



**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. CLXV. Reatina bonorum de Canaliis. De facultate alienandi bona
fideicommissaria cum derogatione fideicommissi, quando dicatur valida &
effectum fortitura, vel potiùs surreptitia, seu malè ...

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

fuis diligentis repererat istos emptores majus pretium in tertia parte pluris offerentes, retrocessit; Ex hoc enim cessabant omnes juris propositiones super hujusmodi alienationum invaliditate circumferri solita, cum originaliter alienatio non fuerit voluntaria, & de jure prohibita, sed judiciali auctoritate, & ad instantiam creditoris defuncti, qui obligari non poterat ab eisdem debitoris testamento, vel alia dispositione ut certam legem in sui crediti recuperatione servare teneretur, atque unam rem potius quam alteram exequi & subhastari facere ad not. *in l. creditoris arbitrio ff. de districtione pignorum*, & aliis relatis plenè *Rot. apud Ortyb. dec. 206. ubi concord.* Undè cum per dictum actum judicialem jam bona exissent à fideicommissis, hinc proinde in nihilo huic præjudicatum fuit per secundum actum optima fide, ac ad majorem hereditatis utilitatem gestum.

Conclusiones autem decisionis procedere dicebam in alienationibus voluntariis, in quibus non servato ordine per legem præscripto, non alienandi scilicet pretiosa, dum ad sunt inferiora & magis adaptata, semper saltem ex parte ipsius gravati quamvis non ex parte emptoris dicitur adesse culpa, ut supra *decis. 160. & 161. & in aliis.*

Clarius quia supponebatur non adesse in hereditate bona minoris valoris, quo casu licitum est illa majoris alienare quoties commodam divisionem non patiuntur, remanente ad fideicommissi favorem actione ad residuum pretii, ut in his terminis alienationis bonorum à fideicommissi *Peregr. art. 42. num. 67. Fasar. q. 131. num. 173. Giurb. obser. 89. num. 20. infine. Rota dec. 771. num. 1. par. 1. divers.* Et quamvis in decisionibus ponderetur, quod cum non ageretur de prædiis urbanis, non de facili commodam divisionem recipientibus, seu de rusticis cultis eandem individuum qualitatem ut plurimum habentibus, sed de nudo terreno campestri ad pascua vel segetes destinato, quod commodam divisionem patitur, cum tanta sit utilitas totius quoad totum ac partis quoad partem.

Ponderabam tamen id in præsentem non ob stare ex duplici circumstantia; Primò nempe, ut id procedat in alienationibus voluntariis, quæ ex causa necessaria per gravatum fierent non nisi ad limites necessitatis de jure permittæ, secus autem in iis, quæ judiciali auctoritate fiunt ad instantiam creditoris defuncti, qui his præcisus legibus non ligatur, sed ei sufficit executionem non esse excessivam in credito, quod scilicet exequi & subhastari non faciat pro majori credito quam consuevit debeat, cum de reliquo indagare non teneatur, An bona sint majoris valoris necnè, quoties excessus pretii sincerè dimittitur perès judicem, seu de istius mandato deponitur ad commodum debitoris ex deductis *per Buratt. & Adden. dec. 49. in Ariminen. manurent. 5. Junii 1648. Ghislerio. & 10. Junii 1652. Albergatb. quæ sunt apud Postb. de subhast. in addit. dec. 232. & 249. & in aliis.*

Quamvis enim non denegetur judicis arbitrium moderandi effrenatam creditoris facultatem resultantem ex *d. l. creditoris arbitrio*, Et non permittendi ut pro exiguo credito res magni valoris distraharer ut *d. disc. 161.* Attamen id procedit, quatenus vel parte petente, vel etiam ex officio ita per judicem decernatur, sed si non fiat, non inde sequitur invaliditas actus.

Altera verò erat facti circumstantia notabilis, quod quamvis prædium constitueretur ex terris nudis incoleis ut supra, in quibus regulariter ver-

Cardin. Luca de Fideicom.

ficari solet decisionum propositio super dividuitate, quodque tanta sit utilitas totius quoad totum ac partis quoad partem, nihilominus id rectè procedere dicebam, quoties totum terrenum est æquale ac uniformis qualitatis, secus autem ubi, ut in præsentem, esset inæquale ac difforme, in una parte scilicet magis fertile, & in altera magis sterile, cum tunc hujusmodi divisio non rectè cadat; Favitas enim esset alienare partes fertiles, ut steriles tantum retinerentur, & econversò sterillum emptor non inveniretur, sed bonitas unius partis influit in pretium alterius deterioris.

Et ex qua ratione inæqualitatis terre si seu partium unius ejusdemque casualis, vel tenuræ resultat fructum singulis annis non percipi uniformem, sed omnium fructuum adæquationem resultare ex integro triennio, undè propterea inolevit consuetudo, quod triennium pro uno anno in hujusmodi casualibus reputatur, ac licet absque contraventione *extravag. ambit. illa ad novennium locantur, ut in Tiburtina affilus 19. Junii 1648. Corrado, decis. 219. par. 10. rec. & habetur deductum sub tit. de locatione;* Incertum est quid exinde sequutum sit, puro tamen actores majori recuperationi incumbentes super hoc prædio, quod erat de minoribus concordasse, dum non audivi amplius actum de causa.

REATINA BONORVM DE CANALIIS

PRO

PETRO CLARELLO

CVM

FILIIS MARCHIONIS CANALII.

Responsum pro veritate.

De facultate alienandi bona fideicommissaria cum derogatione fideicommissi, quando dicatur valida & effectum sortitura, vel potius surreptitia, seu malè executata. Et de concursu creditorum gravati ad hujusmodi bona fideicommissaria in vim talis facultatis distracta.

SVM MARIVM.

- 1 **F**acti series.
- 2 **Q**uomodo cognoscatur, an gratia super derogatione fideicommissi sit surreptitia vel obreptitia.
- 3 **D**atur distinctio, quando verborum vel clausularum amplitudo in hac materia operetur.
- 4 **Q**ue sint circumstantia omnino exprimende.
- 5 **D**e quarum conditionum vel onerum implemento emptor cum derogatione teneatur esse sollicitus.
- 6 **I**n bonis fideicommissariis distractis in vim derogationis

K k

nis obtenta à Principe, an debeat servari ordo inter creditores.

7 *Post de collectionem debitoris pecunia soluta posteriori avocari potest, neque dici bona fide consumpta.*

DISC. CLXV.

MArchio Nereus Canalius, prævia narrativa facta Pontifici *Alexandro VII.* se gravare alieno in summa scutorum 25 mil. gravatum reperiri, aliaque bona non possidere, nisi subiecta fideicommissio, cum strictissima alienandi prohibitione ordinato per Nereum seniorem ejus avum, facultatem Apostolicam obtinuit prævia fideicommissi derogatione, alienandi tot bona usque ad dictam summam scutor. 25. m. sub ea tamen lege, ut ex primis pecuniis inde redigendis investiri deberent scuta 5. m. ponenda ad multiplicum pro fideicommissi reintegracione, quodque reliquum pretium; non in alios usus converti posset, quam in dicti æris alieni satisfactio- nem; Cum autem ex primis alienationibus in executionem dictæ facultatis factis sequutum esset investimentum pro multiplico, deinde verò Marchio prædictus quædam bona in summa scutorum circiter 8. m. in solum dedisset Petro Clarello ex variis causis creditori, sequuta ejusdem Marchionis morte, orta est dubitatio super dictæ derogationis, ac respectivè facultatis validitate, stante quod narratum non fuerat testatorem sub pena eaducitatis prohibuisse, non solum alienationem, sed etiam impetrationem hujusmodi derogationis ac licentiæ. Et quatenus etiam dicta facultas subsisteret, ita ut datio in solum adversus dicti Marchionis filios dicti fideicommissi successores sublinenda veniret, An super eisdem bonis adversus dictum Petrum jus competere creditoribus anterioribus non dimissis, & super utroque per dictum Petrum pro veritate requisitus.

Respondi quoad primum, ex duplici capite invaliditatem actus prætendi posse, Primò scilicet obreptionis, seu defectus intentionis Papæ in concedendo, si dicta prohibitio narrata fuisset, Et secundò ob malam dictæ facultatis executionem, ejusque formam non servatam.

Super primo dixi decisionem pendere à diligentis in Dataria vel Secretaria Brevium adhibendis, in videndo, an inter consimiles facultates, ab eodem Pontifice, aliisque prædecessoribus concessas, adessent necne derogationes etiam hujusmodi prohibitionibus, ita ut dici posset eas quamvis narratas non retraxisse; Materia enim subreptionis vel obreptionis pendere solet à consuetudine seu stylo concedentis, ex qua desumitur, an id quod malè narratum vel omissum fuit retraxisset, vel respectivè faciliorem reddidisset concedentem necne, *Manric. dec. 214. Buratt. & Adden. dec. 510. 638. & 883. utrobique num. 6. Greg. & adden. dec. 150. Ad effectum enim evitandi obreptionem, sufficit generica cogitatio seu verisimilis possibilitas, quod Papa cogitaverit quod etiam ex inditiis & conjecturis desumi potest, ideòque ista materia certam determinatamque regulam non recipit, sed pro judicis prudenti arbitrio decidenda est, ex singulorum casuum individuis circumstantiis regulando, ut advertitur in allegatis auctoritatibus, & *dec. 83. in fine par. 7. rec. & in Valentina Parochialis 28. Junii 1647. Bichio, & in aliis.**

Et licet in *Bonon. fideicom. de Rubens 30. Maii 1646. & 5. Aprilis 1647. Corrado, dec. 41. & 363. par. 10.*

rec. quæ in istis individuis terminis facultatis nandi cum derogatione fideicommissi videtur magistrales, & cum quibus in Curia pallium dicitur, ac præsertim processum fuit in fideicom. 31. Januarii, & 20. Junii 1652. coram ringerio, & 18. Maii 1657. coram Prælo, conclusio de evitando obreptionis vel subreptionis defectu declaratur, ut scilicet hujusmodi facultas attendi debeat in his, quæ concernunt præteritum tertio non præjudicalem, non in concernentibus præjudicium tertii, cum clausula vel verba quantumvis prægnantia pla trahi non possint ad ignorantiam per Prælo. Attamen in istidem decisionibus admittitur esse, ubi verba sunt talia, quod attentò præteritum ejusdem Principis stylo, ex eis inferri possit verisimilem concedentis voluntatem, quamvis etiam alterata narratio vel taciturnitas non concernent; Hinc proinde ista videtur potius quædam quàm juris ex ejusdem facti circumstantiis deducenda.

Proùt colligitur ex eisdem decisionibus *Bonon. & Bonon. supra allegatis*, in quibus pro interdicto responsum fuit, dum non agebatur de bona cautela ferè generali & consuetæ, quam frequenter apponi solitam Papa verisimiliter tate potuit, vel expressam non curavit, sed suam facultatem restringentem, sed agebatur circumstantiis particularibus, quæ narratae similiter Papam retraxissent, ut est in *casibus non. de Rubens*, ubi agebatur de alienatione rundam bonorum magis conspiciendum, testator ob honorificentiam suam memoriam descendenti in particulari fideicommissi speciali prohibitione subjecerat, atque inter alia bona libera vel pertinentia ad fideicommissum universale, ad quæ testator tantummodo nem non ostenderat, & in casu dictæ *de Bonon. Firman.* patenter agebatur de prædicto, ubi testator præ omnibus bonis particularibus nem ostenderat, enixè cupiendo si in particulari fideicommissum conservari, super ipsam cum legali facultate comparatum, propterea possessionis *Justiniana* nomen adhibuerat, & sic agebatur de circumstantiis istis, & individuis, absque dubio expressis, ideoque tales decisiones videbantur non ad casum; Reliqua verò in eadem facultate contenta, quæ injuncta non erant per viam formam conditionis à parte antea, sed per viam modum plendi per ipsam gravatum, cui gratia concederent non sufficiebant emptorem, qui exceptis sapientibus formam, ac adjectis per viam conditionis à parte antea de reliquis non teneretur licitus, ut in his specialibus terminis alienationum notorum fideicommissi cum derogatione potest haberi apud *Ostob. dec. 249.* ubi concordantia est distinctio admittit in allegat. *Bonon. de Dataria Corrado.*

Quo verò ad alterum punctum concensus creditorum, Respondi contra requirentem, quod creditis posterioribus bona in solum accepta. Licet enim *Salgad. in Labyrinth. par. 2. cap. 2.* dicat, quod impetrata licentia vendentibus Majoratus ad effectum solvendi creditoribus, in irat istorum ordo, sed omnes sunt æquales quia de tempore quo bona efficiuntur capiti rium ereditorum, omnes isti jam extant, ideoque poranea videtur hæc æqualis æquitas; Aliter nus id nulla auctoritate vel convincenti ratione pro-

De L
ne
testam
et ca
9

hatur, dum auctor prædictus se refert ad præcedenter dicta eod. cap. 21. numer. 41. & cap. 4. eadem par. 2. ex num. 14. in quibus locis tractat quaestiones diversas; In primo enim agit de quaestione, de qua etiam apud Rot. decis. 169. par. 3. & decis. 17. par. 7. rec. super retrotractione hypothecæ contractæ sub conditione casuali vel mixta in præjudicium ejus, cui medio tempore bona quaesita sunt, & in secundo loco agit de æquali concursu plurium diversis temporibus in vim ejusdem facultatis in eandem causam mutuantium juxta casum, de quo Apont. decis. 34. Galeot. lib. 2. contrav. 21. Olea de cess. tit. 6. quest. 8. ex num. 20. & habetur actum sub tit. de Regalibus ad materiam officiorum, in Romana diminutionis pretii disc. 12.

In istis autem specialibus terminis, habemus in Urbe bullâ Baronum, ac praxim istius Congregationis, quod licet quandâ Congregatio manus apponit, tunc aperiatur jus ereditoribus ad bona aliâ sub eorum hypothecis non cadentia, nihilominus postquam solutum est viaculum, eademque bona vel eorum pretium effecta sunt libera & allodialia, inter creditores servatur ordo anterioritatis & posterioritatis, quod etiam habemus in illis facultatibus, vel interpositione officii judicis super venditionibus feudorum vel officiorum pro satisfaciendis creditoribus non habentibus assensum vel decreti reservationem, ita ut nullum jus reale habeant ad ipsum officium vel feudura, cujus respectu omnes dicuntur creditores in sola actione personali, nam adhuc intrat concursus juxta eorum ordinem, ex jam dicta ratione, quod facultas aliud non agit nisi removere obstaculum, ac facere, quod bona remaneant penes possessorem libera & allodialia, quale etiam dicitur pretium ex hujusmodi bonis differentiis & prohibitis retractum, præterquam respectu creditorum habentium assensum seu reservationem decreti, ex iis quæ habentur in proposito deducta sub tit. de Regalibus ad materiam officiorum, in Romana concursus ereditorum & in Romana pretii officiorum disc. 4. & 10. & sub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum in Romana restitutionis pecuniarum disc. 98.

Illud etiam ponderando, quod dum in eadem facultate Apostolica asseritur debitorem gravi ære alieno pressum, destitutum esse bonis liberis, ac modo illud satisfaciendi, ita Papa illum declarat decoctum & non solvendo, idque ipsis creditoribus innotescit, dum ex eadem facultate jus deducunt, & consequenter intrant termini avocationis competentis creditori anteriori adversus posterioriorem de pecunia communis debitoris sibi soluta, & quæ stante dicto malo statu debitoris dici non potest bona fide consumpta Seraph. decis. 1074. Penia decis. 262. juxta Venetam aliâs 338. juxta Lugdun. cum alijs per Add. ad decis. 9. nu. 45. & sequentibus par. 9. rec. & hæc per discursum &c.

Carth. Luca de Fideicom.

MACERATEN. CENSUS

PRO

COMPAGNONIS

CVM

N. GALLO.

Causa disputata coram A. C. & resoluta pro Compagnono.

De eadem materia derogationis fideicommissi, & facultatis obligandi ejus bona sub onere extinguendi debitum infra certum tempus, an dicta temporis limitatio obstet creditori; Et an hic teneatur prius excutere bona libera debitoris, postea verò agere ad fideicommissaria.

SUMMARIUM.

- 1 **F**acti series.
- 2 **H**abens obligata bona feudalia tenetur prius excutere allodialia, & num. 6.
- 3 **C**reditor non tenetur esse sollicitus de extinctione census vel debiti demandata in licentia data debitori.
- 4 **D**atur distinctio, quando emptor vel creditor teneatur esse sollicitus de eo, quod continetur in licentia.
- 5 **Q**uando facultas seu licentia concessa sum præfinitionis certi temporis isto elapso cesset.
- 6 **D**eclaratur conclusio, de qua num. 2.
- 7 **L**icentia tollit fideicommissum quoad creditorem.
- 8 **D**e discussione ex auth. res qua.

DISC. CLXVI.

Bernardinus de Gallis possessor primogenituræ per Cardinalem Gallum patrum erector, & de qua habetur in Auximana dotina disc. 195. pro ejus ære alieno dissolvendo quo premebatur aliisque urgentiis, facultatem Apostolicam obtinuit imponendi tot census in summa scutorum 6000. super bonis dictæ primogenituræ, eaque ad hunc effectum obligandi, ita ramen quod intra certum terminum dictos census extinguere deberet; Cum autem in vim dictæ facultatis census imposuerit ad favorem illorum de Compagnonis, adversus istos agentes coram A. C. ad bona dictæ primogenituræ contra successorem eam possidentem; De duobus opponebatur, Primo scilicet, quod stante lapsu termini in Apostolica facultate præscripti, illa jam expirasset, ideoque non posset ejus vigore agi, allegando in id deducta per Salgad. in labyrinth. par. 2. cap. 4. numer. 88. & sequen.

Et secundo, quod in omnem eventum creditor quam etiam bona primogenituræ obligata habe-

K k 2

ret,