



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. XXXII. Romana prætensæ devolutionis. An concessio emphyteutica sit hæreditaria & transitoria ad extraneos, vel restricta ad solos hæredes sanfuinis. Si successor emphyteutæ, cui delataa est ...

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

timorum heredum partes intellexissent de omnibus ex voluntate acquirentis vel successorum legitime venientibus, in exclusionem Fisci, de cujus successione probabiliter timeri poterat in casu mortis acquirentis ab intestato, dum erat forensis de remota regione, proindeque incertus, an haberet ainentes & legitimos successores, nec ne.

Ac fortius & clarius adnuncium in idem tendens resultat ponderabam ex altero pacto, ut in casu quo concedens, vel ejus hæredes & successores aut causam ab eis habentes jure legati seu aliis ad favorem Ecclesiarum & piorum locorum melioramenta subjugarent, vel aliquod onus deluper imponerent, licitum esset Monasterio mediante solutione valoris, eadem melioramenta retinere, illaque à tali onere liberare; Ex hoc enim pacto prælationis tanquam præsuppositivo facultatis alienandi, resultat argumentum hæreditatis qualitatis, firmatur in specie decis. 642. num. 10. & II. par. 1. recen. & decis. 26. nu. 6. par. 3. Placentina emphyteusis prima Martii 1661. coram Verospio, de qua causa hoc eod. tit. disc. 29. Ac etiam ex eodem pacto clarè probati dicebam obligationem ipsius Monasterii solvendi onera super melioramentis imposita, etiam post factum casum devolutionis, quem jam sequutum esse supponunt verba pacti, dum dicitur, quod liceat melioramenta retinere, ac mediante solutione ab illorum traditione se liberare, hujusmodi etenim verba supponunt Monasterium jam possessorem; Et his addebatur continuata observantia transitus hujusmodi bonorum mediante alienatione ad extraneos, unde propterea qualitas hæreditaria videbatur clara, vel saltem certum remanebat, non obstante devolutione, melioramenta aëtricius hypothecata & affecta remanere juxta decisionem in Tusculana Salviani 16. Maii 1654. coram Zarata, & ut supra per alios hujus partis defensores initio deductum fuit; Undè inspecta etiam veritate bene fundatam credebam justitiam aëtricum, prout ita judicatum fuit, deinde verò causa per concordiam sopita fuit.

catur fieri transitus ad manum mortuam per investituram prohibitam.

SUMMARIUM

- 1 **F**acti series cum questionibus in ea cadentibus.
- 2 Etiam in concessionibus pacti & providentia primus acquirens titulo oneroso præjudicat successoribus.
- 3 Emphyteusis ecclesiastica regulariter non transitoria ad extraneos.
- 4 Declaratur.
- 5 Ex quibus dicatur hæreditaria & transitoria.
- 6 De operatione clausula ad habendam.
- 7 Observantia in proposito attendenda.
- 8 Facta alienatione emphyteusis de assensu Domini, attenditur linea emptoris, non venditoris.
- 9 An devolvatur emphyteusis hæreditaria, si nemo adit hæreditatem.
- 10 An Fiscus succedat in emphyteusi.
- 11 Dominus directus facta casu devolutionis, an teneatur ad debita.
- 12 An in bonis emphyteuticis fideicommissa & primogenia ordinari valeant.

DISC. XXXII.



Acquisitis per Petrum Piscatorem titulo emptionis à Ferratinis quibusdam domibus de directo dominio Capituli Basilicæ Vaticanæ, cujus consensus accessit, mediante solutione venditori facta scutorum circiter 12. m. Cum sequuta morte dicti Petri ære alieno gravati, Georgius filius ab ejus hæreditate abstinuisset, atque Cæcilia uxor pro dote & lucris aliisque creditis, domus prædictas, aliaque bona, judiciali auctoritate, sibi adjudicari curasset, eaque moriens reliquisset eidem Georgio filio sub perpetuo successivo fideicommissa ad favorem descendendum, & deinde quorundam ipsius testatitici agnatorum eorumque descendendum, Capitulum prædictum prætere de cepit devolutionem, Tum ob finitam linæ dictorum de Ferratinis, quibus domus in emphyteusim concessæ fuerant, Tum ex defectu hæredis, quem stante dicta repudiatione Petrus non habebat, sed ejus hæreditas sub curatoris administratione jacebat; Ac etiam ex eo, quod per fideicommissum perpetuum à Cæcilia ordinatum, ita bona emphyteutica, contra legis, ac investituræ prohibitionem, ad manus mortuas transiisse dicebantur; E converso autem Georgius cupiens domibus non privari, prætendebat illas jure proprio, & filiationis obtinere, tanquam ab investitura vocatus, sive quatenus devolutionis prætenso subsisteret, mediante alieius summæ solutione novam investituram à Capitulo obtinere, ut una vel altera via mediante, liberationem obtineret, tam ab onere fideicommissi prædicti, quam à molestiis creditorum Petri, dictam adjudicationem impugnantium. Undè me pro veritate consuluit, quid in istis sentirem.

Quatenus pertinet ad primam prætensionem ex persona propria, inanem dixi inspectionem, an emphyteusis esset ex pacto & providentia pro solis hæredibus sanguinis, vel hæreditaria seu mixta, quia data etiam prima qualitate, quæ solum ad desideratum effectum Georgio suffragari poterat, adhuc tamen ille non resultabat, dum Petrus erat primus acquirens titulo

ROMANA

PRÆTENSÆ DEVOLUTIONIS

PRO

GEORGIO PISCATORE,

CUM

CAPITULO S. PETRI.

Discursus pro veritate.

An concessio emphyteutica sit hæreditaria & transitoria ad extraneos, vel restricta ad solos hæredes sanguinis.

Si successor emphyteutæ, cui delata est hæreditas, illam repudiet, ita ut jaceat. An fiat locus devolutioni in præjudicium creditorum & jus habentium in bonis emphyteuticis.

An valeat dispositio per emphyteutam in bonis emphyteuticis cum ordinatione fideicommissi perpetui, ex eo quod ita dicitur
Card. de Luc. de Emphyteusi par. II.

titulo oneroso, qui proinde etiam in emphyteusi pacti & providentiæ successoribus præjudicare potuit, illique tenentur ad debita, cum in ejus hereditate libera, seu allodiali adesse debeat saltem illud pretium, pro quo hujusmodi bona quæsitæ sunt, ut in terminis feudi novi, quamvis pacti & providentiæ deductum habeatur in *Romana legitima*, & in *Parmen. feudi. sub. tit. de feud. disc. 12. § 30.* Et in terminis emphyteuticis post antiquiores ibidem allegatos plenè habetur apud *Merlin. dec. 799.* quæ est repetita *741. par. 4. rec. tom. 3.* ac dici potest conclusio hodie plana sæpissimè per *Rom. canonizata, præsertim dec. 111. § 166. par. 11. recent.*

Et nihilominus dixi mihi verius videri emphyteusim esse hereditariam; licet enim juxta opinionem, in qua Rota residet, regula sit, emphyteusim Ecclesiasticam non esse transitoriam ad extraneos, atque verbum *heredum*, intelligi solum de illis sanguinis, non autem extraneis rei familiaris, ut latè apud *Merlin. dec. 583. § 887.* quarum prima est repetita *211. par. 6. recent. dec. 427. par. 9.* & sæpè in aliis; At tamen hujusmodi regula procedit in dubio, & ubi ex verborum vel clausularum prægnantia, seu ex aliis circumstantiis non constat de diversa partium voluntate, cum regula prædicta inducat solum quandam simplicem juris præsumptionem, contrariis probationibus, vel fortioribus præsumptionibus elidibilem.

Non enim implicat, emphyteusim esse Ecclesiasticam, & tamen esse merè hereditariam, ut in individuo emphyteusis ejusdem Basilicæ Vaticanæ est *des. 280. par. 1. recent.* & generaliter *Merlin. dec. 860. plenè add. ad dec. 26. à. num. 7. ad 21. par. 3. recent. in Romana devolutionis Palatii 18. Junii 1657. coram Albergano,* pluries coram eodem & aliis in diversis instantiis confirmata, & in cæteris frequenter, ita ut hodie quæstio super hoc puncto potius facti quam juris esse videatur, in persequendo scilicet, an in casu regulæ, vel limitationis, facti circumstantiæ versari suadeant.

Quibus attentis, in proposito pro hereditaria qualitate probabilius respondendum esse dicebam, Primò ex stipulatione *pro se* cum clausula *ceterata*, quæ juxta extensionem formulæ importat pro hæreditibus & successoribus quibuscumque juxta *dec. Seraph. 703.* & admittitur in pluribus decisionibus, præsertim in *Romana devolutionis domus 20. Junii 1653. coram Verospio dec. 321. par. 11. rec.* ubi objectum evitatur ex diverso factò.

Secundò clariùs, quia occasione promittendi solutionem census, seu canonis, exprèsè dicitur *pro hæreditibus, & successoribus quibuscumque*; Dicitio enim *quibuscumque* idem importat, ac *quibus dederit*, quod facit emphyteusim hereditariam, alienabilem, & transitoriam ad extraneos, ut *dicta dec. 280. par. 1. recent.* & in plerisque aliis cumulatis *per adden. ad d. dec. 26. n. 19. par. 3. recent.* Addito præsertim illo verbo *successoribus*, quod latius stare videtur, ac aliquid plus operari debet, quam præcedens verbum *hæreditibus* simpliciter prolatum.

Tertiò quia exprèsè dicitur concedi in emphyteusim perpetuam; Et quartò stante clausula *ad habendum*, ut in supra alleg. decisionibus præsertim *d. 280. par. 1. recent.* ubi ut supra de consimili concessione ab hoc eodem Capitulo facta.

Et quamvis adversùs operationem dictæ clausulæ *ad habendum* obstarent plenè deducta apud *Merlin. dec. 87. aliàs 211. par. 6. recent.* & in allegatis decisionibus *427. par. 9. § 209. par. 10. rec.* quod scilicet clausula prædicta non alteret naturam emphyteusis, neque illam extendat ad personas in ea non comprehen-

sas, sed exclusa fatuitate, suam operationem exercere faciat investitura durante; Nihilominus ut sæpius in aliis hoc eod. rit. habetur, id ritè procedit, quoties ratio incompatibilitatis, seu contradictionis, vel subitaneæ correctionis urgeat, quia nempe ex dinumeratione personarum, vel generationum, seu ex aliis circumstantiis in dispositiva contentis, constat aliàs quam per simplicem præsumptionem, generalem concessionem restrictam esse ad solos hæredes sanguinis, seu ad certum genus personarum, secùs autem ubi hæc ratio cessat, quia tunc dicta clausula, præsertim ubi cum aliis verbis, vel admodum munita est, absque dubio suam generalem operationem facit.

Et quod magis me movebat, erat subsequuta observantia, dum constabat de pluribus alienationibus liberis pro hæreditibus & successoribus quibuscumque factis à possessoribus pro tempore, & quibus Capitulum liberè, & absque contradictione, vel restrictione assensum præstitit, cum improbabile omnino esset, ut adeo insignè Capitulum, ut plurimum ex primi ordinis Juris Consultorum, & Prælatorum numero repletum, id pati voluerit, præsertim quia notoria est ejusdem Capituli in his materiis exacta diligentia, quam observantiam ponderandam esse dicebam, non tanquam actum alterativum concessionis, cum tunc intrare posset defectus potestatis, ob non servatas solemnitates præscriptas *per extravag. ambrosiense*, sed tanquam interpretativum veritatis, ac voluntatis partium ab initio. Et hæc quoad jura ipsius Georgii.

Quoverò ad devolutionem à Capitulo præsentam, parùm probabilem dicebam præterensionem ex primo capite finitæ lineæ illorum de Ferratinis, Tum quia, posita dicta qualitate hereditaria & transitoria ad quoscumque, nil intererat lineam heredum sanguinis finitam esse, Tum quia posito etiam emphyteusim ad illos de sanguine restrictam esse, ad huc stante consensu per dominum directum præstito translationi rei emphyteuticæ ab illis de Ferratinis in istos de Pificatoribus, istorum non autem illorum linea erat attendenda, cum domini consensus per quandam actum occultum vim habeat refutationis, seu extinctionis primæ concessionis factæ venditori, & novæ investituræ ex integro factæ emptori, ut cæteris allegatis articulo formiter discusso plenè firmatur in *decis. 182. par. 6. rec. in Curia passim recepta, & sæpius in aliis canonizata, præsertim in gravissima Sarinaten. feudi coram Dmozetto inter suas dec. 748. § 760. & repetit. apud Contrium dec. 18. § 19.*

Super alio devolutionis capite ex defectu hæreditis, ingenuè fatebar, me non agnoscere difficultatis occasionem, quia licet filius, cui emphyteutæ hæreditas delata erat, ab illa abstinuerit, non per hoc tamen dici posse videbatur, bona effecta esse adeò vacantia, quod pro excludendo fisco, nè in eis succederet, intrare posset devolutio in præjudicium creditorum, quibus ita de facili, colludendo inter defuncti successorem, & dominum directum, fraus fieri posset, sed hæredis persona intellectualis, & juris ministerio representati videtur in curatore ei deputato ad commodum creditorum, qui in omnem eventum, filio defuncti abstinente, alium proximum intra decimum gradum supponere possent, hereditatem cum beneficio inventarii adentem, nè aliàs ex hac formalitate, jus ipsi legitime quæsitum, contra omnem legis intentionem, & justitiæ rationem amissum remaneret, ex illis quæ in fortioribus terminis habentur deducta in *Farf. hoc rit. disc. 3.* ubi examinatur decisio *86. par. 5. rec.* cui Capitulum innitebatur, cum dictæ decisionis fundamenta casum omnino diversum percuterent, ut in *dicta Farf.* Et licet aliqui Canonici, præsertim insignis

Juris Consultus apud me semper recol. memoriz *Andofilla* illorum Decanus, hæc benevolè discurrendo, diceret nullam dari ex hac parte auctoritatem id firmantem, Replicabam tamen, quod reus & possessoribus, retorquendo considerationem, sufficit, nullam dari auctoritatem ex parte Capituli actoris, cuius onus est suæ petitionis, vel intentionis fundamentum probare, atque auctoritatem defectum provenire ex carencia dubitationis, quod scilicet tanquam de casu indubitabili nemo dubitaverit.

Adducebatur pro hoc assumpto probando argumentum exclusionis fisci successoris in bonis vacantibus, quoties nullus legitimus hæres adest, quia potius ad dominum, quam ad fiscum emphyteusis præsertim ecclesiastica devolvitur, undè idem dicebatur censendum esse, ubi hæres adest, sed hæreditatem repudiat, quia idem est, successorem non adesse, vel adesse, & nolle hæreditatem, eodem modo, quo in iure dicimus idem esse decedere ob sine testamento, ac decedere cum testamento, ex quo nullus adeat, cum similibus.

Tunc replicabam argumentum non procedere, quia ubi agitur de emphyteusi hæreditaria ad quoscumque transitoria, magis communis & recepta esse videtur, ut etiam ad fiscum transeat ex deductis per *Fulgineum tit. de success. q. 4. & per Rotam in Farsen. bonorum 19. Junii 1647. coram Rotas inter eius impressi. decis. 339. & latius in eadem 27. Decembris 1648. coram Cerro dec. 261. nu. 9. & seqq. par. 10. recent.*

Verùm occasione maturius hunc punctum examinandi in *Tusculana bonorum vacantium, de qua sub tit. de feud. disc. 72.* agnovi responsionem non esse tutam, quoniam auctoritates prædictæ & aliæ ibidem cumulatæ rectè procedunt in fisci successione per confiscationem delinquentis, legitimos successores aliàs habentis, secus autem ubi agitur de successione fisci per omnimodum defectum successoris, tanquam in bonis vacantibus, quia cum tunc requiratur bona omninò vacare, atque in nullius dominio esse, probabilius est, bona emphyteutica seu alias redditicia, potius ad dominum directum devolvi, quam ad fiscum transire, ut in *dila Tusculana.*

Solida tamen remanebat altera responsio, quod non essemus in casu, quia filio seu altero proximior repudiante, alter quamvis remotior in gradu successibili ut supra supponi poterat; Et clariùs, quia isto etiam cessante, sive succederet fiscus, sive ipse dominus, nil intererat ad effectum controversum, in eo consistentem, ut qui fiscum vult vincere in succedendo subiaceat eidem oneri, cui ipse fiscus subiaceret, solvendi scilicet debita morientis, pro quibus bonorum valor non sufficiebat, undè inanis remanebat quæstionis effectus, in eo consistens, an dominus directus præterdere posset eam speciem devolutionis, per quam omninò resolutio jure emphyteuticæ, resolverentur etiam hypothecæ, aliæque onera & jura habentium ab eo causam juxta regulam *text. in l. lex velitigali ff. de pignor.* Hoc enim, nullo prorsus jure, vel ratione fundari dicebam, quia esset privare creditores jure legitime quæsito super bonis, quæ validè hypothecari potuerunt, Undè quemadmodum factò etiam casu devolutionis feudi, vel emphyteusis per lineam finitam, durat jus illorum creditorum, quibus legitime & cum assensu domini liberè, & sine aliqua restrictione præstito quæsitum fuit, ita fortius in præsentì, ideoque dicebam casum videri extra omnem controversiam.

Minoris substantiæ videbatur alterum devolutionis caput ex transitu ad manus mortuas, cum hujusmodi conclusio procedat in Ecclesiis & locis de sui *Card. de Luc. de Emphyteusi pars 11.*

natura perpetuis nunquam morientibus, ac mundo durante duraturis, alienationis etiam prohibitionem habentibus, cum ita spes devolutionis, ac laudemiorum in casu devolutionis desperata remaneat, quæ est potissima ratio hujus legalis prohibitionis, non applicabilis proinde fideicommissò, in una, vel pluribus lineis ordinato, cum juxta humanarum rerum contingentiam, etiam ad paucos annos, vel menses, copiosarum generationum finem quotidie experiamur, atque aliàs inepta & impracticabilis remaneret conclusio, quam tamen communem & receptam habemus, ut in bonis emphyteuticis, vel feudalibus præsertim hæreditariis, primogenitura, & fideicommissa ordinati valeant, ex deductis per *Fusar. quæst. 630. n. 4. cum seqq. Rosenhal. de feud. cap. 7. concl. 11. nu. 20. Gurb. de success. feud. §. 2. glos. 3. nu. 46. & habetur in Mantuana feudi disc. 10. ac in aliis sub tit. de feudis.* Incertum tamen est, quid inde sequutum sit, & cum quo temperamento iste casus finem habuerit, dum ampliùs de negotio actum non audivi.

ROMANA VINEÆ.

P R O

ANNA MARIA COLUMNA.

C U M

MONASTERIO SANCTÆ CRUCIS

IN HIERUSALEM.

Casus decisus per Rotam pro Monasterio.

An concessio importet locationem, vel emphyteusim, & quatenus importet hanc secundam, An, & quando ea censeatur hæreditaria. Et aliqua de caducitate ob alienationem irrequisito Domino.

S V M M A R I V M.

- 1 **C**asus controversus.
- 2 Ex quibus contractus dicatur emphyteusis, & non locationis.
- 3 Emphyteusis Ecclesiastica non est transitoria ad extraneos.
- 4 Et quid in proposito operetur clausula ad habendum.
- 5 Alienatio facta reservato Beneficatio an causet caducitatem.
- 6 A caducitate causa probabiliter opinata licet insubsistens excusat.
- 7 Indubio potius locatio quam emphyteusis præsumitur.
- 8 Ex quantitate pensionis distinguitur locatio ab emphyteusi.
- 7 Pactum caducitatis ob non solutam pensionem convenit etiam locationi.
- 10 An solutio laudemis probet emphyteusim.
- 11 Explicatur quando clausula ad habendum sit operativa nec ne.
- 12 De argumentis facientibus emphyteusim hereditariam.