



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. LXV. Romana seu Albanen. Legati. Facto legato habitationis seu hospitii in certa domo per hæredem legatario præstandi, An talis domus alienari possit cum dicto onere per emptorem adimplendo, ...

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

Unde propterea patri magis expedire dixi concordiam, cum ei in gravi aetate constituto non expediret expectare exitum adeo incertum trium conformium, & interim litis expensas cum filia sublinere.

Nec obstare credebam, quod testes non essent rogati, ac singulares, quia non agebatur de probando testamento vel legato, sed solum de declaranda testatoris voluntate, pro qua si sufficiunt conjecturae & praesumptiones, multo magis sufficere debent testes de illa explicitè deponentes; Unde non videtur necessaria solemnitas rogatus, neque obstat singularitas, ubi non est oblativa, sed adminiculativa, quae sufficit, ut in specie probandi voluntatem declarativam testatoris, quod sufficiant testes singulares *Mantic. de conjectur. lib. 12. tit. 18. num. 18. Buratt. decis. 168. num. 22. & 616. num. 16. Rot. dec. 257. num. 9. part. 7. rec. Catacen. hereditariu 28. May & 24. Novembris 1649 coram Cerro 3. 6. & 350. part. 10. rec. Romana bonorum seu usufructus 19. Januarij 1652. Zarata decis. 211. part. 11. rec. & in alijs. Distinctio autem motivata inter probationem voluntatis importantis novam dispositionem & declarationem, ut primo casu requirantur septem, vel quinque testes rogati & contestes est vera, sed deficiebat applicatio, quia versabamur in secundo casu declarationis.*

ROMANA

SEV

ALBANEN. LEGATI

PRO

CARDINALI RAGGIO

CVM

CONFRATERNITATE CHARITATIS
SANCTI HIERONYMI
DE URBE.

*Casus resolutus per A. C. ad favorem Cardinalis,
qui victoria postmodum ex charitate, & benevolentia cessit.*

Facto legato habitationis seu hospitii in certa domo per heredem legatario praestandi, an talis domus alienari possit cum dicto onere per emptorem adimplendo, vel potius legatarius impedire possit alienationem, ac petere sibi praestari hospitium ab ipso heredem, licet recusando illud recipere a tertio.

SYMMARIVM.

1. **F**Acti series.
2. Dominus domus, cujus habitatio, vel hospitium alteri competit, an possit illam vendere invito eo cui habitatio debetur.
3. Proprietarius alienare potest proprietatem, & usufructuarius non impedit.
4. Scilicet ubi agitur de hospitio, & de rationibus habitationis.

5. Quando ex legato habitationis inferatur ad legatum ipsius rei.
6. Legatarius habitationis an possit domum locare, vel alius ad habitandum concedere.
7. Quando importet servitutem.
8. Et quando non importet servitutem, neque jus, sed simplicem facultatem, & de differentiis.
9. Quandoque importat jus honorificum, seu clientelam & devotionem.
10. Et isto casu impleri non potest per substitutum.
11. Servitium feudale an per feudatarium praestari possit per substitutum.

DISC. LXV.

Andreas Factorius Urbis incola, occasione plurimum vinearum, quas habebat in territorio Albani, possidebat etiam in eadem Civitate domum attenta loci proportionem conspicuam & oportunam, in qua consuetudinem habebat satis hilari animo hospitio recipendi Cardinales, Praelatos, vel alios, qui tempore Veris & Autumni recreationis gratia per aliquos dies ibi commorari eligerent, inter quos frequentius hospitio recipere consueverat Cardinalem Raggium juniorem, cujus hospitium in eo consistebat, quod retentis pro se ipso aliquibus mansionibus appartamentis superioris ad habitandum, ac tinello, aliisque officinis ad vindemiarum usum destinatis, appartamentum nobile cum aliis inferioribus officinis ad Magnatis usum necessariis & congruis, una cum necessaria suppellectili assignabat, nec non ligna, vinum pro mensa ipsius Cardinalis, ac fecum & blades pro equis currus subministrabat.

Moriens igitur scripta herede universali insigni Archiconfraternitate Charitatis Urbis in Ecclesia sancti Hieronymi existentis, mandavit in eodem hospitio dictum Cardinalem ejus vita durante in dictis temporibus Veris & Autumni a dicto herede recipiendum esse cum omnium praemissorum subministracione, eodem modo quo ipse vivens illum recipere consueverat; Cumque ejus morte sequuta, dicta Archiconfraternitatis officiales minus expedire crederent incumbere culturae vinearum, ob quarum usum necessaria erat dicta domus, & sine qua vineae non de facili vel longe minori pretio vendi potuissent, tam domum quam vineas de facto vendiderunt, in juncto emptori onere adimplendi in omnibus legatum praedictum juxta testatoris dispositionem.

Cui venditioni se opponente Cardinali, orta est lis coram A. C. coram quo ex parte Confraternitatis dicebatur, hujusmodi legatum non importare rei legatae dominium, sed tantum quandam servitutem, seu ejus speciem, per quam Dominus fundi servientis non impeditur illum alienare, dummodo servituti non praedjudicetur, quia nempe novus Dominus, in quem alienatio fiat eandem praestare se offerat, allegando in his proximis terminis *Castrens. in l. 2. C. de usufruct. & ceteros deductos per Castill. de usufruct. cap. 34. nu. 8. cum seqq.* ubi confutatis contrarium tenentibus verius de jure probatur proprietarium non prohiberi vendere, vel hypothecare proprietatem, seu alias de ea disponere, dummodo saluum remaneat jus usufructuarii, cujus nihil interest proprietatem ab uno vel ab altero possideri, quoties ipse jus suum assequitur, neque ex mutatione personae ejus conditio sit deterior, quos terminos rectè pro Confraternitate agentes applicari dicebant casui controverso, praesertim quia,

quia, cum Confraternitas sit corpus inanimatum, de necessitate in hoc hospitio faciendum representandum per aliquem ministrum, nihil hospitandi intererat dictum actum explicari à ministro, vel ab emptore, qui ministri vices recte implere dicebatur.

Pro Cardinali autem scribens, etiam cum sen-
4 su veritatis, quatenus ad juris rigorem pertinet, dicebam nullatenus dictæ venditioni locum fore, sed hospitium omnino præstari debere per ipsam Confraternitatem tanquam hæredem ac representantem personam benevoli testatoris, atque ita post magnam discussionem iudicatum fuit & iudicium credidi iudicium.

Ad hoc autem probandum adducebam in primis auctoritatem *Affl. dec. 34. in princ.* ubi absolute in his terminis punctualibus supponitur, ut promissa alicui habitatione in domo sua, mortuo promittente non possit hæres domum vendere in præ-
7 iudicium eius, cui habitatio debita est, idedque cum adesset auctoritas individualis absque contradicente, ista debebat attendi non curatis similibus vel generalibus, ut *dec. 543. num. 1. divers. 721. num. 1. par. 2. recent. & in alijs.*

Verum quia genium semper abhorruit ambulare cum solis auctoritatibus, non examinando eorum rationes & fundamenta, idcirco materiam per rationes ac terminos discutendo; Dicebam in proposito legatæ habitationis, plures casus distinguendos esse, quorum primus est, ubi substantia legatæ incipit ab ipsa domo, cuius habitatio accessorie seu consecutive enunciatur, quia nempe dicitur relinqui domum ad habitandum, & tunc non cadit inspectio legatæ habitationis, quia non habitatio, sed ipsa rei proprietates relicta intelligitur; Aut legatæ substantia incipit ab habitatione, & tunc etiam distinguendum est, an relinquatur habitatio domus, vel in domo. Primo enim casu ipsa rei utilitas ad vitam legatarii sub nomine habitationis relicta censetur, ita ut nedum per seipsum privative ad alios illam habitare valeat, sed aliis etiam locare, seu alias concedere possit *ad text. in l. cum antiquitas C. de usuf. & S. ante penult. Instit. de usu & habit. affl. dec. 401. num. 7. Castill. de usuf. cap. 28. num. 23. & 24.* & tunc speciem servitutis personalis adinstar usufructus importare dicitur tanquam jus legatario competens, atque in his terminis recte procedere dicebam deducta ex parte Confraternitatis in terminis usufructus super libertate vendendi proprietatem, seu alias de ea disponendi, dummodo ex huiusmodi dispositione jus legatarii deterius non fiat, qui ejus jure non impedito, nihil sua interest proprietatem ab uno vel altero possidere.

Altero vero casu, in quo alicui relinquatur habitatio in domo, & tunc verius est legatum non importare veram servitutem, neque jus, sed simplicem facultatem seu commoditatem habitandi, prout nudifacit est, ita ut aliis locari, seu cedi non possit, sed sit facultas mere personalis, neque jus privativum ab hæredibus præstari valeat, cum relicta censeatur facultas seu commoditas habitandi juxta qualitatem personæ, & prout ejus necessitas, moralis tamen à convenientiæ & honestatis ratione regulata exigit, ut bene & magistratiter probat *Decius conf. 35. per tot.* atque hic est casus, de quo *Affl. dec. 34.* quia nempe socer per contractum, genero ejusque familie promiserat habitationem in domo, & tunc recte intrat dubitatio, an proprietarius huiusmodi domum alteri vendere possit, seu alias personas, vel gratuito, vel sub

titulo locationis ad habitandum introducere, & de quo habetur *disc. sequen.*

In nullo vero ex his casibus verari observabam, quia testator nec habitationem domus, nec in domo reliquerat, sed hæredi junxerat onus hospitii, eo modo quo ipse vivens illud præstare consueverat; Hoc autem videtur magis legatum continens respectivè obsequii & honorificentia continuationem, quod scilicet vivente Cardinali, voluerit testator ejus hæredem utpote ipsius personam representantem præstare illud idem obsequium, ac devotionis, seu clientelæ inditium quod ille præstabat; Et e converso recipere eam honorificentiam quam Cardinalium vel Magnatum hospitium hospitantibus causat, ut ita saltem pro tempore quo dictus Cardinalis vixerit, ipsius testatoris memoria viveret, idedque dicebam esse merum jus personale activè & passivè non adimplendum per alium, cum implementi effectus potius consistat in qualitate personæ dantis & respectivè recipientis, quam in ipsamet rei præstandæ vel recipiendæ substantia.

Unde quemadmodum Cardinalis huiusmodi hospitii facultatem seu commoditatem alteri locare vel concedere sine dubio non poterat, ita e converso dicere poterat nolle à tertio ignoto & forsitan parum grato huiusmodi hospitium recipere, cum Magnates ad privatorum domus accedere soliti, potius in gratiam personarum quam ipsarum domuum materialium id facere soleant, neque hæc est commoditas burfalis, sed honorifica, ut quotidie experimur in Regibus, Principibus, aliisque Magnatibus eatenus hospitium in aliqua domo recipere soliti, quatenus illa per fideles seti devotos & benevolos possideatur; Secus si eadem ad tertium ignotum, vel minus gratum, seu aliàs disparis conditionis transeat.

Ad quod de jure etiam probandum adducebam, quæ habemus de servitiis, vel obsequiis per
11 vasallum, seu feudatarium Domino præstandis, quia ubi non sunt mere pecuniaria in solo interesse burfali consistentia, neque in contrarium obstat conventio vel consuetudo præstanda sunt ab ipso feudatario, qui per substitutum, excepto casu legitimi impedimenti, ad ea præstanda non admittitur, ut ex *Uernia, Affl. Capicio, & ceteris feudistis plenè deducti Rosenthal. de feud. cap. 8. conclus. 23. n. 1. & seq.* quia vis obsequii non consistit in ipsa re, sed in qualitate personæ illud præstantis; Ut exemplificari potest in equo, qui in die Sancti Petri præstatur per Regem Catholicum pro Regno Neapolitano mediante ejus Oratore cum tanta pompa, & utriusque, dantis scilicet & recipientis honorificentia, quia vis non consistit in valore equi, neque in simplici actu præstationis, sed in qualitate personarum dantis, ac respectivè recipientis, & in modo.

Atque in proposito deducebantur decisiones in *Vrbinate. prædij 3. Junij 1650. & 12. Junij 1654. coram Bichio*, quarum prima est impressa post *Paitellum dec. 48. & dec. 42. par. 11. rec.* in quibus deducitur fideicommissum perpetuum & successivum in quodam prædio nuncupato *La foglia* propterea inalienabili, ex eo quod testator præceperat singulis annis sibi hospitio recipi debere Ducem Urbini, ejusque descendentes & successores, eo modo quo ipse recipere consueverat, in transitu solito à Civitate Urbini ad illam Pauri, quia dicitur jus honorificum, & respectivè obsequiale residens in personis non in re.

Hinc non bene dicebant agentes pro Confraternitate, quod emptor ita gereret vices illius Ministri, quo mediante dictum onus implendum erat, quod alias adimpleri non poterat per ipsammet Confraternitatem, tanquam corpus fictum & inanimatum; Ubi enim id fit per Ministrum, iste dicitur representare ipsam Confraternitatem representantem personam defuncti; Hæc autem representatio non datur in quolibet extraneo possessore, qui pluries mutari potest, & ad cuius domum alias Cardinalis non accederet, cum tunc non diceretur hospitio recipi ab hærede representante benevoluntatem testatorem jure obsequii, sed à tertio ignoto vel parum grato. Et juxta præmissa judicatum fuit pro Cardinali, qui post victoriam ex motivo charitatis cuicumque ejus juri munificentissime cessit.

ROMANA LEGATI HABITATIONIS

PRO

DUCISSA MARIA ALDO-
BRANDINA,

CV M

DUCISSA PORTIA CESIA,

Causa decisus per Rotam, ut infra.

Relicta alicui habitatione cum hærede, an legatarius possit suum jus alteri cedere, ac domum vel partem pro ejus habitatione assignatam locare; Et an è converse hæres possit domum solitæ habitationis testatoris in præjudicium legatarii locare, seu alios ad habitandum introducere; Et de qua domo hujusmodi legatum intelligendum sit; ac aliis ad materiam, &c.

S V M M A R I V M.

1. **F** Acti series.
2. Resolutio causæ.
3. Legatarius habitationis potest domum locare, vel aliis concedere.
4. Secus si sit legata solùm facultas habitandi.
5. Quando hæc sola facultas relicta dicatur.
6. Legatum habitationis censetur in domo solita habitari per testatorem.
7. Si est legatum factum uxori, censetur eo modo, quo ipsa, vivente viro testatore habitabat.
8. Ex qualitate persone judicandum est, quomodo habitatio præstanda sit.
9. An hæres invito legatario introducere possit alios ad habitandum in eadem domo.
10. Legatum alimentorum an contra judicium testatoris peti possit extra domum hæredis.
11. Quomodo fratribus secundogenitis habitatio à primogenito præstanda sit.

D I S C. LXVI.

Decedens absque prole Franciscus Maria Cesus Dux Cere, scripta hærede Portia sorore, cum substitutionibus ad rem non facientibus, Mariæ Aldobrandina uxori habitationem reliquit cum eadem hærede, inter quas mortuo testatore, juxta mulierum consuetudinem plures exorta fuerunt controversiæ, præsertim circa dictum legatum habitationis; Primò, an illud dictæ legatariæ præcisè deberetur in ipso palatio Ducum Ceriæ, in quo testator habitare consueverat & obierat, & in ipsomet nobiliori appartamento, in quo eadem Ducissa vivente viro habitabat; Secundò, an dicta Ducissa Portia hæres, invita præfata Ducissa legataria introducere posset ad habitandum in eodem palatio Comitissam Borromeam alteram sororem sibi substitutam; Et tertio an dicta Ducissa legataria appartementum cum aliis mansionibus & officinis pro familia sibi assignandum aliis locare seu gratuito cedere posset, super quibus omnibus dicta legataria consilium à me & aliis petiit, tam in scriptis, quam in congressu habito pro directione causæ; Sed quamvis super omnibus discussum fuerit, nihilominus ob ejsdem Ducissæ discessum ab Urbe absque probabili spe celeris regressus, inanis remansit discussus super primo & secundo puncto, solùmque commissa causâ in *Rota coram Cerro*, actum fuit de tertio, quæm decidi expediebat, dum alias stante absentia, legatum nullius remaneret utilitatis; Et assumpta disputatione sub die 17. Martii 1665. prodiit resolutio legatariæ absenti præjudicialis circa facultatem locandi vel aliis concedendi, ad ejsdem verò præsentis favorem, confirmando manutentionem à iudice primæ instantiæ sibi concessam, rejecta exceptione hæredis, quod palatium non esset hæreditarium, sed spectaret ad fideicommissum sibi debitum ex persona propria, ex regula, quod hæres tenetur habere ratum factum defuncti etiam in bonis & juribus propriis, licet in hac disputatione Rotali ego non scripserim, utpotè medio tempore per dictam hæredem evocatus ad defensionem plurium graviorum causarum, præsertim in Romana Contributionis, de qua *sub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum*, & propterea abstinui, sed ex discussu præcedenter edito pro veritate penè totum desumptum fuit.

In dicto igitur discussu, quatenus pertinet ad hunc tertium punctum in *Rota* postmodum disputatum, resolutio fuit juxta votum, undè in congressu mea sententia fuit illum assumendum non esse, utpotè parum probabilem; Licet enim legatario habitationis concedatur facultas domum, cujus habitatio sibi relicta est, locandi vel alteri concedendi juxta textum clarum in *l. cum antiquitas Cod. de usufructu*, cujus dispositio de plano intraret in præsentem casum, quando reverà ageretur de legato habitationis domus, cum esset per ultimam voluntatem, quoniam quasi est, ubi conceditur vel reservatur per actum inter vivos ex deductis in magistralli decisione 401. *Afflicti*, ubi verius firmatur ideam quoque isto casu procedere.

Nihilominus cessabat applicatio ad factum, cum reverà legatum non contineret habitationem tanquam jus vel servitutem in re, sed solùm facultatem habitandi cum hærede, & sic quandam speciem continuationis ejsdem vite, quam legataria deducebat, vivente ipso testatore, cujus personam hæres fictè representat, eo quia uxor quam-

vis