicatur perfecti consensus inter absentes.
7 Quando contrahens cum mandatario, qui statum mutavit, male contrahat, atque mandat non obligetur.
8 De eodem, ut qui recusavit implere litteras, non possit id facere ex interuallo.

D I S C. LI.

Nuntiatum in Urbe negotiatori, in gratiam Ciampelli, per litteras cambi, mandavit Tasche negotiatori Veneto Ciampelli creditori, ut sibi ipsi solveret ducatos 2. mil. de quibus ab ipso mandante se relevaret. Tasche verò, recusando acceptare litteras, juxta stylum negotiantium protestationem fecit, quod cum non haberet in manibus effectus scribentis, nolebat eas implere; Ad aliquos vero dies, exorta suspicione decoctionis Ciampelli de facto sublequuta, eadem litteras implevit, atque juxta stylum, de summa in eis contenta, dedit creditum dicto Ciampello debitori, atque è conspectu debiti, & per contrapositionem, creavit in libris debitorem Nuntiatum, Deindeque ipse, vel ejus hæredes, seu cessionarii, Nuntiatum pulsarunt coram Theaurario pro solutione dictæ summæ cum actione executiva mandati, quæ competit mandatario implenti litteras contra scribentem, seu mandantem, ex deductis generaliter per Rot. dec. 157. n. 3. & seg. par. 12. rec. & in specie Rocch. de mand. seu compl. nat. 33. post 1. vol. conf. Rot. apud. Seraph. dec. 462.

Non negabam ego scribens pro Reo convento veritatem dictæ conclusionis in casu suo, & quando factum assistit, quia nempe unus negotiator, ut alterum subsisteret, nè à fide apud negotiatores deficeret, mandatum daret alii negotiatori, ut impleter tractam cum seipso ad commodum ejus debitoris; Cum enim inter negotiatores hujusmodi ordines, seu litteræ æquipollent pecuniæ numeratæ ex deductis per Rovit. conf. 65. num. 3. lib. 2. Othob. dec. 55. n. 1. repetit. post Merlin. de sign. dec. 307. & habetur alibi hoc eod. tit. Hinc proinde, cum ea fitione, quæ in jure datur in casu novationis, vel delegationis, fingitur quod scribens mutet pecuniam illi debitoris, qui eam solvat proprio creditori eum ita liberant; Creditor autem eandem acceptam pecuniam credat dicto primo mutatorio litteras scribenti, quoties, ille, qui mandatum datur, seu litteræ dirigitur, promptè, ac sincerè tractam acceptet, & impleat.

Tali enim casu admittebam, quod sibi competat dicta actio mandati, sive impliciti mutui contra mandantem, seu trahentem, quamvis ille, in cuius gratiam fit tracta, tunc esset in malo statu, quoniam sibi ipsi imputet mandans, cur pro suspecto, vel decocto scripserit, ejusque fidem sequutus sit; Eo modo quo diceretur de fidejudente, si alias se obligante pro decocto, vel suspecto, quoniam frequentius, hædejustionis, sive hujusmodi tractæ, quæ speciem fidejussionis habent, fiunt pro illis, quorum fides, ac idoneitas creditori suspecta est, quoties ex facti qualitate dici non possit, ut dolo, cujus ipse creditor particeps fuerit fidejussor, vel scribens ad id inductus fuerit, juxta ea quæ de emente, seu aliàs contrahente, tanquam alterius mandatario, ut obligent mandantem, quamvis ipse esset decoctus, vel decocturus, quia mandans sibi ipsi imputare debet cur minus idoneo mandato dederit, quoties ex parte emptoris, seu alterius contrahentis non adfir dolo, vel

F 4

Card. de Luca Lib. VIII.

collusio, habentur deducta in Romana Salium sub tit. de Regal. disc. 115.

Secus autem in hac facti specie, quod creditor noluit tertii scribens novativam obligationem suscipere, minusque primum debitorem liberare, cum expressa declaratione, quod scribens fidem sequi noller; Tunc enim (etiam in sensu veritatis) dicebam non posse ex intervallo, ac post mutatum rerum statum, id agi; Quoniam reculato expressis mandato, nullus dici potest sequutus contractus, qui inter abentes sequi dicitur per conjunctionem consensum ubi scilicet ille, cui littera diriguntur, eas acceptat juxta firmata per Rotam disc. 39 s. n. 2. p. 5. res. ac habetur pluries hoc tit. & sub tit. de Camb. ideoque consensu non sequuto, quinam expressis declarato dissenso, ac animo non contrahendi, ita ille contractus habetur, ac si nunquam initiatum esset, ipsumque mandatum habetur pro non praestitum, & consequenter eo actu resolutio, seu evanescente, ad effectum, ut novus contractus sequi valeat, requiritur novus consensus mandantis, conjugendus cum illo mandatarii, qui solus non sufficit.

In idem quod bene conferre observabam ea, quae habentur d. disc. 115 s. sub tit. de Regal. cujus casus erat, quod cum negotiator Civitatis Batii, transmississet certam lalis quantitatem alteri negotiando vendendi, atque assumpto tractatu venditionis cum altero negotiatore, hoc discordium in pretio, ille resolutus fuisset, donec certioraretur mandans; Attamen imminente decoctione mandatarii, ille tertius, qui emere contraxerat emptione perfecti, fingendo solutionem pretii, ut ita se ipsum, vel ejus locum reimbursaret de eo, quod ipse mandatarius debebat, ideoque merito pro mandante decium fuit, quoniam licet vera sit dicta conclusio, ut ad tertium non pertineat inquire de statu mandatarii, dum non istius, sed mandantis fidem sequitur, unde sibi imputet mandans, cur non bene inquirerit statum ejus, cui mandatum dedit; Attamen id cessat, quando ex parte contrahentis cum hujusmodi mandatario, dolus, vel mala fides concurrat, in supplantationem mandantis, qui mandatum dedit in statu valido, ex ibi deductis; Et hic in praesenti erat casus, quoniam de tempore facta tracta, Talscha noluit sequi fidem Nuntiatii mandantis, seu scribens, quia sibi magis expedire credidit habere primum quam hunc secundum debitorem, postmodum vero immutato rerum statu, id facere affectavit, quod integrum non erat; Quemadmodum enim casus praebuit defecationem Ciampelli primi debitoris, dedisset illam Nuntiatii facientis tractum, utique idem Talscha actionem integram habuisset contra Ciampellum ejus debitorem, atque dictae decoctionis damnum non sensitisset, ita dicendum est in casu converso, ex regula secundum naturam &c.

Altera etiam ponderatione accedente, ob quam pro meo iudicio omnis difficultas cessabat, quod nisi scribens, per dictam professionem certificatus fuisset de reculata acceptatione mandati, sed de converso cum solitis litteris certioratoris inter negotiatores, scivisset implementam, curasset se reintegrare a Ciampello, in cujus gratiam mandatum dederat, suaque indemnitate consulere, ut ex facti circumstantiis deducebatur, ut ita sequi potuisset; Merito autem neglexit, dum ita scivit, quod littera non fuerant impletae, sed potius recusatae, & consequenter nulla poterat suppetere congrua ratio ob quam, facti imprudens, vel culposi ipsius actoris, reus innocens penas lue debere, ideoque cum iustitia fundamentum absolutoria prodit, cui credo, quod actores acquirerint, dum (quod factum) causa ulteriorem progressum non habuit.

ANNOT. AD DISC. LI.

Conferunt deducta in hoc cod. tit. disc. 163. in quo agitur, an mandatarius post acceptatum mandatum vel solvendo pretium mercium transmissarum tertio, possit sequuta decoctione mandantis eandem merces retinere pro suo credito.

In his autem disputationibus, tres fuerunt puncti; Primum super existentia crediti actoris, cum Rei conventi illud impugnant; Secundum posita justificatione crediti actoris, an intraret necne avocatio pecuniae liberatae, quibus solutum facta erat, allegabant enim fuisse bona fide consumptam, stante praesenti notabili temporis intervallo; Et tertio, posito quod avocatio competeret, an actor teneatur pullare, & excutere ultimos creditores, quos Rei

ROMANA AVOCATIONIS PECUNIARUM

PRO GREGORIO ET ALIIS DE COSTIS CUM BENEDICTO MAFFEO.

Causa disputata in Camera, & decisio pro Costis.

An, & quando creditori anteriori competat avocatio pecuniae solvatae creditori posteriori, quamvis consumptae, vel commixtae; Et quatenus avocatio competat contra plures posteriores, quibus solutum est, an anterior teneatur servare ordinem, atque excutere ultimos, Vel potius in eius electione sit pullare intermedios, qui cum ultimis eandem avocationem exercent.

S U M M A R I U M.

- 1 Adli series.
- 2 De punctis causae.
- 3 De aequitate regulariter avocatio pecuniae consumptae non datur.
- 4 Et quando datur, requiritur excussio, ac intelligitur in subsidium.
- 5 Secus ubi data est cautio, quia tunc non intrat subsidium.
- 6 Possunt stante clausula ad omne mandatum.
- 7 Declaratio consensu, de qua n. 3. quando procedat.
- 8 Administrator patrimonii postu sub concursu, non solvit libere.
- 9 Alias tenetur de proprio, ac etiam intrat avocatio.
- 10 Eo ipso, quod recipitur solutio de bonis decocti, dicitur adesse mala fides.
- 11 Haeres beneficiatus tenetur solutionem facere cum cautioe alias male solvit, & tenetur de proprio.
- 12 Et si libere solvit adhuc competit avocatio.
- 13 De eodem, ut creditores recipientes solutionem ab haerede, dicantur in mala fide.
- 14 Conclusio, de qua n. 3. non intrat, quando omnium creditorum fuit aequata diligentia.
- 15 Neque ubi creditor solvit sub ipso.
- 16 Vel si solutum est ab haerede.
- 17 De voto Robuherii, etiam in avocatione debent prius excuti posteriores.
- 18 Qualis ordo in hoc servari debeat.
- 19 Quando avocatio competat ex cautioe, intrat iudicium executionum.
- 20 Secus ubi est dispositio iuris, nam tunc in iudicio ordinario agendum est.

D I S C. LII.

Effecta ratione bancharia Bonnani, & sociorum, cum supponebatur, quod hujusmodi defecatio proveniret potius, a negligentia exigendis propriis debitoribus, adedat facta peraequatione seu bilancio debiti, & crediti, ipsa ratio potius idonea remanet, hinc chirographum Pontificium, demandata fuit hujus rationis, vel patrimonii administrationi Bonifacio Lilio, ad effectum, ut executivè, atque ut dicitur, manu Regia, exigerentur effectus, cum quibus dimitterentur creditores, cum ordinibus subscribendis a Thesaurario, vel ejus Auditore, & ab ipsimet debitoribus, ut de facto in magna parte sequuntur fuisse, sed male, quia neglectae fuerunt solitae cautiones de restituendo anterioribus, & posterioribus, vel de contribuendo cum aequalibus; Cum autem inter dimissos creditores fuerint Gregorius, & alii de Costis, contra istos, Abbas Benedictus Maffeus creditor anterior pro avocatione iudicium instituit in Camera, cui per Signatorem Gratiae causa universalis hujusmodi concursus commissa fuerat; Assumptaque desuper disputatione, prodit resolutio Reiconveniens favorabilis, in alia repositione etiam confirmata, unde credo quod actor acquireret, si ve quo ejus actiones direxerit contra eos, qui dictam cautionem praestiterant, quorum respectu non intrabant difficultates in hac facti specie cadentes, stante quod istis libera solutio facta erat.

In his autem disputationibus, tres fuerunt puncti; Primum super existentia crediti actoris, cum Rei conventi illud impugnant; Secundum posita justificatione crediti actoris, an intraret necne avocatio pecuniae liberatae, quibus solutum facta erat, allegabant enim fuisse bona fide consumptam, stante praesenti notabili temporis intervallo; Et tertio, posito quod avocatio competeret, an actor teneatur pullare, & excutere ultimos creditores, quos Rei

Rei conventi tanquam intermedii indicabant ad tollendum circuitum.

Primus punctus (qui forte fuit potissima causa resolutionis, ob crediti turbiditatem), consistebat in nudo facto, nullamque iuris inspectionem habebat, ideoque pro commendabili Curiae stylo, nulla fuerunt partes Advocatorum, sed certantur inter se causae Patroni.

Quatenus vero pertinet ad secundum, Scribens pro reis conventis, deducebam conclusionem hodie in foro passim receptam, quae dicitur originaria ex dec. 190. Afflic. ut scilicet, quicquid de stricto iuris rigore, ac in sensu antiquorum, in disputativa ratione, dici valeat favore creditorum anteriorum contra posteriores, super avocatione pecuniae per debitorem solvatae, quamvis de praesenti non extant, saltem conditione ex lege; Attamen ex quadam aequitate fundata in ratione commercii, & communis usus, quoties agatur de pecunia, quae verè non extet, vel quod ratione cautionis de restituendo, aut ratione male fidei habenda sit pro extante, ideoque dici valeat bona fide consumptam, etiam per illam remotam, ac improprium consumptionem, quae resultat à commixtione, seu confusione cum reliquo patrimonio, adeo ut non detur ejus identitica existentia, non competat avocatio praedicta, ex iis quae ceteris relatis firmat Surd. conf. 528. numer. 16. 29. & 30. Gait. de cred. capit. 4. quest. 11. ex numer. 1296. Merlin. de pig. lib. 8. quest. 29. Thel. quest. forens. 16. lib. 2. Fontanell. de pact. claus. 5. glof. 7. part. 6. numer. 27. & seq. & part. 7. numer. 58. cum seq. de Mart. resolut. 71. lib. 1. ubi plene Roder. in addit. cum aliis per Salgad. in labrynth. part. 1. cap. 10. Rota dec. 595. n. 2. part. 2. recent.

Et secundo deducebam alteram conclusionem, pariter veram ac receptam, quod cum etiam in casibus, in quibus, vel ratione male fidei, vel propter privilegium creditoris anterioris, vel potioris avocare volentis, regula in praecedenti conclusio statuta, limitanda veniat, adeo ut praefata avocatio intret, adhuc tamen intelligitur in subsidium; factaque excussio principalis debitoris, & non alias ex deductis per Fontanell. de pact. dicta claus. 5. glof. 8. part. 7. numer. 67. & seq. Thel. quest. forens. 19. nu. 3. lib. 2. Castill. tom. 4. contr. c. 61. ex numer. 78. & tom. 5. cap. 78. vers. Stephanus verò Gratianus.

Alia etenim pura, & simplex avocatio, quae absque hac excussione, etiam in processu executivo frequenter praedicitur, praesertim in Congregatione Baronum, procedit, ubi ea petatur in vim cautionis, vel obligationis de restituendo prioribus, vel posterioribus, & contribuendo cum aequalibus, ac ad omne mandatum &c. tunc etenim ut ceteris relatis habetur apud Franch. dec. 75. numer. 9. & 635. numer. 3. plene Salgad. in labrynth. part. 1. capit. 10. numer. 68. cum seq. & plenius part. 2. capit. 6. Rotam coram Celso dec. 206. numer. 1. & 2. & advertitur etiam supra disc. 2. & in aliis, pecunia dicitur verè extare perinde, ac si nunquam soluta esset, sed perseveraret sub iudicis administratione, adedat solutio facta redoleat speciem depositi, seu provisionalis significationis praecariae, potissimè stante dicta clausula ad omne mandatum, per quam sublata remanet quaecumque difficultas desuper cadere solita, proinde non intrat ea necessitas excussionis, quae concurret in casu avocationis conductione ex lege, utpotè ex remedio subsidiario, Et consequenter, cum in hac facti specie, dicta cautio, vel respectivè obligatio praestita non esset, sed pecunia liberè soluta, neque doctoretur de aliqua mala fide, quae in dubio non praesumitur, ut dicebam quod verlabamur in casu dictarum conclusionum.

Reflexendo autem ad veritatem, credebam probabiliter applicari secundam conclusionem non factae excussionis, ex quibus defectu, ac etiam ex turbiditate crediti actoris, probabiles credidi resolutiones; Accedente etiam altera circumstantia, de qua in sequenti puncto; Sed quatenus pertinet ad primam; Quamvis posita bona fide cum iuris requisitis, illa vera sit, saltem ex recepto usu ut supra; Attamen difficultas magna consistebat in applicatione; Proceidit etenim ubi debitor in bono statu constitutus, suorumque bonorum liberam habens administrationem, debitum solvit, alias legitimum, adeo ut nulla concurrat fraus, vel collusio, cum tunc ratio commercii alias impedienti, ita probabiliter exigat, quodque alias esset mundum litibus involvere; Secus autem ubi dicta ratio cesset, quia nempè solutio dictam rationem non habeat, ut in praesenti rectè dici poterat, quoniam licet solutiones factae essent cum ordinibus subscriptis ab ipsimet debitoribus principalibus, attamen verè, & proprie factae erant per administrato-

rem ut supra huic jam defecere rationi deputatum, sub majori etiam administratione Thesaurarii, qui in Curia est consuetus Iudex concursuum, qui fiat in bonis, & patrimonio exercentium bancum, seu publicam artem campiorum, adeo ut superscriptio ipsorum debitorum desiderata videretur potius pro Iudicis, ac administratoris informatione, ad effectum sciendi, quinam essent creditores, & qui non; Et consequenter, administrator non habens liberam bonorum, ac pecuniarum dispositionem, non potuit, negligendo cautionem praestari debita, ac solitam, tam de jure, quam fortitudo in Urbe ex Constitutionibus Pii IV. & Pauli V. super reformatione Tribunalium, supplantare alios creditores, ex iis quae plene ceteris relatis habentur apud Salgad. in labrynth. part. 1. cap. 13. numer. 7. cum seq. & numer. 51. & c. 14. numer. 8.

Et quamvis replicaretur, ut id percuteret malam administrationem, ob quam creditoribus anterioribus actio competat ad quanti interest contra ipsam administrationem ex deductis apud Salgad. ubi supra; Attamen id non tollit malam fidem in ipsis creditoribus, possessores, in quibus illa induci dicitur, eo ipso, quod sciunt debitorum interdictum esse liberam bonorum suorum administrationem, ac dispositionem, quodque bona posita sint sub concursu, ac sub administratione Iudicis, vel alterius, quamvis iste negligat ejus officium bene exercere, dictamque cautionem exigere, quoniam eo ipso, quod solutio recipitur de bonis decocti, sive ab eodem, sive à Iudice, vel ab administratore, intrat avocatio, ut apud Seraph. dec. 1704. n. 4. Penia dec. 252. cum aliis per Addit. ad dec. 9. ex numer. 45. part. 3. recent. Gait. de cred. capit. 4. quest. 11. numer. 1321. Rot. in Romana pretii officiorum 27. Novembris 1658. §. fin. & 1. Decembris 1659. Bevilacqua, quarum prima est dec. 395. part. 12. recent.

Idque à simili probari dicebam ex iis, qui habentur in hereditate debitoris defuncti, administrata per haereditatem beneficiatum, qui stante beneficio inventarij, cum praeservante ab omni damno in bonis propriis, reputatur potius legalis administrator, quam verus haeres, ex quaestis supra disc. 36. Et in aliis, quoniam ubi non agatur de hereditate notorie opulenta, in qua nulla suspicio cadere possit insufficientitatis, quae inopinatio, ac propter probabilem spem delegatur ipse premitur obligatione exigendi à creditoribus per eum dimittendis, dictam cautionem de restituendo, atque alias liberè solvendo, dicitur male gerere partes administratoris, ideoque tenetur de proprio ad iteratam solutionem, neque in hoc inventarij beneficiatum ei suffragatur juxta doctrinam Glof. & Bartol. in l. fin. §. si praefatam Cod. de jur. delib. quam sequuntur Castren. Salyc. & alii relati per Grat. disp. 632. numer. 1. & seq. Franch. dec. 272. numer. 6. Rota dec. 211. nu. 1. part. 10. recent. ubi alia referuntur, & habetur etiam in sua materia sub tit. de Haerede; Et quidem rationabiliter, ne alias in facultate haeredum repositum sit colludere cum posterioribus, ac supplantare anteriores, quibus praesertim absentibus, quando mors debitoris contingit, nimium de facili fraus fieri posset, ut etiam advertitur disc. seq.

Verum quamvis hac actio competat contra haereditatem non per hoc tamen deneganda est contra ipsum creditorem posteriorem avocatio ratione male fidei, quoniam eo ipso quod scit, solutionem sibi fieri non ab ipso principali debitorum liberam dispositionem, ac administrationem habentem, scire debuit, vel potuit, quod administrator male se gereret, ideoque fuisset obligatus praestare cautionem de communi stylo praestari solitam.

Accedente etiam clara dispositione text. in dicta l. fin. Cod. de iure delib. ubi duo disponuntur; Primum scilicet ut ementes bona ab haerede beneficiato reddantur tuta, ut advertitur etiam disc. seq. Et secundo ut haeres bona fide ut supra solvens primo venientibus, reddatur tutus à molestiis in persona, & bonis propriis remanente jure aliis creditoribus anterioribus, vel potioribus, seu aequalibus, agendi contra ipsos creditores dimissos, quos propterea impossibile est dicere unquam in bona fide, cujus ratione eis congruat ratio, cui innixa est aequitas denegans avocationem pecuniae bona fide consumptae.

Adeo enim dicta ratio attendenda est, quod ubi etiam agatur de ipsomet debitorum in valido statu existente, liberamque suorum bonorum dispositionem, ac administrationem habentem, qui solutionem faciat, adhuc tamen conclusio non intrat, quando aequalis fuerit omnium creditorum diligentia apud debitorem, qui per gratificationem uni potius, quam alteri solverit ex deductis per Merlin. de pig. disc. 1. 4. quest.

- 1 *quæst. 29. num. 29. Fontan. dicta part. 7. num. 29. Seraph. decis. 1704. num. 3. Buratt. decis. 687. num. 2. & passim apud allegatos;* Sive ubi solutio facta non fit per ipsum debitorem qui proprium debitum dimittat, sed ipsemet creditor manu sua sibi ipsi solverit ut bene Capyc. Latr. decis. 24. num. 24. Rota decis. 516. n. 4. part. 4. recent.
- 16 Multo igitur magis, ubi naturaliter, vel civiliter mortuo debitor, id sequatur per hæredem vel administratorem quamvis esset hæres sine beneficio inventarii, minus idoneus, adeo ut creditoribus non dimissis consilium esse non valeat in eisdem hæredis bonis propriis, quæ cessante inventarii beneficio, quoque affecta sunt.
- 17 Demum quoad tertium punctum. Scribens pro Reis conventis creditoribus intermedis deducebam votum Robusterii in Curia circumferri solitum, ut creditor anterior etiam in casu, quo advocato competat, debeat servare ordinem, ac molestare ultimos, qui indicantur, non autem intermedios ad tollendum circuitum, Quamvis enim replicaretur, quod dictum votum Robusterii non videatur receptum ob contrarium praxim Congregationis Baronum, aliorumque Tribunalium, quod scilicet in electione creditoris anterioris positum est pulsare sibi placitos, ac bene visos creditores posteriores, quibus recte consilium esse potest pulsando alios, quos credunt eis posteriores esse, quod in puncto juris esse probabilius firmatur cæteris relatis per Salgad. in labry. part. 3. cap. 14. à num. 10. ubi ex professo disputat quætionem ad partes, & advertitur etiam in aliis locis infinnatis supra.
- 18 Ideoque advertitur ad prudentem hujus opinionis moderationem, quam Curia prædicat, præsertim verò Congregatio Baronum, quod scilicet decernit mandata ad favorem anteriorum contra posteriores actoribus bene visos, sed si isti contempserant pulsant alios posteriores, certos, & liquidos, superfederi solet in expeditione, seu executione contra intermedios, ac demandari contra ultimos, à quibus anteriores reintegrentur, ita evitando circuitum, atque cum æquitate temperamento, effugiendo praxim dictæ magis rigorosæ opinionis, quamvis in puncto juris verioris; Quod bene contingit, quando iudex est oculatus, secus autem, ubi damnabiliter fluctuatur fidem Notariorum huic circulo principaliter studentium.
- 19 Adhuc tamen dicebam id recipiendum esse in casu, quod sit practicabilis processus summarius, & executivus, atque necessaria non sit exactio, ut contingit, ubi ut supra prædicta sit cautio, vel facta obligatio de restituendo, cuius vigore locus est dicto processui summario, & executivo, ut apud Gelf. dicta decis. 206. num. 1. ubi concordantes; Secus autem ubi agatur de illa avocatione, que ratione malæ fidei, seu alias ut supra ex sola dispositione juris, absque dicta expressa obligatione competat in iudicio ordinario, & cum necessitate excussionis quoniam ea ratio, ob quam desideratur excussio ipsius debitoris, videtur etiam suadere aliam excussionem aliorum posteriorum; Clarius verò in hac facti specie, quia plures ex ultimis recipiant pecuniam cum dicta cautione, ob quam prompte in processu summario, & executivo poterant conveniri, ideoque species iniquitatis, vel æmulationis videbatur, quod istorum creditorum intermediorum molestiæ continuarent, atque in hoc sensu, seu cum ista distinctione, rectè attendendum venit dictum votum Robusterii compatibiliter cum opinione, de qua apud Salgad. ubi supra.

**ROMANA CAUTIONIS
CUM CLEMENTIA MUTINA
DE CECCHINIS
CUM CREDITORIBUS HÆREDITATIS
CARDINALIS CECCHINI.**

Casus disputatus coram A. C. resolutus pro Clementia.
An, & quando creditor, præsertim hæreditarii teneantur recipere pecuniam sibi debitam, cum cautione de restituendo; Et quantum teneantur, eamque præstare non possint, quomodo consilium sit; Ac etiam, an ob huiusmodi vinculum actionem habeant contra debitorem ad quanti interest pecuniam solvi liberam, & de effectibus ex huiusmodi cautione resultantibus.

- 1 **F**acti series.
- 2 De reformatione Tribunalium Urbis cogente creditoribus præstare cautionem.
- 3 De iure creditor ad id non tenetur.
- 4 Quod pro ista conclusione fit distinguendum.
- 5 Ubi agitur de debitoris decotio, est præstanda.
- 6 Idem ubi debitor defuncto, si hæres solvet.
- 7 De ratione, ubi solvet hæredes.
- 8 De eodem, & quod tiam sine cautione datur avocatio contra recipientes ab hærede.
- 9 Quare hoc non obstant expedit dictam cautionem præstari.
- 10 De obligatione hæredis exigendi dictam cautionem.
- 11 Quando emens ab hærede beneficiatio, non fit tutus.
- 12 De eodem.
- 13 Ideoque expedit exigere cautionem.
- 14 Præstanda est cautio in liberatione pretii rei vendite iudiciali auctoritate.
- 15 Non est præstanda, si venditio sit voluntaria.
- 16 Neque in casu, quo possessor velit repellere creditorem cum iure offerendi.
- 17 De praxi Urbis liberandi bona vendita, & onera transferendi in pretium ex gratia particulari.
- 18 Non est exorbitans ista gratia, ubi creditores non habent ius in bonis.
- 19 Vel ubi de bonis debitoris non idonei agitur.
- 20 Idem ubi de venditione facta per hæredem.
- 21 Vel si ipsi creditores elegerunt viam, per quam oportet accipere pretium vinculum.
- 22 Quando dicatur exorbitans.
- 23 De praxi inveniendi pretium in loca montium, ubi non possit dari cautio.
- 24 De alio casu, & an cautio præstata favore unius suffragetur aliis.
- 25 De clausula, & ad omnem mandatum, vel æquipollenti, eiusque operatione.
- 26 An debitor teneatur supplere creditoribus id, quod interest pecuniam esse libere solutam.
- 27 De eadem materia, & quando creditor agat ad liberationem pecuniæ, vel solum ad cautionem indemnitatibus.

D I S C. LIII.

Frequens in plerisque causis occasio dedit disputare in diversis Tribunalibus, præsertim verò in illo A. C. de hac materia cautionis præstandæ per creditores de restituendo acceptam pecuniam prioribus, vel posterioribus, seu contribuendo cum æqualibus, & ad omne mandatum &c. Possitimum verò id contingit occasione istius causæ; Cum enim obisset qualificatus Cardinalis Cecchini, scripserat hæredes Clementina prædefuncti fratris istoque, que adita hæreditate cum beneficio inventarii, istoque confecto, competere hæreditatem aliqua æris alieni mole gravatam esse (quod præfati Cardinalis nomen integritatem comprobavit, dum in diuturno exercitio plurimum munus, ex quibus magna lucra reportari potuissent, obijt pauper) ut eisdem creditores dimitteret, vendidit Francisco de Aste genero quodam casale hæreditarium pro pretio scutorum 80. mill. circiter, adjecta pro emptorem solita cautela deponendi pretium in sacro Monte pietatis, ad effectum illud liberandi creditoribus, cautionem præstare debentibus primario de restituendo ipsi emptori in casu evictionis & molestiarum, secundario verò creditoribus anterioribus & posterioribus, seu contribuendo cum æqualibus, ac ad omne mandatum &c. Cumque Clementia hæres prævis respectivè distictis censum, seu cambiorum, aliorumque contractuum, interpellasset creditores ad accipiendum pecuniam, sin minus ad videndum mandari eam deponi, ipsi autem præstarent recipere cum dicta cautione, præterdentes pecuniam liberam. Hinc prævia commissione Sanctissimi super unione omnium causarum coram A. C. seu uno ex Locumtenentibus, assumpta fuit disputatio super hoc puncto obligationis præstandi dictam cautionem, quæ affirmativè pro hærede, ac emptore determinata fuit, absque ulteriori progressu, dum creditores acquieverunt.

In disputationibus autem desuper habitis, plerique, etiam seniores, ac primi ordinis Advocati, pro diversis respectivè creditoribus scribentes, opinabantur pro consueto pragmatico more, ut disponente Constitutione Pauli V. edita super reformatione Tribunalium, ut in casu formati concur-

concurris defecti debitoris, creditores huiusmodi cautionem præstare debeant; ita ad istum casum id restrictum esset, ut eo excepto huiusmodi obligatio non intraret, neque trahenda esset ad alios casus, in quibus procedendum esset cum regula generali, de qua cæteris relatis Arias de Mesa lib. 1. variis cap. 16. num. 27. cum seq. Merlin. de pignor. lib. 4. quæst. 34. num. 97. cum sequ. plenè Roc. decis. 118. part. 10. recent. repetit. post Post. de subbas. decis. 210. & inter illas Bichii decis. 321. & apud Rojas decis. 458. numer. 6. cum seq. & in aliis, quod scilicet creditor non tenetur in vitium huiusmodi cautionem præstare, atque sibi debitam pecuniam ita vincularum recipere, cum vinculum notabiliter minuatur de valore, & consequenter videatur contra jus naturale, vel gentium, ut qui creditur centum, tantumdem receptorus, cogatur recipere quinquaginta, vel sexaginta &c. Unde propterea exaggerabant, quod hæc esset nova opinio excitata per me, solum scribentem pro hærede, ac pro emptore illi adherente.

Pro huiusmodi objecto tollendo, ac etiam ut responderetur pluribus auctoritatibus, que pro Scribentium varietate, cum aliqua conclusione, pro consuetâ moderna ineptia, in magna copia cumulabantur, ita cum hoc improbo labore, eruditionem offendant, ut etiam in plerisque alios consimilibus controversiis facere oportuit; Dicebam reflectendum esse ad casum distinctionem, hodie in omnibus fere hujus facultatis quætionibus necessariam, ad effectum tollendi æquivoca, atque segregandi triticum à palsea.

Primus igitur casus est, ubi agatur de formali concursu in bonis, ac patrimonio debitoris jam defecti, & tunc planum est dictam cautionem præstandam esse, ut idem scribentes in contrarium admittent, non solum in Curia, aliorumque Tribunalibus sacris Ecclesiasticis ex dictis Apostolicis Constitutionibus, sed etiam de iure communis ex dispositione, vel ratione text. in l. si procurator, §. fin. ff. de trib. act. & plenè cæteris relatis comprobatur Salgad. in labry. part. 2. cap. 6. num. 1. cum seqq. Idque ubique in praxi receptum esse, præsertim in Tribunalibus Regni Neapolitani testatur etiam de Marin in addit. ad Reverer. decis. 82. in prin. Ex ea clara ratione, quod cum creditores concurrentes tenentur de iure se probare omnibus aliis anteriores, vel potiores, istaque probatio videretur impossibilis, cum consistat in negativa non coarctabili, hinc proinde, loco dictæ probationis, pro modernis adinventus est iste modus cautionis, desumptus à doctrina glot. & Barr. in l. fin. Cod. de jur. deliber. infinnata disc. præced. super cautione, quam hæres beneficiatus, non solum potest, sed tenetur à creditoribus hæreditariis exigere, ut advertunt supra allegati, & alii communiter, præsertim Ann. allegat. 78. nu. 1. Galeot. lib. 1. contr. 38. num. 38. & Franch. decis. 200. num. 5. & decis. 272. num. 9. Ubi advertitur, quod hodie non liberantur, seu non voluntur pecuniæ nisi cum ista cautione, neque dictæ auctoritates, & decisiones in objectum allegatæ istum casum percutiunt.

Alter est casus præcisus præsentis controversiæ, ubi scilicet, cessante formali decotioe, ac formalitate concursus, juxta casum præcedentem, agatur de debitoris defuncto, cuius hæres cum beneficio inventarii ad terminos text. in leg. fin. Cod. de jur. delib. bona hæreditaria vendat, ut creditores dimittat; Et in hoc idem servandum esse ex eadem dispositione, vel ratione juris communis, vel ex dicta recepta doctrina glot. & Barr. in eadem leg. fin. in specie advertunt Valasch. consuit. 52. num. 38. & Franch. dicta disc. 272. nu. 9. qui testantur de usu communi, de quo etiam testatur de Marin. ad Reverer. dicta disc. 82. in principio, atque de isto neque agunt dictæ auctoritates in contrarium adductæ, cum percutiant diversos casus ut infra, præsertim dicta dec. 118. par. 10. recent. pluries alibi repetita, quæ in Curia super liberatione pecuniarum solvendarum circumferri solet, tanquam magistralis.

Et merito quidem ita omnino prædicare oportet, ob multas fraudes, & inconvenientia, quæ alias resultarent in supplantationem creditorum absentium, vel non habentium notitiam mortis debitoris; Siquidem stante introductione beneficii inventarii juxta claram dispositionem text. in dicta leg. fin. de iure delib. ille, qui emit ab hærede beneficiatus tanquam tali, tutus redditur à quibuscumque hypothecis, & creditorum molestis, ac etiam ipse hæres beneficiatus, qui dimittat creditores primò venientes, tutus quoque redditur à quibuscumque molestis in persona, & bonis propriis, unde propterea creditoribus anterioribus absentibus, vel ignaris, seu pupillis, vel alias sub aliena

administratione de necessitate viventibus, atque administratorum negligentia frequenter subiectis, consilium non remaneret, neque contra hæredem, neque contra bona vendita, dum textus prædictus utrumque emptorem scilicet, & hæredem tutum reddidit, quod esset maximum absurdum ab omni ratione alienum.

Istam rationem Scribentes in contrarium retorquebant ad probandum, quod injusta esset, tam hæres, quam emptoris oppositio, sive dictæ cautionis sollicitudo, dum eis ita consilium remanebat, ad mittendum conclusionem disc. præced. infinnatam, quod ex dispositione ejusdem textus, creditoribus anterioribus, vel potioribus postea venientibus datur actio avocationis, contra posteriores dimissos, non excusabiles ex motivo consumptionis bona fide, cum ista non intret ex latius deductis dicto disc. præced. ideoque dicebant jam de iure consilium remanere, idque primo aspectu apud Judicem magnam faciebat impressionem.

Verum istud erat nimium leve fundamentum, quoniam licet in puncto juris vera sit dicta conclusio, super competentia avocationis, quodque creditores defuncti demissi per hæredem præsertim beneficiatum, qui legalis administratoris partes facere dicitur, non possunt dicere se bona fide consumpsisse, dum scribant, vel scire debebant ad id teneri, non obstante allegata ignorantia juris, quæ non excusat; Attamen ista dispositio juris frequenter inanitas remanere solet, ob ipsorum dimissionem creditorum inopiam, sive ob impossibilem, vel diuorem conditionem, ut præsertim in exteris, qui in alienis Principatibus vivunt, vel bona habent, contingit, ideoque oportet cum huiusmodi cautionis remedio aliorum creditorum indemnitati occurrere.

Et ulterius advertendum, ut neque subsisteret dictum assumpsum, quod tamen emptor, quam hæres à molestiis tuti essent, Quamvis enim litteraliter, ita per dictum textum disponatur; Attamen id plures recipit limitationes, & præsertim quoad hæredem, ut quoties pluraquam magna bona fides iustæ opinionis magnæ idoneitatis hæreditatis non excuset, negligendo huiusmodi ubique usitatum cautelam, dicatur in culpa, atque teneatur creditoribus ad quanti interest solutiones liberas factas non esse ex deductis disc. præced. & sub tit. de hærede disc. 25.

Et quoad emptorem, adhuc ille omnino tutus non remaneret; Tum quia securitas resultans ex dicta l. fin. percutit creditores hæreditarios ipsius defuncti, non autem creditores tertii, à quo bona sic affecta transferunt in ipsum defunctum, in cuius hæreditate remanserunt, vel alios tertios vindicantes jure domini, vel utraque causa fideicommissi, vel simili ex deductis per Valasch. dicta consuit. 25. nu. 40. Cancr. par. 3. variis cap. 2. num. 155. Franch. decis. 331. num. 14. & 15. & communiter.

Tum etiam quia respectu quoque creditorum hæreditariorum defuncti juxta unam opinionem, quæ probabilior videtur, deductam ex Corn. in eodem §. & si præsumat & aliis de quibus apud Franch. dicta decis. 272. num. 8. & decis. 298. nu. 9. & Baldass. de Thomaf. de Invent. cap. 9. nu. 127. datur regressus ad bona distracta, in casu scilicet subsidij, & quando alias creditoribus anterioribus consilium esse non possit contra alia bona hæreditaria, vel contra personam, ac bona hæredis, quamvis beneficiati, ita malè agentis.

Quamvis enim Cancr. dicta c. 2. nu. 151. dicat huiusmodi limitationem sibi non placere; Attamen huiusmodi dispositionem, eaque probabilis videtur, Tum ex eadem ratione supra infinnata, quod ita de facili fraudibus, & collusionibus cum creditoribus posterioribus magis diligentibus, aditus aperiri posset in supplantationem anteriorum absentium, vel sub aliena administratione ut supra viventium; Tum etiam quia, stante isto communi usu, seu cautela pro omnes emptores bonorum defuncti adhiberi solita, à culpa, & à collusionis suspitione vacare non dicitur emptor, qui huiusmodi cautelam negligit, ideoque sibi imputet; Et nihilominus advertendum sufficere, ut hic esset punctus juris debitus habens opinionem hinc inde, ut propterea emptor non debeat se huic periculo exponere.

Idemque respondebam iis, quæ circa cautelam hæredis solventis creditoribus primo venientibus, minus probabiliter habentur deducta apud Ganaver. decis. 8. quoniam si uni Judici ea placere possunt, alteri tamen, juxta quotidianam praxim ex ingenio varietate resultantem, possunt dupliciter, & consequenter non debet hæres vel emptor huic periculo se supponere.

- 14 Tertius casus est ubi, cessante morte naturali, vel civili debitori, ad instantiam ipsius creditoris, judiciali auctoritate venditur bona debitoris, licitator autem, iuxta communem praxim offerat pecuniam deponendam, ac non liberandam, nisi cum idonea cautione de restituendo primario sibi in casu eversionis, & molestiarum, & secundario anterioribus, & posterioribus &c. Et isto pariter casu, creditores dictam cautionem evitare non possunt, ex eadem ratione impracticabilis probationis eorum anterioritatis, & posterioritatis, ut advertunt Ansa, Galeota, Franch. de Marin. & alii ubi supra, & expresse admittit Rota dicta decis. 118. part. 10. recent. recepta inter illas Bichii decis. 321. Romanere solum questione inter ipsum, & principalem debitorem, vel fideiussorem, seu correos super suppletionem ejus, quod interest dictam cautionem praestitam esse, ut infra.
- 15 Quartus est casus voluntarie venditionis facte per debitorem tertio emptori, vel secundo creditori, qui pretium offerat creditoribus anterioribus cum dicto vinculo cautionis, & tunc redde procedit regula, de qua Arias de Mesa dicto c. 16 lib. 1. & Merlin. de pign. lib. 4. q. 34. n. 9. & alii in dicta dec. 118. part. 10. rec. alias 321. Bichii, quod creditor non tenetur hujusmodi obligationem recipere.
- 16 Quintus est, ubi creditor ex interdicto salviani, vel hypothecaria, seu alio remedio reali, vel rei persequutorio, petat possessionem bonorum debitoris, qui ex beneficio juris offerend, creditorem dimittere velit sub dicta lege, vel conditione cautionis, & tunc pariter intrat dicta regula, ut creditor ad id non teneatur, sed redde dicere potest velle sua jura experiri super ipsius bonis, vel eorum fructibus, & hic est proprius, ac praxius casus, de quo agitur in dicta decis. 118. part. 10. recent. sup. 321. Bichii, & dicta decis. 478. coram Royas cum similibus, multoque magis, ubi ipsemet debitor creditorem dimittere velit, cum tunc nulla cadat ratio dubitandi.
- 17 In dicto autem quarto casu voluntariae venditionis, in Urbe frequens praxis docet, ut in gratiam emere volentium castra, vel castalia, aliaque conspicua bona, concedi soleant chirographa Pontificia, per quae, ad instar Bullae Baronum, disponitur, ut creditores pretium recipientes, teneantur dictam cautionem praestare, sin minus pecuniam investire in loca montium cum hoc vinculo; Quamvis autem ignaro vulgo id aliquod scandalum praebere soleat, quia si quod in gratiam eorum, qui aliena bona emere volunt atque pro eis assurantibus, ledatur jus gentium, vel naturae, ut creditores minus debito recipere cogatur; Attamen ut advertitur super hac eadem praxi sub tit. de feud. ad materiam dictae Bullae Baronum, quando bene reflectatur ad casus, & circumstantias, in quibus id praedicari solet, comperitur, quod ut plurimum istud scandalum est effectus ignorantiae.
- 18 Quatuor enim casus in hoc proposito distinguendi sunt; Primus est ubi agitur de venditione rerum, quae alias per debitorem vendi non possent, neque ejus creditores ad illa jus habent, quia nempe, fideicommissi, vel investiturae ad favorem aliorum, vinculum habeant, cui derogetur juxta casum, de quo supra disc. 29. Et tunc creditoribus, quibus alias in bonis propriis, & liberis debitoris, consultum non esset, potius sic gratia, quam praedictum, dum alias moriente debitore, seu ex alia causa ejus jure resolutio, nihil obinerent; Et consequenter conqueri non possunt de gratia qualificata, quam Princeps poterat non facere, quoties, ut dictum est, ipsius creditoribus non remaneret bene consultum super aliis bonis liberis, ac propriis ipsius debitoris, sive personam cogendo, liberam satisfactionem obtinere possent, atque hoc non obstante, quamvis inviti, pretium ita vinculum recipere cogentur, tunc etenim esset exorbitantia rationabiliter dicti scandali productiva, quod tamen fieri non solet, quia revera non debet.
- 19 Alter casus est, ubi agatur de illa voluntaria venditione bonorum liberorum debitoris, quae speciem necessariae, seu judicialis haberet, quia nempe adeo aere alieno pressus esset, ut pro omnibus creditoribus dimitterendis, oporteat bona judicialiter vendi, neque per anteriores impediri possent posteriores id petentes ex supra insinuat; Et tunc si reperta occasione voluntariae, & conventionalis venditionis, quae juxta frequentem praxim, ipsi venditori, ejusque creditoribus magis proficua esse solet quam judicialis, & subhastata, atque Pontifex per speciem communicationis facultatis Baronum, pro honestate debitoris, & ne ille declaretur deoctus cum formali consensu judiciali,

liberet rem vendendam ab hypothecis, & vinculis, eaque transferat in pretium cum dicta cautione solvendum, tunc pariter id nullam continet exorbitantiam, neque praedictum creditorum, qui (ut supra advertitur) cogentur in casu concursus, ac judicialis venditionis idem facere, unde propterea est cum hac forma tollere circuitus judiciales, qui majores expensas, majoraque praedicta parere solent, atque in ordine ad cancelam emptoris facere id, quod praestitum apud Hispanos ex legibus, vel styli receptum est, ac per D. D. Italos frequentius laudatur super hujusmodi emptorum securitate, ex qua effectus proficui ipsimet creditoribus resultare solent, ideoque est demandare in forma extrajudiciali id quod alias, judicialiter faciendum esset, ex deductis disc. seq.

Tertius casus est, ubi ageretur de venditione facienda per haereditem beneficiatum, vel alterum administratorem, & tunc in omnibus procedit idem, quod in casu proxime praecedenti, quod scilicet, ita in forma extrajudiciali demandatur, id, quod alias in forma judiciali evitari non possit.

Quartus demum est casus, in quo agatur de venditione voluntaria rei liberae debitoris, alias idoneae, adeo ut creditoribus nolentibus satisfieri in pretio habente hoc vinculum, recte consultum esse possit, obtinendo liberam satisfactionem ex mobilibus, vel fructibus aliorum bonorum, sive mediante personalia coactione &c. & tunc si creditores elegerunt viam judicialem executionis, & subhastationis, quae ita ad faciendum conditionem meliorem perveniat juxta ponderationes, de quibus apud Buratt. decis. 401. & 487. & advertitur dicto tit. de feud. ad materiam Bullae Baronum, sibi impatiunt, ejusque pateat via, quam elegerunt, ut praestitum haberet dicto tit. de feud. disc. 99. Quo vero ad eos, qui hanc viam non elegerunt, neque satisfactionem ex hujusmodi pretio curant, si ad id inviti cogendi essent, tunc id scandalum non improbabilius contingeret; Verum in praxi nullus, vel nimium rarus est hujusmodi casus, cum frequentius id contingat in praecedentibus, quos tamen ignarus vulgus non distinguit, sed ignorando quid dicat, obloquitur.

Praxis autem demandandi investimentum in loca montium loco cautionis, ubi haec idonea praestari non possit, non solum viget in Urbe, & Statu Ecclesiastico, sed etiam in aliis Principatibus, ut de praxi Tribunalium Regni Neapolitanorum de Marin. ad Reveret. dicta decis. 82. Illaque est rationabilis, atque potius in gratiam ipsorum creditorum, ne alias cogatur habere pecuniam otiosam in banco depositatam; Desumptaque est ista praxis ex altera quam judiciose moderni, temperantes leguleicium figurem antiquiorum, introduxerunt in usufructuario bonorum, quae usi consumuntur, per pecuniarum, ubi idonea cautio praestari non valeat, quoniam antiquius legatum remanebat inane, rationabilibus autem moderni introduxerunt hoc temperamentum, de quo sub tit. de servit. ad materiam usufructu.

Item in hoc proposito recipiendi pecuniam vinculatam cum ista cautione; In una Vierbien. Pecuniaria pro Baldo Corrado, & consoribus, cum Vincentio Ferretto, disputata coram A. C. aetiam deinde in perlisque aliis, disputatum fuit, an dicta cautio, seu obligatio de investiendo, concepta solum ad favorem emptoris bonorum in casu eversionis, & molestiarum, sive nominatim ad favorem alicujus creditoris, suffragaretur aliis creditoribus anterioribus, qui dictae obligationis vigore in iudicio executivo avocationem experiri possent, sitaque inspectio in dicto casu percutiebat magis ordinem iudicij, quam substantiam, quoniam stante utraque naturali, & civili morte debitoris, non dubitabatur, quod esset locus avocationi, ex dispositione juris, in cuius tamen casu oportet, ut praecedat excussio in iudicio ordinario; Adhuc tamen pro exercitio dictae obligationis iudicatum fuit, & merito ex duplici probabili ratione; Primo scilicet ex illa circumspectio, quod creditores anteriores molestare possent emptorem, qui ita in vim dictae obligationis ad ejus favorem conceptae, iudicium executivum exercere possent.

Et secundo clarior ob causulam ad omne mandatum &c. quae ne alias otiosa remaneat, aliquid operari debet, ut non solum circa faciliorem executionem, sed etiam ad evitandum discussionem pro verificatione subdij, sive circa ordinem inter creditores, ut ponderatur apud Seraph. decis. 1396. num. 2. talisque est recepta praxis, per quam evitantur omnes licitum circuitus, ac subterfugia habentium pecuniam in manibus, ex ea clara ratione ponderata supra hoc eodem disc. ac etiam in aliis, & per Salgad. in labyrinth. part.

- part. 1. capit. 10. num. 69. cum seq. quod scilicet ita per hujusmodi clausulam ad omne mandatum &c. vel aequivalentem in aliis Tribunalibus praestitatum, puta sine praedictio &c. vel alio jure &c. ista non est vera solutio, sed provisionalis, ac precaria consignatio facta per Judicem, tanquam per speciem depositi, ideoque per dispositionem, vel rationem text. in leg. si quis conditionis Cod. locat. quam receptissimum est locum habere in omni materia, & casu, in quo quis rem ab alio accipiat, non potest creditor impugnature factum Judicis sui auctoritas, neque inquirere subtiliter, cur ita mandet, unde propterea fori declinatoria, neque admitti solet juxta deducta sub tit. de jurisdic. disc. 94. atque ita cessat questio, quam etiam aliquando disputat, an cautio praestita favore unius suffragetur aliis, cum ita Judex praecipere valeat apportionem pecuniae ad seipsum, ut eam liberet aliis anterioribus.
- 26 Solet autem ista cautio parere quaestiones inter creditores, ita dimissos, ac debitorem, super suppletionem ejus, quod hujusmodi vinculum minuit de illo valore intrinseco, quem habet pecunia libera, juxta casum, de quo sub tit. de Camb. disc. 1. & 2. ac in decisionibus in ea causa editis, an scilicet creditor actionem habet contra debitorem petendi liberationem vinculi, vel actionem quanti minoris &c. aut saltem cautionem indemnitas; Et quamvis regula sit affirmativa ex deductis apud Franch. decis. 200. de Marin. ad Reveret. dicta decis. 82. & alias, Attamen in Curia, cessante pacto speciali, de quo habetur actum dicto tit. de feud. d. disc. 99. nullius, vel nimium rarus est hujusmodi quaestio casus, cum id contingat, vel ex Bulla Baronum, seu Pontificis chirographis, ideoque ex facta Principis; Vel ubi ob insufficientiam debitoris, id proveniat ex dispositione juris, ratione concursus; Inolevit tamen praxis (me forsitan auctore,) quando contrahuntur debita, id adicere ex pacto speciali, cui quandoque derogatum quoque vidimus, ut dicto disc. 99. sub tit. de feud. & infra disc. 139.
- 27 Ubi vero, vel ex dispositione juris, vel ex pacto competat creditori ad praedicta, tunc distinguendus est casus, in quo creditor habuerit pecuniam numeratam effectivam cum dicta cautione, vel altero, in quo loco cautionis recipiat loca montium, vel similia assignamenta vinculatam juxta casum, de quo agitur d. disc. 1. & 2. de cambiis, & in decisionibus in ea causa editis; Isto enim secundo casu, recte intrat actio exercibilis de praesenti ad supplendum illam summam, quam vinculum minuit, quoniam ita creditor recepit dicitur illud minus, ut loco proxime citato praedictum fuit; In altero autem intrant, quae habentur apud Franch. dicta decis. 200. & per Marin. in add. ad Reveret. d. disc. 82. ut sufficit debitori praestare cautionem indemnitas, sive subrogare alium idoneum fideiussorem loco illius, qui praestitus est, ac infer eximi ab obligatione pro facti qualitate, quando partium conventio aliud non fudeat.

ANNOT. AD DISC. LIII. & LIV.

Quando creditores teneantur recipere pecuniam vinculatam, habetur sub tit. de Feud. ad materiam Bullae Baronum disc. 73. 97. & 99. & in hoc eod. tit. disc. 158. & sub tit. de Judic. disc. 40. ex nu. 75.

Et de effectibus ejusdem cautionis, tam super facta existentia, quam super diminutione valoris habentur aliqua sub tit. de Jurisdic. disc. 99. & sub tit. de Dote disc. 54.

ROMANA SALVIANI, seu DOMUS
PROHORATIO MAZZUCHELLO,
ET CONSORTIBUS
CUM PIERITIIS.

Causa disputata coram A. C. resoluta ut infra.

De eadem materia, quando scilicet creditores cogantur recipere pecuniam vinculatam, Et an bona debitoris, de iudicis mandato vendita ad instantiam creditorum, transant libera in emptorem, adeo ut super eis exerceri non valeant actiones, vel remedia, quae ratione hypothecae competunt.

SUMMARIUM.

- 1 Fideiussor.
- 2 Creditor non tenetur recipere pecuniam vinculatam.

- 3 De abusu circa doctrinas, earumque applicationem &c.
- 4 Ut praesedi debeat cum distinctione casuum.
- 5 Qualis sit casus, in quo procedat regula, de qua n. 2.
- 6 Item in casu juris offerendi, & quod pecunia vinculatam valeat minus.
- 7 De jure offerendi, ut totum offerri debeat, etiam si res tanti non valeat.
- 8 Secus favore meliorantis, cui sufficit offerre rei valorem.
- 9 An emens sub hacta reddatur tutus ad creditoribus, & n. 16.
- 10 An sit tutus a jure offerendi.
- 11 An creditor coactus recipere pecuniam vinculatam, agat contra debitorem ad quanti interest.
- 12 Quod creditor, ad cuius instantiam res venditur sub hacta, teneatur recipere pecuniam cum cautionem, & vinculo, & de ratione.
- 13 Idem in casu recipientis pretium rei venditae ab haerede beneficiato.
- 14 Ubi adest concursus creditorum, teneatur creditor ad idem in Urbe ex Constitutionibus Apostolicis.
- 15 Idem de jure communi, & de ratione.
- 16 De eadem concessione, de qua nu. 9.
- 17 Quando creditor non obstat subhastatio bonorum facta ad instantiam aliorum creditorum.
- 18 Stante dicta Constitutione, non datur casus solutionis liberae.
- 19 20 21 De eodem, & de rationibus dictae propositionis.
- 22 Quando non sit permittenda nota subhastatio bonorum debitoris ad instantiam creditoris anterioris, quamvis alias competere.

DISC. LIV.

De sancto Bartholomaeo Griffono, cum ejus haereditas, utpote minus idonea, non haberet aduentem, hinc ad instantiam creditorum in aliquo notabili numero, deputato per A. C. curatore eidem hereditati jacenti, processum fuit ad subhastationem bonorum, praestitum domus deliberatae Hieronymi Sciarrae pro pretio scutorum 4300. quae pro consueto stylo depositata in Monte pietatis, per Judicem distributa fuerunt creditoribus cum solita cautione restituendi prioribus, & posterioribus &c. Cumque tractu temporis, contra Lucretiam dicti Hieronymi filiam, & haereditem, sive contra Horatium, & consortes ab eadem, emptio sine titulo causam habentes, fratres de Pieritiis creditores, omnibus dimissis anteriores praestati Griffoni ex causa census, pro fructibus decursis in summa notabili scutorum 1300. & ultra, coram eodem A. C. iudicium in interdictum Salviani instituisent; Rei vero, & possessores, pullando posteriores in vim dictae cautionis de restituendo obtinuisent pecuniam ut supra distributam, in parte adaequantem dictum debitum fructuum, deponi in Monte pietatis, eamque actoribus obtulisent, fuit eadem tamen cautione de evictione, ac de restituendo &c.

Recusabant actores, freti conclusione, de qua ceteris 2 relatis habetur apud Duran. decis. 421. num. 10. cum seqq. & apud Royas decis. 458. num. 6. & 7. & decis. 118. num. 14. & 16. part. 10. recent. repetit. inter illas Bichii decis. 321. & post Zach. de obligat. cam. decis. 274. & apud Posth. de subhast. decis. 210. in quibus concordantes, quod scilicet creditor non tenetur recipere pecuniam vinculatam, sed debet habere liberam, ut pluries etiam advertitur in aliis hoc eodem tit. & sub altero de feudis ad materiam Bullae Baronum.

Ideoque in dictis decisionibus praesice firmatur, quod ad hoc possessor bonorum hypothecatorum, in hoc iudicio salviani conventus, illud effugere valeat, offerre teneatur pecuniam liberam, non autem vinculatam cum dicta cautione, neque alias auditur; Diciturque decisiones tanquam punctuales induxerunt Judicem ad pronuntiandum, me tunc in causa non scribente, sed postea assumpta occasione agendi de concessione executionis contra intermedios emptores, qui tamen persistit in decretis.

In disputationibus autem desuper habitis, dicebam id, 3 quod pro deplorabili hujus facultatis misera frequenter (nunquam tamen superflue, vel inutiliter, sed semper oportunè) repetere, ac declamare oportet, super equivoquo, seu fallacia circa applicationem conclusionum, quae in suis casibus verae sunt, incongrue tamen applicantur; Adeo in hoc modico spatio, ex quo alii mei labores editi sunt, (nescio an magis cum risu, quam cum planctu) viderim tanquam punctuales allegari, ac admitti aliquas meas doctrinas super casibus, vel effectibus, nec quidem à me cogitatis.

- 4. Quare ad hujusmodi æquiva tollenda, ac elucidandam veritatem, dicebam reflectendum esse ad plurim diveriorum casuum distinctionem, in omnibus forensibus questionibus hodie ferè necessariam, ita segregando doctrinas, ne percutientes unum casum, alteri incongruè applicentur, ita (si possibile est) curando eam pestem, quam moderni invidi Collectores in hac facultate induxerant, cum inepa congerie doctrinarum, & allegationum non distinguendo paleam à tritico.
- 5. Primus igitur casus est, ubi nullo dato casu mortis naturalis, vel civilis debitoris salviani, vel altero remedio hypothecarii in hoc interdito salviani, vel altero remedio rei persequutorio agant contra tertium possessorem bonorum hypothecatorum, causam habentem ab ipso debitore jure privatæ, & conventionalis venditionis, vel alterius translationis, undè possessor ex beneficio juris offerendi, quod cui-cumque possessor etiam ex causa pignoris competit, actores repellere velit, & offerendo creditum; Isteque casu rectè procedit dicta conclusio, ut si possessor teneatur offerre pecuniam liberam, neque teneatur creditores recipere vinculatam cum dicta obligatione, vel cautione, atque hic est proprius, ac præctus casus, de quo loquuntur mox allegatæ decisiones, aliæque auctoritates in eis deductæ, ut habetur etiam *disc. præced.*
- 6. Alter casus est, ubi creditore anteriore possidente pignus, vel bona hypothecata, creditores posteriores exercere velint jus offerendi, quod eis jus tribuit adversus creditorem anteriorem possidentem bona debitoris jure pignoris, vel etiam jure privatæ, seu conventionalis dationis in solutum, juxta ea quæ ad hanc materiam juris offerendi habentur *sub tit. de emp. & vend. d. 31.* Et tunc in omnibus procedunt eadem rationes, & auctoritates, de quibus in casu præcedenti, ut creditor anterior non teneatur recipere, nisi pecuniam liberam, ex pluries in præcedentibus, ac etiam *sub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum disc. 99. & sub tit. de cambis disc. 1. & 2.* ex insinuata ratione, quod vinculum hoc minuit de valore, Ideoque ita non diceretur offerri creditor totum creditum.
- 7. Adeoque totum offerendum est, ut quamvis bona, quæ possidentur, juxta casum præcedentem tanti non valeant, non per hoc admittitur possessor ad offerendum valorem, seu estimationem, sed vel debet totum creditum offerre, vel rem dimittere, *Franch. decif. 38. num. 1. & ibi de Luca in addit. Cyriac. contro. 594. num. 5. & 6. Merlin. de pign. lib. 4. quæst. 81. num. 4. & segg. & frequenter;* Nisi bona in statu bonæ fidei meliorasset, quoniam tunc istud est meliorantis peculiare privilegium, ut admittatur ad offerendum antiquum valorem rei non melioratæ, *Franch. Cyriac. & Merlin. ubi supra Rota coram Dunozeo decif. 259. numer. 2. cum alio sub tit. de leg. & de rati. disc. 35.* Ad quod conferre dicebam ad casum, de quo supra in Romana domus *disc. 24.*
- 9. Tertius casus est, ubi ad instantiam ipsius creditoris, judicialiter exequantur, ac subhastentur bona debitoris, qui naturaliter, vel civiliter mortuus dici non valeat; Licetator autem offerat pro pretio pecuniam vinculatam sub cautione restituendi primario sibi in casu evictionis, secundario autem anterioribus, vel potioribus, juxta communem frequentiore casum; Et tunc plures cadunt quæstiones; Primò scilicet, an iste licitator seu emptor, in ipsa re emptus reddatur ab hypothecis anterioribus, quarum experimentum transfundatur in pretium; Atque verior est negatius, nisi alias specialia jure cautum sit; Puta in Curia, quando venditio fiat auctoritate Congregationis Baronum, sive quod accedat chirographum Pontificium juxta auctoritates, de quibus infra.
- 10. Secundò, an contra eundem licitatore competat creditores posterioribus jus offerendi; Atque verior est negatius, nisi nullitas actus, vel ratio textus in leg. & qui sub imagine, *Cod. de distr. pign. rati. non suadeat ex deductis sub tit. de emptione, & venditione disc. 31.* Tercia est quæstio, an positò, ut creditor recusat non valeat receptionem pretii cum dicto vinculo, habeat actionem contra debitorem pro indemnitate vel ad quanti interest dictum vinculum non adeffe juxta *decif. 200. Vincent. Franch. cum aliis disc. 99. & infra d. 139.* Et quarta demum ad rem nostram quæstio est, an creditor, ad cuius instantiam facta est licitatio, teneatur recipere pretium ita vinculatam, atque cautionem præstare; Et verior ac recepta est affirmativa, ut habetur apud Arias de Mesa *lib. 1. variat. cap. 17. num. 32.*
- 12. Galeot. *lib. 2. contro. 38. in fine, Rota dicta decif. 178. numer.*

20. & segg. part. 10. recent. repetit. in pluribus locis ut supra, atque docet praxi quotidiana; Ex ea clara ratione, quod creditor, ad quos instantiam pignus prætorum venditur, non tenetur cujdem pignoris evictionem præstare, ut *tor. tit. Cod. creditor evict. pign. &c.* bene tamen tenetur se probare omnibus anteriorum ad textum in *l. si procuratori, §. si ff. de tributor. actio. cum concordantibus per Galeot. ubi supra, Salut. Tiber. in prax. lib. 1. cap. 43. num. 15.* Quia verò ita probatio est impracticabilis ob impossibilitatem probandi negativam, unde præterea plura resisterent inconvenientia; Vel scilicet, quod nunquam reperirentur oblatores, vel quia, si reperirentur cum dicto vinculo probationis anterioritatis, ob istius impossibilitatem, pecunia perpetuò inutiliter deposita obtemperaret, atque non resisteret finis, vel effectus, ob quem ad subhastationem processum est; Vel demum, quod oporteret vendere bona vilissimo pretio, cuius notabilem diminutionem causat ista circumstantia deficientis cautelæ evictionis, ut advertitur in sua materia *sub tit. de emp. & vendit.* unde propterea multæ fraudes, & collusiones committi possent; Hinc prudenter per modernos, loco dictæ probationis, subrogata est dicta cautio, quam creditor reculare non potest, nisi remanente actione indemnitate, vel ad quanti interest contra debitorem ut supra; Taliq; est praxi ferè omnium Tribunalium Europæ, in quibus cum ratione, vel dispositione juris communis vivitur, ut apud allegatos, & per Marin. in addit. ad Reverter. *disc. 82. in prim.*

Quartus casus est, ubi agatur de venditione, quam hæres beneficiatus faciat de bonis hæreditariis; Et tunc emptor quoad hypothecis defuncti tutus redditur, neque stante iusta cautela, ad ipsum pertinere deberet addicere vinculum in pretio, super quo solum jus remanet creditoribus juxta dispositionem textus in *l. fin. §. & si præfatam, Cod. de jur. delib. Adhuc tamen, juxta frequentiore praxim, necessitas dictæ cautionis in creditoribus intrat ex deductis *discurs. præcedenti;* Vel quia prudenter adiciatur per ipsum emptorem pro iis casibus, in quibus privilegium dicti textus non suffragetur; Vel quia sic cautela, de qua sit sollicitus ipse hæres beneficiatus ex ratione, de qua *eadem discurs. præcedenti;* Ideoque creditor dictam cautionem reculare non potest, quidquid sit, (hæreditate idonea existente, vel etiam non idonea,) an in præjudicium posteriorum, vel chirographariorum competat dicta actio indemnitate, vel ad quanti interest, &c.*

Quintus demum (ad rem) casus est, ubi debitor defuncto, ejus mattimonium ponitur sub concursu creditorum, ac iudicis administratione; Et tunc in Curia est casus indubitus, ut creditores teneantur hujusmodi cautionem præstare ob expressam dispositionem Constitutionis Pauli *V. super reformat. Tribunal. in Bullar. inter illas dicti Pontificis Constitutione 77. registrata etiam apud Fenzon. ad statuta & apud Ridolphin. in praxi.*

Verum etiam in puncto juris communis, sive ex communi recepta praxi, omnino verior est, ut eadem cautio recusari non possit ex prædictis rationibus; Primò scilicet, quod alias emptores non invenirentur; Secundò, quod non invenirentur nisi pro longè minori pretio in præjudicium creditorum; Et tertiò propter obligationem creditoribus incumbentem sciendi dictam probationem impossibilem; Ac etiam ex dispositione, vel ratione textus in *dicta leg. fin. §. & si præfatam, Cod. de jur. delib.* quod scilicet hæres beneficiatus non est verus hæres, sed potius legalis administrator, ideoque postea legalis administratio, dicta obligatio intrat; Multò igitur magis ubi, defecto debitore, bona ponantur sub magis formali administratione iudicis, cum tunc intrat dispositio, vel ratio dicti textus in *leg. procuratoris, §. si ff. de tributor. ad. ut cæteris relatis habetur apud Arias de Mesa dicta resolut. 17. lib. 1. num. 30. & 31. & tanquam abolitum supponitur dicta decif. 118. num. 15. part. 10. recent. alias decif. 321. Bichii, taliq; est generalis inconcussa praxi.*

Solumque intrat quæstio, de qua principaliter in hac facie specie actum fuit, an emptor reddatur tutus ab hypothecis creditorum anteriorum, qui in hoc concursu non intervenierunt, neque pro venditione intersteterunt, ideoque dicere valeant se velles in iudicio salviani, vel altero eorum hypothecarum experiri, ut liberam satisfactionem ex fructibus obtineant, istaq; erat actorum præsentio, ex auctoritatibus deductis supra in primo casu; Et tunc intrant distinctiones, de quibus post Fontanell. & Carleval. ac alios habetur apud Salgad. in *labyrinthi. part. 1. capit. 8. & part. 3. capit.*

- 3. capit. 10. numer. 7. cum sequentibus, & Oleam de cess. jur. tit. 4. quæst. 2. numer. 27. & 28. an scilicet anteriores fuerint specialiter citati, vel etiam generaliter per dicta in hujusmodi concursibus apponi solita, ut eis præjudicatum remaneat in exercitio hypothecæ super ipsi bonis, remanente eorum jure in avocatione pretii posterioribus, quoniam sibi impudent, cur comparare neglexerint, atque satisfactionem obtinere, cum alias hære judicialis administratio sequi non possit; Secus autem dicta specialia, vel generali citatione non accedente, cum tunc dicta ratio non intrat; Et consequenter, cum in hac facti specie neutra ex dictis citationibus accessisset, atque in facti actoribus, ad instantiam posteriorum dicta venditio facta esset, hinc pronè dicebat scribentes pro actoribus, ut salva remaneret hypothecæ exercibilis in ipsi bonis contra emptorem.
- 17. Admittendam ego dictam distinctionem pro meo iudicio probabilem ad alios effectus, non autem id ipsum necessitatis præstandi dictam cautionem, ubi scilicet venditio pro minori pretio facta esset cum præjudicio creditorum anteriorum non vocatorum, quorum propterea interfecit eorum hypothecæ exercere, ad effectum, ut denudò bona cum eorum diligentibus pro majori pretio, seu cum melioribus conditionibus vendantur; Sive ubi (ut in præsentia in factu verificabatur) quod cautionis à posterioribus præstitæ, non essent idoneæ, unde propterea de facto anterioribus non essent consultum super avocatione pretii; Tunc enim rectè intrat eorum hypothecæ exercitium pro nova venditione, ad effectum obtinendi pretium, semper tamen cum dicta cautione, quæ nullatenus evitari potest, cum dato concursu formali, non detur casus obtentionis pecunie liberæ.
- 18. Non potest enim anterior dicere (ut dicere potest in primo casu supra exemplificato) se velle exercere hypothecam in salviano, ad effectum sibi liberè satisfaciendum cum fructibus, quoniam per posteriores cogi potest ad vendendum, eo quia irrationabile est, ut bona defecti debitoris postea sub concursu, stare debeant inventa, & subiecta preemptionis, vel deteriorantis periculo in dampnum aliorum creditorum; Potissimè ubi (sunt parum fructifera, ut frequenter contingit in palatiis, & in villis ad oblectamentum, ac similibus, unde propterea cum creditor in pignore prætorio non teneatur nisi ad perceptos non autem ad percipiendos, ex deductis infra d. 133. & segg. ita postea creditor anterior, pro modica summa, bona magis valoris retinere, atque de facto ea sibi appropriare ad communem traditionem DD. in leg. à Divo Pio. §. quod si res, ff. de execut. rei judicata.
- 19. Ac etiam, quia pro ipsismet fructibus percipiendis, ut potest sine dubio avocationi subiectis, postea iudex, immò debet dictam cautionem exigere, ut ita consultum remaneat ignoris anterioribus postea venientibus; Eo enim ipso, quod bona postea sunt sub formali concursu, ac iudicis administratione, totum, quod percipitur, percipiendum est à manu ipsius iudicis, qui tanquam optimus administrator solvere non potest, neque debet, nisi iis, qui se probent ut supra omnibus anteriores, vel potiores, & loco cuius impossibilis probationis cautio successit.
- 20. Effectus enim præcipuus obtinendi liberam solutionem, consistit in evitanda avocationem pecunie bona fide consumptæ, vel commixtæ juxta conclusionem, quæ ex æquitate, ac ratione commercii recepta est ad magistralem *decif. 190.* Afficit cum aliis, de quibus *disc. 52.* ad hanc materiam avocationis; Ista vero conclusio (posito concursu creditorum in patrimonio debitoris defecti) omnino impracticabilis est, quoniam inter alias limitationes, quibus illa subiacet, dux in proposito intrant; Primò scilicet, ubi creditor sibi ipse, ac manu sua solutionem obtinet de bonis debitoris ex deductis per Capyc. *Latr. dec. 24. nu. 24. Rota dec. 51. 6. n. 4. part. 4. recent.* Et secundò, ubi agitur de debitorum brevi manu pecuniam creditor dictæ qualitatis conscio solvisset, dicta conclusio non suffragetur, sed avocationi loci fiat juxta *decif. 1074. Seraph. decif. 338. Penæ cum concord. per add. ad decif. 9. n. 47. part. 3. recent.* & advertitur in aliis *hoc cod. tit. Idemque ubi per manus hæredis eadem solutio sequeretur ut disc. præced.* Adeo verè, & propriè dicta æquitativa conclusio, solum intrat in ea solutione, quæ pro commercii libertate bona fide fiat per debitorem integrum habentem liberam ejus bonorum administrationem; Et consequenter data debitoris morte naturali, vel civili, multoque magis utraq; (ut in presentia contingebat,) dati non

potest casus, ut creditor idèd recuset præstare cautionem, quia obtinere possit solutionem liberam cum exemptione ab onere restitutionis, seu avocationis.

Hinc pronè (applicando ad rem) ubi cessant dicta inconvenientia superius enunciata, Vel scilicet collusivæ, parumque diligens venditionis bonorum pro inferiori pretio, Aut quod minus idoneæ cautiones acceptæ sint, adeo novum exercitium hypothecarum non possit probabiliter meliorem effectum producere, sed potius esset exponere periculo effectus deteriores, quod scilicet in nova venditione non reperiretur idem pretium, pro quo venditio jam facta est, tunc esset circuitus merè inanis, ac potius malignus in præjudicium posteriorum, ac emptoris pro iudicem non permittendus ex juris regulis hujusmodi inanes, ac potius præjudicialis circuitus prohibentibus; Ideoque reflectendo ad veritatem, in hac facti specie advertebam totum punctum esse super cautionum idoneitate, adeo prompta esset avocatio à posterioribus illius quantitatis, quæ adæquaret debitum actoribus; Hoc enim positò evitare non poterat vinculum, neque corum interest, an ex nova venditione majus pretium sperari posset, nec ne, cum de hoc inquirere pertineret ad creditores posteriores, qui alias derectè remaneret, istamque dicebam videri germanam hujus materię veritatem; Verum non profuerunt, dum peritum fuit in decretis, licet ex aliis motivis facti causa dures.

ROMANA PECUNIARIA DE COMITIBUS PRO DUCISSA, & aliis de COMITIBUS CUM DUCE AQUÆPARTÆ.

Casus decisis per Rotam pro Duce.

An, & quando creditor creditoris, actionem habeat contra debitorem mediatum, non obstante solutione facta proprio creditori immediato; Et quid ubi accedit accollatio, an ea non obstante, proprio creditori solvere possit, ac liberationem obtineat.

S U M M A R I U M.

1. **F**acti series.
2. **R**esolutiones casus.
3. **S**olvens proprio creditori bene solvit quamvis non sit dominus rei mutuatæ.
4. **A**n bene extinguatur census cum procuratore, cum quo creatus est.
5. **D**e eadem conclusionem, de qua n. 3. etiam sejus nomen sit effectum creditoribus.
6. **D**us promittens, si unum implet, non satisfacit obligationi.
7. **Q**uod copulativa resolvatur in alternativam, & p. contra.
8. **P**er stipulationem Notarii acquiritur tertio etiam ante acceptationem irrevocabile.
9. **A**ccollans in se debitum habetur, ac si directè illud contraxisset.
10. **R**ecipiens pecuniam ab alio, ut debita extinguat, an dicatur accipere mutuum.
11. **D**e eodem, & quidem importet.
12. **Q**uando duo promissa dicantur compatibilia, vel incompatibilia.
13. **Q**uando semel solvens non liberetur, & demum teneatur.
14. **Q**uod accollans debitum non possit solvere ei, cum quo contraxit.
15. **V**bi etiam solutio vera liberat, attamen sicca non sufficit.

D I S C. LV.

Cum Dux Camillus, & Horatius fratres de Comitibus, obtinissent à Sixto V. erectionem montis in locis 500. pro eorum debitis extinguendis, deputato Philippo in Urbe campore ejusdem montis depositario, emit dicta 500. loco pro pretio seutorum 50. m. quæ se constituit tenere in depositum in ejus banco, ad effectum extinguendi intra duos menses debita, assumendo in se onus extinctionis, cum obligatione relevandi dictos venditores inennes à quocumque præjudicio alias resultantæ; Philippus autem dedit Federico Duca Aquæpartæ scuta 8200. cum assertione, quod essent de prædictis scutis 50. m. depositatis, Ideoque Federicus subintrans in locum Philippi, promisit intra certum terminum extinguere tot census specificatos,