

Non suffragante replicatione, quod declaraverit servari prerogativam gradus solum in eis paribus Testamenti, in quibus fit mentio de proximioribus, & sic in substitutione proximiorum in casu delicti, & contraventionis, non autem in substitutione feminarum, earumque descendendum in casu obitus, in qua non leguntur vocati proximiores, quia verba *Et semper gradus prerogativa pervia debeat*, adjecta in supra relata declaratione visa sunt DD. meis stare per modum regule, & informare totam dispositionem, tum inspecto integro contextu Testamenti, tum etiam specifica purificatione modi, & ordinis succedentium in morte naturali, quam Civili ob delictum, seu contraventionem ibi *Declarat*, & *disponit*, ut in omnibus, & singulis casibus premissis, in quibus fit mentio tacite, vel expresse de morte heredum nominatorum, & descendendum suorum ad effectum, quod morientibus hereditas, succedant substituti, & fideicommissarii ordine, gradu, & modo predictis, licet, licet habeat non solum in morte naturali, sed etiam in civili. Tum demum attendita natura dictionis *semper*, quae operatur ut in omni casu & tempore servetur prerogativa gradus, & ordo successione interstatata, Marician. disp. 10. num. 26. & 33. cum segg. de Luca de lin. legal. part. 1. art. 27. nu. 27. §. attendita dictione *semper*.

Prout nec relevat quod Comitissa fecerit amplam renunciationem omnium Jurium, & bonorum etiam fideicommissariorum presentium, & futurorum. Quia talis renuntiatio remanet inefficax propter strictissimam prohibitionem alienationis ex quibusvis causis etiam licitis, & honestis, quae operatur ut non solum in extraneos, sed nec etiam inter ipsos vocatos fieri possit distractio bonorum, ut in specie tradit Cephal. conf. 264. nu. 10. & segg. Bardell. conf. 1. a. n. 3. usque ad 22. Corbul. de Jur. emphit. in de caus. privat. ob alienationem irrequirit. Domin. limit. 6. n. 5.

Tanto magis, quia iura renuntiatio fuit facta Co: Alexandro ejus Patri: Testatoris penitus extraneo, & in fideicommissio non vocato, qui eam stipulatus fuit pro se, filius descendens, & hereditas in institutum, & sic pro filiis non uti filius simpliciter, sed uti hereditas, quo casu sicut Pater non potuit acquirere bona renuntiata sibi ipsi, ita nec etiam filius uti hereditas. Altograd. conf. 43. n. 5. lib. 2. Surd. conf. 224. n. 11. vesp. Caddo Caldas de Jur. emphit. lib. 2. quest. 19. nu. 83. Rota dec. 128. in fin. & dec. 330. n. 13. vesp. quia ex superioribus relatis par. 14. rec.

Et licet in eadem renunciatione fuerit specificè nominata etiam Co: Laurentius Frater qui erat aequè vocatus in fideicommissio, nihilominus in praedictum filiorum Comitissae Dorotheae Eleonorae, non potuit in eum fieri cessio, seu transactio Jurium fideicommissi, cum aliàs eo purificato praevertentur ordo successione à Testatore praerogativa, & non servaretur prerogativa gradus, prout ipse demandavit, ad tradita per Bellon Jun. conf. 1. a. n. 53. Menoch. conf. 277. n. 34. Fuar. de substi. q. 280. n. 25. & seg.

Non relevante responsione, quod renuntiatio fuerit abdicativa, seu extinctiva, non autem translativa, & sapiat naturam renunciationis, quae non comprehenditur sub prohibitione alienationis. Quia non legitur concepta verbis merè abdicativis, per quae renuncians substituit se de medio, abstinendo simpliciter à comodo fideicommissi tam ad sui favorem purificati, quam in futurum purificandi, sed verbis, & clausulis importantibus cessationem, & translationem Jurium, adeoque censeri non debet merè extinctiva, sed translativa, etiam si comprehendat Jus defendendum, & fideicommissum postea purificandum ut respondit Rot. in Cava alien. legitima 19. Febr. 1680. §. non obstantia, & 28. Aprilis 1681. §. nec substituit, & §. pariter coram bon. me. Albergato.

Ratio verò resolutionis secundae, innititur praefatae renunciationi omnibus, & quibuscumque successione tam ab intestato, quam ex Testamento, quae respectu bonorum liberè spectant, tum ad Antonium Franciscum impedit, quominus detur amplius regressus eidem D. Comitissae renuncianti ad bona renuntiata, ut pluribus relatis concordantibus dixit Rota in Afulana successione 13. Martii 1683. §. nihilominus, & 10. Martii 1684. in princ. coram me.

Non obstantibus pluribus exceptionibus contra eam adductis, non quidem prima desumpta ex defectu interventus Comitissae Pauli Antonii de Balleonibus, unius ex proximioribus ad favorem statuti Viterbii lib. 2. rubr. 64. de qua Rota in Viterbien. fideicommissi 16. Junii 1684. §. legitimatum coram bon. me. Albergato. Quia iam est quod ipse

fuerit citatus ad interessendum, & eoque non comparens, iudex ultra Curatorem, eius Loco deputavit alium, Pic. ad stat. Urb. leg. 19. nu. 16. Rot. coram Em. D. Card. Or. lib. dec. 182. n. 12. & in Romana Contractus 28. Jun. 1683. §. nec obstat coram me, etiam in Citationem non fuerit specificatus Contractus, & locus in quo ille erat celebrandus, quia sufficit in Citationem expressam fuisse illius substantiam, videlicet *Ad interessendum uti proximior de crastina hora 20. confectio Instrumenti renunciationis bonorum, & donationis faciendae per Comitissam Eleonoram ad favorem D. Co: Alexandri, & suorum &c. ut latus in Instrumento desuper celebrando*. Et adesse in Civitate Viterbii styrum particularem non faciendi expressionem loci, cuius etiam à Notario de facili potuisset haberi notitia, ut liquet ex attestatione Collegii Curialium, & Notariorum ejusdem Civitatis, cui in ordinariis iudiciis venit adhibenda fides, quidquid fit in decisiis juxta doctrinam Bart. in l. de quibus n. 2. ff. de legib. Adde ad Gregor. dec. 484. n. 8. Coccin. dec. 182. n. 2. Rot. in rec. dec. 259. n. 5. p. 1. & dec. 236. n. 5. p. 18.

Neque secunda ex defectu Infirmationis requisita: tam à statuto Viterbii, quam à Constitutione Aegidiana, tum quia ista non requiritur in renunciatione respectiva ad dotem, quidquid fit in renunciatione merè gratuita ex firmatis per Rot. coram Buratt. dec. 333. à nu. 1. usque ad 5. cor. Rojas dec. 399. & in rec. dec. 145. utrobique num. 8. p. 15. & in terminis mulieris Minoris, Rot. in Afulana success. 5. Martii 1684. §. nec evitari coram R. P. D. meo Roldano. Tum etiam quia post lapsum annorum 40. & ultra, quibus renuntiatio fuit inconcussa observata, ista praesumitur intervenisse, ut respondit Rot. coram Puteo dec. 132. nu. 1. lib. 2. in Corret. cor. Peunig. dec. 365. nu. 12. coram d. Em. D. Card. Cerro dec. 441. nu. 2. & 28. & in recent. dec. 60. nu. 13. & 14. par. 10.

Prout nec tertia fundata in metu deducto ex tribus protestationibus emissis per Comitissam tam antequam post renunciationem, quia dum actus fuit gestus coram Iudice, & uno ex proximioribus Con sanguineis, ac successive nuncquam 40. & ultra, quod Comitissa renuncians tradita ad Domum Viri, & defuncto Patre, fuit in libertate illam impugandi, exinde remanet exclusiva quaelibet suspicio metus ad tradita per Andreol. contr. 301. n. 7. Rot. coram Merlin. dec. 2. n. 8. & in rec. dec. 301. nu. 39. p. 11. & non sunt attendendae protestationes clam emissae, ac ad notitiam Patris non deductae, Paris. conf. 5. num. 194. cum duobus segg. lib. 5. Sanchez de Matrimon. lib. 2. disp. 451. num. 19. & segg. Rota coram Seraphin. dec. 1085. num. 3. & 4.

Non demum quarta posita in alio defectu congruae donationis, ex quo inferbatur non solum ad falsitatem Cause Judicis expressae, sed etiam ad lasionem ex parte renunciantis: Quia dos ei constituta in scut. 7500. vifa est satis congrua, habito respectu tam ad confuetudinem vigentem anno 1639. in Civitate Viterbii, quam etiam ad statum, & patrimonium Com. Alexandri Patris ita gravati aere alieno, ut eo postmodum defuncto motum fuerit Judicium Concursus Creditorum super illius bonis, & per sententiam declaratum nihil remanere pro Creditoribus.

Non refragante quod Comitissa vigore statuti Viterbii libro 2. rubr. 79. auctis legitimis filiorum, & filiarum ad novem ex decem unigenis successione Maternae praetendat debuisse consequi medietatem earundem novem unciarum ascendentem, juxta calculum datum ad scuta 7650. & sic dotem ei constitutam fuisse minorem legitimam ipsi debita in bonis maternis. Quia cum idem statutum libro 2. rubr. 70. literaliter excludat feminas dotatas à successione Matris existentibus Mascululis, & sic etiam à legitima, juxta tradita communiter per scribentes in l. Gallus §. quod stantion ff. de liber. & post Merlin. de legiti. libro 3. tit. 1. quest. 2. num. 37. vesp. contraria cum seg. Peregrin. de fideicommissi art. 38. num. 16. Rot. dec. 316. n. 1. & segg. p. 6. dec. 37. num. 1. par. 11. dec. 108. num. 17. parte 15. & in Romana seu Januen. legitima 28. Aprilis 1681. §. fin. vesp. & regulari est coram bon. me. Card. Muthaeo: Subsequentibus rubricis augens legitimam filiorum, & filiarum super bonis maternis intelligenda est juxta terminos Rubricae antecedentis, nimirum in casu non existentia filiorum Masculorum, non autem in existantibus, ne alias una pars statuti de directo contrariaretur alteri, quod non est admittendum ad tradita per Cyriac. contr. 63. num. 33. Rot. coram Durozetti. Jun. dec. 997. nu. 8.

Et ita reservata ad particularem disputationem discussionem, an respectu bonorum fideicommissariorum subintendatur renunciatio, saltem quod commoditatem percipiendi fructus durante vita Comitissae Dorotheae Eleonorae, suffragantibus omnibus D. resolutum fuit utraque parte acriter informante.

REVERENDISS. EMERIX DECANO.

Viterbien. seu Balne-regien. successione.

Ven. 4. Aprilis 1689.

ARGUMENTUM.

Approbata liquet super firmata.

SUMMARIUM.

- 1 Proximior Gravatus claudit remotionem licet sit Gravatus proximior in fideicommissio ordinato favore Proximiorum.
- 2 Qualitas masculinitatis quod per Testatorem volita non censetur suadee discretus modus loquendi.
- 3 Qualitas masculinitatis non dicitur repetita si una substitutio fit ad al. diversis.
- 4 Vocati in una & eadem oratione non debent diverso jure censeri.
- 5 Testator quod non haberit votum conservandi agnationem deprehenit ex vocatione feminarum.
- 6 Et ex inclusione larum descendendum absque onere assumendi cognos, & etiam ipsius.
- 7 Ex quibus verbis deprehenit quod dispositio Testatoris tam Masculus quam feminas comprehendat & num. 8.
- 8 Dicitur repetitum ut supra repetit modum, & ordinem succedentium, on autem qualitatem masculinitatis praecedenter expressam.
- 9 Praecipue si concurrant circumstantiae de quibus num. 10. 11. & 12.
- 10 Aequiparatio non procedit in filiis in quibus diversa subest ratio.
- 11 Exclusio femininum facta favore familiae Testatoris non censetur repetita nisi potest praecedere Descendendum qui non sunt a familia.
- 12 In pseudo hereditario succedunt feminae sicut Mascululi.
- 13 Qualitas legitimatis passim in omnibus Testamentis apponi solet de isto Notariorum.
- 14 Testator si expressit qualitatem legitimatis utique expressisset qualitatem masculinitatis si eam voluisset.
- 15 Exclusio Religiosorum, & prohibitio consecrationis per se non probant femininum exclusionem & n. 19.
- 16 Renunciatio impedit ne ad bona renuntiata amplius haberi possit regressus.
- 17 Dos congrua ex quibus desumatur.
- 18 Statutum Viterbii generaliter excludens feminas propter Masculus à successione Patrum non censetur excludere etiam à legitima & nu. 23. & 24.
- 19 Infirmatio praesumitur ex lapsu temporis & observantia.
- 20 Statuta non habent euros retro.
- 21 Infirmatio non exigitur in renunciatione facta ex causa dotis.
- 22 Amplia licet stipulata sit post plures menses à die promissionis dotis.
- 23 Praecipue scilicet valeat quod ab initio renuntiatio inter partes convenita fuerit, & nu. 30.
- 24 Metus non probatur ex clandestinis reclamacionibus.
- 25 Metus excluditur ex longa aequa quiete.

DECISIO XXI.

Domini examinata diligenter per partes decisione edita coram Me 21. Junii proxime praeteriti steterunt in decisis tam quoad proprietatem bonorum fideicommissorum Alberti favore Comitissae Dorotheae Eleonorae quam etiam quoad bona haereditaria Antonii Francisci favore Comitum Raynuthi, & Fratrum de Marcianis, iterumque

non concordans quoad commoditatem percipiendi fructus durante vita ejusdem Comitissae Dorotheae Eleonorae, mandarunt ut causa desuper separatim proponatur.

Ratio decidendi quoad proprietatem bonorum fideicommissorum favore Comitissae Dorotheae Eleonorae fundatur in clara, & literali dispositione Alberti Testatoris, qui desiciente linea Pirri, & Federici ejus filiorum substituit ut, sunt verba praecisa, filias feminas ex supra dictis vel aliquo supradictorum Mascululorum natus, & Nasciturus, & earum descendentes in perpetuum, & in infinitum pro aequali portione ut supra de haeredibus Mascululis dictum fuit, declarando praeterea ut in omnibus locis, & capitibus hujus Testamenti in quibus sit mentio de proximioribus intelligi debeat proximitas respectu haereditis vel substituti fideiulioris desinendi non autem ipsius Testatoris, & semper gradus prerogativa servari debeat. Unde cum per obitum Antonii Francisci defecit linea Masculula praefatorum filiorum nec superstit filiae feminae immediate à Testatore substituta fideicommissum fuit purificatum favore Comitissae Dorotheae Eleonorae in secundo Con sanguinitatis gradu, consecretur Antonio Fracisco ultimo Mascululo exclusivis Comitibus de Marcianis conjunctis in gradu remotiori Text. in Auth. post fratres C. de legit. haeredit. & tradita per Mart. de success. legal. p. 3. q. 1. art. 2. n. 33. Rota in Romana fideicommissi de Jugulis 9. Junii 1679. §. Concurrat coram Bourlemont.

Non obstat unicum obiectum alias deductum & nanc ceteris omittis acriter repetitum, quod Testator in postrema substitutione descendendum ex feminis censetur repetisse qualitatem masculinitatis expressam in priori substitutione descendendum ex Mascululis ita ut fratres de Marcianis remotiores in gradu nihilominus ex prerogativa sexus debeant in successione praeseri Comitissae Dorotheae Eleonorae: Quoniam hujusmodi repetitio tollitur ex pluribus conjecturis. Prima scilicet quod Testator in priori substitutione descendendum ex Mascululis peculiariter exclusit omnes filias, & descendentes feminas ac providit illis de dote in subsidium constituenda ex fructibus bonorum fideicommissariorum terque denas vices, & ultra locutus fuit de Mascululis, & prole Masculina. Unde cum deinceps nulla facta provisione respectu feminarum nullaque habita mentione Mascululorum simpliciter substituit descendentes ex legitimis mascululis voluisset in eorum substitutione repetere qualitatem masculinitatis argumento ducto à decretivo modo loquendi, qui in proposito originaliter utitur Anan. conf. 22. n. 3. & sequuntur Alex. conf. 53. nu. 17. lib. 4. de Pret. conf. 90. n. 23. Altograd. conf. 83. n. 58. lib. 2. Palma sen. conf. 56. n. 28. & 50. Rota in rec. dec. 181. n. 19. & 20. p. 5. dec. 205. n. 13. p. 16. dec. 546. n. 2. coram Bich. & in Fanen. fideicommissi 4. Junii 1677. §. Nec excludendum coram bon. me. Albergato.

Ad stipulante praetertim quod utraque substitutio explicata fuit in oratione de per se perfecta, ac separata & complectitur diversum genus perionarum quo itante qualitas masculinitatis expressa in una substitutione praesumi non potest in alia repetita juxta Theoricam Bartol. communiter receptam in l. in repetendis 62. vesp. 8. Caluff. de legatis Cephal. conf. 68. n. 17. lib. 1. Menoch. conf. 485. nu. 4. Perreg. conf. 36. n. 23. lib. 1. Castill. contro. Juris lib. 2. c. 4. nu. 134. Fufar. de substi. q. 403. nu. 8. Rota in rec. dec. 144. nu. 19. p. 7. dec. 307. n. 18. & segg. p. 16. d. 67. n. 8. & dec. 274. n. 15. & dec. 387. n. 9. & segg. p. 18. & in Tusculana Vineae 15. Januarii 1687. §. quoniam Domini coram bon. me. Albergato.

Secunda quod Testator in defectu descendendum Mascululorum ex Mascululis non substituit immediate descendentes ex feminis, sed primo loco filias ultimi mascululi, ac per consequens quemadmodum exordiendo substitutionem à filiabus feminis patet quod illarum respectu dimisit praedilectionem sexus Masculini sic, & censetur dimisisse respectu ipsarum descendendum, cum tam filiae quam descendentes fuerint infimul vocati in una, & eadem oratione, quae non debet diverso jure censeri ad Text. in l. jam hoc Jure ff. de vulg. & pupil. Castill. contro. Jur. lib. 5. cap. 100. n. 19. & lib. 6. cap. 128. n. 22. Rota dec. 138. nu. 19. cor. Bich. & in Rom. fideicommissi Prosperi Sen. de Gaffarelli 24. Junii 1676. §. Prout respectu coram Bourlemont: Non sufficiente ponderatione quod Testator vocaverit filias ultimi Mascululi tamquam agnatas quia nullam habuit rationem conservandi agnationem ut patet ex simpliciter vocacione feminarum earumque descendendum absque onere defensionis cognomen, & arma Testatoris ut in terminis vocationis feminarum tradit Menoch. conf. 557. num. 16. & de presump.



sumpt. lib. 4. pr. sumpt. 69. nu. 10. Mant. de Conseq. lib. 1. tit. 15. n. 9. Rota dec. 23. n. 3. par. 18. recent. & in Maceraten. fideicommissi 10. Decemb. 1683. §. final. cor. R. P. D. Meo Benincasa, & de simpliciter vocatione descendendum. Rota in Auximana fideicom. 1. Julii 1678. §. Nec induci coram Meo in Romana fideicom. 9. Junii 1679. §. Imo verbum cor. Bourlemont. & in Bonon. fideicom. de Gbiffis 4. Julii 1687. §. Nec substituit coram R. P. D. Meo Catefia.

Tertia demum quod Testator perstringendo substantiam totius suae dispositionis declaravit velle, ut bona conservarentur primum in linea Masculina & deinceps in linea feminina ibi-ur sua hujusmodi dispositio debitorum, & ordinatum ab eo sortiatum effectum & ad omnia sua bona remaneant apud ipsos & posteriores successores praedictos & in eorum familia, agnatione, & posteritate legitima, & naturali Masculina, & ea deficiente in linea legitima, & naturali feminina &c. & alibi pro conservatione perpetua ad bonorum stabilitum, & jurisdictionum in familia sua Masculina legitima & naturali & in ejus defectum in progenie ac descendencia ex progenie feminina. Ac proinde cum posterior dispositio favore lineae femininae fuerit a priori contradistincta ratione ipsius Masculinitatis, Consequens est ut debeat aequaliter comprehendere tam masculos, quam feminas ut in terminis consimilibus dispositionis ad rem nostram Rota in Romana fideicommissi de Pennelli 26. Junii 1679. §. neque obstitit coram bo. Meo Card. Taja. Maxime quia in descendibus feminarum cessat ratio conservandi agnationem propter quam unicus Testator in prioribus substitutionibus moveri potuit ad praelationem Masculorum ut bene in puncto notant Dec. conf. 484. nu. 4. Bero. conf. 115. nu. 14. vers. 2. live Gabr. conf. 97. nu. 6. lib. 1. Mant. de Conseq. lib. 6. tit. 15. n. 8. vers. sed illam distinctionem Rota dec. 144. n. 4. & seq. p. 7. & dec. 307. n. 16. & seq. par. 16. rec. & dec. 584. n. 11. substituitur vers. unde quod dictum coram Gregor.

Hinc non obstat quod Testator substituitur descendentes ex feminis cum dictione repetita ut supra ibi substituitur filias feminas & eorum descendentes in perpetuum & in infinitum pro aequali portione ut supra de haeredibus Masculis dictum fuit &c. quia dictio ut supra repetit modum & ordinem succedendi, non autem qualitatem Masculinitatis praecedenter expressam ut tradit Decian. conf. 1. num. 2. 13. lib. 2. de Maria. resol. quatuor lib. secundo cap. 12. 5. nu. 16. Rota dec. 123. n. 16. & seq. p. 13. & dec. 307. n. 16. & 17. rec. dec. 751. nu. coram Ubaldo & in Romana seu Cremonensi haereditate. 15. Junii 1683. §. Et nihilominus; & 20. Martii 1684. §. nil refragante coram Meo signanter quia immediate coherent verba in perpetuum & in infinitum pro aequali portione non autem verba descendentes ut ponderat Rota dec. 618. n. 12. p. 5. & dec. 30. nu. 16. par. 14. recent. Ac sine ulla hesitatione quia Testator in alia paulo post subsequenti parte Testamento, in qua declarat vult mentio Mortis haereditum intelligi debere etiam de morte Civili usus est consimili ditione reprobata respectu simplicis modi gradus, & ordinis succedendi ut in Testamento Impresso num. 5. lit. ...

Una enim pars Testamenti declarat aliam ad Text. in l. si secutus plurimum §. ff. de legat. primo Soccin. conf. 57. num. 5. lib. 3. Fulat. de Substit. quaeff. 339. nu. 27. Rota dec. 38. p. 17. recent. & in Asculana fideicommissi seu Donationis 6. Junii 1687. §. secunda coram R. P. D. Meo Rondinino. Imo cum peculiariter substituitur ut supra de haeredibus Masculis dictum fuit, videtur ipse quoadmodum declarasse quod in hac parte sentit de haeredibus quibuscumque tam Masculis quam feminis argumento sumpto a contrario sensu de quo Tex. in l. p. 1. vers. ff. de officio ejus 8. Bald. conf. 101. nu. 12. Rimin. Jun. conf. 320. n. 25. Rota dec. 186. n. 7. par. 1. recent. & in Romana pecuniaria 10. Maii 1684. §. statutum vero coram bo. Meo Albergato.

Minus refert quod agatur de repetenda qualitate Masculinitatis in descendentes Testatoris, quodque Testator purificaverit utramque descendenciam in utraque aequaliter ordinando eadem substitutiones, & regulas succedendi appendendoque eadem prohibitiones alienandi ac fidejudentium ultra summam ab ipso praescriptam, quia qualitas descendenciae a Testatore nihil influit ad repetitionem Masculinitatis in descendentes feminarum, in quibus cessat ut praerogativa conservandi per Masculos agnationem: Aequiparatio autem utriusque descendenciae procedit solum in his, quae fuerunt a Testatore purificata non autem in aliis in quibus subest diversa ratio ut tradit Surd. conf. 50. nu. 25. Praes. Everard. in locis legal. loco 10. fol. 10.

vers. 4. non procedit Vitis dec. 255. mon. 2. lib. 1. Rota in d. Bonon. fideicommissi de Gbiffis 4. Julii 1687. §. fin. coram D. Meo Catefia.

Proinde nec facit quod estator providerit feminis de dote, & excluderet Octavam Neptem cum hac expressa ratione, quod voluit bona libera, & unita conservari in descendibus Masculis, via tam vocatio feminarum, quam exclusio propriae neis loquuntur in priori substitutione descendencium Masculorum ex Masculis ac per consequens, tanquam facta fore descendencium de familia Testatoris non debent esse repetita: aut operari praelationem Masculorum descendencibus, qui non sunt de familia per ea quae in proposito notat Rimin. Jun. conf. 632. n. 119. lib. 6. Rota dec. 145. n. 1. coram Celf. & in Romana fideicommissi 9. Maii 1678. §. & duc. in fine coram Bourlemont. Non obstant quod agatur de his Jurisdictionibus quorum feminae regulariter non sunt capaces quia (praeter quod adfert etiam bona non Jurisdictionis) cum feuda sint simpliciter haereditaria feminae in illis succedunt non secus ad Masculi ut tradit Dec. conf. 390. n. 7. lib. 2. Ludovif. Bell. conf. 17. n. 7. de Ponte conf. 15. 13. Capic. Latr. conf. 75. num. 52.

Denique nihil relevat quod Testator generaliter requisiverit in descendencibus vocatis qualiter legitimitatis nec non excluderet Religiosos cum ordine quod providerentur de libris, & annuo reddito ec. 200. ac prohibuerit in casu delicti confiscationem bonorum fideicommissariorum ex quo inferitur quod sicut haec omnia congruunt solis masculis, sic etiam probent aequalitatem sexus masculini: Quia (praeter quod hujusmodi ponderationes nihil concludunt cum non ex eo videri possit aliquid disposuerit respectu masculorum quod Testator aut debet exclusisse feminas) qualitas legitimitatis non meretur animadversionem cum passim in omnibus Testamentis apponi soleat de stylo Notariorum ut testatur Rota dec. 385. n. 8. coram Burat. dec. 110. nu. 10. nam Rosas dec. 145. n. 10. & seq. coram Celf. & in Cavallicis haereditatis 14. Junii 1684. §. qualitas demum legitimitatis coram bo. Meo Albergato. Et potius in contrarium retorqueatur, nam quemadmodum Testator curavit eximi quatenus legitimitatis sic etiam curasset aliam masculinitatis si voluisset ut in puncto ad effectum excludendi repetitionem notat Altograd. Jun. contror. 38. n. 21. vers. Affert efficacissima. Exclutio autem Religiosorum comprehendit etiam feminas Religionem ingressas, quibus nec tiam effe incongruum longe pinguis provideri, in casu, quo (proat hic) excluditur a commodo opulentissima haereditas: Ac demum prohibuit Confiscationis, si delicti noceret omnino absorta ab ipsis feminis, vel saltem debet intelligi discretive quoad Masculos singula singulis, & congrua congruis referendo juxta monitum Imperatoris in l. quoties C. fam. Dec. & in adita per Dec. conf. 110. nu. 4. par. 12. recent. & in Romana fideicommissi 31. Januarii 1677. §. Nec obstat coram D. Meo Rondinino.

Fundamentum vero resolutionis favore Comitum Raynutii, & fratrum respectu bonorum liberorum Antonii Francifiam residet in amplissima enunciatione facta per Comitissam Dorotheam Eleonoram quibuscumque successibus tam ex Testamento quam ab intestato favore Comitissae Alexandri Patris, quae licet ob defectum tam voluntatis, quam potestatis renunciatio non coepit propretatem bonorum fideicommissariorum de qua supra, capit tamen quaecumque bona libera, & impedit Renunciatio regem ad bona renunciata Text. in l. agitur §. ff. de leg. 1. §. ad. edit. Canon. quam periculosum quaeff. 1. Paris. conf. 26. num. 27. & seq. lib. 3. Surd. conf. 231. num. 13. Rota dec. 312. num. 3. par. 10. recent. dec. 318. nu. 1. coram Peuting. & in Florentina successione Junii 1688. §. 1. coram Eminentiissimo Cardinali Picconico, & in Romana seu Januensi success. 3. Maii 1681. §. firmata coram clar. me. Cardinali Matthaeo.

Nec subsistit quod renunciatio emanaverit ex falsa causa, quia scilicet suppositum fuerit Comitissae quod ipsa reperiret congrue dotata de bonis Patris & Matris in summa scut. 7500. quodque vigore statutorum Viterbilium nihil aliud pretendere posset in dictis bonis. Cum tamen dos scut. 7500. non adaequaret portionem legitime ipsi debite ex solis bonis matris, ac tertia Viterbilii praerent feminis particulare lucrum seu successionem legitime: quia

R. P. D. PRIOLO.

Romana Fideicommissi de Massifolis.

Lucae 22. Martii 1694.

ARGUMENTUM.

Appellatione Descendentium veniunt non minus Masculi quam feminae, sed ista Masculum remotiore excludunt, cum praerogativa qualitatis masculinitatis valeat considerari pro exclusione feminarum in eodem gradu existentium, non vero si Masculi sint remotiores, feminae vero Proximiores, nisi Testator expresse contrarium disposuerit.

SUMMARIUM.

- 1 Appellatione Descendentium veniunt tam masculi, quam feminae & n. 4.
- 2 Quoties masculi in successione praesentur, femina postea vocata dicitur succedere in illo gradu in quo remota obstatio fratris succedere debuit.
- 3 Masculi ex feminis remotiores praesentur feminis proximioribus si Testator praerogativam praelationis injunxisset, vide nu. seq.
- 5 Successio praesentur voluta secundum gradus praerogativam.
- 6 Et ab hac regula non receditur nisi aperte constet de contraria Testatoris voluntate.
- 7 Praerogativa per Testatorem concessa favore masculorum censetur tributa quatenus isti in equali gradu cum feminis existant, non autem si reperiantur in gradu remotiore.
- 8 Hujusmodi conclusio eo magis admitteretur si constaret quod Testator ita voluisset idque desumeretur primo ex demandata successione in fratre, & non in capite.
- 9 Secundo ex vocatione descendencium ordine successivo.
- 10 Testator vocando descendentes ordine successivo cum praelatione favore masculorum censetur considerasse praelationem erga feminas non per se sed in tota latitudine descendencium sed habito respectu ad dependentes & Proximiores ultimi gradus & inter illos servata graduum praerogativa.
- 11 Contrarium tantum procederet si constaret declarata mente Testatoris volentis semper & quaecumque casu praesentare masculos feminis.
- 12 De hac vero voluntate non apparet ex verbis perpetuitatem denotantibus appositis non in vocatione, sed in ea parte in qua voluit ut bona inter ipsos perpetuo conserventur.
- 13 Feminae vocatae in defectu masculorum statim succedunt mortuo masculo ab ipse prole masculina.
- 14 Verba in deterto dell'ultimo maschio della linea masculina, denotant fuisse tantum vocatos masculos ex masculis.
- 15 Amplia licet hujusmodi verba reperiantur in parte conditionali.
- 16 Si Testator respexerit ad solam lineam nude masculinitatis ista potest efformari etiam a masculis ex feminis, declarata ut n. 17.
- 17 Vocata linea masculina succedunt tantum masculi ex masculo & nu. 19.

DECISIO XXII.

Fideicommissa instituta ab Antonio, & Nicolao de Massifolis contendebant ad eorum favorem fuisse purificata fratres de Berlanis, & quia in iudicio moto coram A. C. Francica Rea conventa mandatum de manutenendo reportaverat super bonis utriusque fideicommissi. Commiffa mihi causa in gradu appellationis cum clausula sine prejudicio Hodie dedi dubium An & de ejus bono iure constet etiam ad effectum mantentionis & favore Francicae restitutionis fuit.

Respectu enim fideicommissi ab Antonio praordinati apud DD. via fuit litteralis vocatio Francica, quia Testator post institutos filios vocando i loro figli, & descendentes de descendenti in infinito preferendo i maschi alle femine sub illa



1 illa indistincta appellatione descendendum voluit comprehendere non minus masculos quam feminas. Ideoque cum per obitum Caroli Antonii ultimi gravati successerit Julius eius filius exclusa tunc sorore in eodem gradu existente, iusto successu sine liberis defuncto successio aperiri non potuit nisi ad favorem Franciscæ posterius vocatæ.

2 que tali casu dicitur succedere in illo gradu, in quo remoto obstaculo fratris succedere debuisset ad tradita per Bald. *conf. 69. n. 4. & 9. lib. 1. & conf. 246. n. 3. & seqq. lib. 4. Rim. conf. 246. num. 36. vers. Et quatenus Castill. contr. Jur. lib. 3. c. 9. n. 72. vers. & que tradidit Peregr. de fideicom. art. 2.5. n. 51. & art. 2.7. n. 21.*

Nec illius vocatio cessare debuit ex præexistenti fratrium de Berlanis, qui tanquam masculi licet descendentes ex femina, & in gradu remotiores videntur in concursu præferendi ex præordinata voluntate Testatoris hanc prælationem demandantis iuxta ea, quæ tradit Rota *coram Zarati. d. 12. & 31.*

Hoc namq; assumptum forsan procedere posset nisi modus prælationis fuisset ab ipso Testatore regulatus, constat enim sub illa appellatione descendendum fuisse vocatos simultaneæ, tam masculos, quam feminas. Ideoque cum de Jure communi successio esset referenda gradus prerogativa, Roman. *conf. 100. n. 407. cum seqq. Cald. de nom. em. pbit. q. 17. n. 37. & ab ista non fit recedendum nisi clarè, & aperte Testator se expresserit ut notant Molin. de primog. lib. 3. c. 4. n. 32. & 38. de Luca de fideic. disc. 23. m. 8. vers. Aut enim se quis proinde ut prelatio censela censetur favore masculorum quatenus isti una cum feminis in eodem gradu existant, quia alias iniquum esset data gradus inæqualitate ager ad verius sua naturale præferendo masculos remotiores feminis in gradu proximioribus & juxta insignem doctrinam Bald. *d. conf. 275. lib. 2. tradunt Menoch. conf. 904. n. 1. 8. Tiraq. de primog. 20. n. 2. vers. & expressè Covar. lib. 2. c. 5. n. 5. vers. Rursus Ful. de subh. q. 21. n. 15. & 17. Cald. q. 1. n. 36. Peregrin. de fideic. art. 2.5. sub num. 47. Panimoll. d. 126. n. 7.**

Quod sane informari videntur ex subsequentibus verbis Testamenti, voluit enim Testator quod juxta casum contingentias sua hereditas deferretur inter ejus descendentes in stirpes, non in capita, ex quo datur intelligi illius mentem fuisse se conformandi cum dispositione Juris communis, & juxta ordinem intestatæ successions ideoque ex hac clausula clare assequimur fuisse vocatos descendentes, & proximiores ultimi gravati ut ponderat Ceph. *conf. 581. n. 1. & Surd. conf. 370. n. 2. vers. additur Amat. ref. 10. n. 59. Puer. de fid. q. 1. n. 6. Rota coram Ceval. d. 46. n. 2. quod claris etiam comprobatur, ex quo Descendentes fuerunt per Testatorem substituti ordine successivo ibi *melio quali per ordine successivo* que sane verba operantur ut delatio successions alio modo aperiri non possit quam de gradu in gradum & juxta regulam, & ordinem successions sub intestato, & data gradus paritate, ut notat Peregr. de fideicom. art. 2.1. n. 49. *Nempe quia, & propterea credendum est Testatorem adhibendo talia verba considerasse probationem masculorum erga feminas, non quidem per saltum & in tota latitudine descendendum sed habito for-**

10 limummodo respectu ad Descendentes, & proximiores ultimi gravati, & inter illos servata gradus prerogativa, ut advertunt Ceph. *conf. 381. m. 20. Rim. d. conf. 146. n. 83. Corn. conf. 190. sub n. 4. vers. & maxime lib. 3. Fulat. de subh. q. 379. n. 63. cum seq. Peregr. d. art. 2.5. n. 49. & Cast. contr. Jur. lib. 3. c. 9. §. 12. n. 14. Rota d. 39. n. 6. vers. 1. p. 5. tom. 2. sec.*

Constito itaque ex præmissis quod fuerint vocati descendentes cuiuscumque ultimi hereditæ gravati non relevant auctoritates in contrarium laudate, quia illa procedunt quando constat de clara mente Testatoris volentis semper, & in quocumque casu præferre masculos feminis ut videre est *quid d. d. decisiones coram Zarate & quamvis in casu præsentis adhibita fuerint similia verba in infinitum animadvertum fuit, quod illa fuerint adjecta in ea parte, in qua Testator descendentes vocavit, & inter illos voluit bona perpetuo & in infinitum conservari, ideo amplianda non veniunt ad casum probationis masculorum, in qua cum Testator hujusmodi verbis perpetuam tatem denotantibus minimè ufus fuerit hoc discretivo modo loquendi, diversitas quoque voluntatis arguitur.*

11 Quo verò ad fideicommissum Nicolai DD. ponderantes illa verba Testatoris volentis feminas succedere in defectu dell'ultimo maschio dell'ultima linea masculina minus dubi-

tarunt de vocazione Franciscæ quia quoties decessit Julius ejus frater nullo superfluo masculo ex masculis substituto statim parificata fuit favore femine proximioris per Text. in cap. 1. de eo qui lib. 26. hared. suis Grat. cap. 120. n. 3. lib. 2. 13 Menoch. *conf. 172. nu. 36. vers. respond. & in puncto Valens. conf. 97. n. 29. vers. Et ita.*

Nec pro exclusione Franciscæ suffragari potuit existentia masculorum, quales sunt fratres de Berlanis, quia cum isti descendant ex alia Franciscæ seniore sunt omnino incapaces hujus fideicommissi cum illa verba in defectu dell'ultimo maschio dell'ultima linea masculina appareant solommodo vocati masculi ex masculo ad tradita per Peregr. de fideic. art. 12. n. 4. & n. 20. Rota coram Duran. *decis. 300. n. 5. & 7. Bich. decis. 493. n. 6. & seqq. & in recent. d. 203. sub m. 5. par. 1. & decis. 95. n. 4. par. 11. & d. 228. n. 16. par. 18. non obstante quod dicitur verba conditionalia, quia explicativè adjecta fuerint in parte personas in dispositiva contentas referuntur ad eandem personam de Testamenti sit vocata in universa descendencia comprehensiva etiam masculorum ex feminis, subsequentia tamen verba generalitatem Testamenti declarant Testatorem sub illa generali vocatione voluisse solommodo comprehendere masculos ut advertunt Peregr. de fideicom. art. 2.5. nu. 21. Rota coram Duran. *7. decis. 300. nu. 11. cum seqq. 26. inter recent. d. 337. 5. & 6. par. 5. & decis. 76. n. 10. & seqq. par. 11.**

Nec dicitur sub illa expressione lineæ masculinæ fuisse à testatore contremptam solam lineam nudæ masculinitatis, que potest efformari etiam à masculis ex feminis quia cum Testator non solum vocaverit masculos, sed etiam adjecerit illa verba de linea masculina, certum est quod isto casu nedum habuit in mente prædilectionem sexus & considerationem naturalis qualitatis masculinitatis, sed etiam præcogitavit per qualiterum juridicum, & legale Descendendum nempe masculorum ex masculo, ut notat Rosas ex iure laudatus, de incom. p. 1. c. 6. §. 2. 3. per tot.

Et ex his etiam inferens vilia fuit distinctio adducta à scribentibus pro Berlanis inter lineam masculinam immediatam sive agnatiatim comprehendentem solos masculos ex masculis, & aliam mediatam, quæ cognatiatim referibilem etiam ad masculos ex feminis, quiquid fit de hac distinctione, que est intelligenda juxta casum circumstantias, & solum procedere posset quando vocatio esset directa ad descendentes masculos comprehensivè, tam masculorum ex masculis quam ex feminis, illa tamen non applicatur præsentis hypothetis, in qua fuit vocata linea masculina. Ita enim solum continuatur inter masculos ex masculis per medium femininum progredientibus ad tradita per Simon. de Præf. de interpret. ult. volum. lib. 3. col. 1. n. 54. cum seqq. fol. mibi 291. Grat. cap. 901. num. 22. cum seqq. & Rota *dec. 95. n. 5. & 6. par. 11. recent.* Ideoque fratres de Berlanis tanquam descendentes ex femina comprehendi non possunt sub appellatione lineæ masculinæ cum non habeat duas qualitates copulative requisitas, ut nempe sint masculi & descendant ex masculo, Gozzadin. *conf. 87. n. 15. Menoch. conf. 205. n. 29. Rota coram Bich. d. 49. 3. nu. 6. & 7. Duran. d. 200. n. 7. & in recent. d. 203. nu. 5. par. 2. & d. 233. nu. 6. par. 14.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. PRIOLO.

ROMANA FIDEICOMMISSI DE GRATIA.

Lun. 28. Januarii 1697.

ARGUMENTUM.

Femine filiorum & descendendum nomine veniunt licet in conditione substitutionis favore extranei ordinatè appositi tantummodo fuerint masculi cum in eo quod decessit Testator supplet legi vocatio. Exacta custodia Ventris ut subsequens legitimatio ex matrimonio habitee ad succedendum in præjudicium Tertii de Jure canonico non expigitur, sed sufficit Mulierem in famulatu degentem retentam fuisse Domi & ex illius concubitu fuisse procreatos filios.

SUMMARIUM.

- 1 Illi legitimi per subsequens matrimonium veniunt appellatione filiorum legitimorum & naturalium.
- 2 Filiatio semel approbata amplius impugnari non potest.
- 3 Subsequens legitimatio ex matrimonio non habilitat ad succedendum in præjudicium Tertii si non probetur custodia Ventris.
- 4 Sufficit tamen de Jure canonico mulierem in famulatu degentem retentam fuisse domi & ex illius concubitu fuisse procreatos filios.
- 5 Nec exigitur exacta & rigorosa custodia Ventris.
- 6 Partus factus in septimo mense dicitur justus, legitimus, & vitalis.
- 7 Filiorum nomine veniunt femina.
- 8 Amplius licet in substitutione extranei possit fuerint in conditione masculi cum consensum in concursu prædicti non autem vocati ad seminarum totalem exclusionem.
- 9 Substitutus extraneus remanet exclusus à feminis Descendentibus Testatoris si illæ non fuerint excoisæ per modum regulæ.
- 10 Licet possit fuerint in conditione soli masculi cum in eo quod decessit Testator supplet legi vocatio.
- 11 Si Mulier possideat bona fideicommissi non tenetur probare pro illorum retentione quod non adsint bona libera.

DECISIO XXIII.

Filius Gratia institutus in legitima Jacobo Antonio & Angelo filius, in omnibus aliis bonis heredem universalem, & usufructuarium nuncupavit Ludovicum fratrem, & in eius defectum Faustianum fratrem & post obitum utriusq; substituit Moniales S. Sylvestri de Urbe, quas tamen voluit existentibus uno vel pluribus filiis legitimis, & naturalibus dd. suorum filiorum teneri ad restitutionem hereditatis illorum favore, quoties tamen ad ætatem 20. annorum pervenissent; Cunque postmodum in vim judicialis sequuta fuisset restitutio hereditatis ad instantiam Tiberii unius ex filiis Jacobi Antonii, iste successit vè pulsatus à Fabio, & Theodora nepotibus ex Angelo altero filio Fabii Senioris condemnatus fuit ad menstrua seuta sex pro quolibet, ut videre est in *dec. 30. par. 19. rec. & in executionem hujus resolutionis rotalis, assignata fuerunt 34. loca montium pro intranti quantitate, ut provenientia ex præarrato fideicommissio, ad que cum modo petita fuisset immisso ab aliis filiis Jacobi Antonii ad illorum instantiam propositi dubium, quod fuit negativè resolutum.*

Constat namque visum fuit de fideicommissio ad favorem Possessorum, esse ipsa lectura Testamenti in qua vocati reperitur filii legitimi & naturales provenientes ex utroque filio Testatoris. Cunque ex documentis inferius recensendis constituerit Theodora susceptam fuisse tempore constantis matrimonii, & Fabium per subsequentes nuptias legitimatum existisse, remanserunt pro nde sub illa Collectivæ, & generali nuncupatione Filiorum legitimorum, & naturalium specialiter comprehensi, tamen si fuerint per subsequentes legitimati ad textum in cap. tanta qui Fil. hnt legit. & §. 1. Auth. quibus med. offic. legit. cum aliis pluribus allegatis per Royas *decis. 159. num. 10. & Alexand. VIII. decis. 252. num. 2. & in rec. dec. 190. n. 28. par. 9. & dec. 309. num. 15. par. 10.*

Nec in præsentibus dubitari potuit de illorum filiatione, quia illa resultat vili est ex hinc Baptismatis utriusq; filii, ex alimentis à Patre præstitis, & ex quatuor Testibus coram Judice examinatis usq; de anno 1653. & nunquam ex adverso contrarietatis, qui deponunt Angelum in ejus Domino retinuisse Coronam, & ex illa postmodum utrumque filium suscepisse, ex Testamento ejusdem Angeli in quo instituitur hæres Fabius ejus filius tunc infans duorum mensium & demum ex pluribus actibus postea subsequentibus talem filiationem præsupponentibus, nam & defuncto Sylvestro Bellino ad illius intestatam successione equaliter aspirarunt tam Adores, quam Rei conventi in eodem gradu Consanguinitatis conjuncti, & ad ipsorum Instantiam non solum gesta fuerunt on omnia acta judicialia, sed communi etiam nomine reportata sententia, & demum in distratione unius domus hereditariæ omnium quoque consensus adhibitus fuit, ideoque cum ab ipsiusmet actoribus in rot, tantique actibus adeo porportionatis recognita & ap-

Decisio. ad Theatr. de Luca. Vol. II.

probata fuerit filiatio Fabii, & Theodora, non potest amplius ab ipsis impugnari, nisi contrarium concluderit definitis probationibus iustificetur ad notata per Angel. de *confess. 16. 2. lib. 2. q. 7. num. 3. cum seq. Rot. dec. 248. n. 3. par. 12. & dec. 374. n. 7. par. 13. & dec. 248. n. 10. cum seqq. par. 14. & decis. 125. n. 28. cum seqq. p. 1. recent.*

Abique eo quod attendi mereatur Testis contrarium adducti iuper eo deponentes quod Corona non fuerit retenta in schemate concubitus, sed potius addita vilissimo exercitio Tabernæ, habuerit ventrem omnino incultum; ideoque ad electum succedendi in præjudicium Tertii non probata prius illius Custodia suffragari non possit legitimatio per subsequentes ad Text. *expressè in §. 1. 3. Auth. quib. mod. natur. offi. legit. & d. §. in infir. de juris. quoniam in hac parte procedendi cum dispositione Juris Canonici, talis Custodia non fuit necessaria, cum ad itum effectum sufficit mulierem in famulatu degentem filios ut propter illorum amorem Patrem præsumatur deinde impulsus ad contrahendum Matrimonium iuxta tradita per *Glof. in cap. Annotur verb. Conjugato de elec. Abb. in cap. tanta m. 24. qui si junct legit. Mantica. de confess. lib. 11. m. 72. num. 6. Marex. dec. 158. n. 11. & 12. ubi ibidem quod si exigeretur exacta, & rigorosa probatio custodiæ ventris, nulli, vel pauci legitimarentur tubique Matrimonium, Pax Jordan. *rot. lucubr. 10. 2. lib. 10. m. 18. n. 6. & 8. Surd. dec. 83. n. 2. cum seqq. & Rota in rec. dec. 190. n. 24. cum seqq. par. 9. ubi dicit in tali casu nec minus requiri honestatem perbene cum in sacramento matrimonii non detur acceptio personarum & sufficit filios esse natos ex soluto cum soluta, inter quos tempore conceptionis matrimonium validè contrahi poterit, ut inde contractis nuptis probata fit filiatio etiam cum qualitate legitimatis.***

Quamvis ex his sufficienter probata remanserit filiatio utriusque respectu tamen Theodora vili fuit indubitata, quia illa suscepta fuit post nuptias legitime contractas, abique eo quod à legitimitate detrahere possit illius natiuitas sequuta in octavo mense post initum matrimonium, quia sola possibilitas, quod partus poterit esse septem menses excludit illius illegitimitatis, cum partum legitime sit juitus, legitimus, & vitalis ad text. in *1. primo mense 12. ff. de stat. hominum l. intestato in fuff. de subh. & legit. hared. Menoch. de arbit. conf. 89. num. 24. cum seqq. Zacch. *quest. Medic. legal. lib. 1. tit. 2. q. 3. n. 5. & Rot. dec. 28. m. 7. & dec. 45. n. 13. post ipsum & in rec. dec. 151. n. 19. cum seqq.**

Nec ex eo quod Testator substituit Moniales S. Sylvestri in casu quo decesserint filii ejus filii, & filiorum filii abique filiis masculis delimi potuit exclusio Theodora quia cum in antecedenti parte Testamenti sub illa generica, & indistincta denominatione filiorum legitimorum, & naturalium comprehendere etiam feminas, licet postea quando substituit extraneum posuerit licet in conditione filios masculos, non exinde tamen coniecerit recedere voluisse à priori dispositione, sed solum in concursu prædiligere masculos, ideoque si illi omnes decesserint & non superstit nisi Theodora unica femina de linea Angeli ad exclusionem extranei diceretur saltem per posterius vocata, ut si contingeret repentini casus iniquitas, ita emendata remaneret per conjecturas Pietatis ad Text. in §. C. de inoff. Mioergnon. *cont. 7. n. 3. lib. 3. Fulat. de subh. q. 346. n. 50. Giovez. de major. par. 2. q. 6. n. 183. Royas de incompar. 3. cap. 4. m. 7. Peregrin. de fideic. art. 2.5. n. 26. Rot. coram Burati. *dec. 107. sub n. 1. ibique add. lit. A. Merlin. *decis. 890. sub num. 7. Cert. *decis. 65. n. 26. & dec. 80. n. 5. cum seqq. & in ref. dec. 133. n. 4. cum seqq. p. 9. & ex professo dec. 132. n. 4. cum seqq. par. 16. tanto magis, quia in præsentibus themate femina non reperitur exclusæ per viam regulæ, & in defectum masculorum substitutus fuit extraneus, nulla penitus habita ratione conservations agnatiouis, quo sane casu in præsumpta etiam voluntate Testatoris substitutus remaneret exclusus per existentiam feminarum verisimiliter prædictarum ex rescripto Imperatoris in l. Acussissimi C. de fideicom. & in *l. cum Avus ff. de condit. & demonstr. ut tradunt Olear. 9. *conf. 46. n. 65. m. 6. Torr. de primog. par. 2. q. 37. nu. 14. & Rot. coram Serapb. *dec. 121. 6. m. 5. & in rec. dec. 308. n. 13. cum seqq. par. 14. & d. dec. 132. n. 13. par. 16.*******

Non obitante, quod possit fuerint in conditione solum filii masculi, quia illorum expressio non importat feminarum exclusionem, & in eo quod deficit Testator supplet tamen vocatio legis, Palm. *alleg. 2. 13. n. 32. Manli. *conf. 80. num.**







nam pro pluribus creditis: DD. visum est recedendum a decisio quoad primam partem recipientem fideicommissum Joannis Antonii, quo vero ad alteram retentionis pro creditis in decisio persistendum esse.

Quatenus enim pertinet ad dictum fideicommissum Joannis Antonii non consistere de bono iure praefatae Capelle, sed quidem Damiae, & Fulviae apparuit ex illius testamentaria dispositione sedulius expensa, in qua Salvatore, & Nicolao haereditibus instituitur sine filiis substituta fuit Capella S. Marci, cumq; Salvatore obierit relicto Dominico filio, iste, uti positus in conditione censetur dispositivè vocatus ex Statuto Urbis lib. 1. c. 1. 2. locum sibi vindicantem in Civitate Veliterna posita in districtu, juxta auctoritates in decisio, quae revidetur §. Quatenus verò.

Et quidem ad exclusionem Ormisiae, & Ascensiae Sororum dicti Dominici, ex quo licet sub conditione si sine filiis regulariter comprehendatur tam masculi, quam feminae in ultimis voluntatibus, five ex proprietate verborum five ex communi usu loquendi, five demum ex quadam benigna interpretatione, ut pluribus cumulatim in decisio, quae revidetur §. Quatenus verò, in praesenti tamen casu competere extitit haec sibi locum vindicare non posse, cum resisteret voluntas Testatoris, ex qua apparuit ipsam sub dicta conditione si sine filiis tantum de masculis intellexisse, qua fante voluntate proculdubio a supra dicta regula recedi solet, Peregr. de fideic. art. 2. §. n. 12. dec. 948. n. 5. & seq. coram Eminentiſſ. Cero.

Desumebatur autem primo hujusmodi voluntas, ex quo fideicommissum instituit Salvatore, & Nicolao filios masculos, neglecta Antonia filia, cui praecipit debere contentam esse de Dote, quae propriae filiae exclusio in concursu cum masculis expresse vocatis non levem inducit praesumptionem, quod Testator voluerit etiam excludere Neptes ex filio remotiores minus dilectas, & ipsi incognitas Eugen. conf. 42. a. n. 13. lib. 2. Pufar. de substit. q. 26. a. n. 1. Rota dec. 351. n. 1. vers. Nam si duo concurrunt coram Mantice. dec. 126. n. 13. & seq. coram Durano dec. 112. n. 8. & seq. cor. Bich. dec. 948. n. 10. coram Cero dec. 34. n. 14. p. 18. dec. 232. num. 10. par. 19.

Abſque eo quod juvet replicare, quod propriae filiae exclusio referenda veniat ad causam Dotis a Testatore illi relictae: Sicque ex hujusmodi exclusioe argui nequeat pro exclusioe Neptum, quibus nulla fuit relicta Dos: Quia DD. existimantur in praesenti casu Testatorem non exclusisse filiam propter Dotem ei relictam, sed solum, ut bona conservarentur in masculis, Rot. dec. 112. n. 9. & 10. coram Bich. dec. 342. n. 13. p. 12. dec. 126. n. 12. & seq. cor. Duran.

Secundo ex peculiari Statuto Veliterno feminarum exclusio propter masculos, quo casu filiae feminae non comprehenduntur sub conditione si sine filiis ex praesumpta voluntate Testatoris se conformandi cum dispositione Statuti, Menoch. conf. 836. n. 13. & seq. Peregr. de fideicom. art. 2. §. n. 30. Rota dec. 126. n. 25. coram Duran. dec. 948. n. 15. & seq. coram Cero dec. 107. n. 5. p. 4. divers. dec. 385. n. 24. cum seq. p. 9. tom. 2. & dec. 123. n. 20. & 21. par. 16.

Tertio ex subspecta observantia, dum Dominicus solus defuncto Salvatore primo haerede gravato, adivit haereditatem Joannis Antonii fideicommissantis absque eo, quod in hujusmodi actu Ormisiae, & Ascensiae Sorores comparuerint, & quidquam petierint Summario Damiae, & Fulviae n. 5. & deinde solus Dominicus adeptus fuit possessionem dictorum bonorum fideicommissorum, in qua continuavit usque ad obitum absque contradictione Ormisiae, & Ascensiae, & ulterius in eo, cum quo decessit Testamento tamquam absolutus Dominus bonorum dicti Joannis Antonii disposuit instituoendo haeredes Sorores cum onere fideicommissi si sine filiis decederent, quae omnia iurificè insunt pro interpretando voluntatem Avi fuisse sub conditione si sine filiis venire solis masculos cum filii, & Neptes praesumantur informant de Patris, & Avi respectivè voluntate, Rota dec. 602. n. 45. & seq. coram Bich. & dec. 67. n. 23. & seq. p. 16. & in dec. quae revidetur §. Quae clariora.

Parum obstantibus pluribus actibus, ex quibus pro parte Capellae deducebatur contraria observantia: Nam respectu duorum actuum, qui allegati fuerunt in praeterita propositione id non probatur. Quo enim ad primum nempe inhibitionis vigore fideicommissi coram A. C. expedita, de anno 1630. Summario praeterito Capellae n. 6. non constat Dominicum illum unquam allegasse, seu petisse, eaq; usum fuisse, prout de necessè probandum esset, ut exinde ipsi praesudi-

cium irrogaret. Respectu verò secundi actus scilicet mandati Procuratoris dicto Summario n. 6. hoc tantum expletum legitur nomine Dominici, & Sororum ut litas abiq; executione fideicommissi dicti Joannis Antonii. Alii verò actus de novo allegati, scilicet altera Cautela Angeli de anno 1633. Summario bodierno Capellae num. 1. in qua Dominicus, & Sorores enunciantur haeredes fideicommissarii Joannis Antonii. Et commissio vigore appellationis in qua eadem fit enunciativa dicti Sororum n. 2. nec minus constituitur contrariam observantiam, cum sint enunciativè emissa ad finem excludendi Creditores Salvatoris Patris, & non aptè inducere voluntatem ejusdem Dominici admittendi Sorores ad successionem in dd. bonis fideicommissariis Joannis Antonii Avi ex deductis in decis. 117. n. 33. coram Rezas praesertim cum sint actus longe posteriores positivè additioni factae tantummodo a dicto Dominico, sine interventu Sororum, nec istis unquam reclamantibus contra dictam additionem.

Quod autem defuncto Nicolao respectu suae portionis admitti fuerit sola Ortenſia ejus filia, nec minus urget pro contraria observantia, quia diversa resultat ratio, Argetur enim eo casu de diversa linea, nec in ea concurrente masculi; idcirco per existentiam propriae filiae non immerito reputatum fuit decessisse conditionem si sine filiis ad exclusionem substituti. In praesenti autem hypothefi aderat concursus masculi, nempe Dominici cum Sororibus, nec agebatur de excludendo substituto, propter quod stantibus praedictis praetato concedenda veniebat masculo, nempe Dominico, & conditio si sine filiis de solo filio masculino verificari poterat, & auctoritates adductae in decisio, quae revidetur §. Quatenus verò procedunt non concurrente masculino, & ubi agitur de admittendo extraneum substitutum.

Cum itaque ex his pateat nullam competere actionem Capellae pro consequendis bonis fideicommissariis dicti Joannis Antonii, exinde insurgit bonum sui Damiae, & Fulviae Sororum, cum ex Testamento Dominici substituti sint Ormisiae, & Ascensiae decedentibus sine filiis, prout decesserunt: Parum relevante, quod ante ipsas fuerit vocata Margarita earum Mater, per cujus praedeceſsum viventibus Ormisiae, & Ascensiae deducebatur effectum fuisse eadem institutum dd. filiarum Margaritae: nam fante expressa invocatione filiorum d. Margaritae desumpta, ex quo positi sunt in conditione, sequitur, quod d. Damiae, & Fulviae praedictae Matre subingrediantur in ejus locum per vulgarem anomaliam, cujus illae dicuntur ad haereditatem admitti ex proprio Jure, & uti a Matre praedictae prorsus independentes, juxta theoriam Barthol. in leg. Quamdiu ff. de hered. instit. Rot. decis. 201. a. n. 6. ad 16. p. 8. dec. 28. n. 1. & seq. p. 13. & dec. 77. n. 9. par. 15. rec.

Non inde tamen, quod competere fuit consistere de purificatione fideicommissi in favorem dd. Ormisiae, & Fulviae eis existimantur DD. concedendam esse immisionem, dum in bonis dicti Dominici subsistere apparuit manutentionem, seu retentionem concessam Capellae pro pluribus detractionibus deductis in decisio, quae revidetur §. Et primo cum plurib. seqq. quae detractiones nequaquam evertuntur ex deductis in contrarium.

Et quidem primo pro dotibus Ascensiae, & Ormisiae relictiſis a Salvatore communi Patre, cujus haereditatem Dominicus filius, & frater respectivè addidit sine inventario, ut pluribus Sententis iudicatur fuit rejecta restitutione in integrum, quam ipse allegabat sibi competere ob inconsultam aditam haereditatem.

In nihilo refragante, quoad Dotem Ascensiae, quod ipsa obierit innupta, sicque legatum, uti conditionale transmitti nequiverit ad haeredes.

Quoniam praeter alias rationes adductas in praecedenti decisioe animadvertendum fuit sufficere pro responſione, quod ex dispositione Statuti Veliterni lib. 2. c. 13. dos succedat loco legitime, dum incipit non ab exclusione, sed a dotatione, mandans feminas dotationes, vel dotationes non succedere juxta magistralem distinctionem Casſren. in l. Titius 100. §. Titio genere ff. de condit. & demonstr. de qua Merlin. de leg. lib. 3. tit. 1. q. 6. n. 25. & post eundem dec. 197. n. 2. Aden. ad Gregor. dec. 565. n. 11. & decis. 156. n. 5. & seq. par. 15. quo fit, ut transmittatur hujusmodi legatum dotis ad haeredes etiam non sequitur Nuptis, & detrahendum veniat ex haereditate Paterna, ut ultra cumulatim in decisioe, quae revidetur tunc Gratian. decis. 447. n. 23. Rot. dec. 320. n. 28. & seq. coram Bich. & dec. 346. n. 3. cor. Greg.

Quo

Quo vero ad dotem Ormisiae non obstat, quod ipsa in dotem dederit omnia bona mobilia, & stabilia, ac immobilia, Jura, actiones, & facultates universitas cum omnibus Juribus successione, & etiam isdemmet Juribus quomodocumq; & qualitercumq; supra dicta omnia gravata essent, nempe cum eodem onere tranſeunda, ex quo deducebatur Ormisiam dotem assignatam cum onere fideicommissi, & consequenter constitutam fuisse in solo usufructu supra dictorum bonorum ad tradita per Rotam decis. 639. nu. 4. coram Cero, & decis. 204. n. 7. p. 13. Quoniam haec procedere posse DD. visa sunt eo casu quo justificaretur praedictam dotem respectu Viri fuisse excessivè constitutam, quo casu ad removendum hujusmodi excessum intrat praesumptio, quod Dos constituta fuerit cum onere fideicommissi, & in solo usufructu. Excessu autem non probato, ut in casu respectu Marii non intrat illatio, quod Dos cum supra dicto onere fuerit constituta, Cardin. & Luca de Dote disc. 145. sub num. 102. vers. uti vero Rota decis. 61. n. 12. p. 19.

Et ulterius corruit obiectum ex facto, quia Ormisia, quae dotem assignavit non adivit haereditatem Dominici fratris, qui fideicommissum ordinavit. Unde licet ipsa dederit in dotem omnia sua bona cum eisdemmet Juribus quibus quomodocumq; & qualitercumq; supra dicta bona gravata essent, nempe cum eodem onere tranſeunda, exinde tamen non valet inferri voluisse per antedicta verba generalia acceptare fideicommissum, cujusque vinculo subicere omnia bona in dorem data, sed potius dicendum illa dedisse in dotem cum eisdem oneribus Consensu, Canonum, & similibus, quibus gravata essent, non autem cum vinculo fideicommissi, ad quod acceptandum, requiritur vel actio hereditatis, vel adus necessario inferens illius acceptationem, praesertim in muliere, ut dixit Rota coram Cero decis. 299. n. 12. & in recent. dec. 306. n. 11. p. 16.

Et in omnem casum pro rata (cuiusmodi mille relicta Ormisiae, pro ejus dote a Salvatore patre, cujus fuit haeres Dominicus, praefata bona debent esse immunia ab omni vinculo fideicommissi, cum eadem mille relicta pro dote successerunt loco legitime, super qua non censetur acceptatum fideicommissum sine specifica, & individua acceptatione Testamenti, Thomat. decis. March. 4. n. 7. Rota cor. Card. 18. Cero dec. 480. n. 8. & 9. Et consequenter traditio bonorum in dotem cum eisdem oneribus, quibus illa reperiuntur gravata, quatenus etiam esset apta comprehendere onus fideicommissi Dominici, esset intelligenda congrua congruis referendo, nimirum de aliis bonis, praeterquam illa relicta a Salvatore patre pro dote, quae successerunt loco legitime, & sunt immunia ab omni vinculo fideicommissi.

Deinde pro dote Olimpiae uxoris Salvatoris, & matris Dominici, Ormisiae, & Ascensiae, pro qua juxta calculum factum in decisioe, quae revidetur §. 2. pro credito dotali, hodie iterum appar. absumt competet Capellae retentio pro scitis 750. detrahendis ex bonis Dominici.

Adversus exclusio detractionem non urget, quod attento Statuto exclusioe feminarum, istae non faciant partem in legitima, ideoque in bonis Olimpiae communis matris legitima debita Dominico non fit tertiae, uti fuit calculata in decisioe, quae revidetur §. 2. secundo pro credito dotali, sed tertiae totius, Rota in Romana seu Janua legitima super Trebellian. 7. Junii 1686. coram R. P. D. Berlingia. Quoniam obiectum removetur reflectendo, quod dd. Ormisiae, & Ascensiae, quae ad intestato vigore dicti Statuti essent a successione matris exclusae propter masculos, fuerunt ex testamentaria dispositione reintegratae, eo quia fuerunt per matrem aequaliter institutae haeredes cum Dominico, ex quo sequitur, quod legitima Dominici in bonis matris fit tertiae tertiae, non tertiae totius, cum res eodem modo non fit habeat ex testamento, prout se haberet ab intestato, Rot. dec. 219. n. 5. p. 6. & in hoc sensu pertransit Rot. in d. Rom. leg. Janua legitima in obiecto allegata.

Praeterea pro scitis 470. perſolutis a dictis Sororibus Dominici ejus creditoribus reportata translativa iurium cessione, quae proculdubio repertiata sunt ab haereditate Dominici.

Denique pro censu in sorte principali sent. 50. una cum fructibus imposito a dictis Ascensiae, & Ormisiae Sororibus pro liberando Dominico fratre ab imminenti carceratione, & pro quo idem Dominicus se obligavit illas relevare indemnes, visa fuit pariter concedenda manutentio, seu retentio.

Decisio. ad Theatr. de Luca. Vol. II.

Nec obstat, quod dictae Sorores fuerint haeredes Dominici sine inventario, pluraque bona alienaverint, sicque praesumuntur consumpta supra dicta detractiones. Quoniam non probatur illas adivisse fratrem haereditatem, nec actus adducti in contrarium id justificant, cum 22 alienationes a dictis Sororibus factae appareant ex titulo dotium, & pro aliis creditis contra haereditatem Dominici, quae tamen bonificandae erunt per Capellam praedictis Damiae, & Fulviae; Et quod magis urget pro exclusioe dictae qualitatis haereditariae est iudicium motum contra haereditatem Dominici per Cinellos, in quo dictae Sorores non tamquam haeredes Dominici, sed pro suis iuribus, & interesse tantum admittas fuerunt ad causam, ut animadvertum fuit in decisioe, quae revidetur §. 6.

Prout nec obstat perceptio fructuum facta per Sorores spatio triginta annorum post obitum Dominici, quia ultra quod cum dictae Sorores allegaverint possidere bona haereditaria Dominici ex titulo fideicommissi Joannis Antonii communis avi, & ex aliis iuribus sibi competentibus, ut constat ex earum protestationibus emissis in iudicio moto a dictis Cinellis, & ex hujusmodi protestationibus resultat titulus saltem coloratus sufficiens ad effectum faciendi fructus suos, adeo ut sicuti ad illorum restitutionem non renentur dd. Sorores, ita nec etiam teneatur in Capella illarum heredes, nisi a die moti litis per DD. Adversarias, ex firmatis per Rot. coram Duran. Jun. decis. 672. num. 2. & seqq. tamen cum ipsae haberent plura contra ejus haereditatem praesumitur ejus bona sibi appropriasse ad effectum faciendi fructus suos in dictorum creditorum satisfractionem usq; ab initio, Carena resol. 9. §. 5. num. 1. & seq. Rot. decis. 47. num. 10. & seq. coram Jan. nem. Alexandro VIII. & decis. 329. num. 24. cum duob. seqq. par. 10.

Et ita utraque &c.

R. P. D. MOLINES.

Veliterna manutentionis.

Ven. 14. Maii 1694.

ARGUMENTUM.

Est praecedentis decisio confirmatoria.

SUMMARIUM.

1. Ex Statuto Urbis positi in conditione censetur dispositivè vocati.
2. Statutum Urbis habet etiam locum in Civitate Veliterna posita in districtu Urbis.
3. Filiarum nomine veniunt quoque feminae.
4. Nisi tamen aliter constet de voluntate Testatoris; & n. 8.
5. De hac voluntate constaret, si Testator proprias filias exclusisset.
6. Si adſit statusum feminarum exclusivum propter masculos, cui praesumitur Testatorem se voluisse confirmare.
7. Ac si concurrat observantia.
8. Exclusio filiarum non dicitur facta ratione dotis eis relictae, sed ad conservandi bona in Agnatione, si Testator haeredes instituerit filios masculos, & concurrat statusum feminarum exclusivum propter masculos.
9. Ut Testator dicatur se cum statutaria dispositione conformare, sufficit quod expresse non declaraverit velle ab illa recedere.
10. Acta emissi ad unum finem, quoad alium non praesudicant.
11. Detractiones praesumuntur consumptae, si non adſit Inventarium, & concurrant alienationes.
12. Aditus haereditatis concludenter esse probanda.
13. In additione haereditatis factae per mulierem exiguntur solemnitates volitae per statuta in eorum contradictione.
14. Possessio bonorum, illorumque alienatio non inducunt qualitatem haereditariam, si dd. actus referri possunt ad titulum creditorum.
15. Pro inducenda qualitate haereditaria actu explicito per Procuratorem, requiritur speciale mandatum.
16. Qualitas haereditaria probari debet per univocas, non autem per equivocas vocations.
17. Clausula, & non alias, censum removeri ab actu, & importat conditionem, qua deficiente, perinde est ac si nihil actum fuisset.