



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. LXXXVII. Romana Retrovenditionis. De retractu conventionali ex pacto de retrovendendo, an & quanto tempore præscribatur, Et quatenùs intret præscriptio tricennalis, an adversus illam competat ...

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

11. §. l. si stipulatus fuero S. Grifogonus ff. de verb. oblig. §. si quis alij, & S. alteri Instit. de inutil. stipulat. cum concord. per Mant. de tacit. lib. 14. tit. 15. cum seqq. Tum etiam ex deficiente animo, quia multa cum amicis & mediatoribus dicuntur ad inducendam alteram partem ad intentum, quæ non dicerentur cum parte principali interefata, & ubi suspicio esse posset exinde præjudicium generari. Et juxta præmissa credo resolutum, sive cum temperamento actori satis proficuo concordatam esse.

ROMANA

RETROVENDITIONIS

PRO

FRANCISCA MORANDA

CV M

VICTORIA PARABIACCA.

Casus variè per Rotam decisus.

De retractu conventionali ex pacto de retrovendendo, an & quanto tempore præscribatur; Et quatenus intret præscriptio tricennalis, an adversus illam competat restitutio in integrum hæredi ex capite ignorantie, vel ex alia causa.

SVM MARIVM.

1. **F**Acti series.
2. **I**us redimendi ex pacto an præscribatur per 30. annos.
3. De ratione præscriptionis.
4. Quando præscriptio non intret.
5. An præscriptio prædicta currat contra hæredem & num. 7.
6. De restitutione in integrum competente hæredi adversus dictam præscriptionem.
7. Declaratur conclusio, de qua num. 5.
8. Hæres ex persona propria impugnare non potest factum sui auctoris.
9. Venditor volens retrahere rem in vim pacti de retrovendendo tenetur offerre augmentum intrinsecum medii temporis, & de ratione.
10. Idem in retractu legali, vel in jure offerendi.

DISC. LXXXVII.

Vendidit anno 1603. Jo. Jacobus Morandus domum Alexandro Parabiaccæ cum pacto de retrovendendo semper & quodocumque ad sui, ejusque hæredum favorem, ipsoque de anno 1624. defuncto, superstitibus Francisca & aliis filiis, per quorum mortem tota hæreditas tractu temporis consolidata fuit in Francisca prædicta, hæc de anno 1655. habita notitia dicti juris redimendi, illud intentavit contra Victoriam Alexandri filiam, & hæredem, & obtinuit. Introductaque per appellationem causa in Rota coram Priolo, opponebat rea conventa de dicti pacti præscriptione per lapsum triginta annorum, per quem hujusmodi pacta præscribuntur quamvis indefinita & perpetua, *Franch. dec. 48. num. 1. Rota in Florentina bono-*

rum 15. Februarij 1593. coram Blanchetto, Romana fidei commissi de Muti 18. Maji 1649. coram Melrio post Censal. ad Peregrin. decis. 13. num. 2. & 311. par. 10. rec. ubi cæteri allegantur, & verè Rota sequitur hanc opinionem, ut admittitur in eisdem hujus causæ decisionibus, & aliis, de quibus infra, licet accedente verbo quodocumque vel juramento, illud esse perpetuum, & non præscribi, verius dicant alios allegantes Ceval. com. contra com. q. 207. Facchin. lib. 6. contror. cap. 13. Fontanell. decis. 75. cum seqq. Prat. obser. 36.

Quidquid autem sit de unius vel alterius opinionis veritate, de qua non fuit disputatum, cum Rota resideat in prima, ut deductis hinc inde auctoritatibus firmatur in prima hujus causæ decisionem, 18. Junij 1657. coram Priolo, in qua corrigitur id, quod habetur in *Melevitana retrovenditionis 9. Decembris 1654. coram Celso inter suas decis. 194.* circa perpetuitatem resultantem ex juramento & speciali hypotheca, quia præscriptio non provenit ex acquisitione novi juris, neque ex impugnatione proprii facti, ita ut obstet juramentum, vel ea mala fides, quæ impedit in debitore præscribente debitum proprium, sive in volente scienter rem alienam ita acquirere juxta terminos textus in *cap. fin. de præscript.* Sed resultat ex bona fide oriente ex credulitate, quam emptor habere potuit, venditorem tanto tempore negligentem non curasse redemptionem, sed illam remittere voluisse; Ad instar illius præscriptionis, quæ non obstante scientia ex dicta ratione conceditur hæredi adversus legatarios sive venientibus ab intestato adversus hæredem in testamento scriptum cum similibus.

Atque tunc dictam propositionem perpetuitatis omnino veram crederem, quando ratione dicti pacti res vendita fuisset longè viliori pretio, ita ut si contractus rigorosè resolvendus non esset in census ad effectum restitutionis fructuum tanquam ex pignore, attamen intrare videatur æquitas, ex qua judicis arbitrium rectè cadere potest pro hujusmodi juris exercitio admittendo etiam post silentium tricennale, sive pro admittenda quacumque levi excusationis causa pro concessione restitutionis in integrum, ut bene in dicta *Melevitana coram Celso*, quam in hac parte cenfeo veram.

Ex duobus tamen fundamentis, dicta etiam opinione retenta, dicebat astrictum locum esse pacto non obstante præscriptione; Primum, quia pactum conceptum erat nè dum ad favorem venditoris, sed etiam ejus hæredum, unde licet contra venditorem ex tricennali silentio inducta esset præscriptio, illa tamen cessabat respectu hæredis, cum quo nova præscriptio inchoanda est, tanquam ex novo jure in sua persona incipiente, non præscribendo nisi post aditam hæreditatem, ex quo tempore suum jus aperitur prius non exercibile, ideoque non currit præscriptio contra non valentem agere ad textum in *l. fin. Cod. de annali præscript. Duran. decis. 410. & 426. num. 6. cum seqq. par. 5. rec.* atque istam cautelam tradit *Piccar. cautel. 93. in fine.* quo tempore attento non aderat tempus tricennale.

Secundo, quia licet præscriptio, cepta cum defuncto continuet in ejus hærede expressè ex novo jure non veniente, sed solùm continuativè ex jure defuncti, idque verum, quamvis esset minor; Nihilominus vel ex capite minoris ætatis, vel ex capite justa ignorantie, sive ex alia probabili causa contenta in generali clausula; *Si qua mihi, &c. sibi* competit restitutio in integrum, ut omissis generalibus, de quibus *Ortobon. dec. 156. in specie Giurb. decis.*

decif. 78. Duran. decisioe 426. Rot. dicta decif. 158. par. 5. recent. idem Orthobon. dicta decif. 156 num. 12. Thesaur. dec. 103, num. 4. & seqq. dicta Melevitana retrovenditionis 9. Novembrii 1654. coram Celso dec. 194. & in eadem 26. Junij precedentis coram Verospio; Undè cum dicta Francisca de tempore delatæ hereditatis esset pupilla vel minor, quales etiam erant ceteri hæredes, atque in facto probaretur satis iusta & verisimilis ignorantia huiusmodi juris competentie usque ad annum 1655. hinc denegari non debebat dicta restitutio in integrum.

Primum fundamentum, ad actricis defensionem assumptum, quamvis causæ Patronus & alter 7 Advocatus in eo facis insisterent, statim dixi nullius roboris; Tunc etenim qualitas hæreditaria non obstat successori ad istum effectum, quando jus sibi obvenit ex persona propria independentem à defuncto; Vel quia sibi expressè stipulatum sit; Vel quia jus redimendi præteat ad fideicommissum, & præscriptio prætendatur inducta ex tricennali negligentia hæredis gravati vel prædecessoris fideicommissarii, cum similibus; Tunc enim quamvis in successore principaliter ex persona & jure proprio veniente concurrat etiam accidentaliter, qualiter hæreditaria prædecessoris, non tamen sibi obstat lapsus temporis, quia licet hæres juxta magis communem & receptam sententiam teneatur habere ratum factum sui auctoris etiam in iuribus ex persona propria competentibus, quatenus 8 vires hæreditariæ suppetant, ut reprobata sententia Grammatici dec. 93. verius firmant Franch. dec. 83. & 1538. Buratt. add. decif. 154. & ceteri cumulatim per Rot. in Aventionem. Salviani 112. & 227. par. 11. rec. Romana residui dotii 11. Decembrii 1658. & Junij 1660 coram Cerro, & in alijs frequenter, quia videtur hodie conclusio plana; Nihilominus id rectè procedit, quoties agitur de facto positivo defuncti, de quo præstanda sit evictio, seu quod fidei violationem contineret juxta terminos text. in l. cum à matre C. de rei vendic. & l. vindicantem ff. de evict. cum ibi nos. & sic ex regula, ut quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellat exceptio; Id verò adaptabile non erat istis terminis in quibus agebatur solum de defuncti negligentia, de qua nulla præstanda est evictio, neque ex ea fidei violatio, vel aliqua indemnitate actio resultabat, & consequenter rectè successor quamvis prædecessori hæres jus suum exercere potest.

Secus autem ubi hæres venit dependenter, & consequutivè à iuribus & persona defuncti, quia tunc unam eandemque personam repræsentare & constituere dicitur, proindèque præscriptio cum defuncto coepta in ipsum continuat, non obstant expressa stipulatione pro hæredibus, quia hæc solum continet expressionem ejus quod tacitè inest, atque hæredes contemplati non sunt ex persona propria, sed genericè tanquam continuantes illam defuncti Mantis. de tacit. lib. 4. tit. 32. sub num. 13. Hodiern. ad surd. dec. 2. ex gloss. in l. 2. verbo sui hæredes C. de pact. inter empt. & vend. Idè quæ erant in voto principaliter insistendum esse in altero fundamento restitutionis in integrum upotè juridico, rationabili & per Rotam alias canonizato apud Duran. & in alijs allegatis, præsertim de recenti in dicta Melevitana coram Celso & Verospio, atque juxta votum disputata causa prodiit resolutio sub prædicta die 18. Junij 1657. coram Priolo, ut constat ex decisione desuper edita.

Et licet ab huiusmodi resolutione fuerit recessum sub die 7 Junij 1658. coram eodem, atque hæc ultima resolutio sapius confirmata fuerit; Atta-

Cardin. de Luca de Servitutum.

men non recessit Rotæ à dicta juris propositione super competentia restitutionis in integrum, quam potius semper approbavit, sed causæ recessus provenit ex præsupposita deficiente qualitate hæreditaria in actrice, quod motivum licet verè non subsisteret, nam clarè docebatur de contrario, fuit tamen semper adm. solum forsan pro colore, quia in effectu tractu temporis detectum fuit, item sub nomine actricis suscitatum esse ad commodum & utilitatem ejusdem causæ patroni, itaut malè oleret & calumniam speciem ex facti circumstantiis saperet, undè propterea non semper mirari debemus, si quandoque præter spem vel opinionem prodeunt à magnis Tribunalibus resolutiones ex motivis defensoribus omninò ignotis.

Cumque idem causæ Patronus rem propriam agendo (me tamen ignorante) non acquiesceret, ultra jam dictum congruentiæ motivum, ex alio eadem insinuabam debere acquiescere, ob cessantem scilicet litis effectum, qualis consistebat in spe lucri exindè assequendi ob ejusdem domus intrinsecum 9 notabile augmentum, undè sperabat soluto pretio in contractum deducto, domum longè majoris valoris obtinere; Hanc etenim spem dicebam esse vanam, itaut inanis remaneret victoria, quia licet venditor juxta legem conventionis restituendo acceptum pretium ad rei suæ retractum admittatur ad textum in l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. cum concordan. plenè deductis in dicta Melevitana coram Celso & Verospio itaut concurrente rei venditæ augmento intrinseco, illud destricta juris censura utpotè domini sequela & rei inherens spectare deberet ad redimentem, ad quem per quamdam retrotractionem, ac postliminii speciem antiquum dominium tanquam à somno potius quàm à morte excitatum reverti dicitur, undè propterea resultat ipso jure resoluta manere omnia onera & vincula medio tempore per emptorem contracta, perindè ac si iste nunquam possedisset.

Nihilominus de æquitate receptum est, per venditorem offerendum esse pretium dicti augmenti intrinseci, quod proindè ad emptoris commodum cedere debet, quæ æquitas summam habet rationem deductam ex inæqualitate circa pacti exercitium concurrens inter emptorem & venditorem, quod scilicet venditor potest quancumque sibi videbitur huiusmodi pactum exercere, emptor autem cum invitum ad id cogere non potest, undè resultaret inæqualitas, quod in casu deteriorationis venditor nunquam pactum exerceret, è converso illo uteretur in casu augmenti, & sic emptor esset semper in damno absque spe lucri, è converso autem venditor in solo lucro absque periculo damni, quod jure ferendum non est, prout in specie ita firmant Thesaur. dec. 140. Mastrill. dec. 201. Barbat. de assisten. gloss. 2. num. 115 qui alios adducunt, & in similibus terminis juris offerendi secundo creditori competentis adversus primum, seu etiam retractus vicino competentis adversus alterum Morott. de jure offer. num. 69. & seqq. Amendol. ad Franch. dec. 64. num. 8. & 9. Rous. decif. 24. num. 18. Merlin. contrav. 93. num. 11. vol. 1. & videtur de juris mente seu ratione verissimum ex jam dicta irrefragabili ratione, ut non semel de hoc pro veritate interrogatus de jure respondi, ac etiam in judicio vidi praticari, & habetur præsertim deductum in Romana seu Ianuen. pro Castaneis cum Costa sub tit. de emptione, venditione & alibi.