



Quæstionum, Et Resolutionum Legalium Libri Duo

Quorum Prior in duas Partes divisus, continet Resolutiones Beneficiales,
Canonicas Et Regulares: Secundus Controversias Civiles determinat

Quæstionum, Et Resolutionum Legalium Libri Duo - Quorum Prior in duas
Partes divisus, continet Resolutiones Beneficiales, Canonicas Et Regulares:
Secundus Controversias Civiles determinat

Tonduti, Pierre François de

Lugduni, M.DC.LXXXIX.

Cap. CXXXIII. De via publica, & quæ ad illam constituendam requirantur?

...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98388](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98388)

mater in illo casu non fuit deputata tutrix libero-
rum, propterea in testamento, de quo agitur, non ipsa
mater, sed testatoris frater fuit deputatus tutor;
quod arguit, matrem non multum fuisse dilectam
testatori: Gratian. *discept.* 406. num. 42. Idem quan-
do alter ex liberis fuit substitutus, concludit ad
longum, & probat Mart. Medic. *decis.* 69. vbi n. 26.
non solum dicit opinionem contra matrem esse
communem, & communissimam, sed etiam *exa-*
minat. 43. num. 13. omnino concludit contra ma-
trem, quando alter filius testatoris est substitutus,
post Guid. Pap. *decis.* 522. & alios ab ipso allegatos,
Marta de *success. legali.* parte 4. *quest.* 30. art. 5. n. 30.
6 Rota *decis.* 120. num. 22. part. 7. recent. Ex eo
quod alius quam vxor sit liberis substitutus, mater
excluditur hoc casu ad legitimam in substitutione
compendiosa, adueniente casu pupillaris, vt per
Rotam *dicta* *decis.* 120. n. 15.

7 Addatur premixtis, quod testator substitutionem
reulit ad personam filii, per illa verba; *leui à*
substitutis: quo casu mater excluditur ad legitimam,
Fufar. *dicta* *quest.* 242. num. 96. Peregr. de *fideicom.*
art. 34. n. 37. Merlin. *dicta* *quest.* 14. n. 15. Menoch.
lib. 4. præsumpt. 59. num. 21. & sequent. Mart. Medices
dicta *decis.* 69. num. 46. Rota *decis.* 373. n. 11. part. 2.
recentior.

8 Præterea, quia agitur de muliere quæ transiit
ad secunda vota, quæ propterea excluditur per pu-
pillatam contentam in compendiosa, & cum reso-
lutione quæ rationis dependeat ex affectione testatoris,
clarum est illam cessare quando vxor ad secunda
vota conuolauit: Merlin. Pignatell. *lib. 1. controuers.*
cap. 9. num. 17. Fufar. *dicta* *quest.* 242. num. 46. jon-

9 do num. 49. vbi dicit quod licet in hoc adesset
aliqua difficultas, omnino tollitur quando testator
fecit legatum vxori, illa non nubente; & illud ade-
mit in casum secundarum nuptiarum: quod factum
fuit in casu nostro, in quo testator legauit vxori
medietatem vsusfructus dictæ vxori, & illud ade-
mit casu quo ad secunda vota conuolaret, onerando
vxorem de restituendo bona filio in casum secundi
matrimonii. Quod copiose comprobatur Mart. Me-
dices *dicta* *decis.* 69. num. 34. cum pluribus per eum
citatis, dicens hanc esse communem sententiam, &
magis communem, & posse asseuerari quod ab hac
opinionem nemo vnquam discessit: Menoch. *dicto*
lib. 4. præsumpt. 56. num. 19. & 20. juncto num. 26.
Rota *dicta* *decis.* 110. num. 21. part. 7. recent. Cyriac.
controuers. 242. numero 30. Griuell. *decis.* Dolan. 41.
num. 26. & 28.

Vnde in casu, de quo agitur, iudicavi, matrem
nihil posse prætere de super bonis filii posthumi
prædefuncti, etiam ratione legitimæ, & eam om-
nino exclusam remanere per dictam substitutio-
nem compendiosam.

Neque obstat quod ex aduerso dicebatur de opi-
nionem testatoris, qui credidit matri deberi legiti-
mam, si liberi omnes morerentur in pupillari ætate.
Quia distinguendi sunt duo casus omnino diuersi.
Primus, casu quo vnus ex liberis, nempe vel post-
humus solus, vel Guillelmus hæres solus decede-
ret: & hoc casu testator nihil dixit de legitimamatri-
tris. *Secundus* casus est, casu quo tam posthumus,
quàm Guillelmus, ambo decederent sine liberis; di-
cto casu non substituit vxorem, sed fratrem ipsius
testatoris: quo casu potuit credere facilius deberi
legitimam matri, cum nullus superesset filius, &
non solum cessaret prædilectio personæ, sed etiam
pœna vxoris binubæ, cui locus non est, quando
omnes liberi defecerunt. Et sic ab opinione testato-

ris argui non potest in casu diuerso. Cum enim
in vtroque casu sit diuersa ratio, sequitur ex opi-
nionem testatoris in vno casu nihil inferri posse ad
alium casum omnino diuersum. Casanat. *consil.* 17.
n. 7. & 8. & *consil.* 45. n. 164. & sequent.

Non etiam obstat secunda obiectio, quod sub-
stitutio sit restricta ad certa bona, nempe ad lega-
tum factum posthumum summæ duarum millium
librarum. Quia ad hoc vt obiectio procederet,
oporteret quod non solum institutio seu legatum
factum fuisset in certis bonis, sed etiam ipsa sub-
stitutio esset restricta ad certa bona; quod hic fa-
ctum non fuit, cum substitutio facta posthumum non
sit relata ad certa bona, sed ad personam ipsius post-
humi: atque ita concludit Gratian. *dicto* cap. 407.
num. 18. Merlin. *dicto* *lib. 3. tit. 2. quest.* 14. num. 22.
qui licet num. 13. alleget in contrarium Marefcot.
lib. 2. var. resol. cap. 140. tamen ipse Marefcotus fa-
tetur, quod dum agitur de liberis testatoris, mater
excluditur, quando mentio rei certæ facta in insti-
tutione, non est repetita in substitutione: & ita
dixit intelligendam esse decisionem Guid. Pap.
522.



CAPUT CXXXIII.

De via publica, & quæ ad illam constituen-
dam requirantur. Vtrum qui per longis-
simum tempus viam claudit, debeat ma-
nuteneri in sua quasi possessione. Quod
viæ publicæ sint de Regalibus, & nemo
possit illas præscribere in præiudicium
Principis. De prohibitione venationis &
piscationis. Appellatio coram quo debeat
interponi. Possessio, cui jus resistit, verum
sit manutentibilis.

SUMMARIVM.

- 1 Quæ sint requisita ad constituendam viam pu-
blicam.
- 2 Ius claudendi viam publicam longissimi temporis
spatio potest præscribi.
- 3 Possessio cui jus resistit, est manutentibilis, si sit
alicuius temporis considerabilis.
- 4 Manutentio datur in Regalibus minoribus, quando
possessio est diuturna.
- 5 Via publica terminari solet in aliquo oppido, vel
fluvio.
- 6 Possessio capta vigore decreti precipitanter lati, &
sine probationibus, non est manutentibilis.
- 7 Possessio particularium non dicitur possessio Com-
munitatis.
- 8 Vassalli non possunt prohibere venationem in suis
terris.
- 9 Prohibitiones venationis & piscationis, per nullum
tempus factæ per proclamata executioni de-
mandata, acquirunt quasi possessionem prohiben-
di Domino iurisdictionali.
- 10 Via publica dicitur quæ de loco publico tendit ad
locum publicum.
- 11 Via publica connumeratur inter Regalia.
- 12 Via publica non potest alterari, vel claudi, sine
consensu Principis, nec potest præscribi.
- 13 Via publica consistit in mera facultate.

84 Petri Francisci de Tonduti Sanlegerii,

- 14 Pontem non licet extendere ad territorium alienum.
- 15 Possessio, cui jus resistit, non est manutenibilis.
- 16 Princeps supremus non debet litigare spoliatus.
- 17 Possessio, cui jus resistit, non est manutenibilis, nisi habeat fomentum in petitorio, & simul cum eo debet iudicari.
- 18 Qui eiectus est à sua possessione auctore Pratore, manutenendus non est.
- 19 Appellatio debet interponi coram Iudice à quo, si eius copia haberi possit.
- 20 Ius venandi quando possit prescribi, aut possideri.

In causa Communitatum contententium de via publica, proposita fuerunt dubia hinc inde, quæ hic inferenda existimavi.

- 1 Primò quidem contra Communitates: Quia in casu isto non videtur sufficienter probatum, quod via de qua agitur sit publica, cum non videatur constare de requisitis; non enim sufficit probare quod publicè in solitum sit ab omnibus. Capol. de servit. rustic. prad. cap. 3. quest. 7. num. 23. aliàs n. 18. sed præterea probandum est de temporis diuturnitate, & continuatione, quæ in casu nostro non videntur sufficienter deducta, nec probata: Alexand. consil. 177. num. 6. & sequent. vol. 6. Joan. de Amic. consil. 7. num. 27. ubi dicit quod etiamsi totus mundus transierit per aliquem locum, non propterea dicitur via publica: immò videtur quod debuisset deduci, & probari quod solam erat publicum: Surd. decis. 41. sub n. 3. & 4.
- 2 Secundò, posito quod via, de qua agitur, esset publica, cum tamen pro parte Domini Balthazaris supponatur probatum, quod ipse à 40. annis & amplius, per se, vel suos auctores, est in possessione illam claudendi, in illa videtur manutenendus: quia text. in l. viam publicam, ff. de via publ. intelligitur de prescriptione, non autem de consuetudine, quæ potest dare jus claudendi viam publicam: Bald. consil. 206. vol. 1. quia ex spatio tanti temporis præsumitur id factum ex concessione: ut ibi per eum: & sic præsumitur titulus: ergo multò magis videtur danda manutentio.
- 3 Tertiò, quia licet possessio, cui jus resistit, non sit manutenibilis, tamen si habeat fomentum alicuius temporis considerabilis, danda erit manutentio quantumvis jus resistat: Rota decis. 534. num. 7. p. 1. diuersor. & decis. 595. num. 4. & 5. part. 1. & in recent. decis. 685. num. 3. part. 1. Marescot. lib. 1. var. resolut. cap. 11. num. 54. & sequent. ubi de magis communi. Immo in tali casu possessio decennalis præbet titulum coloratum, sufficientem ad effectum manutentionis in summariissimo: Marescot. ubi sup. num. 56. Seraphin. decis. 1955.
- 4 Quod procedit etiam si agatur de Regalibus minoribus, & contra Principem: optimè Peregr. in tract. de fideicom. artic. 52. à num. 139. usque ad n. 144. maxime num. 142. versic. Tertia est opinio: & num. 143. versic. Item si longo tempore per annos decem: & in fortioribus, nempe in terminis jurisdictionis, quæ est de maioribus Regalibus, Marta in tract. de iurisdic. p. 2. cap. 5. n. 36.
- 5 Quartò, posito quod locus contentionis esset via publica, tamen à parte vnius ex dictis Communitatibus terminaretur in flumine, ut constet ex verbali & figura Nobis exhibita, & à parte alterius Communitatis finiretur in Castro; via enim publica incipit à Ciuitate, vel oppido, & terminatur in

flumine publico: l. 3. ff. de loc. & itin. public. Capol. de servit. rustic. prad. cap. 3. de servit. viar. num. 3. in fine, versic. nam via militares: in noua impress. & in antiqua. Unde clausura, de qua agitur, est extra viam publicam.

His accedit, quod pons, de quo agitur, & in quo adest clausura, non est in exitu viæ publicæ, sed est positus extra, & citra viam, de qua agitur, & per aliquot passus distat ab illius exitu.

Quintò, quia destructio clausuræ, maxime per longissimum tempus, ut supra dictum est, continuatur, non potuit fieri sine causæ cognitione, & possessio huiusmodi capta vigore talis decreti intra duos dies facti, & executioni demandati, dicitur violenta, nec impedit manutentionem. Rot. com. Cardin. Mantica decis. 165. num. 2. & 3. & multò magis quia tale decretum factum fuit sine probationibus: Coccin. decis. 417. n. 7.

Sextò, quia non videtur sufficienter probatum possessio Communitatum, eo ipso quod probatum sit singulares personas iussisse: l. 1. §. municipi, ff. de acquir. possess. & de possessione depalcendi, Rota coram Puteo decis. 28. lib. 2.

Septimò, quoad jus venandi & piscandi, Dominium facit; quia Vassalli possunt prohibere venationem & piscationem etiam non subditis, maxime inter propria prædia, quale est totum territorium Balthazaris de quo agitur, multò magis si consideretur Theaur. jun. fusè lib. 2. quest. 22. per m. & de piscatione idem, num. 8. qui totam hanc materiam optimè declarat.

Quod maxime procedit statim proclamandis, & edictis pœnalibus per longum tempus auctoritate dicti Domini Balthazaris factis, quorum medio etiam si nihil aliud probatum esset, videtur acquisiuisse quasi possessionem manutentionem, præsertim cum non constet dictas Communitates vnquam reclamasse: Grammatic. decis. 67. num. 1. & 14. Franc. Marc. decis. 529. num. 1. & part. 1. potius constet dicta proclamata effectuatæ fuisse, & in effectu particulares piscari vel venari volentes fuisse impeditos: Mantica. decis. 53. num. 4. in casu possessio acquisita contra vnum, ligat etiam Surd. in puncto consil. 390. n. 37. Theaur. ubi n. 8. in fine.

Sed de hoc iure venandi vide sup. cap. communi quinto huius 2. part.

Contra verò dictum Dominum Balthazarem pro parte dictarum Communitatum proponitur re dubia: scilicet.

1 Primò, quia ex actis, & notanter ex Verbalibus super subiectione oculari, videtur viam de qua contenditur, esse publicam, cum tendat de Castro in villam: Capol. de servit. rustic. prad. cap. 3. de viar. num. 2. in fine, versic. nam via militares: in noua impress. & num. 18. in antiqua, & est text. in l. 3. ff. de loc. & itin. public. & generaliter via publica est quæ à publico incipit, & ad publicum delinquit: cent. de Franc. decis. 142. num. 3. ¶ Quo prædicto sito sequitur, eam esse inter Regalia amittenda: cap. 1. quæ sint Regalia, in feudis. Boli. de via publ. num. 1. & 8. Rolental. de feudis conclus. 20. num. 1. ¶ Et non posse alterari sine principis consensu, Franc. Marc. decis. 336. num. 1. & decis. 597. num. 2. multò minus claudendi ab ipso prinato, Gloss. in dict. l. 2. §. ait Prator, & in l. 1. ff. ne quid in loc. publ. Capol. de servit. rustic. prad. cap. 3. quest. 14. ubi ampliat, etiam si talis clausura nemini noceret, nec similiter posset prædicta viam publicam, ff. de via public. Capol. ubi n. 1.

- n. 25, noua impress. & n. 20. antiq. Cum igitur priuatus infcio Principe non possit viam publicam prescribere, claudere, nec per consequens possidere, non videtur quod possit in hoc casu dari aliquod possessorem ad fauorem dicti Domini Balthazaris.
- 13 Secundò, quia via publica est merè facultatis: Franc. Marc. decis. 595. n. 2. part. 1. In facultatiuis autem non datur possessorem: cap. cum Ecclesia Strina, & ibi DD. & maxime Ripa num. 43. Extra de caus. posses. & propriet.
- 14 Tertiò, quia dictus Dominus Balthazar, aut ejus authores non potuerunt pontem extendere in alieno territorio, inconsulto Domino territorii: Franc. Marc. quæst. 582. part. 2.
- 15 Quarta, ex præmissis apparet, jus commune resistere allegatæ Regalium possessioni, vt patet ex iis quæ in primo dubio deducta fuere sup. hoc cap. num. 10. 11. & 12. Talis autem possessio quæ habet juris resistentiam, non est manutenibilis: cap. cum persona, de privileg. lib. 6.
- 16 A fortiori, cum agatur de iuribus Principis, & contra Principem, qui nunquam debet litigare spoliatus: Cancr. p. 3. var. resol. c. 2. n. 14. Marfcor. lib. 1. c. 11. n. 58. vbi quod propterea possessor tenetur in casu isto titulum Superiori exhibere.
- 17 Quintò, possessorem istud non potest intentari, nisi habeat fomentum à petitorio, vt patet ex præmissis; & consequenter simul terminari debet cum petitorio, non verò separatim: Bald. in l. ordinarij, C. de rei vendicat. quem sequuta fuit Rota in vna Bracharenf. de Gausfer. coram Illustriss. Sacratio, 26. Iunii 1604. apud Marchef. de commissione appellat. in posses. decis. 43. fol. 1053. part. 1.
- 18 Sextò, quia remedium manutenendæ non videtur posse competere dicto Domino Balthazari qui eiectus fuit de possessione, auctore Prætoris, præsertim quia ejectio facta fuit vocato ipso possessore: Rota apud Marchefan. 10. 2. inter dec. imprimendo omiffas, fol. 537. sub n. 5. dicitur enim Iudex tunc ritè procedere, quando eiecit possessorem citatum, vt in casu nostro: Cancr. lib. 2. c. 7. n. 5. 6. & 7. A fortiori cessat manutentio, quia à tali euictione non fuit appellatum: Rota coram Coccino decis. 425. n. 2.
- 19 Nec sufficiebat recurrere ad Vicelegatum, sed appellatio coram Iudice à quo interponenda erat: cap. vt debitis, ext. de appellat. Ruginell. de appellat. in præfat. n. 43. in fine, vbi dicit appellationem coram Iudice ad quem interpositam, esse nullam, quando Iudicis à quo copia haberi potest sustineri tamen hoc casu potuisset per viam recursus, aut querelæ, quæ remedia solent cum appellatione cumulati.
- 20 Septimò, respectu iurium venandi, & piscandi, facit difficultatem quod ista sint de iure gentium: refert Rosental. dicto cap. 5. conclus. 94. sub n. 3. ergo præscribi, aut possideri non possunt: aut in omnem euentum seruanda esset distinctio Natta consil. 37. vbi dicit, quod Dominus potest prohibere venationem in fundo proprio, quando videt ingredientem, non autem per inhibitionem generalem.
- Sed de veritate huius dubij, videnda sunt quæ superius diximus cap. 105. huius 2. part. 99. ciuil.
- Post longam disputationem & recursum ad Vrbem, tandem Illustrissimus quondam Dom. Antonius Cerrus, Vir magnæ eruditionis, Auditor Generalis Eminentiſſ. Domini Cardinalis Francisci Barberini, tunc Legati Auenionensis, Domini & Patroni mei singularissimj, sententiam in hac causa protulit, vt patet ex instrumento litterarum executorialium de super emanato, sub die 1. Iulij 1627. quæ habentur in Archiuijs dictarum Communitatum; per quam fuit ordinatum, dictum Dominum Sanlegerij quæst. & resol. ciuil. T. II. P. II.

num Balthazarem non posse impedire particularibus dictarum Communitatum, & Comitatus Venaisini, quominus piscari & venari queant in dicto territorio pertinente ad dictum D. Balthazarem, necnon impedimenta per eum apposita in dicta via, tollenda & auferenda esse, & dictis particularibus præfatarum Communitatum, & Comitatus, liberum transitum per dictam viam esse concedendum, reuocata sententiâ quam dictus D. Balthazar in ciuitate hac Auenionensi obtinuerat ab Auditore Vicelegati; & confirmatâ aliâ primâ sententiâ, quæ in fauorem Communitatum lata fuerat per Dominum Rectorem Comitatus.

CAPUT. CXXXIV.

Vtrum Dominus loci sit fundatus in petitione juris Incantus, pro subhaftationibus bonorum quæ liberantur in loco; & quæ ad hoc illi probanda sint. Manutentio quando, & quibus concurrentibus concedatur illis, quibus jus commune resistit. Consuetudo, seu quasi possessio non soluendi jura Incantus, ex quibus probetur? Et vtrum hoc casu admittenda sit probatio quasi possessionis non soluendi per depositionem particularium Vniuersitatis.

S V M M A R I V M.

- 1 Manutentio non datur nisi probata possessione.
- 2 Instrumentum carens substantialibus non probat.
- 3 Nec attestatio facta lite pendente, & parte non citata.
- 4 Locatio an probet possessionem.
- 5 Possessio probari debet de tempore motæ litis.
- 6 Possessio quæ dedit causam litis, non est attendenda.
- 7 Probatio equiuoca, & vaga, non releuat.
- 8 Possessio probari debet clare, & per actus distinctos: & num. 24.
- 9 Tertio non nocent contractus inter alios gesti.
- 10 Ex pretio cognoscitur quid in contractu contineatur.
- 11 Scientia & patientia aduersarij requiruntur in possessione: & num. 20.
- 12 Vt Vniuersitas dicatur habere scientiam, quid requiratur.
- 13 Scientia debet esse certa, & non sufficit generica: & num. 21.
- 14 Princeps litigat factus.
- 15 Exactio juris Incantus penalis est, & odiosa: & num. 17.
- 16 Valeriacum erat olim de patria Delphinatus.
- 18 Probans consuetudinem non soluendi, debet absolui.
- 19 Qui pretendit seruitutem, debet probare.
- 22 Scientia Officialium Principis sufficit ad prescriptionis interruptionem.
- 23 Ex actibus diffinitus nulla oritur prescriptio.
- 24 Probatio præsumptiua non sufficit in possessione.
- 25 Testes de Vniuersitate in certis casibus probant ad fauorem Vniuersitatis.