

Iacobi Menochij

- 6 Gratus in cons. 5. num. 18. & 85. lib. 2.
 7 Curtius iunior in cons. 41. col. 1. & in consilio 121. numero 16.
 8 Parisius in cons. 63. nu. 28. in cons. 75. nu. 40. & in cons. 90. nu. 32. lib. 2.
 9 Portius Imolensis in cons. 46. nu. 20.
 10 Craueta in cons. 98. nu. 3. & in cons. 306. nu. 4. & in cons. 326. col. vlt. vers. Secundò principaliter. in cons. 537. nu. 13. in cons. 878. num. 10. & in consilio 935. numero 11.
 11 Cephalus in cons. 529. num. 32. lib. 4.
 12 Riminaldus iunior in consil. 2. lib. 1. & in cons. 464. num. 20. lib. 4.
 13 Decianus in cons. 84. lib. 3. & inter consilia Marzarij in cons. 44. col. 2.
 14 Marzarius in cons. 4. nu. 25. & in cons. 6. nu. 11.
 15 Pancirolus in cons. 69. num. 14.
 16 Paulus Leonius in cons. 1. num. 40. & in consilio 11. numero 30.
 17 Achilles personalis in tract. de adipiscenda possessio- ne. num. 202.
 18 Michael Grassus in §. fideicommissum. q. 33.
 19 Iosephus Rusticus in cons. 1. nu. 44. 45. & 46.
 20 Thesaurus in decisione 99. num. 34. & in decisione 270. num. 29. qui testatur, secundum hanc opinionem iudicasse Senatum Taurinensem.
 21 Ego ipse in cons. 117. nu. 16. lib. 2. in cōf. 220. nu. 14. lib. 3. & in cons. 530. nu. 32. lib. 6. & in commentarijs de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 69. nu. 13. Et secundum hanc opinionem iudicasse Collegium Iuri consultorum Paduæ testatur Peregrinus in tract. de fideicommissis art. 29. nu. 30. in fine.
 His constat, hanc esse veram, & magis receptam doctorum opinionem; et si M. Antonius Peregrinus in prædictato art. 29. nu. 27. congerit multos dissentientes, quos ex ordine referre volui, ut facile intelligamus, non omnes ab eo allegatos dissentire, & iij sanè sunt.
 1 Alex. in cons. 24. lib. 3. & in consil. 139. lib. 6. verū Alex. in d. cons. 24. nihil ad rem nostram scribit.
 2 Riminaldus senior in cons. 119. num. 12. vers. his tam non obstantibus. lib. 1.
 3 Socinus senior in cons. 62. nu. 7. lib. 3. verū Socinus ipse contrarium respondit in supra allegato consilio 250.
 4 Iason in cons. 66. col. 4. vers. Sed præmissis non obstantibus. lib. 3.
 5 Ruinus in cons. 89. nu. 33. vers. quod etiam comprobatur. & in cons. 153. nu. 5. lib. 2. & in cons. 169. lib. 3. quo tamen postremo in responsu hac de re nihil.
 6 Decius in cons. 63. nu. 2. in consil. 218. nu. 7. in consilio 287. nu. 1. in consil. 291. num. 4. vers. venio igitur. in cons. 377. nu. 1. & in consil. 636. num. 3. 4. & 5. sed verè in casu Decij in dicto consil. 63. nu. 2. vers. Secundò testator, &c. non extabat digressus ad plures gradus substitutionis: sed vna tantum substitutione facta fuerat. Sic & in dictis consil. 218. num. 7. consil. 377. num. 1. & consil. 636. num. 3. 4. & 5.
 7 Parisius in cons. 31. in consil. 44. col. 1. & in consil. 89. col. 1. lib. 2. qui tamen respondit in casibus, in quibus testatores fecerant vnum solum gradū substitutionis.
 8 Socinus iunior in consil. 4. lib. 3. & in consil. 29. lib. 4. Verū ex facti vtraque specie constat, testatores illos fecisse vnum gradum substitutionis tantum.
 9 Mantica in consil. 329. lib. 1.
 10 Craueta in consil. 98. sed verè Craueta contrarium sen sit, vt se ipsum declarat ibidem. nu. 3. & col. pen. vers. Non obstat tertium. & ipsem etiam Craueta apertius contrarium respondit in alijs multis responsis supra relat. 11 Portius in consil. 137. nu. 7. 8. 9. & 10.
- 12 Pancirolus in consil. 93. nu. 14. 15. & 16. & in consilio 94. num. 30.
 13 Cephalus in consil. 17. nu. 4. & nu. 10. lib. 1. & in consil. 209. nu. 9. lib. 2.
 14 Beretta in consil. 63. nu. 1. & multis alijs sequentibus.
 15 Hondeodus in consil. 60. nu. 40. lib. 1.
 16 Simon de Prætis in tract. de interpretatione ultimorum voluntatum lib. 3. pag. 198. nu. 120.
 17 Peregrinus in dicto art. 29. nu. 27.
 Itaque si ex prædicto numero deducimus Decium, Parvum, Socinum iunorem, & Crauetam, constabit tresdecim tantum doctores esse hac in opinione: cùm tamen pro magis recepta sint viginti. Et rationes, argumentaq; à prædictis doctoribus hac pro secunda opinione considerata diluemus, & confutabimus infra.
- Quarta conjectura est; quod testator noster voluit constituere, ea ordinare primogenitaram suis in bonis. Nam cùm quatuor haberet filios masculos, instituit solummodo heredem vniuersalem, D. Carolum, quem primogenitum appellauit. Deinde, morruo D. Carolo sine filiis, vocauit D. Franciscum secundogenitum, † qui ob mortem dicti D. Caroli effectus fuit primogenitus; sicuti scribunt post alios Tiraq. in tract. de iure primigen. q. 3. nu. 6. & Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispano. primogenijs. cap. 5. nu. 20. Ita quoque, mortuo D. Francisco sine liberis, effectus est primogenitus D. Hercules, & post eū D. Horatius; quod perinde est ac si expressius dixisset, quod bona transcent de uno in alterum, qui ob fratris mortem efficietur primogenitus, atque ita primogenitura fecit, Molina in dicto lib. 1. cap. 5. nu. 39. Porrò quando testator vocauit primogenitum, † ex filiis, & descendentiibus suis, censetur disposeruisse, quod conditio illa, si filius meus hæres institutus deceperit sine filiis, sit repetita in filios ipsius instituti: sicuti declarando præcitatam traditionem Oldradi in consil. 21. affirman per multi ij Doctores, hoc est:
- 1 Ancharanus in consil. 27. non seruato.
 2 Romanus in consil. 438. nu. 13. & 14.
 3 Barbatia consil. 27. col. 10. vts. præterea adducitur. lib. 1. in consil. 18. col. 6. lib. 2. & in consil. 14. col. 2. vers. Vnde solennis doct. lib. 4. qui.
 4 Socinus senior in l. Gallus §. quidam recte. nu. 9. & in §. instituens. col. vlt. ff. de lib. & posthu. in consil. 250. col. 5. vers. præterea post filios. lib. 2. & in consil. 12. num. 18. lib. 3.
 5 Iason in eodem. §. in instituens. nu. 23.
 6 Ruinus in consil. 34. num. 15. in consil. 40. col. 3. & in consil. 214. nu. 9. lib. 1. in consil. 24. num. 6. in consil. 102. nu. 1. & in consil. 110. nu. 14. lib. 2. & in consil. 164. nu. 4. & in consil. 167. nu. 7. lib. 3.
 7 Decius in consil. 16. num. 16.
 8 Parisius in consil. 72. nu. 90. lib. 4.
 9 Alba in consil. 51. num. 14.
 10 Tiraquellus de iure primigen. q. 3. nu. 10. & in l. bo- ues. §. hoc sermone, in limitatione 12. nu. 5. de ver. sig.
 11 Natta in consil. 53. nu. 27. lib. 3.
 12 Cephalus in consil. 196. nu. 15. lib. 2.
 13 Craueta in consil. 161. nu. 9. & in consil. 180.
 14 Hieronymus Gabriel in consil. 117. nu. 4. lib. 1.
 15 Melchion Palaez in tract. de maioratu in secunda par te. quæst. 12.
 16 Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispano. primogen. cap. 5. num. 18.
 17 Ego ipse in consil. 117. nu. 14. & 15. lib. 2. & in consil. 220. nu. 34. lib. 3. & in commentarijs de præsumptionibus. lib. 4. præsumptione 69. nu. 15.
 20 Quinta conjectura ex qualitate † honorum à testatore relictorum, qua sunt munitissimum oppidum Monaci, cui aliqua alia oppida ibi propè annexa sunt; ac

- Marchionatus Capaneæ in Regno Neapolitano. Hec sanè tam insignia bona conjecturam non leue faciunt, testatorem voluisse ea conseruari in agnatione, & familia sua, & consequenter onus illud fideicomissi esse repetitum à persona D. Herculis in personam D. Honorati eius filii; quemadmodum in specie declarando Oldradum in dicto consil. 21. scripti in cōf. 117. nu. 19. & 20. lib. 2. & in consil. 220. num. 27. & 28. lib. 3. & in commentarijs de præsumptionibus lib. 4. præsumptio ne 69. num. 18. & motus egregio responso Castræ. in consil. 344. quia ex allegationibus. nu. 2. vers. nam istud castrum. lib. 1. qui ita manifeste respondit ob qualitatem rei, nempe Castræ, quod primogenito coasuerit reliqui pro conseruatione agnationis, & familiae. Castræs verba, cùm ad rem nostram maximè pertineant, de industria referre placet. Præterea posito, quod prima donatio facta Imberto valeret, probo q; per mortem Raynaldi, decedentis sine liberis fuerit resoluta, sicuti si Imbertus sine liberis deceperit, & sic peruerterit ad Rochinam secundo loco substitutum per Imbertum. Quod sic probatur. Nam in prima donatione facta Imberto fuit actum, q; si ipse Imbertus decederet sine liberis, illa duæ partes Castræ donata redirent ad Imbertum, & eius heredes institutos, vel substitutos, & licet ante Imbertus deceperit cum liberis, tamen Raynaldus eius filius deceperit sine liberis, hoc autem exinde valet, ac si Imbertus sine liberis deceperit, vt C. de secund. nupt. auth. sed & si quis, vbi videtur textus exp̄ressus cum gl. & ibi etiam Cynus firmat istam quæstionem in terminis, si quis relinquit Titio rē aliquā, & si sine liberis deceperit, substituit Seium, ipse vero Titius deceperit cum liberis, sed eius liberi sine liberis, vtrum Seius admittatur. & determinant ibi secundū Dynum, q; si talis est res, quæ non confuevit trāmitti ad heredes extraneos, puta † Castrum feudale, quod Seius admittitur perinde ac si Titius sine liberis deceperit. Sic est in casu nostro. Nam istud Castrum, quod donabatur, non consueverat ad extraneos heredes transmitti, quod patet primo ex consuetudine nobilium, quam habent, vt loca principalia, à quibus ipsi, & corum cognatio denominatur, non relinquant extraneis heredibus, sed suis primogenitis, vt dignitas domus sue, seu familia salua sit, & integra, quod etiam publicè interest. ff. de ventre inspicio. l. 1. §. denunciare. Posito ergo, q; exp̄ressè non dixerit, vel eius liberi sine liberis, tamen perinde est, vt si dixisset, argumen- to. ff. de edil. edit. l. fed si nolit. §. qui assidua. de pign. actio. vel vniuersorum. ff. de aqua plu. arcen. l. prius. §. recte placuit. C. de iure fisci. l. super ferendis. lib. 10. & quod notatur de agri. & censi. l. domini prædiorum, & locat. l. accepto. per glo. & Cyn. Haec tenus Castrensis. & idem ipso Castrensi non commemorato, respondit Gratus in consil. 5. nu. 19. vers. quintò ex qualitate. li. 2. quod quidem responsum fuit redditum à Grato in eodem casu, de quo respondit Craueta in consil. 98. & Castrensis secuti sunt Paulus Leonius in consil. 1. nu. 40. & in consil. 11. nu. 30. & manifestius Craueta inter consilia Marzarij in consil. 5. nume. 28. vers. tertio ex Castrensi.
 Comprobatur hæc notabilis doctrina Castrensis, ea communi traditione qua dicimus testatorem præsumi voluisse inducere, & ordinare fideicommissum sola præhabitione alienationis rei † insignis, nulla alia exp̄ressa causa, quando res ipsa confuevit esse in familia ipsius testatoris, vt si est domus nobilis, & egregia maiorum testatoris, vel Palatium, vel Castrum. Ita sanè Acurius in l. quoties. C. de fideicom. Bart. in l. filius. §. diu. nu. 3. de leg. 1. & ibidem Iason in prima lectura. nu. 26. & Ripa. num. 4. idem Iason in d. l. quoties. nu. 15. C. de fideicom. vbi nouissime Antonius de Pa-
- dilla. nu. 10. testatur, communem esse opinionem. De- cius in consil. 23. col. penult. vers. & conclusio prædicta & in consil. 38. col. 2. vers. quintò etiam, Puteus in de- cisione 448. num. 1. lib. 2. Capicus in decisione 108. nu. 4. Rubeus in consil. 53. nu. 5. Antonius Gomezius in commentarijs ad leges Tauri Hispaniae. l. 40. nu. 38. & Craueta in consil. 878. col. penult. vers. satis his. Est itaque præsumendum, testatorem voluisse prædictum munitissimum oppidum Monaci, ac alia oppida, & Marchionatum Campanæa perpetuò esse, & permanere in sua agnatione, & familia, in qua ipsum oppidum Monaci fuit, estq; centum plusq; ab hinc annis. Quæ sanè testator voluntas locum non haberet, si per mortem D. Honorati iunioris, sine filiis, extinctum esset fideicommissum, & bona peruenire deberent ad diças Do minas Ioannam, & Claudiam Mariam; quæ extrancis nubendo, in alienas familias bona ipsa transferrent. Sexta est coniectura, quæ ex eo dicitur; q; sicuti te- stator grauauit proprios † filios hoc onere fideicomis- sis, sic etiam grauare voluerit dictum. D. Honorati nepotem: quia si magis dilectos grauauit, multo for- tuis præsumit voluntas grauare minus dilectos, iux. l. Publius. §. vlt. ff. de conditio, & demonstr. Ita in spe- cie declarando prædictum responsum Oldradi in dicto consil. 21. affirman
- 1 Socinus senior in consil. 250. col. 1. vers. item si filia- bus in consil. 25. nu. 1. col. 9. lib. 2.
 2 Ruinus in consil. 67. nu. 4. & in consil. 142. nu. 13. vers. præterea. lib. 3.
 3 Decius in consil. 205. num. 8.
 4 Gratus in consil. 5. num. 31. lib. 2.
 5 Curtius iunior in consil. 22. num. 8. & in consil. 112. numero 5.
 6 Parisius in consil. 18. nu. 72. & in consilio 61. nu. 45. libro 2.
 7 Rubeus in consil. 150. nu. 2. vers. præmissis tamen.
 8 Craueta in consil. 62. nu. 7. & in consil. 147. nu. 3.
 Sic & haec ratione docuit Iason in l. licet Imperator. nu. 24. de legatis primo; onus legatorum iniunctum institutis repetitum censeret in personam substitutorum. Et hæc est magis recepta opinio aduersus Decium in consil. 465. nu. 15. in fine, & Craueta in consil. 98. nu. 14. & in consil. 161. nu. 17. vers. secundò. Sibi parū constantes; & Socinus iunorem in consil. 2. nu. 24. & in consil. 100. nu. 57. lib. 3. à quibus non dissensi in consil. 5. nu. 120. & in commentarijs de præsumptionibus. lib. 4. præsumptione 69. nu. 21. vers. Ceterum ab hac. Et rationibus, argumentisq; huic secunda opini- onis à me etiam relatis in locis præallegatis non est multum difficile respondere. Etenim illi primò, q; si hoc genus argumenti procederer in hac materia, non quā foret locus doctrinæ, & traditioni Oldradi in d. consil. 21. responderet, illi locum non esse in omnibus casibus, sed in ei similibus, nempe, quando testator fecit duos tantum gradus substitutionis, quorum secundus nihil operari potest, quod ad conseruationem agna- tionis, & familiæ ipsius testatoris: sicut Oldradum declarauit in consil. 117. n. 31. lib. 2. vbi in vers. accedit præterea; scripti, Oldradū respondisse eo in casu, in quo testator non considerauit defectum filiorum posito rum in condizione: sed solum eorum existentiam, cui dicitur satisfactionem, quando extiterūt semel, quidquid deinde euenerit, iuxta responsum Scavola in l. hære- dibus. ff. ad Trebel. ac constitutiones Imperatorum in l. cum vxori. C. quando dies legati cedat, & in l. si quis hæredem. C. de instit. & substit. Qui sanè casus est di- versus à nostro, in quo testator † considerauit agnationis, & familiæ conseruationem, atque fideicomissi repetitionem. Non etiam virget illa secunda considera- tio Craueta à me relata in dicto consil. 85. nume. 121.

& 122. quod scilicet mirum non sit, aliquando remo-
tiores t' esse melioris conditionis quam proximiores,
ob id quod proximior, ut filius, detrahit legitimam, &
Trebellianicam: remotior verò non. Non sanè vrget
nostro in casu consideratio hęc, quia D. Honoratus ex
persona D. Herculis eius patris poterit detrahere, &
consequi, quod non detrahit, & nō consumpsit dictus
eius pater.

Septima, & vltima est conjectura, quæ dicitur ab
27 idenditate, t' imò majoritate rationis, ob quam dicere
solemus testatorem grauarem fideicommissio primū
institutum, voluisse grauare etiam substitutum sive
id sit per comprehensionem, sive per extensionem de
casu ad casum, vel de persona ad personā. Hoc nostro
in casu esse extensionem de casu ad casum admittendā
decidit Guido Papæ in q. 53. 1. incipit. Miles quidam.
col. 3. vers. Alia est ratio & secunda, &c. qui testatur,
sic fuisse decisum in camera cōsilij Gratianopolitani.

28 Et esse admittendam extensionem de casu ad casum
in substitutionibus fideicommissarijs, quando eadem
est ratio, affirmant Angelus, Alexander, Socinus sen.
Iason, & alij multi, quos concessi in commentarijs de
præsumptionibus. lib. 4. præsumptione 73. nu. 4. vbi.
nu. 6. scripti, quamplures grauissimos interpres idē
affirmasse, de ipsis substitutionibus fideicommissarijs
29 t' extendendis de persona ad personam, ob præsumptā
testatoris voluntatem. Et præter illos in loco commen-
moratos, idem multis nouē respondit Io. Petrus Sur-
dus in cons. 96. nu. 38. 39. & 44. lib. 1. & licet ego ipse
præcitat in loco scripti, multum esse hac in re iudicis
arbitrio tribuendum: at tamē nostro in casu cū, tot tan-
q; sint conjecturæ, & quidem satis vrgentes, volun-
tatis nostri testatoris pro D. Horatio, vt censeatur sub-
stitutus etiam D. Honorato iuniori, dicendum est, cū
esse admittendum, cueniente casu mortis dicti D. Ho-
norati sine filijs.

Non obstante nunc adducta in contrarium. Nam ad
primum respondet vno verbo, vt respondi in consil.
117. nu. 26. lib. 1. q; eti regulariter, & in dubio onus
restitutionis fideicommissi non censetur repetitum à
persona instituti in personam substituti, sicq; ab unius
persona in personam alterius; attamen aliter dicendū
est, quando extant contraria conjecturae voluntatis te-
statoris, & fortius quando appetit de manifesta eius
voluntate, vt nostro in casu.

Non obstat secundum, quia respondet, vt respondi in consil.
in dicto cons. 117. num. 29. vers. Non obstat tertium;
quod in casu dict. a. l. hæredibus ff. ad Trebell. consta-
bat, testatore non posse reuocare bona conseruare in agnatione,
& familia: cū vocasset etiam sœminam, quæ familiæ
testatoris conseruare non potest: constabat etiam testa-
torem fecisse vnum tantum gradum substitutionis. Et
demum testator ille non considerauit defectum liberorum, sed solam eorum existentiam. Diuersum, imò
contrarium est hoc nostro in casu, in quo testator iste
voluit, bona conseruari in agnatione, & familia sua, di-
gressus est ad plures substitutionis gradus; & tandem
considerauit defectum liberorum. Ita quoque de con-
ditione momentanea legato, & substitutioni adiecta
loquuntur Constitutiones Seueri, & Antonini in d.l.
cū vxori. C. quando dies legati cedat, & in l. si quis
hæredem. C. de in sit. & subst.

Non obstat tertium argumentum, quia respondet
nostro in casu impleri conditionem specificè, si mor-
tuus D. Honorato iuniori sine filijs, admittatur D. Ho-
ratus, quem fuisse hoc in casu vocatum supra multis
demonstrauimus conjecturis.

Non obstat quartum argumentum, quia responde-
tur, verum non esse, quod defecit conditio, & onus
restitutionis fideicommissi; ex quo ostendimus, repe-

titum, & continuatum fuisse à persona dicti D. Her-
culis in personam D. Honorati eius filij erga D. Ho-
ratium.

Non obstat quintum & vltimum argumentū; quia
respondeatur, vt dixi in consil. 117. nu. 3. lib. 2. & retu-
li supra in sexta conjectura Oldradum in dicto cōsil. 21.
loqui eo in casu, in quo eti testator fecit duos gradus
substitutionis; Vnum, quo vocauit inuicem filios, &
nepotes institutos; Alterum, quo substituit ecclesiam:
attamen secundus ille gradus nihil operari poterat ad
agnationis conseruationem; vt nostro in casu confi-
deratur. Dixi etiam in d. consil. 117. nu. 3. 1. vers. accedit
præterea. Et in dicta sexta conjectura, Oldradum re-
spondit eo in casu, in quo testator non considerauit
defectum filiorum positorum in conditione: sed solā
eorum existentiam, cui satisfactum dicitur, cū semel
exiterint, quidquid inde cueniat. Reliqua responsa
Doctorum, quos in argumeto dixi, secutos fuisse Ol-
dradum, declarauit in dicto consil. 117. nu. 3. 2. & multis
sequentibus. His intelligimus quo bono iure conten-
dat Illustrissimus Do. Horatius declarari, quod, eue-
niēte casu (quod Deus auertat) mortis Illustrissimi D.
Honorati iunioris sine filijs masculis, succedere ipse
possit, & debeat, exclusis prædictis Illustrissimis DD.
Ioanna & Claudia Maria; ne aliqui eis succedenti-
bus contingat nō solum Marchionatum Campanæ,
sed etiam munitissimum Monaci oppidum fortissimum
propugnaculum Italia, præsertim Ducatus Medioli-
ni, peruenire ad exterios, & forte hostes Regis Catho-
licæ Maiestatis, cui fideles admodum semper se præsti-
terunt maiores prefati D. Horatii, cuius fides, probitas,
& vita integras iam satis superq; cognita ita fuit
Philippe secundo Regi religiosissimo, ac potentissimo,
vt nunc est Philippo tertio filio, ac hæredi, non modo
Regnorum, sed & omnium virtutum paternarum.

Quæsitum etiam à me fuit, an ipse D. Horatius pe-
tere nunc possit, declarari an decedente dicto D. Ho-
norato iuniori, successio ad se pertinet, exclusis dictis
30 fratribus? Respondi agere nō posse, t' vt in specie post
Antonium Gomezium tradit. Atrius Pinellus in l. 1.
in tercia parte, nu. 78. C. de bonis mater.

S V M M A R I V M .

1 Filios in conditione positos, non censeri testamento voca-
tos ultra ducentum auctores affirmasse, contrarium pro-
pè infinitos defendisse. nu. 2.

3 Rota Romana exempla sequenda.

4 Hæredem patris non posse reuocare bona fideicommissi
sibi debita, ab ipso patre alienata. nu. 5.

6 Alienationem rei obnoxiae fideicommissi factam pend-
te conditione, resoluīt eius evenit.

7 Hæredem non posse reuocare fideicommissum remissum à
defuncto in diuisione cum fratribus.

8 Testatore posse disponere de bonis fideicommissi suo hæ-
redi restituendis.

9 Fideicommissum non posse reuocari ab hærede grauati,
qui illud alienauit, cum est relictum nulla adiecta
causa.

10 Fideicommissum relictum vt bona conseruentur in agna-
tione, posse reuocari ab hærede grauati, si alienetur.

11 Primo genitaram, sive maioratum, & fideicommissum à
patre procedere.

12 Primo genitara bona alienata à grauato; non posse ab hæ-
rede reuocari.

13 Fideicommissi casum excusi argumento sumpto ab feu-
do de pacto & prouidentia. nu. 14.

15 Vasalli hæredem non posse reuocare diuisiōnem feudi co-
mitatus.

F A

Consilium MCXCVI.

174

FACTI SPECIES.

D Om. Nicolaus Masselinus Pisauriensis condi-
dit testamentum, in quo sibi hæredes instituit
Benedictum primum, Vincentium, & Nicolaum se-
cundū suos filios, & si unus (hac sunt verba testato-
ris) & plures ipsorum quandocunq; decederent in eta-
te pupillari, vel sine filijs legitimis & naturalibus
eisdem, seu eisdem præmortuorum superiuientes,
& superiuenter substituit aquis portionibus.

Mortuo testatore, & diuisa hæreditate inter
prenominatos filios obuenit in partē Benedicti pri-
mi prædiū quoddam nuncupatum il Patarino, &
alia bona.

Benedictus primus moriens condidit testamen-
tum, in quo instituit hæredem D. Claram matrem,
cui substituit Vincentium fratrem, & si Vincentius
decederet quandocunq; (hac sunt verba testatoris)
sine filijs legitimis & naturalibus, eidem substi-
tuit Ioannam.

Euenit post mortem dicta D. Clara, vt penē tota
facultas Nicolai primi peruererit ad Vincentium,
qui Vincentius vendidit penē omnia dicta bona,
& in specie vendidit dictum prædiū nū cupatum
il Patarino, D. Comitissa Lauinia de Sanctinellis.

Modo Nicolaus tertius, & aliqui hæredes Bene-
dicti secundi (Nicolaus tertius, & Benedictus se-
cundus sunt filij & hæredes beneficiati dicti Vin-
centi venditoris) agunt contra possessores dictorū
bonorum, & in specie contra D. Comitissam peten-
tes illis relaxari dictum prædiū, ex eo quia fue-
runt possiti in conditione, tam in testamento Nico-
lai primi eorum aui, quam in testamento Benedicti
corum patrum, & sic ad fideicommissum vocati.

D. Comitissa respondit, quod non censentur vo-
cati, ex eo quia solum fuerunt possiti in conditione sim-
pliciter, nulla scilicet adiecta qualitate significati-
ua vocationis ex testamento.

Nicolaus primus testator

Benedictus primus Vincentius bonorum
testator secundus vendor secundus

Nicolaus tertius

Benedictus secundus

Actores.

Initium à Domino.

C O N S I L I U M M C X C V I .

X proposita facti specie duæ elicitiur dubi-
tationes. Prima quarum est, an Nicolaus
secundus, & Benedictus secundus filij Vin-
centi possiti positi in conditione à Benedicto pri-
mo testatore dicantur vocati per fideicommissum ex
testamento, vel potius vt succedant ab intestato?

Secunda est dubitatio, admissio citra veri præiudi-
cium, q; dicti filij censeantur vocati per testamentum;
an possint nunc contraenire alienationi facta à Vin-
centio eorum patre, cuius hæredes sunt.

Illa prima dubitatio est verè dubia, imò valde apud
doctores controvessa; sicuti constat ex innumeris pro-
pè auctoribus, qui pro una, & altera opinione referun-
tur à Iosepho Rustico in tract. an, & quando liberi in
conditione positi vocentur, in cap. 2. parte prima, & se-
cunda; qui fusissimè & diligentissimè totam hanc dis-
putationem exagit. In illa enim parte prima dicti
cap. 2. commemorat primū ultra ducentum aucto-
res, qui secuti Accursium in l. Lucius, la 2. ff. de hæred.
instit. negarunt, filios t' in conditione positos censi-
vocatos ex testamento, vt scilicet hæres instituti dica-
tur per fideicommissum grauatus ipsis filijs suis resti-
tuere. Postmodum in eadem parte prima à nu. 1. vsq;
ad illius patris finem ipse Rusticus refert decem & se-
ptem argumenta, quæ ad comprobandum opinionem
hanc vñ sunt passim præcipiti in numeri doctores. In
secunda vero parte dicti secundi capituli idem auctor
alios prop̄ infinitos refert interpres affirmantes; q;
imò ij filij t' positi in conditione censemur vocati ex
testamento, atque ita eorum patrem hæredem in institu-
tum dici grauatum eis restituere per fideicommissum.
Deinde idem Rusticus recenset decem & octo argu-
menta hac pro opinione à doctoribus considerata. Et
verè secundum hanc opinionem sum & ego plures se-
cutus, sicuti etiam aduertit idē Rusticus in dicto ca. 2.
in secunda parte, num. 1. ad finem. & præter responsa
à me de re hæredem, & à Rustico relata idem scripsi
in commentarijs de præsumptionibus lib. 4. præsump.
76. nu. 2. Quocirca in discussienda, & enucleanda hac
tam ancipiū, & controversissima disputatione non est,
quod adhibeam maius studium, & diligentiam; sed vt
solū dicam, quid haec in causa obseruandum sit. Et
quidem crediderim obseruari posse & debere primam
illam opinionem, quod scilicet filij ij positi in condi-
tione non dicantur vocati ex testamento, vt per fidei-
commissum succedant. Nam aduerti, atque considerui;
quod eti sunt validæ rationes hinc & inde; & vir-
geant pro vtraque parte doctorum auctoritates: atta-
men frequentiora iudicata extiterunt hac pro opinio-
ne. Ita sanè iudicauit Consilium (Parlementum Galli
appellant) Gratianopolitanū summam apud omnes au-
ctoritatis, vt testatur Guido Papæ in q. 39. incipit. Do-
ctores col. 3. vers. & hec limitatio; vbi refert plures sic
iudicasse prædictum Consilium; & subiungit, sanè
& iustè fuisse seruatam opinionem hanc Accursij in
dicta l. Lucius; & ab ea non esse recedendum in iudi-
cando. Sic quoque iudicauit Camera Imperialis, vt af-
firmat Andreas Gailius in lib. 2. prædicarum obserua-
tionum, obseruatione 136. in fine. Idem pariter bis ter
que censuit Senatus Subalpinus, vt refert Thesaurus
in decisione 96. nu. 6. Ita quoque scio aliquando iudi-
casse Rotam Bononiensem. Hanc quoque opinionem
seruari apud Hispanos ab Audientia, hoc est Senatu
Cathalonie testis est Celsus Hugo in cons. 25. nu. 5.
Et demum secundum hanc opinionem iudicauit Ro-
ta Romana; quemadmodum testatur ipsa Rota in de-
cisione 1154. nu. 1. & 3. lib. 3. in nouissimis. Cū er-
go tot & tanta sint præiudicia, hoc est ante iudicata
amplissimorum Tribunalium, præsertim illius Sacra
Rotæ Romanæ, in qua sedere solent Iurisconsulti emi-
nitissimi; eorum iudicium & exemplum sequendum
erit; sicuti declarando l. nemo. C. de sent. & interlocut.
om. iud. scribunt Affl. in decisione 383. nu. 8. Ro-
landus in consil. 70. nu. 17. lib. 2. & alij, quos recensui in
commentarijs de præsumptione, lib. 1. q. 1. num. 27. vbi
3 alia ad rem rescripsi. Et exempla t' Rota Romana ser-
uari præsertim conuenit in inclita ciuitate Pisauri, in
qua causa hæc perractatur; cum vrbs illa subiit me-
diatè Sedi Apostolicæ; sicuti simili in casu dicimus,
quod quando ius Pontificium discrepat à iure Cesa-
reo,