

tunc pecunia dicitur adhuc extare, perinde ac si soluta non esset.

Verum in hac facti specie, ex ejus circumstantiis, contrarium dixi, mihi videri probabilius, favore confidejussorum, ut exceptio cedendarum, adversus creditorem competere, (pro dicta rata liberati confidejussoris) cum praesupposito, tamen quod omnes contextualiter obligati essent, adeo ut intraret limitatio quae intrat, quando diversis temporibus, ac separatim, nulla praevia conventionem corresponsivitatibus, obligati essent, juxta limitationem, super qua colligit Merlin. de pign. d. q. 72. lib. 4. num. 12. & seq. Olea de cess. d. tit. 5. q. 2. & communiter.

Siquidem solutio facta erat, non in pecunia numerata debitoris, sed ex pretio bonorum stabilium, quae omnibus confidejussoribus, aequaliter hypothecata, & affecta erant, & quorum intuitu, fidejussores censentur se obligasse ex collectis per Merlin. d. q. 72. in principio, atque est juris principium certum; Et consequenter dicebam, quod de plano intrabat exceptio cedendarum, de qua caeteris relatis praesertim agunt Grassi. de except. cap. 10. (ubi plura de more elaborate cumulat) & Merlin. d. q. 72. & Olea d. q. 2. tit. 3. n. 26. cum pluribus seq. ubi expendit aliquas legales criticaciones Fabri, & aliorum, qui cum sensu litterali alicuius legum, non autem cum congrua epicheja, in hac materia procedunt, pro consueto more eorum, qui grammatici, vel pedagogi legales potius, quam Jurisprudenciae forensis professores videntur.

Ita enim, confidejussores eorum hypothecam exercere possent ad dicta bona stabilia, adversus emptorem, qui tamen eos repellere poterit, cum jribus creditoris sibi cessis, sive cum hypothecae remissione ita resultante; Et consequenter, quod intraret de plano exceptio cedendarum, dum confidejussorum impedimentum, a facto voluntario creditoris, ita resultare dicitur, dum hanc cessationem, seu liberationem facere non poterat, neque in tertii praedicti debebat, ut caeteris relatis in specie liberationis bonorum Grassi. de except. d. tit. 10. n. 20. & seq. Gratian. d. sept. 70. l. num. 7. & 8.

Post datum responsum, quod a dicto alio docto J. C. ex hac distinctione approbatum fuit; Cogitabam, quod ex quadam ratione circuitus, recte intraret, etiam confidejussorem liberatum, obligatio ad contributum; Sive per indirectum, vel per circuitum, actio divisionis, perinde, ac si dicta solutio sequuta non esset, sed bona, vel pretium extarent; Id autem ita mihi videbatur, stante qualitate creditoris loci pii, sub aliena legali administratione viventis, ideoque de consequenti, jure pupilli, vel minoris censendi, cui factum tutoris, vel curatoris, aut alterius legali administratoris, causare non potuit istud damnium amissionis partis crediti, quae ira per hanc exceptionem cedendarum resultaret; Ac propterea, adversus hunc actum, ei subvenendum veniat beneficio restitutionis in integrum perinde ac si ille sequutus non esset, ideoque omnia in pristinum reducendo, confidejussor habendus veniat pro non liberato, sed aequaliter concurrere debeat, adeo ut effectus quaestiones redundet magis in praedictum confidejussoris, quam creditoris ita privilegiati; Secus autem si dicta ratio privilegii non intraret; In eo tamen brevissimo, & quasi furtivo spatio, quo ad haec post datum responsum, reflectere concessum fuit, invenire non licuit desuper auctoritatem, quae ad hanc specialitatem descenderet; Verum infirmitas intellectus mihi videbatur eam desuper desiderare, cum clarum fundamentum habere videatur in juris principiis certis.

Cum autem post haec scripta (meo forsitan, responso non dato, utpote requirenti praedicti) causa in judicio introducta esset, atque illius Rotae Senensis Auditor, in motivo pro stylo desuper editis, processisset cum dicto alio responso potissimum fundamentum constituto in dicta l. in his, s. si duos, ff. de solut. Ac etiam in auctoritate de Marin. res. l. 40. lib. 1. tanquam punctuali; Hinc denuo consultus fui, atque persistendo in dicta priori sententia.

Quatenus pertinet ad motivum deductum ex d. l. in his, Respondi idem quod supra; Atque ad alterum dixi, quod quaestio tractata per Marin. percutit terminos diversos beneficii directi, ac proprii, divisionis, & ne creditor unum, vel duos ex pluribus, pro residuali debito, insolidum convenire possit, quod nil commune habet cum casu quaestiois, diversam habentis rationem, atque per diversos terminos tractandae ut supra.

Siquidem cum isti fidejussores molestati, pro eorum revocatione agere possent ad dicta bona jam extantia, quae eis

hypothecata sunt, exinde resultare dicebam quod; Aut possessor id patiebatur, & ipsi obtinebant intentum; Aut eos repellat cum dicta cessatione jurium, & tunc de plano resultabat dicta exceptio cedendarum.

Unde propterea, concludendo advertebam, ut conclusio deducta ex d. l. in his, s. duos, in uno ex duobus casibus tantum recipienda sit; Vel scilicet, jam dicto, ubi solutio per debitorem adhuc integrum facta esset in pecunia manuali, vel alio genere aequipollenti, quod amplius non extet, neque pro extanti habendum sit; Vel ubi fidejussoribus, nulla quaesita esset hypotheca ad bona debitoris, pro eorum revocatione, sed solum comperet actio personalis, ut frequentius contingebat in his temporibus, in quibus hoc J. C. Vulpiani Responsum prodit, cum isto casu cessante fraude, ob quam succurratur cum edicto De his, quae in fraud. &c. nullum competat chirographario creditori, remedium contra tertium bono fidei possessorem titulo oneroso, secus autem in casu, de quo agitur ex dicti circuli ratione; Incertum, est autem quid sequitur sit.

D I S C. CXLV.

DE exceptione cedendarum habentur aliqua hoc eodem tit. disc. 94. Et de fidejussoribus Vide notata ad disc. 90. cum seq. hoc tit.

ROMANA OBLIGATIONIS PRO THEOPHILO PAPEO CUM ABRAHAM MILIANO HEBRÆO.

Casus disputatus coram A. C. seu Praelato deputato.

An debitum contrarium per filium familias districtuale Urbis, non servata forma Statuti 152. sit obligatorium, ac producat actionem experibilem, necne, adeo ut dictum Statutum 152. districtuales etiam capiat.

S U M M A R I U M.

- 1 Adh series.
2 De Statuto Urbis super contractibus filiorum familiaris, & ubi tractetur de materia.
3 De jure communi S. C. Macedonian. procedit in filia familias in solo casu mutui.
4 Statuta Urbis debent servari in toto districtu.
5 Habens pro se regulam dicitur habere intentionem fundatam.
6 Districtus est idem, ac territorium.
7 Quantum se pretendat districtus, & de ejus significatione.
8 An Barones, & Magnates comprehendantur sub Statuto filiorum familiaris.
9 De Statuto Urbis 143. & 144. an comprehendat incolas.
10 Quod istud Statutum sit favorabile, & non exorbitet a jure.
11 Quomodo decidenda sit materia istius Statuti filiorum familiaris.
12 De eodem, & de circumstantia excusante creditorem.
13 In locationibus, & usualibus non adhibentur solemnitates Statutariae.
14 Et quando etiam isto casu intret inspectio actus.

D I S C. CXLVI.

Cum Theophilus, adolescens Vallis Montanae, habens patrem in patria, in Urbe autem studiorum causas, apud patrum probatum Carialem, de omnibus provifus, moram faceret, atque debitum cum hebraeo, ex juvenilibus levitatibus magis, quam ex justis indigentis contraxisset; Hinc orta est quaestio coram A. C. seu Praelato deputato, an intraret Statutum 152. annullativum contractuum, & obligationum filiorum familias, absque consensu patris, vel potius ageretur de aliquibus casibus exceptis ab eodem Statuto, de cujus dispositione particulariter actum habetur sub titulo de alienat. & contrah. prohib. discurs. 37.

Dubitandi ratio, in eo residebat, quod Statutum loqueretur de civibus, vel incolis Romanis, ideoque non congrueret controverso casui, in quo agebatur de civi Romano originario, neque incola, seu domiciliario, dum patria debitoris erat oppidum Vallis Montanae, ipseque occasionaliter causa studiorum in Urbe moram traheret, unde

unde propterea incolis dici non poterat; Et consequenter valida remaneret obligatio, quoniam jus commune, in filiis familias majoribus per Senat. Consul. Macedon. disponit in solo casu mutui, de quo non agebatur, sed de diversa debendi causa, ut infra; Ac etiam quia (ut pluries insinuatur) per juramentum explicitur, vel implicitum, quod sub obligatione camerali continetur, ferè in defectu ordinem abisse videtur dictum Senen. C. Macedonianum, attenda sola dispositione juris communis, quando jus municipale non suffragetur; Quinimo, isto etiam accedente, quoties specifica Papae auctoritas, vel metus, seu doli praesumptio, juramenti vim directè, vel indirectè non tollat, ut in sua materia sub tit. de alien. & contrah. probib. pluries, & sub tit. de dos. disc. 143.

Scribens ego pro Theophilo reo convento, seu verius pro patre, vel patruo, in cujus damnum potius, quam adolescentis, condemnatio cessisset; Praesupposita tanquam indubita nullitate obligationis, quatenus Statutum intraret, stricteque ad punctum supra insinuatam; Cum pro diligentibus, tam a ne, quam a praefato rei conventi patruo, alicuique curialibus ejus amicis, casus non dedisset invenire traquentem in specie, de puncto praefato; Hinc proinde dicebam, quod cum habeamus Statutum 42. per quod expresse disponitur, ut omnia Statuta Urbis, aequè servari debeant per cives, & incolas, ac per districtuales ideoque in toto districtu servari debeant, sublata antiqua differentia falsis, & focaticis, ut pluries advertitur in diversis materiis, praeterim verò sub tit. de fidei. disc. 74. cum plur. seq. occasione agendi de Statuto 142. disponente, ut filii in conditione possiti censentur vocati; Ita exinde rectè intrabat frequenter insinuatam propositio de qua apud Barbof. axiomat. 198. Mant. dec. 251. & passim, ut habens pro se regulam, habere dicitur intentionem fundatam, donec ille, qui allegat limitationem, eam oportet non praesumentam, probet.

Regula enim est, ut comitatenses, seu districtuales dicantur cives, eorumque nomine veniant, atque civium privilegii possintur ac Civitatis legibus vel Statutis (cessante Statuto particulari) subiacent, cum idem sit districtus, ac territorium ad textum ist. qui ex vivo, ff. ad municip. cum concord. relat. per Gratian. d. sept. 217. nu. 9. cum seqq. Franch. dec. 129. & 604. Rovit. dec. 11. Penzon. ad Statut. cap. 7. nu. 7. pluraque colligit in proposito Statutorum Urbis, Acolin. in commentar. bull. Pistor. nu. 1516. & seqq. & habetur adhuc praesertim sub tit. de Regal. disc. 94. ubi quod cives Romani, in universo districtum, dicuntur tales, ne subiaceant dohanae, cui forensis subiacent; Et eod. tit. de Regal. disc. 72. ubi magis particulariter de significatione districtus, & de differentia inter districtum, & agrum Romanum, quidve significaret dicta differentia falsis, & focaticis.

Ponderabam in idem firmata per Rotam in causa de qua dicto disc. 37. de alienat. & contrah. probib. ut etiam Magnates, quibus pro quodam usu loquendi, istud vocabulum civium congruere non videtur, utpote conveniens potius civibus privatis, sub hoc Statuto veniant, ideoque multo magis dicebam, ut districtualibus convenire deberet.

Ac etiam ponderabam quaestionem disputatam per Penzon. ad Statut. 143. an scilicet Statuta loquentia de civibus Romanis tantum, non tamen de incolis, isto quoque comprehendere, & de quo actum habetur sub tit. de testamen. disc. 52. ubi de materia dicti Statuti 143. & 144. in quibus agitur de facultate, vel respectivè prohibitionem disponendi cum filiis illegitimis; Ita enim arguebam, quod hujus Statuti 152. Glossatores, verisimiliter istam quaestionem excitassent, si in illis temporibus, Statutorum editioni proximis, aliqua opinio vigeret, ut pro civibus in Urbe tantum viventibus illud prodiderit; (Quamvis hoc argumentum non multum congruere videtur, cum Urbis Statuta non multum felix fatum circa Glossatores sortita videantur.

Et nihilominus dicebam quod sufficeret, ut versemur in dubio pro lata, & benigna interpretatione, magis quam pro stricta, & rigorosa, dum non agebatur de statuto exorbitanti a dispositione juris communis, sed potius conformi, ac in effectu, aliud non operante, nisi remotionem obstanti, quod ex juramento resultat, ac etiam comprehensionem aliorum contractuum, qui sub Macedonianum non veniunt.

Reflectendo autem ad veritatem; Advertebam quod ubi intra districtum, in contrahentium respectivè patria, Cardinalis de Luca Lib. VIII.

contractus, vel obligationes fiant per filios familias, quorum status, creditoris, vel alteri contrahenti, saltem ex juris praesumptione, innoscat, adeo ut intrat mala fidei ratio ponderata dicto disc. 37. de alienat. & contrah. in qua mala fide praesumuntur contrahentes cum adolescentibus filiis familias, qui ab eorum patribus de omnibus necessariis provisi, aliam non habent contrahendi occasionem, nisi illam luxuriandi, seu pro alijs juvenilibus levitatibus.

Difficultas autem notabilis esse videbatur in eo, quod cum iste juvenis, ex aspectu, ac tractatibus, justè reputaretur forensis potius, quam civis, vel incola, tanquam scolasticus, in Urbe moram trahens, hinc proinde, cum in eadem Urbe non haberet patrem, in cujus domo viveret, atque necessaria reciperet, ignotaque esset ejus patria, an scilicet esset intra, vel extra districtum, & an esset pater, vel filius familias, ita cessare videtur ea mala praesumptio, sive ratio superius ponderata, potiusque intrare altera de qua eodem disc. 37. de alienat. & contrah. per quam creditor, vel alter contrahens reddatur excusabilis.

Clarius verò in hac facti specie, quod agebatur de debito proveniente ex locatione quorundam fuppellectilium domus, juxta forensium, & scholarium usum, conducendi ab hebraeis, in menses, & tempora, ea fuppellectilia, quae commoditas non suppetit emere, ideoque libertati commercii, ipsorumque scholarium, ac forensium commoditati adversaretur, inducere hunc rigorem, cum sint contractus fieri non soliti praevia matura informatione status personarum, vel inquisitione, an sint patres vel filii familias in eorum patria, & an ista sit intra, vel extra districtum, ideoque advertebam congruere potius ea, quae habentur sub tit. de usur. disc. 7. circa privilegium Judaeorum recipientium pignora, etiam à non dominis.

Ac etiam, quia dum rationaliter usus recipitur, ut in locationibus, & conductionibus domorum, ac in emptionibus, & venditionibus rerum ad victum, & vestitum pertinentibus, alicuique contractionibus humilium ad communem usum, & liberum commercium pertinentibus, non desiderantur solemnitates, quae à Statuto in contractibus ferò, ac solemniter fieri solitis desiderenter cum similibus, ita à simili in praesenti dicendum esset.

Tunc autem, contra creditorem responderi debere credidissim, quando hic veritatis esset in domo patris adolescentis, recteque sciret eum de omnibus esse provium, unde propterea sibi verisimiliter innosceret id, quod per adolescentem patrem asserbatur, ut fuppellectilia conducta deservissent pro usu alterius personae, ex imprudencia, vel juvenilibus erroribus illi aetati conaturalibus, cum tunc intrene rationes, de quibus dicto disc. 37. de alienat. & contrah. ubi (& merito,) quod istae sunt quaestiones potius facti, quam juris, ex singularum casuum circumstantiis, in isto casu malè fidei videbatur; Ideoque ut contra creditorem esset respondendum; Incertum autem est, quid sequatur sit, atque credo, quod adhuc punctus pendeat indecisis; Cumque non viderim jura alterius Partis, hinc maturum iudicium pro veritate efformare non potui.

ANNOT. AD DISC. CXLVI.

DE contractibus, & obligationibus filiorum familias vide notata ad disc. 37. de alienat. & contr. probib.

ROMANA EXPENSARUM PRO FRANCISCO GUERRERIO CUM JOSEPHO BAVA.

Casus disputatus coram A. C. & in Signatura resolutus ut infra.

An eadem anterioritas, quae competit pro debito, competat etiam pro expensis judicialibus, per creditorem factis, ad quas debitor condemnatus est, ut etiam pro eis competat avocatio pecuniae solute posterioribus.

S U M M A R I U M.

- 1 Adh series.
2 De decisionibus Rotae, ut exactum à communi debitore pro diligentia ex sociis, debeat aliis communicari.
3 Quod hinc punctus esset novus.

- 14 De distinctione inter expensas officio iudicis, & iure actionis.
- 15 De eadem distinctione in fructibus, vel usuris.
- 16 De decil. 89. i. Seraphin. & quod etiam pro expensis litis mulieris fiat executio in bonis viro datis in dotem.
- 17 Obligatio camerarii continet stipulationem ad damna, & inter esse, imo ad expensas, ideoque dicuntur debite iure actionis, & ex stipulato.
- 18 An fideiussor solvens totum creditorem, reportata cessione agat etiam pro expensis contra confideiussorem in solidum.
- 19 De auctoritate Acoftæ in hoc articulo non attendenda.
- 20 Quando dicuntur expensæ debite officio iudicis.
- 21 Stylus Curie est condemnandi indefinitè ad expensas.
- 22 Datur distinctio casuum, & de expensis vere intrinsecis, & necessariis ex culpa debitoris.
- 23 Istæ deducuntur ante omnia per viam subductionis.
- 24 De expensis extrinsecis, vel accidentalibus, quæ iudicentur etiam tanquam intrinsecæ, & connaturales cum potioritate.
- 25 De expensis vero extrinsecis non habentibus naturam debiti.

D I S C. CXLVII.

Inta societate negotii vini ripalis, inter Plattum, Pistentem, Bavam, & Parlatum, atque huic ultimo ad commune commodum, & incommodum, commissa dicti negotii administratione, ob eius subsequuntur decodionem, locus notabiliter damnificatis, Platti, & Pistenti, curant cum eorum diligentis recuperare in Civitate Neapolitana scuta bis mille, super quorum communicatione oris litæ inter eos, & Bavam coram A. C. prodiit ab isto sententia absolutoria reorum conventorum, qui diligentes fuerunt, Introducta verò per appellationem causa in Rota coram Vespilio sub die 25. Maii 1655. prodiit, resolutio in oppositum Bavæ actori favorabilis confirmata 10. Decembris eiusdem anni coram Cellisior eius impress. decis. 210. & 29. Martii 1658. & 4. Junii 1659. coram Albergato, quarum prima est impressa decis. 324. par. 12. v. unde propterea, quantibus tribus conformibus, executoriales relaxatæ fuerunt, etiam pro expensis totius iudicii, in summa scutorum 150. circiter taxatis; Cumque ista litæ pendente Plattus, & Pistentus defecissent, hinc efformato concursu creditorum, quamvis Bava quoque comparisset, admissis tamen non fuit, ut potè habens creditum illiquidum, ac litigiosum, ideoque pecuniæ ex debitoris effectibus retractæ, liberatæ fuerunt aliis creditoribus certis, & liquidis quamvis posterioribus, eum solita cautione de restituendo prioribus, vel potioribus, quorum aliquid Bava post litem finitam pullando integrum creditum recuperavit; Cumque præterderet cum eadem anterioritate recuperare dictas expensas, hinc pullavit coram A. C. Francicum creditorem pariter posteriorem.

In hoc autem articulo fortè novo, qui saltem in Curia DD. præsertim antiquis, & classicis ex professio tractatus; Scribens pro Francisco reo convento, primo aspectu, utpotè de causa litis, ac expensarum non bene informatum nimium dubitabat, contra eum, ut scilicet eadem anterioritas, quæ actori competeat pro debito, pro huiusmodi expensis quoque competere deberet, ut infra.

Scribendo tamen more Advocati ad causæ oportunitatem, contra præsentionem actoris deducebam individualem auctoritatem Fabri in C. tit. de fruct. & lit. expens. defin. 3. in princ. ubi procedendo cum vera, & iudicia distinctione inter expensas debitas ex stipulatione iure actionis, ac alias debitas officio iudicis, ac condemnationem temere litigantis, concludit ut prima species, debiti naturam sortiatur, non autem altera.

Item in eisdem distinctionis comprobationem, deducebam ea, quæ habentur in materia fructuum, seu usurarum habentium eandem debiti naturam, seu anterioritatem, quando debeatur ex stipulatione iure actionis, secus autem ubi tanquam interesse extrinsecum, ac debitoris mora causatum, atque in stipulationem non deductum, ex his, quæ cæteris relatis habentur apud Larr. decis. 37. Sciban. juv. resolut. 61. nu. 24. & segg. Rot. dec. 206. nu. 18. par. 10. rec. & in aliis de quibus supra sub tit. de Regal. disc. 10.

Parte respondendo ad dec. 89. i. Seraph. quæ solum ex parte actoris deducebatur, dicebam, quod ea non percurrit casum concursus creditorum neque hunc punctum principaliter diliputat; Licet enim dicatur, ut idem mandatum

pro debito uxoris ante matrimonium, & constitutam dotem contra, exequi deberet super bonis viro in dotem datis, etiam pro expensis, quarum condemnatio post matrimonium sequuta fuerat, atque deducatur regula, quod fideiussor debitor, fit etiam fideiussor expensarum, quæ eandem naturam sortiuntur; Atamen principale fundamentum resolutionis fuit, quod idem vir litis conscius, eam quoque substituit, & continuavit; Atque ad idem potest alia forte magis congrua ratio, quod scilicet dicitur universitas, cuius administrationem, pro iure activo, & passivo vir suscipit, potissimè in ea facti serie, in qua erat universitas, tam facti, quam juris, ideoque ita vir universum jus activum, & passivum in se suscepisse videbatur.

Verùm reflectendo ad veritatem, aliquam ut supra sentiebam difficultatem, stante quod contractus, cuius iure veniebat actor, continebat obligationem cameralem, in cuius formula expressè legitur debitoris obligatio ad omnia damna, & interesse, quinimò expressè ad expensas, quæ tamen absque expressione veniunt sub damnis, & interesse, ut apud Bich. decis. 73. & 534. Et consequenter quod eadem vera distinctio retenta, difficultas esset in applicatione, dum ita verfabamur, potius in prima parte distinctionis expensarum scilicet debitarum iure actionis, ac in stipulatione deductarum, ut in specie expensarum, ubi agatur de debitorum cum obligatione in forma quantæ, vel simili, Fontanell. dec. 65. nu. 10. Et in proposito fructuum, seu usurarum habetur d. disc. 10. de Regal. & sub tit. de date disc. 161. & alibi, cum fit recepta distinctio.

In idem quoque conferunt ea, quæ collecta habentur apud Olearum de cass. jur. tit. 5. qu. 5. ex num. 33. cum pluribus segg. ad 47. ubi tractatur quæstionem, an unus ex fideiussoribus, qui totum debitum, ac etiam expensas creditori solvit, reportata cessione, possit confideiussoribus, vel eorum aliquibus, dempta propria virili, totum repetere, etiam quodammodo se involvere videatur.

Negligenda tamen esse credebam desuper deducta per Acoft. de privileg. tradit. reg. 3. limit. 3. numer. 2. quoniam licet regulam statuat, ut eadem anterioritas, quæ pro sorte competit, competeat etiam pro expensis, atamen indigestè loquitur cum generalitatibus, non bene examinato articulo.

Postquam autem vidi dictas causæ decisiones, ex quibus patet de lite, ejusque expensarum causa; Credidi ut pro Francisco reo convento creditore posteriore, non improbabiler respondendum veniret, quoniam necessitas litigandi, quam creditor habuit, non provenit à culpa, & culpa debitoris, ejus obligationem non adimplentis, unde propterea in re tractato expensarum, quas creditor ita pati coactus est tanquam ad damna, & interesse in stipulationem deducta, sed id provenit, ut ita se creditorem actor statueret, ac probaret, atque acquireret illam qualitatem, sine qua in concursu venire non poterat; Et consequenter quod gessit proprium negotium, absque contumacia, vel culpa debitoris, cui obseci non poterat, cur ejus debitum statuto tempore non solvisset, atque datam fidem non servasset, dum probabiliter credere, ac prætereundè poterat, se in nihilo debitorem esse, ejusque bona fidem confirmaverat sententia absolutoria iudicis primæ instantiæ; Quinimò potè ratis decisionibus, nimius rigor contra eum adhibitus videbatur; Ideoque nullatenus dici poterat, quod ita condemnatio proveniret ex debitoris temeritate, vel culpa, quoniam imò in puncto juris sequi non debuisset, ob iustam litigandi causam, eaque potius sequuta est ex quodam Curie quamvis non multum commendabili stylo, de quo in sua materia sub tit. de iudic. adiciendi huiusmodi condemnationem in omni sententiâ; Et consequenter mihi videbatur, ut redè dici posset, quod istæ essent expensæ potius accidentales iudicis officio, ratione dicti styli, quam iure actionis, vel stipulationis, dum earum condemnatio de iure non intrabat.

Hinc proinde istius causæ occasione, reflectendo ad hunc articulum (qui in diuturna mea vita forensi usus erat,) considerabam, ut procedendum esset cum eadem casuum distinctione, quæ pro meo nimium frequenter insinuato sensu, in omni forensi quæstione hodie pro congrua determinatione, necessaria videtur, cum alias procedere cum generalitatibus, frequentium æquivocorum incursum producat.

Aut enim agitur de illis expensis, quæ pro debito certo, & liquido ad effectum ejus consecutionis contra morosum

DE materia expensarum vide sub titulo de iud. disc. 39. per totum.

ALATRINA PECUNIARIA
PRO ALEXANDRO FELICE DE RUBEIS
CUM PETRO PAULO ET ALIIS
DE MOLLELIS.

Causa disputata coram A. C. ubi pendet.

An, & quando probatio debiti in genere, vel in substantia, non tamen probata certa quantitate, sufficiat ad debitoris condemnationem, & quomodo tali casu procedendum sit.

S U M M A R I U M.

- 1 Acti series.
- 2 Confessio extrajudicialis etiam parte absente de canonica æquitate probatur, ea verò parte presente probatur etiam de iure civili.
- 3 Exceptio inordinata, vel illiquiditatis admittitur etiam in executivis.
- 4 Probata substantia debiti in genere, circa quantitatem sufficiens leviores probationes.
- 5 In probatione amministrativa proceditur cum regula, ut singula quæ non proficiunt.
- 6 De pretio intrinsecis, & de altero extrinsecis, seu accidentalibus locorum montium.
- 7 Quomodo probatio amministrativa practicanda sit.
- 8 De pluribus administrativis in hac facti specie.
- 9 Quod deseratur etiam juramento partis.
- 10 De juramento in litem, quando intret.
- 11 De regula tenenda in hac materia, & quomodo decidendæ.
- 12 De præscriptione statutaria.

D I S C. CXLVIII.

L Auretus de Rubeis, custodiæ causa, deposuit penes Julium Mollelam concivem potentem, ac negotiatorem, quandam pecuniarum summam; Cumque eam peteret, Julius (qui tunc negotiorum causa in Urbe morabatur,) per ejus litteras de mense Aprilis 1644. Scripsit amico, qui ex parte Laureti, eum requisiverat, quod ob quandam voluntariam contributionem, tunc ratione belli, saltem de congruo, faciendam, coactus fuerat, dictis pecuniis uti atque emere quinque loca montium, importantia scuta 500. ideoque offerebat, ad favorem ejusdem Laureti create censuræ, dum ipse effectus fructiferus emerat; Vel eo non assentiente, promittebat quantum in proxima recollecta, pecuniis restituere; Idemque ad aliquos tempus confirmavit in alia epistola, scripta eidem Laureto, qui tractu temporis procuratorem in Urbe constituit pro judiciali actione, dictarumque pecuniarum recuperatione, nulla tamen facta earum summæ expressione; Verùm sequo prius obitu Laureti, ac deinde illo Julii, res diu fluit, donec ejusdem Laureti hæres, contra Julii hæredes, iudicium instituit coram Audit. Cam. pro summa scutorum 500.

In disputationibus autem desuper habitis, nulla cadebat quæstio super substantia debiti, ejusque probatione in genere, dum aderat secunda epistola per debitorem ipsimet creditori directè conscripta, ideoque adesse videbatur confessio parte presente, quæ attento etiam rigore juris civilis, ad plenam, & concludentem probationem sufficit, multò magis, dum in Curia recepta est canonica æquitas, ob quam confessio extrajudicialis, quamvis parte absente, sufficiens reputatur ut in terminis specialibus epistolæ per debitorem tertio conscriptæ firmatur decis. 153. nu. 9. & apud Cell. decis. 264. nu. 13. edita in casu de quo supra disc. 79. Ideoque conjungendo utramque confessionem, casus quoad probationem in genere videbatur extra omnem controversiam.

Hinc proinde restringebatur difficultas ad probationem quantitatis, qua non probata, dicebant Scribentes pro reis conventis, quod nulla sequi poterat condemnatio, ut rubric. & tot. titulo Cod. de Sentent. quæ sine cert. quantitate. In idem quoque deducendo receptam conclusionem M, de qua apud Grass. de except. cap. 36. Rot. apud Caval. decis. 607.

debitorem faciendæ sunt, tanquam connaturales, & intrinsecæ, ut ex. gr.) sunt expensæ pro mandato executivo, etiam pro faciendæ executione, & subhaftatione, bonorum, aliique actis, quas facere oportet, usque ad satisfactiõnis consumationem, & tunc istæ habeant eandem debiti naturam, recteque veniant sub dicta stipulatione, contenta in obligatione camerali vel in quantantia, five in clausula generali pro omnibus &c.

Quinimò advertetbam, quod improprie pro huiusmodi expensis adhiberentur termini anterioritatis, & concursus cum potius intrate videantur alii termini præcipue subtrahendionis, de quibus plures supra, hoc eodem tit. occasione agendi de potioritate pro expensis culture, vel recollectæ &c. quod scilicet, quando creditor anterior aliquam summam ex debitoris bonis obtinet, tunc prius subtrahat expensas, quas tanquam intrinsecas, & connaturales facere oportuit, reliquum autem, quod deductis expensis superesse dicitur, cedat in causam debiti in cuius causam habuisse censetur id minus: Et consequenter quod agat contra posteriores, non pro credito expensarum, sed pro ipso residuali debito principali, super cuius anterioritate nulla cadit quæstio, perinde ac si illa detractio facta esset per Notarios, & exequutores, alioque officiales, vel personas, qui actum executionis consummarunt, & pro quorum mercede tales expensæ factæ sunt.

Aut verò agitur de expensis extrinsecis, seu accidentalibus, quas creditorem certum, & liquidum, ob debitoris moram, & culpam, non servando datam fidem, facere oportuit, puta pro recuperandis debitoris bonis à manibus posteriorum, seu aliorum, quæ illa de facto occupaverant, seu aliis occultaverant, ut frequenter contingit, præsertim in gemmis, & pecuniis, aliique mobilibus pretiosis, vel scripturis continentibus nomina debitorum, quæ per decodores occultari, five ad alias Civitates, vel Provincias transmitti solent; Ac etiam contingit quandoque in bonis stabilibus, seu æquivalentibus, cum simulatis, ac fraudulentis donationibus, aliique alienationibus, ut sub tit. de donat. disc. 59. unde propterea notabiles expensas subire oporteat, non solum judiciales, sed etiam extrajudiciales pro recognitione exploratorum, & denuntiatorum, ac etiam pro muneribus, & aliis, quæ pro regionum stylo, seu ad violentiam coercendam faciendæ sunt; Et tunc redè intret vulgaris, ac recepta conclusio, de qua præsertim apud Duran. dec. 53. nu. 8. & pluries Salgad. in ejus libr. credit. ac passim, ut huiusmodi expensæ potioritate habeant, ac pariter in eis intret dicta præcipua deductio iuxta terminos textus in l. interdum, ff. qui potior in pign. hab. cum concord. dum utile negotium gestum est pro toto concursu.

Aut demum (juxta hanc facti negocium,) debitor in culpa, vel mora dici non potest, cur promissam fidem non adimpleverit, quia nempe, justè credebatur se non esse debitorem, atque præsertim creditor pro justificando ejus credito, etiam in substantia, expensas passus est in lite ad hunc effectum substantiæ, adeoque tales expensas principaliter fecerit, ut se creditorem probaret in concursu aliorum justè alias eum repellentium; Et tunc omnino verius esse dicebam, quod istæ essent expensæ merè extrinsecæ, & accidentales, provenientes potius à dicto Curie stylo, ac iudicis officio, dum principaliter factæ erant in causam propriam, atque ut proprium negotium gereretur; Ad intrat illius, qui habet jus percipiendi alimenta in domo alienar, & accumbendi in ejus mensa, cum aliis, dummodo tamen habeat vestem nuptialem, quoniam dicere non potest aliis habentibus jus in eadem mensa accumbendi, quod in eorum præjudicium, & exclusionem deducere debeat expensas, quas facere oportuit pro dicta veste, dum istæ non provenerunt ex culpa ejus, qui victum præstare, seu convivium facere tenebatur, sed factæ sunt ad se ipsum qualificandum, atque ad acquirendam id, sine quo inter convivas alias admitti non potuisset, nec debuisset; Et hic videtur casus.

In isto autem casu per Iudicem resolutum fuit pro actore ex eo, quod inter socios adesse pactum, obligatione camerali vallatum, super æquali fortuna, & participatione ejus, quod exigeretur; Id autem ex hac parte negabatur, eo quia pactum diversè intellectus capax esset; Ideoque habito recurru ad Signaturam, ista non levem habuit difficultatem contra resolutionem, ac propterea non obstant natura iudicii super executione obligationis cameralis, commisit causam appellationis, cum clausula suspensiva, & in hoc statu pendet.

607. apud Merlin. decis. 339. decis. 165. & 306. part. 7. rec. & sequitur, circa crediti liquiditatem præcisè necessariam.

Adquò ut, exceptio illiquiditatis, admittatur etiam in processu exequutivo, ac privilegiato obligationis camera- lis, seu quantitatæ, qui quascumque exceptiones repel- lat, quoniam exclusa non censetur ista, cum incertum sit, quid, & quantum creditor sit consequuturus, dum debi- tum in genere verificari potest in paucis obolis; Ad instar illius iuvenis legati, quod fiat de animalis, vel de fundo in genere, utpote verificabili in musca, vel in palmo ter- re, cum similibus.

Scribens ego pro auctore, distamque conclusionem non negando, utpote in suo casu veram, deducebam pariter ve- ram, ac receptam propositionem, de qua antiquioribus re- latis apud Bellon. jun. consil. 93. nu. 8. cum segg. Gregor. dec. 224. n. 4. Cyriac. controv. 347. n. fin. Rub. de sciam. cap. 98. n. 333. & segg. apud Bich. dec. 405. n. 4. & 5. Coll. dec. 264. nu. 10. quod feliciter probato credito, ejusque substantia in genere, tunc circa quantitatem, etiam leviores, & admi- niculativæ probationes sufficiant; Adeo aliquorum opinio sit, ut etiam juramentum creditoris ad id sufficiat; Quod revera certam non habet regulam, cuiusque casus applicabilem, sed pro facti qualitate, & circumstantiis, prudenti iudicis arbitrio pensandis, decidendum est.

Applicando autem ad rem, plura concurrere videban- tur, quæ simul juncta, cum consueta regula, in admini- culativis attendenda, ut singulari, qua non profunt &c. con- cludere videbantur summam, seu quantitatem scutorum 500. ut per actorem prætendebatur.

Primo nempe, quia hæc summam continebat prima epistola familiaris, quæ per debitorem amico conscripta fuit, cujus tenor, seu contextus probare videbatur, quod ad effectum enupriatæ contributionis in scutis 500. me- diante necessaria, seu causativa emptione quinque loco- rum montium, dicta summam requirebatur, quoniam licet eorum pretium intrinsecum tanti importaret, attamen ob accidentales circumstantias habebant minorem valorem extrinsecum, juxta illam majorem, vel minorem extrin- secum, seu accidentalem valorem locorum montium, de quo habetur in sua materia sub titulo de Regal. disc. 30. cum segg., unde propterea contributio consistebat in eo, quod supra pretium, seu valorem extrinsecum erogare oportebat, ad adequandum valorem intrinsecum.

Quamvis enim criticando hæc speciem probationis, ea dici posset æquivoque, quoniam possunt stare simul, ut in erogatione summæ majoris, utatur quis pecunia aliena, quæ modicam summam importet, ita commixta cum pro- pria.

Advertebatur tamen, quod ubi hæc epistola contineret probationem univocam, & concludentem, ut hujusmodi acquisitio, integrè cum hac pecunia facta esset, tunc intrat vulgaris regula textus in l. ille, qui ille ff. de legat. 3. quod in claris, & expressis non intrant præsumptiones, & argu- menta, ideoque ad adminicula recurrere non oporteret, inanisque esset dicta conclusio super privilegiativa proba- tione accidentium, ubi certa probatio substantiæ habeatur; Cumque adminicula ponderanda sint, ad effectum regulandi iudicis arbitrium; Hinc proinde dicebam quod desideranda non erant verba expressa, & univoca, sed lenè consideranda veniebant ea verba, quæ licet æquivo- ca, & per possibile, apta recipere dictum diversum intel- lectum, seu sensum, attamen per probabile, juxta com- mune loquendum, recipiebant magis hunc intel- lectum, ut scilicet, debitor, vel depositarius, ista pecu- nia uti coactus esset, pro integra dicta acquisitione facienda.

Secundò corollarie, ac in idem, quod cum debitor esset dives, & etiam negotiator talis negotiationis, quod pecunia numeratæ, ac manualis, utrum, & commoditatem promptam haberet; Adhuc tamen, etiam in ipsa prima confessione, seu Epistola, nimium inflebat, ut creditor contentus esset, quod crearetur census; Id etenim atten- ta dicta qualitate debitoris, clarè arguit, quod ageretur de summa notabili, cujus prompta solutio difficilis, atque incommoda esset, ut ad sensum.

Tertiò pariter in idem, quod in secunda epistola, dire- ctè scripta creditor ad sex menses postea, quæ præsuppone- bat præcedentem declarationem animi ejusdem credito- ris, non creandi censum, sed repetendi pecuniam; Cum verbis aulicis, & deprecativis majorem dilationem pete- bat, ut commoditatem expectaret, quod attentis pariter circumstantiis supra ponderatis, arguebat, quod summa esset notabilis.

Quartò quod, ob aliquam longè majorem potentiam in patria, (cujus moribus attentis; atque ex aliis circumstan- tiis congruenter, ut creditor amicitiam, ac benevolentiam debitoris conservaret,) adhuc tamen iuste mandatum de- dit in Curia pro judiciali coactione, cum inflectuatio ab ejus superveniente morte sequuta fuit; Signum clarum, quod ageretur de summa notabili, cum improbabile esset, ut pro modica summa, attentis facti circumstantiis, ad hunc a- ctum deveniretur.

Et quintò demum, in idem conferre observabam regu- lam, seu propositionem generalem, quæ frequenter, in materia præsertim fideicommissaria, in foro volitare so- let, quod hæres, qui ubi præsertim sit filius, vel conjun- ctus, & domesticus, præsumitur informatus de factis de- functi, hanc summam exprimebat, atque super ea offere- batur juramentum, cui soli deferendum esse, circa hujus- modi accidentalem probationem quantitatis, ubi certa pro- batio generis, vel substantiæ accedat, firmatur apud su- pra allegatos, præsertim apud Cyriac. controv. 347. numer. final.

Et quamvis revera id procedat in ipsomet principali, qui sit veritatis certò concius; Secus autem in hærede, & potissimum contra alium hæredem, juxta ea, quæ ad materiam juramenti in litem, etiam in casibus, in quibus intrat, habentur sub tit. de tutor. & administr. ut non con- cedatur hæredi, & contra hæredem, ut præsertim d. tit. disc. 8. & 9. Attamen advertebam idem, quod supra, in primo adminiculo, de æquivoque, vel univocis verbis confessionis habetur, quod scilicet; Aliud est agere, ad effectum, ut id solum, & de per se inducat perfectam proba- tionem, quæ ad condemnationem sufficit; Aliud verò, ut id attendatur tanquam unum ex adminiculis, cum dicta regula, ut singulari, quæ non profunt &c. & cum aliis con- jungendum sit.

Ut enim in omni ferè materia, præsertim verò in fidei- commissaria sub tit. de fideicommissis, frequenter advertit- ur; In hujus conjuncturalis, vel adminiculativæ proba- tionis specie, certa, & determinata iuris regula dari non potest, sed totum pendet ex singulorum casuum particu- laritate, & circumstantiis pensandis, ex prudenti, beneque regulato iudicis arbitrio, qui propterea partes ge- nere debet pictoris operi musivi, qui ex pluribus parvis lapidibus, de per se non aptis ad efformandam effigiem, istam efformet; Sive partes compositoris magnæ, ac for- tis, funis ex pluribus filis, seu funiculis; Præsertim verò in civilibus, in quibus facilis ista conjunctio datur.

Neque in hoc (ut loco citato, & alibi advertitur,) cum doctrinis, vel propositionibus generalibus simpliciter pro- cedi debet, quoniam stant bene simul, ut aliqua admini- cula, in uno casu sufficiant, atque approbentur; in al- tero autem, eadem, ac majora reproben- tur, ac insuffi- cientia reputentur, quia sic unius, vel alterius facti quali- tates exigat; Ideoque non ex eo, quod in uno casu, aliqua adminicula canonizata sint, exinde sequitur, ut æquè in omnibus canonizari debeant, & e contra; Istaque est un- nus de consuetis, ac frequentibus erroribus pragmaticorum qui in sola littera, seu formalitate doctrinarum procedunt.

Obijciebatur etiam de præscriptione resultante à Statu- to Urbis ob silentium sexdecim annorum; Verùm facilis videbatur objecti solutio; Tum quia verius est, ut istud Statutum, non intrat inter forenses, qui extra Urbem contrahant, ac solutionem in loco contractus desint, atque solum in urbe lis agatur accidentaliter ob Tribuna- lium residentiam; Tum etiam quoniam, ista non est ve- tra præscriptio, sed potius præsumpta solutio, quæ ex cen- sura probatione, etiam præsumptiva, tollitur, præsertim in hærede ignaro, cui fal tim restitutum in integrum deneganda non est, ut in præcedentibus ad hanc materiam præscriptionis statutarie pluries advertitur, Incerus tam- en est causæ exitus, atque credo quod adhuc pendat indecisa.

ANNOT. AD DISC. CXLVIII.

De materia probationum vide d. tit. de judic. disc. 22. cum segg.

NEAPOLITANA CESSIONIS PRO CARDINALI BRANCACCIO CUM PRINCIPE BISINIANI. Responsum pro veritate.

Ad materiam textus in l. per diversas, & l. ab Anastasio Cod. mandat. de qua supra disc. 60. ut debitor ces- sionarium repellere valeat, offerendo solam sum- mam ab eo solutam, processione reportanda; An procedat in ea cessio, quæ reportetur à Principe, vel ejus fisco, seu Camera; Et de aliis earundem legum limitationibus.

SUMMARIUM.

- 1 **F**abii series.
- 2 De voto Auditoris, & fundamentis.
- 3 Quando propriis intrat dispositio, per diversas, & l. ab Anastasio.
- 4 De ratione ob quam Camera succedit in fructibus inexas- tis beneficiorum.
- 5 Conclusiones juris in hac materia non solent de facili ad- mitti per Camerales, ideo feri solent compositiones.
- 6 De stylo, dictarum legum dispositio non procedit in ces- sionibus quæ fiunt à fisco, vel Camera Apostolica.
- 7 Leges civiles quomodo attendantur, & de eorum non usu.
- 8 Princeps concedit etiam bona aliena ad materiam, l. be- nede à Zenone.
- 9 Et 10 De rationibus, quibus innixus est stylos, de quo num. 6.

DISC. CIL.

Cum Mutius, Cardinalis Brancacci ex germano fra- tre nepos, haberet in commendam, cum aliquo pen- sionis onere, Abbatiam regularem S. Marie de Mutina, cujus debitor supponebatur Princeps Bisiniani in annua præstatione cuiusdam quantitatis tumulorum frumenti, atque eo hujusmodi præstationis denegatum solutionem, Commendatarius, ulque ab anno 1634. in Tribunali Re- giæ Cameræ Neapolis, litem intruxerit, conjunctim cum dicto Cardinalis parvo, consilium, vel majorem frumentarium præstationem ab eodem Principe petente, ratione alterius Abbatis S. Adriani quam in commendam passidebat ipse Cardinalis, qui hujus nimium diturnæ li- tis sumptus omnes, etiam ex parte dicti alterius Commendatarii (pro stylo pensionum non leves,) erogavit; ac etiam plures terminos regionum interim decurios, ab eodem Mutio debitos, de proprio solvit; Et itaque lite adhuc indecisa pendente, idem Mutius obiit, unde officiales Nunciaturæ Neapolis, ad præscriptum Constitutionis Ju- lii III. ac aliarum, de quibus in sua materia sub tit. de be- nefic. disc. 81. & segg. prætenderent, ut omnes hujus præ- stationis decuræ annualitates, tanquam fructus inexacti caderent sub spolio, atque ad Cameram pertinerent; Hinc dicta duplici causa, expensarum litis, & pensionum, lon- gè excederet valorem dixerim annualitatum, pro qua- rum recuperatione litem prosequi oportebat, adeo ut nihil pro Camera superesset; Attamen (juxta frequentiore m stylum,) ad evitanda incommoda alterius litis, quam de- super, pro hujus crediti probatione, ac liquidatione, fa- cere oportebat, se composuit cum thesaurario generali, mediante solutione modicæ summæ scutorum quadraginta ita in consueta forma, reportando cessionem omnium ju- rium Cameræ, ut in dicto Tribunali, in quo lis pendebat evitaret sumptus, abique dubio majores, quod facere o- portebat pro legitimatione persone, & crediti justificatio- ne; Quare eo ita distam litem prosequente, ex parte rei conventi, confugiendo ad beneficium textus in l. per di- versas, & l. ab Anastasio Cod. mandat. offerebatur dicta summa scutorum 40. quæ Camera Apostolica, pro hu- jusmodi litigiosorum jurium cessione, soluta fuerant; Assumptaque super hoc puncto in eodem Tribunali dispu- tatione, desuper meum votum pro veritate, à dicto Car- dinali, in Urbe expetitum fuit.

Dicto igitur veritatis sensu retento; Respondi, ut hæc præsentio, omninò probabilis, nullique fundamento innixa esset, ex tribus distinctis motibus, quorum quodlibet sufficeret videbatur, etiam singulariter ista capiendo multò magis ea unitim ponderando; Primo scilicet, quod

cessionarius esset creditor defuncti, cui jura cessæ compete- bant, unde propterea, pro ejus credito recuperando, auctam cessionem principaliter obtinere curaverat; Secun- dò quia erat ejusdem defuncti legitimus hæres, dum ejus germani fratres hæreditatem negligebant, unde promp- tere ipse remanebat proximior; Et tertio, quod a- tres dabant manus, ac adhererent; Et tertio, quod a- geretur de cessione reportata à Principe, vel ejus fisco, dum ex recepto stylo forte generali, præsertim verò, fi- sci, seu Cameræ Apostolicæ, dictarum legum dispositio, usu recepta non est.

Ad comprobationem autem primi, & secundi motivi, præcendendo etiam à peculiari circumstantia tertii; De- ducebam ea, quæ ex communi sensu DD. habentur, ad istarum legum materiam supra hoc cod. tit. disc. 50. & in istarum legum materiam elaboratè de more per Oleam de cess. alius, & colliguntur elaboratè de more per Oleam de cess. jur. tit. 6. qu. 10. num. 53. & segg. Quod scilicet earum dem legum dispositio prodiit contra voluntarios litium redem- ptores, qui id, nulla necessitate, vel iusta causa impel- lentes, agant ad industriam, turpemque negotiationem, suscitando lites, quæ aliis quiescerent, atque ita revol- vendo chartas veteres, Rempublicam inquietarent, ut cum modica summa, aliena bona, five ad cedentem, si- ve ad cessionarium pertinentia, captarent.

Secus autem, ubi iusta, & probabilis causa accedat, at- que cessio, cum alicuiusmodi summæ solutione obti- neatur, potius juris proprii confirmandigratia, five ad effectum redimendi molestias, in propriis iuribus à ce- dente recipere possit; Sive ad tollenda impedimenta, quæ ab eo de facto præstentur, ut in hac facti specie rectè ver- ificabatur, ob dictam duplicem circumstantiam, seu du- plicem titulum, creditoris scilicet beneficiarii defuncti, in ipsamet causam, ac etiam legitimi hæredis, cum in pun- do juris, probabilis videatur, ut ad ipsius beneficiarii de- functi hereditatem, hujusmodi decuræ annualitates spec- tantes deberent, pro reintegracione expensarum litis, ac etiam pensionis, quæ probabiliter, pro rata istorum fru- ctuum singularis annis quoque soluta fuerat, quamvis utrum- que onus, ab ipsomet beneficiario, de propriis bonis sup- portatum esset.

Ut enim ad hanc materiam spolia, vel successiones Ca- meræ in fructibus inexactis advertitur in dicta sua sede po- sit. de beneficiis disc. 81. cum plur. segg. id provenit ex eo quod fructus inexacti dicantur pars ipsorum bonorum, ideoque pertinent ad Ecclesiam illorum dominam, ubi agatur de illis fructibus, in quibus beneficiatus, (qui vivens asimi- latur usufructuario, moriens autem usufructuario, foret cau- sam lucrativam, secus autem si onerosam, adeo ut, ubi agatur de distributionibus quotidianis, utpote assidendis, ex causa onerosa, ac servitii; Sive agatur de fructibus beneficii curati, in puncto juris, detur eorum transmi- sio.

Potissimè verò, ac facilius, ubi agatur de hujusmodi fructibus civilibus, in quibus, beneficiario diligentias ad- hibente, admittenda videtur transmissio, cum non urgeat illa ratio, quæ intrat in naturalibus, ut sint pars bono- rum, ac proprietatis, illique annexi; Sed quoniam Ca- merales in praxi non de facili hujusmodi, ac similes juris propositiones pacificè admittere solent; Hinc proinde usus inolevit, quod beneficiarii hæredes, & successores, ita curant se componere, atque cessiones jurium Cameræ re- portare, ut etiam aliqua privilegia Cameræ competentiæ obtineant, pro ipsidem fructibus recuperandis; Et conse- quenter, idem actus dicitur potius necessarius, ad tollen- da impedimenta, redimendaque molestias, unde pro- pterea dictarum legum, nec dispositio, nec ratio congrue- re potest.

Cæterum, ubi etiam de penitus extraneo cessionario a- geretur, qui nullum jus habens in hujusmodi fructibus, vel iuribus, voluntariè, atque ad industriam, soluta certa summa, jurium Cameræ cessionem reportare curaret; Ad- huc tamen, inconcessus est, ac notorius Cameræ Apo- stolicæ stylos, admittendi hujusmodi compositiones, et- iam in extraneis, quoties legitimi successores, vel con- juncti (quos præferre solet) id negligant; Neque unquam praxis docuit, ut hujusmodi legum dispositio admissa fue- rit; Ideoque dicebam, quod iste usus sufficere deberet.

Cum etenim, ut pluries in sinuatur, præsertim verò in tit. de servit. disc. 1. leges civiles in foro attendantur, non ex ne- cessaria auctoritate legislatoris, sed potius, quia usu rece- ptæ sint, Hinc procedit, ubi de aliquorum non usu confert, hic

huic potius deferendum est, quoniam ut d. disc. de servit. adverteitur, iste non usus, non est ille, quem rigorose considerant DD. tanquam destructivum legis, alias ex legislatoris potestate obligantis, sed est potius non initiativus, seu impediens earundem legum receptionem in hac parte, ideoque magna differentia est inter unam speciem non usus & alteram.

Ponderabam quoque, ut iste non usus, in cessionibus, quæ à Camera, seu fisco Principis reportarunt triplicem habeat probabilem differentiam rationem, ob quam dictarum legum dispositio, in hac specie cessionis, locum habere non debeat.

Primo nempe, quoniam agitur de concessione Principis qui jure privatorum, metiendus non est, cum etiam aliena bona donare possit, adeo ut ejus concessionarius, etiam à domino tutus reddatur, ad terminos textus in l. bene à Zenone C. de quadrienn. prescript. de cujus materia habetur actum sub tit. de donat. disc. 43.

Secundo quia, (ut supra adverteitur,) ex communi DD. sensu, eatenus dictarum legum dispositio intrat, quatenus adaptetur ratio, cuiusvis sunt, ut scilicet illa lites, quæ penes minus potentem, five ad eas minus apum quiete- rent, ita excutitur per cessionarios, magisque potentes, vel magis litibus aptos; Hæc autem ratio, non congruit Fisco, vel Camera Principis, quæ longè potentior est, magisque privilegiata in litium prosecutione, ideoque per hujusmodi cessiones nullum colligantur præjudicium inferat, neque ejus conditio deterior efficiatur, sed potius melior, ac propterea omnino cessat istarum legum ratio, unde de consequenti cessare debet dispositio, ex vulgari axiomate, super quo plura colligit Barboza, axiomat. 197.

Et tertio fortius, quoniam cum hujusmodi jura, ex spoliis clericorum seu beneficiorum vacationibus, vel similibus causis, Camera delata, ut plurimum, eidem, ejusque officialibus, tanquam accidentaliter obventa, ignota esse soleant, atque eatenus detegi, quatenus id agant frequentius illi, qui se componere velint, atque cessiones reportare, cum aliquo lucro, quod ad hunc finem, studiosè per Camerales, libenter conceditur; Hinc proinde si illa aperiretur porta practicandi hujusmodi legum dispositionem, id tenderet in magnum ejusdem Camerae præjudicium, quoniam nemo hæc jura detegeret, neque cum ea se componeret.

Adde etenim ad hunc finem Camerales, in hujusmodi occultis iuribus, late se agunt, ut etiam simplicibus denunciatoribus, notabilem quotam condonent (quod etiam pia loca praticare solent;) ideoque ex pluribus in hac specie cessionis, dictarum legum dispositio non est practicabilis, atque merito dictus usus inolevit; Sibi que impudentes colligantes, cur hæc viam non tenuerint, atque ita se liberare à lite non curaverint, cum solutione illius modice summæ, quam cessionarius seu transfactarius solvit, pro iis tamen diligentis, quæ ista occasione adhibita fuerunt, in ea temporis angustia, qua perpetuo laborant Curia professorum, semper scribendi proferendo, & ad hanc, casus non dedit invenire tractantes punctum in specie; istam tamen credebam esse veritatem quamvis non visis motibus alterius partis iudicium maturum efformari non poterit.

ANNOT. AD DISC. CL.

DE dispositionibus l. per diversas, & ab Anastasio Cod. mandati nulla alia superest occasio formiter disputandi præterquam in infirmo disc. 60. hoc eod. tit.

BONONEN. PECUNIARIA, VEL SOCIETATIS PRO HERCULE DE ANGELIS, CUM HIERONYMO VACCARIO.

Causa disputata coram A. C.

An, & quando obligetur, quis per procuratorem in alienam causam, & tanquam fideiussor; Et an mandatum extendatur ad obligationem fideiussoriam, vel insolvidum, & quando dicatur debitum fideiussorium.

SUMMARIUM.

1. Fideiussor non potest obligare mandantem in causam alienam, & fideiussoriam.

- 3 Multo minus in causa mandatarii.
4 Neque potest cum obligare in solidum cum aliis.
5 Omnes insolvidum obligati respectu creditoris dicuntur principales correi, atque non intrat distinctio debitoris principalis, & fideiussoris.
6 Quod pro decidendis causis forensibus non sit procedendum cum generalitatibus, sed cum distinctione casuum, vel effectuum.
7 De eadem conclusione, de qua num. 5.
8 Inter socios intrat solvendi ultra, quæ negotio sociali est connaturalis.
9 De conclusione quod gesta ultra fines mandati invalida sunt, quando procedat.
10 De eadem conclusione de qua n. 5. ut non procedat inter ipsos coobligatos, inter quos est principalis ille, ad quem negotium pertinet.
11 Quod correo non detur actio indemnitate contra eum qui est verusque correi & fideiussor.
12 Quando intrat conclusio, de qua n. 2. & 3.

DISC. CLI.

Quando Hercules, à patria pro aliquibus negotiis in Urbe pertractandis discessurus, generale mandatum (juxta illius formularii amplitudinem) dedidit Antonio ejus conjuncto, cum plurium actuum expressione, generaliter etiam attributa facultate faciendi quocumque contractus ei bene visos; Præfatus autem Antonius, cum Jo: Thoma patre, quilibet sociis mercimonium sericum exerceret, cuius ipse complementarius erat; Ideoque tanquam complementarius omnium sociorum nomine, nec non tanquam procurator Herculis; Ac etiam Hieronymus alter mercator, qui diversum exercebat mercimonium, acceptis à Marchione Fontana libris 11. m. ad negotiandum, sive sub eo contractu trino de quo sub tit. de usur. disc. 1. solidi obligationem cum eo contrafixerat.

Defuncto autem Antonio, & sociis, Hieronymus in vim obligationis insolvidum, totam summam librarum 11. m. cum accessionebus solvere coactus esset, cum tamen, non nisi mediatis ad ejus manus obvenisset, (altera mediata per Antonium habitis;) Hinc proinde, pro ejus relevatione, iudicium instituit coram A. C. contra Herculem, cujus plures defensores per eum assumpti, in ea insistebant exceptione, quæ à defectu potestatis mandantis resultabat unde propterea obligationis nullitas absque dubio de consequenti resultabat.

Hujusmodi autem potestatis defectum deducebant, ex conclusione, quod mandatarius, cui ampla etiam potestas concessa fit debita contrahendi, aliove contractus faciendi alienas seu fideiussorias obligationes facere non potest, cum talis facultas, in mandantis causam propriam, non autem in alteram attributa censetur, neque fideiubendi potestas absque speciali mentione in generali mandato cadat, ex iis, quæ cæteris relatis habentur apud Merlin. de ping. lib. 2. q. 101. num. 21. cum seqq. Galcot. lib. 2. contr. 29. num. 1. & seqq. Rot. apud Milin. decis. 359. n. 1. & seq. apud Dunozer. dec. 543. n. 8. & 566. eodem n. 8. dec. 109. post Cenc. & apud Merchel. p. 2. fol. 583. Fortius verò, ubi hæc fideiussoria obligatio fit pro eodem mandatario, cum tunc dicta conclusio, magis de plano intrat, ut apud allegatos advertitur.

Ac etiam, quod ubi etiam in causam mandantis obligatio contracta esset, adhuc tamen ea invalida remaneret, ob solidi obligationem cum aliis correis, vel contrahentibus, ex alia conclusione, de qua cæteris relatis Rota dec. 79. nu. 15. in fin. & dec. 93. in fin. part. 7. rec. quod procurator non obligat mandantem insolvidum cum aliis, cum ita esset pro aliis fideiubere; Atque hinc inferretur ad nullitatem in totum, quasi quod, ob individuatam consensum, utile per inutile vitium remaneret.

Et converso autem, Scribens pro actore, non negando dictarum conclusionum veritatem in suis respectivè casibus, negabant applicationem, ex eo, quod omnium correalis esset obligatio principaliter, & insolvidum, obquam propterea, termini fideiussorie obligationis non intrarent, cum dicta obligationis formula accedente, omnes dicantur principales correi debendi, ex iis, quæ cæteris relatis, habentur apud Gregor. & add. dec. 167. 445. & 564. cum aliis sub tit. de feud. ad materiam bullæ Baronum disc. 100. & seq. occasione agendi, an illius bullæ dispositio, in alienis, ac fideiussorias debitis locum habeat.

Cum igitur post causam dia disputatam, Judex, ex præmissa conclusione, pro actore inclinaret, ita habendo ad quem accessorio.

istam mandantis obligationem à mandatario contractam, tanquam principalem, & correaliam, non autem fideiussoriam, hinc proinde, in hoc statu, ex parte Herculis rei conventi ad scribendum assumptus, pro difficultate superanda.

Dicebam scribens in causa (præsuppositis dictis conclusionibus hinc inde deductis, pro consueto stylo nimium abhorrente transcriptiones, vel superfluas allegationes,) quod omnes hinc inde Scribentes, bene loquebantur; Punctum erat in applicatione, pro qua congruè faciendum, advertebam procedendum esse, cum ea casuum, vel effectuum distinctione, quæ (ex pluribus infirmatis,) in omnibus penè forensibus controversiis necessaria videtur, unde propterea erroneum est, cum solis generalitatibus conclusionum juris in abstracto procedere, quoniam totus punctus est in applicatione congrua ad casuum præcium controversiarum, facti qualitate, vel circumstantiis principaliter attentis.

Dicebam igitur quod; Aurageretur inter dictum Marchionem creditorem, ac præfatos ita principaliter, & insolvidum obligatos, & tunc rediret procederet conclusio deducta per Scribentes pro actore, potissimè ubi juxta distinctionem, quæ ex Roderic. de ann. reddit. par. 2. q. 5. nu. 21. & seqq. & aliis infirmatur d. disc. 100. & 101. de feud. obligatio æque principalis, affectu concepta non sit, ut legi fraus fieret; Et enim plures hoc tit. & alibi advertitur, creditor, qui plurium correorum insolvidum fidem sequitur, investigare non tenetur, quinam eorum esset principalis, ad quem negotium principaliter pertineat, qui verò fideiussor, dum, ad instar sequentis fidem aliorum collegii, vel univ. veritatis, seu negotii socialis, omnium, ac singulorum fidem sequitur, unius tantum, vel aliquorum ex eis idoneitate fretus.

Neque observabatur, quod intraret dictus alter defectus potestatis, circa solidi obligationem, quoniam cum ageretur de contractu societatis, accessorio complicante alios duos contractus duplicis assicurationis fortis, & fructuum, adeo ut ipse, qui pecuniam dedit, unam socii personam constitueret; Altera vero formalem, seu intellectusalem collegiati quodam jure, efformarent omnes æque principaliter obligati, hinc de consequenti resultabat, quod solidi obligatio, esset contractui connaturalis, dum in negotiis socialibus intrat solidi obligatio, atque ob mutuum mandatum, quod inter socios adesse dicitur, unus alterum insolvidum obligare potest ex deductis cæteris relatis apud Celsum dec. 2. & 11. & in aliis frequenter, ac plures hoc eod. tit. advertitur.

Et consequenter, stante negotiorum socialium natura, ac etiam communi usu, quod pecuniæ pluralibus negotioribus insimul recipientibus credi non solent, nisi cum solidi obligatione, cum sapius (ut infirmatum est) unius tantum idoneitas, credentem impellat, alias non crediturum, hinc intrat conclusio, sui limitatio conclusionis, quam habemus super invaliditate eorum, quæ ultra mandati fines gesta sunt, ut scilicet non procedat in iis, quæ de contractus natura, sive ex communi usu, faciendi sunt, & sine quibus alias mandatum impleri non possit, quoniam tunc, sub eo, ista simpliciter veniunt, quamvis ad speciem non deducatur ex iis, quæ cæteris relatis habentur apud Arias de Mesa lib. 1. var. c. 50. Theodor. allegat. 96. Capyc. Latr. consult. 108. nu. 9. & seqq. & admittit Rota apud Bicch. dec. 500. & 541. in quibus de ista conclusione ejusque declaratio.

Verum quia, non erat questio cum creditore, sed inter ipsos coobligatos, quorum unus insolvidum pulsatus, ex beneficio divisionis, sui alias ad reintegrationem, vel indemnitatem agebat, hinc proinde averterebam, ut non intraret dicta conclusio per DD. deducta, sed potius altera, de qua per text. in l. sed Julianus, ff. ad Macedon. cæteris relatis distinguendo habetur apud Gregor. & add. locis citat. apud Bicch. dec. 482. n. 2. decis. 114. & 481. part. 7. rec. De Marin. resol. 191. par. 1. & dicto disc. 100. & 101. de feud. quod scilicet, quamvis quoad creditorem, omnes dicantur principales correi debendi atramen inter se ipsos, illi dicuntur principales, qui pecuniam habuerunt, sive ad quos negotium principaliter pertinet, alii vero sunt fideiussores eorum, quibus rectè id innotebit, ideoque non intrat supradicta ratio, quod militat in principali creditore, quod scilicet ipse nesciat, sive scire, ac investigare non tenetur, quinam esset principaliter, & qui fideiussor, sive ad quem negotium principaliter pertineat, & ad quem accessorio.

Hinc proinde, cum Antonius in dicta obligatione, duplicem personam expressisset, Unam scilicet complementarii focalis mercimonii, Alteram vero procuratoris Herculis, qui propterea discrete enunciatus fuit, tanquam à dicto negotio extraneus, atque eidem Hieronymo mercatori, id bene innoteberet, ita resultare dicebam, quo Hercules, per suum mandatarium, in toto contractu obligatus insolvidum, gereret personam fideiussoris omnium correorum, qui acceptam pecuniam æqualiter inter se dividerant, & sic, non tam Antonii, & sociorum, quam ipsius Hieronymi æque fideiussor esset, tanquam totius contractus assurector, quasi quod istius forte magis idonei obligatio impulsisset, dictum creditorem, aliis non crediturum.

Atque ex inde dicebam, quod de jure, fideiussori quidem, datur actus indemnitate contra principalem debitorem, sive contra confideiussorem ex beneficio divisionis, non autem è converso, ut principalis debitor, qui pro altero principali correo debendi, totum debitum solvit, actionem habeat contra eum, qui sit æque fideiussor utriusque; Tunc etenim dicebam, quod difficultas cadere potuisset, quando Hercules, pro solo Antonio, & sociis se obligasset, quasi quod tunc Hieronymus, tanquam ejusdem Antonii correi fideiussor in sua virili, contra confideiussorem, ex divisionis beneficio, indemnitate actionem haberet; Secus autem, dum toti contractui pro omnibus accessit, quamvis ipsemet mandans accessisset, dum ita rectè dicere potest, quod non minus unius, quam alterius correi fidem, ac idoneitatem, æque principaliter sequutus esset.

Et nihilominus, ita inevitabilis remanebat dicta consideratio, quod ita ipsi actori innoteberet, quod Hercules accedendo toti contractui, etiam pro seipso fideiussoris personam gereret, & consequenter quod bene quoad eum intrarent dictæ conclusiones, quæ ex hac parte deducebantur; Incertum autem est quid sequutum sit, atque credo, quod adhuc causa pendat.

ANNOT. AD DISC. CL.

Vide notata ad disc. 84.

APPENDIX AD DISC. XIII.

De eadem materia, de qua dicto disc. 13. An scilicet Constitutiones Apostolicæ, prohibentes alienationem bonorum jurisdictionalium, comprehendant quoque hypothecam; Et an circa istam, intrat distinctio, inter specialem, & generalem, ut prima cadat sub prohibitionem, altera vero non. Et ad quem effectum istam distinctio attendatur.

SUMMARIUM.

- 1 DE distinctione inter hypothecam generalem, & specialem in prohibitis.
2 Quando procedat.
3 Quando pretium succedat loco rei.
4 Ut casuum distinctio necessaria sit, & de distinctione isto casu.
5 De concursu in commoditate, vel fructibus.
6 Quid referat hypothecam generalem subsistere inter creditores non habentes assensum.
7 De eodem contra successorem pariter sine assensu.
8 Secus ubi agatur de hypotheca, ut tangat rei substantiam.
9 Valide contracta hypotheca procedi potest ad alienationem absque alia solemnitate.
10 De ratione, ob quam habentes assensum præferantur.
11 De absurdo quod viget, & an sit considerabile.
12 De incapacitate Hebræorum possidendi stabilia, an procedat in hypotheca ad effectum exercendi salvoannum super stabilitibus.
13 Quale jus acquiratur per salvoannum, & quid illud importet.
14 Quare in prohibitis, etiam salvoannum, vel simile remedium non debeat competere.

DISC. CLII.

Præsuppositis iis, quæ in ista controversia habentur supra disc. 13. Cum in repropotione causæ, tam scribentes

ventes pro creditoribus tempore anterioribus, quam Judices, qui eorum partes sequebantur, insulerent in distinctione, de qua ceteris relatis, habetur in ibi allegata Amerina coram Royas dec. 161. 203. 230. & 261. inter hypothecam generalem, & specialem, quasi quoad stante comprehensione hypothecae, sub alienationis prohibitione in Apostolicis Constitutionibus contenta, super bonis jurisdictionalibus, ea intelligenda esset de speciali, non autem de generali, atque pro consueto abusu, remanendo in hac parte, non inquirendo distinctionis principium, vel rationem, sive effectus, ad quos tradi solet, illa placuit haberet.

Hinc proinde scribens pro creditoribus posterioribus habentibus assensum (etiam cum sensu veritatis,) dicebam quod distinctio, est quidem vera, in casibus, ac effectibus suis, clarum vero aequivoicum, pro meo iudicio videbatur, illam indefinitè amplecti, atque ad omnes effectus trahere, praeterit ad istum concursus, super ipsorum bonorum substantia, & proprietate, sive super pretio, quod ex facto Principis, verè, ac in omnibus ipsorum loco subrogatum est, eorumque naturam habet, dum ultra generalia, quae habentur supra disc. 35. ac etiam dicto disc. 13. & sub tit. de empt. disc. 58. de pretio succedente loco rei, quando factum iudicis accedit; In his specialibus terminis Bullae Baroni, id est receptissimum, ac indubitatum, ob expressam transactionem omnium vincularum in pretium, ipsorumque omnimodam libertatem, ut pluries advertitur in materia eisdem Bullae sub tit. de feud. Multo verò magis, quando huiusmodi legi generali, accedit altera specialis, imò individua per chirographum Pontificium, ut in praesenti accedebat.

Quare pro huiusmodi aequivoico elucidando, adhibebam consuetam casuum, sive effectuum distinctionem, quae pro meo iudicio, in omnibus ferè quaestionibus forensibus, hodie praecise necessaria videtur, ad evitandum huiusmodi incursum, qui connaturalis esse solet, ubi adhibeatur stylus procedendi cum generalitatibus; Ac propterea, quatuor casus, sive effectus distinguam.

Primo nempe, ubi agatur de incursum penarum in eisdem Constitutionibus contentarum, ob alienationis, vel alterius contractus celebrationem, contra eorum formam; Secundo ubi de concursu creditorum inter se, qui sint aequalis conditionis, quia nempe omnes sint sine assensu; Tertio ubi de eorumdem creditorum concursu super ipsius bonis jurisdictionalibus, seu alias prohibitis contra ipsum debitorem, vel eius successorem universalem, vel particularem aut alias dicta bona possidentem, abique legitimo titulo particulari translativo domini, cum assensu, seu licentia ad formam Constitutionum; Et quarto denum, ubi sit concursus (ut in praesenti) inter creditores, partim cum assensu, & partim sine.

Ad primum effectum, admittendam distinctionem veritatem; quoniam cum etiam in prohibitis, recte cadere valeat hypotheca fructuum, sive commoditatis, quae consideranda venit tanquam jus merè personale, ac nulli facti quod nullatenus ipsorum bonorum substantiam tangat, ut sub tit. de feud. praesertim disc. 63. sub tit. de empt. disc. 44. & alibi; Hinc rectè ad evitandum penarum incursum etiam hypotheca generalis ad exercitium deducta esset per ipsos bonos, per aliquid remedium seu interdictum possessionis, dici potest, ut id praedicatum sit super fructibus, seu commoditate, quodque ita pro validitate actus, evitandis quae penis, obligatio intelligenda sit, dum etiam in feudis, aliique prohibitis, receptum est, ut ista commoditas sub prohibitionem non cadat, ex pluries infirmatis, locis citatis, ac etiam, sub tit. de pension. quarum quotidiana praxis id docet.

Ac etiam quia, allegari potest alterum motivum voluntatis, infirmatum eod. disc. 13. ut sub generali obligatione non veniant bona prohibita, ex deficiente voluntate, cuius defectus bene allegari potest in casu hypothecae generalis, non autem ubi ea sit specialis, & consequenter distinctio rectè intret, ac operativa est.

In secundo autem casu, concursus omnium creditorum aequalis conditionis abque assensu, tunc nimium refert, ut quoad eos dici valeat quod haec bona jurisdictionalia, more aliorum indifferenter, his Constitutionibus non obstantibus, cadant sub hypotheca generali, ad effectum, ut super concursu in eorum fructibus, vel etiam super pretio, ad instar eorum quae disponuntur per Bullam Baroni, intret regula qui prior est, ad evitandam aequalitatem concursus, vel contributi, si huiusmodi bona nullatenus cade-

rent sub hypotheca, quoniam tunc posteriores rectè dicere possent, quod cum respectu huiusmodi bonorum, omnes essent chirographarii, atque in sola actione personalis, inter quos non datur ordo temporis, ita aequalis omnium esse deberet concursus, vel fortuna, ut verius in puncto iuris esset in illis bonis fidei commissariis, vel feudaliibus, quae ex speciali iure Bullae Baroni vendi contingat, nisi eadem Bulla disponeret, ut anterioritatis, ac posterioritatis ordo servari deberet; Illo tamen casu, atque ad istum effectum, rectè allegari potest per anteriores, comprehensio huiusmodi bonorum sub generali hypotheca, compatibiliter cum prohibitione, respectu scilicet fructuum, vel commoditatis, vel etiam respectu praeteriti, quod non succedit loco rei, dum ad ipsam rem, creditoribus posterioribus exclusis, competere non potest regressus iuxta distinctionem de qua d. disc. 58. de empt. & alibi pluries.

In tertio casu, in quo creditoribus solum generalem hypothecam habentes abique assensu, eam exercere velint in ipsius bonis jurisdictionalibus, vel prohibitis contra ipsum principalem debitorem, vel eius universalem, seu particularem successorem qui allegare non possit legitimum domini translationem, cum assensu, seu principis potestate; Et tunc, ubi istud exercitium hypothecae non concernat dominum bonorum substantiam, vel proprietatem, sed solum fructus, vel commoditatem, puta quia, iuxta frequentiore contingant, inveniuntur iudicio salviani, vel associationis, ad effectum sibi satisfaciendi de fructibus, iuxta ea, quae habentur sub tit. de empt. disc. 44. Et tunc pariter prodest comprehensio bonorum sub hypotheca generali, dicta prohibitionem non obstantem.

Ubi verò non agatur de his casibus, vel effectibus, sed de quarto casu, vel effectum, quales est ille praecisus controversia, quod scilicet exercitium hypothecae cadat super ipsorum bonorum substantiam, & proprietate, ad effectum ea vendendi, ut ex pretio creditores iuxta eorum ordinem dimittantur, vel ubi ex facto super omni venditio ad hunc effectum iam sequuta sit; Et tunc ista distinctio, inter hypothecam generalem, & specialem, verè utilis est, nulliusque operationis, quoniam am eadem admittitur, ut hypotheca generalis, sub huiusmodi prohibitionem non cadat, quatenus illa exercibilis non sit in ipsorum bonorum substantia, & proprietate, adeo ut ad substantiam deveniri non valeat, sed eatenus permittitur dicitur, quatenus per eam non transferatur jus aliquid in re, vel ad rem, sed remanet iuxta tertium casum, de quo supra, ut ita declaratum praecedentes dec. 205. & 230. supra allegatis, bene firmatur in d. dec. 261. coram Royas, quae merito in hac materia magistralis reputatur, nedum ob recentias auctoritates, ac rationes, sed etiam, quia prodit tam ex iudicio Rotae, quam etiam ex illo totius Signaturae Gratiae.

Cum etenim in eo casu, in prima decisione edita coram Verolpio 19. Aprilis 1641. ac etiam in altera dec. 161. coram eodem Rotas, admittitur etiam in prohibitis, cum dicta distinctio, validitas hypothecae generalis, ad solum tamen effectum exercitii in fructibus, vel commoditate, non tamen in substantia, vel proprietate; Postmodum verò in subsequenti resolutione 205. & 230. didum esset, ut eadem hypotheca exercibilis quoque esset in proprietate, idque universae Curiae exorbitans vitium est; Hinc proinde, habitus fuit recursus ad Signaturam Gratiae, coram Innocentio X. atque cum matura discussione materiae, concorditer conclusum fuit id, quod reformandum dictas decisiones, firmatur in d. dec. 261. postmodum edita.

Et merito quidem, quoniam, eo ipso quod damus, ut hypotheca afficiat rei substantiam, atque tribuat creditoribus in re, vel ad rem, tunc pernecece ipsius rei alienationem saltem factam, ac impropiam id importare dicitur; Quinimò etiam veram, ac propriam, ad quam, ob hypothecae valde impossibile exercitium, abque alia solemnitate, vel assensu, deveniri potest, ut per Camer. in l. Imperiali pag. 49. lit. A. & pag. 50. lit. N. in magnis, Pistor lib. 1. qu. 15. num. 39. & seqq. Duac. de cens. §. 1. quest. 7. num. 53. & communiter.

Et consequenter, ita prohibitiones remaneret de ventio, nimiumque de facili eludi possent, ita contrahendo hypothecam generalem sine aliqua licentia, cum ea valide constituta, de consequenti resisteret, pro eius exercitio, facultas vendendi; Ac propterea ista distinctio, remanet solum verificabilis, pro iudicatis tribus casibus, vel effectibus, non autem pro isto, cum id continere videatur implicentiam manifestam in terminis.

Acc-

Accedente etiam alia viva ratione, latius expensa sub tit. de feud. disc. 78. ac alibi pluries, quod scilicet in huiusmodi bonis prohibitis, illi qui de assensu solent, sequebantur, potius fidem ipsius Principis, vel domini assensu assensu quam debitoris hypothecantis, atque ita tanquam primi cum ista fide contraxerunt, alias non contracturi, unde propterea, dicta publica fide elusi remaneret, ut etiam pluries advertitur sub tit. de Regal. ad materiam officiorum, & locorum germana veritas.

Aliqui, cum solo ingenio naturalis discendo, exaggerabant magnum absurdum, quod exinde resultare posset, quia nempe Baro, huiusmodi bonorum jurisdictionalium possessor, postquam magnum a se alienum contraxerit, quod integrum assensu abhorvet, ita posset omnes creditores eludere, contrahendo nova debita cum assensu; Verum istud motivum, quod apud plerumque placuit habere videbatur iuxta juris regulas omnino contemptibile erat, solumque deducibile apud rusticos, sive ubi, neglectis regulis juris scripti, procedatur cum solo discursu, vel lumine naturali, non autem, ubi per juris tramites iudicandum est, quoniam idem conveniens rectè dari potest in dies, etiam in quibuscumque privatis debitoribus, eorumque liberis, ac indifferenter bonis, dum ille, qui magnam alieni molem in bona actione personali contraxerit, contrahere potest nova debita cum hypotheca, quae omnia praecedentia vincant, & tamen id in iure passim admittitur, ut praxis frequenter docet in campioribus, & negotiatoribus, ut in praecedentibus infirmatur; Non per hoc tamen est motivum, quod relevet, vel attendi debeat utpotè nulli iudicio fundamento innixum.

Alii scribentes per haec eadem parte creditorum habentium assensum, ad probandum, quod sub probatione alienationis in huiusmodi bonis, veniret etiam hypotheca, seu quod incapaces ad obtinendum sine assensu bonorum dominium, essent etiam incapaces obtinendi super eis hypothecam, ponderabant ea, quae habentur firmata per Rotam in Romana, seu Neapolitana Sabuziani 27. Junii 1664. coram Verolpio, super puncto, ut Hebraei qui in urbe ex Apostolicis Constitutionibus sunt incapaces domini, & possessionis bonorum stabiliium, vel iurium in eis, excepto solum illo iniquitatis iure, quod inter eos Gazaga nuncupatur, cuius mentio habetur praesertim sub tit. de Locat. disc. 6. ac etiam enuntiat sub tit. de usur. disc. 6. incapaces quoque sint excedendi in bonis stabiliibus eorum debitorum in vim obligationis generalis, vel specialis, interdictum Salviani, vel aliud simile remedium reale, seu rei persecutorium.

Quamvis autem istud simile, de stricta juris censura non videretur subsistere, ideoque illis J. C. qui cum veris terminis, ac rigoribus legum procedunt, dicit resolutiones parum probabiles viderentur; Ac merito quidem, ex ea ratione quod istud remedium, nullum jus, neque in re, neque ad rem tribuit, minuitque ad possessorem dominium, vel possessionem auferit, neque in creditorem obtinentem transfert, cum solum tribuat simplicem tenentiam, seu detentionem legaleam administrationem, quae mediante, creditor ita immittitur, tanquam procurator, vel administrator debitoris, fructus percipiat, eoque sibi ipsi in satisfactioem crediti applicet, ex his, quae habentur eodem tit. de Locat. disc. 38. Unde propterea resultat recepta conclusio, quod per hanc immisionem in Salviano, evidenti sequi non dicitur; Atque rectè congruere videntur eadem, quae de hypotheca, seu alienatione commoditatis bonorum feudaliium, aliorumque prohibitorum infirmatur supra, ac etiam d. disc. 13. & pluries sub tit. de feud. & sub altero de empt. ac etiam sub tit. de Pension. & alibi.

At tamen ponderabam, quod spectato effectu de facto, sive spectato sine, ob quem ista prohibitio, seu incapacitas prodiit, attendendo potius substantiam voluntatis legislatoris, quam huiusmodi verbales formalitates, seu legales subtilitates, resolutiones censendae potius essent probabiles, nec alias ita legibus, ac prohibitionibus fraudes fierent, cum sub hoc pallio, seu praetextu, possent incapaces, de facili legem eludere, atque de facto bona prohibita obtinere, dum iure crediti fructiferi, pro aliquibus iam decursis fructibus, ex hoc remedio, vel simili, obtinere possent eam, quam in curia dicimus immisionem, seu possessionem, illamque perpetuo retinere, dum ob deductionem, quam creditor ex fructibus currentibus singulorum annorum, facere potest pro fructibus, & usuris pariter currentibus, quae frequentius maiores esse solent, quam sint ipsorum bonorum stabiliium fructus,)

nunquam verificaretur implementum causae, ob quam talis immissio data sit, atque ita de facto perpetuo eorum possessor remaneret; Et consequenter, quod simile, bene quadraret, seu aptaretur.

Ideoque huiusmodi personis incapacibus, congruere videntur ea, quae habentur sub tit. de feud. in creditoribus assensu defuitis, ut iudicis officium implorare possint, ad cogendum ipsum debitorem, vel etiam successorem, qui titulum onerosum non foveat, ut bona vendat, ad effectum, ut ex pretio redacto in pecuniam in qua eadem incapacitas non obstat, satisfactioem obtinere valeant; Si ve iuxta ea, quae habentur in incapacitate manus mortuae obtinendi bona emphyteutica, cum similibus, non autem ut ipsorum bonorum incapacibus, sub praetextu hypothecae, quamvis generalis, acquiri valeat jus reale, quod percutiat ipsorum bonorum substantiam, ipsique bonis impressum sit, in concursu eorum, qui per Principem, vel alium ad id potestatem habentem, capaces effecti sunt, atque jus reale in ipsis bonis, eorumque substantia acquiescunt, ac in eis, ut vulgo dicitur, eorum bullum, seu stigmata impresserunt, tanquam in re, quae aliud bullum, seu stigma non habet; Istaque est vera, germanaque ratio, quae huiusmodi concursum omnino improbabilem reddit, cum alias lex, verbis potius, quam rebus imposita diceretur, atque nimium de facili ita eludi possit; Adhuc tamen decisio pendet, dum causa, ob varia accidentia non fuit proposita.

ANNOT. AD DISC. CLI.

DE HUIUSMODI CONSTITUTIONIBUS APOSTOLICIS, EARUMQUE INTELLECTU, HABETUR PLENE ACTUM BOE COD. IT. DISC. 13. ROMANA DILATIONIS QUINQUENNALIS

Discursus generalis.

An, & quando substatineatur dilatio quinquennalis ob consensum majoris partis Creditorum, quomodo iste consensus praestari debeat, & quanam Creditorum attendi debeant, ut majorem partem ad hunc effectum constituent, cum aliis ad materiam.

SUMMARIUM.

- DE abusus qui irrepserunt in Urbe super debitorum subterfugis.
- De occasione scribendi, dictisque abusus tollendi.
- De punctis, vel articulis cadentibus in materia.
- Quomodo in hac materia procedi debeat.
- De Statuto Urbis disponente de hac dilatio quinquennalis, eiusque tenore.
- Cum quibus personis, & in quibus tribunalibus dictum statutum attendatur.
- De Constitutionibus Apostolicis revocatoris, & prohibitoris dilatioem.
- Quod statutum predictum sit de promptum ex dispositione juris communis.
- An Statuta Urbis afficiant Ecclesiasticos.
- De dicto statuto attendendo etiam in illis tribunalibus, in quibus non liget.
- Quod sit error in Curia procedere in hac materia cum dispositione juris communis.
- An consensus creditorum debeat esse collegiatus vel singularis.
- De ratione, ob quam major pars creditorum praedicta minor, & num. 21.
- Consuetudo non extenditur, sed attenditur in casu praesiso.
- Quod solum computari debeant creditores veri, & fidei, & de fraudibus quae desuper committi solent.
- An uxor debitoris quae sit creditrix pro eius dote aulic constanti matrimonio veniat in calculo.
- Quod equale debeat esse omnium creditorum praedictorum, ad hoc ut major pars praedicta minor.
- Non attenditur consensus super praeservatione personae, non autem bonorum.
- An posteriores pro majori parte praedictorum anterioribus.
- De requisitis necessariis ut ista species dilatioem competat, & valeat.
- De ratione, cui innixa est dilatio, & supra num. 13.
- An per debitorem praestanda sit cautio.

- 23 An debita jurata subiacent huic dilationi.
- 24 Quid de debitis cum obligatione Camerali.
- 35 De septuagenaria, & de beneficio c. Odoard. remissum.

D I S C. CLII.

Cum a moderno tempore in Urbe sequuta esset introductio, vel renovatio dilationum quinquennialium, quae concederentur per Judices debitoribus ob consentum majoris partis creditorum ad terminos text. in l. fin. c. qui bon. ced. poss. & l. majorem ff. de Partis, hinc exercendo munus Advocati, frequentes fuerunt occasiones scribendi, quandoque pro debitoribus dilationem petentibus, & quandoque pro creditoribus eam denegantibus, atque se opponentibus, postquam vero casus dedit ut diversim in hac Romanae Curiae scena personam gererem Auditoris Papae Innocentii XI. in malo rerum statu quia debitorum calumnia in immensum crevisset ob diversa subterfugia de quibus alibi agitur, & praesertim hoc eod. tit. disc. seq. & sub tit. de judic. in annot. ad disc. 18. agendo de attentatis, & inhibitionibus, & disc. 40. agendo de cautela Angeli, si ve de tertio fe opponente executioni, ac etiam in annot. ad disc. 29. in relatione Curiae agendo de relaxatione, ac de alimentis carceratorum, ac de dilationibus, vel non gravetur per aliquos Magistratus, & Judices concedi solitis, praesertim vero in magno excessu crevisset ista introductio dilationum quinquennialium, adeo ut longe deterior effecta esset conditio creditorum, quam debitorum cum notabili praedictio Reipublicae, & commercii, Hinc ex debito officii oportuerit aliquos adhibere rigores, praesertim circa exirpationem istius introductionis dilationum quinquennialium, eas nempe, quae per decreta interlocutoria absque causa cognitione concessae essent revocando, ac mandando procedi ad executionem mandatorum tali dilatione non obstante, quoniam si a talibus decretis ex pluries insinuato stylo praesertim disc. 36. de judic. iidem Judices reponere poterant multo magis id a me fieri posse credidi tanquam Ministro Supremi Principis ex causa publicae utilitatis, ac necessitatis pro restitutione commercii, & Justitiae, respectu vero earum, quae essent concessae per sententiam diffinitivam, assignare consuevi competentem terminum ad exhibendum acta pro earum justificatione, atque ubi comperti cessare justificationem, ut pene in omnibus contingit, idem decernere consuevi, quod bonum nimirum Reipublicae proficuum effectum produxit, ac propterea si ve in uno, si ve in altero munere de hac materia frequenter agere occasio praebuit.

Plures itaque fuerunt puncti, vel articuli, de quibus actum esset ad effectum inspiciendi, an haec dilationes adhuc non concessae deberent concedi, vel denegari; si ve concessae revocandae essent, & praesertim. Primo quomodo consentus a majori parte creditorum praestandus esset, an scilicet per necesse debebat esse collegiatus tanquam a corpore politico, si ve universali, vel sufficere ille, qui singulariter, ac divisim praesertur. Secundum quoniam creditores computari debeant ad constituendam majorem partem, quae valeat ad hunc effectum minori parti non consentienti praedictare. Tertiū, quoniam sint requisita necessaria, ut major pars minori praedictet; Et quartū, quae debita huic dilationi non subiacent quamvis omnia ejus requisita verificentur, adeo ut ob qualitate debiti intret limitatio regulae generalis; quae dilationis validitati assistat.

Pro dictorum autem articulorum, & aliorum, totiusque materiae regulatione, ad illud generale praemissum advertebam sub diversis materiis frequenter, semper vero oportune, ac utiliter insinuatam, prorsus nempe erroneum esse cum terminis dictarum legum generaliter in omni casu procedere, si ve cum auctoritatibus DD. agentium de materia non distinguendo loca, & tempora, aliaque circumstantias, cum principaliter procedi debeat cum legibus, vel styliis, ac moribus locorum, vel respectivē tribunalium juxta ordinem insinuatam disc. 35. de judic. & alibi frequenter, ideoque applicando ad rem advertebam, quod in Curia Romana, de qua agebatur, deberet reflecti ad Tribunalia, a quibus hujusmodi dilationes essent concedendae, vel concessae.

Ubi namque agatur de concessis, vel concedendis in foro Capitolino, in quo servantur statuta Urbis, tunc cum istis principaliter esset procedendum, ideoque cum adit particulare statuta cap. 16. lib. 1. in quo de ista dilatione agitur eique certa praescribitur forma, ut scilicet (sunt verba

praefata) non admittantur nisi qui fatalia damna, calamitates, & fortuitos casus, vel alia adversa post contracta debita incurrisse docuerint, & tunc de consensu majoris partis creditorum, Lufores autem, dilapidatores, fraudatores omnes, & qui scientes se solvendo non esse, multiplicia debita contraxerint, omnino excludantur &c. Declarando insuper, ut illi veniant in creditorum numero qui se veros creditores esse delato calumniose juramento legitimis documentis, vel per idoneos testes docuerint, & chorographos autem Creditores nisi scripturae tempus continent, & sint trino, vel saltem bino teste notate, numerum non faciunt, omnibus collusionibus, & fraudibus penitus exclusi, & deprehensi autem in aliqua fraude, fisione, vel mendacio indigni omnino habeantur &c. Mandando etiam, ut teneatur ad delationem bireti viridis, in capite publicae, & palam, & discooperi, ut ab omnibus videri possit, quodque alias reperti absque illo, dilatio non frustretur, nisi idonee caveant de solvendo in fine dilationis, quod casus ad praedicti bireti delationem non teneatur.

Iustam itaque, beneque ordinatam esse dicebam hanc legem, quodque ubi ejus requisita verificentur, admittenda esset dilatio, nullus vero debeatur, casus, quod in foro Capitolino juxta hanc formam concessa esset cum pendentes essent Tribunali Vicarii, & aliaque Tribunalis Auditoris Camerae, in quibus haec forma neglecta fuit: ex eo fundamento, quod istud statutum tanquam ordinarium in dicto Capitolino foro tantum attendi deberet, non autem in praefatis aliis Tribunalibus, in quibus upore huic statuto non subiectis procedi debebat cum praedicta dispositione juris communis.

Verum in hoc discutiente habebam contra hujusmodi dilationes, quae ista forma neglecta essent concessae, ubi praesertim ageretur de civibus incolis, & districtualibus secularibus eidem statuto subiectis, quatenus tenenda esset opinio moderna parum quidem probabilis, ut ea non ligent Clericos & Ecclesiasticos, ex his, quae frequenter alibi insinuata sunt, quoniam licet legi non subiaceret Judex, ei tamen subiaceret partes, ideoque probabilibus, cum eis illa servanda videretur, potissime accidentibus considerationibus, de quibus proxime infra, ex quibus etiam cum clericis, & aliis dicto statuto non subiectis idem servandum esse pro meo sensu advertebam, quodque erroneum esset procedere cum terminis generalibus dictarum legum, vel cum iis auctoritatibus, quae illarum dispositione attenda, generaliter loquantur.

Si quidem antequam prodiret istud statutum in ea forma, quam hodie habemus juxta modernam reformationem sequentam sub Gregor. XIII. cum in Urbe idem vigeret abusus huic caelo fortē magis, quam aliis connaturalis debitorum calumniantium, atque de facili fidem violantium, per Apostolicas Constitutiones diversorum Summorum Pontificum, & praesertim per illam Pauli III. Bullario veteri Sixti V. Constitutione 70. & aliam Julii III. eodem Bullario veteri Conf. 29. omnes dilationes, & Moratoriae prohibentur; Ac propterea statutum in parte ex eis deproptum videretur, tanquam earum innovativum pro omnibus tribunalibus, omnibusque Civibus, Incolis, & districtualibus, cujuscumque qualitates, & conditionis, etiam Ecclesiastici, dum eo tempore attento Curia in ea residebat, ut statuta Urbis tanquam Papalia omnes ligarent, cum exemplo Ecclesiasticorum proveniat a quadam pro meo 9 judicio parum probabilis, ac supersuetiva opinione moderna, ex deductis disc. 22. & 143. de dote, & disc. 35. de judic. & alibi pluries.

Atque in omnem eventum observabam, quod ubi etiam juxta dictam modernam opinionem ista lex statutaria censenda esset mere laicalis, & attendenda in solo foro Capitolino, adhuc tamen cum in jure communi non reperitur expressae cautionis super qualitate debitoris isto beneficio digni, necne, ac etiam super qualitate creditorum, & quantum in calculo veniant, pro regulatione majoris partis, atque probabilis ex ejusdem juris communis sensu eadem requisita consideranda veniant; Hinc sequitur, quod ista lex attendi debeat tanquam doctrina magistralis magna auctoritatis eo modo, quod a. disc. 35. de judic. & alibi pluries habetur de legibus Civitatum, vel ditonum adjacentium, ut attendi debeant in iis casibus, in quibus lex particularis expressa non habeatur, multo igitur magis, ubi agatur de lege ejusdem loci quamvis diversi fori eodem modo, quo generaliter per Canones disponitur, ut etiam cum personis, vel causis Ecclesiasticis stante lege Ecclesiastica, seu Canonica attendatur lex civilis secularis. Et per consequens concludo-

cludebam, quod attentis praesertim praefatis Constitutionibus Apostolicis clarus error videretur, eis dictoque statuto neglectis, clausis oculis, atque cum sola traditione ad instar testium de auditu nullam scientiam causam habentem de more procedere cum dispositione, ac generaliter praedictarum legum civilium.

Ceterum, ubi etiam cum dicta generalitate procedendum esset ubilibet, etiam extra Curiam Romanam, & Ecclesiasticam ditionem, adeo ut dictae Constitutiones attendendae non veniant; Quatenus pertinet ad primum punctum, vel articulum ex quatuor supra distinctis super modo scilicet, & forma consentus praestandi per majorem partem creditorum, an ille debeatur esse collegiatus ad formam universitatis legitime, ac servatis servandis convocatae, vel potius sufficere singularis, quia nempe creditores (ut frequentius de facto praescribitur) singulariter, disjunctim in diversis locis, & temporibus se subscribant alicui folio super hac dilatioem efformato, advertebam quod magis communis sensus DD. deducto ex littera text. in d. l. fin. c. qui concedere poss. esse debet collegiatus, & ad formam universitatis, adeo ut intret dispositio text. in l. 2. ff. quodcumque univ. nov. cum concordant. de quibus in materia electionis sub tit. de Canonici, & Capitolio, & alibi pluries, & praesertim sub tit. de jurejurat. habentur de majori parte praedictae minori, illamque ad se attrahente, ut alius relatus habetur apud Gratian. discept. 222. Scannarol. de visitat. carcerat. lib. 3. §. 1. cap. 2. num. 14. & seqq. pagina 412. Rocch. in notabil. post 2. vol. consil. tit. de docoror. notab. 73. num. 215. Rot. apud Coccin. decif. 440.

Et merito quidem attenda etiam ratio, quae pro meo genio, ac sensu in omnibus principaliter attendenda venit, quod scilicet ista dilatio, quae non a Supremi Principis Indulgentia, sed a consensu majoris partis provenit, illi rationi innixa est, ut inter creditores quaedam Societas inita videatur quodque corpus sociale tanquam universitatem constituens ita determinet, quid magis eis expediat, ut ita subsistendo debitorum, cumque non suffocando valeat iste profecundo negotiationem ditari, ejusque conditionem reddere meliorem, atque creditoribus satisfacere; Et per consequens actus debet esse collegiatus ad formam universitatis legitime convocatae, ex eadem ratione, ex qua in Capitulis, & Collegiis, aliisque corporibus politicis, vel universalibus, non attendatur actus singulares, quia nempe in ipso Collegio, vel Capitulo examinentur causae, & rationes impellentes potius ad unam, quam ad aliam determinationem, quodque prudentes considerationes, quae a paucioribus fiant etiam ab uno, trahere possunt omnes, vel eorum majorem partem, quamvis alios haberet sensus.

Et quavis ista opinio, quae recepta est pro regula limitationem recipiat, ubi contraria vigeat consuetudo, ut habetur apud eisdem superius allegatos, attamen talis consuetudo, utpote in jure exorbitans, atque continens limitationem regulae in dubio non praesumenda; justificari debet cum illo rigore, de quo disc. 21. de judic. & disc. 30. de benef. & alibi, ut scilicet probetur non in casu praeselo, & indiviso, atque non extendatur de casu ad casum, vel de loco ad locum, eaque habet requisita necessaria quando sit contra jus, juxta distinctiones, de quibus disc. disc. 21. de judic. ideoque non sufficit, quod ita quandoque de facto fuit servatum nisi de frequenti, & pluries in contradictorio judicio canonizata fuerit, quod nimium difficilis probationis videretur.

Quo vero ad secundum punctum super qualitate creditorum, & quantum computari debeant ad effectum constituendum majorem partem, quae praedicti minori, extra omnem dubium praesupponenda est creditorum veritas tam de facto, quam de jure, quod scilicet sint veri, non autem ficti, & collusivi, ac fraudulentis, ut frequenter effingi solent, ac etiam sint legitimi exceptione non elidibiles; Iste quoque certus tenetur praesupposito, videndum quodque venit, an in iis creditoribus, qui sint veri tam de facto, quam de jure adit illa fraus affecurationis, quae frequenter praedictari solet, quia nempe aliqui habent pignora occulta, vel alias occultas cautiones, ac propterea ad aliorum supplantationem fingunt dare istum consentum, ut non semel praedictari vidi, cum pariter absque dubio isti venire non debeant in calculo. Cessante vero ista, vel consimili fraude, adeo ut omnes sint veri, ac sinceri tam de facto, quam de jure, adhuc in facti contingit plures disputari, an eisdem debitoris uxor, & creditrix ex causa dotis in calculo ponenda esset, atque pro affirmativa deduci solebat do-

Arina, quae unica videtur Scannarol. d. tract. de visiti. carcerat. lib. 3. §. 1. c. 2. n. 12. pag. 412. quam pro consuetudine pragmaticorum aliqui Judices magnificare solebant, utpote punctualem sine contradicatore juxta illam propositionem, quae supra doctrina punctualis habetur d. disc. 35. de judic. Verum id mihi videbatur parum probabile; Tum quia constante matrimonio mulier verē creditrix restitutionis dici non potest, sed solum affecurationis ob vergentiam viri ad inopiam; Tum etiam, quia in isto creditore argere videtur eadem ratio, quae supra consideratur in illis creditoribus, qui habent pignora, vel alias cautiones, adeo ut illis praedictet dilatio, quoniam dicta ratio magis adaptatur mulieri, quae neque patitur incommodum dilationis, ut patitur dicti creditores affecurati, dum interim cum viro vivit, ideoque nullum adesse videtur probabile fundamentum, cui dicta auctoritas innixa sit, magnaque est conversio fraudis, & collusionis verisimilitudo, vel suspicio potius pro frequentiori saltim contingendo adesse.

Ad hoc etenim, ut major pars, adinstar actuum collegialium ut supra praedictet minori, opus est ut omnium vocalium aequalis conditio fit, eorumque aliqui proprium non foveant interesse ob quod fiat actus, per quem alii, non autem ipsi praedictentur, ac propterea habetur quod si major pars creditorum anteriorum consentium dilationi in persona tantum non autem in bonis, super quibus libera sit facultas faciendi executionem, id non attenditur ob illam congruam rationem, quod anteriorum consentium nil interest concedi dilationem, dum eis remanet consultum super bonis, in quibus alios vincunt ex deductis 18 per Grass. de except. c. 32. n. 19. Muscarell. in prox. p. 4. verbo petenda n. 17. Franch. dec. 179. n. 9. Ideoque facti potius quam juris videtur haec inspectio ex particulari casuum qualitate, & circumstantiis decidenda, an scilicet adsit, nec ne omnimoda aequalitas praedicti, atque cesset omnis suspicio fraudis.

Ubi verō seclusa dicta inaequalitate praedicti, adit inaequalitas in tempore, & anterioritate, vel posterioritate, intrat quaestio an major pars posteriorum apta sit praedictare anterioribus, quamvis minorem partem constituent, ubi etenim sunt aequales, tunc cessat ratio dubitandi, cum ita de plano intret praefata ratio negotii socialis ex deductis apud Farinac. q. 95. n. 5. & seqq. Rocch. respons. 11. lib. 2. Merlin. de pignor. lib. 4. tit. 5. q. 136. n. 7. sed ubi adest dicta inaequalitas, tunc si major pars esset anteriorum, minor verō posteriorum pariter nulla videtur cadere probabilis dubitandi ratio magnaeque adesse dicitur sinceritatis bonaeque fidei argumentum, dum ex dilatioem majus resultat praedictum anterioribus, qui facilius possent satisfieri; In casu verō converso quod major pars a posterioribus constituitur quaedam ratio seu discursus naturalis oppositum suadere videtur, quoniam ex illis paucis bonis, quae p. r. debitori omnibus non idoneum possideantur, possunt satisfieri anteriores, quibus per debita postmodum contracta praedictari non debet. Contrarium autem est magis receptum apud DD. ideoque in ratione auctoritativa receptum est pro regula, ut haec distinctio non admittatur in dilatioem, sed solum in remissione partis debiti, ex iis quae antiquioribus relatis habentur apud Farin. d. q. 95. n. 10. & seqq. Grat. d. discept. 222. n. 15. & seq. Scannarol. de visiti. carcerat. lib. 3. §. 1. c. 2. n. 9.

Id autem verum est quando bona fides exurberet, quia nempe ex justo motivo creditores pro majori parte ita expedire determinent, juxta considerationes de quibus infra in sequenti inspectione requisitorum, circa quam sufficere debet relatio ad superius recensitum Statutum Urbis, quod ex vera juri medulla nimirum judiciose fundatum est, ut scilicet commiseratione, iustaque exactione dignus census veniat, tum in causa vel occasione debiti, ut non ex vitiosis, vel imprudentibus dispositionibus sed ex justo motivo sit contractum, puta ex causa negotiationis juxta communem negotiatorum usum, aut pro arte agraria, si ve ex alia specie industriae, tum etiam ut ex inopia, imperatorumque infortunio vel casu id proveniret, adeo ut debita sint contracta de tempore quo contractus probabiliter credebatur sperabat se esse idoneum, secus autem si de tempore quo debita contraxit, recte sciebat se esse obstratum, ejusque bona jam absorpta a debitis, cum tunc videatur specie illius furti implici, quod sub truffae vocabulo solet explicari, ut propterea intrare debeat actio criminalis, atque praedictari assumptum, ut qui non habet in aere lueri in corpore.

Ac etiam desiderari videtur alterum requisitum in eodem statuto