



**Eminentissimi Ac Reverendissimi Domini, D. Joannis Baptistæ, Cardinalis De Luca, Theatrum Veritatis Et Justitiæ, Sive Decisivi Discursus**

Ad Veritatem Editi In Forensibus Controversiis, Canonicis & Civilibus, in quibus in Urbe Advocatus, pro una partium scripsit, vel Consultus respondit ; Cum Indicibus Argumentorum, Causarum ac Rerum luculentissimis. Opus Tam Judicibus, Quam Causarum Patronis, atque omnibus in utroque Foro ...

Tractatus Primi Pars I. de Servitutibus Prædialibus, Usufructu, & utroque Retractu, Pars II. de Emphyteusi, Pars III. de Locatione & Conductione

**Luca, Giovanni Battista de**

**Coloniae Agrippinae, 1691**

Disc. XII. Lauretana ædificii. De Servitute conventionali, seu pacto inter vicinos super facultate affirmativa, vel negativa ædificandi, An sit reale transitorium etiam ad quemcumque rei dominantis ...

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74102](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74102)

maiores redditus deserviebant ad superabundantem ditacionem Commendatarii, ista verò pauper vix habens redditus necessarios ad congruam sustentationem Rectoris.

Clarius verò, ac extra difficultatem, ex eo quod præmissa procedunt, ubi agitur de muro verè laterali, principaliter destinato ad sustinenda utriusque domus tigna, cum sola differentia majoris altitudinis unius tecti; quàm alterius, quo casu propriè intrant huiusmodi quæstiones, *ut in Camerinen. & in alijs hoc tit.*, quod in præsentì cessabat, quoniam verè murus non erat huiusmodi speciei, sed totus constructus, ac deserviens pro ista domo, tam ad tigna sustinenda, quàm ad lumen, cum ea sola differentia, quod loco respondendi in via vel area publica, respondebat in cortili seu area dictæ alterius domus, in nulla parta contignationem habentis cum ista; Et licet moderno tempore in dicta area seu cortili constructa esset quædam depressa capanna ad effectum præservandi triticum, aliaque necessaria ad usum furni à pluvia & imbribus, quæ appodiata erat dicto muro; Nihilominus vel hæc fuit benevola patientia Domini in ea parte inferiori, in qua nil sua intererat vicinum huiusmodi commoditatem habere, undè locus erat regulæ, ut quod tibi non nocet, & mihi prodest, denegandum non sit, &c. Vel quia ex Statuto Urbis, seu Bulla Gregorii XIII. ut supra dispositionem juris communis ampliatis circa necessariam permissionem appodii etiam in muro proprio, id negari non potuerit, sed hoc unum est, quod non agebatur de casu quæstionis disputatæ per Doctores, præsertim apud *Surd. conf. 126. Buran. 450. & alios, de quibus in dicta Camerinen.* ubi scilicet idem murus deferuit ad mansiones & tecta utriusque domus cum sola differentia, quod una sit eminentior, altera depressior.

Deducebam quoque scribens tanquam Advocatus, & cumulando motiva, eò minus dictorum luminum obscuracioni locum esse posse, dum exindè præjudicabatur, nedum mansioni fortè meliori domus, sed etiam scalæ ex eadem fenestra lumen recipienti, undè deducebam firmata *per Cepoll. de servitut. urban. præd. cap. 39. post numer. 4. Duen. regul. in fin. Riminald. jun. conf. 421. numer. 70. S. perell. decis. 55. numer. 47. & sequen.* quod scilicet lumen scalæ aliquid habeat speciale, ut obscurari non possit, etiam ubi illud alias obscurare liceret, & fortè motivum etiam admissum fuit; Verùm reflectendo ad veritatem non placebat, quoniam mihi verius videtur, originariam traditionem *Cepolla* procedere in scholis, non autem in scalis, ob rationem publicæ utilitatis, ac esse potius errorem impressoris, quidquid in contrarium probare conetur *Riminald. jun. dicto conf. 421.* Tum quia jura per *Cepollam* ad id allegata percutiunt ventum arearum & similia percutientia publicam utilitatem, quæ nullatenus considerabilis est in scalis, sed bene in scholis; Tum etiam quia pro valetudine, ac regula bene vivendi magis necessarium est lumen, seu aer in mansionibus in quibus vivimus, quàm in scalis per quos transimus, atque in habitatorum valetudine magis urget ratio publicæ utilitatis, ideoque nulla subest ratio, ob quam id quod conceditur in domibus & mansionibus, in quibus vivimus, concedi debeat in scalis, ut de hoc habetur etiam actum *disc. 13.*

Et ad motivum deductum per scribentes in contrarium ut supra, quod sufficit relinquere parvum & necessarium lumen etiam per foramen

ex deductis *per Cepoll. de servitut. urban. præd. cap. 35. numer. 1. in fine cum sequen. & Paset. conf. 130. numer. 11.* advertēbam in hoc procedi cum æquivoco, quoniam ut bene advertit *gloss. in l. luminum 3 ff. de servitut. urban. prædiorum*, ex qua desumunt *Cepoll. & Paset. ubi supra*, duplex est servitus; Una est lumen, per quam vicinus tenetur ex domo sua jure servitutis præstare lumen domui vicini; Altera verò est servitus, ne luminibus officiat, per quam vicinus prohibetur in suo facere id, per quod lumina propria alterius vicini præjudicata remaneant, undè magna differentia est inter unum casum & alterum, dictæ verò auctoritates loquuntur de prima specie, quæ in hoc differt ab altera, ut bene advertit *dicta gloss. in verbo excipiat.* Quinimò advertēbam, neque in isto casu verè & propriè agi de dicta altera specie præcedente, quando vicinus ædificat in suo, undè præjudicium luminum alteri refuleat, cum hic ageretur de usu concedendo non Domino contra Dominum, qui usus ex Statuto & Constitutione Gregoriana conceditur solum ex quadam æquitate fundata in dicta regula, quod tibi non nocet, &c. nullatenus verò dicendum est, ut dari debeat hujus æquitatis exercitium cum aperta iniquitate, quæ refulearet, ut vicino ad solum lucrum & oblectamentum, aut ad majorem commoditatem licitum esset uti muro meo cum meo damno & præjudicio positivo.

## LAURETANA ÆDIFICII

PRO

ANTONIO FRANCISCO  
BURATO

CFM

SIMEONE GHINELLO.

Casus disputatus coram A. C. & resolutus pro Ghinello, pender appellatio.

De servitute conventionali, seu pacto inter vicinos super facultate affirmativa vel negativa ædificandi; An sit reale transitorium etiam ad quemcumque rei dominantis possessorem, vel potius sit personale extinguendum cum persona, & non transmissibile vel cessibile; Et aliqua etiam de usu muri communis, vel adjacentis.

### SUMMARIUM.

1. **F** Acti series.
2. **F** An pactum de ædificando, vel non ædificando, seu alia innovatione sit reale vel personale.
3. **Q**uomodo ista quæstio decidenda sit.
4. **Q**uando pactum dicatur declarativum juris.
5. **Q**uando subiecta materia suadeat personalitatem, vel realitatem.

DISC.

## DISC. XII.

**C**ommunitas Castri Fjrdardi possidens in Lauretana Civitate quandam domum, facultatem concessit Antonio Ghinello vicino appodiandi in quodam muro proprio, sub obligatione, quod ipse ad servandam æqualitatem, consimilem muri quantitatem ad usum etiam communem construere deberet, pacto adjecto, quod si contingeret eundem Antonium, ultra obligationem, majorem muri quantitatem construere, teneretur etiam in eo pati appodium, soluta tamen æstimatione; Cumque tractu temporis Communitas dictam domum vendidisset Buratto ædificare volenti, atque ad formam pacti habere appodium in eo muro, quem ultra obligationem Ghinellus construxerat, isteque, seu Simeon ejus hæres se opponeret, introducta causa in partibus coram Episcopo, seu Governatore Lauretano prodit sententia Buratto ædificare volenti favorabilis, à qua interposita appellatio ad A. C. hic dictam sententiam infirmando, pronuntiavit ad favorem oppositis, à qua sententia pendet appellatio coram Prælato, & probabiliter infirmitas hujus secundæ sententiæ potius, respiciendo ad solam veritatem speranda videtur.

**2** In dicta igitur disputatione habita coram A. C. principaliter immortatum fuit in quæstione, an dictum pactum esset reale, & transitorium ad dictum singularem successorem, vel potius personale non competens nisi Communitati, cum qua initum erat, & judex credidit esse personale, innixus firmatis per *Marsil. singul. 334. Mangil. de eviction. qu. 161. num. 12. & 13. super hujusmodi pactorum personalitate.*

Econverso scribens ego pro Buratto successore dictæ Communitatis dicebam regulam seu præsumptionem esse potius in contrarium, ut in his specilibus terminis cæteris allegatis habetur *apud Cypic. Laur. decis. 66. num. 11. cum sequen. suffragante etiam regula generali, ut in dubio concessio vel alter actus censeatur potius realis quam personalis, ad communiter notata per scribentes in l. iurigentium §. pactorum ff. de pactis Buratt. dec. 161. num. 15. ubi de pactis; Menoh. lib. 3. præsumpt. 3. ubi de concessionibus & privilegijs, de quo etiam plenè Rota in Casenaten. seu Sarsinaten. Laudemiorum 19. Junij 1656. Alberg. impress. post. Bondenum decis. 35. Cypic. Laur. consult. 109.*

Inspecta autem veritate, erroneum pro meo iudicio videtur, in hujusmodi generalitatibus fundamentum constituere, atque iudicium in hac materia efformare, sive juxta unam sive juxta alteram opinionem, quoniam dicitur quæstio potius facti & voluntatis, quam juris, in qua proinde juxta hujusmodi quæstionum ambigua voluntatis regularem naturam, certa & determinata regula dari non potest, sed in singulis casibus decisio diversimodè resultat ex eorum particularibus circumstantijs, unam vel alteram qualitatem suadentibus, suffragante solum assistentia regula pro una vel altera qualitate, ad effectum, ut minores conjecturæ & circumstantiæ sufficiant ei, cui assistit regula seu præsumptio legalis, majores verò desiderentur in casu opposito, juxta ea, quæ in proposito ultimatum voluntatum factis frequenter habentur *sub tit. de fideicommissis.*

Verùm dicebam hæc omnia extranea videri à casu præsentis controversiæ, atque jus ædificare seu appodiare volentis, non resultare à dicto pacto *Cardin. de Luca de Servitutibus.*

tanquam continente puram concessionem à jure exorbitantem, sed potius quandam clariorem explicationem ejus, quod de jure dispositum est, ad removendam scilicet quæstionem inter scribentes adeò involutam, quando murus existens inter duas domos, vel duas areas dicatur communis nec ne, tam actu, quam aptitudine ut potè ab utroque constructus, & quando constet de constructione unius tantum sumptu facta, an adhuc dicatur communis aptitudine ex iis, quæ in *Pisauren. & in Camerinen. & in alijs* factis frequenter habentur hoc eod. tit. Has autem quæstiones cum dicto instrumento celebrato de anno 1606. partes dirimere voluerunt, quia cum Communitas esset actu domina partis muri intermediij, utpote ab ipsa tantum constructi, illum communicavit vicino, qui loco rescindi in pecunia suam portionem, construxit tantumdem murum ita gratis communicandum, quatenus verò majorem quantitatem construeret, sub actuali communione non venientem, ita declaratum venire debere sub habituali juxta magistralem doctrinam *Bart. in l. quidam liberum num. 2. ff. de servit. urban. prædiorum*, quod scilicet admitti debeat ad actualem communione, mediante contributione expensarum.

Clarius verò attenda subjecta materia, quod scilicet ageretur de muro laterali apro ad tigna & tecta sustinenda, unde propterea cum servitus appodij seu communio concernat perpetuitatem, congruere non videntur termini personalitatis, qui cadere videntur circa illa ædificia affirmativa vel negativa, ex quibus resultet vicino aliquid præjudicium, quod de juris rigore non curatur, sed bene considerari solet in lege convenientiæ seu benevolentia; Ut purà habeo ego facultatem in muro meo respondente in aream vel domum vicini aperiendi fenestram, ex qua illi resultat subjectio seu servitus prospectus; Sive habeo facultatem altius domum meam extollendi, ob quam elevationem vicino in sole, ventis, aut luminibus præjudicatur, unde in ejus benevoli vel conjuncti gratiam abstineo, volensque ut mei quoque successores abstinerent, eis inter vivos, vel per ultimam voluntatem id prohibeo, seu egomet promitto, & tunc probabilis præsumptio assistit personalitati ratione qualitatæ ædificij seu novi operis, quod ita suspendi potest in gratiam unius non autem alterius in eadem domo successoris, in quo non militent illæ benevolentia vel convenientia rationes, quæ in altero militabant, ideoque ut dictum est, ista dicitur materia arbitraria ex facti qualitate decidenda; Hic autem discursus adaptabilis non est hujusmodi muris lateralibus super affirmativa facultate appodij, nisi verba expressa vel urgentia adminicula personalitatem suadeant, quia non dicitur opus ad tempus sed perpetuum.

Admittebant hæc omnia, tam judex, quam scribentes in contrarium in puncto juris, sed negabant applicationem ad factum, quod scilicet istud non procederet eo modo quo mihi per causæ patronum præsuppositum erat, dum prætendebatur hanc partem muri non esse in area communi, sed totum esse in area alterius vicini, ubi autem quæstiones reducuntur ad factum, cessant partes Advocatorum, unde propterea in alia instantia, quæ pendet, consulti faciendam esse formiter pro hujusmodi facti discrepantia dirimenda atque ut ita veritas dignoscatur.