



**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. XXXIX. Faventina primogenituræ. De eadem materia concursus
fœminarum ad fideicommissa vel primogenia agnatitia, Et an esta qualitas
contemplationis agnationis excludat fœminas necnè; Et ...

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

ex statuto exclusivo feminarum, cum quo præsumptio est testatorem voluisse se conformare, Ac etiam altera resultans ex eo quod testator masculinum vocasset per nomen proprium juxta theoricam Bart. in l. 1. de verbor. signif. cum similibus de per se non aptis conjungendis tamen cum aliis juxta consuetam regulam, ut singula qua non profunt &c.

Ad elidendam autem primam fortem conjecturam resultantem à spreto feminae jam natae ut supra, in decisione Rotæ Bononiæ magnum fundamentum constribebatur in conclusione in suo casu vera & recepta, de qua plenè in dicta decis. 34. post Censal. ad Peregr. & in dicta Eugubina coram Dunozetto decis. 837. & 838. & in aliis, frequenter, quod scilicet ab exclusione aliquarum feminarum jam natarum non inferitur ad exclusionem aliarum, quæ postea nascantur; Verùm in hoc advertebam procedi cum æquivoco claro, dicta enim conclusio percutit casum, in quo testator habens masculos & feminas primi gradus, solos masculos instituat, feminas dote providendo juxta communem usum, ob majorem dilectionem masculorum, sed non exinde inferitur ad ultiores descendentes, in quibus hæc peculiaris ratio non urget ob differentiam inter unam ac alteram speciem feminarum militantem: Secus autem ubi agitur de feminis ejusdem gradus, atque in jam natis non urget demerentia, cum tunc major affectionis ratio urgeat cum natis, quàm cum non natis ut ita distinguendo pro evacuando hoc objecto advertitur apud Bernart. in supra allegatis decisionibus.

Ponderantur etiam nimium in dicta decisione aliqua absurda & inconvenientia, in quibus præcipue dicta Rotæ Bononiæ, se fundasse videbatur, sed jam expertus alias duas causas Bononienses de Barbaris & de Amorinis, de quibus supra disc. 29. & 30. dixi istud absurdorum & inconvenientium argumentum esse parvi ponderis; Et ex his consulti tentandam esse aeam prosecutionis appellationis, incertum tamen est, quid inde sequitur sit, forsitan concordia controversiam terminavit.

Post aliquod verò tempus maturius reflectendo, mihi crevit difficultas, stante quod donator, defectis filiis masculis dicti fratris, ipsoque fratre, vocaverat, etiam dictam feminam jam natam, priusquam ad alios gradus substitutionum procederet, istum præsertim ad favorem Hospitalis, quod ita constat subsidiariè vocare voluisse post defectum sanguinem, undè propterea præmissæ considerationes rectè intrarent, ne femina postmodum nata æqualem concursum cum dicto masculino præterdere posset, non autem subsidiariè post defectos masculos pro concursu cum dicta alia femina, dum constat, quod inter natos ac nascituros differentiam constituere noluit, nisi circa prælatiōnem inter sexus.

o (s)

F A V E N T I N A P R I M O G E N I T V R Æ

P R O

A N N A D E L I N I S

S E V

P A S Q U A L I N I S

C V M

U R S U L A S E V E R O L A

Casus variè per Rotam decisus.

De eadem materia concursus feminarum ad fideicommissa vel primogenia agnaticia, Et an ista qualitas contemplationis agnitionis excludat feminas necne; Et incidenter quando transactio obstat interdictis possessoris fideicommissario competentibus.

S V M M A R I V M.

- 1 **F**Acti series.
- 2 **N**on datur immisio, vel aliud remedium possessorium, ubi adest transactio, nisi ista prius sublata.
- 3 **D**eclaratur quando id procedat.
- 4 **F**emina non veniunt sub nomine filiorum, neque masculinum concipit femininum, ubi contemplata est agnatio.
- 5 **D**eclaratur quando id procedat.
- 6 **V**bi quis non est vocatus, nisi in certo casu, pretendere non potest vocationem in alio casu.
- 7 **N**on datur extensio de casu ad casum.
- 8 **P**otissimè ubi adest ratio diversitatis.
- 9 **D**e distinctione inter dispositionem conceptam per ultimam voluntatem, vel per contractum, super articulo. an masculinum concipiat femininum.

D I S C. XXXIX.

Antonius Pasqualinus ultimus de ejus familia, cupiens istam artificialiter renovare donationem, fecit ejus bonorum reservato usufructu Joanni Baptistæ de Linis, cum erectione primogenituræ in ejus filiis & descendentes, sub onere assumendi nomen & insignia; Et quatenus dictus Joannes Baptistæ præcederet ipsi donatori sine filiis masculis, tunc ad eandem donationem cum eisdem legibus & conditionibus vocavit Philippum ejusdem Joannis Baptistæ fratrem; Sequuta morte donatoris, undè donatio plenarium sortita est effectum in dicto Joanne Baptistæ primo donatario, qui familiam renovavit, obiit postmodum iste absque filiis masculis condito testamento, in quo relicta dote Annæ filie ex primo matrimonio ac Hypolitæ ex secundo, hæredem instituit Ursulam

I 2

secun-

secundam uxorem, contra quam tam Anna quam respectivè Philippus prætendentes factum esse locum primogenituræ ad eorum favorem, litem excitaverunt, necnon eidem molestias dare ceperunt Joannis Baptistæ creditores, ad quos excludendos deventum est inter Ursulam & Annam ad transactionem, per quam Ursula se obligavit solvere Annæ sine contradictione integram dotem scilicet 8. m. à patre sibi relictam; Anna verò e converso illi cessit omnia jura ad dictam primogenituram sibi competentia communi remanente onere litis adversus prætensionem Philippi; Agnoscens autem Anna prædicta post aliquod tempus dictam transactionem esse læsivam, eique valde præjudicalem, judicium instituit coram A. C. super immisione ad bona donatoris in vim dictæ donationis tanquam vocatæ ad primogenituram, sed succubuit mediante sententia absolutoria ab observatione judicii, & commissa per appellationem causa in Rotam coram Bevilacqua, assumptoque eodem dubio immisionis, sub die 21. Junii 1666. negativa prodiit resolutio, qua sequuta deventum est ad quandam concordiam inter Annam & Ursulam, qua sequuta reposita causa sub die 18. Novembris 1669. recessum fuit à decisio, atque resolutum constare de primogenitura ad favorem Annæ.

In his disputationibus duo fuerunt puncti, unus ordinis, An scilicet non obstante dicta transactione posset Anna quamvis vocata exercere interdictum possessorium, quod alias de jure competeret; Et secundò circa negotium principale.

Quoad primum opponere rea conventa de conclusione regulariter recepta, quod transactio perimit quamcunque actionem, & quodcunque jus aliàs competens, alia non remanente actione, nisi illa pro ipsius transactionis executione, quoniam si prætenditur eam esse læsivam, seu quod alias non afficeret, agendum est judicio rescissorio, neque competunt interdita possessoria, nisi prius per rem judicatam vel tres conformes transactio de medio tollatur Caval. decis. 550. num. 4. decis. 86. num. 8. par. 6. rec. cum aliis in hujus causæ decisione cumulatis, & frequenter, cum sit proposito recepta, quam ego scribens pro actrice non negabam; Dicebam tamen in hac facti specie intrare potius limitationem pariter veram, & in eadem hujus causæ decisione admissam, & de qua apud Duzozet. decis. 792. ac in aliis pluries, ut scilicet regula procedat, quando transactio est in statu validitatis, unde oporteat eam rescindere ope exceptionis, secus autem ubi est nulla ipso jure, quoniam tunc id quod nullum est, nullum præstat impedimentum, juxta ea, quæ cum eadem distinctione habemus in vulneratione judicii executivi resultante à sententia absolutoria, quia non procedit ubi hæc est nulla, vel notoriè injusta cum tali notorietate, quod æquipolleat nullitati, ut pluries in sua materia sub tit. de credito, ac sub altero de judiciis.

Et quamvis deducerentur quædam nullitates, quæ supponebantur resultare à solemnitatibus statutariis non bene servatis, quia tamen Ego eas parum relevantes agnoscebam, idcirco principaliter insistebam in nullitate resultante à dispositione juris, quod scilicet transactum esset super re clara contra naturam ac essentiam transactionis, dum si quæ lis cadere poterat super dicta primogenitura, illa erat inter dictam Annam, ac Philippum ejus patrum, non autem cum præfata Ursula omnino extranea.

Quoverò ad alterum punctum meritorum, seu

negocii principalis scribentes pro Ursula dicitur circa exclusionem dictæ Annæ, quod quæ hodie receptum sit pro regula ut masculinum præcipiat femininum, atque femina veniant sub nomine filiorum & nepotum, aliorumque descenditium simpliciter, & absque adjecto masculina pluralitatis vocatorum; Attamen id non procedit quando constat contemplatam esse agnationem deductis per Fusar. quest. 385. n. 6. Androl. cum 218. n. 2. cum alio in prima hujus causæ decisione, quod de cum in hac facti specie dubitandum non esset natorem contemplatum esse agnationem ex quibus circumstantiis & conjecturis, præsertim ea mandata artificiali renovatione ejus familia, etiam quia posuit in conditione primi donatarios masculos tantum, cum aliis administratores donationis contextu resultantibus, hinc dicitur sufficere casum reddi dubium, ut dicitur non intrare dictam nullitatem transactionis interzere omnino clara.

Non negabam ego scribens pro femina, prætensionem contemplatam fuisse agnationem, minime negabam dictam consequentiam exinde resultantem, ut ob hanc circumstantiam masculinum non concipiat femininum, neque admittatur minarum concursus; Verùm dicebam, juxta quæ cæteris relatis sapissimè firmata fuerunt Rotam præsertim decisione 133. par. 9. rec. decis. post Censal. ad Peregr. & coram Duzozet de decis. & 853 & in Romana fideicommissi de Glorieris, infra discurs. 41. ut scilicet id procedat in casu masculorum, quando urget dicta ratio copulata agnationis, ne ita per feminarum numerum agnatio interrumpatur; Secus autem in casu defectus, quoniam etiam femina dicitur agnata, ut advertitur etiam disc. præcedenti, & alibi, eoque quatenus pertinet ad oppositionem creditum dicti Joannis Baptistæ primi donatarii contentum de libertate bonorum, vel etiam præsertim alterius sororis secundogenitæ de eadem libertate contententis, reflectendo etiam ad veritatem, certum mihi videbatur hunc jus dictæ Annæ primogenitæ venientis sub generali vocabulo filiorum ac descenditium dicti Joannis Baptistæ.

Alia major inspectio cadere videbatur in Philippo masculo, qui licet actu non esset agnatus, tamen videbatur habendus pro tali donator in defectum primi donatarii quibus masculorum, istum, ejusque descenditiam vocavit; Verùm quamvis naturaliter consideretur præfati donatoris sensus, quod scilicet cogitasset casum mortis dicti Joannis Baptistæ in filiis masculis, etiam post mortem ipsius donatoris, adhuc idem verisimiliter egisset, Attamen de stricto jure contrarium dicendum videbatur, cum dicti Philippi vocatio restricta ad casum, in quo sequeretur mors dicti Joannis Baptistæ ante ipsum donatorem, quæ conditione defecit, & consequenter intrat receptissima regula, quod sufficit eam temporis momenta extitisse, non curata perseverantia, quæ ubi testator non dixit, nos dicere neque supponere debemus, nisi gravia urgeant adminicula, quæ habentur infra in Tudertina fideicommissi Accursii discurs. 115. Et conferunt, quæ de notandis absurdis habentur supra in in Romanis de Amoris discurs. 30. & in aliis, ex recepto principio, ut quoties conjecturata voluntas non urget, non detur extensio dispositio-

de casu ad casum ex latè collectis per *Fufar.*

quest. 460.

Potissimè autem aliqua diversitatis ratione accedente, quod scilicet stante reservatione ususfructus ad favorem donatoris, dicta artificialis renovatio agnationis, ac familiæ sequi debebat post mortem ipsius donatoris, quando deficiente veritate intrare debebat fictio, unde meritò præmoriante primo vocato, provisum fuit cum vocatione alterius, qui ita primus remaneret, dictam renovationem facturum potius tanquam per vulgarem, quæ ita evanuit per effectuationem in primo vocato, quam per fideicommissariam verè non ordinatam, ac regulariter non præsumendam; Et sic rectè intrare videbatur vulgare dictionem Joannis Andreae, *Fideicommissum de te non loquitur.*

Deducta etiam fuit in exclusionem fœminæ distinctio, de qua *disc. præcedenti* inter dispositionem per ultimam voluntatem, & per contractum, sed objectum tollebatur cum eadem responsione, de qua *eodem disc. præcedenti*, quam cum ibi deductis in hac disputatione quoque dabam, & ex his iustam beneque fundatam credidi secundam resolutionem.

BONONIEN. FIDEICOMMISSI DE CATANEIS.

PRO

SULPITIA ET HYPOLITA
DE CATANEIS.

CFM

JOANNE BAPTISTA
DE S. PETRO.

*Casus decisus per Rotam pro Joanne Baptista,
postea concordatus.*

An sub nomine *legitimorum heredum de familia*, in dispositiva vel in conditionali veniant fœminæ, vel masculi ex fœminis procreati; Et quando existentia de facto personarum generis in conditione positi, licet non succedant, impedit purificationem conditionis. Sive an genus in dispositiva vel conditionali contentum, ac aptum comprehendere omnes, restringatur ad personas prius expressas, ubi præsertim obstat dispositio, vel ratio *text. in l. cum avus, & l. cum acutissimi*; Et aliqua de suspensione donec, durat spes vel potentia existentie personarum de genere prius vocato.

Cardin. de Luca de Fideicommissis.

SUMMARIUM.

- 1 **F**acti Series.
- 2 **F**emina etiam nupta, vel moniales sunt de familia, & veniunt post masculos in fideicommissis etiam agnatiis, & num. 12.
- 3 **I**n specie de moniali.
- 4 **A**mpliatur etiam si testator dicat intelligere semper de masculis.
- 5 **M**asculi ex fœminis veniunt appellatione legitimorum heredum, & de ratione.
- 6 **I**n fœdis qui veniant appellatione, seu sub nomine legitimorum heredum.
- 7 **D**onec superest spes, vel potentia existentia personarum de linea dilecta successio stat in suspensio.
- 8 **E**xistentia personarum de genere posito in conditione impedit purificationem conditionis licet, illa non succedant.
- 9 **D**os debita puellis in vim Auth. res qua, an sit constituenda ex fructibus.
- 10 **A**d quem spectent fructus donec successio vacat, & est in suspensio.
- 11 **R**esolutio cause, ejusque fundamenta.
- 12 **D**eclaratur conclusio, de qua num. 2.
- 13 **D**e alia declaratione conclusionum, de quibus num. 7. & 8.
- 14 **V**t nomen legitimorum heredum non conveniat masculis ex fœminis.
- 15 **Q**uod resolutio non placeat, & expenditur declaratio, de qua num. 12.
- 16 **N**on admittitur fictio, ubi adest veritas.
- 17 **A**d materiam l. cum avus, & l. cum acutissimi.
- 18 **D**e eadem materia dictorum jurum.
- 19 **D**e conclusione de qua num. 11. & 12. ut sub genere posito in conditione non veniant, nisi persona supra expressa.

DISC. XL.

Balthasar de Cataneis, instituto hærede Alexandro filio, perpetuum successivum fideicommissum ordinavit de hæredibus in hæredibus masculis, exclusis fœminis cum illis verbis, *Maschi non femine per niente*, ubi verò non existerent amplius hæredes legitimi de Cataneis, mandavit assumi unum puerum de Bardis, qui familiam testatoris assumeret, eoque non extante, alium puerum magis attinentem sanguini Cataneorum, pluries repetita ratione, ne domus seu familia deficiat; Cum autem defecisset Hypolitus testatoris trinepos, ultimus de linea masculina, superstitibus Sulpitia & Hypolita filiabus pupillis, nullòque existente de familia de Bardis; Hinc prætereundè coepit Joannes Baptista de Sancto Petro pronepos Ursinæ de Cataneis dicti Alexandri primi hæredis filia, factum esse casum fideicommissi ad ejus favorem, unde iudicium instituit contra prædictas Hypolitam & Sulpitiam; Et introducta causa in *Rota coram Bourlemont.*

Scribens pro dictis fœminis reis conventis, ex duplici fundamento credebam actoris petitioni locum non esse; Primò ob existentiam dictarum puellarum impediendum purificationem dictæ conditionis non existentie legitimorum heredum de Cataneis, cum ipsæ essent legitimæ hæredes de dicta familia, atque hodie recepta conclusio sit, (quidquid antiquiores dubitaverint) etiam fœminas

I 3

quam-