



**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. XVIII. Romana bonorum emphyteuticorum. An in Emphyteuti
Ecclesiastica, masculinum concipiatur fœmininum, ita ut sub nomine
filiorum & descendantium, veniant etiam fœminæ; Et quatenus regulariter
...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74102](#)

Quod evidenter probari observabam ex subse-
quuta ejusdem acquirentis observantia, dum mo-
riens in ejus testamento æqualiter dicas filias nup-
tas hæredes instituit, non curato tunc existente in-
æquali numero filiorum, ad quos juxta communem
observantiam & naturale instinctum, ejus bona
hæreditaria ex matribus deficientibus deventura
erant, cum eadem inæqualitate, & per modum
succedendi in stirpes.

Et ad contrarias auctoritates Merlin. dicta de-
cis. 570. & 621. Affl. dec. 309. Capc. 208. ac
alias, quæ prævidebatur per alteram partem deduc-
endas fore, videbatur ex dicta ratione particula-
rium facti circumstantiarum posse responderi, ide-
oque illarum applicationem ad propositam facti
speciem negari, quia in casu decisionum Merlini,
ultrà quod concursus non erat inter filios filiorum,
sed inter filios fratrum, concurrebant verba, pro
æquali portione, ac etiam conjecturæ æqualitatem
denotantes, quinimò prædilectionem erga eos,
qui ex successione in stirpes remanserent minus
honori & dilecti; Prout in casu decisionum
Affl. & Capcii, vocatio restricta erat ad cer-
tas & determinatas personas Testatoris cognitas, ac
meritivel affectionis personalis capaces, nec non
omnium vocatio per unicam orationem absque
dubio concepta erat.

Proposita, verò causa sub dicta die prima Martii 1663, contrarium resolutum fuit, pro vocatio-
ne scilicet in capita, Admittendo liquidem distinc-
tionem, an plurium vocatio, per unicum, vel di-
versam orationem concepta esset, credidit Rota u-
nicam esse orationem, ut potè ab uno verbo rectam,
ex doctrin. Bart. communiter recepta in l. recon-
iunctum. 11. & 12. ff. de leg. 3. ita persistendo in
sola regula generali, non tamen respondendo dictis
ponderationibus in contrarium deducetis; Consi-
tuendo etiam possimè fundamentum in dictorum
nepotum vocatione nominibus propriis & appella-
tivis, Nil obstante relatione ad parentes, quam
efficacem Rota dicit, parentum expressio præce-
dit, appellatio verò filiorum subsequitur, quia tunc
illi, principaliter considerati censentur, illi verò
propriis nominibus appellati, solius demonstra-
tionis gratia; Secùs autem econversò, ubi filii prius
propriis & appellativis nominibus exprimuntur,
quia tunc subsequens parentum expressio videtur
gratia demonstrationis, Atque distinctionem cre-
derem veram, quoties dicta persona taxative fu-
sent vocata, itaut ad meritum personalem, vel sal-
tem ad rationem affectionis, utpotè ad notos & sti-
pulatori cognitos vocatio referri posset, secùs au-
tem ubi æqualiter cum eis nascituri adhuc ignoti &
personalis meriti, vel affectionis incapaces sunt et-
iam votati, cui ponderationi pariter decisio desu-
per edita nullo pæco satisficit, unde propteræ de-
cisionis fundamanta non placebant.

Credebam tamen resolutionem probabilem es-
se, ac à iustitia non alienam, ex alio fundamento su-
prà ponderato, licet ab alterius partis defensoribus
non deducto neque in decisione considerato,
quod scilicet cum non ageretur de emphyteusi
masculina, itaut ob sexus foemini incapacitatem,
ad solos masculos præcisè investitura restringi de-
beret, cum præcedenter vocatae essent foeminae in-
nuptæ, nil prohibebat concessionem fieri directè &
immediate ipsis filiabus nuptis dictorum natorum,
& nascendorum cum successiva vocatione earum

filiorum, quo non facto, argumentum est, quod
stipulator non ad matrum personas, sed ad ipsos
nepontes respicere voluerit.

ROMANA BONORUM EMPHYTEUTICORUM

PRO
IGNATIO PETRONIO,
CVM

MAGDALENA ET LUCRETIA
DE AMODEIS.

*Causa resolutus per A. C. contrà
Petronium.*

An in emphyteusi Ecclesiastica, masculi-
num concipiatur foeminiū, itaut sub no-
mine filiorum & descendentiū, veniant
etiam foeminae; Et quatenus regulariter
non veniant, An facultas nominandi
concessa in defectum generationum, o-
peretur illarum comprehensionem;
Concordia an importet novam conces-
sionem, vel potius confirmationem anti-
qua; Et quando primus acquirens etiam
in concessione paci & providentiae possit
disponere, & successoribus præjudi-
care:

SUMMARY.

- ¹ **F**acili series.
- ² **A**n in emphyteusi Ecclesiastica masculinum
concipiat foeminiū, & n.s.
- ³ **D**ata facultate nominandi, an possint nominari
feminae, alias in concessione non comprehensa.
- ⁴ **P**rimus acquirens titulum onerojo potest præjudica-
re successoribus, etiam si concessio sit nulli & pro-
videntia, & n. 9.
- ⁵ **Q**uando concessio dicatur nova, vel potius corro-
borativa prima.
- ⁶ **D**eclaratur conclusio de qua n. 2. & 5.
- ⁷ **T**ransactione non tribuit novum titulum, sed anti-
quum confirmat.
- ⁸ **D**eclaratur conclusio, de qua num. 4.
- ¹⁰ **D**e operatione clausule ad habendum.

Petrus Paulus Arditius

|
Jo: Hieronymus

Catharina

Angela

N.

Magdalena Lucretia

A. B.

DISC.

DE EMPHYTEUSI DISC. XVIII.

DISC. XVIII.

Luxta seriem latius enarratam in voto Cantucci registrato inter Rotae decisiones par. 2. divers. dec. 125. Petrus Paulus investitus fuit de domo controversa ad quartam generationem, & in defectum aliquis istarum, ad nominationem; Cum huic successisset Ioannes Hieronymus filius, isto defuncto absque prole masculina, superstibus Catharina, & Angela filiabus, quas ubi opus esset, in vim facultatis ad dictam emphyteusim nominavit, contra eas dominus directus item instituit super devolutione, praetendens concessionem convenire solum masculis non autem feminis, eodemque jure debuisse regulari nominationem. Et compromissa causa in duos arbitros, cum in illorum discordia fuisset electus Cantuccius Rota Auditor, hic iuxta stylum Tribunalis communicato articulo in Rota, refert ob discordiam opinionum ad resolutionem deventum non esse, unde proprium tantum edidit votum, in quo huiusmodi & magistraliter per auctorates & rationes probat.

Magis communem & veram opinionem esse, quod in emphyteusi ecclesiastica masculinum non concipit femininum, ideoque concessio facta pro filiis nepotibus, pronepotibus &c. solis masculis non autem feminis convenient; Dubitat tamen de applicatione conclusionis ad factum ob diversam partium voluntatem desumptam ex facultate nominandi, quia si dominus voluit quemcumque extraneum posse nominari. Multò magis ex verisimili præserit recipientis intentione dicendum est, filias & descendentes ab eis debere succedere, ut latius in eodem voto, post cuius editionem deventum est ad concordiam, per quam mediante canonis augmento, & cuiusdam summa solutione prouta vice, controversa domus dimissa, seu denud concessa fuit dictis Catharina & Angelæ, earum filiis, nepotibus & pronepotibus.

Quibus peractis, deventum est inter dictas sorores ad divisionem omnium bonorum, ista etiam domo comprehensa, quæ obvenit in portionem Catharina cum reciproca promissione evictionis, ita descendentes Angelæ ad dictam domum tanquam liberam valutatam aspirare non possent.

Sequuta vero morte, tam Catharina, quam N. ejus filia, superstibus duabus istius filiabus, quorum jura ex cessione representabantur per Petrum, contraria istum dictæ domus possessorem item instituerunt Magdalena, & Lucretia predictæ Angelæ filiae, ut potest ad emphyteusim vocata ex propria persona tanquam pronepotes Petri Pauli primi acquirent; Et introducta causa coram A. C. restricta fuit disputatio ad punctum; An dicta prima investitura Petro Paulo concessa duaret necne, si enim non durabat, ita concordia inita inter dominum ac predictas Angelam, & Catharinam censenda esset nova investitura, dictæque mulieres reputandæ tanquam primæ acquirentes, dum acquisitione non erat gratuita, sed onerosa mediante solutione summae notabilis ut suprà, resultabat de consequenti, istas tanquam primas acquirentes titulum oneroso, potuisse etiam ubi investitura habet formam pacti, & providentia præjudicare successoribus, ac de bonis acquisitis disponere, juxta magis communem & receptam opinionem de qua ceteris allegatis Buratt. decif. 822. num. 3. Merlin.

decif. 699. repetit. 741. par. 4. rec. tom. 3. in Cœ. senat. emphyt. 23. Ian. & 16. Janii 1651. coram Albergato 111. & 166. p. 11. rec. & in aliis frequenter; Secus autem si prima durabat, dictisque actricibus tanquam proneptibus conveniebat, cum tunc absque dubio eis ex persona propria independenter ab Angela matre venientibus istius factum præjudicare nos potuisset, præfertim dum in linea Catharina dicta prima concessio in persona N. ejus filiae quartam generationem constituentis iam expiraverat.

Super hoc igitur, ex parte rei converti requisitus, more Advocati ad clientis opportunitatem scibendo dicebam, secundam concessionem attendantam esse factam Angela & Catharina, non autem primam factam Petro Paulo ut potest expiratam in persona Joannis Hieronimi ultimi masculi iuxta opinionem firmatam in dicto voto; Et quam esse magis communem, veram, & receptam aliis allegatis moderno tempore probant Falgin. de emphyt. 5 tensit. de success. quæst. 9. num. 2. & latè Rota in Fanen, seu Senogallien bonorum super bono jure 14. Martis 1646. coram Meltio §. quod autem ista opinio.

Et licet iuxta sensum Cantucci, prædictæ Angelæ & Catharina domum obtinere deberent, si non jure successionis, saltem jure nominationis, nè inferioris conditionis essent filii quolibet extraneo, qui nominari potuisset, Dicebam nihilominus nominationem terminasse in ipsarum persona, cum una tantum nominatione concessa esset, unde propterea ipsarum filii & descendentes, aliud ius in hujusmodi domo habere non poterant, nisi illud resultans ex dicta nova concessione eisdem mulieribus facta.

Quam esse novam & tanquam ex integro clarè desumti videbatur, Tum ex notabili augmentatione canonis, qui ex scutis 15. actuus fuerat ad 25. Tum ex solutione unica vice facta pro ea obtinenda, Et clarius ex interventu novæ personæ ex bene firmatis per Angel. Aretin. consil. 41. post num. 13. verso sed his non obstantibus, cuius opinionem veriorem & recipiendam dicebam, quoties novus actus non esset omnino collusivus, & voluntariè gestus in fraudem successorum, quia verè alia quam ex culpa & facto voluntario illius, qui novam investituram obtinuit, devolutioni locus factus esset iuxta distinctionem, de qua in Urbevetana fendi sub tit. de fendi dis. 5. Præsertim ubi non versamur in illis regionibus, in quibus, vel ex consuetudine, vel ex concordia seu indulти Apostolicis Ecclesia non potest pro se retinere, neque aliis concedere, vel canonem augere, sed de necessitate pro eodem canone, & cum ejusdem pacis renovare tenetur, quasi quod tunc in substantia dicatur antiqua & prima concessio continuare, atque renovationes sapienti quamdam formalitatem pro facilitiori probatione dominii & solutione illorum laudemorum, seu emolumentorum, quæ ista occasione solvi solent, & in quibus solum effectus dominii direkti consistere videtur, ut habet ut in Farfen, dis. 8. & in aliis hoc tit.

Verum ad veritatem reflectendo, sincerè iuxta confuetam libertatem requirenti insinuatam, satis de præmissis dubitabam durante atticū vita, quæ cessata, quoad dominus directum dici poterat d. nova concessio importans alterius generationis prorogationem, ideoque concordiam cum dictis mulieribus omni possibile modo procurandam consului; Licet enim juxta opinionem à

Rota

DE EMPHYTEUSI DISC. XVII.

Rota & Curia receptam, vera sit supradicta propositio quod in emphyteusi ecclesiastica masculinū non concipit fœminū, ideoque fœmina non veniant sub nomine *filiorum, nepotum, & pronepotum*; Attamen hæc est nuda juris præsumptio, contrariais probationibus, vel etiam præsumptionibus & conjecturis elidibilis, cum non implicet, etiam emphyteusim ecclesiastica posse fœminis convenire eodem modo, quo fortius ex frequenter *hoc eod. tit. deducit*, convenire potest quibuscumque extraneis, quia partium voluntati semper cedit quæcumque juris præsumptio.

Dicitam verò voluntatem satis desumi dicebam ex facultate nominandi per primū acquirentem procurata, & sic illam capiendam esse, non in eo sensu, quod ultimus masculus, sicuti potuisset quemcumque extraneum nominare, ita potuisset eamdem facultatem exercere ad favorem filiarum, sed capiendam esse pro conjectura voluntatis acquirentis quod universum ejus sanguinem, omnēque generationes, sive masculinas, sive fœminas sub concessione comprehendī voluerit, dum in istam defecutum, de cuiuscumque etiam extranei nominatione sibi prospexit; Et sic observabam nominationem remanere operativam, non in sua specie, & ex ejus propria virtute, sed tanquam dictæ voluntatis conjecturam.

Et nihilominus sufficere videbatur, ex præmissis rem esse probabiliter dubiam, ut proinde ex subsequenti concordia, in partium voluntate non fuerit faciendi omnimoda novationem, atque sublate de medio prima investitura novam ex integrō obtinere, sed potius id fuerit pro antiquo iure confirmando, prout in dubio regularis est natura transactionis, quod scilicet transīgens, cui res controversa jam per eum possessa dimititur, non dicatur de novo acquirere, neque illam jure novi dominii seu tituli obtinere, sed potius iure tituli seu dominii antiqui, ita magis confirmari per remotionem illius obstatuli, seu timoris, quem dubius litis evenitus inferebat *ad communiter not. in l. profundo C. de transact.* & habetur hoc tit. ac alibi frequenter, quoniam est conclusio vera & recepta.

Alia enim ratione accedente, quod juxta claram dispositionem textus in *l. finali Cod. de novat. hominum novatio non præsumitur nisi expressa dicatur, vel nisi omnimoda incompatibilitas vicem expressionis habendo illam inducat excusum per A. mat. var. resol. cap. 50. Cap. l. l. v. consult. 140. & passim.* Et ex hoc motivo, post plures disputaciones, tandem per scribentes pro aëtricibus prius in levioribus evagantes deducto, ita judicatum fuit, atque iusta mihi visa est resolutio, quam credo ansam dedisse honestæ concordie.

Occasione autem præmissa disputandi, ex parte agentium excitatum fuit motivum, quod ubi etiam expirata prima concessionē facta Petru Paulo, Angela & Catharina tanquam nova acquirentes cœlēs forent, adhuc tamen dum investitura habebat formam pæcti & prævidentiae, non potuerant filii & aliis in ea vocatis præjudicare, quia conclusio de primo acquirente titulo oneroso, ut successoribus præjudicare possit, procedere debeat, ubi est pater habens filios in potestate. Tum ex regula quod pater stipulando pro filiis contemplari eos censeatur tanquam heredes juxta receptionem traditionem glof. & Bartoli in *l. si stipulans s. pæctus ne peteret ff. de pæctis*, Tum ex altera via ratione, quod cum inter patrem & filium

donatio consistere non valeat, totum quod filius ex patris providentia obtinet, dicatur peculium profectum in ejusdem patris dominio & libera dispositione perseverans, ex iis quæ latè in proposito habentur deducta in Romana donationis pro creditoribus de Iordanis sub tit. de donationibus ac etiam sub tit. de feud. in Parmen. fendi dis. 12. Secus autem ubi est mater vel extraneus, quia utraque ratione cessante, cum stipulatio pro aliis implicitam continet donationem à jure non prohibitam, dicta disponendi seu præjudicandi facultas competens primo acquirenti qui sit pater, non intrat, ex iis quæ habentur in specie deducta per Gratian. discept. 405. quod etiam habetur firmatum in materia jurispatronatus aliis allegatis decisione 37. par. 7. recen. n. 2. cum seqq. & in Corionen. Capellani 7. Iunii 1649. & 23. Ianuarii 1651. coram Meltio, quarum prima est decis. 316. par. 10. rec. 5 altera 107. p. II.

Istud motivum in proposita facti specie, facilis negotio superabile mihi videbatur, quoniam dicta nova concessio, per concordiam ut suprà, facta, continebat expressam facultatem disponendi resulantem etiam ex clausula ad habendum, de qua quicquid sit in ordine ad præjudicium domini post finitam investituram, sive in ordine ad facultatem successorum, quoties cadere potest dubitatio, num percutiat solum primum acquirentem & non alios ut alibi *hoc eod. tit. & in Asten. seu Taurinen sub tit. de feud. dis. 108.* dubitandum non est, eam facere consuetam operationem in primo acquirente ita per hujusmodi clausulae impetratione declarante, noluisse per stipulationem pro filiis, vel aliis, eis irrevocabiliter donare, cum passim detur operatio dictæ clausulae in primo acquirente, quamvis in successoribus non esset operativa.

Circumscripta verò dicta circumstantia, vel simili, diversam acquirentis voluntatem ut suprà ostendente, considerabam motivum non levem inferre difficultatem maturiori tamen judicio super eo reservato, quando casus controversiae præberet disputandi occasionem, cum in ista causa ad disputationis trutinam redactum non sit.

URBINATE N.

PRO

PETRO MATTHEO MAGGIO

CVM

THEODORA MAGGIA AMITA.

Responsum pro veritate extra Curiam.

De representatione, An detur in emphyteusi, & de concordia inter Episcopum & Civitatem Urbini super facultate disponendi quomodo intelligatur, Et an moriens possit in præjudicium proximioris cui ex investitura debita est successio, disponere in extraneum vel remotiorem.

SUM.