



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. CLXXX. Amerina salviani. De revocatione seu remissione fideicommissi ordinati in testamento, an substineatur, si fiat in altera minus solemnii voluntate. Et de fideicommissi exceptione dubia non ...

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

non esset in rerum natura juxta magistralem traditionem *in l. Titia 134. §. idem respondit ff. de verb. oblig. num. 10. circa med. & sequuntur alii, de quibus bene Gratian. discept. 470. num. 1. & discept. 509. num. 25. & sequen. & discept. 943. num. 4. Salgad. in labyrint. par. 2. cap. 10. num. 59. & cap. 21. num. 53. Rot. decis. 34. num. 37. par. 8. rec. & non negat sed expressè admittit ac supponit *Surd. conf. 202. in cujus auctoritate aliqua ex posterioribus decisionibus totum fundamentum constituere videntur, dum procedit cum distinctione, an ex primo actu jus quæsitum esset necne, ad effectum retrotractionis, ac attendendi, ut tunc, & non ex nunc, vel e contra.**

Nullitas dictæ præ conventionis erat dupliciter clara, & nullatenus obligatoria; Primò ob non servatas solemnitates in actibus minorum, contra expressam dispositionem Statutorum habentium decretum annullativum; Et secundò ob expressam prohibitionem hominis contentam in dicto fideicommissio conventionali super alienatione bonorum, eorumque transitu ad extraneos, unde propterea pro meo judicio videbatur esse in claris.

Adversus istud motivum in ultima decisione *etiam Bourlemont, cum qua pertransit alia coram Calatani, dicitur quod contractus minorum habent implicitum statum validitatis, atque earentis sunt nulli, quatenus ipsi eos impugnent, ac invalidos declarent, seus autem ubi approbant; Hæc tamen responsio, etiam in sensu veritatis nullum fundamentum habere videbatur, tam in facto quam in jure; In facto siquidem, quoniam dum per instrumentum postea celebratum minor convenit in oppositum ejus, quod in capitulis dicitur contineri, ergò non approbat sed expressè improbavit, neque alia verbalis improbatio desideranda videbatur, dum aderat potentior improbatio factis; Minusque de jure, quoniam dicta conclusio super implicito statu nullitatis actus minoris procedit in terminis juris communis, quibus attentis actus non est ipso jure nullus, sed rescindendus venit ope exceptionis ipso minore volente; Secus autem ubi nullitas provenit à jure municipali habente expressum decretum annullativum, cum tunc habeatur pro omnino infecto, ita & taliter, quod ex veriori opinione quam tenet Rota, neque resultet obligatio naturalis in conscientia ex plenè deductis *decis. 80. par. 10. & decis. 98. par. 11. & bene ita distinguendo Gratian. discept. 691. num. 2. cum sequen. Al. togad. jun. contr. 14. num. 27. apud quos ceteri, atque cum hac distinctione proceditur in celebri decis. 108. Surdi super questione, an nullitas allegari possit à tertio, in quibus terminis minore non opponente, sive eo defuncto, verè ac propriè intrat hæc inspectio, non autem adversus ipsummet minorem; Et clarius quia Statutum Bononiæ lib. 2. de contract. minorum, §. & si qua cestiones, ad litteram tollit hunc implicitum statum, atque declarat actum invalidum etiam minore volente.**

Uterius ista inspectio cadit, quando ageretur de validitate vel invaliditate actus, eoque sustinendo vel infirmando ex sola dispositione juris; In præsentem autem invaliditas, ac defectus potestatis principaliter ponderabantur pro regulanda voluntate, ac interpretando unam vel alteram conventionem, ita præmissa omnia tam voluntatis quam potestatis simul combinando, ut unum alterum coadjuvaret.

Magnus fundamentum in posterioribus decis.

sionibus constitui videtur in motivo inæqualitatis, ac magnæ læsionis aliàs resultantis, ex qua in hac materia vehemens conjectura remissionis fideicommissi per divisionem resultare solet, *ut in discursibus 20 præcedentibus, quasi quod Franciscus magnam quantitatem bonorum liberorum, ita conferendo, obtineret solum in bonis fideicommissariis vel emphyteuticis, ad quorum participationem admittis fuit, commoditatem seu fruitionem vitalitiam cum magna inæqualitate, ac læsione; Verum istud videbatur satis leve argumentum, Tum quia id negabatur in facto, Tum etiam quia magnum fuit emolumentum honorificum, ac pretio inestimabile, ut naturalis tantum admitteretur cum legitimo ad æqualem successionem ex investituris & fideicommissi solis legitimis debitam; Ac etiam quia dictus Franciscus ut supra in florida ætate & valetudine constitutus habilis erat ad filiorum procreationem, atque poterat commodum assequutionis omnium bonorum per mortem Joannis absque capaci successore.*

Ex his autem resultare dicebam bonum jus hujus patris, etiam si causa esset nova, ex integro disputanda & decidenda, adeo ut si nullis decisionibus adhuc editis, pro veritate consultus fuisset, forsitan probabilius pro hac parte potius respondissem, multò magis credebam non potuisse, nec debuisse ex his retractari tres sententias Rotales prævisis novem decisionibus emanatas, ac etiam canonizatas per Signaturam, & executioni demandatas; Et hæc ubi hic posterior intellectus datus fuisset ab initio & ex integro, tunc transeat, sed ita retractare tot decisiones & sententias jam facientes statum ac speciem legis, id non de facili intellectum captivare poterat. Adhuc tamen intrat sæpius insinuata ratio affectionis, quæ Advocatorum intellectum fascinare solet, Ideoque proprium sensum solum exprimendo, aliis relinquo judicium super veritate.

A M E R I N A S A L V I A N I

P R O

AGABITO ET ALIIS DE JAN.
FELICIBUS

C V M

V V L P I I S.

Casus disputatus coram A. C.

De revocatione seu remissione fideicommissi ordinati in testamento, an sustineatur, si fiat in altera minus solemnitate.

Et de fideicommissi exceptione dubia non retardante judicium Salviani.

UCA
entis

S Y M M A R I V M.

- 1 **F**acti series.
- 2 Testamentum conditum coram Parocho & testibus dicitur scriptura privata, qua eget publicatione.
- 3 Etiam ex adminiculis deservit scriptura informi testamenti.
- 4 Per consuetudinem remitti possunt solemnitates requisita in testamentis.
- 5 Archivium dat robur scripturae, vel illam adminiculat.
- 6 Observantia dat robur scripturae testamenti.
- 7 Etiam informis, & non sollemnis dispositio sufficit pro revocatione fideicommissi vel testamenti ut succedant venientes ab intestato.
- 8 De testamento calore iracundiae remissivè.
- 9 Exceptio fideicommissi dubii non impedit iudicium Salviani.

D I S C. CLXXX.

Nerius Vulpus, instituit heredibus Stephano & Bartholomaeo filiis, quoddam fideicommissum ordinavit in testamento nuncupativo coram Notario & testibus ad formam juris civilis, deinde verò aliud condidit testamentum coram Parocho, & duobus testibus juxta formam juris canonici, in quo narrando fideicommissum in priori testamento ordinatum fuisse calore iracundiae, illud remisit, eosdem filios liberè instituendo, seu primam institutionem confirmando, atque istud à Parocho repositum fuit in publico Archivio loci, dictique heredes patre mortuo liberè de pluribus bonis hereditariis disposuerunt, & praesertim imposuerunt censum ad favorem auctoris Agabiti, & Joannis Antonii de Janfelicibus, quibus patentiibus coram A. C. pro dicti census fructibus immitti in remediò Salviani ad bona praedictorum impositorum obvencium à dicto testatore contra eorumdem filios & possessores, ab istis excipiebatur de fideicommissò ordinato in priori testamento, atque allegantibus auctoribus revocationem ex dicto secundo testamento.

Scribentes proreis, non negando quod haec forma testandi in Statu Ecclesiastico procedat etiam in causis prophanis, insistebant in eo, quod necessaria esset publicatio ejusdem testamenti mediante examine Parochi ac testium, ut per Decium *conf. 120. numer. 1. & alios apud Honded. conf. 26. num. 8. & sequen. lib. 2. Patell. expedit. 92. num. 11. Rot. dec. 126. num. 3. & 4. par. 6. rec. Romana testamenti 4. Februarij 1660. coram Verospio, Replica ad consil. 51. Parisij numer. 4. & sequen. lib. 3. cum quo pertrahunt Valasce, consulti. 74. num. 10. & Magdalen. de num. restium par. 2. cap. 8. num. 11. ut procedat, quando parochus est etiam notarius, ut erat in casu Parisij.*

His non obstantibus, scribens pro auctoribus pariter e contra non negando dictam propositionem, quod scriptura confecta per Parochum non Notarium dicatur privata, ideoque eget publicatione iudicis mediante examine ipsius Parochi & testium, circa quorum dictum solet etiam rigorose procedi, juxta ea quae habentur in *Tuderina, & in alijs sub. tit. de testamentis*; Dicebam tamen in hac facti specie, quod ubi etiam ageretur principaliter de secundo testamento revocante primum, in quo diversa persona instituta esset, sive de unico adiacente successione legitimis haeredibus ab inte-

stato venientibus, ut extraneis deferente, probabiliter dici posset istud vim testamenti thentici habere ex pluribus in simul collectis considerandis cum regula, ut *singula quae non possunt cum qua in antiquis ut in praesenti, cum testamento conditum de anno 1619. etiam testamento transumpto, vel informi scripturae testamentum ferendum esse firmant Novic. an. consil. 24. num. cum sequen. Menoch. conf. 924. num. 22. & 23. de primogenitura lib. 3. cap. 13. num. 49. & habent dicta sua materia sub. tit. de testamentis, praesertim una Bononien. de Dofis.*

Plura verò in hac facti specie conobstantiam convenientiam, & ex quibus ista scriptura quam publica habenda esset; Primum scilicet consuetudo loci etiam immemorabilis per plures bene probata, quod Parochus pro Notario habetur, ac tanquam talis rogare se solet de testamento, quae adinstar rogatorum per alios Notarios, quae alia publicatione reponuntur in Archivio, quae fidem & observantiam habent, comparandum dictum testium cum pluribus testamentis centum annis circiter, atque ex ipso tempore Archivium formiter teneri consuevit, cum executione ad observantiam, quae consuetudo ordinaria vel ad summum quadraginta in proposito sufficiens videtur, cum veterum portio accidentia, multò magis accedente immemorabilis cujus vigore etiam privilegium Apolloniense quicumque alius melior titulus allegari possit, ultra generalia, in specialibus terminis contentis per quam cesset necessitas sollemnitatis *Cavaler. dec. 497. num. 1. & sequen. non habet numer. 3. & sequen. par. 7. rec. Merita. an. alia de cis 355. par. 5. recen. & in dicta sua materia tit. de testam.*

Secundò ob fidem resultantem ad istum, quod juxta unam opinionem tribuit robur scripturae privatae, eamque facit publicam, sed quae sit de hoc, quod plura requisita exiguntur, non potest, quin inducat vehementer adminiculatam praesumptionem ex deductis per Aldem. ad *bonac. cis. 607. Rota in Tyburina Castris. Angelis. an. coram Melio. & in alijs.*

Tertiò propter observantiam, cum sit in rebus jure secundi testamenti bona paterna publicè profitentes liberè de illis disponere et contrahere, quod facere non potuissent sine delicto, in hoc dum testamentum non esset verum; Licet tamen solum, & de per se nullam inducat probationem, facit tamen adminiculum, ut *apud Gregor. an. num. 13. & est recepta propositio generalis quae observantia dat robur scripturae etiam informi.*

Quartò quod verfabamur inter filios, inter etiam imperfecta voluntas sufficit, quoniam dicitur potius distributio quam dispositio ad regem textum in *S. ex imperfecto & c. Insa. quae testam. consiciantur, cum factis notis connotatis quoribus non urget difficultas resultantis ad integritate.*

Dicebatur autem haec ad superabundantiam praeter tamen causae necessitatem, dum in inspectio cadit, quando principalis quae dicitur per substantiam ipsius testamenti, cujus vigore cessio primo haeredi testamentario, sive legatario, adimatur, ut alteri deferatur; Secus tamen in controversia, in qua substantia dispositio institutionem nullam recipiebat immemorabilem, sed solum agebatur de remittendo servando onus fideicommissi, quo casu planum videtur

lenicumque dispositionem sufficere, ut punctualiter firmatur per Rotam apud Gregor. dicta decis. 446. num. 12. Si enim ubi ageretur de omnimoda revocatione prioris testamenti confecti ex aliqua indignatione erga successores ab intestato juxta unam opinionem magis probabilem canonizatam per Rotam apud Greg. dicta decis. 446. & de qua ceteris relatis apud Fontanell. decis. 50. sufficit etiam non solemnis declaratio revocationis testamenti pro decessu ab intestato, non obstantibus deductis per Gratian. discep. 558. & 763. utpotè scriptis in dicto casu, in quo contraria prodiit resolutio, de qua in dicta decis. 446. Gregorij, undè propterea intrat vera propositio, de qua Franch. decis. 260. num. 5. & 6. quod quando allegantur auctoritates Confulentium, seu sub nomine disceptationum, vel controversiarum scribentium ad causam, oportet indagare decisionem in eo casu editam, & advertitur in dicta sua materia sub tit. de testamentis, præsertim in una Earfen. Multò magis, ubi non immutata substantia, firmoque remanente priori testamento, agitur solum de remissione servitutis & oneris, ut juxta naturam ordinem bona filii libera remaneant, potissimè verò stante expressa declaratione, quod istud onus adjectum esset calore iracundiæ, ex quo dispositio neque obligatoria esset ex plenè deductis per Altograd. cons. 55. lib. 1. Quidquid enim sit de ista conclusione, quæ plura exigit rarè verificabilia, ut ad praxim deducatur, ut advertitur in dicta sua materia sub tit. de testamentis, in Romana testamenti de Ludovisio, ubi agitur de hoc puncto nullitatis testamenti confecti calore iracundiæ, attamen negari non potest, quod ubi de hoc non agitur principaliter, sed ita incidenter atque pro solo adminiculo veritatis, id sit nimium considerabile.

Et nihilominus, ad effectum de quo erat disputatio, sufficiebat ex his dictam exceptionem fideicommissi non esse omninò claram, sed aliquantè dubiam, ac altioris indaginis, ut propterea apta non esset impedire hoc possessorem interdictum, ut in specie firmatur apud Seraph. decis. 1200. nu. 6. apud Baratt. decis. 853. nu. 3. decis. 174. num. 16. par. 11. rec. & frequenter; Clarius verò addita alia turpitudine ab eo resultante, quod posito etiam dicto fideicommissio pro certo, nisi doceretur de præcedenti consumptione legitime & trebellianicæ, & crediti dorum matricularum, in istas detractiones hæc alienatio refertur, & consequenter posito etiam fideicommissio subsistet juxta satis vulgarem, & quotidianam regulam deductam ex l. Marcellus ff. ad Trebell. de qua per Adden. ad Greg. decis. 580. & passim, cum nil in Rota & Curia frequentius.

BONONIEN. FIDEICOMMISSI DE PIATESIIS

PRO

COMITIBUS PIATESIIS.

Responsum pro veritate.

De cessatione fideicommissi ob an-
Carâm, Luca de Fideicom.

nullationem vel rescissionem testamenti ex causa exhæredationis, vel præteritionis filiorum susceptorum ex secundis nuptiis post testamentum contractis, ad materiam text. in Auth. ex causa C. de liber. præterit. Et quid de legatis, & fideicommissis particularibus.

S V M M A R I V M.

- 1 **F**acti series.
- 2 **F**ilius suscepti ex secunda uxore habita post testamentum dicuntur ignoranter præteriti.
- 3 **D**e informatione fideicommissorum universalium & particularium, ac etiam legatorum ob præteritionem ignoranter.
- 4 **Q**uid ubi agitur de gravamine injuncto aliis filiis, & num. 6.
- 5 **D**e auth. ex causa, an procedat in fideicommissis universalibus, sicuti in particularibus, & in legatis.
- 6 **D**eclaratur conclusio, de qua num. 4.
- 7 **V**bi testator procreavit filium potuit mutare testamentum, & non fecit quæ conjectura exinde exsulter.
- 8 **D**e rationibus, quæ considerari possunt, cur filios natos gravare voluerit, & non nascituros.
- 9 **C**onsideratio agnationis facit, ut subsineantur gravamina filiorum postea susceptorum.
- 10 **D**e suppletionem voluntatis testatoris, quia minus scriptum quàm voluit.

D I S C. CLXXXI.

Alexander de Piatensis mortua prima uxore, in stata viduitatis existens, solumque habens filium Octavianum Franciscum Mariam, condidit testamentum, in quo dictum ejus filium, omnesque ejus descendentes masculos instituit & substituit, atque defecta præfati ejus filii linea masculina, vocavit Pistoilam ex Carolo fratre neptem, & post eam ejusdem Pistoilæ primogenitum cum successivo fideicommissio in infinitum, dictisque primogenitis non extantibus, vel eorum linea defecta vocavit Josephum Antonium, & Andream fratres de Bolognetis, omnesque eorum descendentes masculos in infinitum sub gravamine habitandi in domo, ac assumendi cognomen & arma testatoris pro conservatione Casatæ; Addita etiam prohibitionem alienationis repetita ratione conservationis bonorum, ac substitutionis casatæ in omnibus sub pœna caducitatis; Cum autem postmodum testator convolasset ad secundas nuptias, ex quibus habuit superstitibus duos filios masculos, nempe Carolum Mariam Nicolaum, & Octavianum Antonium Mariam; Hinc dubitari contigit, an per istorum nativitatem ruptum esset dictum testamentum, ita ut bona remanerent libera penes filios dicti secundi matrimonii viri venientes ab intestato, & solum superstitibus, stante obitu filii ex primo matrimonio, vel potius censerentur dicto fideicommissio etiam gravati.

Desuper autem pro veritate consultus, Respondi videri pro exclusionem fideicommissi bonorumque libertate respondendum esse, dum filii ex secundo matrimonio nati, absque dubio dicendi erant

N A igno;