



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 ...

Pars I. De Testamentis, Codicillis, & ultimis voluntatibus. Pars II. De Hærede, & Hæreditate. Pars III. De Legitima Trebellianica, & aliis Detractionibus

Luca, Giovanni Battista de

Coloniae Agrippinae, 1690

Disc. LX. Ianuen. successionis. De eadem materia invaliditatis testamenti, ob præteritionem patris; Et quid ubi post testamentum, pater præteritus prædecedat testatori; Et quid in hoc disponatur per ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74043](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74043)

Tertio' clarius quoniam ut advertitur eod. disc. 6. *præced.* quoties non obstat defectus verisimilis voluntatis, ut contingit in præteritione ignoranter, vel erroneè facta, tunc nullus videtur hujus inspectionis effectus, nisi circa quasdam prærogativas competentes hæredi directo, non autem obliquo, seu fideicommissario, siquidem circa bona indifferentia, seu bursalem utilitatem, effectus est idem, quoniam ubi etiam testamentum non substinetur jure directo, sed jure obliquo codicillorum, vel fideicommissi, adhuc præteritus, qui ob testamenti nullitatem remanet intestatus hæres, aliud prætereendere non potest, nisi supplementum legitimæ, quod æque competit in altero casu.

Et quamvis dicti Consulatores opinarentur nimium referre quod testamentum sustineri non posset jure directo, sed jure obliquo, ob detractionem etiam trebellianicæ, stante quod liberis competit duplex detraçtio legitimæ, & trebellianicæ; Atamen respondi quod id contineret clarum æquivocum; Dicta enim facultas faciendi duplicem detractionem rectè procedit in fideicommissio conditionali, non autem puro, quod ratione invaliditatis testamenti ob clausulam codicillarem vel aliam æquipollentem, illicd restituendum est, cum tunc, ex veriori magisque communi opinione quam sequitur Rota, & Curia duplex detraçtio non detur, ut ita distinguendo, cæteris relatis, generaliter habetur apud *Surd. decis. 251. numer. 5. Cyriac. contr. 316. num. 5. Mantuc. de conjectur. lib. 7. tit. 12. num. 31. Rot. dec. 579. in fin. par. 5. rec.*

7. Magisque in specie illius impliciti fideicommissi quod resultat à clausula codicillari vel altera æquipollenti *omni modo meliori generali Rot. apud Uld. dicta decis. 183. repetit. decis. 568. par. 1. rec. in fin. Coccin. dec. 143. repetit. dec. 66. ead. par. 1. rec. Buratt. dec. 520. n. 9. & in aliis pluries.*

Divagando item, juxta frequentiore externum stylum, iidem Consulentes nimium se diffundebant in quaestione de qua apud *Theaur. decis. 141. nu. 15. Merlin. de legit. lib. 5. tit. 2. quæst. 4. num. 8. & 10. Altograd. conf. 80. num. 20. & 21. lib. 1. Rot. dec. 405. num. 35. & seqq. par. 9. rec.* an scilicet clausula codicillaris, vel altera *omni meliori modo* sit operativa ubi sit institutus alter ex liberis, sed extraneus; Atque evagationem evagationi addendo, per speciem formalis tractationis assumebant quaestionem, an causa pia jure liberorum, vel extranei habenda sit, ita cum consueto improbo Legistarum labore replendo chartas cum copiosis allegationibus.

Dixi tamen hunc esse laborem inanem, Tum quia ex veriori sententia in eo quod est ultra legitimam filiorum cui non præjudicetur, pia causa filiorum æquali jure, non autem extranei censenda est; Tum etiam quia dicta quaestio cadit pro regulanda ambigua voluntate in casu quo agatur de præteritione ignoranter facta, quia fortè testator si scivisset, vel cogitasset ad existentiam liberorum, eos non præterisset; Id autem extraneum erat à casu, in quo præteritio erat scienter, atque non erat omnimoda, sed solum ob dictam juris novissimi subtilitatem ratione omitti honorabilis tituli institutionis, ideoque superflua, & inanis erat evagatio.

JANUEN. SUCCESSIONIS

INTER

FRATRES DE CAMPIONIS.

Discursu pro veritate.

De eadem materia invaliditatis testamenti, ob præteritionem patris; Et quid ubi post testamentum, pater præteritus præcedat testatori; Et quid in hoc disponatur per Statutum Januæ.

SUMMARIUM.

- 1 **F**acti series.
- 2 **A**n successio neporum ex fratribus sit in capita, vel in stirpes; Et quod vocatus post mortem usufructuarii, sit hæres ab initio.
- 3 **D**e dispositione Auth. ex causa Cod. de liber. præter.
- 4 **T**estamentum annullatur ob præteritionem patris.
- 5 **A**n testamentum de tempore confectionis ob præteritionem reconvalescat per mortem præteriti.
- 6 **T**estamentum conditum invalide per filium familias an reconvalescat si deinde efficiatur sui juris.
- 7 **D**e Statuto Iannon. salvante testamentum à nullitate oriente à defectu præteritionis.
- 8 **D**e altero Statuto deferente successione in stirpes, juxta opinionem Accursii.
- 9 **D**e testamento condito calore iracundia remisivè.

DISC. IX.

Joannes Jacobus Campionus, à patre adhuc vivente emancipatus, testamentum condidit, in quo ob aliquam indignationem, quam habebat cum aliquibus ex fratribus, ac etià cum patre, isto præterito, uxorem hæredem instituit quoad usumfructum, & quoad proprietatem, filios ab eisdem fratribus procreandos; Cum autem, eo post dictum testamentum supervivente, decessissent, tam uxor, quam pater, deindeque ipse obierit, superstitionibus tribus fratribus utrinque conjunctis, quorum, Alter unum, Alter tres, & Alter nullos filios legitimos habebant; Hinc orta est extrajudicialis benevola controversia, quomodo ejus successio inter istos regulari deberet; Cumque desuper pro veritate consultus essem.

Responði, quod resolutio pendebat à puncto, validitatis, vel invaliditatis dicti testamenti; Eo enim valido existente, sequebatur, ut ille, qui nullos filios habebat, nil prætereendere posset; Aliorum verò filios habentium, adhuc inæqualis fuisset conditio, ob inæqualem numerum, ex recepta opinione *Azonis* contra *Accurs.* ut cessante concursu patruorum, sub quibus nepotes representativè concurrere debeant, attenda juris communis dispositione, filii plurium fratrum succedere debeant in capita, ex deductis per *Theaur. decis. 162.* ubi ut id procedat, tam in testata, quam in intestata successione, atque hanc opinionem sequitur *Rota ut decis. 180. & 278. part. 6. recen. decis. 600. part. 5. decis. 138. part. 7. &*

7. & sapius; Si verò testamentum esset invalidum, tunc non curata existentia, vel numero filiorum, æqualis esse deberet dictorum fratrum successio ab intestato; Hinc proinde quæstio restringebatur ad nullitatem testamenti, quæ dupliciter considerabatur; Primò scilicet ratione caducationis, ob prædecessum uxoris, quæ fuerat hæres instituta; Et secundò ob præteritionem patris; Quare eas distinctè examinando.

Prima nullitas parùm considerabilis videbatur, ob vulgarem substitutionem contentam sub compendiosa, dum non aderant verba, vel conjecturæ, ex quibus inferri posset, quod testator per solam fideicommissariam disponere voluisset, exiis, quæ pluries ad materiam vulgaris contentæ sub compendiosa habentur *sub tit. de fideicommiss. Ac etiam quia verius est, ut vocati ad proprietatem post mortem uxoris instituti in usufructu, dicantur hæredes ab initio, ut pluries eod. tit. de fideicommissis, & sub altero de hærede, ac de legitim. & detractionibus.*

Totus igitur punctus difficultatis erat in altera specie nullitatis, ob præteritionem patris, eaque posita, tunc, inspecta juris communis dispositione, nullatenus testamentum salvari poterat; Non quidem ex clausula codicillari, dum in testamento non legebatur; Minùsque ex dispositione *Auth. ex causa Cod. de liber. præteritis*, quoniam hæc salvat quidem substitutiones obliquas, quamvis universales, non autem directas, quamvis tacitas, sub vulgari, vel pupillari contentas, ut per *Bart. in ead. auth. num. 8. ubi latius Bald. ex num. 35. Inf. num. 10. Guglielm. de Benedictis in cap. Raynurius part. 1. verbo in eodem testamento il primo num. 230. & 239. cum sequen. Clar. §. testamentum quæst. 54. num. 2. in fine, & cæteri communiter.*

Quod autem testamentum filii per præteritionem patris, vel alterius parentis de jure instituendi, sit invalidum, clarè disponitur in *§. si vero igitur verus iustum, & verus. si autem hæc omnia Auth. cum de appellat. cognoscitur*, cum concord. *supra disc. 53. & alibi*; Sed quia pater præteritus prædecesserat, unde propterea de tempore mortis testatoris, quando testamentum vires sumere dicitur, defectus præteritionis cessabat, hinc dubium erat, an illud de tempore consecutionis invalidum, ita reconvaluerit, nec ne.

In hoc autem puncto dicebam, quod de stricto jure civili, negativè dicendum veniret per text. in *l. posthumus de injust. rupt. testam. & per alterum magis expressum in §. i. inst. de exhæred. liberorum*, per quæ jura ita pro absoluto firmant Seribentes, atque præsupponitur apud *Monoch. cons. 130. Cyriac. controv. 262. num. 44. & seq. Arias de Mesa lib. 2. var. c. 9.* apud quos agitur solù de tali dispositione substituenda, quoties tractetur de præteritione posthumi, ob particularem rationem tali casu concurrentem; Sive ubi cum venientibus ab intestato dispositum sit, aded ut non agatur de aliqua istorum exclusione, cum de cætero intrare videatur regula, ut quod ab initio non valet, tractu temporis reconvalescere non valeat, ex communiter firmatis per DD. in dictis juribus.

Ac etiam in casu, quo filius familias patre vivente testetur, quoniam per patris prædecessum, testamentum in sui origine nullum, non revalidatur, nisi testator actum gesserit perseverantis voluntatis, solemnem tamen, & cum eisdem solemnitatibus, quæ in ipsomet testamento desiderantur, aded ut iste actus revalidatorius, vicem novæ dispositionis habeat, ex deductis per *Piccard. §. i. Inst. quibus non est permiss. facere testament. Rot. in Urbinuen. pra-*

di 3. Junii 1650. coram Bichio impress. decis. 42. part. 11. rec. numer. 20. & seqq. repetit. post Paistell. decis. 48. num. 15. cum sequen. & inter suas decis. 424. num. 17. & seq.

Non fuit autem opus maturius immorari super intellectu d. text. in *l. posthumus*, & an illa æquitas prætoria, quæ intrat pro salvando testamentum invalidum ob præteritionem posthumi, intrare quoque debeat, ubi agatur de præteritione jam nati, præsertim quia non agebatur de testamento patris invalido ob præteritionem filii, sed de casu converso, quo nullitas non est ita absoluta, cum plerique illam negent, Quoniam attento Statuto Januensi, cessabat hujusmodi quæstionum effectus, dum *sub tit. de testam. verus. salvis semper falcidiis fol. 176. disponitur, ut testamenta dici non possint nulla, ex capite præteritionis, vel exhæredationis, seu cuiusvis alterius causæ, sed loco nullitatis, falcidia in omnibus succedat.*

Ex hac autem Statutaria dispositione, istius causæ occasione, agnovi rationem, ob quam in pluribus quæ videram testamentis, in Civitate, & Dominio Januensi consecutis, non legantur, clausula codicillaris, & aliæ salutares, de communi stylo ubique apponi solitæ, quoniam ita Statutum eas supplet.

Ejusdemque Statuti dispositione attenta, dubitari potest, an venientibus ab intestato debita sit trebellianica, dum Statutum, tam loco prædicto, quam *sub tit. de Legatis, verus. hæres gravatus*, præservat solùm falcidias jure naturæ debitas, quibus exceptis, quæcumque aliàs prohibet detractiones, & sic in stricta censura, satis dubitari posse credebam, quod testator potius testatus, quam intestatus obiisset, ac propterea de consequenti, ille frater, qui nullos filios legitimos habebat, omninò exclusus remaneret.

Super modo autem ejusdem testatæ successione; Quamvis inspecto jure communi, juxta dictam receptam opinionem *Azonis*, ob cessantem concursum patruorum, illa esse deberet in capita, ideoque ita dispar esset fratrum conditio, dum unus pro tribus filiis, alter verò pro uno participare debuisset; Nihilominus etiam de hoc satis dubitari poterat, stante eodem Statuto Januensi *sub tit. de successione ab intest. verus. Et non existentibus*, ubi canonizatur opinio *Accursi*, ut etiam cessante concursu cum patruis, successio esse debeat in stirpes.

Quia verò contraversia benevolè agebatur, meumque consilium pro veritate expetitur fuerat, ad effectum defumendi aliquid honestum concordiam temperamentum; Hinc proinde quamdam mediam viam eligendam censui, per quam, frater qui filiis legitimis carebat, & qui aliàs in totum exclusus remanere debuisset, de aliquo participaret; Tum ob difficultates, quæ haberi potuissent circa alteram nullitatem per prædecessum hæredis instituti, & an vocatio substitutorum esset per vulgarem, vel per meram fideicommissariam; Tum etiam quia mors uxoris testatoris jam evenerat per multos annos, unde propterea, medio tempore, potuisset idem testator commode novam dispositionem ordinare, quam neglexit; Ex hoc enim non improbabile argumentum resultare videbatur, quod idem testator ob dictum uxoris prædecessum, habuerit testamentum pro caducato, seu resolutum, ob immutatum rerum statum, dum mors uxoris (quæ discordiarum causa erat) produxerat reconciliationem, tam cum patre, quam cum fratribus; Unde propterea cessabat causa indignationis, ob quam (juxta unam sententiam) testamentum iracundiæ calore conditum,

tum, tanquam ex cessante causa, resolvi dicitur, ex iis, quæ habentur alibi deducta *hoc eodem tit.* Quamvis enim hæc, in stricta juris censura, & quando causa judicialiter agenda esset, suas non leves haberent difficultates; Nihilominus considerabilia videbantur, ad effectum sumendi honestum concordia temperamentum inter fratres, qui consilio acquiescentes, concorditer controversiam terminarunt.

PLACENTINA

HEREDITATIS

PRO

MICHAELE MORSELLIO

CUM

MAURITIO.

Casus variè decisis per Rotam.

De invaliditate testamenti, ob præteritionem fratris, instituta turpi persona; Et quis in proposito dicatur turpis. Erant testamentum clerici subjaceat quærelæ inofficiosa, ex isto, vel alio capite.

SUMMARIUM.

- 1 *Acti series.*
- 2 *Resolutiones causa.*
- 3 *Distinguantur puncti, sive inspectiones.*
- 4 *Illegitimi, an dicantur turpes persona etiam respectu extranei, vel solum respectu patris tantum.*
- 5 *Quod indefinitè habeantur pro turpibus, seu infamibus.*
- 6 *Ubi agitur de incestuosus, vel sacrilegis planum est eos esse tales.*
- 7 *An filii clericorum in minoribus dicantur sacrilegi, & ex damnato coitu negativè.*
- 8 *Secus ubi adesse concubinatus formalis.*
- 9 *An, & qui dicantur naturales tantum, vel spurii de jure civili.*
- 10 *Et qui de jure canonico.*
- 11 *Quod in hac materia attendi debeat jus civile.*
- 12 *Quod testamentum clerici non subjaceat quærelæ inofficiosa, & de ratione.*
- 13 *Contrarium verius in hac specie inofficiosa, à qua nequæ militaria testamenta excusantur.*
- 14 & 15 *De eodem, & expenduntur rationes contrarie opinionis.*
- 16 *De clericali, vel alia bona qualitate tollente hanc turpitudinem instituto.*

DISC. LXI.

Cum Joan. Baptista, instituisset heredem Mauritiu filium illegitimum Hieronymi clerici, hinc Michael testatoris frater, fretus dispositione text. in *l. fratres Cod. de inoff. testamen.* ob ejus præteritionem, turpi persona instituta, judicium instituit, super dicti testamenti inofficiosa; Et introducta per appellationem causa in *Rota coram Albergato, sub die 30. Maii 1664.* pro testamēti validitate, ad favorem Mauritiu heredis institui, prodit resolutio, à qua recessu fuit *sub die Junii 1665.* respondendo pro fratre a-

ctore, neque amplius de causa actum audivi, Vel quia concordata sit, Vel quia defensores mutaverit, dum ex mutatione causæ Patroni, frequenter pro- venit etiam mutatio Advocatorum.

In his autem disputationibus, ultra quamplura in factò consentientia, circa præbationem affinitatis spiritualis, inter Hieronymum, & mulierem, ex qua Mauritius susceptus fuit; Ac etiam circa præbationem formalis, ac diuturni concubinatus, cum similibus, de quibus, pro laudabili stylo, nullæ qualificatorum Advocatorum partes esse solent; Quatenus pertinet ad ea, quæ juris sunt, tres erant puncti; Primò scilicet, an spurii dicendi solum veniant in proposito turpes personæ, in ordine ad testamentum patris, non autem extranei; Secundò, quæ illegitimitatis qualitas, seu species ad hunc effectum desideranda veniat, ut illegitimus dici valeat turpis persona; Et tertio, an dispositio dicti text. in *l. fratres*, habeat locum in testamento clerici, nec ne.

Quatenus pertinet ad primum; Quamvis non desint volentes, ut illegitimi veniant solum sub nomine turpis personæ ad hunc effectum, in ordine ad testamentum patris, non autem extranei, ut credunt *Rolan. Cagnol. Gaill. Simon de Pret. & alii relati per Theaur. decis. 126. num. 2.* Attamen magis communiter est recepta opinio *Azonis*, ut indefinitè spurii dicatur ad hunc effectum turpis persona, quamvis, non à testatore, sed ab alio sit procreatus, ut cæteris relatis *idem Theaur. decis. 126. num. 6.* ubi testatur ita fuisse decisum; Cum enim text. in *d. l. fratres*, etiam levis notæ maculam attendat, ibi, si scripsi heredes infamia, vel turpitudinis, vel levis nota macula aspergantur; Hinc proinde sufficit, ut una ex his tribus qualitatibus concurreret, ut firman- tur *Faber in §. soror num. 2. & 3. insit. de inoff. testamen. Malvas. consil. 24. num. 57. & sequen. Honded. consil. 47. num. 14. & seg. lib. 2.* apud quos concordantes, ideoque Scribentes pro testamentario in hoc motivo non multum insistebant, sed magis in aliis duobus, quoniam spurios, ad hunc, & similes effectus, inter infames, atque legi exosos numerari, videtur magis communis opinio, ex deductis per *Theaur. d. decis. 126. Mart. de success. par. 1. q. 26. art. 2. n. 9.*

Quo verò ad secundum punctum, illius resolutio nimium pendeat à factò, an scilicet constaret, nec ne de affinitate spirituali, inter Hieronymum, & mulierem, ex qua Mauritius susceptus fuit. Ista enim qualitate posita, planum erat, ut utroque civili, & canonico jure attentò, iste dicendus esset turpis, ut pote ex incestuoso, ac damnato, & punibili coitu procreatus; Ubi verò, ista circumstantia deficeret, tunc dicebam scribens pro auctore more Advocati, ut adhuc iste dicendus esset illegitimus ex damnato, & sacrilego, ac punibili coitu procreatus, dum pater erat clericus.

Verum ubi in factò non bene justificaretur altera circumstantia formalis, ac diuturni concubinatus, quæ ex hac parte supponebatur, tunc reflectendo ad veritatem, agnoscebam, quod motivum non subsisteret, quoniam ex veriori, magisque recepta sententia, incestuosi, ac sacrilegi, dicendi sunt solum illi, qui procreantur à clericis secularibus constitutis in sacris, vel à clericis regularibus professis, ut pote solemnem castitatis voto jam adstrictis, ob cujus violationem, coitus dicitur sacrilegus, ac damnatus, & punibilis; Secus autem in clericis in minoribus, in quibus dicta ratio violationis voti non intrat, ex iis, quæ cæteris relatis plenè collecta habentur per *Carol. de Grassi. de effect. cler. in pra-*