



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. II. Firmana hæreditatis. An institutus hæres in usufructu, post cujus mortem datus sit hæres in proprietate, dicatur hæres universalis, qui alteri post mortem restituere sit gravatus; Vel ...

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

DE HAEREDe ET HAEREDITATE

Constitutã verò istã regula, major quæstio cadit, an idem institutus in usufructu, vel re particulari, qui ob unam vel alteram ex dictis rationibus, alio non dato hærede universalis, efficitur talis, censeatur tamen jure impliciti fideicommissi gravatus restituere hæreditatem venientibus ab intestato, necne; Et super hoc pariter DD. nimium certant, indagando, an ad sit dictio taxativa, vel alia concurrant verba, seu adminicula, diversam defuncti voluntatem suadentia; Etposito quod concurrerent, an urgeat defectus potestatis, quod scilicet, nec volens possit id agere; Aliique ponderant clausulam codicillarem, seu in aliis similibus frigiditatibus immorantur, magnasque desuper retexunt quæstiones pariter pro meo iudicio, scholis, & Academiis congruas, quoniam verius est istam esse quæstionem potius facti, & voluntatis, quàm juris, ideoque juxta nimium frequenter insinuatam hujusmodi quæstionum naturam, seu qualitatem, certa, & determinata regula generalis cuiusque casus applicabilis dari non potest, atq; erroneũ est doctrinam, ac decisiones unum casum ex ejus circumstantiis uno modo determinantes, cuiusque alteri applicare, quoniam ex singulorum particularibus circumstantiis, ac pro facti qualitate desumenda est decisio, eo modo, quo in fideicommissariis, aliisque voluntatis quæstionibus habemus.

Atque fabulæ species videtur assumptum, ut ex quadam juris civilis subtilitate, seu ex legum grammaticalibus significationibus, vel subtilibus argumentis induci debeat potestatis defectus, quodque invito moriente, debeat quis ejus hæreditatem ac bona obtinere, cum id solum procedat in ea successione, quam lex necessariam esse voluit, expressè adempta morienti potestate altere statuendi, ut (c. g.) habemus in legitima filii, vel parentibus debita à jure municipali, quandoque etiam aucta ad totum, ut præsertim in mulieribus respectu dotis contingere solet, sive in parente binubo, cum similibus; Aut ex qualitate bonorum in libero commercio non existentium, ut sunt feuda, & similia; Sed his circumstantiis cessantibus cum leges civiles apud nos, potius ex populorum recepto usu ob earum rationabilitatem habemus juxta legalem historiam pluries insinuatam, præsertim *sub tit. de servit. disc. ii* adeo ut in aliquibus partibus, in quibus illæ nostris moribus adaptatæ non sint, non fuerint receptæ, vel per contrarias leges municipales abolitæ, vel declarata, ut præsertim advertitur *sub tit. de success. ab intestato disc. i*. Hinc proinde prorsus incongruum videtur, ob pedagogicas potius, quàm legales rigorosas significationes verborum, vel subtiles inductiones legum, in foro statuere hanc exorbitantiam, spernendi morientis voluntatem, quodque eo invito, vel nolente, alter ejus bona obtinere debeat; Et consequenter præcipua judicantis, vel Consulentis ad veritatem partes esse videntur, indagandi morientis voluntatem verisimilem, adhibendo veram, imò necessariam, sæpiusque insinuatam regulam, attendendi potius substantiam voluntatis, quàm verborum formalitatem; Atque ubi hæc assistat, illam attendere tanquam dominam & Reginam; Ea verò incerta, & ambigua existente, tunc recurrere ad juris regulas & propositiones expressas, vel saltem à magis communi, atque in foro recepta opinione statutas, quæ in hoc proposito, ut patet ex eisdem allegatis, & præsertim ex dicta decis. *Rota apud Orib. de. 203.* assistunt testamentario, quamvis in re certa scripto, potius quàm venientibus ab intestato, quos patet testatorem non contemplasse, neque cordi habuisse, dum ad testa-

menti confectioem processit, unde propterea animus declaravit decedendi testatus, non autem intestatus; Cumque erga jam honoratum affectionem ostenderit, merito lex in defectu hæredis universalis, quem testator in animo habebat, sed neglexit, supplet potius istum, quàm intestatos omnino neglectos, potissimè, quia ex communi stylo, in procemio adjici solet ista causa ordinandi testamentum, ne intestatus decederet.

In hoc item proposito: In una Firmana disputata in Congregatione Fabricæ, actum fuit de quodam testamento, in quo agebatur de instituto in solo residuo, atque bene resolutum est illum esse hæredem universalem, quoniam residui appellatione totum venit ad text. in l. 2. *Cod. de hæred. instit. cum concord. per Peregrin. de fideic. art. 9. num. 6. Cancr. variar. part. 3. cap. 22. de jur. accresc. num. 82. Bellon. jun. de accresc. cap. 7. quest. 6. num. 10.* Quamvis enim juris civilis antiqui subtilitas certam formam in hæredis institutione præscripserit, at tamen jus novum hujusmodi subtilitates subtilitatis, & quomodocumque verba concepta sint, substantia voluntatis, seu effectus attenditur, quoniam ubi lex plusquam clara, & præcisa non urgeat, nunquam sola formalitas verborum, substantiam voluntatis tollere debet, vel eam inefficacem reddere.

FIRMANA HAEREDITATIS

PRO

VICTORIA DE RUBEIS.

CUM

BENEFICIATO.

Casus disputatus coram M. Credo, resolutus pro Victoria.

An institutus hæres in usufructu, post cuius mortem datus sit hæres in proprietate, & catur hæres universalis, qui alteri post mortem restituere sit gravatus; Vel potius alter dicatur hæres directus ab initio, institutus autem in usufructu censeatur legatarius, ad plures effectus exinde resultantés, & præsertim in hac facti specie, super restitutione fructuum perceptorum, in casu contraventionis.

SUMMARIUM.

- 1 DE effectibus ex ista quæstione resultantibus.
- 2 Facti series.
- 3 An & quando mulier contraveniens voluntati testatoris per transitum ad secundæ vota restituat fructus.
- 4 De quæstione principali, an institutus in usufructu dicatur hæres.
- 5 Quomodo intelligenda sit regula, quæ desuper statuitur.
- 6 Quales sint conjecturæ unam, vel alteram voluntatem suadentes remissivæ.
- 7 De applicatione ad casum controversiæ.

DISC.

DISC. II.

Frequenter de ista questione agi contingit, quoniam præsertim uxorati consuetudinem habent instituenti uxores usufructuarias ad vitam, atque post earum mortem dandi hæredem in proprietate, non quod in uxoribus aliquid peculiare in jure statutum sit, sed quia ista est frequentior contingentia, ideoque intrat questio, an vocatus post mortem primò honorati, jure substituti, ac secundi hæres potius, quàm primi & directi habendus veniat, vel è converso, ad plures effectus exinde resultant, potissimè verò illum plures insinuatam *sub tit. de fideicommissi.* super caducatione, vel transmissione respectivè, quando casus præbeat præmorientiam secundi, quem testator speravit primò superstitem fore; Ac etiam percutiat alterum effectum detractionis Trebellianicæ juxta casum disputatum in *Imolen. sub tit. de derivat. disc. 33.* cum similibus effectibus exinde resultantibus; Inter quos est ille, de quo in hac facti specie agebatur, super restitutione scilicet fructuum medio tempore perceptorum faciendi necne per Victoriam à Felice viro institutam hæredem in usufructu sub lege viduitatis, scripto post ejus mortem naturalem, vel civilem hærede, Beneficio erigendo, quoniam cum Victoria post aliquorum annorum decursum, ad secunda vota convolatasset, prætendebat beneficiatus, qui jam hereditatem pacificè obtinuerat, ut fructus percepti quoque restitui deberent, idque pendebat ab hoc puncto.

In ista etenim questione, an uxor quæ sub lege viduitatis aliquid ex vi dispositione obtinet, contraveniendo teneatur restituere fructus interim viduitate durante perceptos, præcipua distinctio est, an agatur de legato, vel institutione particulari, vel potius de institutione universalis; Primo etenim casu intrat distinctio, an dispositio sit conditionalis, vel modalis, unde propterea DD. nimium certant, quando concepta est in gerundio, an importet potius conditionem, vel modum, ut advertitur *sub tit. de legatis*; In altero autem, in quo agatur de institutione universalis, hujusmodi distinctiones non intrant, sed indefinitè, dato casu contraventionis, intrat retroactio ad initium, & consequenter intrat restitutio fructuum, ex ea differentie ratione, quod hæreditas ad tempus, vel sub conditione dari non potest, neque in annos distribui, ut antiquioribus relatis, ita distinguendo firmatur in *Imolen. bonorum 31. Maii 1913. coram Coccino*, quæ reputatur in materia magistralis cum concordantibus per *addn. ad Gregor. decis. 187.* & frequenter, cum sit distinctio recepta; ideoque huic mulieri expediebat eam esse potius legatariam, quàm hæredem; Sicuti è converso ad prædictos alios effectus caducationis, vel trebellianicæ, ac similes, res est in oppositum.

Cum igitur in ista causa pendente coram A. C. Scribentes hinc inde, in dicta theoria, seu distinctione concordaremus, ideoque restringeretur questio ad applicationem; Dicebam scribens pro muliere (etiam cum sensu veritatis, qualem credo, quod Juxta agnoverit, ei concedendo absolutoriâ) quod licet apud antiquiores magna involutaque fuerit ista questio, in qua DD. hinc inde per classos scissi sunt, ut patet præsertim ex plenè relatis per *Belon. jun. de jur. accresc. cap. 7. quest. 16. ubi ex nu. 181.* questionem disputat ad partes, atque utriusque opinionis sequaces, & fundamenta expendit; Atamen hodie ex magis communi, & vera sententia receptum est in foro pro regula, ut hæres institutus in

usufructu habeatur loco legatarii, vel hæres particularis, ille verò qui in proprietate institutus est, censeatur primus ac directus hæres ab initio juxta plenè firmata per *Belon. jun. ubi supra à Cappo. Latr. consult. 112. & 147. Marcian. jun. disput. 99.* & hanc perpetuò tenuit Rota, præsertim à tempore, quo coram *Merlino* articulum ex professo disputavit, ut apud eum *decis. 305. repetit. decis. 22. par. 6. rec. decis. 120. & 172. par. 9.* cum aliis in dicta *Imolen prædit sub tit. de leguima, & de raction. disc. 33.*

Est bene verum, quod ista non est regula necessaria, cum nullibi lex eam expressè statuerit, sed solum præsumptiva, quod scilicet magis comitatis DD. scholæ id credat disponentis voluntati magis adaptatum; Et consequenter ubi diversæ voluntatis probatio etiam adminiculativa, seu conjecturalis accedat, concordant omnes ut ista attendat, ac prævalere debeat, cum nulla subsit ratio dubitandi, ut apud eosdem supra allegatos.

Quales autem sint præsumptiones, & conjecturæ, unam, vel alteram voluntatem suadentes, latè præcæteris deducit, ac elaboratè expendit *Belon. jun. loco cit.* ubi videri potest; Ad illud tamen advertendo, quod non ex eo, ut aliqua conjectura, casu nonizata, vel rejecta quandoque sint, ita exinde in omnibus aliis casibus amplectendæ, vel rejiciendæ veniant, quoniam totum pender ex facti qualitate, & circumstantiis, ex quibus in uno casu mereantur amplecti, & in alio rejici, ut in fideicommissaria materia frequenter advertitur.

Applicando autem ad hanc facti speciem; Agebatur de testamento viri idiotæ, quod rudi, & grossolano modo conceptum erat, unde propterea omninò improbable dicebam, ut testator ad hujusmodi subtilitates cogitare potuerit; Et quod magis, non adeò abhorruerat secundas nuptias, dum etiam in earum casu, aliquas vestes, aliaque bona mobilia uxori reliquit; Ideoque improbabile est, ut ad fructuum perceptorum, & consumptorum restitutionem eam obligare voluerit; Atque attendendo substantiam voluntatis potius quàm hujusmodi Juristarum subtilitates, ea mihi videbatur, quod usquequo mulier in statu viduitatis permanisset, voluerit testator, ut tanquam adhuc faciens figuram suæ uxoris, commode, ac decenter viveret, postquam verò per transitum ad alias nuptias hanc figuram amplius non faceret, tanquam ex cessante causa, hoc subsidium cessaret, non autem, ut obligata remaneret, ita remanere indotata, restituendo fructus in statu bonæ fidei consumptos &c.

ROMANA HÆREDITATIS DE GUEFFIR,

PRO
CHRISTOPHORO, & ALIIS

CUM

CONVENTU MINIMORUM
AD MONTES.

Casus disputatus coram A. C. sopius per
concordiam.

An, & quando institutio hæres in bonis
alicu-

A 4

De LUCA
de
testamentis
et cat.
CUI
9