

# Iacobi Menochij

bus masculis. art. 6. nu. 267. vers. & plenius procedit. & Socinus iunior in cons. 1. nu. 16. lib. 1. & ij quidem ea ratione prima moti sunt, quod filia haec adita hereditate, sicutq; iure libi perfecte quæsito, non potest desinere esse haeres, ob superuenientem donationem, iuxta reg. d.l. vlt. ff. unde liberi, quam in specie considerat Bald. in l. si matre. C. de suis, & legit. Rom. in cons. 40. nu. 3. Et accedit alia ratio secundum prædictos, quia qualitas donationis adesse debet tempore successionis, & aditæ hereditatis: Quæ cum non adserint ante aditionem, sequitur locū non esse exclusioni ex dispositione statuti. Nec repugnat, qd; hoc statutum t. Regiæ habeat haec verba. Quod mulier legitimè dotata à pte, vel ab ascēdētib. linea paterna, vel a fratre, &c. nō possit amplius habere regressum ad bona paterna, &c. Quæ sanè verba. Non possit habere regressum, presupponunt, & significant, filia non excludit à iure succedēdi, sed à iure cōsequendi essentialiter, & cū effectu suā portionē; atq; ita, qd; nō possit aliquid petere, tamq; ex hereditate: & cōsequenter dici nō possit, per aditionem hereditatis aliquid acquisuisse: cum dicta verba impediāt, & prohibeant filia succedere. Ita in specie cōsiderat Georgius Natta in tract. de statutis excludentiibus feminas. q. 2. num. 86. 87. & 88. Mouetur Natta text. l. pacl. C. de collat. vbi verba haec. Non possit habere regressum, posita in factō non prohibent, quia filia succedat patri, quia paclum nō valet. Ergo fecus, si valeret: sicuti valet statutum hoc. Nō inquam, repugnat haec Georgij Natta consideratio: si quidem respondet, verba haec statuti, non possit habere regressum ad bona paterna, non intelligi, vt significant reiterationem, & reuterionem ad bona paterna, quia si filia adiuit hereditatē, non amplius dici possunt bona patris, & hereditas, sed propria. Sic intelligitur & dicta t. l. pacl. C. de collatio. & cap. 2. de paclis in 6. Nō n. filia, viuente patre, renunciando ipsi bonis paternis, dī habuisse apud se dicta bona, sed renunciari iuri ea consequēti mortuo patre: atq; ita iura illa p̄supponunt, filia non adiuit hereditatē, nec ius aliquod in ea acquisuisse: sicuti nos loquimur fuisse acquisitū D. Iulia hereditate hac patris adita. Præterea r̄ndetur ex sententia Cornei in cons. 1. 23. nu. 11. & nu. 12. lib. 2. r̄ndit sanè Corneus super statuto, qd; mulier dotata nō possit redire (hoc verbu, redire, idē significare, quod regressum habere, certū esse existimo) ad hereditatē paternā, vel maternā, &c. & dixit Corneus, sc̄ nolle affirmare, qd; si mulier iam adiuit hereditatem patris, anteq; dotaretur dicatur exclusa. Imò sentit (si recte eius verba perpenduntur) qd; tunc nō sit exclusa; & manifestè Socin. iun. in cons. 2. nu. 17. & 18. lib. 1. Nec repugnat d.l. pacl. C. de collatio. abducta à Natta, quia fuit r̄sum supra fatis abundē. Hic casus multò magis couenit nostro, in quo D. Iulia, mortuo patre, declarauit se heredē patris, pro sua cōtingenti portione. Et ob id D. Narcissus nō potuit dote in tellō ita ei relinqueret, vt excluderetur a patris hereditate, siue ergo spectamus huc casum, siue præcedentē, clarè constat, D. Iuliam non esse exclusam. Ruris & secundō, ea ēt iōne non est exclusa dicta D. Iulia ab hereditate paterna, qd; statutū ipsum requirit, sororē legitimè dotari debere à fratre, vt excludatur ab hereditate patris. Atqui D. Iulia nō fuit legitimè dotata. Ergo D. Iulia dici non potest exclusa dispositione dicti statuti. Illa minor propositiō argumenti probatur; quia legitimē factū illud dī, quod fit iustē, obseruata legū dispositione & rōne. l. Graccus. C. ad l. Iuliā de adulteri, & s. si quis autē in auth. de herēd. & falcid. Porro D. Iulia non dī iustē dotata: cū summa illa aureorū decē millium relicta fuerit, cōputatis omnib. nēpē dote materna, & omni alio iure sibi cōpetenti. Quæ summa, deducta ipsa dote materna, sortit

Tertia est dubitatio, admissio, qd; dicta D. Iulia fue-

# Consilium MCLXX.

133

## S U M M A R I U M .

- 1 Antiquior, maior natu, primogenitus, & synonyma.
- 2 Maioratum, & primogenitaram esse synonyma.
- 3 Domum, siue de domo, & de agnatione esse synonyma.
- 4 Agnatione esse difficult pbationis, eaq; pbari indicij, n. 5
- 5 Primogeniture institutionem presumi factā causa agnationis conservande.
- 6 Testatoris assertioni, standum in prauidicium heredum.
- 7 Dicū assertioni, vbi non agitur de eius commodo starī.
- 8 Agnationem probari, in antiquis testibus dicentibus, ita nactos fuisse, &c.
- 9 Possessoris commodum hoc esse, vt pro eo presumatur.
- 10 Agnationem probandam ei, qui ita ait.
- 11 Proxiomorem presumi eum, qui possidet, nu. 13.
- 12 Agnationem probari epistolis. Contra, nu. 19. 20.
- 13 Litteris probari genealogiam.
- 14 Consobrini nomen significare ex duabus sororibus natos.
- 15 Consanguineos propriè esse fratres ex eodem patre.
- 16 Agnationem probari insigniū eorundē delatione, nu. 19.
- 17 Filiationem non probari litteris.
- 18 Familia sue & domus sue, appellatione intelligi de familiā loquentis propria, non fratribus, nu. 22.
- 19 Familiam loquentis esse eam quæ per rectam lineam descendit, num. 24.
- 20 Familia sue de Fontana v.g. fideicommissum relictum, intelligi in specie de familia testantis.
- 21 Primogenitaram constitui ex vocatione familie proprie, in qua vult fieri maioratum.
- 22 Primogenitaram idem esse, quod fideicommissum.
- 23 Fideicommisso relicto familia post primos natos, admittit alios qui sunt ex eadem familia.
- 24 Familias, in dubio, censeri exclusas à successionē proper masculos.
- 25 Primogeniture proprietates esse quattuor.
- 26 Primogeniturae successionē spectare ad patruū, vel potius ad primogenitū defunctū magnam esse controvēsiā.
- 27 Proximitatē in primogenitura spectari ad cū qd; ea reliquit.
- 28 Antiquorē de domo intelligi de proximior gradu testatoe.
- 29 Fideicommissum semper deferri proximioribus, ex descendētibus ab fideicommittente.
- 30 Fideicommisso relicto familiae, admitti primo nominatis, illis defunctis, coi qui sunt ex defuncti cognomine.
- 31 L. cum ita, s. in fideicommisso, ff. de leg. 2. declarata.
- 32 Primogenitaram & fideicommissum continuandum in linea eius, d. quo cōpetit.
- 33 Affectionis causa preponi in successionibus alij alium.
- 34 Testamento partem unam, aliam declarare.
- 35 Testatorem presumisse eo modo, quo verisimile respondebat, interrogatus si fuisse.
- 36 Interpretationem testamenti fieri ex verisimile.
- 37 Verisimile sequendū in interpretādī ultimis voluntatibus.

## F A C T I S P E C I E S .

- Illustris D. Comes Andreas Burgus Cremonensis condito testamento instituit filium heredem, & eo non nato filiam, quæ si nupta fuerit, & tunc maritus habeat, & cōsequatur nomine doris ducatos duo mille. In residuo vero aliorum omnium honorū suorum, heredes instituit filios masculos dicta filia, se ea mortua extabunt. Deficiente linea recta masculina dicta filiae, heredem instituit, seu substituit D. Io. Mariam de Burgo artium, & medicina doctorem eius consanguineum, seu patruellem. Et dī dīo D. Io. Maria (verbis testatoris haec sunt) tunc instituit, & substituo primogenitū suum masculum

Z centum

## Iacobi Menochij

tantum legitimū, & naturalem, & non legitimātū, ut sup. ita & semper primogenitus legitimus, & naturalis, & nō legitimatus, ut sup. de gradu in gradum, & de linea in lineam, ut inf. succedat in d. ha reditate, & bonis meis, & vocetur Andreas. Et ca su quo, d. lo. Maria (subiungit testator) seu eius filij, & descendentes masculi, ut sup. decederent sine filiis masculis, ut sup. tunc & eo in casu instituo, & substituo hāredem meū, ut sup. d. D. lo. T. bo. de Burgo, seu eius primogenitū, quo decedente, alius primogenitus intelligatur substitutus, & institutus ordine successivo, recto modo, & ordine procedendo, & intelligendo.

Decedentibus verò predictis, ut sup. institutis, & substitutis, ita q̄ linea masculina omnium predictorum, ut sup. institutorum, & substitutorū sit finita, tunc & iāli in casu instituo, & substituo, & in bonis, & hereditate mea, hāredem meū lo. Bapt. de Burgo seruitorē meū, cū hac conditione, q̄ eius filius primogenitus legitimus, & naturalis, & nō legitimatus, ut sup. solus succedat, & eo decedēte, substituo, & instituo alium filium masculum legitimū, & ut sup. non legitimatum primogenitū semper, & sic successivo in primogenitū masculum, ut supra, denieriat hereditas mea, donec linea masculina dicti lo. Bapt. durauerit, & fuerit finita.

Decedente verò dicto lo. Bapt. sine filiis masculis, ut sup. ita & eius masculina linea sit finita, tunc instituo, & substituo Ant. Mariam de Burgo etiam seruitorē meū, & eius filium primogenitū, & successivo ordine primogenitū semper masculum, prout supra in alijs personis, & substitutis, & institutis statutum, & ordinatum est.

Omnibus verò ex predictis sic, ut sup. nominatis deficientibus, ita quod ipsorū omnium linea masculina sit finita, heres meus sit antiquior de domo Bur

### Typus contendentium.

Marescotus	Franciscus
Lombardinus, sive Libardinus	Ioannes
Thomasinus	Armaninus
Andreas	Francischinus
Matonerius Oprandus	Armaninus
Io. Maria Physicus	Luchinus
Io. Thoma	Franciscus
Co. Andreas testator	Nicolaus
Andreas primus	Sinibaldus
Andreas secundus	Ludojicus Colon
Andreas tertius	Nicolaus Capit. actor
Io. Baptista grauatus obiit 9. Junij 1600. vlt. defunctus.	Camillus Reus conuentus

## Consilium MCLXXI.

134

### Initium à Domino.

#### CONSLIVM MCLXXI.

E egregia proposita dubitatione, & si adeò docte, & acutè responderunt duo eruditissimi Iurisconsulti, nempe Illustris, ac mulsum Reuerendus Dom. Alexander Schin chinellus, & Praestantissimus Dominus Ioannes Petrus Ala, quos honoris causa nomino, innanis videri possit mea omnis opera: Veruntamen ne demandato muneri deesse velle videar, dicam & ego quod de re tam graui sentio, & quidem sentio vñā cum præfatis doctissimis Consulentibus, Magnificum Dominum Comillum præferendum esse Magnifico Domino Capitaneo Nicolao. Hæc sententia certa, & vera apparet, propositis quinque conclusionibus, ac sic ex ordine explicatis.

Prima itaque conclusio est: testatore vocando ad bonorum suorum successionem antiquiore de domo, seu familia, censeri vocasse primogenitū, sicutque natu maiorem: cum idem sit dicere antiquior, & quod natu maior, & primogenitus, sicut respondit Alex. in consil. 4. num. 4. & num. 6. lib. 4. Et cum idem sit dicere antiquior, quod maior natus, ut est manifestum majoris natu nomen idem est, quod nomen primogenitus, ut scribunt Abbas in consil. 8. num. 3. libro 1. Barba. in consil. 10. num. 10. in fine, & manifestius, in consil. 18. num. 13. in fine. lib. 2. & Parisius in consil. 72. num. 80. in fine. lib. 4. qui post Oldradum, & alios dicit, idem esse & maioratum, & primogenitutam, & idem post alios quamplures tradit. Ludouicus Molina in libro primo, de Hispano. primogenijs. cap. 1. num. 2. Et cum cōclusio hæc careat probabili dubitatione, eamq; admittant partes ipsæ contendentes, non est, quod plura scribam.

Secunda est conclusio. Testatorem vocando ad successionem sive hereditatis, & bonorum illos de domo sua, & dici vocasse eos, qui sunt ex sua agnatione, & familia. Conclusionem hanc veram esse, affirmant Bart. in l. tutelas. num. 4. ff. de capit. diminut. in l. 1. in prin. ff. ad S. C. Sylla. in l. pronunciatio. §. familia. ff. de veter. signif. & in l. vnicā. num. 4. C. de conducto. & procurato. prædiorum sibi. lib. 1. Calcaneus in consil. 8. num. 3. & copiosè Socinus iunior in consil. 94. num. 9. lib. 1. & prædictos secutus sum in commentarijs de præsumptionibus. lib. 4. præsumpt. 88. num. 12. Quib. nunc accedit. Alex. in consil. 1. 3. num. 3. lib. 6. Corneus in consil. 113. num. 2. lib. 4. & alij nonnulli, quos refert, & sequitur M. Antonius Peregrinus in tract. de fideicommissis. art. 2. num. 2.7.

Tertia est conclusio. D. Camillum esse ex domo, familia, & agnatione de Burgo, cuius erat Testator. Cōclusio hæc multis probatur, vno tamen prius præmisso, quod hoc in calu agitur de qualitate difficultis probationis. Est enim & agnationis probatio difficultis cap. licet ex quadam de testibus, vbi doct. & responderunt Anchæ. in consil. 5. 2. Alex. in consil. 90. num. 12. lib. 3. Alba in consil. 8. 3. num. 8. lib. 1. Decius in consil. 1. 95. num. 1. lib. 2. Principio. & num. 6. Bursatus in consil. 268. num. 11. lib. 2. Mansardus in tract. de probationibus in conclus. 409. num. 1.

Qui ob id affirmant consanguinitatem, & agnationemq; præseruit antiquam lati sibi probari, indicis, & coniecturis. Et idem ego ipse respondi in consil. 816. num. 25. lib. 9. vbi ferè prædictos doctores omnes commemorauit. Hoc præmisso, dicimus multas extare coniecturas, & indicia, quibus probatur agnatio hæc. Et prima quidem est, quia testator vocavit Io. Baptistam de Burgo fratrem Hieronymi aui dicti D. Camilli. Qui quidem

Liber Duodecimus.

Io. Baptista erat consanguineus ipsius testatoris; sicuti in facto præsupponitur. Vocavit sanè testator dictum Io. Baptistam, ita quod eius filius primogenitus post eum succederet, pro cōseruatione domus, & familie: sicuti primogenitura & institutio, & ordinatio significat agnationis, & familiæ cōseruationem; vt responderunt Socius senior in consil. 47. num. 6. & in consil. 57. num. 3. lib. 3. & Parisius in consil. 72. num. 8. 1. & num. 8. 2. lib. 4. quos lecutus est Ludouicus Molina in libro 1. de Hispano. primogenijs. cap. 4. num. 13. Hæc itaque testatoris dispositio ostendit, dictum Ioan. Baptistam fuisse ex familia, & agnatione ipsius testatoris, cuius & assertioni standum est in præjudicium eorum, qui tanquam hæredes ei volunt succedere: quemadmodū ego ipse in terminis respondi in d. consil. 816. num. 45. libro 9. ex sententia Cephalii ibi relati. Altera, atque ita secunda est conjectura sumpta à communī voce, & fama, qua dispositione Statuti Cremonæ rubr. 396. sufficit ad probandum consanguinitatem. Sicq; agnationem. Id quod, & iure ipso communī sanctum est; vt tradunt Aret. in consil. 37. num. 1. Alex. in consil. 90. numero 9. lib. 6. Bursatus in consil. 268. & ego ipse in dicto consil. 816. num. 33. Immò quod ad successionis effectum, filiationem probari voce, & fama in antiquis præfertim scriptis post alios in lib. 2. de arbitriis iudicium casu 8. num. 66. & in dicto consil. 816. num. 34. Præterea extat & tercia conjectura ducta ab antiquo priuilegio Civilitatis concessæ ab Excellentissimo D. Duce Mantua Federico anno 1532. dicto Hieronymo auo, & Ioan. Baptista, ac Iosepho patruis magnis dicti D. Camilli; ad petitionem, & instantiam d. D. Comitis Andreæ testatoris. In eo enim, priuilegio in principio ita legitur. Magnum illud nobis attulit gaudium, quod Illustris Dominus Andreas Burgus Ignæ dominus litteris suis nobiscum egerit, vt clarissimos viros nobiles Cremenses nepotes suos Hieronymum, Ioan. Baptistam Canonicum, & Iosephum fratres de Burgos ciues nostros Mantuanos creare velimus, &c. Haec preces dicti Comitis Andreæ testatoris sicuti fidem faciunt contra eum, iuxta l. cum precum. C. de liberali causa, & in specie respondit Gozadinus in consil. 12. num. 16. Ita etiam probant contra eos, qui ei volunt succedere, vt dixi supra. Illa quoque & assertio, & attestatio Domini Ducis, quod scilicet dictus Co. Andreas testator obulerit preces illas ipsi D. Duci fidem pariter facit contra quosque cum sit assertio, & attestatio, in qua non agitur de commode, & vitilitate ipsius D. Ducis, quod illi fuerint inter se agnati, & consanguinei coniuncti, vel non iuxta ea, quæ post alios tradidit Craueta in tract. de antiquit. tempo, in prima parte principali, in secundâ particula, quæ incipit. Non omitto, num. 2. 5. & in consil. 276. num. 1. qui dixit, Principiis assertione in antiquis probare etiam in sui fauorem, & præjudicium tertij. Concurrit quarta conjectura, quod creditur probatum, vel probari posse testibus grauibus senio confessis attestantibus, se audiuisse à iuri maioribus fide dignis, dictos Io. Baptistam, & fratres fuisse consanguineos, & nepotes dicti Comitis Andreæ testatoris, & pro talibus ab omnibus eos cognoscens, fuisse habitos, reputatos, & retractatos. His sane attestacionibus lati pbari consanguinitatem, & agnationem, & cognitionem præferunt in antiquis, statuit Pöt. Max. in c. dicit ex quadam de testibus post alios scripti in d. consil. 816. num. 3. 8. & 42. Et demum accedit, quod cum dictus Dominus Camillus, tanquam ex agnatione, familia testatoris fuerit causa cognita missus in possessionem bonorum ipsius testatoris, præsumatur ille primogenitus, quem testator post alios vocauit: cum hic sit effectus, hocque sit commodum posse sors, & vt pro eo ita præsumatur, vt onus probandi

Z 2 con-