



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. LXI. Bononien. fideicommissi de Monterentiis. De eadem materia facultatis datæ alteri eligendi vel nominandi successorem in fideicommisso, An sit nulla tanquam in alterius voluntatem collata.

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

sequens, qui de secundo efficitur primus juxta the-
or. Barr. in eadem leg. quamdiu quam habemus re-
ceptam pro regula ex plenè deductis per Rotam decis.
201. & 227 par. 8. rec. atque ita distinguendo habe-
tur pluries infra ad materiam hujus vulgaris ano-
molæ in Perusina disc. 107. & in alijs subsequentibus, ac
etiam pluries advertitur supra, præsertim in Roma-
na fideicommissi de Alberinis disc. 53.

Et quoad aliud motivam, quod ex antiquorum
æquivoco etiam per aliquos modernos sub capta-
toris nomine ut supra explicari solet cessabat pari-
ter ea difficultas, quæ intrat, ubi dispositio est om-
nino vaga cum incertis de incertis ut supra, cum fa-
cultas nominandi restricta esset intra certum genus
illorum de familia, undè propterea, non sequura
nominatione vel prælectione, intrat vocatio seu
successio proximioris de illo genere, & sic neutrum
motivum mihi videbatur probabile.

De plerisque alijs inspectionibus in dicto re-
sponso actum fuit, ad rem tamen non facientibus,
de illa præsertim, ob quam etiam dicta caducatio,
de qua in primo motivo cessabat, An scilicet insti-
tutus in usufructu, post cujus mortem alter voca-
tus est ad proprietatem, dicatur hæres pleno jure, fi-
deicommissio gravatus ad favorem vocati post ejus
mortem, ita ut usufructus resolvatur potius in cau-
sam, quam in formalem juxta unam opinionem,
qua retenta ob mortem substituti intrat inspectio
caducationis; Vel potius talis institutio resolvatur
in simplex legatum usufructus, ille verò, qui post
mortem vocatus est ad proprietatem, dicatur parè
hæres à principio, quo casu cessat caducatio.

Hic autem articulus quævis apud antiquiores
esset involutus, xiiis quæ latè examinando quæsti-
onem ad partes habentur apud Bellon. jun. de jur. ac-
eres. c. 7. quest. 16. n. 292. cum seqq. hodie tamen in
foro est decisus, cum recepta sit opinio, ut cessan-
tibus diversæ voluntatis probatione, vel conjectu-
ris, vocatus ad proprietatem dicatur hæres directus
à principio, institutus autem in usufructu dicatur
istius legatarius, ut latè hanc veriorem probant Bel-
lon. jun. ubi supra. Marcian. jun. diffut. 99. Rota apud Mer-
lin. decis. 505. alijs decis. 22. par. 6. rec. ubi latè decis.
120. & 172. par. 9. & in alijs frequenter, ut pluries
advertitur supra & infra hoc tit. ac etiam in altero
de derivationibus, præsertim in Imolen. prædij.

**BONONIEN.
FIDEICOMMISSI
DE MONTERENTIIS.**

P R O
CÆCILIA ET PAULA
DE MONTERENTIIS
C V M
JOSEPHO DE BOLO-
GNETTIS.

*Casus decisus per Rotam pro Josepho
& pendet.*

De eadem materia facultatis data
eligendi vel nominandi successores
in fideicommissio, An sit voluntaria
quam in alterius voluntatem
lata.

S V M M A R I V M.

- 1 **F**acti series.
- 2 De invalida substitutione persona
collata in alterius voluntatem, & de
bus & num. 6.
- 3 De limitationibus dictæ conclusionis, præ-
sertim ubi est incertus de certis.
- 4 Subdeclaratur dicta limitatio super
de certis.
- 5 Impugnatur altera limitatio de electione
facta.
- 6 Examinatur conclusio, de qua num. 2.
- 7 Datur distinctio inter primam institutio-
nem substitutionem vulgarem jure præ-
lectionis regulandam, & substitutionem
commissariam in remotionem tempore
factam.
- 8 De alijs limitationibus ad conclusionem
num. 2.

D I S C. LXI.

Scripto hærede Hieronymo filio naturali
materno, in istius descendencia masculina
stianus de Monterentis testator perpetuam
navit fideicommissum, quod ab ultimo de
linea transtius facere deberet ad unum bono-
dolis puerum eligendum per Præsidentem
Pietatis Bononiæ, ipsius testatoris familiam
perpetuam, & in cujus descendencia fideicommissum
perpetuò continuare deberet; Cum casus
dicti primi hæredis obitum absque prole
na superstitibus Cæcilia & Paula filiabus, præ-
sertim verò prædicti sibi concessa facultate
sephum de Bolognetis elegerint; Hinc in
dictasque mulieres patris hæres orta con-
silia, post duas sententias ad substituti favorem
tas per Auditorem Generalem Bononiæ &
introducitur causa in Rota coram Duzozetto, cum
pluribus punctis ageretur, dotis scilicet & validam
deicommissi, super utroque pro substituti
sententiarum confirmationem prodiret resolutum
die 27. Junij 1657. juxta decisionem inter illud
zetti decis. 1006. atque ad dictam decisionem
mam expedita sententia, illaque transactio
dicatum commissi causa restitutionis in integrum
in eadem Rota coram Taja, datoque dubio
stylum, an constaret de re judicata, vel
de causis restitutionis in integrum, Et
pta disputatione super utriusque puncti
à qua utpotè læsionem continentem semper
punctus restitutionis in integrum, que
illa denegatur, illoque incertum est sub
patrocinio proposito sub die 7. Februarij 1659.
luiso substituto etiam favorabilis prodiret, sed
cessa nova audientia, atq; me ad causam

qui occasione petenti audientiam aduersus primam decisionem *Dinozetti*, aliqua ex motivo charitatis scripseram super puncto dotis tantum.

Quatenus pertinet ad punctum fideicommissi, ingeniosus ac elaboratus iuuenis pro hac parte scribens, cuius scriptis solam subscriptionem præstebam, pro iniustitia demonstranda constituebat regulam certam nullitatis dictæ dispositionis collatæ in voluntatem dictorum Præsidentium in textu litterali in l. illa institutio 32. ff. de hered. instit. ex quo communiter DD. tradiderunt, substantiam dispositionis alterius placito committi non posse; Sive quia privilegium testandi sit personalissimum; Sive quia testamentum sit voluntatis nostræ non autem alienæ iuxta sententiam, atque impossibile sit ut voluntas Tituli sit voluntas mea; Sive quia non debet esse in alterius potestate privare testatorem hæredem, istum non eligendo, atque faciendo decedere intestatum eum, qui testatus decedere voluit, & credidit; Vel alio modo ejus voluntatem fraudando, quia inimicum sive ingratum, aut indignum, vel alias testatori odibilem eligat; Vel etiam fraudando legem eligendo alias prohibendum; Ut per istas ac alias rationes, antiquioribus plene allegatis firmant in terminis specialibus pueri eligendis, ut in præfati *Paris. conf. 38. per tot lib. 3. & Alciat. in eodem casu scribens conf. 92. lib. 9.* ubi dicit in hoc neminem dissentire; Et generaliter *Menoch. conf. 408. & 1123. num. 16. cum sequent. Suarez de captatoria num. 4. cum sequent. Peregr. de fideic. art. 33. num. 52. cum sequent. Hodiern. ad Surd. decis. 98. & plene alios cumulando Fusar. de substit. quest. 503. n. 50. Castill. 2. tom. controu. cap. 6. ex num. 20. cum sequent. Carpini de executor. testam. lib. 2. cap. 7. num. 21. cum sequent. quorum magna pars, præsertim verò antiquiorum ab his relatorum, cum æquivoco per eundem adhuc non sublato, credidit hanc disponendi speciem dici captatoriam, atque cadere sub dispositione textus in leg. captatorias cum concord. de quibus in alia Bononiensis, disc. præced. & in sua materia sub tit. de testamentis.*

Verum quia ista regula sic abstractè sumpta communi DD. calculo recepta, plures patitur limitationes, quarum aliquas in proposita facti specie cadere credidit Rota in allegata decisione coram *Dinozetto S. finali* sequendo decisionem *6. Mohed. sub tit. de testam.* ubi sequendo scripta per *Beronum conf. 23. l. 2.* qui in eodem casu scripsit contra *Paris. & Alciat.* Hinc proinde totus disputationis cardo consistebat in enervandis dictis limitationibus.

Quarum prima erat, quod electio non esset simpliciter commissa liberæ voluntati, ac effrenato arbitrio executorum de persona omnino incerta de incertis, dum qualificata seu restricta erat ad puerum annorum 15. ac bonæ indolis, Undè propterea cessare dicebatur periculum deceptionis ac fraudis ut supra consideratæ, in spernendo electionem vel in eligendo indignum, seu testatoris inimicum, cum in tali ætate non de facili cadat hæc secunda circumstantia, atque ita potius res commissa videtur arbitrio regulato & coacto, per iudicem ipsis negligentibus vel malè exercentibus supplendo, quam liberæ ac effrenatæ voluntati, sicut non substantia voluntatis, sed potius electio personæ alieno arbitrio commissa videatur, quod de jure non est prohibitum ad text. in l. utrum §. cum quidem ff. de reb. dub. Bart. in d. l. illa institutio num. 1. ff. de hered. instituen. quem & ceteri sequuntur, de quibus ijdem *Fusar. Castill. & ceteri* regulam cum suis limitationibus constituentes.

Cardin. de Luca de Fideicommissis.

Altera verò erat limitatio, quod tunc de nullitate dubitari potest, quando hic punctus disputatur re integra priusquam scilicet ad electionem deveniretur, secus autem ea subsequuta, cum tunc cessare videatur superius considerata ratio, quod dispositio reddi posset elusoria, ut ex *Berou. d. conf. 23. num. 31. Cancer var. par. 3. cap. 20. num. 92.* qualiquod ita cesset ratio prohibitionis, quam limitationem post dictam decisionem editam cæteris allegatis firmat etiam *Altograd. jun. controu. 43. n. 12. & 13.*

Adversus dictas limitationes, in quibus cum sensu decisionum insistebant scribentes pro altera parte, Replicabatur dictis scribens pro ista, eas alioquin in suis casibus veras, ad hanc tamen facti speciem non bene applicari, præsertim primam de restricto tertii arbitrio ad personam non omnino incertam de incertis, sed incertam de certis, cujus verificatio dari possit, ex iis quæ ultra allegatos in decisione plenè colligit *Altograd. jun. d. controu. 43. n. 6. cum seq.* quoniam, ut bene avertit *Peregr. art. 33. num. 7.* cum quo transeunt *Hodiern. ad Surd. decis. 98. num. 180. & 21. Castill. Carpini, Fusar. & ceteri.* eatenus id procedit, quatenus non agatur de numero valde effrenato in quo etiam omnimoda incertitudo adesset, quia nempe unus de certa familia, seu de certo collegio, vel de parva universitate eligendus esset, itaut non facta electione practicabilis esset successio omnium, sive quod ea conveniret primogenito vel majori natu, juxta deducta infra disc. 183. undè propterea defunctus non remaneret sine hæredibus; Secus autem ubi esset de genere nimis generali, in quo omnium vel primogeniti successio in casu non factæ electionis non esset verificabilis, quia nempe dictum esset eligi unum Bononiensem, seu unum Romanum, vel unum Florentinum &c. ut singuli DD. in eorum patria exemplificare solent.

Et hic erat casus, cum florentissima Civitas Bononiæ maximum haberet numerum hujusmodi pupillorum, quorum omnium successio absque dubio non esset practicabilis, quod rectè agnoscit *idem Berou. d. conf. 23.* scribens contra *Parisium & Alciatum*, pro dispositione sustinenda, dum ponderat in eo casu vocatum esse aliquem de agnatione vel cognatione, & sic intra certum genus speciale, dicendo delendum esse illud verbum, *alibi*, tanquam ex errore appositum.

Ad alterum verò fundamentum jam sequuntæ electionis bene respondebatur cum vulgari axiomate, ut quod ab initio non valet &c. quia gravatus de bonis disposuerat tanquam de liberis allegando eundem *Cancer. d. c. 10. num. 93.* Atque hæc adeo anticipem Rotam tradiderunt, quod respondendo ad favorem mulierum de restitutione in integrum circa punctum dotis, de quo in sua materia sub tit. de dote disc. 61. ubi de hac eadem causa, istum punctum reliquit indecisum, insinuando sibi placitam esse concordiam.

Ego ista occasione ad hujus articuli veritatem reflectendo, absolute solidam credebam dictam responsum ad secundum fundamentum jam factæ electionis, quoniam si dispositio est de jure invalida, ac hæredibus gravati non obligatoria, sequitur quod penes gravatum bona acquisierint libertatè de tempore mortis jam firmatam, ideoque subleuens factum tertii tollere non potest jus quæsitum ipsius gravati hæredibus, vel aliis, in quos idem in vita vel in morte disposuerit, atque in voluntariis certum est in jure non dari retrotractionem in tertii præjudiciu, cum aliis in dicta responsione contentis.

Q

Quo

LUCA
de
mentis
cat.
VI
9

Quoverò ad primam limitationem, seu dictam primam decisionis fundamentum à quo verè totus articulus pendere videbatur, reflectendo ad auctoritates, potius *Beroo*, quam *Pariso* & *Aciato* mihi deferendum videbatur, dum rejecta istorum opinione, juxta primam pro validitate dispositionis in eo casu qui est nostro satis proximus per Rotam judicatum fuit apud *Mohed. d. decis. 6. de testam.* Ut enim bene advertit *Franch. decis. 260. num. 5.* ac frequens est mea dicendi consuetudo, quando allegantur consilia inspice, oportet decisiones desuper editas potius attendendas.

Verùm in oppositum considerabam quod in eo casu eligendi facultas restricta esset ad genus speciale agnationis & cognationis, quoniam licet adesset verbum, *alibi*, nihilominus illud in casu non factæ electionis probabiliter videbatur rejiciendum, atque ad hæreditatem implicitè vocatus dicebatur proximior de agnatione vel cognatione juxta ordinem intestatæ successione ut idem *Beroo* advertere videretur, dum idem admittit dispositionis invaliditatem data omnimoda incertitudine de incertis, sive etiam de certo genere adeo vago & generali, quod dictam incertitudinem non tollat ut supra.

Quare rationando ex mente jurium ac DD. stante præsertim verè communi usu faciendi hujusmodi dispositiones, mihi videbatur distinguendum inter primam institutionem, ac inter substitutionem, non quidem vulgarem, quæ jure privæ institutionis regulanda videtur, sed fideicommissariam tractum successivum habentem, ac in longissimum tempus verisimiliter protractum, post extinctam scilicet aliquam lineam seu descendentiã, aut aliud genus verisimiliter in mente disponentis ad sæcula duraturum.

Primò enim casu argere videntur omnes inconvenientiæ rationes superius ex *Paris* & *Calciat.* consideratæ, atque est verus casus text. in d. *leg. illa institutio*, ideoque testatori rectè imputari potest, cur ipse testatus non sit, sed alteri suum testamentum commiserit, à cujus libito pendere possit ipsum intestatum decedere, cum aliis fraudis, ac inconvenientium rationibus, de quibus supra; Secus autem, ubi jam sibi providit de certo hærede, ac etiam de substitutis, donec duraret totum genus sibi cognitum ac dilectum, renovatio autem successoris collata est in tempus, quo ipse providere non poterat utpotè ignarus personarum quæ tunc essent exituræ in rerum natura, cum ex tempore status rerum notabiliter variari solet, Ideoque prudens potius ac laudabile consilium videtur ita disponere, & e converso irrationabilis ac judaica esset juris subtilitas in contrarium, dum ita impediret justum desiderium, propriam agnationem & memoriam renovandi.

Potissimè quia isto casu electio commissæ dici non potest certæ & determinatæ personæ supervienti, quæ fraudulenter ad id testatorem inducere potuerit, sed perneceesse directæ est personis sub officii vel dignitatis nomine demonstratis, à quibus utpotè omninò incertis, atque de tempore testamenti verisimiliter non extantibus, omnis suspicio fraudis abesse viderur, itaut hujusmodi personæ, sive in singulari, sive in plurali numero, ad eligendum deputatæ videantur tanquàm judices, seu boni viri ad id pro arbitrio bene regulato agendum, quo arbitrio nullatenus vel malè interposito rectè intraret illud judicis.

Et consequenter dicta limitatio videtur vera, ac

etiam ab omnibus recepta, maxime ut in præcedentibus quando testator certam qualitatem in eligendo præcepit, quod scilicet esset bonæ indolis, vel ætatis, vel juvenis aptus ad filiorum procreationem, vel familiæ renovatione & propagatione juxta illam de quo in alia *Bonon. coram eodem Duce* etc. etc. aliàs *decis. 93. par. 7. recent.* Sive quod plures de certis familiis eligerentur juxta calum, etc. supra in *Bonon. fideicommiss. de Amovino* etc. etc. similibus, quoniam tunc videtur, non in illa ac effrenatam voluntatem id collatum esse, sed potius ad rationabile ac regulatum boni voluntatis, unde propterea, credendo illam materiam bonum jus fore, super altero spectante de quo in dicta sua materia *sub tit. de data* etc. etc. isto mihi videbatur, quod malam fore materiam neque ex capite injustitiæ exactius intercesserit versus rem judicatam.

Ponderando etiam limitationem traditam ad regulam ut supra desumptam ex text. in d. *institutio*, ubi scilicet concurrerent, conditiones, vel statutum, aut Principis facultas ex *deleg. Fusar. de substit. d. quest. 503. n. 60. & 61.* etc. quoniam ubique sed præsertim in hac Civitate noniã antiquus, & communis esse videtur usus faciendi hujusmodi dispositiones in renovationem familiæ post disponentis sanguinem, etc. ut liquet ex supra inflatuatis causis *Bononien. inferri*, de qua apud *Paris. Aciat. Beroo. Mohed.* & ex alia *Bonon. fideicommiss. à Sala*, de qua ter infra *disc. 71* & ex plerisque aliis, unde propterea, saltem ex hac ratione consuetudinis mandatum venit.

Atque ad hoc propositum ponderabilem videbatur, quæ habentur in *Neapolitana adhibita de servitutibus disc. 1.* ac alibi frequenter, circumspectam ritatem juris civilis juxta compilationem, etc. quod scilicet illa proveniat magis à legum utilitate seu ex popularium usu, ac receptione, quàm à potestate Imperatoris ita mandantis, unde propterea legis vigorem habere non dicatur in rebus, in quibus usu receptum non est, ut in præcedentibus, vel ubi ratio, seu mores regionis temperata ut advenit etiam *sub tit. de successione*, etc. etc. materiam statuti exclusivi feminarum, etc. pluries.

ROMANA

HÆREDITATIS DE JORDANA

PRO

LAURENTIO CIANTES

Discursus pro veritate.

De eadem materia, An & quando fideicommissum collatum in voluntatem vel arbitrium ipsius hæreditate gravati valeat ac sit illius obligatorium nec nò.