



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. LXX. Rapollen seu Melphien. fideicommissi. Appellatione filiorum, An & quando veniant nepotes, & posteriores descendentes, tam in parte conditionali, quàm dispositiva, Et quatenùs etiam in hac ...

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

solam vulgarem, ita ut terminaret in primo, vel etiam per fideicommissariam cum tractu successivo ad theoricam *Comani in l. cum ita alias omnia §. in fideicommissio ff. de leg. 2.* sed facti series clarè docebat versari in casu fideicommissariae cum tractu successivo, ut in decisione desuper edita latè probatur, & de qua materia habetur infra in *Ariminen. fideicommissi de Bartolucis disc. 92.* & in aliis ibi proximis.

RAPOLLEN.

SEV

MELPHIEN. FIDEICOMMISSI

PRO

PETRO DRAGINA

CVM

FRATRIBUS DE NIGRIS

Responsum juris.

Appellatione filiorum, An & quando veniant nepotes, & ulteriores descendentes, tam in parte conditionali, quàm dispositiva; Et quatenus etiam in hac ultima veniant, itaut censeantur vocati; An censeantur etiam gravati ordine successivo, vel potius vocatio terminet in primis.

SUMMARIUM.

- 1 **F**acti series.
- 2 De fundamentis cum quibus procedebatur in causa.
- 3 Quod essent extranea à casu controversa.
- 4 An sub nomine filiorum in parte conditionali veniant nepotes remissivè.
- 5 An veniant in parte dispositiva, itaut gravatus restituere filiis, censeatur restituere nepotibus remissivè.
- 6 Vocatus filius in quibus dispositio effectum sortiatur, isti non censeantur gravati restituere eorum filiis, atque ex vocatione activa non inferuntur ad passivam.
- 7 Fallit ex conjecturis.
- 8 Habens pro se regulam, dicitur habere intentionem fundatam.
- 9 Ponderantur plures conjecturae inducentes dictam salientiam.
- 10 Respondetur singulis conjecturis predictis.
- 11 Mixtura seminarum & cognatorum excludit contemplationem agnationis.
- 12 Stant bene simul agnationem contemplari in uno genere personarum & non in alio.
- 13 Quomodo ista materia decidenda sit, & quando conjectura reputentur efficaces vel inefficaces.

Stephanus de Nigris Castri seu Oppidi Melphienensis, seu Melphienis diocesis, haredibus Salustio & Carolo filiis, particulari dispositionem ordinavit, in quodam nure seu pradio, cum irridendo stylo, partim latino, & partim materno sermone per verba practica,

Item ipse testator declaravit, che nella sua ultima lascia trà l'altre robbe una Massaria seminata in quod quidem rus declaravit ipse testator acquisita nullis suis laboribus & dispendiis, e per ciò ordinò, & comanda, che detti suoi heredi non la possino tractare modo e per nessuna causa etiam necessaria vendita, ligarla, alienarla, cangiarla, o sarme esta, mà a te di detti Salustio e Carolo sia de loro figli legitimi naturali pero; Et se per caso tutti due mbrifere, o naturali (quod absit) voluit & mandavit, che succeda detto de Nigris sua figlia legitima & naturale, e mancata cora detta Artemisa absque filio legitimo & naturali succeda il più propinqua della Casa de Nigris, puto testator voluit & mandavit predictum rus tempore vari in familia, mundo durante, ne vuole, che ipse heredi d'altri, che vorramo in detta successione possino obligare, alienare, vendere, permuare, quomodolibet distrabere, preferendo sempre la detta sculina alla femmina, & prohibet trebellianicam & cidiam.

Prohibendo etiam detractionem legitimæ prædii, ne dismembraretur, ac etiam quod non possit, sed semper per succellores possideat indivisum & pro communi, mundo durante; Quod autem defuncto Salustio absque prole tota hereditas consolidata esset in Carolo, istius filii & heredi dictum prædium dederunt in solutum Petrus & Maria ejusdem Caroli creditori, contra quem Petrus & Maria fratres nepotes ejusdem Caroli & Dominico filio judicium instituerunt viginti annis commissi prædicti ad eorum favorem partem. Cumque in partibus plura pro utraque parte essent voluminosa responsa, his committitur pro parte rei conventi consultus sui de proprio iudicio.

In præfatis autem responsis seu allegationibus scribentes hinc inde cum magno otio, ac labore Fusario & aliis apud eum cumlaverunt quæstiones habetur circa regulam deductam ex celebri consuetudine Oldradi ejusque limitationes, nec non circa regulam & limitationes deductas ex vulgari glossa in l. de vulgaribus & pupillis. An scilicet & quando filius conditione positi censeantur vocati, & quatenus censeantur vocati, an censeantur gravati, superfluitatem se diffundendo.

Respondi inanem videri hunc laborem, & in quæstionibus à casu controversie extraneis testator in casu quo ex filiis, primò d'instauratis superfluit filii istos expressè vocavit in verbis registratis, ibi, *mi a loro morte sia de loro figli*, propterea non cadebat quæstio de qua apud d. conf. 21. verè percutiens deficientiam conditionis sive substitutionis, ut ita superfluit filius non efficiantur libera; Minusque altera restituta in glossa in l. Lucius, dum in claris, & expressis manent intrans præsumptiones, & argumeta ad vulgarem text. in l. ille aut ille ff. de legat. 3.

Quare decisio pro meo sensu pendere videbitur ab alia quæstione, An sub nomine filiorum censeantur necne nepotes, ac ulteriores descendentes, itaut illa verba *sia de loro figli*, conveniantur

filii primus gradus, vel etiam actoribus qui erant nepotes; Et in hoc advertendam ad triplicem diversum effectum hujusmodi quaestionem disputari solitari esse; Primo scilicet in parte conditionali, an conditio si sine filiis deficiat non extantibus filiis sed nepotibus, sed hic extraneus erat à casu contro-

trovertix de illo tamen agitur per *Fusar. quest. 413.* Secundo in parte dispositiva, sed quoad primam vocationem tantum absque ulteriori progressu, ubi scilicet vocati essent filii qui de tempore facti casus non extarent, sed extarent nepotes, sed hic pariter extraneus erat à casu, dum jam vocatio effectum sortita erat in filiis, & de hoc agitur cæteris relatis apud *Fusar. q. 319. cum duab. seqq. Rovit. conf. 50. cum duob. seqq. lib. 1. Rot. apud Merlin. dec. 206. & 228. dec. 279. p. 6. rec. Addit. ad dec. 199. num. 1. & seqq. par. 8. recent. & agitur infra in Bonon. & Florentina disc. proximè seqq.* Atque sub ea cadit casus de quo infra in *Rom. de Incastris disc. 75.* in proposito statuti Urbis 142. vocantis filios in conditione positos; an conveniat nepotibus qui filiis prædefunctis primum locum occupent.

Tertio demum quoad tractum, & gravamen successivum, An scilicet sub nomine filiorum qui ad fideicommissariam successione vocati sunt, demonstrati censentur omnes nepotes, pronepotes, & descendentes, nedum in vocatione activa, sed etiam in passiva, ut unus censetur gravatus alteri restituere ordine successivo, Et hic est casus controversia, cumque dicti casus, vel effectus longè diversam habeant rationem, idcirco benè distinguendi sunt, cum ea quæ percutiunt unum non congruant alteri, atque ex hoc resultant apud nostros, præsertim modernos, potius collectores, & transcriptores quàm DD. totæ aquivoca; & confusiones.

In isto autem casu, regula est negativa, quæ ita huic reo convento, & possessori assistebat, quod scilicet ex vocatione activa non inferatur ad passivam, atque vocatis filiis, si in istis vocatio effectum sortitur, non inde censetur in eis inductum gravamen ad favorem nepotum, & aliorum descendendum, sed substitutio terminet in primo succedentibus, ut cæteris relatis *Socin. conf. 104. num. 2. cum seqq. lib. 3. benè Paris. conf. 31. num. 28. lib. 2. Crivell. decif. 64. num. 23. Peregr. art. 29. num. 26. Rot. apud Merlin. decif. 269. num. 3. dec. 181. num. 4. & decif. 436. num. 22. & seqq. par. 1. recent. decif. 249. num. 6. p. 6. decif. 18. nu. 6. p. 8. & sapius;* Et confert regula deducta ex celebri theoricæ *Cumani* de qua infra in *Ariminen. disc. 92. & in seqq.* ut vocato proximior, dispositio terminet in primo, & non habeat ulteriorem progressum.

Verùm quia sicuti vera est regula, ita vera est limitatio concurrentibus conjecturis diversam testatoris voluntatem ostendentibus, ut in eisdem supra allegatis auctoritatibus admittitur, ac passim, dum ad idem conferunt quæ infra pluries habentur ad limitationem *conf. 21. Oldrad.* ac etiam ad materiam vocationis filiorum in conditione positurorum ex Statuto, ut etiam censentur vocati vocatione passiva, & sic gravati. Idcirco juxta ferè generalem naturam omnium controversiarum in ista fideicommissaria materia cadentium, quaestio remanet potius facti, & applicationis, quàm juris, an scilicet concurrant necne tales conjecturæ quæ suadeant limitationem, qua non probata, fundata est intentio habentis pro se regulam *Mantic. dec. 251. nu. 4. cum aliis per Barbof. axiomat. 189.*

In hac autem facti specie ad favorem actorum *Cardin. de Luca de Fideicomm.*

pro dicta limitatione inducenda plures ponderabatur conjectura. Primò scilicet illa contemplationis agnationis, ex eo deducta quod testator defectis descendentes, tam ex dictis filiis institutis, quàm ex *Artemisia* filia vocasset ut supra proximiorum de familia assignata ratione quia voluit dictum prædium in familia conservari mundo durante, & de qua conjectura omnium efficacissima antiquioribus relatis *Fusar. quest. 480. num. 20 cum seqq. Orthob. dec. 113. num. 18. & seqq.* cum concordantibus ad satietatem collectis per *Adden. ad decif. 632. num. 53 & seqq. par. 4. rec. tom. 3.*

Secundo digressus ad plures gradus substitutionum ex collectis per *Fusar. d. quest. 480. num. 55. & seqq. & per Adden. ad d. decif. 632. num. 53. & seqq.* ex quibus habens genium vel patientiam transcribendi chartas allegationum implere poterit, atque ita litteratum apud illiteratos se ostendere.

Tertio strictissima prohibitio alienationis, in qua nostri nimium se involvunt confundentes istam conjecturam cum illa conservationis in agnatione ex collectis ab eisdem mox recensitis; Quarto prohibitio detractionum etiam legitimæ quam testator ex aliis bonis detrahi voluit; Quinto particularis affectio quam testator erga istud prædium ostendit, ejusque conspicua qualitas habita proportionem loci & personarum, ut advertitur etiam apud *Fusar. alios colligentem d. quest. 480. num. 76. & seqq.* Et sexto fortiter prohibitio divisionis.

Singulæ autem conjecturæ prædictæ congruas recipiebant responsiones, nullaque earum de per se considerata dici poterat solida, & efficax; Prima siquidem contemplat agnationis, quæ est quidem maximæ efficacis, ita ut ea concurrente omnes aliæ quamvis leves magnum robur accipiant, eaque deficient omnes aliæ quamvis graves modicæ remaneant operationis, non solum non aderat, sed potius retorquebatur in contrarium ad alias conjecturas debilitandas, quoniam testator vocavit simpliciter filios primo institutorum nulla adjecta qualitate masculinitatis adeo ut si solum femina fuissent superstites, successissent, cum hodie receptissima sit regula ut masculinum concipiat femininum; Et clarius quia vocavit etiam in subsidium ejus filiam feminam, ejusque descendentes, absque adjecto masculinitatis, & absque onere assumendi cognomen, ideoque ob mixturam femininarum, & cognatorum potius exclusa remanet agnationis contemplatio *Molin. de primogen. lib. 3. cap. 5. n. 30. Mantic. de conject. lib. 6. cap. 15. num. 9. Bellon. jun. conf. 12. num. 29. Rot. apud Gregor. dec. 433. num. 15. apud Cavaler. decif. 125. n. 10. & sæpissimè,* cum sit propositio quotidiana.

Neque alicuius momenti videbatur explicata voluntas conservandi bona in familia mundo durante, cum hæc dispositio percutiat ultimum substitutionis gradum, quatenus illius casus fieret pro mortem filiorum sine filiis, atque ab una dispositione cum remotis agnatis non benè inferre licet ad alteram cum propriis descendentes vel proximis, quia cum illis nulla urget ratio sanguinis, sed solum illa agnationis, cum istis verò principaliter urget ratio sanguinis, ut advertitur supra in *Romana primogenitura de Bualo disc. 25.* & in aliis, ac advertunt *Rovit. conf. 34. num. 3. & sequen. & num. 8. lib. 1. Galeor. lib. 2. controv. 25. num. 44. & seq. & per tot.* Ab una enim testamenti parte ad alteram præsertim superiorem non benè arguitur, ubi aliqua urget ratio differentia.

Secunda conjectura digressus ad plures gradus substiti-

LUCA
de
Fideicommissis
causis
lib. VI
9

Oppidii
recedis
particul
am rure
ratio, de
nella
sem
or acqu
cò ordina
La poss
aria ven
est, ni
gli leg
viri
succeda
e, e m
Nigro
Ros
ale, de
dessa
permat
supre
ellian
legit
iam quod
res poss
durant
ole tota
s filii &
urn Pet
ura qu
Caroli
in vige
rem par
que par
communi
de propo
allegat
, ac lib
erunt qu
celebri
circa reg
los in
odo filii
quæ
nati, sup
orem, ut
extra
instituti
in verbis
loro fig
a apud
m condit
us filii
resultat
ffis num
ad vulg
ere videt
iliorum
descend
nientia

substitutionum est considerabilis, quando est per fideicommissarium ordine successivo, secus autem ubi est per vulgarem, quoniam tunc uno gradu effectum sortiente, omnes alii tanquam consecutivi corrumpunt, nullumque desuper inducunt effectum; Siquidem in casu *Oldrad. conf. 21.* multi leguntur substitutionum gradus, in quorum omnium defectum vocata est Ecclesia Romana, & tamen primo defecto omnes corrumpunt, & sic ista coniectura operativa est quando vocatio est per activam, & passivam, & per fideicommissum successivum, ex deductis per *Add. ad dictam decisionem 632. n. 39. & seq. & n. 49. & seq. par. 4. rec. tom. 3.*

Tertia deducta ex prohibitione alienationis, Et quarta ex prohibitione detractionum, & legitima sunt æquivoca ac leves utpotè consecutivæ, ac famulantes fideicommissio ad ejus tamen limites, ac pro tempore suæ durationis, dum non concurrat ratio independenter, & in separata oratione, ita concepta, quod possit esse apta inducere novum fideicommissum, sive illud ampliare juxta ea quæ ad intelligentiam *consil. 636.* Decii habentur pluries in precedentibus super hac materia; Eademque responsionem recipit sexta prohibitionis divisionis, durante scilicet fideicommissio, cujus extensio ultra personas & casus expressos non resultat; Et quoad quintam ex qualitate rei ac peculiari testatoris affectione, rectè intratejus operatio in ordine ad inducendum in hoc prædium fideicommissum particulare, dum reliqua bona hæreditaria ex eadem dispositione erant libera, unde propterea rectè cadebant ea quæ circa particularem affectionem in una re habentur infra in *Urbinate. prædii disc. 129.* quamvis in eo casu non benè applicentur dum fideicommissum ibi est universale in tota hæreditate unde non intrat discretio fideicommissi particularis, dum non adeit discretio personarum.

Quamvis autem singulari dictæ responsiones viderentur solida, ac propterea coniecturæ prædictæ singulariter considerate non concluderet, Attamen reflectendo ad veritatem, illa insimul junctæ magnam mihi inferebant difficultatem, ideoque petentem consilium monui, ut curaret cum honesta concordia litem dirimere, quoniam omnia hæc insimul junctæ, cum regula perpetuè, ac principaliter attendenda in hac materia, ut *singula, quæ non prosunt &c.* nimium concludere videbantur voluntatem conservandi istud prædium in tota posteritate indivisum, attendendo magis substantiam voluntatis desumendæ ex tota dispositionis massa, ac etiam spectata qualitate testatoris, ita grossolano modo disponentis, nec non qualitate loci, in quo testamentum conditum est, ubi non de facili habetur copia peritorum has materias benè callentium, Atque ista videtur regula in his materiis tenenda, non insistendo judicè in eo quod dictæ coniecturæ, vel earum aliqua apud scribentes, vel in decisionibus rejectæ, vel respectivè canonizatae sint, quoniam stant simul, illas in uno casu canonizari, & tamen in alio easdem, ac majores rejici, Atque in hoc potissimum consistere videntur frequentes pragmaticorum errores approbandi vel reprobandi aliquas coniecturas, eo quia aliqui Doctores vel decisiones eas approbent vel repro-

*

BONONIENSIS FIDEICOMMISSIS

DE SALA

PRO

PHILIPPO BALLATINO

CVM

FACCHINETTIS.

Casus decisus per Rotam pro Facchinettis

De eadem materia, An sub nominibus filiorum in parte dispositiva verum nepotes, vel ulteriores descendentes, ita ut gravatus restituere filios suos, si non sint, restituere nepotes, & descendentes, Et de genereposito in conditione stringendo ad personas dispositivè vocatas.

SVM MARIAM

- 1 **F** Aliteries.
- 2 **R**esolutiones causa.
- 3 **D**e dicto Io. Andreæ fideicommissum de re non scripta.
- 4 **D**e questione, an filiorum appellatione veniant nepotes remissivè de utraque opinione.
- 5 **G**ravatus restituere filios, non censetur gravatus restituere nepotes.
- 6 **V**erbum ipsius denotat personalitatem, & interpretatur restrictionem ad filios primi gradus.
- 7 **V**bi testator discretivè loquutus est de filiis, nepotes & descendentes, tunc appellatione filiorum nunc nisi illi primi gradus.
- 8 **Q**uid ubi testator respexit ad tempus remanentem.
- 9 **D**e aliis coniecturis, ex quibus veniant nepotes & descendentes.
- 10 **R**espondetur dictis coniecturis, & quando prædicta ampliat.
- 11 **P**ars conditionalis regulatur à dispositiva ampliat.
- 12 **D**ubitatur de resolutionibus.
- 13 **D**atur distinctio, quando sub filiorum nomenclatione debeant venire alii descendentes necne.
- 14 **Q**uod aliud sit extendere vocabulum filiorum ad nepotes, & descendentes, aliud vero interpretari comprehendat.

DISC. LXXI

Albertus Sala instituto hærede Io. Baptistæ perpetuum successivum fideicommissum instituit in universa descendencia masculina, quæ facta, vel non incepta vocavit filias feminas Io. Baptistæ, earumque filios & descendentes masculinos in infinitum, atque in istorum defectum filios testatoris filias, earumque filios, & descendentes in singente casu extinctionis omnium