



**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 ...

De Fideicommissis, Primogenitvris, Et Majoratibvs

**Luca, Giovanni Battista de**

**Coloniae Agrippinae, 1690**

Disc. XIV. Pisaren, primogenituræ seu fideicommissi. De eadem materia  
incompatibilitatis duorum fideicommissorum vel majoratum; Et an ubi ex  
voluntate testatorum vel majoratum; Et an ubi ex ...

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74060](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74060)

pendentem in petitorio in Valisolerana Audientia cum filiis naturalibus ultimi possessoris, ut supra, ipseque possidebat jure tenutæ tantum, quæ licet  
 37 quoad concernentia ipsius majoratus administrationem ac fructuum perceptionem, dicatur vera, ac plena possessio ex plenè deductis per *Salgad. in Labyrinth. par. 2. cap. 22.* Certum tamen est, quod non tribuit jus in proprietate, neque reddit possessorem certum; Ideoque ubi etiam causa ulteriorem prosecutionem haberet in bono jure, adhuc pro ista parte mihi respondendum videbatur; Non tamen credidi dictæ prosecutioni locum esse debere, cum ex facti circumstantiis, ac attentio præsentis status, utriusque majoratus successio in ipso secundo-genito actore, vel ejus filiis fortè possit recadere, quo casu contingente, adhuc dici posset id sequi ex causa dicti matrimonii, sed quia est mediata & remota, hinc vanum esset prætere, quod obstaret dicta *lex septima*, seu pactum ad ejusdem legis normam initum, vel per Regiam facultatem restrictum.

Post hæc autem scripta, ad manus devenit tractatus editus per *Royas de incompatibilitate Regnorum ac majoratum*, ubi postquam in septem operis partibus, quarum singulæ in plura capitula divisæ sunt, sub nomine seu titulo incompatibilitatis, de omnibus fere materiis ab instituto extraneis tractavit, aliquam tamen satis commendabilem eruditionem in aliis scientiis, ac ultra legalia ostendendo, demum in octava parte, per septem capitula agit de incompatibilitate resultanti in majoratibus Hispaniæ ex dicta *lib. 7. tit. 7. lib. 5. recopilat.* Atque ponderando rationis identitatem, extendit legem prædictam, etiam ad alios casus contingentes præter causam matrimonii, alias *Casamiento* de qua lex loquitur, inferendo exinde ad plures alias quaestiones; Attamen quantum summarij videre potui in illis fortivis horis quæ viro aliquam fori occupationem habenti conceduntur, pro meo sensu non videretur, quod ejus fundamenta multum concludant, cum potius scholastico more per nimium generalia, & vaga rem agere videatur, non autem strictè, & conclusivè, ut in forensibus materiis faciendum videtur, in hoc differenteribus ab Academicis, ac scholasticis, cum in istis agatur cum tyronibus ad eorum ingenia acuenda, eosque terminis ac propositionibus generalibus imbuendum, in illis verò cum iudicibus, qui sapientes, ac maturi viri supponendi sunt, causas decidere debentes juxta singulorum casuum qualitatem, ac facti particulares circumstantias, ex quibus, reventis eisdem principiis, ac propositionibus generalibus, in uno casu uno modo, in altero autem qui videtur omninò similis, ac pene identicus, diverso modo judicandum est, ob levem facti alterationem, seu personarum, locorum, temporum, morum, aut bonorum aliquam diversitatem.

Ideoque sic maxima differentia est inter modum scribendi tractando quaestiones scholasticas, vel etiam forenses in genere, atque per speciem tractatus, vel repetitionis, ac modum scribendi tractando casus particulares, illorumque veritatem examinando; Isto enim secundo casu rota vis consistat circa congruam applicationem; Hæc autem de dicto Auctore ita obiter insinuantur pro notitia; De reliquo enim maturius examen remittitur ipsismet doctis, ac elaboratissimis Hispanis, quorum ista materia est propria, & particularis, utpotè pendens ab interpretatione illarum legum particularium, illorumque  
 40 Tribunalium praxi, ac observantia, ideoque species

temeritatis esset illa Doctores Itali, qui nunquam in Hispania fuit, neque illa Tribunalia practica, de super maturum judicium interponere, dictaque leges interpretari, cum etiam in ipsamet Italia, nondum aliquos modernos levis armaturæ, sed etiam antiquos gravissimos Auctores, ipsaque magna Tribunalia, in gravia, & clara incidisse æquivoce interpretatione statutorum, vel legum municipalium diversorum Principatum, vel Civitatum eadem Italiæ videamus.

## P I S A V R E N S I S PRIMOGENITURÆ

SEV

FIDEICOMMISSI

PRO

IOANNE ANDREA

CVM

PETRO ANTONIO DE OLLIVERIIS

*Responsum pro veritate.*

De eadem materia incompatibilitatis ditorum fideicommissorum vel majoratum Et an ubi ex voluntate testatorum est contra incompatibilitatem, possit vel soleat Principem illi dispensari; Et aliqua de derogationibus fideicommissorum, & marum voluntarum.

Et posita contraventione possessoris unius quod scilicet alterum incompatibilitatem agnoscat, unde caducitas seu vacatio primi resultet, An sit locus etiam restitutioni si fructuum perceptorum.

S V M M A R I V M.

- 1 Acti series.
- 2 Non dubitatur de potestate Principis derogandi de commissis, & ultimis voluntatis, sed solum quaestio voluntatis.
- 3 Voluntates desumitur ex stylo.
- 4 De motivis suadentibus derogationem.
- 5 De motivis eandem derogationem denegantibus.
- 6 Derogationes fideicommissi ad effectum venientibus qua bona conceduntur cum multiplicio, & disponit Bulla Baronum.
- 7 Quid de dispensatione super mixtura cognominum insignium ob aliam successionem.

- 8 Quod contraveniens præcepto testatoris, & incurrens caducitatem restituat fructus, contrarium n. 10.  
 9 De distinctione mulieris transeuntis ad secunda vota contra præceptum testatoris, quando restituat fructus.  
 10 Contrarium ejus, de quo supra num. 8 ut non restituantur fructus accedente justa causa.

## DISC. XIV.

Joannes Andreas de Oliveriis, instituit hæredibus Joanne Andrea jam nato, aliisque masculis nascituris ex Petro Antonio de Abbatibus viro sororis ipsius testatoris, perpetuum successivum ac reciprocum fideicommissum in univerfa descendencia prædicta ordinavit sub onere assumendi ejus cognomen & insignia, & cum aliis dispositionibus ad rem non faciendis; Cum autem post dictam successione jam agnitam, ac effectum sortitam in dicto Joanne Andrea, & tribus aliis ejus fratribus ex Victoria de Jordanis secunda uxore susceptis, casus dedisset, quod Hieronymus de Jordanis dictæ Victoriae frater prole carens, in ejus pingui hæreditate instituerit Petrum Antonium unum ex ejusdem Victoriae filius cum fideicommissio ordine primogenituræ regulando, sub stricto, & præciso præcepto assumendi ipsius cognomen & insignia, purè & absque aliqua mixtura sub pœna caducitatis; Quinimò cum expresso præcepto deferendi tam familiam naturalem de Abbatibus, quam artificialem jam assumptam de Oliveriis, dictusque Petrus Antonius differre curaret hanc ultimam hæreditatem agnoscere sub spe obtinendi Apostolicam dispensationem super dicta prohibitione mixturae ad effectum ut retinere etiam posset portionem dictæ hæreditatis Oliveriæ, E conversò autem dicti Joannis Andreae fratris majoris ex diversa matre interesset dictam dispensationem denegari, ut ita perneccesse risultante caducitate seu vacatione dictæ primæ hæreditatis Oliveriæ, in vim reciproca substitutionis, ejus portio pinguior fieret; Hinc proinde ex parte ejusdem Joannis Andreae pro veritate consultus fui, An dicta Apostolica dispensatio concedi posset vel deberet; Et secundo posita ejus denegatione, quatenus dictus Petrus Antonius, deserto cognomine de Oliveriis, secundam pinguiorem hæreditatem Jordanam agnosceret, ita primi testatoris præcepto contraveniendo, unde fieret locus caducitati, An teneretur etiam ad restitutionem fructuum medio tempore perceptorum.

Ad primum respondi, quæstionem potestatis hodie à foro exulare, illa solum remanente scholasticis & Academicis pro ingeniis exercendis, juxta receptam praxim totius Orbis, ex ratione pluries ponderata sub tit de feudis ad materiam Bullæ Baronum, quod scilicet fideicommissorum observantia provenit magis à jure positivo, cui Princeps derogare potest, Undè propterea remanet solum quæstio voluntatis, circa quam certa & determinata regula dari non potest, cum totum pendeat ex facti qualitate, potissimè attento more, seu stylo Principatus, quod facilius in uno hujusmodi dispensationes vel fideicommissorum derogationes concedi solent, difficilius autem in altero, & quæ facilitas nullibi fortè facilius exercetur quam in Urbe & Statu Ecclesiastico, Ac etiam in eodem Principatu ex qualitate Principis regnantis, quoniam unus altero facilius esse solet, Necnon ex causis probabiliter hujusmodi gratiarum concessionem vel respectivè

Cardin. de Luca De Fideicommissis

denegationem suadentibus, ideo quæ in iis, quæ dependunt à voluntate Principis, cujus factum recensetur inter casus fortuitos, non de facili tutum responsum dari potest.

Discurrendo autem cum ea probabilitate, quæ efformari potest ex usu seu stylo, ex quo regulam habemus ut voluntas seu intentio Principis metienda sit ex deductis apud Mant. dec. 214. Greg & Add. dec. 150. & passim; Pro concessione gratiæ satis urgere videbatur, quod illa peteretur re integra, & priusquam pœna caducitatis incurfa esset, seu factus casus vacationis primi fideicommissi ob assequutionem secundi absque dubio incomparabilis; Tunc enim non est tollere jus tertii, neque novum onus vel præjudicium inducere, sed solum occurrere principio, seu remove obstatulum ac impedire, ne casus sequatur, juxta deducta in Patavina pensionis coram Celfo inter duas dec. 335. & 395. & plures ubi divertis materiis, præsertim sub eodem tit. de pensionibus occasione habilitandi uxoratos & bigamos, aut in Religione proficentes ad retinendas pensiones in statu capaci jam obtentas cum similibus, & habetur sub tit de Regal. disc. 148.

Et secundo, quod oppositor representans personam primi testatoris Oliverii non haberet aded justam opponendi causam, cum dispensatio magis percuteret injuriam ac præjudicium secundi testatoris, qui nedum prohibuit mixturam in genere, sed in specie injunxit præceptum deferendi priorem artificialem familiam Oliveriam.

E conversò autem pro denegatione, satis urgere dicebam, quod frequentior stylus est, quando alii vocati ad fideicommissum, atque in eo interessati jam extant, atque sunt in statu perfecti judicii, ita ut consensum dare vel denegare valeant, ut hujusmodi derogationes, seu dispensationes concedantur, accedente consensu interessatorum, potissimè verò ubi dicti interessati non sunt filii possessoris, sub ejus potestate, ac administratione viventes, sed fratres vel collaterales, quasi quod hujusmodi gratiæ fiant, quando alteri jus de præfenti non competit, sed solum nascituris tollitur quædam spes seu jus quærendum; Et nihilominus, licet quandoque, sed magis de raro, etiam interessatorum jam extantium atque capacium consensus vel dissensus, requisitio negligi solet, adhuc tamen id non nisi ex magna causa, atque ex gratia magis rara & speciali fieri solet, & quando cohonestari potest cum sinceritudine, an interessati essent approbaturi, vel improbaturi unde adsit potentia credulitatis, quod ut possessoris fideicommissi, vel majoratus necessitatibus occurratur, illi non essent consensu denegaturi; Sed quando interessatus expressè se opponit, atque præventivè ita agnoscit fideicommissum vel successionem ex hujusmodi imminetia mortis civilis sibi delatam, vel certo deferendam, Tunc pro mea notitia observabam, insolitum esse hujusmodi gratias concedere, quoniam esset de directo tollere jus tertii potius quæsitum, quam quærendum, quod licet Princeps possit, at tamen cessante causa publicæ necessitatis vel utilitatis, non solet, neque debet, ut in proposito potestatis tollendi jus tertii haberet actum sub tit. de Regalibus dicto disc. 148.

Potissimè quia ubi hujusmodi derogationes conceduntur ad effectum, ut liberè possent vendi aliqua bona fideicommissi subjecta, nunquam destruitur ipsius fideicommissi substantia, quia demando dari solet, ut aliqua pars pretii ponatur sub multiplici, ad effectum reintegrandi fideicommissum; Quod etiam

D

etiam

e LUCA  
De  
tamentis  
t. 1.  
c. 1.  
9

etiam disponitur per Bullam Baronum fideicommissis ac majoratibus derogantem, Tum quia bona libera ipsius Baronis, pro cuius debitis bona fideicommissaria alienantur, supponuntur fideicommissis, ac subrogantur loco alienatorum; Tum etiam quia si aliquid superest de pretio, mandatur pariter poni sub multiplico usque ad integrum valorem bonorum alienatorum, ut ita fideicommissum reintegretur, ut ex Bulla contextu patet.

Et quando non agitur de derogatione formali ad effectum alienandi, sed de huiusmodi dispensationibus seu derogationibus præceptis prohibentibus mixturam, tunc tales gratia concedi solent, quando alia exorbitantia non concurrat, nisi illa derogandi voluntati defuncti absque præiudicio tertii viventis, quia nempe filius ac descendentes gravati, cui gratia seu dispensatio conceditur, & aliis vocatis, ita mixtura ob alterius fideicommissi assequutionem magis profit quam noceat, unde subintelligi seu præsumi possit etiam voluntas ipsius testatoris, quod si viveret ac interrogaretur, huiusmodi mixtura ob maiorem suorum descendendum seu generis dilecti ditatorem, ac splendorem, verisimiliter consentiret juxta ea quæ habentur supra *disc. 12.* Sed ubi præiudicium est de præsentis eius, qui expressè se opponit & contradicit, & qui nec in re, nec in spe aliquid commodum pro se vel ejus descendencia ex huiusmodi mixtura reportare vel sperare potest, tunc nulla subesse videtur ratio, quæ huiusmodi gratiarum concessionem suadeat; Ideoque concludendo dicebam, probabilius videri in hac facti specie gratiam denegandam fore, ut credo sequitur.

Quo vero ad alterum punctum restitutionis fructuum medio tempore perceptorum, in quodam transmissio discursu consulentium de partibus, deducebantur auctoritates *Grat. cons. num. 75. lib. 2. & Paris. cons. 19. num. 53 & seq. lib. 2. cum quibus pertransseunt Peregr. art. 11. num. 121. & Fusar. quest. 147. n. 3.* apud quos in specie de restitutione fructuum perceptorum faciendi per gravatum, qui contraveniat præcepto testatoris non assumendo cognomen & insignia, sive prædicta jam assumpta deserendo; Quod clarius iidem Consulentes procedere dicebant in isto casu, dum non solum aderat dictum præceptum generale, quod juxta magis communem ac receptam, etiam si nullam contineat pœnam caducitatis, illam inducere dicitur juxta firmata per Rotam in decisionibus editis *coram Veroffio & Bourlemont in Bonon. primogenitura de Luparis*, de qua supra *disc. 7.* ubi concordantes, sed aderat præceptum speciale individuum, ob quod indubitate resultabat incompatibilitas cum pœnæ adjectione, unde propterea spereretur magis clarus.

Et his addebant magis communem ac in foro receptam distinctionem, quam habemus in materia mulieris transeuntis ad secunda vota contra præceptum testatoris, An teneatur restituere fructus prius perceptos necne; Quod scilicet, Aut agitur de re particulari, & fit distinctio, an præceptum conceptum sit per viam conditionis, & intret restitutio, aut per viam modi & secus; Aut verò agitur de hæreditate, & tunc indistincte ad dictam restitutionem teneatur, quia hæreditas in diem dari non potest ex deductis per *Greg. & Aden. decis. 187. Rot. decis. 240. num. 40. & seq. par. 5. rec. in Inter annen. usufructus coram Cerro 18. Junii 1649 decis. 329 par. 10. rec. Romana, fideicommissi de Donatis 7. Junii 1660. coram eodem Cerro & sequenter*; Et ideo cum in præsentis ageretur de hæreditate, quomocumque dispositio con-

cepta esset, dicebant locum esse dictæ restitutionis fructuum.

Contrarium tamen, his non obstantibus, in hac parte respondendum censui, quoniam enim ac speciale præceptum prohibitivum mixturæ non continebatur in prima dispositione hujus hæreditatis Oliverii, sed potius in secunda, & consequenter cessante positiva contraria voluntate hujus testatoris, adhuc prætendi potuisset ipsius testatoris consensus permissivus, ut hanc secundam pinguiorem quoque ejus hæres obtinere posset, ex his quæ habentur apud *Molinam de primogenitura lib. 2. cap. 10. Theaur. decis. 270. Fusar. q. 447.* & advertitur supra *disc. 12.* Unde quidquid sit de huiusmodi præcepti voluntate seu permissione ad effectum retentionis utriusque hæreditatis, dum aderant alii, qui ab hac mixtura familiarum dicti primi testatoris conferre poterant, ac etiam quia secundus testator omnino eadem desertionem primæ familiæ demandaverat, de ita voluit omnibus consilere, ut scilicet in habito possessore ejus hæreditatis, utpotè cum illa bene proviso, pinguiore fierent portiones aliorum in prima.

Adhuc tamen certum est, quod cum agnoscenda hæreditatis incompatibilis proveniat ex iusta & rationabili causa de tempore aditionis primæ inopinata, atque ex fortunæ beneficio supervenit, ob quam ut supra in sensu aliquorum etiam præceptum impune sperni potest, idcirco id sufficiens inducendam justam causam excusantem ab obliquo, quod verum vel præsumptum dolum supponunt *Grat. & Parisius*, ac alii ubi supra loquentes in casu, in quo contraventio proveniat ex facto voluntario, quod quemdam testatoris præsumptivum ac injuriam præferre videatur, nulla concurrente probabili causa postmodum superveniente, quæ excuset, ut est casus voluntariæ non assumptionis, vel desertionis familiæ sine causa, vel transitus ad secunda vota cum similibus.

## BONON. PRIMOGENITURÆ DE PODIIS

PRO

BARBARA DE PODIIS  
& MONTECUCOLIS

CVM

JOANNE CELLESIO.

*Causa disputata in Rota, & resoluta  
ut infra.*

De concursu in primogenituris inter prærogativam lineæ, ac illam gradus, An scilicet post defectas aliquas lineas vel gradus personarum, vocato proximioris, tenet ille, qui sit talis attenda sola ratione computatione graduum, non curata prærogativa lineæ, vel potius ista prærogativa attenda