



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. VI. Ianuen. hæreditatis. An æqualitas ordinata per testatorem inter hæredes per quotas, cesset per subsequutam assignationem, quam testator in codicillis uni cohæredi faciat, Vel potius ...

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

fit Rotæ auctoritas, nimiumque vigeat usus pragmaticus procedendi cum decisionibus, eis simpliciter acquiescendo, non indagando casus, vel rationis diversitatem, hinc dicebam quod ubi ad forum controversia deduceretur, probabiliores essent partes volentium succedere in capita.

Verum quia superius allegata jura pro successione in stirpes videntur nimis urgentia & clara, unde propterea induci non poteram ad determinatè respondendum pro dicta successione in capita, stante præsertim mea consuetudine, (sive bona, sive mala,) non de facili acquiescendi decisionibus & auctoritatibus; Hinc ponderabam, quod dicta decisio prodierat ex facti particularibus circumstantiis, ob quas, vota aliàs in puncto juris discordantia in eam devenerunt sententiam; Dictæ autem circumstantiæ in præsentem non concurrerant, idèdque non poterat exindè constitui regula generalis eicicumque casui applicabilis, sed potius ex allegatis juribus constituenda videtur regula in contrarium pro successione in stirpes, quoties ut supra, per duas orationes, seu vocationes separatas, vel etiam per unicam orationem, continentem tamen duos diversos vocandi modos, unum scilicet per nomen collectivum, alterum verò per appellativum, dispositio concepta est.

Dicta verò regula limitanda venit, ex diversa testantis voluntate ex conjecturis, aliisque circumstantiis desumenda, ob receptissimam, ac perpetuè præ oculis habendam propositionem attendendi magis substantiam voluntatis, quam formulas, & figuras verborum, ut constat factum esse per Rotam in allegata decis. 631. Merlini, in qua consideratum fuit; Primò, quod institutio hæredum concepta erat, cum uno, eodemque verborum contextu, sub uno verbo utramque vocationem regente; Secundò, quia ibi aderat clausula *pro aequali rata & portione*, quo casu satis urgere videtur textus in eadem l. *interdum supra allegata*, ut latè exornat *Giovagn. dicto cons. 24.* Tertid, quod omnes nepotes vocati fuerunt nominibus propriis, unde propterea non urgebat ratio diversi, seu discretivi modi vocandi, quo concurrente ibi admittitur, ut regula sit in contrarium pro successione in stirpes; Quartò, quia in quibusdam prælegatis, testator aperte ejus voluntatem declaraverat, ut partiri deberent in capita; Et demùm clariùs, quia constabat ex aliis facti circumstantiis de majori testatoris dilectione ergà duos nepotes ex uno fratre, quam ergà alterum, quia minùs dilectus ita remaneret magis privilegiatus, idèdque dicta decisio fuit magis ex factò, quam ex jure, in cujus simplicibus terminis assiliterè potius videtur successio in stirpes.

In hac igitur facti specie prædictæ circumstantiæ cessabant, vel saltem non justificabantur, atque attenda littera, seu verbali contextura testamenti, potius videbamur esse in casu opposito; Tum quia utraque vocatio concepta erat per separatas orationes à distinctis verbis rectas, Tum fortius ob dictam discretivam, quod una vocatio esset collectiva, & altera appellativa; Solùmque aliquam diffiultatem inferre videbantur illa verba, *In solidum con li sudetti*; Cum enim verbum, *In solidum*, importet totum in singulis ex deductis per *Barbos. claus. 72.* hinc desumi videtur, quod testator constituere noluisse diversa corpora, vel facere diversas partes hæreditatis, sed vocare omnes pariformiter & eodem modo, perindè, ac si dixisset, *æqualiter seu æquis portionibus*, quoniam licet textus in dicta litterarum consideret verba

proximè relata, nihilominùs sufficerent æquipollentia, quæ eundem sensum habeant, ut plene *Giovagn. ubi supra*; Verùm è conversò ponderabam, quod ista verba utpotè æquipollentia, & adinstar, esse non possunt majoris efficaciz, & operationis, quam si expressè diceretur *æquè*, seu *pro æquali*, & tamen ista nequè sufficerent, quoties vocationes conceptæ essent per orationes separatas, & fortius ubi cum dicta discretiva, ut liquet ex eisdem decisionibus coram *Merlin.*

Hinc proindè casus me tenebat ancipitem, quoniam juris regulæ me cogebant ad respondendum pro successione in stirpes, præsertim, quia in intellecta successione nequè absolutum, ac à jure expressè determinatum est illam esse diverso modo, cum id solùm proveniat à quadam magis recepta, sed satis controversa opinione; Et è contrà, stante mihi cognita qualitate testatoris, quodquæ rudi & crasso modo, testamentum à simplici, ac inexperito Religioso conceptum esset, naturalis discursus magis impellebat ad respondendum pro æqualitate inter omnes; Ideoque concludendo dicebam, ut adhiberi deberent diligentiz prædictæ, quodque forsitan factum dirimeret difficultatem; Eis verò non suffragantibus, ut tunc casus esset aliqua concordia dignus, per quam nepos unicus non haberet integram medietatem juxta concessionem in stirpes, minùsque solam virilem juxta concessionem in capita; Et de successione plurium nepotum in capita in concessionem emphyteutica habetur actum *sub rit. de emphyteusi. disc. 17.* ibique deducta ad rem conferunt

JANUEN.

HÆREDITATIS

PRO

STEPHANO FRANZONO.

Responsum pro veritate.

An æqualitas ordinata per testatorem inter hæredes per quotas, cesset per subsequutam assignationem, quam testator in codicillis uni cohæredi faciat, Vel potius assignatio censetur facta, ut cedere debeat in propriam quotam.

SUMMARY M.

- 1 *Acti series.*
- 2 *Ut assignatio facta hæredi importet prælegatum.*
- 3 *Contrarium ubi est expressa quota, seu portio.*
- 4 *Plus credunt homines habere in bonis, quam habeant.*
- 5 *Datur auctoritas specialis, vel similis.*
- 6 *Ad quid prosit assignatio.*
- 7 *Ademptio, seu mutatio voluntatis non præsumitur.*
- 8 *Præsumptio est pro æqualitate.*
- 9 *Quomodo generalitates attendenda veniunt.*
- 10 *Respondetur ad conclusionem, de qua n. 2.*

DISC.

DISC. VI.

In testamento condito per Baptistam Rivarolam, ultra quoddam prælegatum factum Stephano ex Placidia filia nepoti cum onere fidei commissi quod non erat in questione, hæredes pro tribus ex quatuor partibus æqualiter scripsit dictam Placidiam, & Catherinam filias, eundemque Stephanum, reliquam verò quartam in quædam pia opera erogari voluit, atque ut omni moda æqualitas servaretur, mandavit, ut per Judicem portiones fierent sorte extrahendæ, deindeque in codicillis, ultra plures dispositiones ad rem non faciètes, assignavit Stephano quamdam villam, aliæque bona, quæ in ejus quartam partem cedere voluit; Cumque firmato statu hæreditatis, detractis que legatis, aliisque oneribus competum esset, quod bona Stephano assignata longè quartam partem excederent, imò etiam dimidiam, hinc dubitari contigit, an ea ex dicta codicillari dispositione Stephanus obtinere deberet, vel potius intra limites suæ virilis, pro excessu verò dimittere bona, aut solvere pretium ad commodum cohæredum, quare desuper pro veritate consultus.

Respondi, quod primo aspectu dicendum esset, ut integra bona Stephano jure impliciti prælegati debita essent juxtà theoreticam *Castrensis in l. quoties, C. fam. ercisc.* per illum textum, ut assignatio facta per testatorem ad favorem unius, vel plurium ex hæredibus servari debeat, quamvis dixerit eos æqualiter instituire, quoniam illud plus, jure prælegati relicti censeatur, sequuntur *Paris. conf. 34. numer. 17. & seqq. lib. 2. las. conf. 18. lib. 1. Moros. conf. 79. Decian. conf. 15. numer. 11. lib. 1. & conf. 106. numer. 1. lib. 2. Simon de Pret. de interpret. lib. 3. interpret. 1. dubi. 5. solut. 2. numer. 8. Gail. lib. 2. obser. 16. numer. 2. cum seqq. ubi in specie, quod in codicillis id fieri possit, quamvis æqualis institutio facta sit in testamento; Et conferunt in idem firmata per *Ang. conf. 194. & seqq.* ubi quod relicta uni filio in sui partem jure prælegati, obtinentur in excessu supra virilem, quamvis omnes æqualiter instituti essent.*

Histamen non obstantibus, contrarium dixi mihi videri probabilius ex ea circumstantia, quod testatrix in ipsa assignatione, expressè dixit, ut ea bona sic assignata cedere deberent in ejus quartam partem, unde patet, quod noluit alterare viriles, seu quotas jam ordinatas, neque aliquod prælegatum facere, quoniam, ubi per viam prælegati eundem Stephanum gratificari voluit, id fecit, dictum titulum exprimendo; Et consequenter, quod juxtà vulgare dicitur, de quo apud *Franch. decis. 236. numer. 17.* quod plus homines in bonis habere credunt, quam in effectu habeant, testatrix in qualitate bonorum dicto Stephano gratificari voluerit, non alterando quotam, seu virilem, quam ita firmam esse debere declaravit.

Ad quod comprobandum ponderabam ea, quæ habentur apud *Castill. lib. 4. cap. 54. numer. 33.* ut testatore meliorante unum ex filiis juxtà illas leges vel mores in tertio, vel quinto, atque in istius causam assignante aliqua bona, quæ majoris valoris detegantur, assignatio reformatur ad limites dictæ quotæ, in qua consistere dicitur substantia dispositionis, non alterabilis per accidens assignationis in una, vel altera bonorum specie; Quamvis enim in eo casu aliqua urgeat etiam ratio defectus potestatis, unde propterea casus non sit omninò similis, attamen ratio prædicta benè applicabilis videtur.

Part. II. de hæred.

Neque exinde dispositio, seu assignatio inutilis remanere dicebat, cum notabilis esset ejus effectus ita assecurandi dictum Stephanum habendi bona magis commoda, seu conspicua in ejus portione, eumque eximendi ab incerto eventu fortis, quæ pariter etiam propitia, neque hoc beneficium causare potuisset, dum non nisi bona proportionata cuilibet quotæ, seu portioni Judex assignasset cum congrua repartitione, ut quilibet de optimis, mediocribus, & infimis participaret, unde propterea dupliciter ejus conditio melior efficiebatur; Primum, nempe habendi in propria virili bona unita, eique magis commoda, & meliora; Et secundò circa implicitam coactam venditionem sibi per cohæredes faciendam de parte excedente supplenda in pretio, quod etiam est nimium æstimabile, ut communiter ponderant DD. in proposito legitime obtinendæ potius in bonis, seu corporibus, quam in pecunia ex pluries deductis *sub tit. de legit. & detract.* ac etiam conferunt, quæ ad materiam tractus coactivi, legalis, vel conventionalis habentur *sub tit. de servitut. cum similibus.*

Et his specialibus ponderationibus addebam generalitates, (quas Consulentes cum copiosissimis allegationibus, ac inani chartarum repletione deducere solent, ut apud dignarum vulpus, quod ex prolixitate scripturæ, & copia allegationum, non distinguendo an list ad propositum, necne, judicium efformat, sapientes videantur,) nempe quod ademptio, vel mutatio voluntatis non præsumitur, omnique interpretatio capienda est pro ea excludenda ex iis, quæ collecta habentur per *Menoch. lib. 4. præsumpt. 167. Greg. dec. 236. Baratt. decis. 168. Duno. dec. 579. & passim.*

Ac etiam quod in parentibus præsumenda est æqualitas inter filios, idèdque omnis interpretatio capi debet pro ea includenda, & excludenda inæqualitate, multò verò magis, dum alia notabiles inæqualitates concurrebant, dum ejusdem Stephani mater adhuc vivens suam portionem obtinebat æqualem cum altera filia, cujus inæqualis conditio remanebat ob admissionem nepotis ex filia vivente, & succedente ad æqualem successionem ultra aliud pingue prælegatum; Iste autem generalitates considerabiles quidem erant in proposito, ut coadjuvarent superius ponderatas specialitates, in quibus constituebam principale fundamentum pro hujusmodi voluntate, cujus potius, ac facti, quam juris quæstio erat, idèdque admittat hujusmodi quæstionum, decisio non ex generalitatibus desumenda est, sed ex singulorum casuum particularibus circumstantiis.

Ad prædictam autem theoreticam *Castrensis.* cum qua procedunt *Paris.* & alii superius allegati; Dicebam responsum patere ex figuratione casus per ipsum positi, ubi scilicet assignatio ad favorem unius præcedat, deinde verò subsequatur institutio universalis æqualiter, vel etiam si institutio præcedat, & assignatio subsequatur, absque tamen taxatione ad quotam, in qua pro meo judicio major consistebat difficultas, juncta cum altera circumstantia prælegati facti favore ejusdem, dum quando testatrix prælegati titulum adhibere voluit, illum explicare scivit, ac dixit; Nimium etiam considerando notabilem inæqualitatem, alias

que generalitates ut
suprà.

B

ROMA-

De LUCA
de
flamentis
et cat.
VI
9