



**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. CLXVII. Bonon. diminutionis fideicommissi. An facta alienatione cum
licentia Principis vel Magistratus ad id potestatem habentis aliquorum
bonorum vel jurium destinatorum fideicommisso ...

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

ret, teneretur tamen prius excutere bona libera principalis debitoris, in quorum defectum subsidiarium remedium haberet ad fideicommissaria, ex iis quæ habentur in terminis feudorum, quæ quamvis vigore assensus generalis vel particularis essent obnoxia, nihilominus prius excutienda essent bona allodialia & libera, ex deductis per *Cameras. in cap. Imperialem lit. M. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 7. numer. 1. cum sequen. Apont. de potestate Proreg. tit. de resus. feudorum §. 6. num. 38. & aliis Rot. decis. 157. num. 7. par. 5. rec.*

Pro creditoribus scribens, cum sensu etiam veritatis, dicebam frivolas parumque fundatas esse rei conventi oppositiones prædictas, præsertim verò primam, quæ si subsisteret, operari posset destructionem quampluriam censuum in maximis summis, præsertim in Urbe per Religiones, & Ecclesias, aliaque pia loca impostorum cum Beneplacito Apostolico, vel cum licentia Sac. Congregationis, in quibus apponi solet clausula, etiam sub pœnis, superioribus seu administratoribus, quod intrâ certum præfinitum tempus census, pro cuius impositione facultas conceditur, omnino extingui debeat, & tamen si id non sequitur, non exinde creditoribus aliquod præiudicium generatur, neque eorum actio cessat, ut inconcussa observantia generalis docet.

Et merito quoniam in hac materia, receptissima est distinctio, de qua in h's specialibus terminis derogationis fideicommissi & facultatis alienandi vel obligandi bona fideicommissaria habetur in *Bonon. fideicommissi de Rubis 30. Maii 1646. coram Corrado decis. 363. par. 10. recent. & aliis in eadem causa editis, quod*, Aut aliquid adjicitur per viam conditionis à parte antea, ita ut implendum sit prius quam ad actum procedatur, vel unico contextu, eodemque instante; Et tunc quia dicitur continere formam, incumbere debet etiam emptori, seu creditori illius implementum sub pœna invaliditatis actus, dum ita deficere dicitur voluntas Principis concedentis; Aut adjicitur à parte postea per viam modi adimplendi post actum perfectum. Et tunc emptor seu creditor, cum quo contrahitur, non tenetur de hoc esse sollicitus, quoniam Princeps dicitur sequutus fidem venditoris seu debitoris. contra quem tantum locus erit pœnis vel interesse ob non implementum, Emptor verò vel alter contrahens non tenetur de hoc esse sollicitus, cum sibi sufficiat verificari, seu impleri ea, quæ præscripta sunt pro forma, ut in his specialibus terminis derogationis fideicommissi habetur apud *Orthob. decis. 249. per tot.* ubi recensentur concordantes, atque hoc jure passim vivitur, cum aliis quodammodo impossibile esset reperiri contrahentes, undè gratia remaneret inanis.

Quæ autem dicuntur per *Salgad. ubi supra & alios* apud eum, percutiunt terminos diversos, ubi scilicet facultas concessa ad certum tempus limitatum, quod si intrâ illud ad exercitium deducta non est, expiret, ad effectum, ut eo termino elapso amplius non suffragetur, perinde ac si concessa non esset, secus autem ubi exequuta est in tempore legitimo.

Præfinitio enim termini non percutit substantiam vel usum gratiæ, sed solum reintegrationem per fideicommissi majoratus possessorem faciendam de bonis alienatis, ita ut aliud continere non videatur, nisi declarationem animi Principis, quod per hujusmodi facultatem non intenderit liberare alienantem à sibi de jure incumbente obligatione reintegrandi fideicommissum, concedendo præfi-

niti temporis dilationem, intrâ quam perinde eos ad hujusmodi reintegrationem cogi non liceat, sed hoc nullatenus percutit emptorem seu bonorum creditorem, qui in vim facultatis sequenti non est fidem ipsius debitoris, sed fidem bonorum fideicommissi seu majoratus, quorum instrumentum contraxit, aliis non contracturus.

Quo verò ad aliam exceptionem discutendam prius faciendæ de bonis liberis, observandum licet *Rota dec. 167. p. 5. rec. num. 7.* quæ est etiam apud *Duran. decis. 145. ex Camerar. & Molina. p. 1. i. 1. asserat*, Nihilominus est pro ratione dubitanti ac referendo ea, quæ per unam partem deducuntur, decisio autem est in contrarium, atque omnia respondendo ad objectum, dicitur etiam in his casibus in contrarium esse magis communem de veritate qualis in puncto juris omnino censenda est, et obiter consuetudo seu usus particularis Tribunalium, quo stylo attentò ita in feudis aliqui bona colæ tenent; Concurrente etiam peculiari ratione, quod incongruum videatur feuda præfinito titulata & Dignitatis distrahi, quoties cum aliis bonis liberis, ac allodialibus minus qualificatis suffulci potest, ut in sua materia *sub tit. de credito & conserunt deducta in Tropien. disc. 161.*

De reliquo enim, ut habetur *decis. 36. num. 4. & equen. eadem par. 5. rec. ac in eadem decis. 37. hujusmodi facultates seu derogationes tollere non debentur obstatulum fideicommissi atque respectu contrahentis reducere bona ad statum libertatis, tertius contrahens aliud inquirere non tenetur, nisi quod servetur forma in eadem facultate præscripta, non curando de reliquis, & an fideicommissi vel majoratus possessor possideat alia bona necnè, cum tertius contrahens ut supra dicitur, non sequatur fidem personæ alterius contrahentis, sed fidem Principis ac bonorum, quorum unus contrahit aliis non contracturus.*

Neque ad rem facere videbantur verba *in auth. res que Cod. commun. de legat. super bonorum fideicommissariorum subsidiaria obligatione*, quatenus bona libera non adessent, quoniam dicitur facultas sic limitatè seu qualificatè per legem concessa, idcirco, qui ejus beneficio vult præsentem illam recipere videtur cum sua causa, & ex his pro creditoribus judicatum fuisse credo, cum summatim de exitu causæ,

BONON. DIMINVTIONIS FIDEICOMMISSI

*Responsum pro veritate suppressis
nominibus.*

An facta alienatione cum licentia Principis vel Magistratus ad id potestatem habentis aliquorum bonorum vel jurium destinatarum fideicommissi particulari, cui Princeps vel Magistratus derogavit

dicatur in hac parte diminutum fideicommissum, Vel potius hæres ex restantibus bonis hæreditatis universalis teneatur supplere.

S U M M A R I U M.

- 1 **F**acti series.
- 2 **Q**uare in causis de partibus dari non posse tum responsum pro veritate.
- 3 **P**erempta re particulariter legata, periculum est legatarii.
- 4 **F**actum Principis dicitur casus fortuitus.
- 5 **P**er derogationem Principis tollitur fideicommissum.
- 6 **D**etractis aliquibus bonis fideicommissi de licentia Principis non est reintegrandum fideicommissum.
- 7 **D**e contributo inter plura fideicommissa, si unum ex eis patitur alienationes.
- 8 **B**ona fideicommissi particularis non subjacent debitis, & detractionibus solvendis ex aliis bonis hereditatis universalis.
- 9 **D**eclaratur conclusio, de qua num. 3. ut non procedat ubi res destinata est demonstrativè non taxativè.
- 10 **D**erogatio fideicommissi, quando tollat fideicommissum, neque illi præjudicet pro reintegratione.
- 11 **Q**uando destinatio certa rei dicitur stare taxativè vel demonstrativè.
- 12 **D**e contributo inter heredem & fideicommissarium particularem.

D I S C. CLXVII.

CUM testator instituto hærede ejus descendente vel transfæali, in ass. qui in notula transmissa supponitur nimium pinguis, in quibusdam specificatis bonis, ac nominibus debitorum, aliisque effectibus fideicommissum particulare cum legibus ad rem non facientibus ordinasset, ob quasdam autem præsentiones à fisco excitatas contra defunctum seu bona hereditaria hæres ad eas redimendas pro certa summa se composuisset, pro cujus solutione assignavit quædam nomina debitorum, aliisque promptiores effectus dicto fideicommissio particulari assignatos, idque cum licentia & facultate nedum Cardinalis Legati, sed etiam ipsiusmet Papæ cum derogatione dicti fideicommissi; Hinc proinde dubitari contigit, An fideicommissum prædictum dictorum bonorum & effectuum diminutioni subjacere deberet, ita ut remaneret in reliquo. Vel potius hæres non beneficiatus de reliquis bonis supplere teneretur usque ad summam ab ipso testatore expressam, in qua illud ordinare dicit, unde desuper pro veritate consultus.

Respondi, quod cum adhibitis illis diligentis, quæ Romanæ Curie professoribus conceduntur, in ea magna temporis angustia, quæ semper laborant, quasi properando, casus non dedisset invenire quæstionem in specie formiter disputatam, atque à Rota vel alio magno Tribunali decisam; Hinc proinde non de facili maturum judicium, seu responsum pro veritate dari poterat, potissimè quia, ut alias insinuatum est, vix rale judicium efformari potest in hujusmodi controversiis, in quibus super sola facti notula transmissa respondere oportet, non habito illo majori lumine quod intellectus recipit à disputationis forensis tenuina, occasione congressuum cum aliis ejus-

Cervin. l. 2. de Fideicom.

dem partis defensoribus pro causæ directione, ac etiam ex motivis tam judicum quam scribentium in contrarium.

Quare indeterminatus respondendo in forma discutiva, atque ob articuli novitatem, laudando honestæ concordie temperamentum; Considerabam pro hærede, nè ad dictam supplementationem teneretur, considerari posse; Primò juris regulam seu propositionem deductam ex text. in l. non amplius §. si certum corpus l. Titia textores §. si alteri, & in l. cum res legata §. finali ff. de legatis primo, ut pereunte re specialiter legata, periculum sit legatarii, vel fideicommissarii particularis, non autem hæredis, & est communis traditio DD. in l. si ex legati causa ff. de verbor. obligat. Unde propterea cum id sequutum esset ex facto Principis, quod connumeratur inter casus fortuitos l. Lucius ff. de eviction. cum concord. per Rolan. consil. 45. per tot. lib. 3. la: è apud Buratt. decis. 401. num. 2. ita videbatur esse in casu dictæ regulæ.

Secundò magis in specie, quod non solum casus proveniebat ex facto Principis jure fortuiti, ut supra censendi, sed etiam accedebat expressa & specialis derogatio fideicommissi, qua concurrente omnis difficultas cessare videbatur, quoniam, ut dicit Bald. consil. 409 numer. 2. lib. 2. derogatio Principis tollit principia & principiata, atque ubi bona distrahantur cum licentia Principis continente fideicommissi derogationem, habentur, ac si nunquam fideicommissio supposita essent, ex plenè deductis apud Ottob. decis. 249. num. 1. & per tot. & habetur frequenter sub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum, super derogatione fideicommissorum ex eadem Bulla resultantem præsertim disc. 89. & sub. tit. de Regal. disc. 148. ubi de hac Principis potestate, ac dubitantibus de illa.

Et tertio, ob specialem auctoritatem Molina de primog. lib. 4. cap. 7. num. 16. & alterius Molina Theologi de justitia & jure tom. 3. disput. 653 numer. 5. ubi quod distractis aliquibus bonis majoratus in vim facultatis obtentæ à Principe, non tenetur possessor eundem majoratum reintegrare, Fortius verò ubi alienatio sequatur, non ex facto ipsius possessoris, vel alterius prædecessoris, sed ex facto ejusdem testatoris ac ordinatoris fideicommissi; Ut enim cæteris relatis advertitur præsertim in Romana contributionis de Cassis sub d. tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum disc. 89. in ea quæstione, An distractis bonis unius majoratus de licentia Principis per eum qui esset plurimum majoratum possessor alii majoratus teneantur ad contributum, pro isto probabilius responderetur, quando alienatio sequatur ex causa indifferenti, secus autè si ex causa particulari unius ex eis quia tunc ab ejus bonis totum capiendum est.

Econveso capiendum est in contrarium non leviter urgere videbatur, quod istud dici poterat debitum testatoris, quod cum fisco contraxerat in majori summa per fisco præsentia, ita per concordiam ad minorem redactum, quo posito intrat altera recepta conclusio, quod debita solvenda sunt ex aliis bonis hereditatis universalis non autem ex illis fideicommissi particularis, quæ æri alieno vel detractionibus subjecta non sunt nisi in subsidium, & quatenus alia bona non sufficiant ex iis quæ cæteris relatis habentur apud Fusar. qu. 692. num. 22. Buratt. & adden. dec. 693 nu. 10. Rota dec. 47. num. 1. & seq. par. 5 rec. & frequenter, cum sit conclusio recepta & quotidiana, & ideo cum supponeretur, quod hæreditas esset idonea in summa, quæ fisco ex causa

Kk 3

dictæ

dicta compositionis soluta fuit, & in longè majori, huic proinde ex reliquis bonis hæreditariis istud debitum solvendum erat, non autem ex destinatis fideicommissis particulari.

Item, quia dicta conclusio, ut pereunte legata, damnum sit legatarii, non autem hæredis, procedit cum duplici præsupposito; Primò scilicet quod agatur de legato consistente in specie, quæ taxativè destinata sit, non autem si demonstrativè, quoniam hoc secundo casu peremptio cedit damno hæredis non autem legatarii juxta distinctionem, de qua antiquioribus relatis plenè ac magistraliter *Rovit. dec. 57.* ubi quod neque favor piæ causæ in hoc aliquid operatur nisi circa præsumptionem, quod scilicet facilius intrat præsumptio, quod staret demonstrativè, posita enim qualitate taxativa, certum est quod peremptio etiam piæ causæ damno cedit juxta magis communem & probabilem opinionem, de qua latè *Rovit. ubi supra, Cyriac. controv. 336. de Marin. resol. 124. lib. 2. Rota apud Merlin. dec. 456. repetit. dec. 365. par. 5. rec. Romana legati 22. Junii 1650 Corrado, & in aliis, de quibus in tua materia sub tit. de legatis, & advertitur etiam quandoque alibi hoc eodem titulo; Ac etiam requiritur, ut casus peremptionis vel diminutionis contingat in ipsa re, quæ ita specialiter in infortunio subjecta fuerit, cum quo præsupposito loquuntur jura superius allegata super primo hæredis fundamento.*

Utrumque extremum deficere in hac facti specie dubitari posse videbatur, præsertim verò istud secundum magis essenziale; Siquidem casus percutiebat universam hæreditatem, atque dici poterat debitum universale indifferens, utpotè consistens in quantitate, pro qua nil referebat unam vel aliam rem distrahi, & consequenter quod distracta essent bona vel jura applicata fideicommissis particulari, id potius referendum videbatur culpæ ipsius hæredis, qui juxta juris dispositionem debitum solvere debebat ex aliis bonis hæreditatis universalis, non autem ex legato vel fideicommissis particulari dum electio non fuerat Principis motu proprio sed ipsius hæredis.

Derogatio autem ab ipso Principe concessa fuit ad ejusdem hæredis instantiam, sive pro facilitanda distractione bonorum vel effectuum, atque pro cautela emptoris talium bonorum seu redemptoris effectuum, non autem animo & intentione pervertendi ordinem juris, dum ex derogationis tenore non constabat sibi narratam fuisse seu aliàs notitiam habere, quod ex aliis bonis hæreditariis potuisset suppleri; Ideoque videbatur applicari posse ea quæ habemus in materia Bullæ Baronum, quod licet ejus vigore pro debitis Baronis distrahi possint bona per ipsam possessa fideicommissis & investituris non obstantibus, attamen si adsunt alia bona libera, ex illis fideicommissum reintegrandum est, non obstante derogatione, quoniam hæc intelligitur sequuta pro cautela emptorum, ac facilitate creditorum, non autem ut debitor eximeretur à debito sibi incumbente; Et in idem ea quæ habentur infra *disc. 178.* de consensu præstito per vocatum ad fideicommissum alienationi bonorum fideicommissariorum, quoniam ille rectè importat fideicommissi remis-

sionem pro cautela emptoris, non autem gravatum alienantem ab ejusdem fideicommissi reintegratione in æquivalenti seu pretio cum fructibus.

Dubitari etiam poterat, quod defectorum extremum, quod bona, & nomina defectorum destinata essent taxativè, cum potius dicitur set ea stare demonstrativè, stante quod certam summam expresse, in qua peremptio fideicommissum ordinare voluit; In ea enim distinctione. An certæ rei destinatio stare dicatur vel demonstrativè, ut cæteris relatis per collectis per *Cyriac. d. controv. 336. Laderich. d. Rovit. d. dec. 57. Merlin. d. dec. 456. & alii supra legatis, distinctio est, quod aut ipsa res distrahatur præcedit, itaut principaliter esse dicatur in distinctione, deinde verò subsequitur legatum opus, & tunc stare dicatur taxativè, hæc præcedit legatum seu opus, unde dicitur sit perfecta, deinde destinatur res, vel opus modus pro implemento, & tunc stare dicatur demonstrativè, atque dubitari poterat quod certum in hac secunda parte.*

Fortius autem, quoniam dicta distinctio iure quidem vera & recepta, apta est ad habendam solum præsumptionem absque dubitatione contraria probatione vel fortioribus præsumptionibus elidibilem, cum ista sit quæritio potius facti quam iuris, ut ex eisdem moribus patet; In hac verò facti specie cadere potestatur ratio dubitandi, quod hæc probatio, si tior præsumptio concurreret, nedum quæritio expresserat summam seu quantitatem, atque istud particulare fideicommissum ordinare videtur, sed etiam mandavit supplementationem, quantum ad alios bonis effectibus hæreditariis contingens, de tempore mortis effectus assignati diminutionem non constituerent.

Et quod dictas auctoritates utriusque cogitabam responderi posse procedere cum præsupposito, quod non adessent alia bona defectoris fideicommissi, vel ejus in cuius causam distinctio facta esset, unde magis percipiuntur supplementionis faciendæ ex fructibus, sive quod hæc grantrationes ut supra in hac facti specie operantes.

Considerabam quoque, An applicari potuissent quæ habentur supra in *nuovo disc. 89. sibi in feudis super contributo plurium majores fideicommissorum pro diminutione, quod non ex eis passum est, sive quod intraret æquitas moderata per text. in l. in ratione s. cum quibusdam de falcidiis verè. An verò verè, sed de æquitate, s. & inde quaritur ff. ad trebell. cum concord. apud *Per. art. 4. num. 46. Franch. dec. 293. num. 8.* quoniam testator considerato ejus asse, non autem comparato dicto infortunio in ea quantitate, dicitur fideicommissum particulare ordinavit, atque tantam ordinaturus, itaut damnum esse deberet proportionabiliter, & pro rata fideicommissi & hæreditatis; Et hæc ita per discursum &c.*

De L
ne
testam
et ca
9