



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. XXVIII. Rossanen. usus aquæ. De divisione usus aquæ fluminis per tempora & contratas inter possidentes prædia aadjacentia; Et an hic modus immutari valeat.

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

aqua majoris, ne illa deflueret in proximam vallem; unde inutilis fieret ei, qui dictum opus construxit, ideoque respiciebat solum dictam alteram aquam, cujus cursus ex dicta circumstantia non negabatur jure servitutis, Verum hoc non fluebat ad servitutem alterius fontis superioris, cujus aqua naturali cursu fluere consuevit in dictam aquam majorem, eo modo quo flumina parva intrant in magnum, seu omnes fontes intrant in flumen; Ut enim opus manufactum servitutem probet seu inducat, justificandum est quod in ipsamet parva aqua fontis superioris, de qua erat questio factum esset, cum in hac materia ex possessione unius aquae non inferatur ad aliam, neque de facili detur extensio ex deductis in *Carpentoraten. aquarum*, in *Bonon. disc. 25. & 29.* & in alijs hoc sit. Stant enim bene simul, quod quis sit Dominus fluminis seu fossati inferioris, in quod plures fontium rivuli naturali cursu derivant, & tamen, quod non per hoc jus Domini vel servitutis habeat in dictis fontibus vel rivulis, utpote diversis, nisi quoties, ageretur de notabili praedictio usus publici, quia nempe ita ex deviatione fontium seu rivulorum impedita remaneret navigatio, seu cessaret alter usus publicam concernens utilitatem, atque hanc dicebam in proposita facti specie videri veritatem.

Sed quando etiam ex diversis facti circumstantiis contrarium dicendum esset, adhuc tamen cum hac parva aqua usui dicti vicini se opponentis necessaria non esset, cum altera major exuberaret; Econverso autem praedicto Damaso satis utilis quoniam necessaria esset, dicebam recte intrare officium judicis pro illius concessione soluto pretio ex deductis per *Theaur. dec. 245. num. 7.* & *Ciriac. controv. 310. num. 162.* Et ideo dum etiam in casu victoriae oppositoris, hujus aquae usus negari non poterat, itaut litis effectus tantum esset, an oppositori aliquid solvi deberet, nec ne, Idcirco interim negari non poterat per modum sententiae seu decreti provisionalis, manutentio dicto Damaso in continuatione usus, facta per ipsum obligatione, de solvendo pretium, quatenus ita iudicari contingat, prout practicum fuit per Tribunal Camerae in *Sabinen. via seu transitus inter Principes Burghesium & Barberinum, de qua sub tit. de Regalibus disc. 136.* quia cum controversum esset, an via esset publica vel privata, sive tamen uno, sive altero modo, pro usu transportationis lignorum aliorumque bonorum per flumen ad Urbem, transitus impediri non posset, solumque controversiae effectus consisteret in solutione damni resultantis ex occupatione territorij, Camera per modum provisionis mandavit continuationem transitus, facta per Burghesium dicta obligatione, quod tamen negatum fuit per

Rotam in una Romana aqua coram Taja, in qua causa non scribebam.

* * *

* *

ROSSANEN. VSVS AQVAE

PRO

ABBATE MARCO ANTONIO
PERRONO ET CONSORTIBVS.

CVM

MVTIO PALAPOLO

Causa benevole discussa & concordata.

De divisione usus aquae fluminis per tempora & centratas inter possidentes praedia adiacentia, Et an hic modus immutari valeat.

SYMMARIVM.

- 1 **F** Acti series.
- 2 De divisione usus aquae aestiva & hyemalis.
- 3 Servanda est consuetudo.
- 4 Pro manutentione: possessoris sufficit, sic anno praecedenti usum esse.
- 5 Datur distinctio super conclusionem decursus aquae jure facultatis, vel jure servitutis.
- 6 De differentia inter consuetudinem & praescriptionem.
- 7 Consuetudo immemorabilis in materia aquarum habet vim concessionis.
- 8 Dominus aquae non potest facere secundam concessionem in praedictum ejus, cui primo facta est.

DISC. XXVIII.

P Rope Civitatem Rossani quidam decurrit fluvius seu rivus, *Celatus* nuncupatus, cujus aquae hyberno tempore deferviunt pro usu publico molendinorum existentium a latere sinistro, aestivo autem quando in totum pene exsiccat, itaut quamdam parvam habeat aquam ex vicino fonte derivantem usui molendinorum incongruam, defervit pro irrigandis hortis a latere dextero existentibus, atque ita antiquitus servavit usus, quem violare volens *Palopolis* habens a latere sinistro quoddam praedium in quo hortum facere statuerat, obtinuit a Barone quamdam concessionem, cujus vigore fretus aquam aestivo tempore divertere coepit, cum gravi praedictio Perroni & aliorum hortos & praedia a latere dextero habentium, unde recurrentibus istis ad eundem Baronem in Vrbe existentem Innocentij X. tunc Regnantis nepotem, cujus potestatem tunc incongruum erat convertere, ab isto obtinuerunt committi insigni Iurisconsulto *Andossile*, ut extrajudicialiter & benevole partibus auditis, quid de jure sentiret, referret.

Coram quo pro Perrono & alijs scribens, dicebam istis juris regulam assistere super observantia dictae

dictæ antiquæ consuetudinis dividens aquam æstivam ab hyemali, cum sit consuetudo non devians à dispositione juris, qua attenda datur etiam hæc divisio, ut in l. 1. & toto tit. ff. de aqua quotid. & æstiva; Quodq; in hac materia servanda sit consuetudo ad litteram probat text. in l. manifestè C. de servit. idèdque illius observantia demandanda erat, quamvis per alteram partem hujusmodi consuetudinem non benè probatam esse diceretur, quasi quod usus, vel non usus aquæ per habentes prædia in latere sinistro fuisset mera facultas, contra quam non præcedente prohibitione cum subsequuta acquiescentia non datur præscriptio, quoniam hæc exceptio utpotè respiciens petitorium, ac pendens à probationibus hinc inde faciendis, impedire non debeat præfatis habentibus prædia in latu dextero manutentionem in possessione, quæ erat incontrovertibilis, dum in hac materia sufficit pro manutentione, quod ita anno præcedenti servatum esset ad text. in d.l. 1. ff. de aqua quotid. & æstiva Ruin. cons. 191. num. 4. & seqq. lib. 1. Greg. dec. 00. num. 1. Rot. dec. 213. num. 1. apud Postum de manut. idem Postum d. tract. observ. 34. num. 8.

Verum etiam in petitorio distinctionem prædictam inter possessionem jure facultatis vel jure prohibitionis, rectè procedere dicebam in particulari præscriptione, de qua controversia esset inter duos privatos, secus autem in consuetudine generica seu universali concernente regiones seu contratas in universum, cum tunc inter consuetudinis requisita, istud præcedentis prohibitionis cum subsequuta acquiescentia necessarium non videatur, quia sufficit ita generaliter per longissimum tempus servatum esse absq; contradictione, in hoc enim differt consuetudo à præscriptione, quod ista respicit jus privatum illa verò jus publicum seu universale proportionabiliter & discretivè adden ad Gregor. decis. 191. Capoblan. de Baron. pragmat. 1. num. 186. & seqq. Penia decis. 754. 861. 993. & 1145. decis. 20. par. 3. recent. num. 1. & seqq. ubi late annotantes; Et ex quo sequitur, quod præscriptio reputatur in jure odiosa, præterquam immemorabilis, consuetudo autem reputatur favorabilis.

Maximè quia huic consuetudini magna æqualitatis ratio assistebat; Cum enim duo latera seu contrate fluminis dicantur istud possidere pro communi, itaut quælibet ex eis debeat illius commodum sentire, ac beneficio juvari tanquam sociæ, usus verò utrique eodem tempore sit incongruus, Hinc proindè justè consuetudo induxit dictam proportionatam divisionem, per quam utrique contrate benè consulitur, quia hyberno tempore ob aquarum copiam, rectè deservit pro molendinis, æstivo autem cum pro istis non sufficiant, congruè adaptantur pro hortis, & prædijs alterius contrate, undè meritò in materia aquarum prodijt juris propositio, de qua in d.l. manifestè C. de servit. cum concordan; ut antiqua consuetudo servanda sit, atque hanc ex dicta facti circumstantia dicebam mihi videri veritatem.

Ut altera pars intentum obtineret, cognita potentia Baronis, cui ob jam dictam circumstantiam, Perronus & ceteri contradicere volebant, insistebat super adulatorio motivo Domini fluminis, quasi quod utpotè contentum in investitura loquente etiam de fluminibus, illud esset de Domino Baronis, qui poterat suo libito concessionem facere; Verum omisso puncto domini, contra

quod multa relevantia dici poterant, Replicabam, quod eo etiam posito, ubi jus aquæ ex ejusdem Domini concessionem quæsitum est, sive etiam ex immemorabili possessione, quæ vim concessionis obtinet juxta text. in l. hoc jure ff. de aqua quotid. & æstiva, tunc non potest idem Dominus eandem aquam alteri concedere, quia licèt jus ducendi aquam ex flumine vel fonte pluribus concedi possit, attamen secunda concessio intelligenda est dummodò alijs, quibus antea concessa fuit præjudicium non pariat, Ut ultra propositiones generales, in his specialibus terminis probant text. in l. Imperatores ff. de servit. rustic. prad. in l. 1. §. qui vivos ff. ne quid in flumin. pub. & in l. aquam Cod. de servit. & aqua.

Atq; in d.l. hoc jure circa fin. prin. decidi dicebam casum in puncto præjudicij ejus, qui est in altera parte ripæ ob fluminis angustiam, ibi: Vel si angustus annis sit etiam ei, qui in alia ripa sit; Quodque fluminis divisio, quæ pro modo possessionum ad irrigandos agros facienda est, cesset si aliquis plus juris quæsiisse ostenderit, ad litteram probat text. in d.l. Imperatores ubi glos. verbo ostenderit, explicat vel ex concessionem Domini, vel ex possessione immemorabili. Esset enim alias tollere jus tertij, quod neque in concessionem facta per supremum Principem sublaturum intelligitur, sed potius præservatum ad text. in l. 2. ff. ne quid in loco publico cum concordan, deductis in Romana fabrica de Mancinis disc. 5. & in alijs hoc tit; & in his terminis Rot. decis. 61. par. 4. rec. tom. 2. num. 8. Multo minus id dicendum est in Barone, in quo, neque volente datur hæc potestas tollendi jus tertij, quæ solum posita voluntate, vel de jure, vel de facto residet in supremo Principe; Quamvis autem deputatus hanc agnosceret, & fateretur esse veritatem, attamen ex quibusdam prudentialibus motivis opus fuit controversiam median- te transactione sopire.

CARPENCTORA- TEN. A QVARVM.

PRO

COMMVNITATE CARRVMBI.

CVM

COMMVNITAE CARPENCTO-
RACTEN.

Casus decisus in possessorio per Rotam pro Communitate Carrumbi.

De materia aquarum, Et sub earum concessionem quæ veniant, & quæ concedenti reservatæ censeantur, Et de possessorio retinendæ, seu de manutentione in proposito competente.

SYMMARIVM

- 1 F Alti series.
- 2 F Aqua est ejus, in cujus territorio nascitur.