



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. XXII. Romana ædificii de Sigismundis. De eadem materia ædificii, ex quo habeatur aspectus ad Monasteria Virorum. Et an & quando emphyteuta imponere possit servitutem duraturam etiam penès ...

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

ROMANA

ELEVATIONIS DE CAPISUCCHIS

P R O

M O N A S T E R I O T U R R I S
S P E C U L O R U M

C V M

FRANCISCO CAPISUCCO.

Casus disputatus coram Congregatione particulari, &
resoluitur pro Monasterio.De eadem materia ædificandi in suo undè
habeatur prospectus ad Monasterium
Monialium.

S V M M A R I V M.

1. **F** Acti series,
De prohibitione ædificandi, seu aliud opus con-
struendi, undè habeatur prospectus ad Monasteria
Monialium.
2. Recensentur in proposito plures resolutiones S. Con-
gregationis.
3. Regula ut cuiuslibet liceat ædificare in suo, ac alius
extollere intelligitur moderatè, & juxta commu-
nem usum.

D I S C. XXI.

Volente Francisco Capisucco in ejus domo
in Campitello per Dominicum Jacobatium
inhabitata, ad majorem istius commodita-
tem, structuræ jam perfectæ & supra tectum juxta
modernam consuetudinem, aliud appartementum
superaddere, se opposuerunt Moniales insignis
Monasterii Turris Speculorum, quibus ex hac
majori dictæ domus elevatione notabiliter præju-
dicari credebatur; Tum ex prospectu intra earum
cellas, claustra, & officina; Tum ex omnimoda solis
& salubris aeris privatione. Undè istis ad Sanctis-
simum recurrentibus, atque deputata trium primi
Ordinis Prælatorum particulari Congregatione
pro extrajudiciali recognitione & determinatione.

Pro Monasterio scribens dicebam, omninò
hujusmodi novum ædificium impediendum esse, ut
de facto sequutum fuit, quia prohibitum est haben-
tibus domus propè Monasteria Monialium illas al-
tius tollere, sive fenestras aperire, aut apertas ita
tenere, quod exindè Moniales inspicere vel inspicere
valcant, quod de ipso jure communi prohibitum
esse firmant *Cynus & alii antiquiores in l. alius C de
servit. & aqua*, quos referunt, & sequuntur *Covarr.
lib. 3. var. cap. 14. n. 8. Beron. conf. 135. num. 9 & 10.
vol. 3. Rouit. in pragm. 2. de Monialibus num. 5. & ple-
nius decis. 52. num. 7. Cabedo decis. 152. num. 1. & 2.
Cajyc. Latr. decis. 157. numer. 20. cum seqq. Sperell.
decis. 58. num. 6. cum seqq. Muta decis. 8. num. 6. & 7.
in Romana prælationis 24. Februarii 1644. coram Roiss
inter suas decis. 229. & in aliis, quia est recepta pro-
positio, de qua solum dubitavit Padilla in eadem l.
alium, qui nullos vel modicos habet sequaces.*

Atque ita ex prudentialibus & religiosis moti-
vis perpetuò determinatum esse à Sac. Congrega-
tione negotiis Episcoporum & Regularium præ-
posita insinuabam in meis notis reperire, præsertim
in sequentibus:

- In una Licien. 23. Februarii 1605.
- In una Portugallen. 16. Aprilis ejusdem anni.
- In una inter amnen, quæ est in puncto impediendi al-
tioræ adificationem domus 15. Maji 1612.
- In una Aquilana 31. Junii ejusdem anni.
- In una Baren. 18. Februarii 1615.
- In una Anconitana 11. Aprilis 1645.
- In una Parmen. 28. Novembris 1636.
- In una Assisen. 11. Julii 1653.
- In una Conversana 8. Augusti ejusdem anni.

Et si hæc procedunt etiam in casu regulæ, ubi
scilicet juxta dispositionem text. ind. l. alius licitum
est juxta consuetam, & convenientem structuram
altius extollere, & in suo ædificare; Multò magis id
procedere dicebam, ubi non agitur de impedienda
elevatione ad suam debitam & consuetam altitudi-
nem, sive de claudendis fenestris in partibus nobili-
bus, itaut ædificium remaneat imperfectum, seu a-
lias obscuratum & deturpatum, cum Domini præ-
judicio, sed agitur de excessiva & incongrua eleva-
tione supra structuram jam perfectam præter com-
munem consuetudinem, quo casu etiam inter pri-
vatos regula desumpta ex d. l. alius limitationem
seu moderationem recipit *Surd. dec. 168. num. 6.* Et
ex qua consideratione præsertim a difficiis inhibi-
tum fuit, quamvis præjudicium vere non esset no-
tabile quoad prospectum, qui nullus erat, vel de fa-
cili consuli poterat; Aderat tamen præjudicium
circa privationem solis & aeris, quod licet circum-
scripta dicta consideratione non videatur inter pri-
vatos sufficiens ad impediendum, ne quis moderatè
in suo ædificet, at tamen ubi agitur de Monasteriis
Monialium adhuc videtur præjudicium confide-
rabile ex rationibus, de quibus in *lanuen. & in Flo-
rentina hoc tit. dis. præc. & dis. 18.* atque ita pro Mo-
nasterio resolutum est.

ROMANA

ÆDIFICII DE SIGISMUNDIS

I N T E R

C O N V E N T U M M I N O R U M
D E O B S E R V A N T I A
S. ISIDORI

E T

FRATRES DE SIGISMUNDIS.

Benevolus discussus pro veritate ad partes
concordandas.

De eadem materia ædificij, ex quo habeatur
aspectus ad Monasteria Virorum. Et an
& quando emphyteuta imponere possit
servitutem duraturam etiam penes do-
minum directum, vel alium ab eo causam
habentem.

S V M M A -

SUMMARIUM.

- 1 **F**acti series.
- 2 **E**mphyteuta non potest imponere servitutem, nisi jus jure durante, quo resoluta cessat.
- 3 **Q**uid de servitute constituta respectu ad aliquod, quod per Dominum vel successorem obtineatur.
- 4 **Q**uid de servitute vel onere super melioramentis.
- 5 **A**n impediri possit prospectus ad Monasteria Virorum, ita ut ista gaudeant eadem prerogativa monialium.
- 6 **V**bi concurrunt conventio, tunc privilegium de quo num. precedenti magis plane locum habet.

DISC. XXII.

Facta concessione per Ducem Bracchiani cuiusdam situs ad edificandum versus Portam Pincianam propè Conventum Sancti Ildori cuidam Dominico Carabellæ fabro murario, hic convenit cum Patribus dicti Conventus de solvendo appodium muri divisorii eorumdem Patrum juxta æstimationem à Peritis faciendam sub diversis pactis, illo præsertim, ut super dicto muro nullas aperire possit fenestras, vel facere meniana, ex quibus resularet servitus vel quodcumque aliud præjudicium hortu dictorum Patrum, & si ex fenestris in construendo edificio aperiendis in aliis partibus coningeret resultere prospectum in dictum hortum, teneatur facere riparos, quibus mediantibus dictus prospectus impediatur.

Cæpto dicto edificio, cum Carabellus, illud perficere non potuisset, neque canones ad formam suæ obligationis solvisset, Dominus directus obtinuit ser. ser. declarari dictum situm unà cum melioramentis desuper confectis ad se devolutum esse, illumque deinde concessit fratribus de Sigismundis ejus satis benemeritis familiaribus, qui super fundamentis, & aliis à Carabello jam constructis, in longè tamen meliori structura nobile ædificium perfecerunt; Quia verò tam ex fenestris mansionum, quam scalarum nimis habebatur prospectus, nedùm à dictorum Patrum hortum, sed etiam ad aliquas cellas & officinas, Hinc orta est inter dictas partes controversia; pro qua componenda tanquam benevolus, facto accessu super faciem loci, ac partibus auditis, examinare volui pro veritate quid juris.

Allegabant Patres clarum pactum in publico instrumento cum Carabellæ initum de faciendis riparis, ita ut prospectus omninò impeditur, undè pro pacti observantia utpotè de jure gentium debita instabant *ad not. text. in l. ff. de pact.* Sed replicabant Sigismundi eos dicti Carabellæ conventionibus non ligari, cum ipsum non agnoscerent in auctorem, neque ab eo causam haberent, dum omnijus jure resoluta, situs liber rediit ad Dominum *ad text. in l. lex vestigali ff. de pignor.* Neque potest emphyteuta super re emphyteutica imponere servitutem præterquam ejus jure durante; non autem duraturam post devolutionem, & in præjudicium Domini ex deductis *per Afflic. decis. 380. num. 2. & 3. Fulgin. de emphyt. tit. de renunc. quest. 3. num. 1. cum seqq. Cenc. de cens. quest. 22. num. 9.* apud quos habentur concordantes.

Replicabatur ex parte Patrum, sub hac lege concessum fuisse appodium aliàs non concedendum, *Cardin. de Luca de Servitutibus,*

ita ut pactum dici valeat pars pretii, undè propterea dum novus emphyteuta dicti appodii beneficio utebatur, non poterat dividere conventionem, quam ita censebatur approbare; Sed non multum solidum credebam hoc fundamentum ita simpliciter consideratum, quoniam appodii concessio non fuit merè voluntaria, sed necessaria, dum ad eam, tam *ex Statuto Urbis*, quàm clarius *ex Constit. 22. Greg. XIII.* compelli poterant, ideoque dicere non poterant non fuisse aliàs concessuros.

Minusque dicere poterant quod dicta conventio fuisset pars pretii, dum illud integrum conventum fuerat juxta peritorum æstimationem; Ultrà quod servitus importaret grave onus deturpandi seu minus commodum reddendi ædificium, quod ita notabiliter de valore minuebat, idcirco quamvis aliquid de pretio appodii ex hoc intuitu remissum fuisset, dicere potuisset Dominus vel novus emphyteuta, se velle supplere integrum justum pretium, non autem huic gravi & adeò præjudiciali oneri subjacere.

Meliùs ex parte Patrum dici posse considerabam, quod supradicta conclusio de onere vel servitute per emphyteutam impositis, non duraturis in præjudicium Domini post factum casum devolutionis, procedat in servitute vel onere impositis super ipsa re seu solo concesso, non autem super melioramentis, super quibus utpotè liberis, onera etiam durabilia per emphyteutam imponi possunt ut plenè aliis allegatis firmatur *per Merlin. dec. 546. num. 21. dec. 349. num. 4. par. 2. recent. adden. ad Gregor. dec. 225. n. 16. Tusculana Salviani 22. Maj. 1674. coram Zarata.*

Potissimè quia hujusmodi onus appositum non erat ex causa merè voluntaria & gratuita, sed ad effectum construendi ipsa melioramenta, & sic circa rem, undè quemadmodum si pro hujusmodi fabrica facienda debitum contraxisset cum hypotheca, vel censum imposuisset, non videretur ab ipsis Dominus vel novus emphyteuta excusabilis, sic à paribus Sed pariter mihi difficultatem faciebat diversitas casus, quoniam in eo, ut supra exemplificato, creditor ex cujus pecunia melioramenta constructa sunt, ageret de damno, Dominus verò vel novus emphyteuta de mero lucro cum aliena jactura, undè saltem ex æquitativa actione de utili in rem verso teneri deberet; Non sic est in præsentem, dum soluto justo pretio appodii de necessitate concedendi, conventio remanet merè voluntaria & gratuita, neque ipsa melioramenta perseverare poterant sub hypotheca pro observantia etiam gratuita conventionis contracta, stante antecedenti pacto devolutionis etiam ipsorum melioramentorum in quacumque quantitate & qualitate, ideoque eadem erat ratio melioramentorum, ac soli.

Dicebatur ex parte P. P. his etiam cessantibus, ex sola dispositione juris communis, eis competere actionem impediendi vicinum, nè aperiat fenestras, sive cogendi ad claudendum constructas, ex quibus intrà Monasterii septa prospectus haberi possit, ita ut eadem limitatio quæ *ad text. in l. aliis* habetur favore Monasteriorum Monialium, procedat in Monasteriis Virorum ex eadem ratione honestatis, & nè viris religiosis intrà claustra & cellas existentibus, detur proxima tentationis occasio resultans ex aspectu mulierum in secularibus domibus viventium, Ac etiam quia indecorum est à laicis haberi intrà Monasteriorum septa & secreta hujusmodi prospectus, ut

D

VERIMS

veriùs latè probat *Rot. dec. 92. & habetur actum in Neapolitana hoc tit. disc. 1.*

Hoc motivum solùm & de per se consideratum, adhuc mihi non omninò concludens videbatur; Tum quia nimis Reipublicæ incommodum & præjudiciale videtur, ut id quod de Monasteriis Monialium statuitur, ità simpliciter & indefinite extendendum sit ad Monasteria virorum, in quibus non militat eadem ratio periculi circa honestatem, neque altera ratio cogendi Monasterium ad sibi præcavendum à prospectu laicorum cum elevatione murorum, ex qua ob acris suffocationem moniales sub continua & perpetua clausura viventes quamdam perpetuæ sepulturæ speciem pati cogentur, quia viri Religiosi exire possunt de clausura, atque aëris beneficium, recreationemque obtinere, eodem modo quo obtinent laici, de quibus proinde lex non curat, an domus lucidas vel obscuratas habeant, ideoque inducenda non sunt privilegia à jure exorbitantia ad eam recreationem, quæ in Monialibus in ipsa clausura expectanda est.

Tum etiam quia ex loci visione patebat quod in eodem situ aliorum secularium domus adessent, cum fenestris & menianis eundem prospectum habentibus, undè propterea ex clausura istarum fenestrarum non remanebat inconvenienti omninò consultum, considerando etiam longam distantiam inter Conventum & domum, itaut excepta quadam subjectione prospectus, improbable ac remotum videretur periculum aliorum inconvenientium, quæ considerantur *per Rot. dicta dec. 92.* quoties fenestræ sunt satis contiguæ.

Considerabam tamen, quod licet dicta motiva, privilegii scilicet monasteriorum de quo proximè, & conventionis habitæ cum primo emphyteuta ædificante, singulariter ea considerando non haberent subsistentiam, attamen quod insimul unita essent magni ponderis, quia nisi Religiosi ab ædificante obtinuissent ex conventionione dictam legem de consulendo prospectu, non præstitissent consensum fabricæ seu appodio super eorum muro, neque ulteriorem fabricam permisissent; Et quamvis ex *Constitutione 22. Greg. XIII.* ut supra ad id cogi potuissent, Nihilominus eis coram iudice tali casu de hujusmodi inconvenientibus opposentibus, probabiliter iudex, dum res erat in fieri, ad liberandum P. P. à nimia subjectione exinde resultante, aliquod temperamentum demandasset, præsertim quia, licet ex aliquibus laicorum domibus habeatur etiam prospectus in hortum, non est tamen ad eum directus, quod percutiat etiam cellas, officinas & interiora Monasterij, undè hoc privilegium allegatum, dum res erat in fieri coram iudice adito per ædificare volentes aliquam habuisset operationem; Ac propterea injustum & irrationabile videbatur, ut isti Religiosi sub fide pacti & conventionis decepti remanere deberent eo beneficio, quod alias obtinuissent, Quodque novus emphyteuta potiùs deberet fabrica constructa per ejus prædecessorem, & non servare legem ab eo conventam: & sub qua illa præmissa fuit. Proindeque credebam omninò locum esse debere temperamento faciendi in fenestris servitute inferentibus aliquos ut dicunt *reparos*, non directè, itaut luminibus, ac ventis salutaribus seu alterius aspectus beneficio mansiones privarentur, sed ex parte laterali, etiam remotè ab ipsis fenestris, ut in plerisque Monasteriis, tam virorum, quam mulierum de facto cernitur, quia quod uni prodest & alteri nihil vel satis pa-

rum nocet, denegandum non videtur, præsertim attenta circumstantia, quod Monasterium est magis antiquum, atque ita prædicatum fuit cum satis honesta moderatione & concordi temperamento, per quod utrique parti consultum est.

ROMANA SERVIT.

SEV

VI AE.

PRO

MARIO DE MAXIMIS.

CUM

PRINCIPE JUSTINIANO.

Casus decisus per Rotam pro Justiniano, pendet revisio.

De servitute viæ seu transitu, quando acquisita seu probata dicatur, & quale tempus necessarium sit ad illam præscribendam, Et quid si antiquitas ibi adesset via publica in alterum locum postmodum translata, an id prætendenti servitute suffragetur.

SUMMARIUM.

- 1 *Falsis series.*
- 2 *Servitute viæ seu transitu in dubio non presumitur, sed est probanda, & qua præscriptio requiratur.*
- 3 *De requisitis viæ publicæ remissivè.*
- 4 *De circumstantiis, ob quas jus transitu dicitur competere potius ratione usus viæ publicæ, quam jure servitutis.*
- 5 *Via publica derelicta, cuius sit illud solum.*
- 6 *Quando transitu non dicitur jure servitutis.*
- 7 *Quando servitute videatur debita jure communi, postmodum divisa quodam jure conventionis.*
- 8 *De servitute necessaria itineris, si non habetur aliunde; Et quando quis teneatur dare transitum in suo fundo.*

DISC. XXIII.

Cum Marius de Maximis possessor tenuerit nuncupatæ *Floraneli* cum curribus, plaustris, & animalibus pro vehendis & revehendis frugibus, aliisque bonis, transitum haberet per *Casale Rotundi* & *Turricolæ* Principis Justiniani, iste verò se opponeret, introducta causa coram *Ædilibus* seu Magistris viarum, ab istis, prævia loci visione ad favorem Maximi pronunciatum fuit tam in possessorio, quam in petitorio, adversus quam sententiam obtenta revisione, & deputato in revisorem *Carro Rotæ Decano*, stante stylo hujus Tribunalis, ut ejus Auditores etiam in causis, in quibus tantum Prælati seu arbitri deputati sunt, nihil decernant, nisi prævia disputatione dubij in *Rota*, nisi aliter in disputatione expresse dicatur, unde propterea ad hunc effectum *Rotæ* Auditores per hæc extraordinaria tribunalia deputari solent