

quatuor, vel tria cum dimidio; Alla vero conspicua, vel jurisdictionalia multo minus; Ut sunt villæ, palatia, castra, & oppida, & similia; Et converso autem in parvis locis, sive ubi pecuniæ tanta affluentia non habeatur, vel respectivè, in quibusdam bonis, quorum proprietates est modicæ durationis, atque periculo, vel consumptioni exposita, fructus est longè major dicta taxa legali; Ideoque regula capiendæ est, ex qualitate bonorum, & usu communi loci; ex aliâ insinuata propositione, quod nunquam fictio, seu præsumptio excedere potest veritatem, sed est ejus suppletio ideoque teneri non debet creditor, nisi ad id, quod ex facti circumstantiis desumatur verisimiliter perceptum esse atque ita in hujusmodi nimium frequentibus, ac penè quotidianis quaestionibus, fortè centies, ac centies, scribendo ad causarum defensionem, vel respondendo pro veritate, procedi debere, dicere consuevi, atque pluries practicavi.

ANNOT. AD DISC. CXXXIII. & ad DISC. CXXXIV.

DE SALVIANO, ejusque immisione contenta in his duobus discursibus habetur acti sub tit. de Judic. disc. 44. ROMANA REINTEGRATIONIS PRO FRATRIBUS DE FONTANIS CUM ARCHICONFRATERNITATE CONFALONIS.

Causa decisus per Rotam ut infra. De eadem materia exceptionis satisfactionis resultantis ex fructibus perceptis per creditorem immisissum in salviano, de quibus teneatur; Ac etiam de eorumdem fructuum valore, an scilicet creditor teneatur illos conservare, & vendere de tempore, quo carius vendi solent; Et an tam circa quantitatem, quam circa valorem sicut ejusdem creditoris notulæ; & an hæc perneceffe debeat esse jurata.

S U M M A R I U M.

- 1. Resolutions cause.
- 2. Debitori, qui passus est salvianum competere reintegratio contra creditorem satisfactum.
- 3. Creditor immisissus in salviano tenetur tantum de perceptis, & de differentia pignoris conventionalis.
- 4. Quando de differentia inter pignus prætorium, & conventionalis.
- 5. Creditor immisissus in salviano ad bona Ecclesie, non potest illa locare ultra triennium.
- 6. Defertur notula juratae creditoris.
- 7. Prædium urbane non sunt de sui natura fructifera.
- 8. Locatio non probat valorem.
- 9. De ratione.
- 10. De adminiculo exclusivo culpe in creditore.
- 11. An mala fides auctoris obstat successoris in hac materia.
- 12. An fructus excrecentes extenuent sortem in censu.
- 13. An creditor tenetur conservare fructus, ut vendantur caviori pretio.
- 14. Non tenetur conservare librum.
- 15. De eodem de quo num. 16.
- 16. Quando creditor recusat jurare, quomodo fructuum taxa fieri debeat.

D I S C. CXXXIV.

Ad domum Bernardini possessam jure crediti per Papinianum pro quodam censu, immitti obtinuit Jo. Baptista creditor anterior ex causa alterius census in interdicto salviani, tam ad effectum obtinendi ex fructibus satisfactionem fructuum census decursum, & decurrendum, quam ut excessus cumulari, & deponi deberet loco cautionis, quam debitor præstare tenebatur juxta praxim, de qua apud Gregorium decis. 88. & in sua materia sub tit. de Censibus; Cumque tunc domus ad annum locata esset pro pensione futorum 50. cum pacto, ut non facta disticta censeretur ad alium annum relocata, atque post annum mutato conductore, locatio pro creditorem pro minori pensione futorum 36. facta esset, ita continuando per plures annos, donec ipse vixit, deindeque ita continuavit pia societas, in quam titulo legati à creditore facti de censu, eadem domus devenit; Hinc fratres de Fontanis dicti Pa-

piniani hæredes iudicium reintegrationis ad eandem domum instituerunt ex fundamento satisfactions; Et introducta causa in Rota coram Taja, sub die 26. Februarii 1666. affirmativa prodit resolutio favore Actorum, ut calculandi essent fructus ad rationem antiquæ pensionis futorum 50. reposita vero coram Priolo, die . . . . . 1668. reformata fuit prima decisio, ut scilicet Jo. Baptista vivente, ita dictus calculus fieri deberet, abinde vero citrà quod domus possessa fuit per locum pium, non nisi ad rationem pensionis verè perceptæ, atque in hoc statu ego non scribens in causa, per dictos actores pro veritate consultus fui, an prima vel secunda resolutio probabiliter videretur.

Quare in responso desuper edito, duas constituendam inspectiones; Primò scilicet, quomodo fructus domus calculari deberent, tam pro tempore, quo ipse principalis creditor immisissus, eam possedit ab anno 1630. usque ad annum 1652. quam dicto anno 1652. usque ad litem, in quo spatio possessa fuerat per locum pium legatarium; Et secundo, postquam quod pensio creditorem, vel habentem causam ab eo, ex pensionibus domus excedentibus fructus census, aliquid singulis annis remaneret, an id ipso jure extenuasset sortem, ita paulatim extinguendam, vel saltem ex tempore, quo aliqua notabilis summa constata esset; Itaque ultimus punctus erat notabilior, dum ita impeditus fuisset cursus fructuum in futurum, quibus cessantibus certa erat satisfactio pro toto credito.

Verificata etenim satisfactio, de plano intrabat petitæ reintegratio, ex quotidiana, & recepta propositione, quod creditor in salviano immisissus ad effectum satisfactions, di ex fructibus, postquam satisfactus esset, pignus retineat illudque debitori non restituar, spoliare dicatur ideoque intret dictum reintegrationis remedium competens tam contra creditorem immisissum, quam contra tertium ab eodem causam habentem Gregor. decis. 254. num. 1. ubi add. Merlin. decis. 317. num. 1. Orthob. decis. 137. num. 12. 178. num. 1. & decis. 201. num. 2.

Quatenus igitur pertinet ad primam inspectionem; Scribentes pro actoribus dicebant, ut fructus indefinite calculari deberent ad rationem futorum 50. pro quibus de tempore immisissus locata erat, non autem ad rationem futorum 36. pro quibus post annum creditor alteri locaverat, quasi quod creditor non potuisset locare pro minori pensione, ac propterea teneatur etiam de percipiendis ejusdemque censum respectu ipsius creditoris habuit Rota in utraque decisione, moderando solum in secunda resolutione rigorem primæ respectu tertii possessoris bonæ fidei, in quo non caderet ex ratio culposæ diminutionis, quæ in ipso principali creditore, atque in hac moderatione actores, corumque defensores dicebant se gravatos, quasi quod idem, quod procedit in creditore, procedere debeat in successore ab eo causam habente.

Mihi verò visa est dubia actorum conquisitio, quodque eis Rota tribuisset plus, quam ego dedissem, dum etiam ipse principalis creditor ad aliud teneri non debebat, nisi ad perceptas pensiones, ex conclusione insinuata disc. precedenti, quod creditor pignoris prætorii non tenetur nisi de perceptis, vel de iis, quos dolo desit percipere ad taxam in l. Prætor ait in principio ff. de bon. auctoritate Judic. possid. & in leg. 3. §. est prætor ff. eodem, in quibus constituitur differentia inter pignus prætorium, & conventionale, ut ex conventionali indebitè creditor teneatur tam de perceptis, quam de percipiendis, ex prætorio autem teneatur solum de perceptis, sub quorum nomine veniant illi, qui ex ipsius creditoris dolo percepti non sint, cum percipi potuerint, & advertunt Speculat. tit. de primo decret. §. jam de effectu num. 13. Alex. cons. 141. num. 13. lib. 5. & alibi apud Surd. decis. 270. num. 1. & 9. Rota in Romana consensum 13. Martii 1651. coram Peutingero, & in aliis.

Et quamvis Pacifico, de Salv. in præd. 4. cap. 1. num. 151. & segg. involvendo terminos doli, & culpe sive istius species non bene distinguendo, indefinite condemnent possessorem pignoris prætorii ad illos, qui ex culpa percepti non sint, atque pariter circa istam culpam se involvat Merlin. de pign. lib. 5. quest. 45. num. 51. cum segg. ac aliquid indiget idem dictum sit per Rotam decis. 243. num. 20. part. 11. recent. ubi simpliciter negligentia ponderatur, ex originali sensu glossæ in l. in venditione, §. quis quis fructus verbo ex culpa ff. dicto tit. de bon. auct. Judic. possidend.

Nihilominus id mihi videbatur continere æquivocum, quo,

quoniam superius allegata jura in pignore prætorio clare loquuntur de dolo tantum, qui tamen restringendus non est ad verum, & positivum, sed attendendus etiam est præsumptus, vel improprius, qui sub culpa lata inest dicitur, non autem, ut quæcumque culpa etiam levis, (qualis in negligente, vel diligente non agente consideratur) attendi debeat; Id enim procedit in pignore conventionali, non autem prætorio, quoniam aliàs nulla differentia inter istas pignorum species dignoscetur, quod est loqui de directo contra textus claros contrarium expresse disponentes; ita unum creditorem ab altero distinguentes, ut unus teneatur de dolo, alter verò de culpa.

Ex ea probabili ratione differentia, quod in pignore conventionali inest mandatum, quod creditor suscipit à debitori super bona cultura, & administratione rei, quæ sibi pignori datur, & consequenter mandatarius tenetur præstare culpam etiam levem quinimo juxta unam magis rigorosam opinionem, etiam levissimam in committendo ut alibi pluries advertitur; Istud autem mandatum in pignore prætorio, licet addit ad quosdam effectus, adeo ut nomine, ac vice debitoris ipse locare, vel colere, ac fructus percipere dicatur, ut advertitur præsertim sub tit. de locato disc. 38. occasione firmandi, quod creditor in salviano immisissus ad bona possessa per Ecclesiam, non potest ea locare ultra triennium contra dispositionem extraneæ. Ambitiose de reb. Eccles. non alien. Attamen cum non sit mandatum conventionale, non est ita mordicus, ac rigorosè capiendum.

Atque aliàs ita non fuisset simplex ejusdem creditoris notula, quam recepta praxim admittit sufficere debere, ut apud Orthob. decis. 226. num. 1. 5. Cell. decis. 350. num. 1. 5. & frequenter, Cadente solum quaestione an teneatur jurare, necne, ut infra.

His ita positis, quod scilicet in creditore possidente pignus prætorium requiritur dolo verus, vel præsumptus oriens ex culpa lata; Dicebam quod etiam secunda decisio plus tribuebat actoribus, quam mihi tribuendum videretur, quoniam nisi tam vehementia præberetur adminicula, quod secunda locatio pro minori pensione, affectatè, & collusivè facta esset, dolo in dubio non est præsumendus, neque creditor ad aliud teneri debet, dum prædium urbana non sunt naturaliter fructifera, sed per accidens quatenus locatur ex deductis apud Orthob. dec. 193. num. 8. & 9. decis. 95. num. 4. post Merlin. de pign. & frequenter, ideoque, nisi constet quod potuisset commodè pro quæcumque possessorem pro majori pensione locari, ad aliud venditor non tenetur, nisi ad bonificandum id quod percepit.

Neque placebat fundamentum primæ decisionis, in hac parte per locum approbatæ, quod de tempore immisissus adesse inquilinus pro majori pensione, & cum obligatione faciendi distictam, quatenus continuare nollet, cum conventionem renovatorem pro alium annum, quoniam recepta propositio est, quod unica locatio non probat valorem, vel fructuum quantitatem ex deductis apud Gregor. & add. decis. 101. Buratt. & add. decis. 253. & habemus receptum in materia beneficii in proposito probationis valoris, ut sub tit. de benef. discurs. 30. & alibi, ex ea ratione, quod in aliquo inquilino adesse potest accidentaliter majus pretium affectionis; Vel (ut frequentius praxim docet) quod esset solutio minus idoneus, ideoque facilis ad promittendum id, quod non esset solviturus, ex vulgari dicitur, quod de facili se concordat, fenerator, ac debitor minus idoneus, ideoque magis expedit habere tutum, & idoneum conductorem pro minori congrua pensione, quam minus idoneum, & non tutum pro majori.

Magnam verò impressionem pro exclusione doli apud me faciebat ea consideratio, quod pro tempore præcedenti, domus locari solita esset pro minori pensione; Et fortis quod per plures annos penes locum pium, in cuius administrationibus non cadebat illa suspicio fraudis, & collusionis, quæ forsitan cadere potuisset in ipso principali creditore, immisissus, ita continuatum fuerat plurium annorum spatio.

Hinc proinde, differentia, quam posterior decisio constituit, inter ipsum principalem creditorem, & locum pium successorem, mihi non placebat propter dilemma clarum, quod; Aut in primo creditore non constabat de dolo, vel culpa lata super pensionis diminutione, & distictio inanis remanebat; Aut constabat, & tunc ef-

fectus influebat etiam in locum pium successorem ab eo causam habentem, quamvis ipse pium locus in bona fide versatus esset, quoniam quidquid sit de puncto, an, & quando mala fides auctoris doceat successori ex deductis supra disc. 130. punctus non est in mala fide, quæ successori afficiatur, sed est in eo, quod idem auctor ratione dolo, ac malæ administrationis teneatur debitori ad damna, & interesse, quorum loco succederet dicta antiqua major pensio, quæ habenda esset pro percepta, non curata persona possessoris, & an hic in bona, vel mala fide versatus esset, cum debitor ita contendat de sui debiti extinctione, cum illis fructibus, qui quoad eum pro perceptis habendi sunt, ideoque dicta distictio, vel non sufficiebat, vel non erat necessaria, cum non ageretur de condemnando pium locum ad restituendam de proprio id, quod non perceperat, sed de inducendo extinctionem debiti, in quo plus locum representabat creditorem, ideoque omnia quæ auctori obstant, ipsi quoque obitare debebant contentendi de lucro captando legato, non autem de evitando damnum in bonis propriis, & ad quem effectum considerationes secunda decisionis rectè procederent; Et consequenter (ut supra contingit), fallacia non erat in conclusionibus, sed in applicatione.

Quo verò ad aliam inspectionem; Ea superflua remanebat, quoniam ita cessabat in facto excrecentia fructuum, qui singulis annis cumulari, vel imputari debuissent; Et nihilominus ubi etiam aliqua excrecentia adesset, adhuc tamen cum fors census ex parte creditoris sit mortuus, & ir-repetibilis, nisi declaratio debitoris accedat, ut accedebat in casu de quo in decis. 250. coram Celso, non intrat compensatio ex alibi deductis hoc eodem titulo, & in sua materia sub tit. de cens. Verum id formiter examinare non oportuit, ex laudabili Curia stylo abhorrendi superfluas quaestiones juris, ubi factum non assistat.

In ista verò frequenti, & quotidiana materia salviani, super qua integrum volumen conscribi posset, si eadem petere liceret, pluries disputavi præsertim in una Nepe-sina pro Stephano Pignatello, cum Francisco Planetto, an posita quantitate fructuum mediante notulla jurata, vel alia justificatione, teneatur creditor se habere more diligentis patris familias in eorumdem fructuum venditione, illos conservando, ut hyberno, vel alio magis congruo tempore, cariori pretio venderentur; Atque in hoc pro ratione dubitandi deducebantur ea, quæ habentur apud Cellum decis. 225. num. 9. ubi in specie de frumento; Verum dicebam ea nihil facere ad casum, cum ibi agatur de tutore, vel alio administratore, qui more diligentis, & quandoque etiam diligentissimi patris familias se gerere debet, quod non procedit in creditore, ut occasione agendi de puncto, an iste tutor teneatur conciliare librum, eodem modo quo tenetur tutor, vel curator, habetur per Rotam in firmata seu Maceraten. dotis 10. Decembris 1627. coram Pirrovano, ubi deciditur negativè, ac refert, & sequitur Post. resol. 5. m. 10.

Magis autem stringere videbatur specialis auctoritas Merlin. de pign. lib. 5. quest. 45. num. 61. cum segg. ubi creditorem ad id obligare videtur; Verum dicebam (etiam in sensu veritatis) ut huic auctoritati deferendum non esset, quoniam cum aliquo æquivoco loquitur cum sensu Bart. in l. 1. Cod. de distract. pign. qui loquitur de creditore percipiente fructus ex pignore conventionali, qui tenetur etiam de percipiendis, ac de majori diligentia ratione suscepti mandati, juxta distinctionem, de qua supra, ideoque æquivocum est clarum, capiendum pro uno (ut est frequens vitium Collectorum); Sibi enim imputet morosus debitor, cur proprium debitum non solvit, sed passus est pignus prætorium, quod non obligat creditorem; nisi ad dolum, vel culpam latam.

Ubi verò creditor, justam habeat causam, satisfaciendi recepto stylo præstandi notulam juratam, quia nempe sit hæres, vel successor, vel perciperet fructus medianibus ministris, unde propterea incertus sit de vera quantitate percepta, ideoque nolit se exponere periculo perjurii, quomodo taxa fieri debeat, insinuat aliquid disc. precedentis, ac etiam alibi per quamdam assimilationem taxæ ex Judicis prudenti arbitrio faciendæ contra administratorem in juramento in litem, sed longè magis benivè, & cum majori moderatione ad proportionem diverfitatis rationis; Reflectendo etiam nimium, an renuentia jurandi, habeat necne justum motivum, ad effectum inspiciendi, an versetur in malitia, vel è contra.



ANCONITANA BONORUM PRO TAUROLEONIBUS CUM FLAMINIA DE TRIUMPHIS.

Causa decisus per Rotam, ut infra.

Datio, vel assignatio bonorum, quam debitor, aliquo titulo non expresso, faciat creditori, an importet pignus, vel dationem insolutorum, & de effectibus, qui ex una, vel altera specie resultant.

SUMMARIUM.

- 1 Ad series.
2 De antiquis causis decisionibus super ditione so plicto.
3 De solutionibus super hoc puncto.
4 Ad quos effectus ista questio agatur.
5 An creditor, qui tenetur restituere, vel imputare fructus pignoris, debeat interesse.
6 De eodem, & quando creditori expediat potius obtinere interesse.
7 De eodem, & quando dictum interesse debeat, etiam in Curia.
8 Referuntur tractantes questionem hinc inde.
9 Quod si questio facti, & quomodo decidenda.
10 In arbitrariis non potest convinci iniustitia.
11 Salvianum non importat evictionem.
12 Datio insolutorum exigit eadem requisita emptionis, & venditionis.
13 Declarationi donatoris, vel alterius, quando sit defendum.
14 Presumptio in dubio potius assit donationi insolutorum, quam pignori.
15 Quid operetur presumptio juris, & quid referat eam habere.

DISC. CXXXV.

Victa parte preedii, quod de anno 1175. Aurelius Paf...
Cardinalis Cuthius Aurelii filius, spem habens dictam partem evictam recuperandi, duo alia preedia loco rei evictae, nullo expresso titulo, prelati Antonio dedit; Deindeq; idem Cardinalis aliorum suorum bonorum donationem fecit ejus fratribus, inter que ista duo preedia comprehensa erant, quare ad ea donatarii iudicium instituerunt in partibus contra Antonium, vel ejus haeredem, qui sententiam absolutoriam reportavit, confirmatam per Rotam praevis duabus decisionibus coram Manzanedo impress. p. 3. rec. decis. 612. & par. 4. dec. 338. Introductaque per appellationem causa in eadem coram Merlino, atque assumpto novo dubio, an constaret de credito Antonii pro dicta evictione, incidit questio, super natura, seu qualitate assignationis ditionum praediorum, an scilicet esset insolutorum, vel pignus, hujusque inspectionis effectus erat, quod si importaret pignus, fructus medio tempore percepti in fortem imputandi venirent, illamque extenuassent; Secus autem e converso in casu donationis insolutorum, cujus iure possessor inter iure domini eos fecisset suos; Atque proposita causa sub die 7. Aprilis 1642. pro datione insolutorum affirmativa prodiit resolutio, quae habetur impressa inter dec. Royas dec. 180. utpote ab eo exrenia tanquam subrogato in locum Merlini interim defuncti, dictaque resolutio, incidenter, vel principaliter, confirmata fuit sub diebus 23. Junii 1645. & 1. Julii 1647. ut patet ex dec. ejusdem Royas 266. & 345. Siluit postmodum causa usque ad annum 1668. in quo ea reasumpta per Flaminiam heredem mediatam coram Bevilacqua subrogato, in disputatione stricte habita super dicto puncto, omisit plerisque aliis, quae continentur in eisdem decisionibus, utpote ab eo dependentibus & consequentibus, atque in facto potius, quam in iure consistentibus sub die 14. Martii 1668. pro dictorum decisionum confirmatione responsum fuit, atque ad normam resolutionis expedita sententia, & commissa causa appellationis coram Albergato sub die 4. Martii 1671. de prioris sententiae infirmatione responsum fuit, ex motivo pretii, & sic facti potius quam juris, firma remanente datione insolutorum.

Quatenus igitur pertinet ad dictum punctum, in dicta procedente instantia magis disputatum, an scilicet debitor simpliciter dante ejus bona creditoris, nullo expresso titulo, iste referri debeat, potius ad pignus, quam

ad dationem insolutorum, vel e contra, ad duos effectus de ista questione disputari solet; Primò scilicet frequentius, ad illum supra insinuatam, imputationis fructuum in fortem, juxta terminos textus in l. 1. & 2. C. de pignorat. act. & de quo actum fuit in Tyburtina Cassri Sancti Angeli sub tit. de usur. disc. 8. & sub tit. de dot. disc. 126. & sub tit. de feudis disc. 62.

Et secundò (licet rarius), ad effectum inspicendi, cujus damno cadere deberet casus peremptionis, vel diminutionis, juxta questionem disputatam coram A. C. in Romana oratione inter Principem Ludovicum, & illos de Siris; Ideoq; ad primum effectum, titulus pignoris ex parte debitoris, subsineri solet contra creditorem allegantem illum dationis insolutorum; Ad alterum verò, casus est conversus, ut creditor alleget pignus, debitor autem dationem insolutorum.

Primus verò effectus, singularis forte videtur in Curia Romana, quae adhuc persistit in sententia, pluries insinuat in sua materia sub dicto tit. de usur. ut scilicet pro credito quantitatis, nullum curat interesse ex sola mora, non consilio cum speciali probatione, de requisitis lucri cessantis, vel damni emergentis; Et consequenter quod ita fructus integram faciant operationem imputationis in fortem: In aliis verò provinciis, & ditionibus, serè generaliter receptum videtur, ut hujusmodi requisita, tanquam notoria, habeantur pro probatis, & consequenter, quod licet fructus pignoris, tanquam sequela domini, pertineant ad debitorem, at tamen ad creditorem pertineat interesse, quod ex eis prius deducendum est, juxta illam computationem, de qua in specie habetur actum apud Fontanell. dec. 208. & seq. & advertitur in dicta sua sede sub tit. de usur. disc. 9. & in aliis.

Quinimò quandoque contingit, ut creditori, expediat, fructus non esse suos, sed potius currere favore debitoris, utpote minores interueniens favore creditoribus currentibus, juxta questionem, de qua habetur sub tit. de feud. disc. 31. ubi de fructibus currentibus favore domini feudii venditi, ob venditionis nullitatem ex defectu assensu Regii; Atque de cursu interuentionum favore emptoris pro pretio solo disputati pluries in causis cambiorum, in quibus data fuerunt loca montium in pignus, & loco cautionis, sed favore creditoris curebant cambia excedentia fructus locorum montium.

Benè veram, quod in ista causa, retenta etiam dicta rigorosa Curiae Romanae opinione, adhuc idem resultare videbatur effectus, de quo supra de aliis regionibus advertitur, circa compensationem fructuum cum interuentione, dum non agebatur de simplici credito pecuniario, pro mutuo vero, sed interpretativo, sed de pretio evictionis rei fuisse, unde propterea veniebant etiam interuentione, tanquam damna, & interesse loco fructuum, quos alias emptor ex re vendita interim percepisset, nisi evictio sequuta esset, ut habetur in sua materia sub tit. de empt. & vendit. adeo ut benè reflectendo, ad istam circumstantiam, ac alteram notabilis intermediae diminutionis valoris istorum praediorum, magis hanc Parti expediret, subsinere id, quod impugnabatur, ut ita dicta diminutio cederet damno creditoris, cujus e converso magis interesse subsinere contrarium ejus, quod pro victoria resolvit obtinuit; Sed quia defensoribus tunc temporis, (ad hoc non reflectendo) ita visum fuit, adeo in dicta disputatione habita de anno 1668. ex quo solum tempore, ego scripsi in causa, prolequuta fuit via in capta.

Super dicto igitur puncto, Licet plura hinc inde deducerentur, pro majori parte praesumpta ex iis, quae super hoc articulo plenè habentur apud Surd, conf. 243. subsistentem ut adus referendus veniat ad pignus, & apud Menoch. conf. 201. subsistentem ut veniat referendus ad dationem insolutorum, cum concordantibus relatis per eundem Menoch. lib. 3. praesumpt. 150. Greg. & add. dec. 194. Merlin. de pign. lib. 2. q. 105. Rot. dec. 243. p. 7. rec. & dec. 388. p. 9. & dicto tit. de usur. disc. 8. & tit. de feud. disc. 62.

Advertebam tamen, quod hujusmodi questionis disputatione generica, sed in abstracto, continere videtur solitas modernorum pragmaticorum ineptias, cum vera sit questio potius facti, quam juris, ideoque apta non est certam generalem recipere regulam, seu determinationem, sed ista singularis est, ac varia, juxta particularem facti qualitatem, singulorumque casuum individuas circumstantias, prudenti arbitrio, simul, ac acutim ponderandas, cum vulgari regula, ut singula, quae non profunt. Et. de modo, quo aliae, facti, & ambiguae voluntatis questionis decidi debent, ex addo frequenter insinuatibus.

ROMANA CENSUS PRO CAROLO ARGOLIO CUM FELICE BUCCAMATIA.

Causa disputata coram A. C. pendet in Rota.

An posita certa qualitate pignoris conventionalis, vel praerogii, resisteret altera implicita qualitas dationis insolutorum, ad effectum faciendi suos fructus, vel ad alios effectus exinde resultantes, ex eo quod premium pignoris, sit inferius credito, vel illud aequet, unde propterea dicatur habitum pro derelicto.

SUMMARIUM.

- 1 Ad series.
2 Pignus proportionatum debito censetur habitum pro derelicto.
3 & 4. Declaratur quando id procedat, & de ratione.
5 Non procedit in pignore praerogio.
6 Assuratio non importat translationem domini, sed pignus, & quando istud resoluatur.
7 Non potest dari datio insolutorum, sed deficit persona debitoris.
8 & 9. An imret equitas etiam in materia usuraria, & ad effectum faciendi suos fructus pignoris.
10 De appropriatione, quam haeres, & creditor sibi faciat.

DISC. CXXXVI.

Agente Carolo creditore Alexandri ad bona possessa per Felicem debitoris filiam, excipiebatur ista de creditis anterioribus matris, & Aviae respective, de quorum veritate non dubitabatur, sed de duobus de replicabat actor; Primò scilicet de quora ad ejus debitorum spectante in eisdem dotibus ratione legitime; Et secundò de extinctione dicti crediti totalis cum fructibus per eandem Felicem perceptis ex bonis debitoris, utpote ex pignore in fortem imputandis, atque super utraque replicatione assumpta fuerunt disputationes contraque replicatione deputato ab A. C. super dictis duobus punctis; Primò scilicet an possit creditor deducere jus accessionis, vel legitimae competens debitori, non consensu de istius agnitione juxta questionem, de qua infra disc. seq. Et secundò quomodo cum valor bonorum, de quibus agebatur, adaequaret dictum creditum dotale, quinimò praetenderetur, quod potius esset inferius, ita diceretur, ut pignus habitum esset pro derelicto, & consequenti intraret implicita datio insolutorum, cujus iure, dicta Felix tanquam domina, suos fecisset fructus.

Quatenus igitur ad hunc secundum punctum pertinet; Scribentes pro dicta Felice rea conventa, fundamentum constituebant in iis, quae habentur deducta apud Merlin. de pign. lib. 5. quest. 45. num. 73. cum seqq. ubi caeteris relatis (habetur propositio, quae in Curia per ora pragmaticorum, pro consueto titulo, loquendi de auditu, seu per traditiones, passim circumferri solet, quod scilicet, ubi pignoris valor adaequat creditum, illudque non excedit, tunc, concurrente etiam notabilis temporis silentio, censetur habitum pro derelicto, atque iure cuiusdam implicitae dationis insolutorum, creditor effectus dicitur dominus, & consequenter suos facit fructus, tanquam domini sequelem.

Scribens ego pro actore dicebam ut in hac facti specie, contrarium probabilius dicendum videretur, non quidem ex dictae propositionis fallacia in abstracto, cum etiam admitterem in suo casu veram, sed ex defectu applicationis, super qua frequentius totum malum consistere solet.

Dicta etiam conclusio procedit, ubi agatur de pignore conventuali, quod consistit per aliquod tempus notabile per debitorem neglectum fuisse, non curando relictionem; Eadem quoque negligentia accedente in creditore non curante crediti assentionem, ac pignoris venditionem, cum ita (quoties cesset notabilis excessus, cujus ratione intrare possit commissoria, atque frans usurarum), praesumatur quidam implicitus contractus dationis insolutorum, ita virtualiter, ac tacite sequitur, inter debitorem, & creditorem, atque in his terminis, & cum hoc praesupposito procedunt deducta per Merlin. ubi supra.

Ista verò dicitur nuda, & simplex juris praesumptio, quae contraria probatione, vel fortiori praesumptione est elidibilis; Ideoque si expressè, vel adminiculativè consistit

Applicando autem ad rem, pleraque hinc inde deducebantur, quae in puro facto consistebant, circa quaedam epistolae ac testes, ex quibus forsitan magis preponderare videbantur ea, quae pignoris qualitate fuaideant; Sed quia (ut dictum est) agatur de materia arbitraria, hinc propterea, non de facili iudicatum de iustitia positiva redargui potest.

Duo autem praetertim, à dispositione juris resultantia, istam pignoris qualitate concludere videbantur, super quibus erant Advocatorum partes (cum de reliquis consistentibus in puro facto, agere spectaret ad causae Patronos); Primò scilicet, quod sequuta non erat rei venditae, vera, & formalis evictio iure domini, sed solum in interdicho possessorio salvari, per quod evictio sequuta non dicitur, unde propterea venditoris obligatio est, suscipiendi litem, atque liberandi emptorem à molestiis ex deductis apud Greg. & add. dec. 88. Buratt. & add. dec. 241. dec. 179. num. 9. & seqq. part. 7. rec. & in sua materia sub tit. de empt. & vend. alibi; & consequenter, magnum exinde resultabat argumentum, quod dictus Cardinalis haeres venditoris, credens ut citò dictas molestias removere posset, ita provisionaliter hanc duo praedia emptori tradidit, detinenda, & fruenda loco rei venditae, qui frui impeditus erat.

Secundò quoniam datio insolutorum, in omnibus fraternizat cum contractu emptionis, & venditionis, quem redolere dicitur, ideoque exigit omnia dicti contractus requisita, inter quae illud est praecipuum pretii certi, ex deductis apud Buratt. decis. 124. & 272. dec. 38. num. 1. part. 11. rec. Potissimè verò ubi agatur de hujusmodi bonis stabilibus, in quibus pretium omnino incertum est, donec à conventionione Partium, vel peritorum confiderio, certificationem recipiat, ideoque non intrat illa confiderio, de qua in vicualibus, vel le momentibus habetur disc. 4. de emption. & vendit. Illudque motivum fuisse inevitabile, quando non concurreret ea circumstantia, quod adesse pretium certum, pro quo idem Cardinalis dicta praedia aliquibus antea antecedentibus acquisierat, quasi quod ita per eodem pretio credere voluerit, quod tamen ex pluribus facti circumstantiis excludebatur, ut in alia instantia coram Albergato, an imadversum fuit.

Et tertio, quia in supra enunciata donatione, quam Cardinalibus paulò post fecerat fratris de plerisque bonis, in specie continentur ista praedia, ideoque dicebam intrare conclusionem, saepius deductam in sua materia sub tit. de donationibus, & alibi, ut donatoris, vel alterius contraheatis declarationi, etiam verbali, multo verò magis reali, deferendum sit, super interpretatione actus ambigui, cui dictus interpretatio terminus congruat.

Remanet igitur ista questio facti, ex cuius circumstantiis, pro qualitate pignoris, decisa fuit in dicta alia consuetudine, quae susceperat ad investigationem initio disputata fuit super datione cuiusdam magni gregis ovium, facta per debitorem creditori; Juris etenim questio generalis, sed in abstracto consistere dicitur, super juris praesumptione, an scilicet ista potius datione insolutorum, quam pignori assit, vel e converso; Atque probabilior, magisque recepta opinio esse videtur juxta primam partem pro datione insolutorum, ut patet ex superioribus allegatis; Ut enim pluries advertitur in omni serè materia praesertim verò sub tit. de fidei commissis, in conjecturalibus, & praesumptivis, nimium fert inspicere cuiusnam assit juris regula, vel praesumptio, ut onus probationis transfundatur in alteram partem, quae alleget contrarium, ideoque majoribus, ac ponderosioribus adminiculis indigeat, illeque videtur huius questionis effectus, non autem, ut cum regulis, vel doctrinis generalibus, in omni causa, juxta consuetam caecam fidem, procedendum sit, quoniam si facti massa probabilis pignus fundatur, vanum est ob regulam dicere, quod sit datio insolutorum, & e contra.

ANNOT. AD DISC. CXXXV. & AD DISC. CXXXVI.

AN & quando assignatio bonorum importet pignus vel dationem insolutorum vid supra disc. 64. & seq. & sub tit. de usur. disc. 8. & 10. de Feud. disc. 62. Decisio autem insinuat coram Bevilacqua de anno 1666. est impress. p. 15. rec. dec. 249.



di diversa Partium voluntate, continuandi in titulo pignoris, tunc veritas attendenda est, quamvis valor adaequet, imo fit minor, quoniam ista circumstantia, est quidem unum ex administrabilibus, vel argumentis, quod junctum cum dicta negligentia, praedicti impliciter diversi contractus praesumptionem inducit, sed non concludit per se, ut bene advertit Leonardus de usur. g. 12. n. 3. & 6. Rot. apud Baratt. dec. 160. num. penult. atque admittit, seu tanquam absolutum praesupponit idem Merlin. ubi supra, & patet ex deductis sub tit. usur. disc. 8. quoniam est de iure certum.

Aut vero agitur de pignore praetorio, & tunc ista praesumptio non intrat, quoniam Iudex non est liber, & absolutus dominus bonorum debitoris, adeo ut ex implicito contractu, ita praesumptio, vel sub intellectu, titulus mutatus fuerit, dum Iudex talem non habet potestatem, nisi in casu, in quo, facta subfalsatione, atque non reperto iusto oblatore, intret adjudicatio, quae pravia estimatioe, aliique de iure, vel de stylo servatis servandis, fiat ipsimet creditor, ut ita distinguendo inter pignus conventionale, & praetorium, seu iudiciale, habetur apud Baratt. dicta dec. 160.

Verum in hac facti specie dicebam, quod verfabamur in terminis clarioribus, quod scilicet neque adesse factum Iudicis, quoniam licet debitoris uxor, quae reae conventae mater erat, contra virum viventem, in his bonis a Iudice securitatem obtinuerit; Attamen securitatem non importat restitutionem, neque abdicat dominium a viro, illudque non transfert in mulierem, ut in sua materia sub tit. de dote, atque ex magis vera, recepta opinione, de iure certum est.

Ac ulterius, ob mortem mulieris superstitis viro, istud pignus omnino evanescit, dum ex Statuto Urbis 131. vir dotem lucratus fuit, cum obligatione illam reservandi filiis, ac propterea, cum post mortem viri, ac patris respectivè, dicta Felix, quae cum patre vivebat, atque quodam familiaritatis iure bona possidebat, & immutato titulo, in possessione continuaverit, id referri non potest, nisi ad titulum crediti, atque retentionis iure pignoris, istaque titulus, in alterum dationis insolutum converti non potuit, ob defectum primi essentialis requisiti consentientis in consensu.

Cum etenim, ut advertitur disc. praeced. & alibi pluries, datio insolutum fraternizet in omnibus cum contractu emptionis, & venditionis, ideoque exigat eadem tria essentialia requisita, nempe, rem, pretium, & consensum; Hinc proinde, quando etiam requisitum pretii, ita subintellectum esse potest, adhuc tamen deficiebat alterum consentientis, qui praesertim non potuit a defuncto, super pignore post ejus mortem capto, ideoque deficit extremum habile illius, qui venditoris personam gereret; Neque eadem Felix potuit utramque personam, emptoris, ac venditoris gerere, & consequenter dicta conclusio, ex facti qualitate verificabilis non erat.

Adhuc tamen, quamvis haec de stricto juris rigore, ita procederent) urgere videbatur favore dictae Felicis, quaedam non scripta aequitas, ob quam naturalis sensus capere non poterat huiusmodi rigorosam diminutam extinctionem debiti cum fructibus, dum absque debito, cum ipso debito in vestito in loca montium, vel in alia bona, majores fructus percipere potuisset, cum quibus (salva forte) se subficientare potuit, ideoque dici videbatur, ut subveniendum veniret huic mulieri, saltem ex clausula generali si quibuslibet, adversus negligentiam ex muliebri simplicitate resultantem, non curando, ut bona ab initio subfalsarentur, vel sibi adjudicarentur.

Quamvis etenim in materia usuraria, neque sexus, neque aetas, vel sufficientes exsulent; Attamen id procedit, quando agitur de lucro captando, ac de lucro fenore, vel accessione; Secus autem ubi ita ageretur potius de damno, ut advertitur in sua materia sub tit. de usuris, ac etiam sub tit. de dote disc. generalis 161. & in plerisque discursibus particularibus in materia usurarum dotalium, ideoque legales rigores, discretè pro facti qualitate intelligendi vigent; Adhuc tamen iste erat discursus naturalis, fundatus in quadam naturali epicheia, vel aequitate, non attendenda, ubi rigor scriptus habetur.

Considerabam praeterea, quod cum eadem Felix esset debitoris filia, & legitima haeres, ita dici potest, ut utramque personam gerendo, ita eadem bona iure imaginariè solutionis sibi appropriaverit; Quoniam licet ad hunc effectum, pro formali, ac irretinabili acquisitione dominii, ex magis recepta opinione in Curia duo requirantur; Pri-

mo nempe, ut si haeres cum beneficio inventarii, Et secundò ut accedat decretum Iudicis ser. fer. deputato curatore hereditatis ad hunc actum, ut alibi advertitur praesertim sub tit. de haerede disc. 28. Attamen ut ibidem habetur, ad effectum faciendi fructus suos sive excusandi ab impugnatione, iste rigor non videtur admittendus, adeo ut haec praesumptio, seu virtualis appropriatio sufficere videatur; Quod tamen neque de plano procedit, sed pariter suas pariter difficultates, de quibus dicto tit. de haerede disc. 28. Ideoque adhuc subditus eram in eformatione iudicii pro veritate; Causa vero per Iudicem determinata non fuit, quoniam de partium consensu expetitum fuit Rotae votum, seu in eodem Tribunali commissis coram Calatani, incertumque est quid sequutum sit.

E A D E M

INTER EASDEM PARTES.

An creditor, jus, vel actionem habeat ad bona, quae debitori delata fuerunt, ex causa successione ab intestato, vel ex testamento, sive ex legato, vel ex fideicommissio, aut pro legitima, alioque iure.

S U M M A R I U M.

- 1 **F**idelis series.
- 2 An per retentionem dotium mater natus a parte factam, resuset aditio.
- 3 Debitor potest nolle quereere etc.
- 4 Quid in legitima.
- 5 In dubio iudicandum est pro eo.
- 6 Quomodo ista materia sit decidenda.
- 7 Ubi accedit expressa repudiatio, regula, de qua num. 3.
- 8 & 9 An debitor peccet, & quis effectus in ejus pro iudicium resuset.
- 10 Idem si viri, & non agnoscit, & de ratione, ob quam id sequi solet.
- 11 Quod isti debitorum debent puniri.
- 12 Laudatur Statutum Januae, quod tollit regulam, de qua num. 3.
- 13 Ponderatur ratio dictae regulae.
- 14 Quando dicta regula cesset, quia jus delatum sit transmissibile.
- 15 Haeres dicitur legalis administrator etc.
- 16 Transmissio fit de iure agnoscendo, non autem agnito.
- 17 De altera causa controversae.
- 18 Regula, de qua num. 3. non procedit in iure competente ex contractu.
- 19 Declaratur haec limitatio quando procedat.
- 20 Quid pro donationem acquiratur ante acceptationem etc.

D I S C. CXXXVII.

In eadem causa, de qua disc. praecedenti, ( ut ibidem innuatum est, ) ad quem quoque fuit ac creditores Alexandri, actionem habens in bonis per Felicem possessis, quae a creditis dotalibus anterioribus matris, & aviae abforbebantur, pro quota ad eundem Alexandrum spectante ratione legitime in dote jus matris, quae ream conventam instituerat, cum praesupposito, quod non constaret de illius agnatione facta pro ipsum Alexandrum viventem, quodque ex facti circumstantiis, non intraret illa aditio, quae resultare dicitur ex retentione dotium facta per eundem Alexandri patrem, cum actus remaneret equivocus, eo quia pater dotem possidet iure proprio, ex Statuto Urbis, quod viro superstitis defert lucrum totius dotis, cum obligatione illam reservandi filiis post mortem; Et consequenter cessabat ratio, ob quam retentio dotium materiam facta per patrem, ac virum respectivè, aditionem inducat.

Duplex enim ratio super dicta aditione considerari solet; Primò scilicet (clarior verò, quando dos consistit in specie) ut ita retinuisse censetur, tanquam pater, ac legalis administrator, & usufructuarius bonorum maternorum filii, quod per se necesse importat agnitionem nomine filiorum; Et secundò ubi consistit in quantitate, ad excludendum delictum, quod alias inesse diceretur, non restituentem dotem debitam statuo tempore, potissimè ubi, obligatio esset jurata, unde resuscitaret perjurii reatus; Istam autem rationem utraque cessat, ubi pater alium habeat legitimum titulum possidendi iure proprio, ex iis, quae in hac materia, antiquioribus relatis, eoque invicem pugnantibus, ita conciliando, habentur apud Altograd. conf. 81. & seqq.

De Credito, & Debito. Disc. CXXXVII.

seq. lib. 1. dec. 527. num. 4. recent. tom. 3. Surd. dec. 140. Capyc. Latr. dec. 13. Roc. dec. 329. num. 11. & seqq. part. 10. rec.

Quatenus igitur (exclusa agnitione) pertinet ad hunc punctum; Scribentes pro Felice deducunt regulam vulgaris textus in l. qui autem sit quae in fraudem creditor. ubi disponitur, ut debitor potest nolle quereere hereditatem, vel successione filii delatam, ideoque ejus creditoribus ad haec bona jus non competat, quoniam ea non dicuntur de bonis debitoris, nisi prius agnoscantur, cum delatio non importet jus formatum, sed simplicem facultatem in animo latentem, quam creditores nomine debitoris exercere non possunt, ut est communis sensus DD. ex plenè relatis apud Capyc. Latr. dec. 8. & 34. Arias de Meia lib. 2. var. cap. 41. Prat. observ. 15. & 16. Salgad. in labry. part. 2. cap. 14. & 16. Atque ita pluries firmavit Rota praesertim in Firmana fideicommissi de Formosis 9. Junii 1634. coram Panziolo, quae in Curia super illa conclusione circumferretur tanquam magistralis, quamvis ageretur de successione fideicommissaria, & saepius in aliis praesertim in Anconitana bonorum 25. Februarii 1647. coram Bichio inter suas dec. 292. ex num. 20. in Romana Societatis officiorum 18. Martii 1658. coram Melio, Romana donationis scutorum 30. m. 9. Aprilis 1660. & 21. Junii 1661. coram Albergato impress. post collud. Bonden. dec. 77. & 90. & in aliis pluries.

Et quamvis ego scribens per actore replicarem, quod dicta conclusio procedat in hereditate, vel successione universalis, iure autem in legitima, quae ipso jure defertur filio, ideoque in ejus bonis, ab instanti mortis parentis jus inesse dicitur, ex eis, quae antiquioribus relatis, habentur apud Peregr. de fideicommiss. art. 3. num. 128. & seq. & conf. 71. num. 3. lib. 1. Menoch. conf. 77. Tab. de Ann. conf. 76. num. 3. & 5. Andreol. controu. 208. Mel. de legit. lib. 3. tit. 2. q. 29. num. 10. cum seqq. Fontanell. de pact. claus. 4. glof. 5. part. 5. num. 122. Attamen ipsi dicebant, quod contrarium esset verius, ex iis, quae alius pariter relatis, habentur apud Surd. & add. dec. 40. Carleval. de iudic. & alio plenè relatos pro utraque sententia per Salgad. in labry. p. 2. c. 14. ex num. 6. & seqq. ubi ex num. 24. cum seqq. hanc probat veriorum, atque in hanc opinionem inclinat videtur Rota in dicta dec. 292. coram Bichio, & in dicta Romana Societatis coram Melio, utriusque in neutra articulus decidatur, sed in prima, relatis utriusque opinionis sequacibus, articulus relinquatur indecisi, atque in secunda, obiter seu praesupposito id habeatur; Istamque dubietatem dicebant sufficere reo convento vincenti per non jus actoris, & pro quo in dubio est iudicandum cap. ult. de re iudic. cum concordantibus per Mant. dec. 274. num. 5. & passim, quoniam est axioma vulgare.

Reflectendo autem ad veritatem dictae questionis, tam istius, quam plurium aliarum causarum occasione, in quibus de eodem articulo agitur contingit, & praesertim in Senen. de qua supra disc. 40. mihi videbatur, quod iste sit unus ex modernorum erroribus, tractandi istam questionem, et agnoscendo, ac in abstracto, atque enumerando (pro consuetu ineptia) Auctores ad effectum videndi, quae nam esset opinio magis, vel minus communis, quasi quod legalis veritas a majori, vel minori arithmetico numero Scribentium pendeat, cum potius procedendum esset cum ea casuum distinctione, quae (ex pluries innuatis,) in hac legali facultate, pro forensibus questionibus practice decidendis, omnino necessaria est, pro evitando incurru aequivoorum.

Aut enim accedit expressa repudiatio, seu declaratio animi debitoris non agnoscendi, atque habendi se pro non existente; Et tunc, quidquid aliquid distinguitur, inter hereditatem, & legata, ex deductis per Cyric. controu. 47. Sive inter primam ac directam, per fideicommissariam successionem; Vel inter simplicem hereditatem ex voluntario mortis Beneficio expresso, vel a lege subintellecto, & inter legitimam, quae in specie est aris alieni, ac successione necessaria; Indefinitè recipienda venit dicta regula textus in l. qui autem, quoniam ea, quae sunt facultatis, & animi, allegari non possunt, neque explicari per tertium, inuito eo, de cujus animo agitur ex late deductis per Salgad. d. c. 14. & 16.

Et quamvis ex relatis apud allegatos, praesertim Capyc. Latr. & add. dicta decisioe 8. & 34. & Prat. dicta observat. 15. & 16. Jurisf. contentant ad debitor ita agens peccet, seu an tuta conscientia id facere possit, necnè, super quo etiam habentur opiniones hinc inde, atque sine dubio id damnetur; Attamen huiusmodi, ac similes questiones, Card. de Luca Lib. VIII.

percutiunt diversos effectus, illum praesertim, ut debitor ita malignè, vel culposè agendo cum ejus creditoribus, in ejus praedictum habeatur pro agnoscente, & acquirente, ad effectum, ut reddatur indignus illis beneficiis, quae lex debitori non idoneo concedit; Ad instar eorum, quae sub tit. de dote disc. 145. & in aliis habentur ad materiam beneficii Aurb. res. quae ut illud non competat mulieri repudianti successione, vel aliud emolumentum sibi delatum, sive agnoscere negligentem, cum similibus, sed id efficere non potest, ut creditoribus aliquid jus competere possit ad bona, quae effecta non fuerunt de debitoris patrimonio, ac domino, pro quo non sufficit sola delatio, sed necessaria est agnicio sine qua jus delatum, remanet in terminis simplicis facultatis, ita cessantis per expressam declarationem animi in contrarium.

Idemque in omnibus procedit, ubi idem debitor vivat, sic autem indeterminatus, ideoque nullum faciendum actum positivum acceptationis, vel repudiationis, habeat se merè negativè, ut pluries in praxi expertus sum, quod scilicet graviter obarrati debitoribus, quibus aliqua, directa, vel fideicommissaria successio delata fit, agnoscentes, ut id eis nullam afferret utilitatem, eo quia totum a creditoribus aboleretur, ita indemnitate remanere voverunt, donec haberetur tractatus cum creditoribus, ut concorditer aliquam debiti partem remitterent, sive partem bonorum ei darent, ab eorum molestis exemptam, ad effectum, ut omnes, ita de supervento fortunae beneficio participarent, ut sequutum fuit: Unde propterea, Ego, pluries creditoribus consului, ut id facerent ne alias totum amitterent, quoniam licet id redolere manifestam debitoris iniquitatem, unde propterea (pro meo sensu) debitor ita agens, tanquam pro delicto positivo supplantandi dolose creditores, mereretur etiam poena ordinaria puniri; Attamen quia lex, seu verius legale interpretatio, quae legi data est, ita exigat, cedere oportet legi.

Nimiumque laudabile videtur, ut ubique statueretur id, quod prudenter dispositum est per Statutum Januae lib. 5. c. 19. ut non possint debitoribus nolle agnoscere jura, & bona eis delata, quae pro agnitis, & acquisitis pro iure habeantur, quoniam reverè ita dicitur quidam legale rigor, qui iudaismi speciem habet, omnimò detestatus ratione, ideoque ubique per Statuta abolendus esse.

Ponderando etiam, quod de tempore editi responsi per J. C. Vulpianum in dicta l. Qui autem, ac etiam de ipsomet tempore compilationis Pandectarum sub Justiniano, id respectu universalis successione, aliqua probabilis ratione non carebat, ex eo quod ob adhuc non introductum inventarii beneficium, hereditas aliquid delata, loco emolumentis, seu beneficii, notabilem damnum, ac maleficium causare poterat, ratione obligationis de proprio, etiam ultra vires, ad omnia debita, & legata; Ubi vero agitur de legata, vel fideicommissis, in quibus istud periculum non urgeat, vel etiam in ipsamet successione universalis, in qua dicto periculo consultum est, cum beneficio inventarii, quod per jus novissimum introductum, est, tunc id remanet omni ratione destitutum, atque est fovere debitorum malignitatem, ac proterviam, vel insipientiam illius collusionis, de qua sub titulo de fideicommissi. discurs. 170. cum similibus.

Aut vero (ut in hac facti specie contingebat) incerta est debitoris voluntas, quia nempe, durante, adhuc iure ejus patris, quando incongruus erat actus aditionis obiectis, nullum faciendum actum, unius, vel alterius voluntatis declarativum, & tunc; Aut sumus in casu, quod intret regula, ut hereditas non adita, non transmittatur, sed fiat locus aliis proxime vocatis, & idem procedit, quoniam creditores, ita omni remedio, vel actione destituti videntur; Aut verò locus est transmissio, ut contingit in fideicommissis jam purificato, vel in legato particulari puro, seu purificato; Clarior verò in legitima, & quandoque etiam in hereditate universalis, ratione fuit, vel sanguinis, aut mortis infra annum ad deliberandum &c. & tunc verius omnino videtur, ut dicta juris regula admittenda non veniat, cum nulla suppetere videatur ratio, quae id suadet.

Istud etenim jus esse dicitur in hereditate debitoris, atque inter ejus effectus, adeo ut, haeres possit, etiam ad lucrum, propriamque utilitatem, illud agnoscere; Igitur multo magis id facere potest, ac debet haeres, ad commodum creditorum, dum haeres (ex pluries deductis in praecedentibus, & alibi) reputatur legalis administrator, qui propterea non potest pro libito malè administrator,



ROMANA LEGITIMÆ PRO HEREDITATE RAPHAELIS ANDOSILLÆ CUM CREDITORIBUS MICHAELIS MORONI.

Causa disputata coram A. C. resolutio pro Hereditate.

De eadem materia debitoris non agnoscentis, vel repudiantis legitimam, in præjudicium creditorum: Quid dicendum sit, ubi transigendo, partem accipit, ac partem dimittit.

S U M M A R I U M.

- 1 Adli series.
2 Jus quæsitum remitti non potest in præjudicium creditorum.
3 De distinctione cessionis absentis, vel translativæ, & qui potest non accipere in totum, ut possit accipere in parte.
4 Transactio, quando afficit tertium jure suo venientem.
5 Quod transactio non producat debitori illos effectus præjudiciales, quos producit remissio.
6 & 7 De ratione dictarum conclusionum de quibus n. 4. & 5.
8 De alia casu controversiæ.
9 Quando hæc loca debeant benigne se gerere.
10 Declaratur conclusio, de qua num. 4.
11 An litigator possit transigere in præjudicium ejus, cui facti est passus, de quota litis, vel de certa quantitate &c.

D I S C. CXXXVIII.

HAbilitata per litteras Apostolicas, in forma Brevis Anna Morona uxor Raphaelis, ut non obstante, quod esset filia familias, de eius dote adventitia, utpote à bonis maternis proveniente, testari possit: Hæredem instituit Raphaelem virum, ut in proposito habetur mentio sub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum disc. 85. & sub tit. de donat. disc. 9. Michaeli autem patri quandam modicam summam, ex causa legitimæ reliquit, assignata ratione, ut reliquam, usque ad ejusdem legitime supplementum, imputari deberet cum eo, quod idem debebat pro restitutione dotium matris, & uxoris respectivè, aliorumque bonorum ejusdem uxoris consumptione; Cumque exinde inter dictos Michaelem, & Raphaelem orta esset litis, ea post aliquas disputationes, me quoque pro Raphaelæ scribente, & cooperante, supita fuit per concordiam, per quam Raphael solvit scuta 415, Michaeli, qui amplam quietantiam, ac remissionem de omni, & toto eo, quod pretendere posset, fecit; Dicit autem Raphaelæ defuncto, Michaelis creditores prætendentes, quod debitor non poterat in eorum præjudicium (modica summa accepta) legitimam remittere, imputantem scuta ter mille circiter, iudicium inlitterauerunt coram A. C. contra hereditatem, quam licet jacentem, tuebatur magister meus Angelus patruus, ex causis, de quibus habetur citatis, atque post aliquas disputationes, prodidit sententia hereditatis absolutoria.

In ista verò causa, non cadebat inspectio de qua discurs. præcedenti, quando scilicet debitor, expressè repudiet, atque nolle agnoscere declarat, sive habeat le negative, dum idem debitor, iam ipsam legitimam agnoverat, atque in iudicio petierat, isto liquidem casu agitur de jure jam agnito, & quæsitio, quod certum est, remitti non posse, juxta distinctionem, de qua cæteris relatis plenè apud Salgad. in labyr. par. 2. cap. 14. cum duobus seqq. & habetur etiam sub tit. de renunciat. ubi de distinctione inter renunciationem absentivam, & translativam, ideoque scribentes pro actoribus, ita dicebant fundatam esse eorum intentionem, quoniam actus importabat formalem remissionem, sine condonationem juris jam agniti, & quæsitii, quod sine dubio debitor facere non potest, etiam in præjudicium creditorum chirographariorum, multo minus habentium hypothecam, ut pluries in præcedentibus hoc eodem titulo advertitur.

Scribens ego pro hereditate, cupulando motiva, Advocatorum more; Deduceram ea, quæ cæteris relatis habentur, apud doctrissimum, semperque præ manibus habendum Franch. dec. 107. & sequuntur alii relati per Salgad. disc. 16. num. 47. cum pluribus seqq. & num. 82. quod scilicet; Aliud est, ut quis hereditatem, vel aliud sibi delatum jus agnoscat, deindeque (modico accepto) translativè alte-

alteri totum cedat, cum tunc dicatur formalis donatio, quam sine dubio facere non potest debitor in præjudicium creditorum; Aliud verò, ut debitor, delatum sibi jus, agnoscat quidem, sed in parte tantum, in parte autem, non quoniam dum poterat nullatenus agnoscere ex deductis discurs. præcedenti, hinc nil prohibere videretur, cur qui poterat facere totum, non possit facere partem, ut quotidiana praxis docet in muneribus, quæ transmittuntur officialibus, & magistratibus, seu etiam amicis, quod, vel ea in totum reculantur, cum omnimoda absentione, undè denuò redeunt integra admittentem, vel ratione congruentiæ, accipitur quedam modica pars, reliquum autem dimittitur; Ut etiam in Curia (privativè forsan ad universum orbem) ipsius Advocati, & Causidici, præstant cum Cardinalibus, & aliis, à quibus, pro futuris contingentiis, majora sperant beneficia, faciendo consuetam ipsi mercaturam.

Verùm, clara caret fallacia motivi, ex defectu applicationis ad factum, dum tam judicialibus, quam extrajudicialibus actibus constabat, quod Michael, integram legitimam, quinimo (impugnando testamentum) universam hereditatem petierat, atque facti circumstantiæ excludebant omnem rationem benevolentie, cui dicta remissio referri posset.

Solidum autem motivum (cui Juxdex innixus est, justè absolutioriam concedendo, consuebat in eo, quod remissio residui, sequuta non erat per viam voluntatis, & grativè condonationis, sed per viam transactionis, quæ, ubi bona fide inita sit, adducti dici non valeat voluntaria dimissio, vel alienatio, quæ collivè, & affectatè cum transactionis vocabulo colorata fit, afficit tertium, quamvis jure suo, ac independentem venientem, ex his, quæ in terminis transactionis initæ, per possessorem fideicommissi, vel majorem, vel feni, aut emphyteusis, ut afficiat etiam successores jure suo venientes independentes à transigente, habentur sub tit. de fideicommiss. disc. 173. cum pluribus seqq. & sub tit. de emphyteos. disc. 52. & sub altero de feudis disc. 48. ac alibi pluries.

Quinimo (quod magis) id, quod dimittitur per transactionem bona fide initam, neque producit illos effectus ipsius demittentis præjudiciales de quibus habetur disc. præc. etiam ubi creditoribus præjudicatur, quod scilicet respectu ipsius debitoris id, quod non agnoscat, pro agnito habeatur, ut distinguendo deductum habetur sub tit. de dote disc. 145. ad materiam Auth. res que, ad casus subsidiarium beneficium non admittitur mulier, quæ repudiet, vel agnoscat non curet successiones, & legata, vel alia bona sibi obventa, ut secus fit, quando illi sequatur per viam transactionis bona fide initæ.

Ex ea clara ratione, locis citatis, & alibi pluries infirmata, quod transactio inita bona fide, quæ à causæ dubietate mittitur, est species sententiæ, & rei judicatæ, per quam, prudenter, occurrente incerto periculo mali eventus litis, aliqua pars in tuto ponitur, ideoque colligans, cui reliquum, quod sub lite erat, datur, vel respectivè dimittitur, id obtinere non dicitur, ex voluntate, seu liberalitate dantis, vel dimittentis, sed jure suo primævo, tanquam per remotionem obitaculi.

Hinc proinde, illa dicitur quæstio potius facti, quam juris, utpote decisionem recipiens à tacti circumstantiis bonam, vel respectivè malam dem redolentibus, & an id, quod datur, vel dimittitur, benè congruat, atque proportionatum sit incerto litis eventui; Illaque bona fides, in hac facti specie exube ratas, quoniam de rigore, dicto Michaeli denegari etiam poterat ea summa, quæ pro bono pacis, consimulando patri uxoris, potius voluntariè data fuerat.

In hoc autem proposito transactionis, quæ ab uno fiat, in alterius interesse præjudicium; Sæpius disputavi, præsertim pro Archiconfraternitate Sanctissimæ Annunciatæ cum denunciatoribus jurium ei delatorum, ac ignotorum, (quibus pro stylo dari solet certa quota;) Quod cum præsertim aperta esset quadam notabilis fideicommissaria hereditas ad favorem prædicti, aliorumque piorum locorum, cum conventionie quintæ partis ad favorem denunciatoris, motaque lite contra hæredem ultimi gravati, & possessoris, plures excitatæ essent controversiæ (fideicommissariis quæstionibus connaturales) super identitate bonorum, ac detractionibus, illeque prudenter positæ, cum honesta concordia, quæ semper commendabilis est in Ecclesiis, &

Card. de Luca Lib. VIII.

piis locis, quæ benignè in hoc gerere se debent, non autem cum illis summis rigoribus, qui ex indifferetio zelo professoribus vitæ spiritualis connaturales esse solent) denunciator præventionem excitavit, ut ei debita esset integra quinta pars totius hereditatis, nulla ratione habita de parte dimissa per transactionem, non obstantibus supra deductis, quoniam Scribentes pro eo dicebant (& in hac parte benè,) quod dicta conclusio, seu distinctio, procedit in ea transactione, quod fiat per eum, & qui tunc sit dominus, & possessor, alteri restitueri obligatus, adeo, ut, quem transactio afficiat, habere dicatur jus, vel interesse futurum, ac successivum, ut est illud successoris in fideicommissio, vel feudo, aut emphyteusi: Sive habeat interesse dependens, & consequitivum, ut dici potest illud creditorum; Secus autem, ubi agatur de tertio, qui de præsentibus sit condominus, seu habeat jus principale, & coequalis, Ad instar eorum, quæ habentur in sententiis, & actibus judicialibus gestis cum uno, an tertium afficiant.

Scribens ego pro dictis locis piis, d' ecebam, quod dicti termini, ex præfata vera distinctione, verè, ac propriè non intrarent; Attamen, essent valde proximi, vel saltem eorum ratio congrueret, cum denunciator, verè non veniret jure suo primævo, & coequali ab initio, sed ex concessione sibi facta per ipsos transigentes.

Magis verò proximos dicebam esse terminos quæstionis, de qua cæteris relatis habetur actum apud Franch. dec. 265. ubi scilicet, Advocato, vel alteri promittitur quota, vel certa quantitas future litis, quoniam si litigator, qui quotam, vel quantitatem promittit, transigit, tunc rejecta rigorosa opinione glossæ, admittitur distinctio Speculator. ut attendatur eadem distinctio, bonæ vel malæ fidei, Nimirum enim durum, ac impracticabile esset, ut ob hujusmodi verè accessorium consecutivum interesse, prohibendus esset principalis interessatus, cum honesta concordia se à lite liberare; Atque ita judicatum fuit.

ANNOT. AD DISC. CXXXVII. & CXXXVIII.

De eadem materia text. in l. qui autem ff. que in fraudem creditorum habetur actum in hoc cod. tit. disc. 159.

ROMANA CAMBIORUM VEL SUPPLETIONIS PRO ANDREA ANGELO VALENTE CUM MARCHIONE RAYMUNDO.

Causa decisus per Rotam per Valentem.

Ad eandem materiam, de qua supra disc. 35. An scilicet, & quando, creditor, qui cogitur accipere pecuniam vinculatam, vel curationem præstare, actionem habeat contra debitorem, ne eum eximat à cautione, vel tollat pecuniam vinculum, sive suppletur, quod interest, pecuniam non esse liberam, sed vinculatam.

S U M M A R I U M.

- 1 Adli series.
2 De obligatione debitoris relevandi creditorem à cautione præstita.
3 Quando dicta cautio de jure præstanda sit, & debitor non teneatur relevare.
4 Quod non de facili admittatur conclusio, de qua n. 2.
5 Et quando etiam secluso pacto, id procedatur.
6 Debitor admittitur ad solvendum in moneta currenti in regione, licet inferioris materiæ.
7 Non nisi Princeps supremus tollit jus tertii.
8 De eadem conclusione de qua n. 2.
9 De regula quod creditor solvenda est pecunia libera.
10 De materia puncti super solutione pecunie libere.

D I S C. CXXXIX.

Retenta facti serie, de qua in hac eadem causa sub tit. de cambis disc. 1. & 2. Cum principalis disputatio fuisset super puncto validitatis cambiorum platealium, atque Rota in sibi enunciatis decisionibus, ac etiam in aliis, quæ subsequenti instantia postmodum prodierunt sub diebus 11. Januarii 1666. coram Priolo 17. Junii sequentis, & 23. Junii 1670. coram Bourlemont, & 11. Martii 1671. coram Calatai, firmasset quidem dictorum cambiorum validitatem, sed ex quodam æquativo arbitrio, ob eorum excessum decrevisset solvi debere ad formam, seu taxam,



nundinalium, ita tamen, ut creditor, pecuniam in hac ita moderata summa, habere deberet liberam a cautionibus, & vinculis, cum quibus creditor de manibus Congregationis Baronum, ita suscipere coactus fuerat, vel supplere id, quod vincula de intrinseco, & naturali valore minuerent, juxta quandam estimationem, quae ex judicio peritorum, per eandem Rotam facta fuit; Hinc Raymundus debitor, tam in bino recurru ad Signaturam Gratiae, quam in alii instantiis in Rota coram Boulemon, & Calatati, acriter impugnando istam moderationem, vel supplementationem respective, dicebat in hoc evidenter se gravatum esse, quoniam cum, tam ex inconfesso stylo dicte Congregationis, quam etiam ex particulari chirographo Pontificio, creditores tenerentur praestare cautionem de restituendo acceptam pecuniam, primario emptori castrorum in casu evictionis, & molestiarum & secundario creditoribus anterioribus, vel posterioribus, hinc proinde, istud factum Principis, quod speciem calus foreturi redeo, creditores aspicere debeat.

Fortis vero ex duplici circumstantia, ob quam Scribentes pro debitore dicebant casum esse planum, quodque nullatenus intrare possent ea, quae ex Franch. decif. 200. cum aliis per Addent. habentur supra pluries insinuata, ac etiam sub tit. de feud. ad materiam bullae Baronum disc. 99. & in aliis, quod scilicet creditor, qui cogitur accipere pecuniam vinculatam, agere potest contra debitorem ad eum eximendum a vinculo, vel suppleendum quanti interest &c. in hac facti specie non intrare.

Primo nempe, quod agebatur de venditione bonorum debitoris, tunc civilitate mortui, sub Judicis administratione existentium, ideoque dicta cavendi obligatio, etiam ex jure communis dispositione resultat, ex iis, quae habentur supra disc. 33. & segg. Et secundo clarius, dum creditor, ipsam Congregationem Baronum adierat, ideoque sibi imputare debere, cur id egisset, dum recte sciebat, quod istud Tribunal non solvit pecuniam, nisi ita vinculatam, & consequenter quod sibi parere debeat via, quam elegerat ex deductis dicto discursu. 99. de feud. ubi de casu fortiori, quod creditor ex pacto expresso se manierat de ista cautela supplementationis, & tamen ex hoc motivo, de facto derogatum fuit, ex ibi deductis.

Scribens ego pro creditore (etiam cum sensu veritatis) improbabilem dicebam debitoris conquestionem, quodque juxta Rota decrevisset; Admittebam siquidem praemissa tanquam vera, ubi ageretur de creditore, satis facto de integro credito, quoniam, instante praesertim facto Principis, redolente casum sortitum, non de facili foris ubique, praesertim vero in Curia, dictae supplementationis praxim admittit, nisi ubi accedat pactum expressum, quod a moderno tempore, (me forsitan auctore) in Urbe adici cepit, nisi illi quoque derogatur juxta casum de quo dicto discursu. 90. Atque secluso pacto, ego nunquam id vidi praticari.

Verum quia creditor de integro debito satisfactus non erat, sed per dictam aequitativam moderationem, debitum solutum erat dimidiatum, & minus; Hinc proinde, tam ex regula quod quisque juris &c. quam ex altera, quod nemo impugnetur potest actum, quem approbavit, atque ex eo momentum reportat, dicebam quod praemissa cessabant ex defectu applicationis ad factum, adeo ut pro meo judicio punctus videretur tot disputationum, ac difficultatum dote indignus, (qualis est quotidianus effectus naturalis, ac inevitabilis, qui ex ingeniorum varietate resultat.)

Liberentur siquidem creditor, se promptum offerere, accipere, seu bonificare pecuniam cum dicto vinculo, dummodo sibi solveretur integrum debitum, quod esset legitimum, atque de stricto jure solvendum, eadem Rota decreverat, demandando dictam reductionem, ex quadam non scriptate aequitate; Ideoque intellectus non percipiebatur, quomodo debitor dividere possit istam aequitatem, dum creditor, in eisdem debitoris optione ponebat, vel solvere summam moderatam liberam, vel cum vinculo integrum debitum ad formam conventionis, pro cambiis platealibus, quae esse abique dubio valida, & licita, late firmatur dicto disc. 1. de cambiis, ac in aliis decisionibus postea in causa editis.

Ad quod probandum, dabam practicum exemplum circa modum solvendi debitum, in una, vel altera specie monetae, quatum utraque de jure habeat eundem intrinsecum valorem, sed de facto ille sit diversus; Ut (exempli gratia) contingit in moneta aurea, & argentea bonae ligae,

& justis ponderis, ac respective in moneta aenea inferioris intrinsecae bonitatis, Ut contingit in Hispania de moneta nuncupata *Velon*, discreta, ab aurea, & argentea; Aetiam in Regno Neapolitano adest notabilis differentia inter monetam aeneam, & argenteam, vel auream, ac alibi juxta casum, de quo sub tit. de regal. ad materiam monetarum disc. 126.

Ubi enim pactum expressum in contrarium non accedat, creditor regulariter non potest solutionem, quam debitor faciat, vel offerat in moneta aenea, quamvis ista de facto longe inferiorem valorem habeat, quam aurea, vel argentea, adeo ut notabilis differentia currat inter unam, & alteram ut disc. segg.

Sed si debitor (E.G.) in bis centum Judex indulgeat, ut admittatur ad solvendum centum, atque ita, totius debiti liberationem assequatur, ita tamen, quod ista centum solvat in moneta aurea, vel argentea, utique non poterit debitor, acceptare dictam aequitativam moderationem debiti, & impugnet praesertim qualitatem compensativam in alia parte damni, quod inferitur creditori; Et hunc dicebam esse casum.

Porissime vero, quia majorem exorbitantiam a dispositione juris, continere videbatur dicta aequitas, quam Rota adhibuit cum debitore, quam altera quam adhibuit favore creditoris, quoniam, postea validitate cambiolorum platealium, forte non poterat dictam moderationem facere, quoniam est tollere jus tertii, quod non conceditur nisi supremo Principi, ex deductis ad hanc materiam potestatis tollendi jus tertii sub tit. de regal. disc. 148. & advertitur in ista causa dicto disc. 2. de cambiis; E converso autem cogere debitorem, ut eximat creditorem a cautione, eique solvat pecuniam liberam, ut eam accipere, potius juris dispositioni conformat juxta dictam decif. 200. Franch. & habetur pluries sub dicto tit. de feud. ad materiam bullae Baronum, ac etiam supra dicto discursu. 53. & segg. ubi de regula, quod creditor non tenetur recipere pecuniam vinculatam, sed debet habere liberam; Et quamvis aliqua limitatio ibi tradatur, attamen illa percutiunt favorem tertii, nempe emptoris bonorum, vel aliorum creditorum in consensu, non autem ipsius debitoris, qui nunquam de jure admittendus videtur ad cogendum debitorem, ad illud vinculum, quod ex ejus facto, & culpa provenit; Igitur non videbatur, quomodo favore debitoris, admittenda esset aequitas, quae magis a jure exorbitat, atque respicienda altera, quae magis juris dispositioni conformat.

In proposito autem cautela, quae a moderno tempore adici solet, cum pacto, ut quatenus creditor cogere tur ex facto Principis, vel Congregationis Baronum, accipere pecuniam vinculatam, teneretur debitor supplere, quod hodie est frequens; Aliis in facti contingencia dubitandi ratio exorta est, quamvis adhuc occasio non preberit id formiter in foro disputare, neque pro mea notitia, ab aliis disputatum sit, (an scilicet ista suppletio, hypothecam traheret a tempore contractus, unde propterea, etiam per ea creditor vinceret postea, quibus avocare possit pecuniam solutam cum cautione de restituendo.)

De stricto autem jure pro ipso creditore anteriore respondendum videri observabam, dum ex tunc, etiam pro hac supplementationem, tanquam ad damna, & interesse, hypotheca contracta erat, potissime ubi accedat obligatio cameraris, vel similis formula, quae continet stipulationem ad omnia damna, & interesse, juxta ea, quae habentur infra discursu. 147. Verum in praxi quadam aequitate repugnante, difficile videretur, id obtinere in concursu creditorum, super bonis defecti debitoris, qui alias idoneus omnibus non sit, quoniam ex pretio bonorum hypothecatarum, ita de facto creditor habuit, centum pro centum, & sic aequivalentiam, quamvis dictum accidens, quod ipsum creditorem id minuat; Non tamen maturum judicium desuper effortari potuit.

Actum etiam fuit in Signatura Gratiae, de puncto jurisdictionis Rote in ista causa super hoc puncto; Siquidem praetendebat Raymundus, quod Congregatio Baronum, in concernentibus executionem bullae, esset Judex privative quoad omnes, cumque ipsa liberaret pecuniam cum vinculo, non poterit Rota retrahere id, quod Congregatio fecerat Verum, praesidendo etiam a puncto particulari, an Rota, quae ex commissione Signaturae Sanctissimi erat Judex appellacionis, poterit etiam retrahere ea, quae generaliter dicta Congregatio tanquam Judex a quo; Adhuc fragile videbatur motivum, quoniam non petebatur delectio vin-

vinculi, neque Rota fecit contrarium eius, quod Congregatio fecit; Siquidem) ut dictum est, ) libenter creditor acceptabat solutionem totius debiti cum vinculo, sed punctus erat in dicta aequitativa moderatione, quam Rota fecerat ad favorem debitoris cum dicta qualitate favorabilis creditori, quam debitor dividere non poterat, ac in parte acceptare, & in parte impugnet, cum esset unicum factum individuum, retento dicto praesupposito, quod dicta moderatio non intraret de iustitia, seu stricto jure, sed solam de aequitate; Ideoque non erat tollere vinculum, neque judicare contra stylum Congregationis, sed solum qualificare dictam aequitativam moderationem, quam in facultate debitoris erat, nolle acceptare, sed inhærere rigori juris, qui tamen hinc inde praticari debebat; Atque ita judicatum fuit, dum Signatura debitoris petitionem rejectit.

ANNOT. AD DISC. CXXXIX.

Vide notata supra ad disc. 53. ubi agitur de eadem materia.

PARMEN. CENSUS. PRO MARCHIONE PALLAVICINO CUM CAMERA DUCALI.

Responsum pro veritate.

De materia monetae, in qua debitor solutionem facere potest, vel debet; Et quando ejus augmentum, vel decrementum, unius, vel respective alterius, commodo, vel damno cedat.

SUMMARIUM.

- 1. **F**acti series.
- 2. Creditor exigens ad minorem rationem, petis non solutum.
- 3. An materiam text. in l. adversus C. de usur.
- 4. De alio casu controverso.
- 5. Ut non petatur id minus de praeterito solutum in moneta inferiori.
- 6. De materia monetae, & ubi de illa tractetur.
- 7. Bona fides excusat a perceptis, & consumptis.
- 8. & 9. De eadem materia monetae, & quando certa summa sit taxativa.
- 10. De eodem ut augmentum sit creditoris.
- 11. De diversis speciebus scutorum auri.
- 12. Creditor non potest reculare solutionem debiti in moneta inferiori, & quando scus.

D I S C. CXL.

Cum circa annum 1580. impositi essent duo census; Unus in forte scutorum 400. auri, simpliciter; Et alter scutorum 200. auri Italiae, quorum fructus, pariformiter in auro solvendi essent, atque ex tunc illi soluti essent ad quandam rationem librarum, cum aliqua differentia inter unum & alterum usque ad annum 1628. De isto tempore, effectus dictis censibus de dominio Camerae Ducalis, declaravit solvi debere in futurum ad rationem majoris quantitas librarum respective, atque ita continuatione fieri intendebat, orta controversia coram eodem Magistrato, prodit declaratio, ut tam in forte, quam in fructibus, solutio fieri deberet in auro, ad formam instrumenti, reservatis juribus Camerae, talibus qualibus, pro eo pluri, quod importaret fructus decursi, & soluti; Cumque de dicta resolutionis revisione ageretur, hinc ex parte debitoris desuper consultus; Respondi, distinguendo an intret fructus decursus, & solutus, ac in futurum decurrendus, vel sortem, quatenus ad extinctionem procedendum esset.

Circa fructus decursos, ac solutos; Dixi quod licet de stricto jure, pro creditore, respondendum esset, quoniam, creditor erronee minus exigenti, quam verum debitum importet, deneganda non videtur actio petendi supplementum quoties consistit, ut ex errore potius, quam donandi animo id gestum sit; eodem modo, quo de converso, debitori per errorem plus indebiti solventi, non denegatur repetitio, ex natura correlativorum; Absque eo quod in hujusmodi annuis praestationibus oblati possit regula textus in l. adversus C. de usur. per quem disponitur, ut facta

triennali fructuum solutione, ad minorem rationem, quam conventam, ita implicite inducta censetur reductio, etiam pro tempore futuro, cum ex veriori sententia, id procedat in usuris, quae sunt in jure odiosa, non autem in censibus, quorum fructus censentur favorabiles, atque, fortis potius quam usurarium, &que accessionum naturam habent, ut advertitur in sua materia sub tit. de cens. ac sub altero de usur. pluries.

Nisi observantia deducatur, tanquam unum ex adminiculis, cum aliis conjungendum, ad probandum conventionalem reductionem, frequenter praticari solitam; Potissime vero, ubi agitur de creditore non administrante ejus bona, & jura per se ipsum, sed perneceffe vivente sub legali administratore, cujus negligentia sibi praedjudicare non debet, ut in praesenti, dum agebatur de Fisco.

Unde propterea deducebam ea, quae jam deduxeram in Tribunali Vicarii super consimili controversia antiquissimi census, impositi circa initium saeculi praecedentis in una Romana inter Monasterium Sanctae Mariae Novae, & Octavianum de Gaspis, occasione extinctionis dicti census impositi in scutis aureis Solis, seu larghis, quorum fructus soluti fuerant ad rationem solutorum duodecim; Siquidem dicebam, ut saltem pro decursis ab annis 39. citra, & sic infra quadragenariam praescriptionem, quae requiritur contra Ecclesiam, peti posset residuum, ex recepta Ultramontanorum propositione pluries in praecedentibus insinuata, & de qua decif. 373. num. 16. pari. 9. rec. ut in annuis praestationibus, quot sunt anni, tot sint praescriptiones unde propterea quaelibet annualitas, suam praescriptionem particularem exigit.

Verum expertus exitum dictae alterius causae, formiter disputatae in dicto Tribunali Vicarii, in qua circa decursos, & solutos prodit sententia debitoris absolutoria, Respondi ut etiam isto casu, debitori major probabilitas assisteret; Tum ex speciali auctoritate Rote ita in puncto firmatis apud Pen. dec. 5. numer. 1. repeti. decif. 216. post Cens. de cens. (ubi tamen articulus non examinatur, adeo ut, quando aliae rationes de quibus infra non urgent, de ista auctoritate pro meo sensu non multum curandum veniret) Tum clarius ob duplicem rationem.

Primo scilicet ob quandam communem observantiam bene regulatam ab aequitate, non in volendi tamen Mundum litibus, dum licet moderno tempore, plures excitationes fuerint controversiae in hac materia monetarum auri, quarum loco, alia species monetae solvi consueverit, juxta casus, de quibus sub tit. de Regal. disc. 126. cum segg. & sub tit. de Pensionibus disc. 34. cum segg. ac etiam sub tit. de Benef. disc. 89. & sub tit. de Alienat. & contradi. disc. 10. In quibus de hac materia monetarum agitur, atque favore creditoris deciditur, ut scilicet, non obstante retroacta observantia, solutio fieri debeat in scutis auri, vel in eorum aequivalentia, ut de praesenti currunt, adeo ut, augmentum cedere deberet commodo creditoris, ut etiam decimum fuit in alia superius insinuata causa; Nihilominus, nunquam actum fuit de decursis, & solutis, sed solum de decursis, & non solutis, atque in futurum decurrendis.

Et secundo in idem, ex conclusione, quam receptam habemus in fructibus per non dominum perceptis, & consumptis, ut ab eis restituendis excuset bona fides, quinimo etiam media, quoniam sufficit abesse malam positivam, ex deductis apud Cavall. decif. 409. in fin. & 645. in principio Buratt. decif. 184. & 227. Gregor. & add. decif. 74. & decif. 3. p. 7. rec. Et in proposito collectarum non solutarum, vel in minori summa, advertitur sub tit. de Regalibus disc. 48. & 92. Ideoque stante retroacta observantia, debitor in bona fide versatus est, percipiendum, & consumendo illos fructus fundi censiti, qui alias in majori quantitate, pro annui debiti solutione, erogari debuissent, ut in proposito advertitur dicto disc. 48. & 92. de Regalibus.

Clarior vero in hac facti specie, flante dicta taxa sequuta de anno 1628. quoniam licet ea, utpote regulari a vicariis auri tunc currente, apta non esset firmare statum in futurum, quatenus alia excreta contingere, sed intelligenda veniret, potius demonstrative, rebusque in eo statu permanentibus, & non aliis, juxta celebrem decisionem in Capuana pensionis coram Feculpio decif. 340. pari. 4. recent. quae reputatur in materia magistrorum, ubi de expressione scutorum auri ad rationem juliorum, seu carolorum 12. & advertitur in aliis locis supracitatis; Attamen negari non potest, quin exinde debitor, juxta credere poterit, ita inductam esse taxam certam, & uniformem, quae ali-



S U M M A R I U M.

aliquando sequi solet, ut habetur decis. 114. part. 1. rec. & insinuat locis citatis, & consequenter quod ista bona fides excuset.

Quo vero ad forem, ac fractus decursos, & non solutos, vel in futurum decurrendos; Respondi contra debitorem petentem consilium, ex iisdem fundamentis, de quibus in omnibus supra citatis locis de Regal. de Pension. de Benef. ac de Alienat. & contrarij. quod scilicet, quicquid apud antiquiores in hac materia disputatum sit, hodie extra controversiam videatur, ut augmentum intrinsecum auri, vel argenti, cedat commo creditoris, neque de facili ad proximum sit deducibilis dispositio text. in c. cum olim de censib. ex ibi deductis, ubi presertim agatur de personis privilegiatis, sub legali administratione viventibus.

Solumque advertendum censui favore debitoris, ad discretivum dictorum duorum censuum, quod unus cantabat de fecus auri simpliciter, alter vero de fecus auri Italiae; Quod scilicet pro hoc secundo attendi deberet valor scaturum auri currentium quasi quod Partes intelligere vulerint de illo secuto auro melioris ligae, qui per totam Italiam erat in usu, majoremque valorem habebat discretivo a secuto auri simpliciter expresso, verificabili in eo secuto inferioris ligae, ac minoris valoris, qui nuncupatur del marcello, qui curabat in Civitate Mediolani, cum cuius legibus, ac moribus, in illis temporibus regebatur ista Placentina Civitas, quae per aliquod tempus sub Ducibus Mediolanensibus fuit ut locis citatis advertitur; Idque bene comprobatur observabam ex eadem superius insinuata declaratione per Magistratum facta de anno 1628. quod pro uno censu discretivo ab altero, taxata fuit minor summa in una fere libra; Itaque dixi mihi videri veritatem, tam pro, quam contra petentem consilium respectivè; Et de fecus auri larghis, fere follis, qui alias dicuntur ducati Romani, vel ducati Camerae, habetur dicto decis. 86. in fin. de Benefic.

In proposito autem monetæ, in qua solvendum sit debitum, in illis regionibus, in quibus adiant diversæ species monetarum, melioris, & inferioris materiæ; Recepta distinctio est, de qua locis supra citatis, quod; Aut agitur de debito in genere, nulla conventa specie monetæ, puta quia fe constituit quis debitorem in mille scutis, vel ducatis &c. alio non expresse, & tunc, admittitur debitor ad solvendum in quacumque moneta communitate corrente in regione, ideoque creditor regulare non potest solutionem in moneta aenea, seu alia inferiori, quæ illum habeat valorem, seu tanti currat; Aut exprimitur certum genus, puta quia dicitur de moneta aurea, vel nempe dicitur de carolenis argenti, ad tollendum inconveniens moneta aenea, & tunc nil prohibet conventionem, (nisi in ista usura, ut in sua materia advertitur sub tit. de usur.) Aut demum etiam in auro, constituitur debitum in certa specie, puta in scutis auri stamparum &c. & tunc; Aut commode id impleri potest, quia nempe habeatur scutorum copia illique sint in commercio corrente, & obligatio est adimplenda præcise; Aut è converso id commode impleri non potest, & tunc ex æquitate admittitur solutio in æquivalenti, ex deductis locis supra de Regal. de Pension. de Benef. & alibi, quoniam, licet apud antiquiores, videantur questiones involvæ, atamen hodie videntur jam solvitæ; Hinc propterea manet, quod in Curia, pro ejus laudabili stylo, non assumuntur, sed in eis præsuppositivè procedi solet, refecando superfuitates.

ANNOT. AD DISC. CXL.

De materia monetæ habetur loca concordantia enunciata in presenti discursu n. 6. Et sub tit. de Regal. decis. 197. & sub tit. de Emphy. disc. 78.

ROMANA LIBERATIONIS LOCORUM MONTIUM.

PRO CREDITORIBUS IN GENERE.

Responsum pro veritate.

An creditores, qui recipiunt pecuniam a Congregatione Baronum, vel ab alio Judge, investram in locis montium loci cautionis per ipsos præstandæ, admittendi veniant ad cautionis præstationem, etiam post investimentum, ut ita liberent loca montium a vinculo, eaque ad liberam dispositionem habeant.

- 1 Adh series.
- 2 Facta electione in alter nati non licet variare.
- 3 In species investimenti semel facti non variabilis.
- 4 Dicitur loco denotat subrogationem.
- 5 De cautione præstanda per usufructuarium.
- 6 Loco cautionis admittitur investimentum.
- 7 Idem de creditore non habente cautionem.
- 8 Fructus investimenti spectant ad creditorem, etiam si pecunia avocetur.
- 9 Qui admittitur ad adimplendum per acquipollens non est prohibendus adimplere in specie.
- 10 De subrogatione fidejussoris loco alterius.
- 11 Quomodo in magnis Tribunalibus procedendum sit.
- 12 De ratione conclusionis, de qua num. 2. & 3.
- 13 Debitor non potest prohiberi vendere pignus.

D I S C. CXLII.

Cum ex laudabili stylo Tribunalium Urbis, presertim verò Congregationis Baronum, quando creditores, in concursu, recipiendo pecuniam retractam ex bonis debitoris, præstare non possunt idoneam cautionem de restituendo prioribus, & posterioribus, vel contribuendo cum æqualibus, loco cautionis, pecunia investitur in loca montium, cum hoc vinculo; Hinc dubitari contigit, an creditor volenti præstare idoneam cautionem, concedenda esset delectio vinculi, cum libertate disponendi de locis montium jam emptis; Atque desuper pro veritate consultus in genere per ipsasmet Congregationes Montium, & Baronum.

Negative primo aspectu respondendum videri dicebam, ex regula, quod in alternativis, facta semel electione, non licet amplius variare, ad text. in libere electione ff. de legat. 1. & l. quod in heredem ff. de tribu. adion. cum concordant. per Mantich. decis. 345. num. 1. Barbos. axion. 225. num. 1. & 2.

Magis vero proxime, ac stringenter, ego receptam præxim Curia, presertim istarum Congregationum Montium, & Baronum, in investimentis, quæ sunt de pretio residuali bonorum fideicommissariorum, quod investendum est, vel ex Bulla Baronia, vel ex Pontificis literis, vel chirographis, in bona stabilia, vel census, aut loca montium, quod licet ab initio electio sit eius, qui investimentum facere debet, unam, vel alteram speciem investimenti facere; At tamen facta electione, non datur amplius variatio; Hinc autem praxi, vel observantia nimium deferendum esse motivam, vel recepta, & quotidiana propositione, quod in omnibus ambiguis, observantia dicitur optima interpres ac interpretatio Regia, ut cæteris relatis Rota decis. 145. num. 6. par. 10. & decis. 276. num. 13. par. 11. rec. & passim.

His tamen non obstantibus, contrarium sine dubio verius videri dicitur, adeo ut pro meo iudicio, vel nullam, vel satis modicam discutulam, punctus pateretur.

Ad id autem clarè dignoscendum, quodque istud investimentum fiat loco cautionis alias præstandæ; Non solum, ponderandum esse dixi illam dictionem loco, quæ subrogationem denotat; Sed fortius magisque stringenter, recurendum est ad juris principium, ex quo iste usus emanat.

De jure fiquidem cautum est quod usufructuarius (ubi presertim agitur de usufructu earum rerum, quæ usu continentur), tenetur præstare idoneam cautionem ut utendum, & fruendo arbitrio boni viri, atque, finito usufructu, de restituendo proprietatem; Idque adeo rigorosè, quod neque restator talem cautionem remittere valeat ad text. in l. 1. Cod. de usufructu, ubi Bart. & alii per Surd. decis. 109. nu. 3. Rota decis. 185. num. fin. par. 10. rec. & sub tit. de servit. ad materiam usufructus pluries.

Quando autem contingat, ut usufructuarius non possit hujusmodi cautionem præstare, tunc rejecta rigorosa opinione Antiquorum volentium, ut id fit de forma præcisa, Moderniores magis judiciose induxerunt hoc remedium, à Rota, aliisque Tribunalibus admittim, investienti loci licet pecuniam in bona stabilia, vel loca montium, loco dictæ cautionis, ut apud Surd. d. decision. 149. ubi Adden. Baratt. decis. 130. nu. 5. De Marin. res. sol. 248. lib. 2. Salgad. in labyrinth. par. 1. cap. fin. num. 153. & in dicta sua materia sub tit. de servit.

Et magis præcise, in his specialibus terminis creditoris volentis, vel non volentis in concursu præstare cautionem, ut fiat hoc investimentum loco cautionis, cæteris relatis 7

ANNOT. AD DISC. CXLII.

Vide notata ad prædictum disc. 53.

SENESEN.

JURIS REDIMENDI.

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

De Statuto Senensi concedente debitori jus luendi infra annum bona jure creditoris vendita, An capiatur solum casum venditionis factæ ipsimet creditoris, non autem tertio licitatori: Vel potius etiam istum: Et an hoc jus alteri cessibile sit.

S U M M A R I U M.

- 1 Adh series.
- 2 Recensentur verba præcisa Statuti.
- 3 Quod venditio sub hasta non dicitur jure creditoris.
- 4 Contrarium verius.
- 5 Creditor prohibetur emere pignus.
- 6 De ratione differentie inter creditorem, & tertium.
- 7 & 8 Quomodo statuta sint interpretanda de argumens probantibus, quod Statutum disponat solum de creditore.
- 10 Ratio legum, & Statutorum inquirenda est.
- 11 Creditor potest publicè, & palam licitari.
- 12 In quibus terminis procedat text. in l. 2. Cod. si in causis judicat.
- 13 Quando creditor obtineat bona debitoris.
- 14 An isto casu debitori competat luitio.
- 15 Quid facere voluit Statutum.
- 16 De eodem.
- 17 Ut creditoribus expediat licitatore esse tutum.
- 18 Recensentur alia similia Statuta.
- 19 Pro interpretatione Statutorum est recurendum ad verborum.
- 20 An hoc jus luendi statutarium sit cessibile.

D I S C. CXLII.

CUM ad instantiam creditorum, vendita essent sub hasta judiciali auctoritate, quædam bona possessa per quodam Monasterium Monialium, tanquam hæredem debitoris, illaque deliberata essent tertio licitatori, qui majorem oblationem fecerat, Monasterium prædictum jus redimendi, quod ex Statuto Senensi, competit debitori infra annum, certo recepto pretio, cessit alteri, quod dictum jus exerceret adversus dictum licitatore, hinc ex istius parte suppressio nomine, requisitus sui ad feribendum more Advocati, ad causæ opportunitatem; Verum juxta frequentiore styllum, in causis extra Curiam, respondendo potius pro veritate, ad duos punctos juris questionem restringebam (cum alia consistenter potius in factis); Primò nempe, an hac Statutum procedat solum contra ipsum creditorem ementem, vel etiam contra extraneum licitantem; Et secundo, an hoc jus esset alteri cessibile.

Quoad primum, pro congrua intelligentia dicti Statuti distinct. 4. cap. 271. Rubrica de bonis debitoris jure creditoris vendendis, censui registrare ejus verba præcisa, quæ sunt videlicet Creditores, qui jure creditoris vendunt etiam mediante Curia, seu alicujus Curie, vel Judicis auctoritate, vel decreto, non possunt de bonis immobilibus suorum bonorum vendere, nisi tantum quod valet duplum quantitas debiti, & tunc infra octo dies tenentur denunciare debitori suo in personam vel ad domum, ubi habitat, vel habitare consueverit, cum cedula in scriptis dilata venditionem, & diem, quæ talia bona vendita sunt jure creditoris, & si debitor infra annum a die dictæ ut supra sibi factæ denuntiationis solvere voluerit debitum dictum creditoris, & justas, & moderatas expensas, audatur, & dicta venditio sit irrita ipso jure dictis bonis venditis per creditorem restituendis in eo statu, quæ erant tempore dictæ venditionis; Hoc intellecto quod si intra mensem a die factæ denuntiationis prædictæ non solverit cum effectu debitum, & expensas prædictas, sed id & eas solverit, intra residuum anni prædicti, in eo casu emptor bonorum prædictorum, etiam lucratur fructus dictorummet bonorum pro toto dicto anno.

Item si contingeret bona data in solutum, creditoris, vel quæ ipse creditor vendidisset jure creditoris, & eadem emisset, seu redemisset eidem creditoris evincit à priori creditoris, vel alio pro jure, & factio seu oblatione sui debitoris, possit dictus creditor petere, & exigere contra debitorem, & super aliis suis bonis,

Galeot. lib. 2. contro. 38. num. 24. De Marin. in addit. ad Reverter. dec. 82. num. 2. Et generaliter de aliis cautionibus in jure demandatis, plura colligit Salgad. in labyrinth. d. part. 1. cap. fin. num. 149. & 154. cum seqq.

Quodque verè ista simplex cautio, subrogata loco illius lius fidejussoriae cautionis, quæ regulariter præstanda est, patet ex eo, quod fructus locorum montium, in qua investimentum factum est, spectare debent ad creditorem, ut habetur Plene firmatum per Rotam dec. 232. p. 8. recent. & apud Celi. dec. 206. num. 7. & 8. (nisi alias cautum sit, ut alibi supra advertitur.)

Hoc autem posito, de plano resultare dicebam, quod qui loco formæ, præsterit acquipollens, seu loco principalis dedit subrogatum, prohibendus non est adimplere ipsam formam, mediante cautione, cujus loco provisionaliter ita dedit pignus, quod de sui natura est semper redimibile, quando præsterat id, pro cuius implemento pignus datum est.

Id autem habemus in praxi quotidianam, circa subrogationem unius fidejussoris in locum alterius, qui nolit amplius perseverare in obligatione, sed petat eximi, vel quia diu steterit, vel ratione obligationis cameralis, Aut ex Statuto, quod in Urbe viget, quoniam si datur alter fidejussor æque idoneus, tunc de plano intrat officium Judicis pro admisione fidejussoris; Ac etiam praxis docet in censibus, quod si assignetur unus fundus, qui delegatur incapax, non intrat illi rigor, quem alii antiquiores crederent, ut sit locus rescissionis actus, ac repetitioni fortis, sed admittitur subrogatio alterius fundi, cum similibus.

Neque his advertendam obflare præmissa in contrarium ponderata, quoniam, ultra plures responsiones, quas Alii desuper consulti dabant (cum regulis tamen, ac propositionibus generalibus); Cum ego incongruum esse dicerem, ut in magnis Civitatibus, magnisque Tribunalibus, in hujusmodi axiomatibus, ac regulis generalibus immorandum sit; Atque magis considerabile objectum esset illud, deductum à contraria praxi, seu observantia tanquam interprete; Hinc super hoc objecto principaliter immorando, dicebam, quod facilis videbatur responsio, ex defectu applicationis, ob omnimodam diversitatis rationem.

Ubi enim agitur de investimento faciendo per hæredem fideicommissi grativum, de pretio residuali, five pro multiplico, ad cautelam emptoris, cum similibus, tunc eo ipso, quod investimentum factum est, dominium hujusmodi bonorum, vel jurium ita electorum, acquisitum est ipsi fideicommissi, adeo ut, bona, vel loca montium emptæ tanquam subrogata loco distractorum, fingantur, ac si remansissent in hereditate fideicommissitenti ad notat. Imperator ff. ad trebell. Peregr. de fideicom. art. 43. nu. 28. & seqq. Rot. decis. 232. num. 13. & seqq. post Zacch. de oblig. camer. Et in specie locorum montium Rota decis. 441. & in aliis frequenter.

Ideoque facultas eligendi inter plures species alternativè postas, competere dicitur possessori fideicommissi, vel majoratus, tanquam administratori, qui postquam elegit, variare non potest, quoniam esset formalis alienatio bonorum jam acquisitorum, & incorporatorum fideicommissi; Itaque esset vera ratio hujus praxis, ea tamen, nullatenus applicabilis erat ad casum, de quo agebatur ob longè diversam rationem, dum creditor esset verus dominus.

In idem suffragante alio juris recepto principio, quod debitor prohiberi non potest per creditorem, vendere pignus, quamvis esset prætorium, five judiciale, multo minus ubi est conventionale, quoties creditoris indemnitati consultum remaneat ad text. in l. creditor ff. de distrad. pignori. & l. distraditi Cod. de pignori utrobique Scribentes, Put. decis. 260. nu. 1. lib. 3. Rota decis. 759. num. 3. par. 3. rec. & in Romana mercium 11. Maii 1590. coram Orano; Ubi quod debitor offert creditori eandem bancariam pro solutione debiti, non potest impediri per creditorem, ne vendat merces sibi assignatas, ac pignoratas, etiam si ipsi creditori data esset facultas vendendi eandem merces, & habere etiam sub titulo de empt. & vendit. Et hinc dicebam esse eorum præcium cum hac loca montium ita stent loco pignoris, donec præsterat cautio, atque in ejus locum provisionaliter, ideoque casus videbatur pro meo iudicio planus, Atque ita per Congregationem resolutum fuit.



nis, sicut poterat ante dicitam dationem in solutum, vel redemptorem, & redemptorem.

Ista vero statuta dispositionem sicut stant; Dicebant aliqui Sapientes de partibus pro eodem reo, ac possessore scribentes, quod cum Statutum, tam in rubro, quam in nigro, loquatur de venditionibus, quae fiant jure creditoris ita non veniunt venditioni, quae ad instantiam creditoris per subhaftationem fieret a iudice, quoniam tunc non dicitur vendere creditor, sed ipsemet debitor, cujus factum, ita explicari dicitur per organum iudicis ex collectis per Castil. decis. 9. 1. & per Merlin. de pignor. lib. 4. qu. 47. nu. 4. cum sequentibus, atque discursive habetur apud Duran. decis. 445. a num. 41. ad 50.

Istud motivum, mihi non placebat, quoniam (quidquid sentiant Castill. & alii ubi supra,) magis communis, ac recepta est opinio contraria, ut venditio subhafta facta per iudicem ad instantiam creditoris, dicatur jure creditoris facta, iuxta terminos text. in l. 1. & 2. Cod. si antiquior creditor, ut ceteris relatis apud Franch. dec. 69. plenè, & magistratraliter Rot. apud Duran. dicta decis. 445. ex nu. 53. ad finem, quae decisio perpetuo in aliis canonizata est, quoties agatur de tali emptione facta per tertium licitatore, cum aliqua dubitanti ratio solum cadat, quoties emptio facta sit per ipsummet creditorem, ut liquet ex eadem decis. 69. Franch. Rot. decis. 95. par. 9. rec. alias 61. post Merlin. de pignor. decis. 208. & 127. apud Post. de subhaft. plenè in Bonon. praedicti 15. Martii 1660. & 18. Februarii 1661. coram Bevilacqua cum concordantibus, de quibus sub tit. de emptione, & venditione disc. 31. ubi de materia juris offendendi; Licet enim ex his ultimis decisionibus, una sit alterius revocatoria, ut de illis habetur d. disc. 31. Attamen concordant in hac opinione, quam tenere videtur (quamvis parum digeste de materia agendo) Merlin. dicta questio. 47. num. 12.

Clarius verò, quia statutum (iuxta superius registrata verba,) ad litteram supponit, emptionem quoque fieri per eundem creditorem, & tamen id de jure non est verificabile, in casu illius proprie, ac praecise venditionis, quae per ipsum directè, ac immediate fieret, in vim facultatis à lege, vel ab homine sibi concessae, cum tunc prohibeatur emere, tam per ipsum, quam per intermedium personam ad text. in l. 1. & qui sub imagine C. de distract. pignor. Bald. in l. ord. C. de execut. rei judic. Duran. dicta decis. 445. n. 35. decis. 95. par. 9. recenitor. dicta Bonon. praedicti 18. Februarii 1661. coram Bevilacqua, & advertitur dicto disc. 31. de emptione, & venditione; Ac etiam quia statutum utrumque casum considerat, quod scilicet venditio fiat, vel auctoritate propria, vel mediante illa iudicis.

Quare dicebam, quod verus, ac germanus dicti Statuti sensus esset, tam in littera, quam in ratione, ut hoc jus luendi debitori concessum, competat adversus ipsum creditorem bona debitoris obtinentem, non autem contra tertium licitatore; Ratio enim differentiae inter unum casum, & alterum habetur clara in jure, dum respectu tertii, certum est illum esse tutum à jure offerendi; Id autem est sub dubio, an competat adversus ipsum creditorem ementem ex deductis per Franch. dicta decisione 69. & Rot. in allegatis decisione 108. apud Post. & 61. apud Merlin. alias 95. par. 9. recenitor. ac in dicto discurs. 31. de emptione, & venditione.

Hinc proinde, iuxta quotidianum receptum axioma, de restringendis Statutis, illique intelligendis in eo sensu, in quo, eis remanentibus in aliquo operativis, quo magis fieri potest, juris communis correctio evitetur, ex deductis in peculiari Statutorum sede sub titulo de successione; Dum in dicto casu operationem facere poterat, in quo minor correctio juris communis, extendendum non videtur ad alium, in quo magis juris dispositio resistit.

Ejusdem Statuti littera, idem quoque probare videtur dum debitor volente dictum redimendi jus exercere, diffinitur, ut creditor solvi debeat suum debitum una cum expensis; Id enim congruere non videtur casui, in quo venditio facta esset extraneo licitatori, & tunc quia, in isto non cadunt termini expensarum, cum totum ab eo solum, veniat sub nomine pretii, ex quo expensae detrahuntur; Tum etiam quia, neque cadunt termini debiti per debitorem solvendi, dum venditio sub hasta ad instantiam creditorum praesupponenda est presentis pecunia, sub praena nullitatis actus, ut in sua materia sub tit. de empt. & vendit. Ac etiam quia rari sunt casus, in quibus pretium licitationis, adamussum correspondebat debito, ac expensis, cum, vel magis, vel minus esse solet.

Magis evidenter id comprobari ponderabam, quia idem Statutum decernit, ut creditor teneatur bona restituere in eo statu, in quo erant de tempore venditionis; Ac etiam quia in ultima parte statuti vers. Item si contingeret, agendo de casu evictionis, supponit bona esse penes ipsum creditorem, vel jure dationis in solutum, vel jure emptionis factae jure creditoris, unde propterea casus videbatur literalis.

Praeterea ad clariorem dicti intellectus probationem, alius expetendo dicti Statuti probabilem, ac legalem rationem, sine qua, dicendum non est, ut illud conditum esset per hanc Civitatem, quae insignium J. C. omni vobis secunda mater fuit, Et ad quod in omni lege, ac Statuto referendum est, quoniam ratio est ejus anima.

Lex enim communis non cognovit creditorem, cujus jure pignoris venditio sequeretur in ipso creditore, qui eodem tempore, creditoris, ac emptoris personam gereret, dum potius id expresse prohibuit est ut supra; Et licet hodie receptam habeamus propositionem, ut creditoris prohibuit non sit, publicè, & palam, ac bona fide, admitti in publica subhafta ad licitationem, perinde ac si esset quilibet extraneus, quo ejus conditio interior esse non debet, ex copiose congeitis per Post. hoc trad. inspecl. 32. num. 8. cum sequentibus, cum aliis dicto disc. 31. de emptione, & venditione; Attamen id proveniat ex quadam DD. aequitativa, & rationali traditione, potius, quam quod ita de jure statutum habeatur.

Quamvis enim aliqui ad id allegent textum in l. 2. Cod. si in caus. iudicatis; Attamen hoc est aequivocum, cum textus praedictus, verè, & proprie loquatur de illa subsidaria licitatione, quam creditor, non reperto iusto oblatore, facere tenetur, dum textus utitur verbo debet, quod importat necessitatem, id autem non congruit dictae propositioni procedenti in actu ree voluntario, quam creditor jure cujuslibet extranei facere intendit.

Cognovit autem dicta lex, vel dictam necessariam licitationem, seu adjudicationem subsidiariam demandatam per text. in dicta l. 2. & sequ. Cod. si in caus. iudicatis, & l. 2. d. vno p. si. h. p. ff. de except. rei judic. Vel illam adjudicationem, quae habetur in l. finali C. de jur. domini imperando, in quorum uno, vel altero casu, questio est inter DD. an ipsi debitori competat jus luendi, & infra quantum tempus.

Una enim opinio est, ut competat infra biennium, ut credunt Bart. Bald. & ceteri; Altera verò negat, quodque solum competat in casu extraordinario impetrationis à Principe, ut credunt Alex. Dec. & ceteri, de quibus pro utraque sententia habetur apud Negul. de pign. 3. membr. 5. part. num. 8. Fenon. ad Statut. 19. 4. num. 66. & sequentibus. Post. de subhaft. dicta inspecl. 47. num. 146. & sequentibus.

Quidquid autem sit de unius, vel alterius opinionis veritate, istam questionem dirimere voluit Statutum, eligendo quid medium inter has opiniones, quia scilicet debitor praetendens terminum biennii ad solvendum, creditore autem id omnino negante, Statutum, rusticano more, controversiam dimidiare voluerit, concedendo, idque respective, tollendo medietatem termini controversi, ideoque ejus dispositio adaptabilis non est, ubi licitatio fieret per tertium, in quo dicta questio non intrat.

Et licet praefato ratiocinio attento, sequeretur, ut idem dicendum esset quando idem creditor, non jure dictae adjudicationis bona obtineret, fed tanquam omnino tertius, ac extraneus licitor, cum tunc talis ratio non intrat; Nihilominus non omnino incongruum videtur, ut ad istum quoque casum dicta statutaria dispositio trabatur, ob aliquam differentiam, quae etiam ubi agitur de licitatione subhafta, consideratur inter ipsum creditorem, & tertium in proposito juris offendendi, ut supra; Et ex eadem ratione ibidem considerata, ut scilicet creditor emendo pignus, potius sui juris conservandi gratia, quam animo emendi id sciscite censetur; Ac etiam urgente alia efficiacior ratione praedicti alius resultantis publico commercio, easdemque creditoribus, ad quorum instantiam subhaftationes fiunt, cum non de facili licitatores inveniantur, qui emere velint, suasque pecunias promptas exponere, cum hac domini incertitudine, seu frobililitate, ut advertitur dicto disc. 31. de empt. & vendit.

Ponderabam quoque, quod Statutum declarat venditionem irritam ipso jure, quod incongruum videtur in tertio licitatore; Ac etiam quia debitor infra certum tempus solvente debitum, & expensis, huic desert fructus, injungendo etiam ipsi creditori necessitatem denunciae, cum aliis, ex qui-

quibus liquet, ut non de tertio extraneo, sed de creditore intelligere voluerit.

Et si quae dubitasset caderet, dicebam, quod illa interpretationem recipere deberet à consimilibus Statutis Romae, Perusii, Camerini, Pisauri, & Anconae, relatis per Post. dicta inspecl. 17. n. 152. & sequ. Et clarius congruere dicebam Statutum Mediolani lib. 1. cap. 164. quod adamussum cum isto concordare videtur.

Pro interpretatione liquidam Statutorum, ac legum, vel consuetudinum unius Civitatis, vel Provinciae, rectè licitum est recurrere ad leges, & Statutum, vel consuetudines aliarum Civitatum, seu Provinciarum, praesertim ad adjacentium Jac. in l. de quibus n. 6. ff. de legibus, Constant. in l. 1. C. de filiis Officialium lib. 10. n. 36. Addent. ad Rovit. in pragm. 2. de cessio. honorum, vers. licet verò, ut frequenter alibi advertitur; Ac etiam habemus de legibus Partitarum Hispaniae attendendis pro interpretatione legum civilium apud Franch. dec. 578. n. 14. Rot. dec. 271. n. 8. par. 1. rec.

Quo verò ad alteram inspectionem, an scilicet hoc statutarium jus luendi, sit alteri cessibile; Negativam, ex traditione Angeli in l. ad officium num. 2. Cod. commun. dividen. probant Carpan. ad Statut. Mediol. lib. 1. ca. 164. n. 10. Antonell. conf. 34. Thomat. dec. 49. nu. 3. & sequ. Potius de subhaft. in addit. ad inspecl. 17. n. 12. Ideoque procedendum cum stylo pragmatico iuxta hanc opinionem ob dictas auctoritates respondendum esse videbatur, potissimè dum id requirenti assidebat.

Verum reflectendo ad veritatem, atque considerando dictam originariam traditionem Angeli, à qua alia auctoritates derivant; Contrarium probabilius mihi videbatur, cum id procedat jure praetationis, vel redimendi, concessio ex mero privilegio, à juris dispositione exorbitanti, & quod solum habeat rationem ab Angelo consideratam, conservacionis bonorum in familia, vel genere; Secus autem in hac facta specie, in qua dictum Statutum, ita intelligendum adversus creditorem, non autem tertium, dicitur non potest exorbitans, & correctorium, sed potius decessorium dictae dubitatis; Atque dum singit, ut actus venditionis habeatur pro infecto ob illius irritationem, ita dicitur in debitor potius continuatio antiqui domini, quod scitu est ad quocumque haeredes, quantumvis extraneis transmissibile, ita non videtur iubeffe ratio, cur esse non possit cessibile, ex regula, ut quodcumque est transmissibile, sit etiam cessibile; Reservavi tamen super hoc puncto maturus iudicium, dum stante dicto altero motivo, (quod inspecta etiam veritate, credebam esse pro reo requirente clarum, stante quod erat tertius licitator) ita cessabat statutaria dispositio, & consequenter nulla urgebat necessitas de hoc altero inquirendi; De hoc autem adhuc occasio non dedit formiter, ac maturè disputari, ita inherendo commendabili Romanae Curiae stylo, effugiendi superfluas disputaciones, atque immorando super puncto praefato, seu super motivis solidioribus.

ANNOT. AD DISC. CXLII.

De materia subhaftationis, & quando creditor licitare valeat, habetur sub tit. de Emptione, & venditione disc. 21. & 31. de iudic. disc. 40. & in supplemento hoc eodem tit. disc. 165.

ROMANA CAMBIORUM, SEU INTERUSURIORUM, PRO PERSICIS, CUM DEGIO. Votum arbitramentale.

An decocto debitor, seu alias minus idoneo declarato, cesset cursus cambiorum, vel usurarum, & interusuriorum.

SUMMARIUM.

- 1 Adi series.
2 Quod casus non sit aduc formiter decisus per Rotam.
3 De auctoritatibus dicendis, ut cesset cursus cambiorum.
4 De agentibus de cursu usurarum, seu interusuriorum.
5 De forma cambii, quod debitor suscipit in se onus.
6 Non excusatur debitor ob impedimentum, si ante impedimentum erat etiam contumax, & non solitus adimplere.
7 Infirmitas, qui de tempore valuerunt non erat solitus interusuriorum non lucratur distribuciones.

8 Quare decoctio faciat impedire cursum usurarum, & interusuriorum.

9 Materia cambiorum non regulatur cum terminis morae, sicut regulantur usurae, & interusurae.

10 A qua specie usurarum, vel interusuriorum decoctio non excuset.

11 De specie cambii, de qua num. 5.

12 An resultet rescriptio contractibus casualibus ob decoctionem, vel concursum.

13 De distinctione, an de hoc agatur in praedictum ipsius debitoris, vel aliorum creditorum, vel tertii.

DISC. CXLIII.

U Sque de anno 1666. Decius mercator fundacarius, accepit ad cambium à Persicis Bergomensis, certam summam, iuxta modernam formulam, pluries infirmatam sub tit. de cambii, quod scilicet ipse debitor assumptum in se onus transmittendi spacia, & girandi cambia; Cumque de anno 1670. aliquo aere alieno profusus, inde Decius latitare coactus esset, atque teneat fundacum clausum, sub sequestro, & custodia de mandato iudicis ad instantiam creditorum, de quorum consensu, postea negotium reassumpserat; Hinc orta est controversia cum dictis Persicis, super cambiorum cursu hoc medio tempore, atque utraque Parte concorditer se remittente meo voto.

Quamvis de stricto jure, ego essem in sensu creditoribus favorabili, super continuato cursu cambiorum, dicto impedimento non obstantè; Nihilominus, quia cum diligentius tunc desuper adhibitis, non licuit invenire casum, formiter disputatum, ac decisum, quare Rota apud Seraphin. dec. 1434. dicit, quod noluit id decidere; Idcirco, ex quodam modestiae motivo, aperto quidem dicto sensu, & communicato Partibus praesenti discursu, in duxi creditores ad concordem relaxationem eujusdam partis, cui debitor acquievit, atque ita controversia finem habuit.

In hoc autem puncto, dicebam, quod ille videretur novus adhuc formiter pro mea noticia particulariter non disputatus, nec decisus in specialibus terminis cambiorum; Quamvis enim Rocch. resp. 41. lib. 1. num. 3. & notabilibus post 2. vol. conf. ff. de decolor. notab. 95. nu. 273. agendo de interesse in genere, an scilicet illud cesset per decoctionem debitoris, & ex eo Marot. discept. 34. n. 26. (qui agit de cambio siccò, quod idem est, ac mutuum; vel simplex creditum pecuniarium, pro quo iuxta illius mores data mora, vel conventione, debentur interusurae lucri cessantis abique illis requisitis, quae in Curia desiderantur) ad probandam cessationem, deducant dictam decis. 1434. Seraphin. per quam supponunt decisum fuisse, ut contra decoctum non currant amplius cambium; Nihilominus advertebam, quod clarum esset aequivoce in ista decisione Seraphini fundamentum consistere, quodque male ad id per allegatos Auctores deduceretur, cum in eadem decisione in fine, expresse dicitur, quod falso assereretur, id fuisse decisum per Rotam, quae reliquit nullum indecisum; Quare in specialibus terminis cambii, nullum decisum pro mea noticia habetur.

Et quamvis apud Scacc. de camb. §. 1. qu. 7. part. 2. ampliat. 8. n. 10. Carleval. de iudic. tom. 2. disp. 8. num. 3. Prat. observat. 33. Capyc. Latr. dec. 333. Rocch. & Marot. locis citatis, habetur questio, an decoctio faciat cessare cursum interusuriorum; Attamen (quod scilicet faciat cessare cursum interusuriorum, quod idem est de ista questione, in qua dictus cursus pendeat à sola ratione morae, à qua mors naturalis, vel civilis excusare solet, diversa est ratio in cambii, in quibus, iuxta praefatum controversiae casum, mihi videbatur, quod verior esset negativa favore creditorum, ex pluribus fundamentis.

Primo scilicet in isto casu speciali, ex ea facti circumstantia, quod idem debitor, qui per antecedentes quatuor annos, statu valido, istud onus cambiandi susceperat, nunquam istud de facto adimpleverat, contentus pati cursum damnorum, & interesse, ob non adimpletum mandatum, quantum cambia importantes iuxta notissimam decis. 71. post Salgad. in laby. & dec. 822. Dunozer. cum aliis in sua materia sub titulo de cambii; Et consequenter, dum in statu valido erat solitus non adimplere susceptum onus, hinc supervenientes impedimentum, quod à decoctione resultavit, ipsum excusare non debebat, quoniam ex ejus consuetudine, praesumptio est est, quod etiam non supervento impedimento, non fuisset adimpleturus, & consequenter, fictio excedere non potest veritatem;

Ad quod probandum ponderabam conclusionem firmatam per Rotam in Sulmonen. distributionum coram Bichio inter



inter suas dec. 367. & 626. de quarum casu habetur actum sub titulo de Canon. post tit. de benefic. disc. 12. quod scilicet, si Canonicus, vel alter beneficiatus, de tempore valetudinis, non erat sollicitus interesse choro, ac servare in divinis, non est excusabilis tempore infirmitatis, ut pro interesse ad effectum lucris distributionum habendus veniat, quoniam presumptio est desumpta ex consuetudine, quod si esset in statu valido, non inserviret, cum declarationibus tamen, de quibus eodem supra allegato disc. 12. Istosque terminos, ex rationis identitate, ad rem facere observabam.

Secundo quia, ubi etiam ista materia cambiorum regulanda esset, cum terminis generalibus usurarum, seu interusuriorum, ratione morae, adhuc tamen, in ista facti specie, exculatio intrare non videbatur; Eatenus etenim apud allegatos (quoad ipsos creditorem, & debitorem, absque aliorum creditorum mixtura,) admittitur dicta exculatio, quatenus decotio affimiletur morti, ejusque viris habeat, & consequenter, quod sicut mors naturalis exculat à mora, ob impossibilitatem adimplendi, ita exculat debet ista mors civilis.

Cum igitur, etiam in casu mortis naturalis eatenus exculatio intret, quatenus illius casus superveniat, durante termino, & prius quam illa contrahatur, cum illa operatio impedimenti sit in impediendo, ne mora contrahatur, secus autem, ubi mors superveniat post illam jam incursum, cum tunc continuetur etiam cum haerede ex relatis per Leotard. de usur. qu. 81. n. 20. & qu. 82. n. 19. Amat. resolut. 43. num. 48. Hinc proinde, danda non est morti ficta, vel civili major operatio, quam naturali, ne detur major virtus exempli, quam exemplaris.

Tertio, quia error in terminis, videtur regulare materiam cambiorum, cum terminis usurarum, & interusuriorum, lucris cessantibus, ratione morae, ut advertitur per Rot. dec. 198. num. 15. par. 11. rec. & frequenter habetur in sua materia sub tit. de cambis; ubi quod in isto contractu non datur usura, vel accessio neque in obolo, cum id, quod, ex frequentiori contingencia, dicitur fructum, vel cambium, sit augmentum valoris monetæ, seu id quod importat pretium commutationis de una moneta in alteram, seu transportationis ejusdem speciei de loco ad locum, unde propterea dicitur debitum in forte principali. Si enim importaret usuram, vel accessionem, non posset, citra damnatum anathematum, dari illa conversio in sortem, quæ habetur in recambis, ex ibi deductis; Atque in specie, distinguendo, an interusura proveniant à mora, necne, bene advertit Turr. in adnotat. ad decis. 23. post ejus tract. de camb.

Quarto in idem, quoniam, ut dictum est (cambia non important usuras, vel usuras accessiones, vel interesse ratione lucris cessantibus, sed important potius refectionem damni, quod sentire dicitur dominus pecuniæ cambiandæ, illam non habendo in nudinis, vel in loco convento, statuto tempore; Ideoque habemus quod decotio non excusat ab interesse damni emergentis, sive ab illis fructibus, vel usuris, quæ debentur alias quam ratione morae; Ut (ex. gr.) sunt fructus dotales, ad terminos textus in cap. salubriter de usur. Vel sunt recompenfativi, ad terminos textus in leg. curabit, C. de act. empri. ut in suis respective materiis sub tit. de usur. occasione præsertim agendi de fructibus recompenfativis, quod impedimenta quamvis justa ab eis non excusent, & sub tit. de dote disc. gen. 161. & in pluribus aliis discursibus particularibus.

Quinto, quoniam isto casu, in quo debitor, suscepta pecunia, assumit in se onus cambiandi, vel etiam illud quod præbet creditor obligatio rescindi, quantum interest, provenit potius à mandato, quod ubi non continet gratuitum officium in gratiam mandantis, sed est in rem propriam, & correceptivum, non cessat per mortem, etiam naturalem, multo minus per civilem, ex iis, quæ fortioribus terminis majoris mortis civilis resultantis à bono capitali, habentur dicto tit. de cambis discurs. 1. & 2. Et consequenter, extranei pariter sunt termini exculsionis moræ, ad quam unice se restringunt supra allegati DD. tenentes cessationem interusuriorum, ob decotioem.

Sexto observabam, ut præfatis DD. Regnicolis extrà illa Tribusalia, non multum in hoc defendendum esset, quoniam, ut advertitur in præcedentibus, & sub tit. de cens. ac etiam sub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum disc. 81. Ex recepto illorum Tribunalium stylo, decotio, etiam in censibus causat rescissionem contractuum ipso ju-

re, quod in Curia non est receptum, ideoque dictis auctoritatibus defendendum non est, ut potè precedentibus cum præsupposito styli particularis illius regionis.

Et septimo demum quod aliqua non improbabilis ratio dictam cessationem suadere videretur, favore aliorum creditorum, & ne, positis bonis defecti debitoris sub concursu, anterior, continuando in cursu fructuum, vel interusuriorum, tractu temporis totum patrimonium absorbeat, alioquin creditores posteriores spoliaret, juxta considerationes deductas dicto disc. 81. de feud.) quamvis in eo casu non bene neglectas. Sed ubi concursus non est cum aliis creditoribus, adeout effectus cessationis redundet ad commodum, ac beneficium ipsius defecti debitoris, tunc nulla penitus ratio id suadere videtur, quoniam ita esset dare inconveniens, ut debitor culposus, ex ejus culpa, & delicto, commodum, ac utilitatem reportet, in damnum innocentis creditoris, cui mora commissa est, vel non adimpleta fides contra omnia utriusque scripti, ac naturalis juris principia, Et quam distinctionem bene in proposito ponderat Turr. in adnotat. ad dicto disc. 23. post tract. de camb. Multò verò magis in hac facti specie quod agebatur de creditoribus absentibus, quibus casus ignotus exitit, unde propterea eis imputari non poterat, cur detecto malo facti debitoris, de satisfactioe solliciti non fuerint; Et consequenter, ex his omnibus simul junctis, mihi omninò clarum videbatur, ipsorum creditorum bonum jus.

ANNOT. AD DISC. CXLIII.

AN contra decotum cesset cursus usurarum, habetur sub tit. de feud. disc. 126. de Camb. disc. 35.

ROMANA DEPOSITI PRO QUODAM MAGNATE.

Responsum pro veritate.

AN, & quando debitor liceat deponere pecuniam debitam, adeout ipse liberetur, atque depositum cedat periculo creditoris, vel e contra.

SUMMARIUM.

- 1 Adi series, seu casus questionis.
- 2 Ad quos effectus de hoc disputare soleat, & primo fructuum.
- 3 De casibus fortuitis, cuius periculo cedant.
- 4 Quomodo utraque questio fructuum, & periculi decidatur.
- 5 Et quomodo ista materia regulanda sit.
- 6 Recensentur requisita ad validitatem depositi, ut effectus deponenti proficiat operatur.

DISC. CXLIV.

OB aliquas discordias inter duos Magnatitii ordinis sanguine conjunctos, quorum unus erat alterius creditor, contigit, ut debitor solutio, jam extante prompta pecunia, ad annos dilata esset, ratione moræ solutionis, quoniam debitor prætendebat, ut creditor ad ejus domum accedere deberet, pecuniam petendat, & accepturus; E conversò autem creditor, prætendebat, ut ad ejus domum pecunia asportari deberet, unde propterea debitor (prævia intimatione,) pecuniam depositit; Quod etiam frequentius contingere solet ob eam controversiam, quæ pluries insinuata habetur in præcedentibus, quod scilicet creditor prætendat pecuniam liberam, & non præstare cautionem; Hinc proinde, tam istius, quam plurius fructuum, & quantum similibus controversiarum occasione, disputare occasio dedit, an, & quando, depositum à debitore factum pecuniæ debita, illam liberet, necne, istoque præsertim casu desuper ex parte creditoris, pro veritate consultus fui.

Ad duplicem autem effectum de hoc disputari solitum esse, in discursu desuper edito dicebam; Primo scilicet (& frequentius, ad illum cursus fructuum medii temporis juxta questiones, de quibus habetur sub tit. de dote disc. 51. & sub tit. de cens. disc. 26. & 27. ac etiam sub tit. de usur. disc. 22. & 27. Et secundo ad effectum periculi, quod contingat in pecuniæ depositata, ob decotioem banci; Vel ob mutationem monetæ, juxta questiones frequentes, quæ desuper in Regno Neapolitano ex ista causa contigerunt de quibus apud Capyc-Latr. consult. 136. & Rovit. decis. 35. & amicum meum Prat. observ. 25. & 26. apud quos ceteri; Vel etiam ob furtum, seu alium casum fortuitum qui contingat.

Pro

8 Quod creditor privilegiato non obstat exceptio cedendarum.

9 De motibus possessæ factis, & de materia beneficii divosionis.

DISC. CXLV.

PRO utriusque verò determinatione respondi quod intrat idem principium, seu eadem distinctio, an bene, vel male depositum factum sit, ut primo casu debitor liberetur, totumque cedat damno, vel periculo creditoris, & e conversò in altero, non liberetur, sed totum damnum, ac periculum sit debitoris, perinde, ac si debitum solutum non esset, ut patet ex deductis locis citatis, de Dote, de Censibus, & de Usur. ibique recentis auctoritatibus, quas, ac alias ad scripturæ ornatum, atque ut vulgo fatisheret, in præsentem responso plenè cumalabam.

Quamvis autem Scribentes, illi præsertim, qui merè pragmatico, seu collectorio more procedunt, nimium in hoc se involvere videantur; Verius tamen dixi, istam esse questionem, potius facti, quam juris, non recipient certam generalem regulam, cuiusque casui indefinitè applicabilem sed determinationem pendere, ex singulorum casuum circumstantiis, ex quibus inspicendum est, an verificentur, necne, generalia requisita, quæ sunt.

6 Primo, & principaliter, mora creditoris legitime contracta, juxta deducta loca supra citatis.

Secundo, integritas debiti adeout, (sicuti nostri dicunt,) etiam obolus, qui deficiat, vitiet actum, quodque agatur de debito liquido, Pro illiquido autem, ex competentis Judicis decreto, præstetur cautio, vel à notoriè idoneo fiat obligatio de solvendo, statim facta liquidatione, cum deposito unius julii, juxta praxim Urbis, vel alio modo, quo regionum praxis doceat.

Tertio circa depositi libertatem à conditionibus extrinsecis, cum in quibus creditor de jure solutionem recipere non tenetur, & quæ circumstantia conditionum, seu vinculo, hujusmodi questiones frequentius parere solet.

Quarto, ut totum facti auctoritate Judicis competentis, atque in termino congruo, quod coincidit cum primo requisito moræ.

Et quinto, circa qualitatem depositarii, an sit ille, coram quo debeant, ac soleant judicialia, seu contentiosa deposita fieri.

Istorum autem requisitorum, respective, verificatio pendet, (ut dictum est) ex singulorum casuum circumstantiis, pro facti qualitate prudenti, beneque regulato Judicis arbitrio ponderandis; Potissimè verò, reflectendum ad bonam, vel malam fidem, & an verè pecunia depositata, & otiosa steterit, adeout depositi necessitas, provenierit ex contumacia, seu cervicofacta creditoris; Vel e contra, fuerit depositum affectatum, ac potius palliatum, quam verum; Ideoque ad hæc, pro decisione dixi reflectendum esse, atque ita congrue applicare activa passiva.

ANNOT. AD DISC. CXLV.

DEpositum ut relevet, quod requiritur sub tit. de Regal. disc. 200. de dote disc. 41. tit. de Usur. disc. 22. tit. de Cens. disc. 26. & 27.

SENE. RELEVATIONIS PRO ILLIS DE VENTURIS, ET ALIIS FIDEJUSSORIBUS

CUM MONTE PIO FLORENTIÆ SEU N. CONFIDEJUSSORE.

Responsum pro veritate.

AN creditor recipere possit solutionem à debitore in causam obligationis unius ex pluribus fidejussoribus qui ita liberationem obtinent, adeout, aliis fidejussoribus, competat, necne exceptio cedendarum, seu actio divisionis pro relevatione.

SUMMARIUM.

- 1 Adi series.
- 2 Debitor possit solvere creditori in causam, pro qua unus ex fidejussoribus est obligatus ad eum liberandum.
- 3 De ratione conclusionis.
- 4 Quæ differentia sit debitum ita solvi in pecunia, vel in bonis quæ extant.
- 5 Quando procedat conclusio, de qua num. 2.
- 6 Fidejussor non opponit de exceptione cedendarum ob liberationem confidejussoris ex intervallo, & non contemporaneè obligati.
- 7 De materiæ exceptionis cedendarum, & quod conclusio, de qua nu. 2. non procedat ubi solutio facta est ex præfatis bonorum stabilium.

PRO debito contracto per Federicum Petrucciolum cum Monte Pio Florentiæ, (super quo, pro dicto Monte alias respondi, juxta disc. 19. sub tit. de usur.) contextualiter se obligarunt sex fidejussores, divisis summis, quilibet scilicet pro scutis mille; Debitor autem, ad aliquod tempus quedam bona stabilia vendidit, sub conventione, ut emptor, pretium dicto creditori solvere deberet, in causam tamen ratæ, pro qua obligatus erat unus ex dictis fidejussoribus, qui propterea liberationem assequeretur, ut sequebatur fuit, reportata etiam per emptorem à creditore jurium cessio; Cumque idem creditor (defecto debitoris,) alios quinque fidejussores, pro eorum ratæ, vel residuis respective pulsaret; Hinc ex eorum parte desuper consulti fuimus in Urbe, quidam insignis Jurisconsultus, & ego.

Alter autem credebatur, quod dictus fidejussor bene liberatus esset, ideoque neque alius confidejussoribus contra eum actio aliqua competeret, neque contra creditorem eidem aliqua obstat exceptio, ob dictam liberationem, per text. expressum in l. ii. v. v. s. si duos ff. de solut. ubi gloss. Bart. & alii, præsertim Castrenf. Actio divisionis beneficium, vel exceptio cedendarum non intrat, ubi unus fidejussor, alterius confidejussoris intuitu unum non se obligavit.

Respondi ego, quod propositio esset vera, quodque responsum esset more docti J. C. in legibus, ac majorem auctoritatibus bene verisati, ideoque cum illis pro stylo verè scientifico, bene processum esset.

Atque ego addebam, ex modernioribus auctoritatibus Negulant. de pignor. part. 3. membr. 36. num. 6. versic. secundò fallit, Merlin. de pignoratibus lib. 4. quest. 74. num. 19. ac Negulantium (obiter tamen non examinandum proptum) refert Olea de cess. tit. 5. q. 2. n. 34. in fine.

Ex ea ratione, cum qua omnes pertranseant, quod tunc confidejussoris liberatio non refutat, ex culpa, vel factio creditoris, sed ex factio debitoris, & consequenter non intrat exceptio cedendarum; Ista verò cessante, aliud remedium contra confidejussorem liberatum competere non potest.

Ponamus enim, quod debitor, brevi manu, dedisset scuta mille ipsi fidejussori, quem liberare intendebat, ipseque fidejussor, directè summam à se debitam, creditori solvisset, utique creditor non esset in culpa, liberando fidejussorem cum ita fecisse dicatur actum necessarium, quem negare non poterat.

Neque confidejussoribus exinde competere potest aliqua actio, vel remedium contra creditorem, cui pecunia soluta est, quoniam licet pecunia, quæ soluta est, tanquam de bonis communis debitoris, esset omnibus æque affecta, pro relevatione, eodem modo, quo de bonis stabilibus inferius dicitur, (dum sub hypotheca omnium bonorum, veniunt, nodum stabilia, sed etiam mobilia, & pecunia;) Nihilominus rectè intrant ea, quæ pluries in præcedentibus habentur, ad materiam avocationis pecuniæ, per debitorem, secundo creditori solute, de cuius identitate præfatis, non consistit verè, vel ex legis fictione resultant ab obligatione de restituendo, vel à mala fide, quia nempe bona fide consumpta, vel consuata sit, dum tali casu, ex recepta æquitate, fundata in ratione libertatis commercii, diligentior tutus remanet; Sic à pari, si ipse debitor pro fidejussore solvit.

In his igitur terminis, atque cum hoc præsupposito, quod solutio hujus partis debiti, per debitorem facta esset in pecunia, vel in aliis rebus, recipientibus functionem in genere, atque consumptis, vel confusis, adeout prædicta ratio; Dicebam quod dicta conclusio redè procederet; Dummodo tamen, ex facti circumstantiis, præfata ratio congruat, quia nempe, solutio facta esset per ipsum debitorem, adhuc in statu valido existentem, atque habentem suorum bonorum liberam administrationem, Secus habentem, ubi per eundem jam decotum, vel pro tali habentem, ratione preparatorie, seu imminens decotioem, Sive ubi per hæredem, cui tanquam administratori hereditatis potius, quam domino, ista gratificandi facultas non conceditur, ut in proposito dicitur avocationis pecuniæ solute posterioribus, pluries advertitur, cum stante identitate rationis, eadem moderatio sine dubio intrare videatur, cum

tunc