

Arguelli. 22. per tot. repetita in recent part. 9. dec. 415. quam commendat, & pro veteri, & communiori sententia sequitur Rub. pract. in h. res. fol. cap. 4. n. 365. & segg. & in Romana domus 17. Martii 1679. s. Hinc non subsistit, coram Card. Taya, & de opinione Rota testatur Cocchin. annor. 12. in fine.

Major aures dubitans concurrere videbatur circa modum, & qualitatem d. supposita facultatis disponendi, quae etiam, quatenus verificaretur post annum vigesimum quintum, non tamen talis erat, ut per necesse importaret abfolutam libertatem in Bartholomaeo disponendi de bonis fideicommissariis per viam ultimae voluntatis favore Marchionis Francisci; sed plures recipere potest interpretationes ab hoc casu diversae, ita ut verificetur quidem facultas disponendi in haerede, non tamen in tempore, & modo, quo illa adhibita fuit.

Et quidem non videbatur incongrua interpretatio, quod d. Facultas disponendi restringitur solum ad administrationem bonorum faciendam ab haerede secundum communem usum prudentum dominorum, nec non iuxta suam, & bonorum necessitatem, commoditatem, & utilitatem, quae dispositio non repugnat subsequuto fideicommissio, sed bene cum illo compatitur, ut explicat Facchin. controu. jur. c. 75. sub §. Ego in proposito, lib. 4. & approbant binas decisiones praecedentes, scilicet prima coram R. P. D. meo Emerix 19. Junii 1682. s. fin. ad med. & ultima coram me edita 11. Maii 1685. s. Nec desicere.

Talis autem interpretatio non leve recipit fomentum a verbis, quibus testator usus fuit, dum ipse nunquam nominavit facultatem alienandi, vel distrahendi, sed solum disponendi, ibi: Non possit disporre; Quod verbum, disporre, licet non inepte referri etiam possit ad alienationem, & dispositionem per viam ultimae voluntatis, ut probant informatas pro Marchione Francisco, magis tamen proprie in praesenti casu referri meretur ad administrationem, ut, examinati pluribus conjecturis, & circumstantiis, late probat ultima praecedens decifio coram me edita 11. Maii 1685. s. Nec in praesenti, & pluribus segg. Praesertim autem adventa deponitio Hortensii de Rubels bene informati de voluntate testatoris, qui enuntiando colloquium cum eo habitum super mutatione dispositionis concernentis d. facultatem disponendi, statim supponit, & vocat administrationem tantum, non liberam alienandi licentiam, ibi: Et si placeret mutare d. testamentum, & in eo quod prohibeat Illustr. D. Bartholomaeum ejus nepotem, & haereditatem non esse habiturum administrationem sua haereditatis, nisi completo anno vigesimo quinto, quae attestatio emissa a persona confidenti, & testamentaria dispositionis consultore, non solum verisimilem, sed veram comprobat interpretationem superius relata, ut pluries respondit Rota in praeteritis decifionibus, praesertim autem in ultima, s. Talique interpretationem.

Sed quatenus etiam, praeter opportunitatem ad coniecturam, dici vellet, quod dicta facultas disponendi excedat strictis terminis administrationis, ita ut importaret etiam licentiam alienandi post praesentium tempus, quam praecipue defumebant informatas pro Marchione Francisco ex verbis a testatore prolatis occasione praescripti ordinati in casu matrimonii ab haerede contrahendi, ibi: Et in tal casu mi contento sia padrone de fructu, ma non della sorte principale suo alli 25. anni &c. non tamen ista est adeo clara, & efficax, ut trahi indubitanter possit ad facultatem disponendi per viam ultimae voluntatis in casu, quo per obitum haereditis sine filiiis perficeretur fideicommissum favore puellarum dotandarum ordinarum, sed dici potest restricta ad dispositionem bonorum faciendam tantum per actus inter vivos, ita ut utraque testatoris dispositio verificaretur, scilicet facultas tradita haeredi disponendi de bonis fideicommissariis inter vivos, & fideicommissum constitutum super illis bonis, quae tempore obitus haereditis alienata non fuissent; quam interpretationem, pluribus relatis conjecturis, comprobat secunda decifio coram R. P. D. meo Emerix edita 26. Martii 1687. s. Prohibitionem autem, & segg. & prima coram me die 9. Junii 1684. s. Congrua autem, & segg.

Ex praefatis autem coniecturis ut supra approbatis primum locum meretur tempus, & ratio, quibus testator limitatam prohibitionem disponendi in haerede restrictit; tempus, inquam, quod fuit non indefinite contemplatum, sed appointe ad vitam, & personam haereditis, dum testator prohibuit Bartholomaeo dispositionem bonorum, in testamento quidem usque ad vigesimum quintum annum, ad quod minor aetas protenditur, in Codicillis autem usque ad aetatem viginti annorum, intra quos Statutum Urbis minoritatem restringit; unde iure merito credendum est, quod ta-

lis prohibitio non tendat ad importandam in haerede indefinitam facultatem alienandi post praesentium tempus, etiam in praedictum fideicommissum, sed solum ad consulendum, mediante duplici prohibitione, legis, & hominis, puerili imbecillitati haereditis minoris, quod etiam expressis verbis idemmet testator explicavit, subdens per viam rationis, ibi: E questo accio venga negli anni della discretione, e possa conoscere il fatto suo &c. quo casu dicta limitata prohibitio alienandi, facta ad consulendum imbecillitati minoris, nunquam importat liberam disponendi facultatem post tempus praesentium, nec tollit aliam tacitam, & diversam prohibitionem alienandi ad conservationem fideicommissi, & favore substitutorum a lege inductam, ut bene probat Dec. d. conf. 386. sub n. 4. Hodiern. ad surd. d. dec. 75. sub n. 1. s. Et ratio est, Rot. coram Bich. decif. 350. n. 9. & admittit ipsemet Ruin. Antefignanus contrarie opinionis affirmative, in conf. 76. n. 9. vers. Praterea, conf. 132. n. 8. & conf. 132. n. 4. vers. Et per hoc, juncto n. 6. lib. 2. Et per consequens admittere censendum est etiam alios Doctores dicti Ruini sequaces. Multoque minus importare potest facultatem disponendi per viam ultimae voluntatis, ex ea convincenti ratione, quod sicut prohibitio disponendi in casu directo nunquam respicit tales actus, sed solum actus a minore gerendos tempore minoritatis, & per contractus, in quibus tantum, non autem in ultimis voluntatibus, legi potest ita facultas elicta in sensu negativo, & contrario, eosdem tantum actus intervivos, non autem ultimas voluntates respicere debet, iuxta auctores relatis in d. ultima praecedenti decifione §. 1. & segg.

Hec circumstantiae, & facti conjuncturae, alique plures in praecedentibus decifionibus ulterius relatae, si per non omnes ab omnibus dominis, nec in omnibus disputationibus uniformiter approbatae, sed vario evenitu, variisque opinionibus consideratae, certum tamen Rote judicium stabilient ad decidendum in iure, quod dicta facultas disponendi dubia fit, & ambigua, ad quem effectum sufficit in diversis interpretationibus accipiri determinatione trahi posse, Mant. de facti, & ambig. lib. 1. tit. 15. sub n. 13. Hoc enim supposito sequitur, quod concurrente clauso, & expresso fideicommissio emix ordinato in casu obitus Bartholomaei haereditis sine filiiis favore Dii Operis a testatore literaliter subfluit, & cum praecisus qualitas ordinatus, ifund, non autem illud, praeseri debeat, ita ut purificata per obitum Bartholomaei substitutione, immixto debeat puerilis dotandis vigore fideicommissi, non autem retentio Marchionis Francisci vigore testamentariae dispositionis d. Bartholomaei, & supposito facultatis disponendi illi competentis, quae, uti dubia, destruere non valet litterale fideicommissum, nullam contrariam interpretationem admittens, Facchin. controu. jur. lib. 4. controu. 75. s. Ego in proposito, ubi hanc sententiam dicit probabiliorum, Androl. contr. forens. 29. sub n. 14. vers. Ulterius cum clare & probat prima decif. R. P. D. mei Emerix, s. fin. & ultima mea, s. In dubio.

Quinimo, quatenus etiam dicta facultas disponendi ambigua, & dubilis interpretatio supra relatis non subiaceret, nihilominus quia non est directe a testatore concessa, sed tantum argumentative, & virtualiter deducitur ex prohibitione restricta ad certum tempus, & duabus negativis dictionibus, dici non potest aequa certa, & expressa, ac fideicommissum litterale in eodem testamento ordinatum, & per consequens istud nec tollere, nec destruere valet, iuxta magistralem Theoricam traditam, per Surd. Soccin. Jun. in conf. 131. n. 6. lib. 2. Cast. contr. 263. sub n. 3. vers. Tertius casus lib. 4. Gabr. conf. 132. n. 6. & conf. 133. n. 4. & segg. 1. Ruin. bene distinguens inter facultatem disponendi expressam, & virtualem, in conf. 153. sub n. 14. lib. 2. Bellon. Jun. conf. 1. n. 92. & segg. Peregrin. de fideicommiss. art. 40. n. 65. Fufar. de substitut. q. 720. n. 9. vers. Ego te consului, Marecot. var. res. lib. 1. c. 4. n. 3. & segg. ubi bene distinguens, concludit non framm sententiam verisimam sine aliquo dubio, & communem, Gratian. discept. forens. c. 69. n. 5. in fin. & n. 6. Ciroce. discept. 24. n. 16. Urecol. conf. forens. cap. 86. n. 14. & 15. Palm. Nepos alleg. 95. n. 7. & segg. talemque opinionem alius probavit Rota, distinguens inter facultatem alienandi tacitam, & expressam, ac fideicommissum certum, & independens, vel resiliens solum ex prohibitione alienationis, in decif. 415. num. 2. & per tot. part. 14. recent.

Nec subsistit, quod dicta prohibitio alienationis limitata ad certum tempus, & concepta per modum denegatae potentiae, elapso dicto tempore importet expressam, & directam facultatem alienandi, iuxta tradita per Decian. conf. 78. n. 19. lib. 3. & conf. 10. n. 14. lib. 4. Gratian. discept. forens. c. 416. n. 4. & 12. Mant. de coniect. nit. volunt. lib. 3. cap. 17. num. 10. Rot. in rec. decif. 288. num. 3. part. 14. alioque Doctores cumulatim ab

ab informantibus pro Marchione Francisco: Siquidem nemo ex illis, accurate recognitis, videtur affirmare, quod ex dicta prohibitione disponendi ut supra limitata, resulter expressa, & directa facultas tempore elapso, sed potius quod ista ex illa deducatur per virtualem, & implicitam consequentiam, vel per argumentum a contrario sensu, quod uti requirens secundam operationem intellectus, dici non potest expressum, & litterale, ut indicant diversi termini, & notae improprietatis ab iidem Doctores adhibita, scilicet, videtur, Deducitur, Arguitur, & Colligitur, quo utitur Rota in d. dec. 288. ante nu. 3. & nu. 8. p. 14. recent. Unde firma remanet Theorica supra relata, quod cum fideicommissum apertis, & directis verbis explicatum fuerit, imò corroboratum cum pluribus circumstantiis, & conjecturis relatis in praecedentibus decifionibus, indicantibus enixam voluntatem Alexandri desiderantis illius purificationem, quatenus Bartholomaeus haeres sine filiiis decederet, non debet istud ad virtuali, & implicita facultate alienandi reddi elusorium, & auctoritatis superius indicatis.

Et ita resolutum est, audita Archiepiscopate Ruspole &c. Annuntiate, & D. Marchione Francisco Ruspole &c.

R. P. D. MOLINES.
Romana fideicommissi de Ruspolis,
Veneris 13. Junii 1687.

ARGUMENTUM.

Ea, quae in aliis praecedentibus decifionibus continentur, hic quoque in eorum confirmationem habentur, & superadditur, quod habens facultatem alienandi potest disporre usque ad dotrandum; sed si subsequatur fideicommissum universale in tota haereditate, de nihilo disponere valet.

SUMMARIUM.

- 1 Prohibitio disponendi concepta per viam denegatae potentiae, arguit post tempus liberam disponendi facultatem.
- 2 Contrarium tenent multi Doctores.
- 3 Primam opinionem recipiunt alii, si ultra prohibitionem per viam denegatae potentiae concurrant duae negativae, veluti si addatur dictio, nisi.
- 4 Oppositum perlegit ad tempus.
- 5 Ex prohibitione ad tempus inferitur permissio post tempus. Hac sententia tamen restringitur, nu. 7.
- 6 Prohibitio ad tempus, si concurrat duplex negativae, inducit permissioem post tempus.
- 7 Contrarium alii Doctores tuerunt.
- 8 Dicitio, donec, non est proprie negativae, sed restrictiva temporis.
- 9 Licet adit ex post dictio, non.
- 10 Prohibitio ad tempus an post tempus destruat fideicommissum, valde est dubium.
- 11 Non contrarius verborum, sed voluntati testatoris ex omnibus testamenti partibus est inhaerendum.
- 12 Testator, post prohibitionem distractionis bonorum pro alio, quo tempore factam scripsit fideicommissum in casu obitus licet post tempus esset hominis prohibitio expressa, semper durat tacita legalis in favorem vocationum.
- 13 Verba perpetuam praesentem nullam patiuntur restrictionem.
- 14 Verbum, disporre, licet generale sit, refertur ad liberam administrationem, si clarum concurrat fideicommissum.
- 15 Maxime si sit adiectum in prohibitione facta Minor.
- 16 In prohibitione argumentum a contrario sensu importat solum concessionem eorum, qua in sensu directe prohibentur.
- 17 Testi de facto proprio referenti plurimum est deferendum.
- 18 Quilibet gravatus habet facultatem alienationem peragendi duraturam quousque vivat.
- 19 Facultas alienandi cum fideicommissio non repugnat cum illa concessa permissa, ut perduret, quoque purificetur fideicommissum favore alterius.
- 20 Haeres gravatus habet dominium in re fideicommissaria, & illud est cum fideicommissio compatibile. Amplia, ut n. 22.
- 21 Una determinatio negat determinatae pariformiter plura determinabilia, si ista sint diversa.
- 22 Facultas disponendi non dicitur data haeredi eo casu, quo purificetur conditio fideicommissi clari.
- 23 Posti in condicione censetur ex statuto urbis dispositio vocata ob praesumptam voluntatem testatoris, qua alii contra viis praesumptioibus potest evelli.
- 24 Et evertetur, si adesse in testamento facultas alienandi.
- 25 Substitutio compendiosa dicitur facta, si consideratus fuerit Decif. ad Theatr. de Luca Vol. III.

- 28 Semper debet prevalere clarum fideicommissum in concursu facultatis disponendi, si ista ambigua sit, & diversimode interpretari valeat, & n. 29.
- 30 Ex quibus non censetur data facultas alienandi in eversivum fideicommissi.
- 31 Dicitio, ut supra, operatur ac si omnia praecedentia essent repetita, vide num. 32.
- 32 Testibus informatis de voluntate testatoris valde est deferendum.
- 33 Ad favorem pia causa in dubio est sumenda interpretatio per existentiam fideicommissi.
- 34 Facultas disponendi data fideicommissio gravato operatur, ut possit disporre usque ad dotrandum, relicta solum quarta parte substituta.
- 35 Limita sagatur de fideicommissio universali in tota haereditate DECISIO XXXV.

Litterale Alexandri Ruspole fideicommissum, soli obnoxium conditioni obitus Bartholomaei haereditis sine filiiis, sicut quinquies hoc supremum Tribunal declaravit, geminis proinde sententiis decernens, consistere de fideicommissio favore puellarum dotandarum; ita sexto hodie submissum examini iterum decidere non trepidavit affirmative propterea respondens dubio a me proposito: An constet de duabus?

Præbuit resolutionis motivum, necessitatum iustitia, supposita jam prius harum validitate, nec non conformitate, satis Actorum revolutione, ac illarum lectura comprobatis. Iustitia vero apparuit ex testamenti lectura, ubi clara legitur substitutio, ibi: E morendo detto Bartholomeo senza figliuoli maschi, o femine legittimi, o naturali, voglio, che resti fideicommissio in perpetuo, e che non si possa alienare detta eredita, ma che si debba investire in censo, monti non vacabili, stabili, e che delli frutti ogni anno se ne marino tante Zittelle delli Confrati della Venerabile Compagnia della Nanziana, (de qua societate intellexisse testatorem in albo relicto in testamento, dixit Rota in d. 23. Junii 1648. coram R. P. D. meo Rondinino) ac inferius, ibi: Et in evento che detto Bartholomeo morisse senza figliuoli maschi, o femine come sopra, e così fosse fatto luogo al sopraddetto fideicommissio &c.

Neque haec clara dispositio fideicommissi abso lute ordinati casu obitus haereditis sine filiiis, recipit aliam conditionem: Si iste in eo casu etiam de haereditate, & bonis non d. possit, quia ad iungere sat agebant defensores Marchionis Francisci haereditas Bartholomaei, fundati in illis testamenti verbis, ibi: Quale voglio non possa disporre della mia eredita, e beni, sua tanto, che non sia in età di anni venticinque, & Codicillorum: Quod non possit disporre de haereditate, & bonis, donec non sit in aetate annorum viginti: quae uti continentia prohibitionem disponendi ad tempus limitatum per viam denegatae potentiae, ac cum duplici negativae, importare aerebant, post tempus, expressam disponendi facultatem, etiam in eversivum fideicommissi.

Quandoquidem, praetermissio examine plurium quaestio-nium admodum inter Auctores controverfarum; & primum, an prohibitio disponendi, concepta, per viam denegatae potentiae, arguat post tempus liberam disponendi facultatem? prout ita affirmant, ex l. pater filium 36. §. Fundum, ff. de leg. 1. Ruin. cap. 76. à n. 6. cap. 112. à n. 4. cap. 132. à n. 3. rom. 2. & cap. 121. n. 3. rom. 3. Decian. cap. 78. n. 10. lib. 3. & cap. 10. n. 17. & 18. lib. 4. Fufar. de substitut. q. 720. n. 20. Mant. de coniect. ulr. volunt. lib. 3. c. 17. n. 11. Medic. d. Senen. 10. n. 17. & cum aliis in d. 48. n. 6. & 7. coram Ubago & dec. 288. n. 5. p. 14. rec.

E contra negant Decius conf. 386. à n. 1. ad 6. Tob. Non. conf. 90. à n. 1. ad 19. Facchin. controu. 14. c. 75. Marecot. var. res. lib. 1. c. 4. sub n. 4. Androl. controu. 29. n. 13. Gratian. discept. 69. n. 3. Magon. dec. Flor. 149. num. 22. Ofasch. dec. 85. num. 13. & 14. & Rota in Romana domus 17. Martii 1680. s. Hinc non subsistit, & 14. Junii 1680. s. Ad exceptionem, coram bo. mem. Eminentiſſ. Taya.

Secundo, an haec affirmativa sententia locum sibi vindicet, quando ultra probationem per viam denegatae potentiae, concurrunt duae negativae, veluti si addatur dictio, nisi; ut ex l. Quibus diebus 40. §. Quidem Titio, ff. de condit. & demonst. substitut. Jun. dicto cap. 132. n. 3. rom. 2. Decian. d. cap. 78. n. 10. & d. cap. 10. num. 19. Fufar. d. q. 720. n. 29. & 30. & conf. 131. n. 18. Magon. dec. 149. n. 23. Androl. contr. 88. num. 7. & contr. 279. n. 5. Medic. d. decif. 10. n. 21. Gratian. discept. 416. n. 4. & 12. Rota dec. 507. n. 21. & 22. coram Eminentiſſimo Cerro & d. n. 3. & 9. p. 15. rec.

Quamvis oppositum defendat Decius dict. cap. 386. nu. 4. Facchin. d. c. 75. vers. Nec verbum; pro quo facit, quod dictio, Nisi,

Nifi, licet sit exceptiva, & limitativa, excipit tamen, & excludit id, quod sub expressa dispositione continetur; non autem disponit in sensu contrario, l. Titia 59. vers. Lxxviii. ff. de manumiss. testam. & advertit Bellon. cap. 1. n. 46. ad 48. Urceol. controu. 86. n. 13.

Tertio, an ex ista prohibitione inferatur, elapso tempore, facultas disponendi expressa, vel tacita: cum tacitam, in prohibitione per viam denegata potentia, dicant Mantiffæ de consuet. ult. volunt. lib. 3. tit. 17. à n. 11. Magon. dec. 149. n. 10. 22. & 23. In ista Romana domus, coram hon. me. Taya; & etiam talem appellant, concurrente duplici negativa per dictionem, Nisi, Decius d. c. 386. n. 4. Facehin. d. cap. 75. vers. Nec verbum illud.

Converso tunc utitur expressam in primo casu. Ubag. dec. 18. n. 7. & 8. dec. 288. n. 3. p. 14. recent. in secundo. Ruin. d. c. 132. n. 3. Decian. d. c. 78. n. 15. 16. & 35. & d. c. 10. n. 19. Medic. d. de cisi. 10. n. 27. Gratian. d. discip. 416. n. 4. & 12. Andreol. d. controu. 88. n. 23. & 27. Fufar. ubi supra n. 29. & 30. Magon. d. dec. 149. n. 23. & coram Eminentiss. Cerro d. dec. 507. n. 21. & 22. & dec. 6. n. 9. part. 15. rec.

Quarto, utrum in hac hypothesi verè concurrant verba expresse indicantia duplicem negativam, eò quia testator non usus fuit dictione, Nisi, sed dictione, Donec, quæ proprie negativa non est, sed restrictiva temporis. Parif. c. 25. n. 15. Marefcort. d. c. 4. n. 9. cum aliis apud Barb. dicit. 93. n. 3. Et licet in hoc casu adit post dictionem Donec, negativa, Non, ibi: Donec non perveniret. Non inde tamen certum est idem operari, ac dictionem, Nisi, ut notat Tob. Non. conf. 90. n. 8. & 13.

Non attentis igitur tot subtilibus questionibus non uniformiter in supremis Tribunalibus amplexis; quæque antiquorum, & modernorum ingenia torserunt, ut testatorum Peregrin. de fideicom. art. 40. n. 64. Fufar. d. 9. 720. n. 1. Menoch. conf. 1268. n. 4. & Rota dec. 22. n. 8. coram Arguelles: Et serio ponderatis DD. veram testatoris voluntatem ex omnibus testam. partibus, non alligari corticibus verborum, abutitè plerumque à testatoribus prolatorum, ad monitum text. in l. 3. C. de liber. prator. leg. Non aliter 67. §. 1. ff. de leg. 3. cen. fuerant in præfenti, prohibitionem disponendi non importare post tempus absolutum, & liberam facultatem quoquo modo disponendi, etiam per viam ultimæ voluntatis, ita ut poterit gravatus extraneum instituire heredem, evadendo litterale fideicommissum; sed illam cum isto conciliabilem esse, & compatibilem.

Ea ratione, quia testator prohibitionem istam non ad alium finem apposuit usque ad viginquique annos in testamento, & in Codicillis usque ad vigin, qui ut consuleret minori ætati sui heredis, ne inconsultus, & cum prejudicio bona disperderet, aut alienaret, quod aperte expressit, ibi: Et quævis actio venghis nelli anni della diserezione, e che possa co-noscere il fatto suo: quo casu, cum postea apposuerit fideicommissum in casu obitus heredis sine filiis, sequitur, duas considerandas esse prohibitiones, unam hominis expressam, alteram tacitam legalem, quæ oritur ex ordinatione fideicommissi: illam temporalem in favorem heredis, ne etatis imbecillitate decipiatur, istam in favorem substitutorum, ut ipsi, post mortem heredis gravati sine filiis, bona fideicommissi perveniant: Ambe tamen, quia diversæ, & respicientes diversos effectus, sunt compatibiles; & quamvis post tempus cesset hominis prohibitio expressa, semper tamen durat tacita legalis in favorem vocatorum, ita Castren. conf. 263. n. 3. vers. Sed ad primum. p. 2. Dec. conf. 386. n. 6. vers. Nam prohibitio, Tob. Non. conf. 90. n. 10. & 18. Marefcort. ubi supra n. 10. Hodiern. ad Surd. dec. 75. n. 1. Andreol. controu. 29. n. 14. Rota coram Bichio dec. 352. n. 3. ad 7. Et in hoc sensu utramque prohibitionem conciliat ipsemet Ruinus Antefragnum contrarie opinionis affirmativæ in dicit. 76. n. 10. vers. Præterea, & conf. 112. n. 8. tom. 2. Et sane effectus d. disponendi potestas excludit in præfenti, eò quia testator, non contentus dicta tacita legali prohibitione alienandi, ora ex fideicommissio, voluit aliam specialem, & expressam adlere alienationis prohibitionem, pro conservacione fideicommissi, ibi: Che velli fideicommissio in perpetua, e che non possa alienare detta mia Eredità, quæ verba, ut indefinitè à Testatore, prolata, & imperfonalia, hæredit. casu quo decederet sine filiis, & fuisset factus locus fideicommissio, nec ullam pauciorum restrictionem ex adductis per Gratian. d. discip. 344. n. 3. & discip. 351. n. 16. & per Rot. dicit. 65. n. 12. dicit. 108. n. 5. dec. 209. n. 1. part. 8. & dec. 229. n. 1. p. 18. rec.

Ac proinde ista disponendi facultas elapso tempore pro-

hibitionis, vel intelligenda est de libera bonorum administratione, quam habet quilibet paterfamilias ad libitum conservacionem, permutacionem, & alienacionem necessarias, vel propter utilitatem fideicommissi faciendas, non autem ad illius eversionem, prout in fortioribus terminis, quando heredi est expressè tributa facultas liberè disponendi, & concurrat clarum fideicommissum, verbum, disponere, quomvis generale, referendum esse ad liberam administrationem, dixit Rota in Civitatibus Castellæ fideicommissi 10. Novembris 1587. §. Non obstante, vers. Verbum enim disponere, cum leg. coram Bubalo, & in casu notat Facchin. d. c. 75. cum aliis in ultima causa dec. §. Et quid.

Quæ intelligentia confirmatur ex dicta finali ratione prohibitionis à testatore considerata, nimirum, ob fragilitatem ætatis, quæ indicat, ipsum esse conformasse cum dispositione juris, prohibente minoribus administrationem, l. ultima, ff. de condit. & demonstr. l. rationes, l. C. de administr. tut. §. 1. in fin. de curat. Quod clarius significare voluit in codicillis ubi prohibitionis tempus non ampliavit ultra tempus vigin-ti quinque annorum, sed limitavit ad annos vigin, in quibus ex statuto urbis terminatur minoritas; unde sicur prohibere respicit administrationem, in hoc pariter sensu sumenda est facultas disponendi, propter veram naturam argumenti à contrario sensu, quod importat solum concessionem eorum, quæ in sensu directo prohibentur. Burat. 17. dicit. 116. n. 10. & 11. dec. 389. n. 14. p. 19. rec. & in nostris terminis Ofsch. dec. 85. n. 15.

Et in rei veritate, solum administrationem fuisse concessam heredi post tempus inferre factus fuit Hortensius de Rubeis optime informatus de vera testatoris voluntate, qui, narrans quoddam colloquium cum isto habitum, deponit, ibi: Heredem non esse habiturum administrationem, nisi completo anno viginquino quinto; cui testationi plurimum defendendum esse censuerunt DD. cum deponat de facto proprio, & allegetur pro declaranda fideicommissi voluntate, ex adductis inde 295. n. 10. & dec. 312. n. 4. cor. Eim. Cerro.

Vel potest referri licentia disponendi ad illam, quam habet quilibet hæres gravatus (ubi non est fideicommissum in casu alienationis) qui inter vivos potest bona fideicommissi alienare, nec alienationes ab initio revocantur, imò ipso vivente substituntur, & solum irritantur, adveniente fideicommissi conditione, l. ultima, §. Sin autem, C. comm. de leg. 1. Servo legato, 72. §. 1. ff. de leg. 1. Gloss. in l. cum Pater, 79. §. Libertis, verbo, Ne ita alienentur, ff. de leg. 3. Et sic fideicommissio, & licentia alienandi, rectè provium esse, testatur Cast. d. conf. 253. n. 3. Peregrin. de fideic. art. 40. n. 65. Hodiern. ad Surd. dicit. 75. n. 1. vers. Tac. aut em, Marefc. ubi dicit. c. 4. lib. 3. n. 6. Facchin. d. cap. 75. vers. Ego in proposito, circa medium, 20. Bich. dec. 350. n. 7. cum duob. seq.

In quo pariter sensu sumenda sunt alia testatoris verba ibi: Sin Padrone delli fructi, ma non delle sorti principali sino all'età di anni venticinque: quæ, quoad fortem, intelligenda sunt de eo dominio, quod habet quilibet hæres gravatus ante adventum conditionis, compatibili scilicet cum fideicommissio, l. Generaliter, 39. vers. Sub conditione, ff. Qui, & à quibus, manu-miss. l. Non ideo, 66. ff. de rei vindic. ultima, §. Sin autem, Cod. com. de leg. & in fortioribus terminis, quando testator heredi dedit liberum dominium per verba, Ne sita libro Padrone, & successivè apposuit absolutum, & clarum fideicommissum, tendit Rota in dec. 59. n. 15. & 16. & dec. 71. n. 12.

Nec juvat replicatio, quod testator dominium æquè retulerit ad fructus, ac ad fortem, & cum in fructibus liberum, & absolutum sit, ita quoad fortem: Quoniam responderet, respectu domini fortis adesse diversitatem rationis, quæ non est in fructibus, in illo, cessante prohibitione nominis, subintrat legalis prohibitio ex fideicommissio unà cum expressa hominis prohibitione, ibi: Che non si possa alienare detta Eredità: quæ non concurrunt in dominio fructuum, quæ stantè diversitate, una determinatio nequit pariformiter determinare plura determinabilia, Barbof. axiom. 69. n. 6. & in terminis Arguell. dec. 22. n. 45.

Præterea facultas disponendi dici potest eo casu concessa, quæ hæres obisset cum filiis, & sic non fuisset factus locus fideicommissio claro à testatore injuncto in solo casu obitus sine filiis, juxta deducta à Cast. d. conf. 263. n. 3. ibi: Dummodo non extet casus restitutionis faciendæ, & Decio conf. 368. n. 4. quos sequuntur Peregr. de fideic. art. 40. n. 63. vers. In casu quo cessaret fideic. Hodiern. ad Surd. dec. 75. n. 1. vers. Tacita autem, Marefcort. ubi supra n. 10. Rota in Bononien. fideic. de Sancto Petro 14. Martii 1586. §. Nec obstat, in fine, coram bonem. de Rubeis.

Neque contra hoc quicquam faceret, quod filii, tanquam

posti in conditione, essent ex Statuto Urbis vocati, atque hinc semper remaneret fideicommissum restitutorium in casu obitus, quod non erat in casu Castrensis, Decii, & vocatis admittitur factus disponendi, hæc jam conceditur ad destructionem fideicommissi.

Quia respondetur, quod decedente Bartholomæo cum filiis, facultas disponendi eo casu non concurreret, nec pugnaret cum claro, & litterali fideicommissio, quale est præfens, stante obitu heredis sine filiis; & quamvis Testatoris voluntatem supplet Statutum inducens filiorum vocationem, hoc solum fundatur in præsumpta testantis voluntate, quod nimirum voluerit positos in conditione vocare: quæ præsumptio, sicut contrariis eliditur præsumptionibus, de Luca de fideic. d. c. 80. n. 9. Priol. dec. 436. n. 8. ita non esset talis efficaciter, quæ posset evadere, vel restringere facultatem disponendi post tempus, sicut istam coarctat clarum, & litterale fideicommissum in casu obitus sine filiis, & sic quando adest expressa facultas disponendi, non intrare hæc Statutariam dispositionem, dixit Rota in dec. 255. junctis n. 3. coram Eim. Orthobono, & latè in dec. 210. n. 33. junctis n. 28. coram Bichio.

Quæ omnia licet summum habeant justitiæ fomentum, in omni tamen casu negari non possent, quin facultas disponendi, stantibus tunc circumstantiis, evadat admodum dubia, è converso concurrat clarum fideicommissum in casu obitus sine filiis, cum substitutione compendiosa comprehendente quodcumque tempus, tam si hæres obisset ætatem vigin-ti annorum, quam post sine filio, quæ talis dicitur etiam sine dictione Quandoquævis, Gloss. in Testamento, Cod. de rurs. DD. ad hæres patenti testamenti litteræ, contineri clarum fideicommissum, & præferendam aditionem ab isto resulantem, sprete exceptione dubia fundata in conciliari facultate disponendi, ut docent Peregr. de fideicom. art. 40. n. 65. Fufar. de substit. quæ 720. n. 9. vers. Ego ten. controu. 29. n. 14. Facchin. controu. lib. 4. cap. 75. vers. Ego in proposito, Gratian. discip. 69. n. 5. & in fortioribus terminis, adhuc quando positiva est concessa facultas liberè disponendi, ex hac præfata ratione, quia hæc verba sunt nimis generalia, & dubia, & possunt diversimodè interpretari, istis non destitit clarum fideicommissum, tenuit Rota in Civitatibus Castellæ fideicommissi 10. Novembris 1578. §. Non obstat, coram Bubalo, & dec. 168. n. 23. vers. Insistit coram Buratto.

Et tanto plus in hunc sensum inclinavit DD. eò quia observant, testatorem nulli ordinasse substitutionem puellarum dependenter à voluntate heredis, an scilicet disposuisset, vel non; sed semper, & absolute considerasse solum, & præfatum casum obitus illius sine filiis, quod ultra explicatam suam voluntatem in parte dispositiva, ibi: E morendo detto Bartholomeo senza figli - iterum confirmavit, & declaravit in inferiori testamenti parte, ibi: Ma in evento che detto Bartholomeo senza figli maschi, o femine morisse, come di sopra, e così fosse fatto luogo al spradetto fideicommissio - abique eò, quod in illa parte addidisset aliquid verbum indicans aliam conditionem, sine dispositione, quod faciliter addere potuisset, si voluisset. Ex quibus manifestum sit, Testatorem vel non intellixisse concedere facultatem alienandi, vel noluisse illam extendere ad casum obitus sine filiis, nec ad impediendam substitutionem puellarum ab ipso eo casu summo studio exoptatum, ut fuit animo diversum in secunda hujus cause decisione cor. R. P. D. meo Rondinino, §. Quod eo magis.

Ultra quod nullus ex citatis auctoribus defendentibus, in his verbis, Non possa disporre, &c. conceffam esse facultatem disponendi ad eversionem fideicommissi, percutit casum, quo successivè testator absolute declaraverit, quando debeat habere locum substitutio, nempe in solo expresso casu obitus sine filiis, nec minus quando cum prohibicione legis orta ex fideicommissio, concurrat etiam pro illius confirmatione prohibito expressa hominis de non alienando, ut in casu, ibi: Che non si possa alienare detta mia Eredità, &c.

Nec refert, quod in posteriori parte Testamenti, in qua confirmatur, & declaratur fideicommissum, addita sit dicitio, come sopra, quasi ita videatur repetita conditio, si hæres non disposuerit, virtute dictionis, ut supra, quæ idem operatur, ac si omnia præcedentia essent repetita, dec. 216. n. 17. cor. Cocchio, & dec. 52. n. 5. cor. Zarate: quia responderet, quod hæc dicitio testator voluit repetere qualitatè legitimitatis filiorum, quam expresserat in superiori parte

Testamenti, ibi: Figli legittimi, e naturali, ut dicitur fuit in dec. 581. n. 13. p. 5. & dec. 144. n. 10. p. 7. rec. de Luc. de fideic. d. c. 49. n. 10. Et hæc omnia longe facilius DD. amplexi sunt, attentis depositionibus Parochi, & Hortensii de Rubeis, & præcipue illa Parochi, qui non semel, sed pluries testatur hæc fuisse Alexandri voluntatem, quod decedente Bartholomæo sine filiis, bona pervenirent ad societatem substitutam, quibus uti informatis de voluntate Testatoris, valde deferendum est, Em. Cerros dec. 295. n. 10. & 312. n. 4.

Præsertim concurrente favore pig cause, ad cuius favorem sumenda est interpretatio, in dubio, pro existentia fideicommissi, ut Animæ, & pig intentioni testatoris plenius consulatur, Tiraq. de privi. p. ca. 62. Eimin. Ottobon. 34. dec. 113. n. 13. Duran. dec. 266. n. 2. Priolus dec. 59. n. 17.

Tandè urgere nõ vifum fuit objectu noviter in hac propositione excitatum, quod ad minus Bartholomæus, post tempus prohibitorum, habuisset tacitam dispositionem facultatem, quam admitteret omnes huius cause decisiones; quæ stant, licet esset fideicommissio gravatus, poterat disponere usque ad dodrantem, relicta solum quarta parte Constaternitati substituta, ad terminos Text. in Auth. contra eum rogatus, C. ad Sen. Conf. Treb. §. Nobis ergo, Auth. de restitu. collat. 8. tit. 4. & tenent Soc. Sen. conf. 31. lib. 4. & 123. lib. 3. Dec. conf. 10. n. 73. Parif. conf. 25. lib. 2. n. 25. Fufar. de substit. quæ 720. n. 21. Magon. de 149. n. 9.

Siquidem inapplicabilis est dispositio dictionum Extremum casu præfenti: quia loquuntur, quando testator expressis verbis mandat restitui quicquid in superio tempore mortis, quo casu fideicommissum est particulare, & solum verificabile in eo, quod eo tempore supererit, cum in hoc tantum imponatur onus restituti: fideicommissum autem, de quo disputatur in casu obitus sine filiis, non est restrictum in eo, quod supererit tempore mortis, sed est univèrsale, & simpliciter ordinatum in tota hereditate, ibi: Restitui fideicommissio perpetua, e che non si possa alienare detta mia Eredità - Et in fideic. & casu se fosse fatto luogo al spradetto fideicommissio, voglio che in questo casu si restituisca la cura di pigliare la sudetta Eredità, & Beni - Ideo quæ agatur de fideicommissio univèrsaliter, non intrat. Dispositio dd. authentico, ut dicitur in dicto §. Nobis ergo, vers. Ut siquidem univèrsali- ter aliquis dicitur, tenent Bart. in dicta Auth. contra eum rogatus, & in d. Auth. de restitu. Peregr. de fideicom. art. 40. n. 40. vers. valde differre à fideicommissio univèrsali, Barzuis dec. 121. n. 2. vers. Accedant.

Et ita acerrimè altercate utraque &c.

R. P. D. MANUEL Romanæ Fideicommissi de Ruspolis.

Luna 9. Junii 1639.

ARGUMENTUM.

Hæc decifio approbat, quæ decifia fuerant in alia supra relata decifione.

SUMMARIUM.

- 1 Substitutio facta, & concessa sub conditione mortis heredis cui intra certum tempus prohibita fuit alienatio, intelligitur, quatenus intra idem tempus decedat.
2 Repetio non inducitur in diverfis licet continuatis orationibus per se undequaque perfectis, etiam si concurrens copula, &c.
3 Substitutio concepta cum commemoratione mortis dicitur compendiosa, & continet quodcumque tempus.
4 Verba come sopra non inducunt repetitionem eorum, quæ tacite desumuntur.
5 Quæ testator omisit, consuetudo omiffis præsumitur.
6 Prohibitio alienationis usque ad certum tempus inducit facultatem alienandi post tempus, si tamen prohibitio facta non fuerit ad alium effectum, quam inducendi fideicommissum.
7 Trebellianica non attribuitur ex fideicommissio ordinato favore pia causa, declarata, us n. 8.
8 Interpretatio illi dari debet in ambiguis, quæ magis favore pia causa, & anima testatoris.

D E C I S I O XXXVI.

Obligando novo rescritto Signaturæ Justitiæ, quæ mihi hæc causam commissit cum clausula, confitto de tribus sententiis conformibus, Rota accuratè iterum aggressa est discussionem justitiæ, quæ fola in prædictis sententiis impugnabatur; cuius tamen cogita subsistentia ex deductis in supremis decifionibus semper in eodem sensu conformibus (quod non frequenter admodum exemplis accidit in arduo articulo plurium subiecto iudicantium suffragiis, ut eleganter advertit Reverendiss. D. meus Decanus in Mediolan. Clericatus 21. Martii 1633. in principio) affirmativa,

reputantes eorum principalis iura illa remanere ex de- negatione petite in illis fons, eorumque studium ponentem in demonftranda iustitia fecunda partis eiusdem refolutio- nis quam tamen vice versa fecerunt pro Parifano contro- verrebant, agnoscentes adhuc in durationem fidei commiffi, si haec admiffa adhuc immiffo denegabatur.

Alii tamen accerrimi oppugnatotes durationis praedicti fideicommissi comparabant, qui scribentes pro executori- bus testamentariis, ac Monasterio erigendo hereditate q. Tiburtii Amiliani, in qua aliqua fideicommissi corpora titulo particulari deveniant, fatalem existimantes haereditari praedictae durationem fideicommissi, omni eorum constu eiusdem primae partis refolutionis fundamenta evertere contendebant.

Nullo tamen eorum laboris reportato fructu: nam ex eisdem fundamentis, ex quibus tunc Rota censuit, praedi- ctam refolutionem esse capiendam; ex eisdem, inquam censuerunt hodie domini aequum, & iustum esse in eadem refolutione persistere quoad utramque illius partem.

Invariabilis enim littera testamenti praedicti Mariani etiam hodie, clarissimam exhibuit vocationem proximioris de domo, & familia testatoris, ut ex relatis verbis in s. prima decifionis, & promulgatae; cui obesse non potuit obiectum tunc adductum, & modo acriter inculcatum, quod cum vocatione praedicta penderet ad casum mortis Parifani absque filiis, per istum activitatem expiraverit, iuxta Oldrad. conf. 21.

Recessum enim ad praedictum Oldradi conf. suaserunt quam- plures, & urgentissimae coniecturae, ex verbis atque con- textu eiusdem testamenti deductae, & relatae in decifione a s. harum autem prima cum pluribus sequent. secum ferentes vol- untatem testatoris perpetuum fideicommissum, nedum in descendente Parifani, & Julii filiorum, sed etiam illa de- ducta in proximioribus domus suae, quibus concurrentibus, Oldradi opinione non militare testatur relati in decifione, s. prima partit. cum aliis per Adden. ad dec. 632. ad nu. 18. p. 4. tom. 3. re. ab i. supremorum Tribunalium responsa pro recessu a dicto consilio itantibus coniecturis referuntur.

Inter has autem coniecturas, inexpugnabilis visa est illa contemplata agnacionis a testatore non solum tacite ex motivis dictae perpendi in dicta decifione, s. harum autem prima; sed & expresse in exordio substitutionis, seu fideicommissi per viam universalis rationis, ibi & quia dicitur testator summopere desiderat, ut bona sua in eius agnacione, et descendentibus conserventur, propter etc. quae ratio cum videatur stare independenter a praecedentibus substitutionibus, & sit generalior dicto, fideicommissum extendit ad omnes casus, & personas, quibus ratio ipsa adaptatur, ut pluribus allegatis tradit Castald. conf. 48. n. 7. et 8. A. Colin. ref. 3. n. 29. vers. Tunc, et tertia, Card. de Luca de fideicom. d. 51. n. 9. vers. autem agitur, et d. 101. n. 7. Rot. cor. Cerro. dec. 65. n. 9. & tanti ponderis reputatur, ut ex illa sola recessum ab Oldradi conf. amplexi sint, praeter allegatos in decif. s. verum etiam, Surd. conf. 443. n. 19. et 20. lib. 3. Cyriac. controu. 26. n. 27. et 28. & Rota dec. 489. in fin. part. 4. d. vers. et in rec. dec. 335. n. 5. p. 5. et dec. 684. n. 9. p. 18. tom. 2. Accedente potissimum consideratione, quod si fideicommissum in presenti non esse perpetuum, & absolutum, frustranea fuisset enixa vol- untas testatoris conservandi bona in agnacione, cum per expirationem fideicommissi in filiis Parifani, bona fidei- commissi statim libera ab omni vinculo alienari possent, quod quoniam alienum fuerit a testatoris mente, ostendunt fu- perius recensita verba, & probant relati in decif. d. s. Verum etiam in fine, & observat d. 11. dec. 684. n. 9. p. 18. rec.

Non relevante quod agnatio contemplata dici nequeat, ex eo quod testator non solum exoptavit conservacionem bonorum in agnacione, sed & etiam in descendentes, nulla masculinitatis facta mentione, quod fecit fecisset, si agnacionis conservacionem cogitasset; nam cum in reliquis testamenti partibus, antecedentibus, & subsequenibus, imo etiam in eadem periodo, & oratione, qualitatem masculinitatis exquirat, non solum in filiis Parifani, & Julii, sed etiam in proximioribus, semperque feminas exclu- dit, consequens est, ut eadem masculinitatis qualitas exo- prata dici valeat in hac etiam parte, ubi de agnacione men- tionem fecit, quamvis ibi non expresserit, iuxta distinctio- nem, quam tradit Fufar. de substit. q. 403. n. 8. Rota dec. 397. n. 7. et dec. 398. n. 2. p. 1. rec.

Concurrunt cum contemplatione agnacionis alia aequae estimabilis coniectura digressus ad plures gradus substitutio- num, quae ab auctoribus maximi ponderis reputatur pro inducendo fideicommissio perpetuo, & magis si iuncta sit ut in presenti, cum contemplatione agnacionis, ex Fufar.

de substit. q. 437. n. 9. Rota coram Ubald. decif. 313. n. 3. cor. fa. me. Alexand. VIII. dec. 113. n. 13. & in rec. dec. 385. n. 32. part. 9. Neque hujus coniecturae efficacia tolli potuit, vel negando digressum substituentem, vel illum illegabilem a scriben- do favore Parifani extranei, ex traditis per Fufar. de substit. dicta q. 438. n. 98. Rota coram Buratt. decif. 385. n. 6. ibique Adden. num. 10. vers. Tertia.

Digressum enim ad quamplures substitutionum gradus di- stinctos, & separatos in presenti concurrere, ostendit tenor substitutionum relatus in praecedenti decif. s. primo, ubi testato- rem progressum fuisse usque ad quartum substitutionum gra- dum dignoscitur, quando tamen tres tantum gradus fuisse admittit, & ipse Giovago, in alleg. conf. 82. sub n. 20. vers. sexto parit. & alius ex triplici tantum substitutionum gradu digressum desumpfit Rota in dec. 385. n. 32. & 33. p. 9. tom. 2. rec.

Illum autem pendere ab unico casu mortis Parifani absque filiis, supponit id, de quo est questio, si de quo non tollit, quin connumerari debeat inter coniecturas pro inducenda pepe- titate fideicommissi, propterea etiam admissit in his terminis Rota in dicta dec. 395. num. 32. p. 9. & coram Arguel. decif. 54. n. 19. aliaque auctoritates relatae in dec. s. Accedat.

Inallegabile autem esse coniecturam digressus a Parifano extraneo, non subsistit, quia hic non agitur de inducendo fideicommissio principaliter ad favorem extranei, in quibus terminis contraria procedunt, sed de illo inducendo prima- rio ad favorem descendentium a Parifano, Carolo, & Julio, & consecutivae tantum ad favorem proximioris de domo.

Cum his duabus principalioribus coniecturis concur- runt quinque illae desumptae ex viceribus eiusdem disposi- tionis, de quibus diffusè loquitur praeterita decifio a s. Tertia usque ad s. Haec aspiantur, quarum tres, exclusio scilicet fi- liarum testatoris, tam naturalium, quam legitimarum, praer- ceptum solvendi legata, & dotes ex fructibus, non autem ex proprietate bonorum, & gravamen Parifani filii magis dilecti, licet de per se sufficientes non sint ad indu- cendum fideicommissum perpetuum, tamen illud suadere valent, si unitim cum aliis duabus principalioribus, ac cum ceteris minoris consequentiae, totus conlocutus cumulus consideretur, prout fieri debere ab oculato iudice, sepius advertit Rota, & signanter in Carpentaria- chen. Hereditatis 14. Martii 1687. s. Ex parte coram R. P. D. Mollines, & in Avenionen. seu Vafionen. Primogenitu- ra 4. Decembris praeteriti, s. Nova, verentis, coram me.

Unde est eorum aliaque secundum ab aliiis sumptae pate- rentur difficultates a scribentibus pro Monasterio erigendo insinuat, non ind e tamen sequeretur eorum complexum suadere non posse id, quod nulla ex illis divim ab aliis face- re posset, ut ponderat praeterita decif. s. & licet, & in d. Avenionen. seu Vafionen. d. s. non attendit.

At si praedictis singularis adiungatur consideratio fidei- commissi particularis ab eodem testatore super domo sua, & Brollo ordinati, omnis fieri occasio dubitandi de perpetuitate fideicommissi universalis subflata remaneret, voluit enim (lo- quens de dicta domo) quod illa semper, & in perpetuum subiaceret fideicommissio fructuifima, tam inter omnes dictos suos descendentes masculinos, modo quo supra ordinatum est in infinitum, quam inter transverfales de familia, & agnacione praedicti testatoris, modo, & conditionibus supra narratis etc.

Sicut enim respectu hujus fideicommissi particularis, dubio procul caruit, testatorem voluisse illius perpetuum durationem, non minus in suis descendentes, quam transverfalis de ipsius domo, & agnacione, illudque nul- laterius restrinxisse ad casum obitus Parifani absque filiis: ita pariter cessare debet quavis dubitatio respectu fideicommissi si universalis, quod in praemissis verbis praesupponit in per- petuum, & in infinitum ordinasse inter omnes suos descen- dentes, & alios de familia, & agnacione, prout ordinavit fideicommissum particulare, cum ex verbis illis, modo quo supra ordinatum est in infinitum, inducta dici debet ad qua- titio, & aequiparatio circa modum, & ordinem succedendi inter utrumque fideicommissum, ac repetit omnes substi- tuciones praecedenter exaratas, Dec. conf. 182. num. 2. Surd. conf. 230. n. 27. Rot. decif. 366. n. 25. part. 4. tom. 2. rec. cum ab aequiparatione validum argumentum deducatur per text. in l. Strichus, ff. de manumiss. testam. Gratian. discept. 298. nu. 70. cum aliis per Velam. differ. 6. num. 45.

Non obstantes dictione taxativa tunc & eo casu adiecta substitutioni proximioris de domo, ex qua uti suapte natu- ra restrictiva, extensionem fideicommissi ultra casus ex- pressos impediri dixit Rot. coram Cerro decif. 712. nu. 4. co- ram Caval. decif. 454. n. 7. coram Priol. decif. 110. nu. 7. & coram Buratt. decif. 689. num. 3.

Sub-

Subsistere enim visa est responsio, de qua in praeterita decif. s. ut enim, scilicet verba praedicta tunc restrictionem fideicommissi inducere, quando aliunde non constat de con- traria voluntate testatoris constituendi fideicommissum perpetuum, & cum illis concurrant aliae dictiones taxati- vae, nimirum dumtaxat, tantum, vel non aliter, sed ubi, prout in praesenti casu, apparet ex coniecturis de praesenti mente testatoris perpetuum fideicommissum, nec cum illis con- currunt praedictae aliae dictiones taxativae (quibus non equi- pollut illa modo quo supra ex nunc prout ex tunc, ab infor- mantibus ponderatae, quae potius sunt pura synonyma cum dictione illa tunc & eo casu) restrictionem fideicommissi operari non possunt, cum apposite censeri debeant demon- strativae, ex magis recepta Doctorum sententia fundata in leg. Gallus, ff. de liber. & posthum. tradunt Mantic. de con- iectur. ultim. volunt. lib. 3. tit. 14. n. 10. in fin. Card. de Luc. de fidei- commissis c. 87. n. 7. Rot. cor. Priol. dec. 253. n. 9. & cor. Mer- lin. dec. 12. sub n. 65. & 66. cum aliis per Adden. ad dec. 632. n. 105. p. 4. tom. 3. rec.

Comprobata itaque ex praedictis prima parte refolutio- nis circa existentiam fideicommissi, quoad secundam eiusdem refolutionis partem respicientem immisionem ab Oliverio Parifano petitam ad Praedium del Marino, per- sistendo in decifis, Domini illam negandam denuo cen- surantur.

Ineluctabilia enim visa sunt duo fundamenta, quibus quoad hanc refolutionis partem innixa est decifio s. ca- terum. & s. sed quatenus, quorum primum erat, quod super Praedio del Marino uti fibroato loco bonorum Contro- guerri in vim transactionis bona fidei, ac cum utilitate fidei commissi stipulatae anno 1593. & confirmatae ann. 1611. inter Carolum Auctorem Maflei, & Vincentium, ac Matianum Jun. filios Parifani haereditati gravati, nulla Oliverio compe- rere possit actio vigore fideicommissi, sicuti competere non potuisset super bonis Controguerri, cum per dictam subro- gationem facta intelligatur quaedam permutatio, quae li- ciet fieri potuit ab haeredibus gravatis, ut praeter allegatos in decif. d. 10. s. Caterum in fine, tradunt Mandel. Alba conf. 97. n. 12. in fin. Petra de fidei. q. 8. ad nu. 525. Peregr. eodem tract. art. 40. n. 32. & 33. Card. de Luc. de fidei. d. 168. nu. 2. & ob- servari debet ab aliis successe vocatis, licet non haeredi- bus permutantibus, ad Text. in l. cum haeredit 36. ff. ad Trebell. l. Praes. c. de transact. Rot. cor. Celso dec. 101. n. 3. & dec. 13. n. 2. p. 14. & dec. 341. n. 16. p. 17. rec.

Et secundum erat titulus detractionum legitime, ac Trebellianicae competentium praedictis Carolo, Vincen- tio, & Mariano Juniori ex personis Parifani, & Julii su- per fideicommissio Mariani senioris, quarum vigore aliena- tio antedicti Praedii substitueri posset, non dodo de prece- denti earumdem detractionum consumptione, quamvis non constet de inventario, quia contra Mafleum tertium possessorem, praesumptio consumptionis ex omissione In- ventarii, & alienationibus resumptis non militat, ex aucto- ritate allegatis in decif. d. s. quatenus, cum aliis in decif. 367. n. 14. & 15. p. 19. rec.

Quo enim ad primum decifionis fundamentum, bona fi- des, ac utilitas fideicommissi requisita ad effectum, ut tran- sactio successores iure proprio venientes affectum, comproba- ta remanet ex rationibus ponderatis in eadem decif. s. & quomodo. Quibus non obstat, quod cum in transactione an- ni 1593. assignatio praedii del Marino fuerit facta Carolo cum pacto reversivo, non potuerit postmodum anno 1611. idem transigentes in prejudicium successorem in fideicom- missio absque ulla necessitate pactum praedictum remittere; quoniam cum ex lectura praemissi instrumenti anni 1593. de quo in Summ. Maflei praeterita propositionis n. 3. clarissime digno- scatur pactum reverfivum fuisse appositum, non favore fideicommissi, nec successorum, sed ad favorem haereditum transigentium, nullum considerari potest illatum datum successores in fideicommissio, quibus ex dicto pacto nul- lum fuerat ius questum, ut bene agnoventur usque nunc omnes, qui in illo successerunt, qui propterea transactione per seculum observantur. Ex tali autem observantia quavis male fidei suspicio a transactione removetur, eique robur adiungitur, Dec. conf. 28. n. 11. & seq. lib. 3. Rot. cor. Cel. do dec. 101. n. 6. & cor. Priol. dec. 172. n. 13. & dec. 151. n. 11.

Pari modo ex ponderatis in eadem decif. s. Neque ad cur- vandam usque ad finem, subsistere dignoscitur, & alter titulus detractionum non relevantibus praesentis alienacionis, cum ex adductis, praeter duas omnes fidei posteriores transac- tionis anni 1593. Ex illis autem duabus transactionem praecedentibus, una consistit in quadam impositione census, qui

cum ad huc durare non poterit, & facile sit extingui reman- sisse, attendi non meruit, & altera cum sit modice quanti- tatis, detractionum consumptionem non concludit, prout necessarium esse in praesenti casu, in quo immiffo petitur ad verus tertium possessorem, probant adducti in d. dec. s. f. nal. ad quam in reliquis Domini relativè se habentes, appro- barunt, ut in illa deducta fuere.

Et ita utraque parte audita refolutum fuit &c.

R. P. D. C A P R A R A.

Avenionen. seu Vafionen. Primogenituræ.

Ven. 4. Decembris 1693.

A R G U M E N T U M.

Agitur de eadem materia, scilicet super fideicommissi per- petuitate ex coniecturis elicita, quae recessum prohibere solet a famigerato consilio Oldradi.

S U M M A R I U M.

- 1 Fideicommissum probatur ex voluntate clarè per testatorem explicata.
- 2 Suorum appellatione veniunt omnes Descendentes.
- 3 Substituto, quae pendet a conditione, si sine filiis, per filiorum existentiam evanescit.
- 4 Liberos appellacione veniunt omnes, & singuli descendentes, usque ad ultimam.
- 5 Verbum Les Enfants, idem importat, ac latine verbum Libert.
- 6 Vulgaris anomala operatur, quod substitutus subintret in lo- cum gradus caducati.
- 7 Ex vocatione activa desumi non potest vocatione passiva.
- 8 Limita, quoribus constat de voluntate testatoris, consistendi fideicommissum perpetuum.
- 9 Receditur a cons. 21. Oldradi ex coniecturis.
- 10 Coniectura ad dictum effectum leve, etiam sufficiens, si agatur favore descendentium Testatoris.
- 11 Quales fideicommissi primogenialis perpetuitatem, et durationem importent.
- 12 Fideicommissum dicitur perpetuum, si verba ab bona directa fuerint.
- 13 Perpetuitas fideicommissi ex qualitate bonorum solet educi.
- 14 Gradualis vocatio importat perpetuum, et absolutum fidei- commissum.
- 15 Reperita qualitas masculinitatis, fideicommissi probat perpetuitatem.
- 16 Vocatio proximiorum in defectum aliorum prius vocatorum de- notat testatorem praecipisse extinctionem linearum praedi- ctarum.
- 17 Testator, qui gravavit magis dilectum, gravare voluisse, eo magis praesumitur minus dilectum.
- 18 Digressus ad plures gradus substitutionum indicat Testatorem instituisse fideicommissum perpetuum.
- 19 Quoties testator plures casus praecipit averit, non praesumitur voluisse, quod tota machina substitutionum ab uno casu pendere debeat.
- 20 Pro arguenda fideicommissi perpetuitate coniectura, non nisi singulari, sed unita considerari debent.
- 21 Qualitas primogenialis concludenter debet probari per eum, qui in ea se fundat.

DECISIO XXXIX.

Cupiens Henricus senior de Rovillaco Ludovicum fi- lium primogenitum, & Blancham istius futuram spon- sam, & suos, in melius semper (in ipse inquit) prosperare, donatione irrevocabili inter vivos contemplatione matri- monii praedicti, donavit eidem Ludovico. Castrum, Baro- niam, ac Signoriam Loci de Albaruffo cum iurisdictione, suis iuribus, & pertinentiis, & super eo ordinatum primo- genituram instituit, ad eam primo loco vocavit primo- genitum masculinum legitimum, & naturale Ludovicum, & suos legitimos, & naturales, quo moriente absque filiis legitimis, & naturalibus, voluit Castrum pervenire ad alterum filium masculinum seniore Ludovicum, & ad suos, & successivè de uno in alium filium masculinum eiusdem gra- du in gradum, modo, forma, & qualitatibus superius desig- natis.

Omnibus vero Liberis, vulgò Enfans, masculis praenominatis Ludovici mortentibus absque filiis legitimis, & naturalibus, vocavit.

vocavit Perinetum suum filium secundo genitum, & post ipsum suum filium masculum cum ordine primogenituræ, & deinde ad Joannem Petrum prædicti Henrici filium primogenitum, postea ad Petrum secundogenitum, & denique ad Franciscum Henricum tertio genitum ultimam ex linea masculina Ludovici donatarii, qui filius defunctus hæredem filii scripsit Petrum Pelletier maritum Riccardæ filie semper prænomini Ludovici, qui Castri possessionem accepit.

Hinc excitata lite inter hæredem prædictum, & Scipionem de Seguinis ex filio nepotem Joannem alterius filie Ludovici, qui se præstendens vocatum ad primogenituram, iudicium in partibus instauravit, quo tamen reassumpto in Rota vigore antiquæ pendentis litis super qualitate fideicommissaria, seu primogenitatis huius Castri, jamdiu introductæ cor. b. m. Arguel, obiit quoque Scipio sine filiis, instituta hæredem Lucretia fore, quæ eadem vocatione Ludovici, & iure Scipionis fratris se fuisse credens iudicium profecti curavit coram Eminentiſſimo Legato Avenionensi, sed eo denotato remisso ad nostrum Tribunal ex causa pendentis litis, directaque mihi commissione, ad illius tenorem exquiri à DD. An esse danda immisso, & à quo tempore fructus essent restituendi, quibus respondere placuit constare de fideicommissio, & quod in reliquis coadiuventur probationes.

Existentia siquidem fideicommissi satis dilucidè apparuit ex lectura instrumenti superius recensitæ donationis, per Text. in leg. ille à quo 13. §. Testamento, ff. ad Senat. Consult. Trebell. Peregr. de fideic. art. 43. n. 2. Rot. cor. Celf. dec. 181. n. 8. & cor. Pamphil. dec. 263. n. 1. In illa enim donans vocatis primogenito Ludovici, & suis, ceterisque illius filii masculis gradatim, ac etiam Perinetto, & illius filio primogenito, aliisque filii masculis cum ordine primogenituræ; isto quoque abque filii masculis moriente, vocavit filiam primogenitam Ludovici, & suos, ac ista abque filii defunctæ, alias filias feminas eiusdem substituit unam post aliam, & suos; ex qua sanè vocatione filie primogenitæ Ludovici, in controvertibilis remanet vocatione etiam illius descendendum, qui à donante comprehensi fuerunt sub illo verbo, & suorum. Cravet. conf. 22. Peregr. de fideic. art. 22. n. 38.

Fufar. de substit. q. 338. Rot. in Carpentor. fideicommissi 17. Martii 1692. §. Nec substit. cor. R. P. D. meo. Priolo. Non refragante obiecto ab informantibus pro eo acriter inculcato, expirationis scilicet fideicommissi, & primogenituræ, ac per consequens vocationis primogeniti Ludovici, & eius descendendum, uti conceptæ sub conditione mortis filii primogeniti Ludovici donatarii abque filiis, ideoque isto cum filii defuncto, ceteræ substitutiones evanuerint, iuxta vulgatum, & celebre Oldradi conf. 21. à nostro Tribunali quotidiè admiffum.

Obiectum enim duplici responsione sublatum fuit, altera, quod substitutio Perineti, quæ præcedit substitutionem filii primogeniti, concepta fuit sub conditione mortis omnium filiorum masculorum Ludovici sine filiis, ibi: Et veniente casu, quod omnes liberi omnes Enfans, masculi dicti nobilis Ludovici veniant decedere sine filiis, Sum. Avenion. n. lit. n. Hinc autem sequitur substitutionem datam filii Ludovici, hinc non posse reſtrictam ad casum mortis primogeniti abique filiis, sed à imò ex prædictis verbis apparere ampliata, & extensam ad casum mortis omnium descendendum Ludovici abque filiis, cum liberorum appellatione à donante sub patrio illo verbo: Les Enfans expressorum, contingantur omnes, & singuli descendentes usque ad ultimum leg. liberorum 220. ff. de verb. signific. Tondur. res. sol. circ. 1. n. 11. Rot. cor. Celf. dec. 357. n. 1. & ubi quod verbum, Les Enfans, idem importat ac Latine verbum Liberi, cum alijs addu-

ctis per Torr. de primogenit. Ital. p. 1. c. 2. n. 25. & ideo cum evenit casus à donante præcognitus, mortis scilicet ultimi descendens masculi ac primogeniti Ludovici abque filiis, purificata remanet conditio, sub qua vocati fuerant descendentes à filia primogenita eiusdem, quamvis præcedens gradus substitutionis Perineti, & suorum, caducatus remaneret, quia opo vulgaris anomalæ contentæ in compendio fideicommissi præservatus remanet ulterior gradus substitutionis femininarum, & earum descendendum, iuxta theoreticam Bartol. in l. quamvis, ff. de acquir. heredit. ex adduct. per Peregrin. de fideic. art. 15. n. 13. per Card. de Luca. eodem tract. dif. 107. n. 4. Rot. dec. 201. & 227. per tot. §. 8. rec. & in Bononien. fideicommissi de Guliniellis 27. Junii 1685. cor. bo. me. Pauluccio.

Et quamvis replicaretur, quod etsi ex prædictis verbis induci potuerit perpetuas fideicommissi in qualibet descendenti, ita ut vocati existimari deberent omnes descendentes à primogenito Ludovici, inde tamen argui non valeat ad eorum gravamen passivum, reſtituendi scilicet descendentes ex feminis, cum istorum vocatione pendeat à prædicto casu mortis primogeniti Ludovici sine filiis, ex theoretica Ripa in l. Centurio n. 168. ff. de vulg. & pupill. Peregr. de fideic. art. 29. n. 16. Rot. cor. Orthobon. dec. 113. n. 17. & 8. & apud Cavaler. dec. 454. n. 2. & seg.

Tamen DD. animadvertunt, quod cum ex inferius recensendis coniecturis resulset tacita voluntas donantis constituendi fideicommissum perpetuum, inde sequitur inferri posse ad passivum gravamen vocatorum, maxime quia descendentes predicti non solum fuerant positi in conditione, sed imò expressè vocati, ut respondendo obiecto advertit Rot. coram fan. meo. Alexand. Octavo diti. dec. 113. num. 8. & sequent. & in Carpentoracens. hereditatis, seu fideicommissi, ff. secunda dicitur, 14. Martii 1687. coram R. P. D. meo. Molines, Acolin. res. sol. 106. n. 7. Card. de Luca de fideicommissi, dif. 43. num. 18. Rot. coram Cavaler. dec. 454. num. 9.

Altera responsio, quod à prædicta regula consil. recedi debet, quotiescumque tacita mens testatoris, seu donantis, ex coniecturis resulset, & tractum temporis successivum importans, contrariam ipsius voluntatem suadeat, constituendi scilicet perpetuum fideicommissum non tantum in casu obitus primi hæredis abque filiis, verum etiam mortis aliorum omnium descendendum vocatorum, ex adductis in Afulana fideicommissi 29. Maii præteriti §. prima partis cor. me, & in dict. Carpentoracens. hereditatis, ff. quidem, coram R. P. D. Molines, & coram Cerro dec. 847. num. 5.

Talis autem coniecturata voluntas Henrici donantis non deficit, sed abundè resulset ex quampluribus, & quidem urgentissimis coniecturis, ex verbis, ac hæc contextu præparatæ donationis desumptis, atque ad hæc tacitam voluntatem demonstrandam, maxime in casu illo, in quo cum agatur de descendentes ab ipomet donante, non ita rigorose procedi debet, sed coniecturæ etiam leves admittende veniunt. Houdet. conf. 65. n. 3. lib. 1. Cephal. conf. 15. n. 74. lib. 2. Card. de Luca de fideic. dif. 82. n. 8. & dif. 84. n. 3. Adden. ad dec. 632. num. 23. par. 5. tom. 2. rec. & dec. 185. n. 21. p. 9. tom. 2. rec.

Ex his autem prima est qualitas fideicommissi primogenialis, quod de sui natura perpetuitatem, & durationem importat, ex singulari doctrina Bald. in leg. prædictus n. 49. Cod. de impub. Fufar. de substitutione q. 480. n. 6. Roc. disputat. iur. 28. n. 14. Molin. de primogenit. lib. 1. cap. 4. n. 22. Peregrin. de fideicommissi art. 22. n. 51. & 52. Bary de successi. lib. 3. tit. 7. sub nu. 1. Rot. coram Arguel. dec. 16. per tot. & in reconitor. dec. 1. n. 40. & sequent. p. 1. & in Senogaliten. fore Auximiana fideicommissi 16. Junii 1688. §. Præterea, cor. me.

Substituere secunda oriens ex forma substitutionum, quæ utpote conceptæ per verba directæ ad bona, fideicommissum reale inducunt, ac per consequens perpetuum, Bartol. in l. prædictus n. 65. vers. in die. Cod. de impub. Dec. consilias. 41. n. 51. & n. 84. lib. 1. Simon. de præd. de interp. ultimar. volum. 12. lib. 3. fol. 285. n. 25. Fufar. de substit. q. 480. n. 74. Rot. dec. 216. n. 15. & 16. p. 7. rec.

Tertia est qualitas bonorum, seu scilicet nobilis, atque illustrius cum iurisdictione, cuius conservationem in omnibus primogenitis, verisimiliter credendum est donante exoptasse, & abhorruisse illius transsum ad extraneos, Glos. in l. Quoties, ibique Bald. & Jac. Cod. de fideicom. Castren. conf. 243. n. 2. circa med. lib. 1. Fufar. de substit. q. 479. n. 131. & q. 480. n. 76. cum ceteris adductis per Torr. de primogenit. Ital. p. 1. c. 9. §. 13. n. 190.

Quarta

Quarta, & quidem consideratione digna, desumitur ex illis verbis in qualibet substitutione repetitis, videlicet, de uno in aliam, ac de gradu in gradum, & que sanè gradualis vocatio liberorum, utpote tractum temporis successivum importans, perpetuum, & absolutum indicat fideicommissum, ex congeſtis per Fufar. de substit. q. 382. n. 34. Redenac. consil. 10. n. 14. Peregrin. de fideicommissi art. 32. n. 43. Joseph de Rosa consil. 42. n. 3. Rota coram Celfo dec. 276. n. 1. 2. & 9. & coram Arguel. dec. 54. n. 43. & in Faventina fideicommissi 21. Junii 1683. §. & incipiend. coram Reverendis. Decano.

Quinta, ex pluries repetita qualitate masculinitatis, & legitimitatis, quæ in omnibus ferè substitutionibus à donante requisita legitur, Rot. coram Danoz Sen. dec. 36. n. 6. & coram Arguel. dec. 54. n. 15. & in rec. dec. 385. n. 26. p. 9.

Ad stipulatur sexta, ex vocatione proximiorum, & eius descendendum de domo, in defectum aliorum omnium prius vocatorum, quæ denotat donantem præcognitæ extinctionem lineam prædictæ, Rot. coram Arguel. dec. 81. n. 2. & seg. in rec. dec. 212. n. 4. p. 1. dec. 385. n. 34. p. 9. dec. 142. n. 18. & 54. p. 10. dec. 81. n. 12. & in Tridentina fideicommissi 29. Aprilis 1682. §. fin. coram Reverendissimo Decano.

Septima ex gravamine iniuncto primogenito Ludovici, aliisque secundo genitis, abque dubio à donante prædictis, favore aliorum filiorum, & descendentium, atque ideo omnino ratio expocit, ut gravati quoque censentur ceteri descendentes penitus incogniti, ac minus dilecti, argumento text. in l. Pub. Mævius 36. §. Titio, ff. de condit. & demonstr. Rota in rec. dec. 1. n. 91. & 92. par. 10. & in Afulana fideicommissi 29. Maii proxime præteriti §. quinta erunt, coram me.

Et denique octava, digressus scilicet ad decem gradus substitutionum, quorum quilibet alias diversas complectitur, Rot. in d. dec. 113. n. 15. coram fa. meo. Alexandro Octavo, & in reconitor. dec. 384. n. 32. par. 9. & in d. Tridentina fideicommissi, §. seria ex digressu, coram Reverendissimo Decano, & in d. Afulana fideicommissi, §. accedit secunda, coram me.

Ex hæc sanè tot coniecturarum concomitantia, satis, superque resulset donantis voluntas pro perpetuitate fideicommissi, non tantum in omnibus descendentes à primogenito Ludovici, verum etiam in reliquis descendentes ab aliis vocatis, alias factus fuisset tam enitius donantis labor, & penè inutilis tot casuum præcognitatio, si tota substitutionum machina sedulo ordinata pendere debuisset ab unico casu mortis primogeniti Ludovici abque filiis, ut ad propositum advertit Card. de Luca de fideicommissi, dif. 83. n. 11. & Rota coram Arguel. dec. 54. n. 40.

Non attentis, quæ contra singulas coniecturas obiectæ bantur, nam etsi aliquæ ex illis separatim ab aliis sumptæ aliquam patenter disculcarent, tamen coærvatim in unum consideratæ, ut fieri debere ab oculato iudice, monet Grat. conf. 106. n. 48. in fin. lib. 2. Soccin. Jun. consil. 110. num. 28. in fin. & num. 109. lib. 3. Rota in d. Carpentor. hereditatis, §. exinde, coram R. P. D. Molines, cum aliis adductis in d. Afulana fideicommissi, §. & licet, coram me, ubi etiam eorum tamen sequenti à Rota, & DD. fuerint rejectæ, profundè mandata tantæ officiat DD. reputantur, profundè mandata Henrici donantis circa perpetuitatem fideicommissi, ut propterea existimaverint casum versari extra terminos consilii Oldradi.

Consilio itaque ex prædictis de existentia fideicommissi, immisso, de qua in secunda parte dubii concedi debuisset descendentes ex filia seniore Ludovici, qui fuerunt expressè à donante vocati in defectum lineæ masculinæ, tam dicti Ludovici, quam Perineti, prout casum evenisse partes ultra admittentur.

Verum, quia uterque colligens pollet qualitate descendentes à filia femina Ludovici donatarii, ac ideo Lucretia actrix ad obitum datam petitam immiſſionem contra Spiritum reum possessorem, claris eger probationibus ad demonstrandam qualitate primogenitæ in Joana sua Avia respectu Riccardæ filii fororis, & matris Spiritus, uti fundamentum sue intentionis, Soccin. consil. 139. n. 1. & 2. vol. 1. Pacian. de probat. l. 2. c. 11. n. 8. cum aliis cumulatis in dec. 73. n. 1. 2. coram Zar. Dec. Domini anticipes, an probationes ad hunc effectum ad ductæ (duplex scilicet nominatio Joannæ ante Riccardum in testamento, videlicet Ludovici patris ante Perineti patrul, in quo ulterius prima enunciatur nupta, & secunda innupta) tanti sint ponderis, ut sub illam fundamentum, possidens sua possessione spoliari debeat,

immisionem, ac fructuum restitutionem iuxta propositum dubium concedere, ac denegare distulerunt: donec factum clariori aliquo lumine ageatur novis probationibus quibus antiquas coadiuvari propterea mandarunt.

Et ita utraque parte audita resolutum fuit.

R. P. D. CAPRARA.

Avenionen. seu Vafonen. Fideicommissi.

Luna 10. Maii 1694.

ARGUMENTUM.

Approbantur superius decisa, traditur modus probandi qualitate primogenalem, & fructus in fideicommissio particulari deciditur deberi non à die mortis litis, sed à die, quo fideicommissum fuit purificatum.

SUMMARYUM.

- 1 Secundus genitus naturaliter efficitur primogenitus civiliter per obitum, qui Monacatum primi.
- 2 Fides baptismatis dicitur testimonium approbatissimum in universo Galia.
- 3 Probatio certi, & determinati temporis prævalere debet tempore incerto natiuitatis alterius.
- 4 Et est concedenda prælatio, qui specificat certum tempus aditus cui in hæres concurrens alterius, qui nullum certitudinem temporis allegat.
- 5 Prior natus censetur is, qui à patre fuit primo loco in actu servio descriptus.
- 6 Prænominatione inter fratres facta arguit qualitate primogenalem.
- 7 Qualitas primogenialis ei adscribi debet, qui in scriptura prius fuit nominatus.
- 8 Qualitas primogenialis probatur ex ordine scripturæ testamentaria parvi.
- 9 Is qui fuit magis honoratus, magis dicitur prædilectus.
- 10 Pater prius cogitasse præsumitur de filia primo loco nata.
- 11 Et ideo primò nupta censetur primogenita.
- 12 Loges, & iura non adaptantur casibus, qui raris contingunt.
- 13 Prælatio ex ordine nominationis desumpti non potest, si restat iuris ratio, vel declarata voluntas non inducendi prælativam apparet.
- 14 Admixture etiam contra tertium simul unita probant qualitate primogenalem in re antiqua, vide num. seq.
- 16 Immissio datur in vim fideicommissi etiam in contractu conditi.
- 17 Fructus debentur à die purificari fideicommissi, si agatur de fideicommissio particulari, etiam si aditus sequatur ex post, cum ex vi legis retrotrahatur, & n. 18.
- 19 Nec ab illorum restitutione excuset bona fidei.
- 20 Illorumque petitio ad hæredes transmittitur.

DECISIO XL.

Præsupposito fideicommissio particulari Henrici super donatarii, & Baronia de Albaruffo, ad favorem Ludovici donatarii, & suorum, ut ex decisione sub die quarta Decembris præteriti coram me emanata, & coadiuvatis probationibus ad formam præscriptam, hodie fuit reamsumptum dubium immiſſionis, & concessa immiſſio Lucretiæ una cum fructibus à tempore inferius declarando.

Conveniebant enim partes in utriusque litigantis descendenti à filiabus Ludovici; scilicet Joana, & Riccarda, & in eo, quod Emilia primò nata, fuerit effecta Monialis in Monasterio Sancti Laurentii, ut summar. n. 3. & secunda naturaliter, per eius monacatum fuerit civiliter effecta primogenita, ex deductis à Card. de Luca de fideicommissi, dif. 209. Rota dec. 28. num. 1. par. 2. divers. Rota in Carpentor. hereditatis, seu fideicommissi 24. Novembris 1690. coram R. P. D. Priolo Rota coram fa. meo. Alexandro Octavo, dec. 15. n. 19.

Contentendatur vero super qualitate primogeniali inter effect ex Ludovico, & Riccardam forores, & quenam primò nata conquirebatur se in antea dicta propositione causæ ad novæ flicæ private familiæ non sit hodie possibile antiquitatis latebras evadere, & difficilioribus probationes exercepere, ubi nullatenus publica inferibantur documenta, sed ad summum pater familias vigilantissimus soler adnotare privatis codicibus diem natiuitatis filiarum, satis fidei putans, quod exhibuerit Dominis natiuitatem Joannæ eius Auclricis sub die 22. Decembris 1553. ut ex fide ex libro baptif.