



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. LXI. Maceraten. Usufructus. De eodem usufructu legali debito patri in bonis adventitiis filii, an & quando cesset, si filius est clericus, & qualis clericatus requiratur. Et an talis ...

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

Et tertia ratio est, quod feudum dicitur militia, & feudatarius est miles primi ordinis, habens proinde adinstar antiquorum militum duplex patrimonium, ac duplicem heredem militarem & paganicum, ut frequenter in sua materia *sub tit. de feudis*, præsertim in *Romana contributionis de Columnia*, & in *Romana seu Rossanen. disc. 21. & 22.* Et consequenter intrant termini peculii castrensis, in quo filius reputatur paterfamilias, & non habet locum regula prædicta textus in *l. cum oportet Cod. de bonis, quæ liberis.*

Ex qua ratione, quicquid circa hujusmodi limitationem distinguendo species seu qualitates feudorum motivet *Gabr. dicto cons. 162. numer. 46. & seqq.* Ego advertebam, eandem limitationem omnino cadere, ac recipiendam esse in Baronibus & Domicellis status Ecclesiastici pro majori parte possidentibus castra, oppida, & loca jurisdictionalia, magis in qualitate allodii quam veri feudi, excepta illa impropria & remota feudalitate, quæ latè & doctè deducitur *per Spadam cons. 2. lib. 1. pro superioritate Papæ*, ac ad excludendum purum & liberum allodium, ut frequenter in dicta sua materia *sub tit. de feudis*; Quoniam etiam in istis intrare videtur eadem ac major ratio prohibet alienationem vel divisionis ob Constitutiones Apostolicas, ut præsertim *eodem tit. de feudis in Camerinen. disc. 49.* Ac etiam, & verius, quod ita intrat eadem ratio peculii castrensis, dum isti Barones & Domicelli castra & bona jurisdictionalia possidentes, de facto dicuntur milites primi ordinis hujus Principatus, Magnatum ac Baronalem ordinem constituentes, ideoque hujusmodi species bonorum ita inter castrensia magis, quam paganica in proposito enumeranda videntur.

Quamvis autem in hac facti specie deficere videatur applicatio, cum in hac hæresitate obsequatam devolutionem dictorum feudorum Regni Neapolitani nulla superessent feuda vel castra & bona jurisdictionalia, sed totus assis penè consisteret in prædictorum castrorum & bonorum jurisdictionalium jam distractorum pretio, quod non dicitur feudale vel jurisdictionale, ut *apud Franch. decis. 64. Manent. decis. 57.* & frequenter in dicta sua materia *de feudis*; Nihilominus adhuc à simili, seu ex identitate rationis dicebam prædicta ad rem conferre ad magis comprobendam dicti testatoris voluntatem ex alijs quoque conjecturis & adminiculis ubi supra desumptam; Cum enim ipse habens solum titulum seu nuncupationem Principis loci *Gallicani* jam ab ejus patre ut supra cum reliquo statu *Zagarolæ* distractæ, quamvis nullum feudum vel locum jurisdictionale in hoc Principatu haberet, adhuc tamen hujus Principatus Baronis & Magnatis figuram facere profitebatur, & sic de ordine militum primi ordinis Papæ tanquam Principis temporalis; Ità consideravit ac verisimiliter voluit eandem figuram continuandam esse à præfato ejus hærede titulum Ducis jam habente, ut ita quodammodo faceret caput diversæ domus ab ea, quam eodem tempore faciebat dictus Princeps pater, quod utique sequi non potuisset, data dicti usufructus competentia, ponderando hæc omnia insimul & univiam ut supra.

MACERATEN.

USUSFRUCTUS

P R O

MARCO ANTONIO CONVENTATO

C V M

JULIO CÆSARE EJUS FILIO.

Causa disputata coram A.C. pendet in Roma, ut infra.

De eodem usufructu legali debito patri in bonis adventitijs filij, an & quando cesset, si filius est clericus, & qualis clericatus requiratur. Et an talis usufructus locum habeat in iis quæ obveniunt in filium ex eadem dispositione, ex qua etiam pater aliquid obtinet. Et quid de bonis obventis cum vinculo fideicommissi seu primogenituræ.

S V M M A R I V M.

- 1 Acti series.
- 2 Bona adventitia filij familias clerici reguntur jure castrensi tam ad effectum restandi quam ne acquiratur usufructus patri.
- 3 Non acquiratur patri usufructus in illis bonis, in quibus filius cum patre succedit.
- 4 Hæres gravatus dicitur verus Dominus.
- 5 Pater non habet usufructum in illis bonis, quæ filius acquirat cum vinculo fideicommissi.
- 6 Conclusio de qua num. 2. procedit in bonis quæ acquiruntur tempore clericatus non antea.
- 7 Mors filij non facit cessare usufructum patris.
- 8 Quid si filius ante clericatum acquirat solum proprietatem & usufructus consolidetur post clericatum.
- 9 Quid in casu confiscationis bonorum filij an præjudicet patri in usufructu.
- 10 Distinguntur inspectiones super conclusione de qua num. 2.
- 11 Quod dicta conclusio procedat solum in clericis qui in certis ordinibus constituti sunt, & de ratione.
- 12 Limitatio strictè intelligenda, & non extenditur de casu ad casum.
- 13 Idem de privilegijs.
- 14 An prima consuetudo sit ordo, & in quo differat ab alijs ordinibus.
- 15 De differentia in materia ordinum inter Ecclesiam Græcam & Latinam.
- 16 Impugnatur conclusio, de qua num. 2. ac firmatur non procedere in clericis in minoribus.
- 17 Expenduntur plures rationes hujus conclusionis seu privilegij.
- 18 Posito quod hoc privilegium conveniat etiam clericis in minoribus, an concurrere debeant requisita Concilii Tridentini.
- 19 De rationibus ob quas in clericis in minoribus non intrat auth. Presbyteros.

20 De materia text. in auth. Item hereditas de qua num. 3. & quando procedat, distinguuntur plures casus.

21 An quæratur patri usufructus legalis in bonis filio obveniens cum vinculo fideicommissi.

DISC. LXI.

Iulius Cæsar Conventatus Maceratenfis, per donationem inter vivos in aliquibus bonis, eorum usufructu sibi reservato primogenituram ordinavit in Fabritio primogenito Marci Antonij ejus filii, & sic successivè de primogenito in primogenitum, & cum primogenituræ ordine in universa dicti Marci Antonij linea masculina. Prædefuncto autem dicto Fabritio sine prole, adhuc vivente, donatore, hic in ejus testamento, enunciando & approbando dictam donationem, quam per ejus mortem recasuram dixit in Julium Cæsarem juniorem præfati Marci Antonij secundum filium ita effectum primum, ejusque morte sequuta, orta est controversia inter prædictos patrem & filium super usufructu legali, quem pater in hujusmodi bonis prætendebat; Et introducta causa coram A. C. prodiit sententia patri favorabilis, à qua interposita appellacione in Rota coram Priolo filii defensorces advertentes fortè ad errorem, cum quo in præcedenti instantia processerant super disputatione petitorij, isto suspensio, assumpserunt solum possessorium manutentionis, in quo sub die 23. Junij 1664. dicto Julio Cæsari filio resolutio favorabilis prodiit, concessa verò nova audientia, diu causa siluit, atque sub die 28. Maij 1668. coram Taja subrogato in locum Prioli infirma valitudine detenti, ex parte ejusdem Julij Cæsaris assumpta fuit diversa disputatione super alimentis à Marco Antonio patre sibi præstandis, quæ sibi decreta fuerunt in annuis scutis 200. stantibus solitis requisitis paupertatis, & præsumptionis boni juris. Et in hoc statu causa reperitur.

In disputationibus autem in petitorio super dicti usufructus legalis competentia habitis coram A. C. in quo Tribunali solum ego scripsi pro Marco Antonio patre, hucusque in Rota non requisitus, Scribentes pro filio non negabant regulam resultantem à vulgari textus in l. cum oportet Cod. de bonis qua liberis, cum concordantibus super hoc legali usufructu competente patri in bonis in filium quomodocumque obveniens, ac sub peculij adventitij nomine venientibus, quæ castrensiū vel quasi qualitatem non habeant; Insistebant verò in tribus limitationibus; Primò scilicet ratione clericatus dicti Julij Cæsaris, unde propterea etiam adventitia jure castrensiū vel quasi regulanda sunt, atque in eis filius familias clericus jure patris familias censetur tam ad effectum testandi, seu alias liberè disponendi, quam successivè ad dictum alium effectum cessationis usufructus legali per text. in auth. presbyteros Cod. de Episcopis & clericis, & in §. presbyteros auth. de Sanctissimis Episcopis, & cæteris antiquioribus habetur apud Carol. de Grass. de effect. clericat. effect. 19. num. 63. & 66. Paschal. de patr. potestate par. 1. cap. 3. num. 6. Surd. cons. 259 nu. 6. cum sequen. Squillant. de privil. clericorum cap. 12. num. 12. de Marin. resol. 62. num. 12. lib. 1. Boss. de patr. potestate cap. 5. ex num. 178. late Andreol. contror. 326. & dixit etiam Rota in Fiorentina subdecanatus 28. Aprilis 1636. coram Machiavello.

Altera deducebatur limitatio ex textu in auth. item hereditas, Cod. de bonis qua liberis, quod scilicet patri non debetur usufructus in bonis, in quibus filius una cum ipso succedit; Et quamvis textus loquatur de successione ab intestato, quæ utriusque æqualiter deferatur, unde propterea non parum controversum est inter antiquiores, an idem procedat, quando ambo ex eadem testamentaria dispositione universali vel particulari personæ conjunctæ vel extraneæ emolumentum obtinent ex magistratraliter examinatis apud Franck. decis. 161. Nihilominus præsertim apud modernos, dicebant iidem scribentes, magis communem & receptam assistere filio, ut scilicet eadem dispositio præfata auth. intret ut per Mandell. cons. 110. per totum, & alios plenè collectos per Andreol. contror. 224. num. 2. per totum, Rota decis. 372. par. 5. rec. atque post istas disputationes cum eodem sensu processit in Romana legati 22. Martij 1666. coram Otalora, de qua causa infra disc. sequen.

Et tertia demum erat limitatio, quod hæc bona obvenissent in filium cum vinculo fideicommissi seu primogenituræ, unde propterea cum ejus utilitas verè & de facto consisteret in sola fructione ad vitam quamvis ex fictione juris ad alios effectus dicatur habere ipsorum plenum dominium, resolutioni tamen subjectum juxta magis veram & receptam opinionem, de qua Molina lib. 3. cap. 4. num. 19. cum sequen. Rota decis. 200. n. 13. par. 5. rec. alias apud Duran. decis. dec. 155. n. 16. Idcirco dari non debet hic usufructus, cum ita dari posset, quod filio patri præmoriante, sive post eum ad breve tempus decedente, fideicommissi vel primogenituræ successio quoad eum inanis, & sine aliqua utilitate remaneat, ut rejectis contrarium tenentibus, firmat ac probant collect. per Surd. cons. 116. n. 55. & sequen.

Singulas autem hujusmodi limitationes examinando, quatenus pertinet ad primam ratione clericatus, opus non fuit altius examinare dictæ limitationis veritatem in abstracto, & quando illa locum habeat necnè, cum difficultas de plano cessare videretur ex factis, quoniam de tempore quo per mortem Fabritij primogeniti & primi donatarij primogenitura delata fuit dicto Julio Cæsari, hic erat secularis, clericatus enim postea supervenerat; Et consequenter admittitur etiam generaliter & indefinite dicta limitatio juxta dispositionem dictæ auth. presbyteros, illa non cadebat in præfenti, cum textus ad litteram loquatur de bonis, quæ in clericis obveniunt, & sic requiritur clericatus de tempore obventionis, ut cæteris antiquioribus relatis firmant Covarr. in cap. quia nos num. 2. in fine de testamentis Suarez in quest. majoritatus num. 37. & sequen. Paschal. dicta par. 1. cap. 3. num. 6. Carol. de Grass. dicto off. 19. num. 67. de Marin. dicta resol. 62. num. 13. Genuen. in practicabil. Eccles. 665. Gratian. discept. 464. per totum Boss. de patr. potestate dicto cap. 5. ex n. 175. & hanc relato Covarr. & alijs veram ac certam dixit Rota in Romana donationis 4. Martij 1575. coram Cæsar. de Grassis, quæ non est impressa inter suas sed circumfertur manuscripta, ex ea clara ratione, quod superveniens clericatus non immutat naturam bonorum, quæ in qualitate peculij adventitij per filium acquisita sunt, neque tollere debet jus patri jam quæsitum, quoniam alias in filij libito positum esset cum assumptione clericatus patrem hoc jure privare; Atque si habemus quod etiam superveniens filij mors istum usufructum cessare non facit §. 1. auth. de hered. que ab intest. deferunt. ubi Bar. & cæteri per Merlin lib. 1. con-

rov. 29. & Theſaur. dec. 156. multominus hæc ſta-
tus immutatio voluntaria.

Non negabant ſcribentes in contrarium verita-
tem huius conſiſionis, ſed impugnabant applica-
tionem ad caſum, ex eo quod licet ius dictæ primo-
genituræ delatum eſſet ante clericatum per mor-
tem fratris, nihilominus fuerat ſine aliquo effectu
ob reſervationem uſufructus factam à præſato
avo donatore, per cuius mortem in effectu dictum
emolumentum obvenire dicebatur, & ſic de tem-
pore clericatus; Verùm hæc replicatio, refleſtendo
etiam ad veritatem cum juſtitia fundamento reje-
cta fuit; Tum ex ſpecialiter firmatis apud Gratian.
dicta diſcept. 464. num. 17. 18. & 26. contra quam
ſpecielem auctoritatem alia non dabatur in contra-
rium, quæ ad hos terminos deſcenderet; Tum etiam
ob vivam & irrefragabilem rationem, quod ubi in
tempus mortis non confertur ſubſtantia donatio-
nis, ſed ſola executio, illa dicitur ab initio perfectæ,
& translativa domini, fortiùs verò ubi accedit clau-
ſula conſtituti, quæ habet vim traditionis, unde
poſſeſſionem etiam manutenebilem transfert ut firmatur
in ſpecie in huius cauſæ deciſione ut ſuprà in
poſſeſſorio edita 23. Junij 1664. coram Priolo, & eſt
quotidiana recepta conſuſio; Ac etiam accedit re-
ſervatio uſufructus, quoniam cum hic importet
ſervitutem, quæ non datur in re propria, idcirco ita
implicite in donatarium ab initio translata dicuntur
tam dominiũ, quàm poſſeſſio, & ſic obventio
verè ſequuta fuit ante clericatum, unde dici non po-
terant bona obventa in clericum, de quibus te. tus
loquitur.

Ad quod factis proximè conferre dicebam ea
quæ ex *Secino junior. conſ. 77. num. 14. volum. 2. &*
Ruin. conſ. 14. num. 13. & per tot. lib. 5. habentur apud
Mencib. de recuper. n. remed. 9. num. 87. & Farin. in
praxi q. 24. num. 7. quod ſcilicet ſi per filium fami-
lias acquirantur bona ſola proprietate, reſervato
alteri uſufructu ante delictum ſeu publicationem
bonorum, qua ſequuta, uſufructus ceſſet, id non
præjudicat patri, cui ex tunc ab initio, & de tem-
pore habili quaſitum fuit ius, ſuſpenſo ſolum effe-
ctu, donec ceſſaret uſufructus alteri reſervatus.

Hinc, ut dictum eſt, ceſſabat neceſſitas, aſumen-
di altiorem inſpectionem ſuper dictorum iurium
intelligentia, & in qua ſpecie clericatus vel reſpe-
ctivè bonorum id procedat; Ex tunc tamen, in-
ſinuabam mihi non placere traditionem moder-
norum generaliter & indefinite in quocumque
clerico etiam in minoribus huiusmodi conſiſio-
nem firmantium, eumdemque ſenſum habebat in-
genioſus iudex, quod ad plures annos occaſio de-
dit formiter diſputate in Rota in propoſito facti-
onis teſtamenti, in *Romana teſtamenti de Iehor*
coram Priolo, de qua in ſua materia ſub tit. de teſtam.
cum iſti effectus ſint connexi, ac pendeant ab eo-
dem principio.

In hoc autem articulo, tam occaſione iſtius
quàm alterius ſuprà inſinuatæ controverſiæ, dice-
bam tres cadere inſpectiones; Primò ſcilicet, an
omnis clericatus indefinite ſufficeret etiam in ſola
tonſura, vel aliquis ordo ad hunc effectum requi-
ratur. Secundò poſito quod ſufficiat ſolus clericatus
in minoribus, an ad hunc effectum, deſideranda
veniant requiſita *Sac. Conc. Trid. ſeſſ. 23. de*
reformat. cap. 6. quod ſcilicet habere debeat bene-
ficiũ eccleſiaſticum, vel eo ceſſante, debeat incedere
in habitu & tonſura, ac ſervire in divinis
in aliqua Eccleſia, cui per Episcopum ſit ad-
ſcriptus. Et tertio demum, an id procedat in bo-

nis laicalibus alia occaſione quàm clericatus ob-
veatis, vel potiùs in iis quaſintuita vel occaſio-
ne clericatus acquiſita fuerunt, cum ſufficeret
unum ex hiſ deſicere ad effectum, ut ceſſante li-
mitatione fundata remaneat intentio patris ha-
bentis pro ſeregulari.

Quatenus ergò pertinet ad primum, inſinuabam
in iſta, magis autem ex profeſſo in dicta alia
cauſa ſub tit. de teſtamenti, quod primo loco tex-
tus in *l. ſacroſanctæ 33. Cod. de Episcop. & clericis* hoc
privilegium concedit ſolum Episcopis, presbyte-
ris, & diaconis, tanquam conſtituti in majori-
bus ac primariis ordinibus; Deinde verò
textus in *§. presbyteros aurb. de Sanctiſſimis Episcopis*
unde per eadem verba Irnerius eſſormavit di-
ctam aurb. presbyteros Cod. dicto tit. de Episcopis &
clericis, hoc privilegium reperiunt in presbyteris
& diaconis ampliatur fuit ad ſubdiaconos, can-
tores, & lectores, & ſic limitatum eſt ad clericos
conſtitutos in certis ordinibus, & conſequenter
non convenit indefinite omnibus; præſertim
ſola prima tonſura initiatis, ut erat caſus præſen-
tis & dictæ alterius controverſiæ. Aut enim di-
cimus ita diſpoſitum eſſe per viam limitationis
regulæ generalis inductivæ huius uſufructus le-
galis in bonis per filios familias quaſitis, ſeu pro-
hibitivæ facultatis teſtandi, & certum eſt, quod
limitatio tanquam exorbitans & odioſa non ex-
tenditur ultra caſus expreſſos, cum præ illius reſtri-
ctione potiùs interpretatio capienda ſit, ex collectis
per *Barboſ. axiom. 198. Franch. dec. 197. numer. 9.*
Mantic. dec. 251. & in ſpecie regulæ ſeu limita-
tionis qualificatæ, quod locum habeat ad termi-
nos qualitatis, cum qua inducta eſt, plenè con-
cordantes colligendo Fontanell. de pati. nup. clauſi
§. gloſ. 1. p. 2. numer. 19. cum ſeqq. cum quo per-
trauſit Roza dec. 357. numer. 23. & ſequen. par. 10.
rec. Aut quod ſit privilegium, & pariter utpotè à
jure exorbitans, ita dictum, quia privat legem,
& attendendum eſt in caſu præſiſo, atque, ut no-
ſtri dicunt, quantum verba ſonant, ad noia. in l.
ius ſingulare ff. de legibus. Buratt. dec. 19. numer. 5.
& paſſim, quoniam eſt axioma vulgatum.

Et quamvis non modica quaſtio ſit inter Ca-
noniſtas & Theologos, an prima tonſura ſit ordo
necne, vel potiùs quedam introductio ad ordi-
nes, ac adſcriptio militiæ clericali, tanquam præ-
paratio ad ordines ſuſcipiendos, ut claſſes hinc inde
colligunt *Carolus de Graſſ. de effect. clericat. in pra-*
lud. numer. 298. & ſequen. & Barboſ. ad Concil. Tri-
dent. ſeſſ. 23. de Sacramento ordinis cap. 2. numer. 1.
Attamen dicta quaſtio percurit ordinem eccleſia-
ſticum in genere, an ſcilicet de illo ſolam tonſu-
ram habentes eſſe dicantur ad effectus fori, & im-
mutatis, ac ſimiles; Non tamen exinde reſultat,
quod dici valeant conſtituti in ordinibus particu-
laribus in dicto textu explicatis, cum in Eccleſia
Latina ultra tres ordines majores, presbyteratus,
diaconatus, & ſubdiaconatus, habeamus etiam qua-
tuor alios ordines minores omnino diſtinctos à
tonſura, & qui ſingulariter conferuntur ab Episco-
po in Eccleſia, & pontificaliter exercente ſuam
potestate collationis ordinum, quod non ſequi-
tur in tonſura, quæ etiam privatim in aula & ubi-
cumque abſque aliqua ſolemnitate conceditur tan-
quam adſcriptio militiæ clericali, ſeu cooptatio in
ordinem eccleſiaſticum in genere, unde propter
terea, quæ in jure ſtatuta ſunt de acolythis, lecto-
ribus, exorcistiſ, & oſtariis, non conveniunt
habentibus tantum tonſuram, quinimò & habentibus

tribus dictos alios ordines respectivè, quia disposita in exorcistis vel acolythis non conveniunt ostiariis &c.

Clarius quia, ut occasione exemptionis clericorum orientalium à muneribus laicalibus habetur insinuat in *Hydruntina sub titulo de Regalibus* *de curs. 60.* in Ecclesia græca, ubi dictum jus novissimum authenticorum sub Justiniano Imperatore conditum est, non est in usu hoc genus clericorum sine aliquo ordine solum tonsuram habentium, sive exceptis tribus ordinibus majoribus, in reliquis minoribus differunt Ecclesia græca & latina, tam in numero, quam in nomine; Ac etiam generaliter diversa est forma ordinandi ex ibi deductis; Et consequenter quicquid moderniores scriptores, tam jurista quam morales in majori numero, more collectorum, sive unus alium transcribendo dicant, etiam cum sensu veritatis, dicebàm quod attendita clara littera textus, hæc opinio nullam habere videtur juris fundamentum, ideoque omnino probabilior censenda est opinio antiquorum juristarum, qui magis fundatè loqui profitebantur, nempe *Joannes de Imola, Ripa, & alij*, quos refert *Boss. dicto tit. de patr. potest. cap. 5. num. 183.* Hi id non procedat in clericis in minoribus.

Idem quoque ponderando rationes, in quibus nostri majores hujusmodi privilegia fundata esse opinati sunt, aliqui enim ita crediderunt, quia putabant sacerdotium, aliosque sacros ordines liberare à patria potestate, si non in totum, ut facit Episcopatus, saltem quoad plures effectus juxta *cons. Baroli 61.* cum aliis plenè relatis pro utraque sententia per *Fagnan. in cap. indecorum de atate & qualitate numer. 20. cum sequen.* unde quicquid sit de ista questione, in qua exceptis quibusdam limitationibus, verius est regulam esse generaliter negativam; Hoc unum est, quod hæc ratio adaptari non potest constitutis in sola tonsura, vel ordinibus minoribus, cum in istis nemo dubitet.

Alii credunt collecti per *Carol. de Gras. dicto effect. 19. num. 65. & sequen. Barbo. in collectan. ad dictam auth. presbyteros, Boss. dicto cap. 5. numer. 182.* quod ideo quibuscumque clericis etiam in minoribus vel sola tonsura id conveniat, quia textus indefinitè de omnibus clericis loquitur in illis verbis, quos omnes clericos appellamus; Verùm hæc est clara fallacia, nimiumque evidens legale simpliciter, quoniam textus dicit, quod presbyteri, diaconi, subdiaconi, lectores, & cantores, sint & appellentur clerici, non inde tamen sequitur, quod reliqui sub clericorum genere venientes cadant sub dispositionibus nominatim factis de constitutis in præfatis ordinibus, rectè enim intrat argumentum, est presbyter, diaconus, subdiaconus, lector vel cantor, ergo est clericus, sed non e converso, est clericus primæ tonsuræ, ergo est presbyter diaconus, subdiaconus, lector, vel cantor, ut clare ad sensum.

Alij præsertim *Covarr. in cap. quia nos de testamentis num. 3.* quem moderniores in magistrum agnoscere videntur, procedendo cum sensu *Abbatis, & Burri ibidem*, fundantur in eo, quod juxta magis communem opinionem canonistarum, tonsura quamvis non sit ordo in specie, saltem est ordo in genere, & propterea quod clerici primæ tonsuræ ita quemdam ordinem habere videbantur; Sed pariter manifesta videtur hujus fundamenti fallacia, quoniam aliud est agere, an clerici primæ tonsuræ dicantur de ordine ecclesiastico, quoad generalia pri-

villegia canonis, fori, & exemptionis personalis & realis; Aliud verò; an privilegia, & prerogativæ concessæ constitutis in certis, & specialibus ordinibus competant illis, qui in dictis ordinibus constituti non sunt, quamvis habeant nedum dictum ordinem ecclesiasticum in genere, sed etiam unum vel plures alios ordines in specie, quoniam, ut supra dictum est, præminentia, quæ conceduntur presbyteris, diaconis, & subdiaconis, præterea non possunt per clericos in minoribus, quamvis nedum tonsuram, sed etiam omnes alios quatuor minores ordines habeant, & sic respectivè.

Demum plures moventur ex dispositione textus in dicto cap. quia nos de testamentis, ubi clericis conceditur libera facultas testandi & disponendi de omnibus bonis quomodocumque obventis, & quæsitis, præterquam de bonis ecclesiasticis seu Ecclesiæ occasione quæsitis, licet enim textus percutiat facultatem testandi, attamen, ut dictum est, isti termini fraternizant, & coincidunt in idem, quoniam si damus generaliter omnia bona adventitia in filiofamilias clerico habere naturam seu prerogativam castrensiam, vel quasi ad effectum testandi, exinde de consequenti resultat etiam hic effectus ususfructus.

Verùm hæc alijs evidentior est fallacia quoniam textus prædictus nullam mentionem facit de filijs familias, quinimo potius supponit contrarium, quod scilicet clerici paternam successione jam obtinuerint, ibi de his, quæ paterna successione, &c. & consequenter nunquam cogitavit hæc decretalis in hoc alterare juris dispositionem, seu aliquod speciale privilegium concedere, cum verè aliud non contineat nisi moderationem seu verius declarationem prohibitionis testandi & disponendi, quam clerici attenda antiquorum canonum dispositione habebant, declarando quod talis prohibitio procedat ac firma remaneat in bonis occasione Ecclesiæ quæsitis, quæ etiam hodierna praxis docet spolio subjacere, non autem in alijs extra causam Ecclesiæ vel clericatus obventis juxta ea, quæ in hac materia spolij clericorum, & facultatis disponendi habentur deducta apud *Roiss. dec. 280. & 314. & apud Celsum decif. 65.* Unde propterea ex hoc textu ita malè intellecto nedum ortum est istud æquivocum, sed etiam alterum, de quo in sua materia *sub tit. de testam.* quod scilicet testamenta clericorum non subjaceant querelæ inofficiorum.

Hinc cessare videtur necessitas assumendi alias duas inspectiones superius distinctas, cum omnino verius videatur dictæ auth. dispositionem hujusmodi clericis in minoribus non convenire; Verùm quando spectato solo numero DD. non autem ponderare & rationibus, contraria sententia tenenda esset, Adhuc tamen probabilius dicebam in hujusmodi clericis ad hunc effectum vel alterum testandi concurrere debere dicta requisita Sac. Conc. Trid. vel quod scilicet habeant aliquod beneficium ecclesiasticum, vel quod incedant in habitu & tonsura, & serviant in divinis; Licet enim plures relati per *Barbo. in collectan. ad eandem auth. presbyteros, & per Boss. dicto cap. 5. num. 182.* teneant negativam, quod scilicet dictum Conciliare decretum utpote exorbitans à jure communi intelligendum veniat in solo casu, de quo loquitur pro exemptione à foro laicali, non autem circa reliqua privilegia vel exemptiones à muneribus, vel quod illud cap. *Odoardus* cum similibus, ut occasione hujus privilegij habetur deductum in *Romana admissionis* ad

ad cap. Odoardus & in alijs sub tit. de credito. Nilominus etiam in dictis terminis cap. Odoardus contrarium verius creditit Rota in decisione edita in dicta Romana s. Martij 1668. coram Otalora, Et in his terminis auth. presbyteros bene Spinus in specul. testamentorum glof. rubr. par. 4. numer. 23. Bellet. disquis. clerical. par. prima tit. de bonis clericorum §. 7. numer. 26. Boss. dicto cap. §. numer. 183. ubi alij colliguntur; Atque in hanc opinionem inclinare visa est Rota in hac eadem causa in dicta decis. 28. May 1668. coram Taja edita ut supra occasione alimentorum, & deinde occasione factionis testamenti in Romana testamenti 26. Novembris 1668. coram Priolo, ubi negligendo assumere dictam primam inspectionem, de qua specie clericorum dictus textus intelligendus veniat, ac alteram super specie bonorum, hoc solo motivo contenta fuit; Quod tamen in Urbe videtur periculosum propter contrarium usum præservatim circa servitium in divinis, ut advertitur in eadem causa sub tit. de testamentis, & in dicta alia Romana admissio ad cap. Odoard. sub titulo de credito.

Qua difficultate circumscripta, id omnino verius videtur, ex ea clara ratione assignata per Rotam in dicta Romana cap. Odoardus s. Martij 1668. Otalora, quod cui negatur majus ac præcipuum privilegium clericatui connaturale etiam de jure divino juxta unam opinionem apud canonistas & morales magis receptam, & quò aliàs est indubitatum, nullamque recipit controversiam, Multo magis deneganda sunt ista privilegia à jure exorbitantia & accidentalitæ, neque in jure expressè determinata, sed juxta superius deducta respectu clericorum in minoribus à DD. fallacia seu æquivocis emanantia.

Et quidem pro meo judicio hoc assumptum clarum continere videtur fallaciam ac legulicam simplicitatem in nostris clericis Ecclesiæ Latinæ in minoribus, potissimè verò cum indefinita intelligentia super bonis temporalibus aliàs quam Ecclesiæ vel clericatus occasione obventis; Tum quia, ut supra insinuatum est; Ecclesiæ Græca non cognoscit, vel saltem tunc non cognoscebat hunc ordinem generalem clericorum nullum specialem ordinem habentium solaque tonsura initiatorum, ut advertitur in dicta Hadruntin. sub tit. de Regal. Tum etiam quia reflectere oportet ad locum & tempus, in quo dictum novissimum jus prodit, in Urbe scilicet Constantinopolitana, ubi vivitur ritu Græco, & in Ecclesiæ primitiva, quando non irrepsit hic usus vel abusus tam magnæ frequentia clericorum, ut patet ex deductis per Cardinalem Bellarmin. in ejus opusculo intitulato Admonitio ad nepotem, occasione admonendi nepotem ad Episcopatum promotum, ut nimium cautè ac parcè procederet super exercitio potestatis apponendi manus; Atque illis temporibus inspectis, sub nomine presbyterorum, diaconorum, subdiaconorum, cantoribus, & similibus, veniebant illi, qui primam, & magnam figuram cum Episcopo faciebant habentes illos ordines tanquam speciem officii seu dignitatis ut hodiernis temporibus in Ecclesiæ Romana universali sub nomine presbyterorum & diaconorum veniunt Cardinales ita in istos ordines distributi, & respectu aliarum Ecclesiarum inferiorum sunt Canonici Cathedralium pariter & ad instar, ut edocemur præsertim ex legenda S. Hieronymi Ecclesiæ Doctoris, qui presbyter simpliciter Ecclesiæ Romanæ nuncupatur, ideoque ex quodam communi judicio creditur quod fuerit Cardinalis, undè Ecclesiæ permittit e-

jus imaginem depingi cum insignibus Cardinalitatis; Et sic videtur dictum jus novissimum editum esse in gratiam hujusmodi dignitatum, quæ adinstar Episcopatus, attenta ut dictum est loci & temporis qualitate, eximebat à patria potestate, ut modernis temporibus, & in Ecclesiæ Latina facit sine dubio Episcopatus; Fabulæ autem species videtur dictum jus applicare omnibus clericis simplicibus nostrorum temporum, & in bonis temporalibus, quæ ex parentum, aliorumque conjunctorum successione obveniant, eodem privilegio solum locum habente in bonis Ecclesiæ & clericatus occasione quæsitis, tanquam in peculio castrensi vel quasi ut advertit Boss. dicto cap. §. numer. 151. in fine, relatis diversis sententiis in duobus numeris præcedentibus; Adinstar eorum, quæ habemus in militibus, quorum jure clerici tanquam milites ecclesiæ militiæ regulari solent, quoniam privilegia militaria in bonis occasione militiæ quæsitis, & non in alijs competunt.

Quo verò ad alteram limitationem, quæ ex parte filii, ut supra deducebatur ex text. in aurb. item hereditas Cod. de bonis, & qua liberis, stante quod in eodem avito testamento pater & filius honorati erant, juxta auctoritates supra initio allegatas, etiam cum sensu veritatis, dicebam dictam limitationem in hac facti specie non intrare, adhibendo quoque casuum distinctionem, ut in hac materia faciebam in Romana legati disc. sequenti; Plures etenim casus in proposito distinguendi sunt; Primus est, ubi agitur de testamentaria dispositione ejus, cui ab intestato morienti pater & filius æqualiter successuri fuissent, itaut testamentaria dispositio explicet solum id, quod de jure inest, & tunc intrat præfatus textus in aurb. item hereditas, militante eadem ratione, cui ille innititur, quod scilicet pater obtineat portionem proprietatis aliàs de jure antiquo sibi non competentem, ac exuberanter compensativam usufructus, à quo filius eximitur in compensationem damni, quod ex eodem jure novissimo patitur in proprietate, quam aliàs integram habebat; sed iste casus non adaptatur ad facti speciem.

Alter casus est, ubi intestata successio testatoris tota ad filium spectare debuisset, & in quem testatoris affectio, seu dispositio principaliter directæ est, pater autem ex ejusdem testatoris judicio in aliquo honoratus, & tunc pariter ex magis communi & vera opinione præfate auth. dispositio locum habere debet; Tum ex eadem superius insinuata ratione compensationis damni, quod filius ita sentit in proprietate, quam aliàs de jure integram habere deberet; Tum etiam ex verisimili voluntate testatoris, quod illud emolumentum patri relinquere voluerit loco usufructus legalis sibi aliàs competentis, & hic est casus, de quo agitur per Rotam decis. 372. par. §. rec. atque in his terminis intelligendi veniunt Mandell. dicto conf. 110. & alii relati per Andreol. dicta contro. 224. num. 2. dum in dicta ratione principaliter fundantur.

Tertius casus est, ubi dispositio ad favorem filii fit principaliter intuitu & contemplatione patris, & pro eo ab aliquo onere verisimiliter sublevando, juxta casum de quo disc. sequenti, & tunc non intrat hæc inspectio, quoniam dicitur peculiū profectitium, quod tam in proprietate quam in usufructu acquiritur patri, & si de facto obtinet filius, tenetur imputare in legitimam, ut eodem disc. sequenti advertitur.

Quartus demum est casus noster; ubi testator cum parte disponit ex motivo necessitatis, vel principalis ac majoris affectionis, eodemque tempore disponit ad favorem filii, cujus affectio in testatore sit mediante persona ipsius patris, itaut non ob meritum personale & independens ipsius filii, sed quia filius talis patris; Et tunc probabilius videtur non intrare terminos dictæ auth. ob utramque rationem ut supra cessantem, quia dici non potest dispositionem factam ad favorem patris fuisse ex solo motivo compensandi usufructum, minusque quod dispositio ad favorem filii fuerit ex motivo compensandi cum ea majori proprietate, quam alias obtinere debuisset, & sic cessat utraque ratio, cui hujus auth. dispositio innititur, ut advertunt, & ex professo probant *Moroc cons. 18. & Giurb. ad consuetud. cap. 7. glos. 3. par. nu. 21. & 22. relati per Andreol. dicta controvers. 224. num. 3. cum sequen. & habetur disc. seq.* In hac enim facti specie si testator obiisset intestatus, universa successio in proprietate & usufructu debita fuisset Marco Antonio patri tanquam filio primi gradus absque aliqua mixtura Julii Cæsaris nepotis, cujus patre superstite, nulla est successio avi, atque dispositio ad favorem ejusdem nepotis non fuit ex merito personali, sed quia filius primogenitus filii ipsius testatoris juxta facti seriem de qua supra.

Alia etiam ratione pro meo judicio concurrente, quod ubi dispositio ad favorem filii non est ut supra ex merito personali seu particulari affectione independentem à persona patris, sed quia est istius filius, regulariter id importare magis debet peculium profectitium, unde quando, vel ex modo disponendi, vel potius ex DD subtilitatibus & traditionibus dicendum magis sit adventitium, incongruum ac irrationabile videtur ut in odium patris tot exorbitantia & specialitates cumulari debeant dum nulla assistit ratio ex iis, quibus innititur dispositio dictæ auth. & in corpore unde sumitur.

Et clarius, quia revera in hoc testamento nil contineri videtur dispositivè ordinatum ad favorem filii, cum totum sit enunciativè seu præsuppositivè, enunciando scilicet primogenituram jam factam per actum inter vivos irretinabilem, & in qua idem filius succedere debuisset, etiam si testator nihil desuper dixisset, unde propterea fuit expressio ejus quod jam inerat, & consequenter non videbatur, quod exinde dictus effectus deduci posset.

Majorem difficultatem mihi inferebat alterum motivum, quod cum hujusmodi bona non obvenissent libere in filium, sed cum vinculo primogenituræ, probabilius videtur in hujusmodi bonorum specie non intrare hunc usufructum legalem, vel ob eandem rationem cadentem in feudis, quod non detur servitus servitutis, vel ob alteram, cui magis communiter DD. inniuntur, quod scilicet de facili dari posset casus, ut filio patri præmoriante seu post ejus mortem ad breve tempus decedente, successio fideicommissi vel primogenituræ prorsus inanis remaneret ex iis, quæ habentur in Bononien. usufructus de *Peplia hoc eodem tit. disc. 63.* ubi de hac limitatione; Et fortius quia accedere quoque videbatur voluntas testatoris, unde propterea intraret altera limitatio deducta ex auth. excipitur, dum in dicta enunciativa, seu præsuppositiva dispositione testator præsupposuit, quod dictus Julius Cæsar nepos post ejus mortem dictam donationem seu primogenituram ob cessantem reservationem usufructus ad ejus favorem obtenturus esset in effectu & fruitione cum illis verbis, *che entrava à godere,* quæ referri non possunt ad proprietatem, quam ab

Cardin. de Luca de *Servitutibus.*

initio mortis fratris primogeniti ipso donatore vivente jam obtinebat; Et consequenter testator ita implicite præsupposuit dictum usufructum legalem non intrare; Verum super hoc motivo, non omnino maturum judicium efformari potuit, quia parum ac forte nihil super eo disputatum fuit, cum filii defensores in dictis disputationibus habitis coram A. C. magis propriam opinionem, quam causam defendentes, principaliter insisterent in dicto altero motivo privilegii clericalis, ob quod istud à me magis formidatum, neglectum fuit, licet ex quadam æquitate seu epicheia, atque ex verisimili voluntate defuncti spectata magis ejus substantia, quam cortice verborum, tantibus præsertim particularibus facti circumstantiis, prudenti scilicet & recta administratione patris, ac ætate & non adeo matura prudenti filii, dicto motivo non obstante adhuc probabilis visa fuerit præfata determinatio ad favorem patris; In Rota verò incertum est, ex qua causa adhuc mea opera adhibita non fuit, super quo mea est consuetudo relinquendi partes in plena libertate, ac genio nunquam conquerendo, sive turpes preces vel diligentias, aut intercessionem adhibendo, ut forte alicubi fieri solet cum maximo professionis vilipendio.

ROMANA LEGATI

PRO

PETRO CAFFARELLO

CVM

ANNA FILIA.

Casus decisus per Rotam pro Anna, & postea concordatus.

De eadem materia usufructus legalis patri competentis in bonis adventitiis filii; An locum habeat in iis bonis, quæ obveniunt ex judicio illius testatoris, qui in eadem dispositione patrem quoque in aliquo honoravit.

SUMMARY.

1. **F** Acti series.
2. **D**e dispositione auth. Item hereditas super cessatione usufructus patris.
3. **A**n procedat quando pater & filius instituuntur heredes in testamento, & sic aequaliter vocantur ad hereditatem universalem.
4. **Q**uid ubi pater est heres & filio relinquatur legatum.
5. **Q**uid in casu converso, ubi filius est heres, & patri relinquatur legatum.
6. **E**t de casu, in quo uterque pater & filius sint legatarii alia persona scripta herede.
7. **D**e rationibus ob quas in legato non intret dicta auth. Item hereditas.
8. **V**bi sit legatum puella nubenda, est conjectura prohibitoris usufructus legalis patri.
9. **D**eclaratur quomodo id intelligendum sit.

K

DISC. LXII.