

dinavit substitutionem universalem totius hereditatis, omniumque bonorum, & jurium complexivam, istam vero ad favorem generis magis remouit, & minus dilecti fecit particularem in quibusdam conspicuis praedictis utpote apertis perpetuae conservationi pro conservanda nobilitate familiae, cujus unicum motum in ista dispositione cadere videtur.

Secundum, magis stringenter, quod iste substitutionis gradus ordinatus est in tempore remotissimo post defectus scilicet tres lineas masculinas trium nepotum institutorum, quas ad plura saecula duraturas juxta commune desiderium dicendum est testatorem desiderasse, & cogitasse, unde duo resulant; Unum scilicet quod in adeo remotissimis, atque effectis omnino extraneis ex cogitabilis non esset ratio sanguinis, sed unice illa agnationis, & familiae ut supra; Et alterum quod nisi intellexisset de masculis per masculum, adeo cognomen, vel agnatio ita conservaret certitudinem identitatis, sed sublata differentia sexus, vel agnationis attendi deberet solus ordo gradus juxta sensum scribentium pro actrice, ita resularet ille idem inextricabilis labyrinthus ac litium anfractus, qui consideratur in quaestione proximitatis gravati, vel gravantis apud Othob. decis. 21. & supra disc. 23. & alibi, cum similibus.

Tertio, etiam magis in hac Florentina Civitate stante ejus statuto quod omnium melius ac forte singulariter in Italia restituit antiquos hujus Provinciae, & Romanorum mores, & de quo particulariter agitur d. disc. 8. de success. ab intestato, dum excludit foeminas, vel descendentes per eas quantumvis proximas per masculos transversales usque ad octavum gradum, unde in hujusmodi Civibus, & Inchois juxta patrias leges, & mores agnationis dilectio, & contemplatio magis praesumenda est.

Et quamvis scribentes pro actrice insisterent in solis formalitatibus nostrorum majorum pluries hoc eodem titulo, & alibi enunciatis quod scilicet hujusmodi statuta attendi debeant in illos gradus, in quibus ipsa intrent, & exclusionem operentur, non autem ultra, ut in praesenti, dum attendita persona gravantis masculus erat in nono gradu, & attendita persona gravati in decimo; Attamen advertebam hanc formalitatem procedere quando Statutum deducatur principaliter pro fundamento exclusionis, quasi quod in fideicommissaria successione attendi debeat idem ordo intestate, secus autem ad effectum exinde deducendi unum ex argumentis contemplatae agnationis, cum aliis conjungendum pro illo usu disponentium, quem patriae lex induxit.

Et ulterius stante adeo notabili distantia graduum etiam de praesenti, & attentis personis primo institutorum, multo vero magis stante consideratione de qua supra protraxionis hujus substitutionis in tempore remotissimo extinctionis trium linearum, quarum ultimus remotissimus, & omnino extraneus extitit, effectus illis de alio genere subsidiarie vocatis, ita potius dicendum esse advertebam, quod testator in hoc posteriori genere constituendo ex filiis, & descendibus Antonii, ipsum potius designare, & constituit voluerit hujusmodi descendendum stipitem, ex cujus persona proximitas, vel ordo successione regulari deberet, istoque ordine attento, certum remanebat quod intraret Statutum ad favorem nepotis ex filio in exclusionem filiae.

Extraneam vero ad casu esse dicebam eam quaestionem super theoria Cumani, de qua supra disc. 91. & seqq. an scilicet vocatio Antonii, ejusque filiorum, & descendendum esset per vulgarem, vel per fideicommissariam, quoniam ista inspectio intrare deberit in filiis, & descendibus ejus qui primo in isto substitutionis gradu admittis fuerit, non autem in ordine ad primam admissionem; Adhuc tamen indirecte istam quaestionem ad rem facere advertebam, ut in casu quo pro fideicommissaria respondendum esset, ut probabilis esse ex praemissis argumentis, & conjecturis mihi videbatur, istud etiam esset argumentum contemplatae agnationis, ac repetitionis masculinitatis.

Prout etiam, licet capiendae directae quaestionem de qua supra disc. 17. & 18. super subingressione filii in locum patris, vel alteram transmissionis, in utraque regula esset in oppositum, Attamen ambo per indirectum ad rem suffragarentur, pro quodam effectu consequutivo dictae repetitionis, alicuius Masculus agnatus quamvis in gradu remotior deberet esse foeminae potior, non autem ad illum effectum ad quem proprie dictae quaestiones disputari solent, ut scilicet ita remotior fieret proximiori aequalis, dum per istam viam ambulando, oporteret admittere actricem ad coaequalem successione pro vitili, cujus contrarium ve-

rius videbatur, ut successio, tota debita esset Masculo reo, & proximiori.

Et quoniam post datum responsum, praesuppositum fuit quod ad iudicium restricta esset difficultas ad istam quaestionem, an scilicet iste Secundus gradus substitutionis conceptus ad favorem Antonii remotioris transversalis ejusque filiorum & descendendum censendus esset per vulgarem, vel potius per fideicommissariam, quodque magnum ex parte actricis fundamentum constitueretur in deductis a me in alia Florentina supra disc. 91. idcirco denuo ex eadem parte rei conveni deciper requisitus, in statu parum firmae valetudinis, motivando dicebam reflectendum esse ad idem quod super alio puncto superius dictum est, erroneum scilicet videri assumere istam quaestionem generalem, & in abstracto, atque illas auctoritates, quae in hac materia habentur, cuicumque casui adaptare, eo modo quo plerique facere solent, & praesertim in isto casu elaborat facit Altograd. jun. d. controu. 94. Sed quod pariter procedendum esset cum distinctione casuum, vel effectuum, qui tres distinguendi videntur, quoties agitur de hereditate jam adita, atque ordine successivo transfusa in plures vocatos in primo gradu substitutionis, adeo non intrent termini vulgaris verae, qualis proprie est prima, & directae, quae nullum alium antecedentem heredem supponit, sed agitur de ista vulgari in fideicommissio, quae anomala dici solet.

Primum itaque casus, vel effectus est quando gradus substitutionis de quo agitur effectum sortitur in una persona de illo genere vocato, quaestio autem sit terminet in eo, penes quem bona efficiantur libera, vel potius deovento censetur ipse gravatus restituere ejus filii, & descendibus; vel alteri proximiori, puta ad rem, si factus esse casus ad favorem Antonii Senioris, vel unius ex contententibus, disputaretur autem de tractu successivo, & de hoc proprie agitur in theoria Cumani d. disc. 91. & seqq. Et per consequens omnes auctoritates quae istum casum percipiunt, extraneas esse dicebam ad casum quaestionis vertentis super concursu, vel praerelatione respectiva in ipso primo ingressu ipsius gradus.

Alter casus, vel effectus est circa corruptionem, vel respectiva conservationem graduum sequentium ob corruptionem primi juxta in vicem pugnantem theoriam Bartholi, & Angeli in leg. quamvis, ff. de acquir. heredit. & de quo agitur supra disc. 107. & seqq. Sed pariter iste casus extraneus est ab illo quaestione, cum caderet quando ultimus de priori genere contenderet de caducitate fideicommissi, & libertate bonorum ob praerogativam Antonii primi substituti exclusivae ad utrumque contententem; Et per consequens extra propositum remanebant auctoritates conglutinatae cum aliis percipientibus casum antecedentem.

Tertius demum est casus ad rem adaptabilis quando scilicet praesupposita conservatio hujus gradus substitutionis in vim vulgaris anomala juxta theoriam Barthol. debeat substitutio effectum sortiri in uno ex hoc genere, sed oriatur quaestio pertinentiae, seu praerelationis aut coaequalis vel ratione sexus aut lineae; Ac propterea proximiorae praerelatione excludere remotiorem, iste contentendae aequalem jure illius vulgaris anomala, de qua supra disc. 17. & 18. five quod quamvis remotior, vel aequalis potioritatem praerelatione ratione lineae, vel sexus, & ex uno illorum beneficiorum, quae juxta varias opiniones in hac specie vulgaris anomala considerari solent, vel scilicet illo representativitatis, vel altero subingressione in locum patris praefuncti, vel altero transmissionis.

Qualis vero ad hunc effectum opinio tenenda esset, atque sive ex uno, vel ex altero beneficio in hoc proposito ad favorem Antonii junioris rei conventi respondendum fore dicebam, quoniam si viveret ejus pater, utique stante statuto ac verisimili intentione fideicommissitatis ut supra, ipsi tantum hac successio debita esset, quoniam foemina reputata extranea, ipse habitatem haberet subingrediendi in locum Antonii patris primo vocati, sive illum representandi, aut quod in ipsum ex mortentis verisimili voluntate ejus jure transfusio facta esset; & per consequens ut cum eodem ordine ex eadem ratione idem continuatum esset in ipsius filii praerogativae filio, qui ex hac praerogativa licet remotior vinceret dictam actricem proximiorae juxta ea quae habentur supra disc. 13. & seqq. & disc. 13. de feud. & alibi in proposito praerogativae lineae, seu primogeniturae, cum eodem termini adpaterentur cum sua proportione; ista namque species vulgaris continet quamdam actionem suppletivam veritatis, quam sequi, vel imitari debet.

Et

Et nihilominus quando etiam de ista quaestione ageretur ad primum effectum, ut posita duratione fideicommissi cum tractu successione in universa descendenda ad effectum arguendi repetitionem masculinitatis, adhuc probabilis pro limitatione potius quam pro regula ponderata in dicta controversia Altograd, qui bene ad causam elaboravit, quamvis immunit non sit a praefato defectu hodie penes communi, & connaturali modernorum non distinguendi, sed in simul confarandam omnes illas auctoritates, quae cum solito improbo labore in repertoriis inveniantur, non distinguendo casus, vel effectus.

Atque hinc edocemur, quam evidens censei debeat hic error procedendi cum conclusionibus, & auctoritatibus generaliter, & in abstracto, ita in consilio auctoritates confarandam, quasi quod Consulenti perira sit in repletione chartarum cum magna allegationum copia, quo nisi ineptus, nilve magis irrifione dignum, cum punctus consistat in applicatione ad casum praesentem, de quo sit quaestio, istaque sine distinctione casuum, quinimo singularum individuarum circumstantiarum, nunquam congrue fieri valet.

SENEN. FIDEICOMMISSI

PRO OLYMPIO.

Responsum pro veritate.

An, & quando masculinum non concipiat foemini- num, ut sub nomine filiorum non veniant foeminae; Et an sub nomine filiorum veniant nepotes; Et de facultate data gravato disponendi, vel nominandi, quomodo intelligenda veniat.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 An appellatio filiorum veniant foeminae, ut masculinum concipiat foemini- num.
- 3 Foeminae non veniunt sub appellatioe lineae masculinae.
- 4 An foeminae sint aptae renovare familiam.
- 5 Quomodo hujusmodi quaestiones decidi debeant.
- 6 Nominatio facta praeter iudicium desinendi est invalida.
- 7 De intelligenda facultate transferendi pensionem.
- 8 Nil refert in cognatis masculinum, vel foemini- num.
- 9 De argumentis ex quibus sub nomine filiorum veniant nepotes, & descendentes.
- 10 De eodem, de quo num. 5. & quomodo sit iudicandum.

DISC. CCXXXII.

Attalus instituit heredem Petro ex forore nepote cum fideicommissio perpetuo in propria descendenda, ac onere assumendi cognomen derelicti proprio in infinitum sub pena caducitatis, & cum substitutione ad favorem filiorum Albinae Amatae, eidem sine filiis decedenti facultate dedit nominandi successorem, qui idem cognomen assumere deberet, atque nominatione non facta; substituit sub eodem praefato natu majorem filiorum ejusdem Albinae facta expressione voluntatis conservandi hereditatem in agnatione, & familia durante linea masculina dicti Petri, qua defecta, vel in casu alienationis, quam prohibuit, vocavit pariter filios dictae Albinae modo, quo supra. Cum autem Petrus obtenta hereditate, & praefato adimpleto, obijt superstitie Eustochia unica filia, & haereditas, & in bonis a dicto Artillio obvenientibus, nominaverit Capellam erigendam, in qua etiam Capellanum nominavit; Hinc tripartita orta est quaestio inter Eustochiam filiam, Capellam, & Olympium dictae Albinae pronepotem, ex cujus parte deciper consultus.

Respondi triplicem cadere inspectionem; Primo nempe, An substitutio facta Petro sub conditione si sine filiis eyamerit, dum obiit superstitie dicta filia foemina juxta regulam desumptam ex adeo vulgari, totiesque decantato conf. 21. Oldradi; Secundo, quatenus non, An substitueatur nominatio Capellae in vim facultatis nominandi per testatorem attributa; Et tertio, quatenus non substitueretur, cujusnam favore substitutio aperta sit, An scilicet dicta Eustochia filia haereditas gravati, vel potius dicti Olympii pronepotis dictae Albinae.

Ad primum dixi, quod licet magis omni opinione re-

ceptum sit, ut etiam in parte dispositiva, claris vero, & cum minori dubitandi ratione in parte conditionali in ultimis voluntatibus masculinum concipiat foemini- num, idcirco appellatioe masculinum veniant etiam foeminae; Attamen cum in hoc, omnibusque aliis ad hanc materiam pertinentibus totum faciat voluntas, quae dicitur regulariter, ideoque omnibus regulis, & auctoritatibus iuridicis praevaleret, cessat haec regula quando diversa, non solum expressa, sed etiam praesumpta, & conjuncturalis accedat voluntas, ex relatis per Buratt. & Adden. decis. 272. & 454. & 752. ac decis. 574. part. 3. recenti; atque frequenter supra advertitur, & praesertim disc. 34. & seqq. idcirco hodiernae quaestiones non sunt amplius iuris, sed facti, & applicationis ex singulorum casuum circumstantiis regulanda, juxta illas regulas, & monita, de quibus tamistius, quam aliorum consimilium quaestione occasione adeo frequenter in hoc vii. habetur.

Applicando autem ad rem credebam, quod verisimilem in casu limitationis potius quam regulae; ex eo quod testator cupidus perpetuae conservationis bonorum in agnatione, & familia ita artificialiter renovanda in dicto Petro; ac successivae in aliis substituit, se restrinxit ad lineam masculinam, in cujus defectum vocavit natu majorem filiorum dictae Albinae, cum praefato etiam renovandi familiam, ut ita in his conservatio continuaretur; ac propterea ex duobus foeminae videbantur neglectae. Primo, nempe quia non veniunt sub nomine, & appellatioe lineae masculinae, ubi praesertim constat de enixa contemplatione agnationem, concursu aliorum masculinorum, qui eandem agnationem, licet etiam fictae, & artificialiter conservare, & renovare possent, ex plene firmatis decis. 95. part. 9. recenti, & apud Bich. decis. 493. reperit. decis. 218. part. 11. in casu, de quo supra disc. 29. & in Romana Primogeniturae de Bubalo coram Cerro, in casu, de quo supra disc. 36. & in aliis. Et secundum in idem, quod cum vocatio concepta sit de filio natu majori in genere masculino, istud nullatenus aptum videtur concipere foemini- num stante dicto praefato sibi indetur concipere foemini- num stante dicto praefato sibi iuncto assumendi cognomen pro familiae renovatione, quoniam quidquid sit de moribus Hispaniae, de quibus loquitur Molina, & alii Hispani recenti disc. 34. & alibi, circa aptitudinem foeminarum ad artificialem renovationem familiae; Attamen juxta mores Italiae id videtur incongruum, ut locis citatis advertitur, saltem pro interpretatione, ubi etiam non esset pro omnimoda impossibilitate, ac foeminarum inhabilitate; Et per consequens non intrabat dicta quaestio. An verisimilem in regula, vel in limitatione d. conf. 21. Oldrad. de quo agitur supra disc. 83. cum pluribus. Igitur dicta filia foemina utpote habenda pro non posita in conditione, reputanda esset pro non superstitie, & nihilominus cum a dicta regula recedatur ex conjuncturis, hinc dicebam quod conjecturae superius consideratae, & aliae ex testamenti contextu resultant, limitationem certam suadere videbantur, pro meo iudicio, de quo solim in his materiis conjecturalibus responderi potest, utpote incapacibus certarum regularum uniformium cuicumque casui applicabilium adeo frequenter insinuat.

Quo vero ad secundam inspectionem ex praemissis planam censui dictae nominationis invaliditatem, cum receptum hodie sit ex deductis supra disc. 33. & 57. & in aliis pluribus, quod hujusmodi nominandi, vel praerelationis facultates, discretae intelligendae veniunt ad sensum, & mentem testatoris, & intra genus ab eo volitum, alias autem remanent infectus ob facultatis abutium; Ideoque cum testator mandaverit eligi posse alium successorem, qui idem praecipuum renovationis familiae adimplere, ac observare teneretur, ita facultas ad litteram intelligenda veniebat de persona similibi, quae filios procreare possent, quibus eorumque descendibus mediantibus obtineretur finis a testatore desideratus non verificabilis in Capellania, ad quod conserre observabam ea, quae habentur disc. 66. de pension. super facultate transferendi pensionem in alium, ut non suffragaretur de translatione ad commodum Ecclesiae, vel Capituli, cum similibus.

Demum quoad tertiam inspectionem, quando adessent filii primi gradus Albinae, tunc dicebam, quod casus esset extra controversiam ad eorum favorem, sed quoniam Olympius erat pronepos ab ea descendens per medium foemini- num, hinc advertebam duplicem cadere dubitandi rationem: Unam nempe, quod praefatus Olympius non esset filius primi gradus, sed pronepos, an sibi conveniret praefata substitutio facta de filiis; Et alteram posito quod conveniret, An sibi obstatet medium foemini- num.

Ista

vel presbyteratum assumere ex his scutis bis mille submi- strari possit dos necessaria. Defunctus autem Leonardo, ac etiam Paulo substituti sine prole, ex Francisco altero sub- stituto fuerunt superfluitus Benedictus, Agnes, & Angela, sed solus Benedictus adeptus est hereditatem; eo tamen graviter obertato, atque creditoribus in Tribunali A.C. in ejus bonis concursum efformantibus, dicitur Agnes, & An- gela forores in eodem Tribunali, & eorum eodem Justice instituerunt iudicium immissiois ad bona Testatoris pro duabus ex tribus partibus, tanquam coequaliter vocata; atque me pro eis scribente sententiam favorabilem reportarunt.

In disputationibus autem in hoc Tribunali habitis, po- tius cum creditoribus, quam cum ipso Benedicto reo con- vento, non negato per Scribentes in contrarium assum- pto, quod videtur hodie receptum pro regula, ut sub no- mine filiorum, & descendendum ita veniant masculi, si- cuti feminae, insisterent in limitatione, quando agatur de fideicommissio ordinato pro conservacione agnationis, quoniam licet etiam ab isto feminae agnate non excludantur; Attamen id procedit subsidiarie, ac ordine praeposte- ro juxta decisiones, & auctoritates pluries in praecedenti- bus insinuat, praesertim *disc. 34. & seq.* quae deducebantur cum consuetudine in cumulo; ac propterea principaliter, & merito insisterent in probatione dictae agnationis qua- litatis.

Illam vero deducebant primo ex substitutione filiorum masculorum tantum, heredes instituti, neglectis feminis jam extantibus, & testatori cognitis, utpotè ab eodem provisus de quodam legato; Secundo à natura fideicommissi perpetui cum tractu successivo pro universa posteritate, & descendencia; tertio à prohibitione alienationis; & quarto fortitibus à ratione hujus prohibitionis adjecta perpetuae conservacionis bonorum in ejus familia, & agnatione, illa po- tissimum considerabili circumstantia, accedente pluries alibi *hodie edictis*, considerata, quod testator contentus non fuit mentionem facere de agnatione, & familia in genere, sed expressit ejus nomen, seu cognomen de Quartis: Magnum quoque fundamentum constituendo in statuto Urbis 145. quo attentio, quando successio juxta ordinem successiois intestata regulanda esset ex persona gravatis feminae nullum concurrerit cum masulo praetendere possunt, cumulando multas auctoritates frustra repetendas, utpotè pariter in locis citatis, & in aliis pluries insinuat super praesumpta voluntate testatoris se conformandi cum ordine intestatae successiois, sive ista proveniat à jure communi, sive à statu- to, & à jure particulari, ut praesertim *disc. 47. & alibi*.

Econverso pro hac parte Actricum, ego, & alii Scribentes, praesupponendo dictam regulam utpotè à Scribentibus in contrarium non negatam, insisteremus in exclusione dic- tae limitationis deducta à contemplatione agnationis, & à statu ut supra, negando potissimum dictam contempla- tionem; utpotè exclusam potius ex toto contextu testamen- ti, dum in vocatione successiva aliorum descendendum, testator adhibuit vocabulum genericum filiorum, & de- scendentium, aptum comprehendere tam masculos, quam feminas, absque aliqua restrictione ad sexum masculinum, quae verisimiliter adjecta esset, si id in animo habuisset, nul- latenus curata exclusione filiarum primi gradus haeredis, quoniam ab istis non licet inferre ad alias; potissimum quia testator eas providit ex copiose firmatis *disc. 34.* post Cen- sal. ad Peregrin. atque pluries quoque in praecedentibus insinuat; Et claritè quia cum dicto cumulo fructuum sollicitus fuit providere illas feminas, quae Moniales effici vel- lent, & tamen neglexit providere nubendas in saeculo contra omnem verisimilitudinem; signum clarum, quod istas praesupposuit vocatas, ideòque provisas cum successione pro eorum virili; Ac etiam quia in legato particulari factio filius dicit haereditis non ostendit majorem dilectionem erga masculos, quam erga feminas, quas aequaliter tractavit, cum tamen ad inducendam veram, ac strictam qualitatem agnatiitiam pro exclusione feminarum, & cognatorum exigant probationes bene concludentes, sive efficaciæ conjecturae, juxta ea, quae habentur praesertim cumulatè in decisionibus proditis in Romana Primogeniturae de Bu- bala, de qua supra *disc. 25.* in qua nimium, ac radicatus ista materia contemplationis agnationis discussa fuit.

Et quoad argumentum deducum à statu dicebamus, quod illud rectè procederet, quando etiam in successione ipsius testatoris illud intraret, atque ordinem juris com- munit alteraret, secus autem ubi intraret spectata solum per- sona gravati ultimi morientis, non autem testatoris, cujus

respectu, cum ageretur de parvo magno, utique statu- tum non intraret; quoniam licet magis receptum sit, ut in regulatione graduum, & proximitatis attendi debeat per- sona gravati potius, quam illa gravantis, ex illo principa- li motivo inextricabili scilicet, quae alias orientur fuz- per probatione graduum, juxta superius deducta *disc. 23. & alibi pluries*, Attamen secus est quoad regulacionem successiois, quoniam non gravato, sed gravanti succedi dicitur ex his, quae aliis relatis habentur apud Fufar. *qu. 31. n. 48. & cons. 34.* Caren. *resol. 128. num. 11.* Andreol. *contror. 248. n. 3. & seqq.* & Scribentes apud eundem *contror. 249. n. 4. & seq.*

Hactenus scribendo more Advocati, reflectendo autem ad veritatem, aliquam sententiam difficultatem contra- dices, non quidem ex fallacia dd. conclusionum, quarum singulae in suis respectivè casibus verè sunt, sed ex consuetu- stylo attendendi substantiam voluntatis deducendam non ex singulis singulariter, & de per se consideratis, sed ex tota massa dispositionis unitim attendenda ex pluries insinuatà regula, quod *singula, quae non praesentant, &c.* ac etiam capien- do statutum, non singulariter, & de per se, adhibuit ab ipso directè, ac principaliter prodeat exclusio feminarum, sed tanquam unum ex argumentis, & conjecturis voluntatis testatoris conjunctim cum aliis argumentis, & conjecturis ab ipso testamento resultantibus.

Quamvis etenim vera sit in suo casu responsio, quam ego, & alii dabamus dictae rationi assignate per testatorem in prohibicione alienationis super conservacione bonorum in familia, & agnatione, quod scilicet id non faceret fideicommissum agnatiitium, cum neque aptum sit induce- re simplex fideicommissum restitutorium, quando alibi ordi- natum non sit, ubi hujusmodi ratio fiet accessoria, & consequentivè ad ipsam prohibitionem alienationis, vel simi- lificationis, sive ad exclusionem Religiosorum cum simili- bus, cum tunc potius adjecta censetur ad vestendum illam prohibitionem; vel exclusionem respectivè, ex deductis supra *disc. 42.* & in aliis frequenter. Attamen negari non potest, quin etiam ad effectum fideicommissi restitutorii, sive quando istud adit expressum ad effectum istis agnatiitii qualitatis, ista ratio, seu declaratio voluntatis magnum pre- beat argumentum conjungendum cum aliis, quae in idem tendant; ideòque connectendo simul primam substitutio- nem masculorum exclusivè feminis, nec non perpetuam, & successivum tractum fideicommissi in universa descendencia, dictamque prudentem provisionem feminarum cum dicto cumulo fructuum, ac etiam conjungendo statutum, ut haec omnia simul juncta nimium urgerent pro restrictione ad solos masculos.

Atque pro declaratione, seu conciliatione dictarum con- clusionum, sive decisionum, quae desuper circumferri cum consuetà consensione solent, plurium consilium contro- versiarum occasione advertere consuevit ad id, quod penes in omnibus aliis questionibus, ad hanc ultimam voluntatem materiam adeò frequenter advertitur, ut scilicet perpetuo censi debet error procedere cum conclusionibus, vel cuo doctrinis generaliter, & in abstracto, cum omnino procedi debeat cum distinctione casuum, quorum singulis pro eorum qualitate congrua fiat applicatio, ac alias erit semper confunde- re, & equivocare.

Primus itaque ad rem est casus, quando contentio sit inter feminas agnatas de genere vocata, puta filias, vel forores, aut amitas ultimae linea masculinae, & illius extraneum haeredit, vel alios interestatos, puta credito- res, vel possessores bonorum alienatorum ab eodem conten- dentes de expiratione fideicommissi, & ex quo feminae veniant, ac praecedentes, quod ipse ad fideicommissum, utpotè agnatiitium non sit vocata, ideòque eorum existen- tia non obstante, bona effecta sint libera, juxta casus, de quibus supra. Istoque casu verius est, quod ubi etiam fideicommissum esset agnatiitium, adhuc tamen feminae succedant, sive quod in parte dispositiva, vel conditionali veniant sub nomine filiorum, & descendendum, cum etiam ipse sint agnatae ordine tamen praeposte- ro, & in defectum masculinum de agnatione, & hic est casus de quo agitur in *decis. 133. part. 9. recent. in decis. 40.* post Cen- sal. ad Peregrin. ubi etiam de Moniali, & apud Demozett. *decis. 837. & 853. cum aliis supra d. disc. 34. & seq.* nisi constet, quod fideicommissum esset non solum agnatiitium, sed etiam masculinum, adhibuit feminae exclusae effe- ctum, seu pro regula.

Alter est casus magis disputabilis, de quo supra *ead. disc. 34. & pluribus seqq. & in aliis*, quando scilicet extantibus femi-

feminis agnatis superfluitus ex ultimo, vel penultimo masculo, ut supra alii remotiores agnati de diversa linea, vel diverso genere, sive alii substituti subsidiarie vocati praetenderunt, quod ipse non essent inclufi sub genere prius vocato, qualis est casus, de quo agitur Fufar. *cons. 34.* Caren. *d. resol. 128.* Duran. *decis. 126.* Outhob. *decis. 177.* & in eodem casu *decis. 183. part. 10. recent. & alibi.* Et tunc magis de plano procedit dicta regula favore feminarum, longèque difficultè intrat limitatio pro eorum exclusione ob dictam rationem contemplationis agnationis, quoties ista non sit talis, ut juxta ordinem dispositionis, revera excludat mixtu- ram feminarum ejus progressu contrariam.

Tertius demum (omissis aliis, qui considerari possent) est ille, de quo in praesenti controversia, quando scilicet aequalitas omnimoda gradus, & linea concurrat in masculis, & feminis, adhibuit ordinem intestatae successiois attento jure antiquo Digestorum, & Codicis, ac Instituo- rum soli masculo agnato successio debita esset, attento vero jure novissimo Authenticorum, cum quo hodie cense- tur jure particulari, vel contraria dispositione testatoris procederet, aequalis masculorum, & feminarum esse de- beat conditio, ac propterea ex uno, vel ex altero jure parti- culari statui, vel testatoris, vel ex utroque simul à masculis praetendatur interverfio hujus novissimi juris, ac reversio ad antiquum, vel medium agnationi favorabile; Et istum casum non percutiunt decisiones, & auctoritates, quae desuper circumferri solent, utpotè percutientes unum, vel alterum ex duobus praecedentibus, atque facilius unius, vel alterius juris particularis dispositio attendenda est, cum ita juxta pluries insinuatà *sub tit. de success. ab intestat. disc. 1. & seqq.* reversio fiat ad praedictum jus antiquum, & medium nostris Italiae moribus magis adaptatum, ideòque magis verisimilis voluntas intrat, ac propterea bene advertit Caren. *d. resol. 128. num. 16. & 17.* quod à majoritatibus Hispaniae, sive ab his, quae illorum occasione dicunt Doctores Hispaniae, non bene inferatur ad nostra fideicommissa in Italia, ob morum diversitatem, ut etiam advertitur supra *disc. 34. & in aliis pluries*; Et per consequens elarus remanet error in- differenter, ac in litera attendere decisiones, & doctrinas de ista materia agentes, non reflectendo ad praefatam distin- ctionem ob magnam differentiam, quae inter unum, & alterum casum dignoscitur.

Præterea quoad dictam questionem, an scilicet in hoc proposito deferri debeat, necne, statuto exclusivo femi- narum, atque pro ejusdem statuti operatione attendi de- beat gradus proximitatis gravantis, vel gravati, & econtra; Pariter intrat eadem distinctio casuum secundi, & tertii, & per consequens cadit idem error procedendi in consueto, ad dictam distinctionem non reflectendo; Siquidem istae sunt duae inter se distinctae quaestiones; Una nempe quae proprie cadit in secundo casu, quod statutum intrat spectata perso- na gravantis, cujus respectu coequalitas est descendencia masculorum, & feminarum, quamvis possea in diversis li- neas, vel ramos divisi sint, sed non intrat attendita persona gravati, cujus respectu sola femina est succedentrix, & non admittit masculos in aequali concursu, atque de illo casu agunt Fufar. *deh. cons. 34.* & Caren. *d. resol. 128.* ac alii cum consuetà consensione relati per eundem Fufar. *d. quest. 31. n. 48. & seqq.* ideòque in hoc sensu, sive ad hunc effectum at- tendi debent illae auctoritates, quae volunt attendi debere unam, vel alteram personam, prout magis expedit femi- nae proximiori, cui magis assistit aequitas, nec ob remotio- res, & quandoque penitus extraneas, juxta casus, de quibus supra *disc. 25. cum pluribus seqq.* excludatur à successione propriae parentis, vel fratris; Sed quidquid sit de ista quaestione in casu suo, illam dicebam extraneam à nostro, & per consequens extraneae remanent auctoritates illam per- cutientes.

10 Altera est quaestio opposita, quae proprie in hac facti specie cadebat, quando scilicet spectata persona gravati, statu- tum exclusivum intrat, non autem intrat spectata persona gravantis; Et tunc ut etiam distinguendo dictos duos diver- sos casus, vel diversas quaestiones insinuat supra *disc. 47. & in hoc tit. pluries praesertim in Bononien. decis. 203.* omnino probabilis, ac rationabilis videtur, ut successio regulari debeat ex persona gravati, cui revera ex lege imposita per gravantem succedi dicitur ex eisdem rationibus, ex quibus magis receptum est, ut proximitas graduum regulanda ve- niat, cujus contrarium, fed male etiam circa proximita- tem subfinit Andreol. *deh. contror. 248.* cui propterea con- gruere videtur regula *semel masculis, &c.*

Est bene verum, quod Andreol. ubi supra; & Scribentes

apud eum *contror. seq.* ac alii volentes attendi debere per- sonam gravantis, bene loquuntur in casu suo, fed male inten- tionem probant cum extraneis generalitatibus, & confun- dendo casus, quoniam eatenus hoc assumptum procedit tam pro regulatione proximitatis gradus, quam etiam pro regulatione successiois, quatenus verificetur in utroque ratio, ob quam masculis potius, vel respectivè proximio- ris gravati, successio debeatur, ut occaso proximitatis advenit supra *disc. 23. & in aliis*; & sic ad rem nostram, ut tam gravans, quam gravatus sint de eadem agnatione, ideòque utriusque respectu intrat eadem ratio agnationis, cui hujusmodi statuta innixa sunt, quod non verificabatur in casu, de quo agit Andreol. quoniam testator erat cognatus, ab agnatione extraneus, atque in ipsa prima influtio- ne feminae aequè ac masculum tractaverat; Sed quando in utroque eadem ratio verificatur, tunc profus fabulo- sum videtur assumptum se regulandi à persona gravantis, & non gravati, etiam in prejudicium feminarum proximo- rum superfluitum ex gravato, quoniam à remotissimis, imò extraneis excluderentur; Atque nunquam daretur hu- jusmodi statutorum operatio in illis fideicommissis perpetuis, quae in remotissimum tempus protrahuntur, dum ita successores efficiuntur etiam gravati remotissimi, & ex- tranei, adeò neque ordo successiois juris communis intrat, multaque alia resultarent absurda, & irrationabilissi- ma inconvenientia; Ac propterea doctrinae, & conclusio- nes in suis respectivè casibus sunt verae, sed malam consistit in earum consensione, ac mala applicatione.

FLORENTINA FIDEICOMMISSI DE FORTINIS,

P R O MARIA MAGDALENA, ET ALEXANDRA DE FORTINIS,

C U M LUCRETIA, ET MAGDALENA DE FALCUCCIS.

Responsum pro veritate.

An, & quando sub nomine filiorum veniant nepotes, & ulteriores descendentes, vel potius istud vocabulum strictè, ac praecisè intelligi debeat de filiis primi gradus. Et in specie, an vocatis filia- bus haeredit, veniant filiae ulterioris descendenti- bus ultimi possessoris, ac eandem materiam, de qua supra *disc. 71. & 72.*

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
2 Quomodo d. questio, & alia similes decidi debeant.
3 Quare scripsit id repertur.
4 Verba Mercatorum intelligi debent grossolano more, & pro eorum stylo.
5 De quaestione, an filiorum appellatione veniant nepotes.
6 De applicatione ad casum, & qualis esset voluntatis subs- tantia, & quod feminae ultimi agnati, tanquam agna- ta debeant praeferrì.
7 Conclusio responsi.

D I S C. CCXXXV.

Marius de Fortinis post deficientem, vel non existen- tiam ejus filiorum, ac descendendum masculorum instituit Angelum, Jo. Franciscum, Leonardum, & Cheru- binum fratres, cuilibet eorum substituendo in propria por- tione proprios filios, & descendentes, & cum reciproca quoque inter eos, defectibus eorum lineis masculinis, vocavit ipsius Testatoris filias, earumque filios, & descenden- tes, cujus non extantibus vocavit filias feminas dictorum fratrum quatenus viverent, fin minus earum filios, & de- scendentes, atque his quoque non extantibus, vocavit quosdam nepotes ex fororibus. Defectis autem Angelo, & Jo. Francisco sine prole, ac propterea haereditas consolida- ta fuit in Leonardo, & Cherubino, ex primo fuit super- stes Leo nepos ex Mario filio, Cherubinus unum unicam habuit filiam Franciscam, ex qua fuerunt superfluitus Lu- cretia, & Maria Magdalena filia, atque sequuta morte dicti Leonis superfluitus Maria Magdalena, & Alexandra filia, & haereditibus, contra istas possidentes

bona per eorum Patrem possessa, iudicium instituerunt pre-
fata Lucretia, & Maria Magdalena, quasi quod ad eorum
favorem apertum esset fideicommissum, in introductaque cau-
sa in Rota Florentina scissa sunt vota, quatuor enim fue-
runt in voto, ut & Reis conventis concederetur absolutoria,
unus autem in voto diverso, ut pro Actricibus iudicandum
esset, editique hinc inde votis, vel motivis super eis trans-
missis (meum est ex eorum parte) pro veritate consultus;
Cum quaestio restingeretur ad punctum, an sub nomine si-
liarum dictionum fratrum, earumque filiorum, & descendenti-
um venient predictae Maria Magdalena, & Alexandra filiae
dici Leonis nepotis, ex filio masculo Leonardi unius ex
fratribus institutis; Atque in motivis hinc inde editis, as-
sumpta esset dicta quaestio cum terminis generalibus, de qui-
bus etiam pluries in praecedentibus, & praesertim *disc. 71.*
& *72.* In quorum secundo agitur de consimili causa Flo-
rentina.

Hinc respondendo, dicebam ingenue fateri mei intel-
lus imperfectiorem, quodque in huiusmodi ambiguae
voluntatis quaestionibus, praesertim vero in ista materia
fideicommissaria esse fore iudex periculosus, ac pro-
pterea gratum est, quod personam Advocati, potius
quam Iudicis, in hac Mundi scena Deus me gerere de-
bere disposuerit, quoniam venerando quidem, ut decet
maiorum auctoritates, ac Tribunalium decisiones, non
tamen intellectum de facili captivare potui in eorum
obsequium, cum consueti Pragmaticorum caeca fide, vel
obediencia, minusque istas quaestiones regulare cum pro-
positionibus generalibus, cum pro meo sensu verus deciden-
di, seu regulandi modus pendeat a sapientia insinuatam
norma attendendi principaliter substantiam verisimilis
voluntatis deludente ex tota massa dispositionis, om-
niumque facti circumstantiarum, conjunctim, non autem
singulariter, & per partes, atque praesupponendo
Testatorem virum prudentem, & rationalem, non autem
irrationalem, atque ut nostri dicere solent, bestialem, &
praesertim circa contextum, vel significationem verborum,
cum quibus dispositio concepta sit, inspicienda est qua-
litas Testatoris; An sit literatus, vel illiteratus, & idio-
ta, atque cum ista qualitate coniungenda est altera idio-
matum, seu elocutionis, an in lingua Latina, vel natu-
rali, & materna ad ita consuecendum, an sint verba pro-
pria, vel potius iuxta frequentiore contingentiam No-
tarii; vel alterius; Ac etiam attendendo tempus, vel sta-
tum, in quo testamentum ordinatum sit; An scilicet de
tempore valentibus, cum accurato, & maturo studio,
vel potius de tempore gravis infirmitatis, quando ob mor-
tis timorem, & angustias morbi, etiam a vitis literatis non
refectitur ad phrasas, & formulas verborum, sed cum qua-
dam specie praecipitanti explicari solum id, quod substan-
tiale videatur, cum similibus considerationibus, inter quas
principatum obtinere debet verisimilitudo, vel inverisimi-
litudo, sive an ad sit, necne congrua ratio, ob quam illa ver-
ba potius unum, quam alterum intellectum recipere de-
beat, ita inducendo personam defuncti, ut advertitur
pluries, etiam cum aliqua nimium frequentia repetitione,
quae tamen iuxta frequentem protestata nunquam debet de
superfluitatis vitio redargui, sed semper opportuna, & u-
tiliter center, tum quia, ut alibi dictum est, extremis malis
extrema, & exquisita remedia congruunt; Tum etiam quia
ubi morbus sit magnus, & quodammodo inveteratus, ad il-
lum curandum, & eradicandum, magna, & frequenter
continua medicinae applicatio necessaria est: Possibile
quia, ut advertitur praesertim in *Opusculo Ipsi*, & alibi, pro-
fessorum forentium commune vitium est studendi more-
ret, ut in singulari locis, in quibus de aliquo articulo agitur,
semper eadem contineantur monita, cum quibus conclusio-
nes, & doctrinae ibi contentae bene intelligantur, & con-
grue ad casum controversiae applicentur, cum alias inane
remaneat opus alibi dixisse.

Applicando itaque ad rem, advertebam, quod agebatur
de Testatore, iuxta commendabilem huius Civitatis anti-
quam consuetudinem insinuatam *disc. 22.* vel *33.* & *seqq. de*
4. praemort. & alibi, addito mercature, & per consequens
circa legalia, vel grammatica potius idiota, quam litera-
tum, ut verba Mercatorum grossolano modo intelligi de-
beant, & prout ipsi Mercatores intelligunt, ex deductis
apud Gregor. *decis. 126. num. 7. late decis. 199. pari. 10. recent.*
& passim ad verum pluries *sub tit. de cred. & sub altero de*
cambis & alibi; Ita vero quaestio, an filiorum appellatione

veniant nepotes, & posteriores descendentes est de magis
controvertis, & involutis, quae sint in corpore juris, adeo-
rum certamen sit inter moderniores, quam sit magis
communis, cum quilibet ex factionibus praetendat illam
sibi assistere, ut patet ex relatis per Fulcr. *quasi. 219. & seqq.*
*Merlin. decis. 206. repet. decis. 6. pari. 5. rec. & insinuat plu-
ries in praecedentibus, praesertim d. disc. 71. & 72.* & in aliis,
atque ad evidentiorem comprobati eorum ad se ipsos ven-
tis, vel motivis editis hinc inde, dum per classes, seu legiones
copiose deducebantur doctrinae, & decisiones pro una, vel
altera sententia. Igitur prorsus fabulosum, ac irrationabile
videtur, ut in Mercatore, vel aliis idiotis huiusmodi subtili-
tatum, & superstitionum legalium ignato, praesupponere
debeamus illam certam scientiam verae significationis ver-
borum, quam ipsi professores non habent.

Substantia ergo veritatis ea videbatur, quod Testator
tanquam vir prudens, & providus bonum ordinem tenuer-
at; Primum nempe vocando eius lineam, & descendenti-
um masculinam; Secundo, ista defecta, vel non extante eius
fratres, eorumque lineas masculinas, quas pro moribus
antiquis Romanorum; qui magis communitur in Italia
continuatur, praesertim vero, & magis in hac Civitate, ut
patet ex illis, quae habentur *disc. 8. de success.* ex motivo con-
servandi bona in agnatione, praetulit etiam filias proprias,
propriaeque descendente femininam, in qua in defectum
agnationis vocavit tertio loco illam rationabiliter prefe-
rendo lineas, & descendentes feminis dictionum fratrum,
quas quarto loco post defectam lineam propriam vocavit,
& quinto demum lineam sororum; Igitur ille ordo attendi
debet in genere inter ipsos gradus; Sed in quolibet gradu
servari debet ordo juris, perinde ac si de intestata successio-
ne ageretur, & cum quo praesumptio est, fideicommissi ordi-
natorem se conformare voluisse, dirigendo principaliter li-
neas a motivo rationis, & verisimilitudinis, non autem a
litera doctrinarum, vel decisionum, & quidam dicit Ru-
fficus, Mantica, Peregr. & similes, vel quid in diversis ca-
sibus decisi, vel consultum fuerit.

Hisq; sic stantibus advertent nullam subesse probabi-
lem rationem, seu verisimilitudinem, cur ubi defectis tri-
bus praefatis antecedentibus gradibus, adeo ut transitus fieret
ad istum cognatum, deberent contra omnem rationem,
omnemque usum, quinimo contra regulas iurificas insinua-
tas supra *disc. 1. & 34. & 201. & sequit.* tolli bona ex illa li-
nea, in quam iam ingressa sunt, illaque transire in lineam
aeque femininam, & cognatam, qua tractu temporis re-
moti, quod in huiusmodi dispositionibus consideratur, effici
potuit extranea, quinimo incerta, ita depauperando filias,
vel nepotes ex filiabus eius, qui fuit postior bonorum, at-
que in nobili, & diviti statu eas educavit, & quae magis de
agnatione participant; quinimo quoad ipsas filias primi gra-
dus sunt vere agnatae defectis masculis, succedentes etiam
in fideicommissis, & primogeniuris agnatis, ex deductis
decis. 133. pari. 9. rec. decis. 140. post Cenial. ad Peregrin. apud
Dunozetto. decis. 827. & 853. & saepius in praecedentibus ad-
vertitur, ut successio deferatur remotis cognatis ab agnatio-
ne effectis omnino extraneis, contra omnem rationem, om-
nemque usum; cum eatenus propriae filiae, earumque de-
scendentes excludi soleant per transverales, quamvis re-
motos, beneque extraneos, quatenus pro insinuat, com-
mendabilibus quidem antiquorum Romanorum, ac etiam
modernorum Italorum moribus, ita suadeat contemplatio,
vel ratio agnationis, iuxta casum, de quo supra *disc. 25.* cum
plerisque similibus.

Ac propterea concludendo, adhibere voto majoris
partis ad favorem Rearum conventionum sitarum ultimi
masculi possessoris contra Actrices, improbandum votum
singularum, non quidem ex eo, quod ita dicant magis com-
muniter DD. vel quod maior decisionum numerus uni
opinionem assistat in predicta quaestione generaliter, & in
abstracto disputata; Sed ex facti circumstantiis, ex qui-
bus rationalis, ac verisimilis Testatoris voluntas est
desumenda, ut etiam in consimili casu respondi alias
d. disc. 71.

MANTUANA FIDEICOMMISSI

P R O
MARCHIONISSIS JULIA, ET OCTAVIA
DE GORNIS,

C U M
COM. CAROLO BONATTO.

Responsum pro veritate.

An sub nomine, & vocatione filiarum Testatoris,
earumque filiorum veniant nepotes, & prone-
potes, ac posteriores descendentes; Et an filiae
Testatoris, vel earum filiae excludant filias grava-
torum, & quando, ad eandem materiam, de qua
supra *disc. 71. & seqq.*

S U M M A R I U M.

- 1 *Factiseries.*
- 2 *Monasterium non succedit loco filii, quando actum est de legitimis, & naturalibus.*
- 3 *De pacto cause.*
- 4 *De regula quod sub nomine filiorum non veniant nepotes, & posteriores descendentes, & de circumstantiis regulae coadjuvantibus.*
- 5 *De stylo Advocatorum non pandendi ea quae faciant in contrarium.*
- 6 *Pia causa habet praesumptionem dilectionis.*
- 7 *De argumentis comprobantibus idem, de quo n. 4.*
- 8 *Respondetur ad verba generalia quomodo intelligi debeant.*
- 9 *Quod maior abstractio feminis ab ultimis gravatis, quam ex Testatore, & de ratione.*
- 10 *Conclusoresponso.*
- 11 *De limitatibus, & considerationibus, ex quibus sub nomine filiorum veniant nepotes, & quando illa non intrent.*
- 12 *De eodem, de quo num. 6.*

D I S C. CCXXXVI.

Bartholomaeus de Gorno in testamento condito de anno
1482. instituit haereditas Jo. Baptistae, & Bonadeo filii
perpetuum ordinavit successivum, ac etiam reciprocum fi-
deicommissum ad favorem omnium descendenti-um masculu-
rum, & ex eius linea masculina in infinitum, omnibus ve-
ro decedentibus sine filii legitimis, & naturalibus, ut su-
pra substituit ultimo morienti eius filias, vel earum pra-
mortuarum filios legitimos, & naturales, equis portionibus
in stirpes, atque omnibus tam masculis, quam feminis, ut
supra decedentibus substituit Ecclesiam, vel Hospitale S.
Mariae della Corvetta; Defecta autem prima linea masculi-
na Jo. Baptistae in altero Jo. Baptistae juniore eius nepote
(dum Ferdinandus ex eo superfluit erat naturalis tantum)
ac propterea haereditas consolidata fuit in linea Bonadei,
istaque etiam defecta de anno 1630. in Balthasare ultimo
masculo defuncto sine prole dicti Bonadei trinepote, super-
stite Anna Elenora Moniali eius germana sorore, quatrian-
gularis orta est quaestio inter quatuor praetores, quorum
unus erat dicta Monialis, & ex eius persona Monasterium,
alter Julia, & Octavia filiae dicti Ferdinandi naturalis legiti-
mae ex linea Jo. Baptistae, Tertius Comes Carolus Bonat-
tus ulterior descendens Catharinae filiae Testatoris, &
quartus Hospitale praedictum.

Ista vero quaestio diversas habuit inspectiones, vel dispu-
tationes in diversis Tribunalibus; Annis siquidem decur-
sis, cum Monasterium ex persona dictae Monialis sororis
Balthasaris ultimo defuncti fuisset in possessione bono-
rum, & idcirco contra Monasterium iudicium intinuer-
unt in Rota Romana dictae Marchionissae Julia, & Octa-
via praetendentes ex persona propria se vocatas, sed succu-
buerunt duabus editis decisionibus sub diebus 29. Aprilis
1648. coram Ghislerio, & 17. Maji 1649. coram Dunozetto,
quorum posterior edita impressa inter *decis. 827.* ex eo fun-
damento, quod ex lineis dictionum Jo. Baptistae, & Dona-
dei vocati essent solum descendentes masculi in quorum de-
fectu vocatae essent filiae ipsius Testatoris, earumque filiae;
& etiam ex altero, quod licet sint legitima, & descendant
tamen a Ferdinando illegitimo, ideoque sub vocatione
non includi, utroque restituta ad legitimos, & naturales;
Possibile verò, & fortius quae de eisdem Ferdinandi si-
tuatione non bene constaret aliis quam per tractatus, & a-

gnitiones Jo. Baptistae eius Patris, quod non sufficit pro ista
fideicommissaria successione in praedictum tertii, iuxta
receptam distinctionem, de qua supra *disc. 68. & 69.* Qua-
re cedem Actrices ad diversum convolarunt ius ex perso-
na nempe, & iuribus dicti Hospitalis ultimo substituti, cu-
jus erant cessionariae, atque in eodem Tribunali coram
Cero sub die 27. Januarii 1659. favorabilem repositam res-
olutionem, ex eo quod sequuta etiam morte dictae Monia-
lis factus esset locus ultimae substitutioni ad favorem dicti
Hospitalis, dum Monasterium non poterat prehendere suc-
cedere loco filii contra aliam causam piam, ac etiam sem-
per Testator in utraque parte dispositiva, & conditionali lo-
quutus est de filiis legitimis, & naturalibus, & sic per veri-
tatem, non autem per fictionem, ut etiam advertitur supra
disc. 66.

In ista vero causa disputata in Rota evocatus non fuit
praefatus Comes Carolus nepos, & vel ulterior descendens
Catharinae filiae Testatoris, qui pretendens se vocatum ad
idem fideicommissum ante dictum Hospitale, iudicium de-
super instituit contra dictas Marchionissas Hospitalis ces-
sionarias in Senatu Mantuae, ideoque super hac moderna
causa quaestum fuit ex parte praedictarum Juliae, & Octaviae
quid sit iuris.

Resolutionem dixi pendere a puncto, an sub illis testa-
menti verbis, ultimo morienti substituit filias ipsius Testato-
ris, vel earum praemortuarum filios legitimos, & naturales
aeque portionibus per stirpem, & per capita, venient di-
ctus Carolus Actor, qui non erat filius, sed abnepos Ca-
tharinae filiae Testatoris, adeo ut conveniret dicta vocatio
dispositiva, & an ad hunc effectum ei suffragarentur alia
verba contentantia ultimam substitutionem Hospitalis, in
quibus positi sunt in conditione omnes masculi, & femi-
nae, ibi, seu omnibus istis masculis, & feminis, ut supra
deductis substituit, &c. istaque punctus erat novus, &
integer, utpote in dictis Rote decisionibus non disputatus,
neque decisis.

Pro Hospitali, & consequenter pro dictis eius cessiona-
riis respondendum censui contra Actorem, qui recte con-
gruere dixi vulgare dixerim Jo. Andr. in add. ad Specul.
de quo in terminis nostris praesit, ut sub nomine filiorum
non veniant nepotes, & posteriores descendentes, Rota in
decisionibus, de quibus proxime infra, nempe fideicom-
missum de te non loquitur, neque tu se vocatus, quoniam
substitutio facta ultimo masculo restricta fuit ad filias, quoniam
substitutio facta ultimo masculo restricta fuit ad filias, ideo-
que dixi, quod non conveniret Actori, qui erat abnepos,
ex regula, quod sub nomine filiorum non veniant nepotes,
multoque minus pronepotes, & abnepotes, ideoque gra-
vatus restituere filias, non censetur gravatus restituere ne-
potibus, & ulterioribus descendentibus, ut in specie etiam
in casu, quoad ultimore substitutionis gradum proces-
sum sit ad favorem penitus extraneorum alii relatis firma-
tam per Rota in *Banon. fideicommissi 16. Januarii 1662. co-
ram Vero pro impress. pari. 13. rec. decis. 387. num. 4. & seqq.*
confirmata 24. Maji ejusdem anni coram eodem, ubi con-
cordantes, de quibus supra *disc. 71.* edito in eandem deci-
sionum casu.

Ibi quoque ponderantur in specie ea, quae in hac facti specie
concurrerant; Primum scilicet magnum, & effectissimum
argumentum discretive, dum in eadem oratione, seu perio-
do Testator adhibuit tanquam discretiva vocabula filiorum,
& descendenti-um, ideoque nullo pacto dici potest, quod
illa habuerit pro synonymis, juxta receptissimam distinc-
tionem saepius deductam supra praesertim *disc. 67. & 71.* Et secun-
do; quod accederent verba personalitatem denotantia, ibi,
filias ipsius Testatoris, vel earum filios, & sic adit dupliciter
verbum personale ipsius, & earum.

Et quamvis contra regulas corum, qui scribunt more
Advocatorum ad solam opportunitatem causa occultandi
contrarias auctoritates, & rationes, eum inhaerendo meae
consuetudini non scribendi extra Curiam nisi pro ea veri-
tate, quae in meo sensu videatur, in eo casu contrarium
sentiam, ac propterea dictae resolutiones non placeant,
idemque in alio casu, de quo *disc. sequenti 72.* Atramen-
tis rationibus dubitandi adhuc retentis, in hac facti spe-
cie contrarium dicendum censui, ob diversas circumstan-
tias, ob quas non intrant illae rationes, illaque in conventi-
entia, quae in eo casu considerantur, dum ex testamenti
contextu patere observabam, quod Testator fideicom-
missum perpetuum, & descendivum facere voluit in sola
descendencia masculina, quae defuncta neglexit descendenti-
am femininam, demandando solum feminas ex mascu-

his superstitibus dotari, ideoque locum plium substitutum praelit propriam descendente feminina; Idque dicebatur non esse a probabilitate alienum, cum vocatio pia cause redoleat dilectionem anime proprie, ideoque longe diversa est ratio istius casus, quam illius, de quo d. disc. 71. dum in isto Testator descendenti femininam generaliter sprevit, solumque honorare voluit proprias filias sibi cognitias, & dilectas, vel earum filios primi gradus forte tunc etiam cognitos, & dilectos, five tanquam nimum proximos in valde sinistro casu per ipsum verisimiliter non sperato, quod ita cito dux lineam masculinam desicere deberent.

Ponderando potissimum, quod ultra dictum efficacissimum argumentum discretive, quod quando Testator voluit vocare ultiores descendentes in infinitum, pluries dixit, ac repetit, signum clarum, quod ubi non dixit, noluit; Ac etiam alterum argumentum verborum denotantium perlocutionem, ut supra; Duo in hac facti specie concurrerunt, quae in casu, de quo d. disc. 71. non verificabantur, & potissimum primis, quod expressis neglecta fuerat linea, & descendenti feminina vocatorum, & descendendum masculinorum; Et secundum pro meo iudicio nimum fortiter, quod etiam filii filiarum absque aliquo ulterio progressu vocati solum fuerunt per vulgarem tamen dictionem alternati, vel, quatenus etiam Matres essent promotuz, quo casu iuxta ordinem in testate successione ipsi per vulgarem tamen dictionem in representationis vocati solum fuerunt, adeo ut si casus desisset, quod dicitur linea masculina cito desicerent superstitibus filiarum primi gradus ipsius Testatoris, tunc etiam earum filii primi gradus, nullam vocationem accipere possent; Igitur nullam nec legalem, nec naturalem rationem ugere dicebam, ob quam ultiores descendentes sub ista vocatione venire possent, dum nullus legitur tractus successivus, vel ulterior progressus, atque ipsimet filii primi gradus vocati sunt per vulgarem.

Hicque sic stantibus in nulla penitus consideratione habenda esse dixi alia posteriora verba superius registrata, seu omnibus ipsi masculinis, & femininis, ut supra descendentes operatione praefata dictionis, ut supra, inret relatio ad praecedentia prout iacent, atque iuxta eorum qualitatem, non autem quod illa immutat, vel alteret, hinc sequitur, ut id intelligendum veniat discretive, singula singularis congrue referendo.

Et quidem si dicta verba apta essent comprehendere omnes femininas, earumque descendentes, exinde sequeretur, quod illa trahenda quoque forent ad omnes descendentes per lineam femininam ipsorum masculinorum, & praesertim ultimos, cuius filiarum, vel sororum, aut nepotibus longe majori assidit aequitas, ac ratio, ut prope proximo ultimo deficienti, passim proximitas attendi debet, iuxta opinionem hodie passim receptam, & firmam, de qua apud Orthob. decis. 21. & 35. cum aliis deductis supra disc. 22. & sequis, dum e converso quando agitur de fideicommissis protracto in remotissimum tempus, & post terminationes duarum linearum descendentes ex filiabus effecti sunt penitus extranei, forteque ignoti, ut in specie contingit in casu, de quo agebatur, dum A. Cor distabat a Balchaffare ultimo moriente de eimotero gradu, adeo non solum in matrimonio, sed etiam in successione esset penitus extraneus, essetque aperta iniquitas, & irrationabilis, quod Testator negligere voluisset filias, vel sorores descendendum masculinorum, & sic agnatas, & de familia, adeo etiam in fideicommissis, & primogeniuris aetatibus post defectos masculos succedant, ex plene duductis decis. 133. part. 9. rec. decis. 40. post Censal. ad Peregr. & apud Duran. decis. 583. & 837. atque nimum frequenter deducitur hoc eod. tit. ut vocarentur penitus extranei, & in quibus post remotissima tempora, cadere posset etiam inconveniens ponderatum in d. disc. 21. Orthob. & per Scribentes communiter, quod scilicet ita esset, aperte feminariam magnam, & inextirpabilem litem per legitimationem personarum, & justificationem descendenti.

Idcirco concludendum, quod quoties praesupponere deberemus hunc Testatorem virum prudentem, & rationalem, ut totius testamenti contextus illum esse talem ostendebat, ac probat, non autem irrationalem, atque ut nostri deceret solent, bestialem, dicendum omnino veniret, ut verus ac germanus huius dispositionis sensus esset, quod Testator ad solas lineas masculinas pro decore agnationis, & familiaris respectus, eisque defectis repperit ad animam propriam, neglectis eius descendentes per lineam femininam, solumque temporaliter, & ad vitam eius filiarum, si-

ve filiorum primi gradus praemortuorum per solam vulgarem, absque tractu successivo, & ulteriori progressu honorare voluerit, cum ita esset brevis, & temporanea suspensio operis in casu verisimiliter non sperato adeo celeris, ac brevis terminationis dictionem linearem masculinam, ut ejus filie, vel earum filii primi gradus superesse possint, iuxta dispositionem, de qua in Florentina fideicommissi de Nav. disc. 233. cum similibus; Ac propterea contra A. Cororem respondendum veni.

Post datum verum responsum, ad manus obvenierunt duo responsa edita pro Bonato, in quibus totum penes desumendo ex Andreol. contr. 82. & Merlin. decis. 260. firmatur, quod quidquid sit de regula, an sub nomine filiorum veniant nepotes, & ultiores descendentes; Attamen ubi etiam admittenda sit pro regula opinio negativa, adhuc intrant limitationes deductae, ex eo quod agitur de dispositione protracta in tempus remotissimum, quando inverisimile est, quod Testator superexistenti filiorum primi gradus praesupponere voluerit; Ac etiam quando esset dare inconveniens, quod ulterior substitutus extraneus, minusque dilectus excluderet personas de genere praedictae, quibus major aequitas, ac verisimilis voluntas Testatoris assisist.

Ponderando quoque magnam esse differentiam inter casum, in quo ista quaestio sit cum haerede, ad effectum sciendi desicere fideicommissum, contentum de honorum libertate, & casum in quo adhuc sit duraturum, ac propterea sola quaestio sit pertinentiae, atque ad haec in substantia restringitur eorum fundamentum.

In hoc autem repetebam id, quod frequenter quidem, sed semper opportunè absque superfluitatis vitio dicendi, & inculcandi est consuetudo, quod evidens error est in iurisperiti modis de functionum ambiguarum voluntatum quaestionibus procedere cum regulis, & propositionibus iuris in genere, vel in abstracto, five cum eo quod in aliis de veris casibus consulti, vel decisi fuerit, quoniam istae censendae veniunt quaestiones potius facti quam juris decidende ex singulorum casuum praecisus circumstantiis in concreto unitim considerandis, omnes etenim conclusiones, & autoritates, quae hinc inde circumferri solent generaliter, & in abstracto in suis respectivè casibus sunt verae, adeo non contrariae, sed diversae dici mereantur, pro singulorum casuum diversitate, ideoque punctus est in applicatione, in qua hodie tota vis Consulentium, & Judicantium consistit, Siquidem tam de dictis duabus limitationibus resulantibus à tempore remotissimo, & ab aequitate, seu verisimili praedilectione, quam etiam de dicta distinctione, an agatur de libertate bonorum, vel de converso de pertinentia fideicommissi duratur, in hac praecisa quaestione, pluries adfertur supra, praesertim disc. 16. num. 6. disc. 29. num. 7. cum seqq. & in iam allegatis disc. 71. & 72. sed punctus est in applicatione, dum in casu, de quo d. disc. 71. omnia haec concurrerant, & tamen fuerunt neglecta, atque desicim contrarium, ideoque revera inanem redolet chartarum repletionem cumulus conclusionum, & autoritatum, cum variae huiusmodi quaestiones hodie absque librorum apertura decidi debeant cum testamento in manibus, ex quo propositiones juris sunt jam firmæ, ac etiam tyroneibus notæ.

Applicando autem ad rem, quando indefinita esset vocatio filiorum, ex filiabus praemortuis ipsius Testatoris, adeo ut versaremur in ambiguo, an sub nomine filiorum intelligere voluerit etiam de omnibus ulterioribus descendentes, pro eo loquendi usu, qui adhiberi solet, dum omnes homines post tam magnum seculorum decursum vocantur filii Adam, & Christus post tot generationes vocatur filius Abraham, & David, tunc intrare possent dictae conjecturae, & considerationes, sed in isto casu, quod Testator senferit nominatim de solis filiabus ipsius, vel de filiis primi gradus filiarum praemortuarum, ut in stirpes, cum superexistens concurrerent, & sic de personis de eius sanguine immediato, & proximo, quatenus defectis lineis masculinis superessent, non autem de ulterioribus, ex eo ad evidentiam patere, atque manibus palpari videri dixi, quod neglectus genus femininum generaliter, & pro regula, adeo etiam filiae primi gradus filiorum, & descendendum masculinorum, & quae sunt agnatæ, atque succedunt etiam in fideicommissis agnatiis, non sunt vocatae, unde si ex Balchaffare ultimo defuncto fuissent superstitibus filiae, vel ex eis nepotes, utique non succederent, quia non sunt vocati, ideoque tanquam per huius regulæ specialem limitationem vocare solum voluit ipsius filios primi gradus si superessent, quod erat inverisimile, sed non impossibile.

Atque hinc sequi observabam, quod dicitur duæ conjecturae.

II

rae temporis remotissimi, & aequitatis, vel praedilectionis potius retorquerentur, atque convincerent contrarium; quoniam quo magis Testator respexit ad tempus remotissimum, eo magis irrationabilis, & iniqua esset dispositio; ut excludi deberent filiae, vel sorores masculinorum ultimo morientium, ut includerentur ultiores remotissimi descendentes à filiabus ipsius Testatoris omnino extranei effecti, & quorum certificatio penè impossibilis post remotissima tempora esse solet, ut in responso ponderavi, ideoque ad id reflectendo, casus videtur planus, quoniam ita deducta in contrarium potius retorquerentur.

Et ulterius advertebam, non esse verum assumptum, quod substitutus esset minus dilectus, cui resistat aequitas, quoniam non agitur de privato extraneo in causam profanam, sed de causa pia, in qua etiam respectu filiorum primi gradus magna, & notoria est quaestio praedilectionis, quoniam verè dispositio non concernit commodum, & favorem tertii, & successorem ignotum, sed potius commodum, & favorem ipsius Testatoris, ejusque animæ, atque ad hoc etiam est potissimum reflectendum.

JANUEN. FIDEICOMMISSI VEL DISTRIBUTIONIS

PRO CHRISTOPHORO SPINOLA

CUM LOMELLINIS.

Subscripto voto Afferorum.

An sub nomine filiorum, & descendendum non obstante Statuto exclusivo foeminarum, & cognatorum, isti quoque veniant in fideicommissaria successione, quae consistat in annua distributione fructuum, potius quam in successione proprietatis.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series cum resolutione.
- 2 De motibus resolutionis.
- 3 Quod differat agi de successione fideicommissaria in proprietate bonorum, vel de annua participatione fructuum.

DISC. CCXXXVIII.

De anno 1500. Balchaffare Lomellinis aequaliter institutis hæredibus duobus filijs masculis, & aliis quibus nepotibus ex altero filio praefuncto in stirpes, ordinatitque inter eos aliquibus substitutionibus, mandavit, ut fructus locorum centum, & decem, quae habebat in comperis S. Georgii multiplicari deberent utique quoque constarent summa locorum 4400. istoque multiplico completo, fructus locorum 1400. per majorem natu pro tempore, ex descendentes per ejus lineam masculinam singulis anni distribui deberent in perpetuum inter pauperes, reliqua verò tria millia perpetuo itare deberent inalienabilia sub ejus nomine, fructus autem anni distribuere inter ejus nepotes, & descendentes in stirpes, & filios deficientibus inter alios ejus propinquos. Cumque multiplicum fructuum distributio sequuta esset, nuper Christophorus Spinola descendens à Testatore ex Catharina filia Augustini unius ex dictis filijs primis institutis perit admitti ad hanc participationem, se opposerunt autem Lomellini descendentes ex aliis stirpibus per lineam masculinam, quare per illum Magistratum expetito de more voto duorum Jurisconsultorum, illud de anno 1576. prodiit ad favorem Christophori A. Coris, atque pro subscriptione huius voti requisitus, voluit pro veritate causam examinare, inherendo inconcusso stylo id extra hunc censum veritatis non agendi.

In isto itaque voto elaborato quidem, ac ingenioso principale fundamentum consistebatur in regula generali, de qua pluries supra, quod sub generico nomine, seu vocabulo filiorum, nepotum, & descendendum, veniant omnes tam masculi, quam foeminae, quando diversæ voluntatis non accedant argumenta, quae in praesenti non adesse late firmabatur, respondendo contrariis.

Quando autem, cum his, ac similibus generalitatibus tantum procedendum esset, five cum eo, quod pro una, vel alia opinione dicant DD. qui hinc inde deducti in eodem voto Card. de Luca, Lib. X.

expendiuntur, aliquam fortè difficultatem in contrarium potius habuissent, tum attento istius Civitatis Statuto exclusivo foeminarum, & cognatorum, tum etiam ob ejusdem Civitatis consuetudinem, de qua supra disc. 3. & disc. 54. de juvepar. & alibi, ordinandi huiusmodi distributiones pro illis de familia; Ex tribus tamen motivis in eundem deveni sensum, ideoque dicto voto subscripsi. Primò nempe respectu aliorum ex oppositoribus patiter descendentes ex eadem Catharina, ex regula, quod quisq; juris &c. dum ipsi quidem cognati fuerunt admissi; Et respectu agnatorum ex aliis lineis, vel colonnellis, ex iis, quae habentur supra disc. 34. & alibi, ut praetatio intelligatur praelative in eadem linea, capiendi etiam aliquas resolutiones favore aliorum descendendum ex foeminis, tanquam observantiam interpretem. Secundò, ratione discretivæ resulantis à dispositione super fructibus locorum 1400. ut distribuere pauperibus per majorem natu lineam masculinam, unde patet, quod cogitavit ad lineam masculinam, illamque expressit, & honoravit quando voluit, ideoque verisimiliter in hac etiam dispositione expressisset, non autem adhibuisset dictum vocabulum magis generale.

Et tertio, quoniam ista quaestio circa ordinem successione resulantem à Statuto, vel à conjecturata voluntate dependentis ad favorem masculinum de agnatione in exclusionem foeminarum, vel cognatorum, ne veniant sub illa vocatione, sub qua regulariter ex generica natura, & significatione vocabuli venire deberent, percutit casum, in quo agatur de vera successione fideicommissaria, quae inducit dominium ac pertinentiam proportionis bonorum durante jure, vel pendente conditione, sub qua demandata est restitutio alteri successivè vocato faciendi, cum interim successor dicatur verus, ac perfectus dominus, ut sapienti hoc eod. tit. & sub illo de feud. ad materiam Bullæ Baronum, ac alibi advertitur, adeo ut sit propositio hodie praesupponenda tanquam plana, & recepta. In hac verò specie dispositionis observabam, quod verè non ageretur de successione fideicommissaria, sed potius firmamente proprietate penes ipsum Testatorem, quæ ita pro stylo fingitur vivere, vel sub eo nomine fieri dicitur annuali distributio fructuum, tanquam per speciem distributionis, ac praestationis alimentorum, iuxta illam speciem dispositionis, de qua supra disc. 44. nisi Apostolica derogatio ejus speciem, vel naturam immutasset, atque adinstar eorum, quae in jure habentur de annuis legatis ad vitam, ut habeant speciem, ac naturam alimentorum, ex iis, quae habentur disc. 33. & seqq. de legat. & alibi. Et per consequens, ut omnibus descendentes de sanguine absque dictione sexus, & linearum, iuxta naturam alimentorum dispositio congruat; cum alimenta omnibus descendentes debita sint, ex iis quae occasione obligationis dotandi habentur disc. 142. & 145. de Dote, accedentibus etiam dictis aliis duobus motivis, ex quibus omnibus simul junctis, quidquid esset de eorum singulis, probabile mihi videbatur votum.

ROMANA FIDEICOMMISSI DE ALBORGHETTIS.

Responsum pro veritate inter partes, ut infra.

De eadem materia, de qua supra disc. 21. an scilicet nepotes ex filijs praefunctis jure representationis, vel subingressione veniant cum avunculis, & patruis, vel amittis, & materteris in successione.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 De distinctione inter casum vocationis per nomen collectivum, & per nomina appellativa.
- 3 Non attenditur haec distinctio, quando urgeant argumenta diverse voluntatis.
- 4 Quod etiam in casu vocationis per nomina appellativa non placeat illa opinio, quae videtur magis recepta.
- 5 Quando nomen, seu vocabulum collectivum aequipollat appellativo.
- 6 De sensu Auctoris quomodo in his quaestionibus decidendis procedendum sit.

DISC. CCXXXVIII.

Testator de Alborghetis Mercator fundacarius in loco pluries enunciato sub tit. de Servitutibus, praesertim disc. 76. & in hoc tit. disc. 96. duos habens filios masculos, ff 4 & plu-

12

& plures feminas, istis provisis de dote solos masculos instituit cum fideicommissio in eorum posteritate, utroque autem sine prole decedente, legatum fecit scutorum quatuor millium unum ex filiabus, quam per nomen proprium explicavit, vel ejus prae defuncti filius, & descendentes; Universam vero hereditatem dividi voluit inter omnes ejus filias, quae superviverent, vel prae defunctorum filios, & descendentes masculos in stirpes. Cumque ambo dicti masculi obierint sine prole, hinc defunctio eorum ultimo superfluo tantum una ex dictis filiabus, & fororibus respectivè, ex aliarum vero altera, vel aliis essent superfluit filii, pro veritate consultus fui ex parte filiae superfluitis, an ei soli deberetur successio, vel nepotes ex fororibus prae defunctis ad illam quoque in stirpes jure representationis, vel subingressio nis in locum eorum Matris admitti deberent necne.

2 Contra requirentem censui respondendum, ut ad eorumque fucceptionem dictos nepotes admittere teneretur, quamvis alii desuper consulti contrarium respondissent, scilicet *decis. 1281. & 1479.* Seraph. cum aliis; de quibus supra *disc. 21.* atque ut dictis decisionibus, alii que in contrarium deducti responderetur, advertetbam, quod in hoc proposito duo casus veniunt distinguendi, quorum unus est, quando filii per nomen proprium, & appellativum vocati fuerint, juxta casum de quo *d. disc. 21.* & alter quando per nomen collectivum, juxta praesentem casum.

3 Inter unum vero, & alterum casum tunc intrare dicebam diversitatem, de qua infra, quando dubia, incertaque sit testantis voluntas, ista etenim expressa, vel conjecturali accedente, omnes juris regulae, & quaestiones cessant, quoniam in omnibus his casibus, in quibus regulariter representatio, vel transmissio non intrat, aut quod alias regulae sint uno modo, totum cessat ex diversa etiam conjecturali dispositionis voluntate, ut patet ex omnibus penè casibus, & quaestionibus hoc titulo peractis, & passim; Ideoque applicando ad rem, dicebam quod casus videretur omnino planus, atque incapax rationis dubitandi, quamvis ageretur de primo, quod omnes filiae vocatae forent per nomina appellativa, dum expressè per alternativam vocantur earum filii, vel descendentes, multo igitur magis dum verfabamur in secundo, ut infra, adeo rectè intraret frequenter enunciata regula vulgaris *text. in l. ille, aut ille ff. de leg. 3.* quod in claris, & expressis non intrent quaestiones, & argumenta, quodque propterea superflua esset d. casuum distinctio, & an in uno, vel altero versaremur.

Verum quatenus ad hanc distinctionem deveniendum esset, quia nempe cessante dicta vocatione filiorum, & descenduntium praemortuorum agendum esset de articulo in puncto juris, eo modo, quo in ambiguo procedendum est, adhuc omnino planum esse dicebam consensum nepotum, juxta ordinem intestatae successio nis, non solum quia etiam in primo casu vocationis filiorum per nomina appellativa, quo dies non consistit ex aliis argumentis de voluntate verisimili vocandi potius illos, qui essent superfluites, quam prae defunctorum filios ratione alicujus praedilectionis erga natos, & cognitos, potius quam erga non natos, & ignotos. Ea que firmanur in d. decisionibus Seraph. & concordantibus, pro meo judicio continere videntur unam ex solitis Pragmaticorum irrationabilibus formalitatibus, & ineptiis contra omnem testantium verisimilem voluntatem, ut etiam *d. disc. 21.* advertitur, cum revera non ad sit congrua ratio, cui hac formalitas innitatur, nisi quando aliae facti circumstantiae assistant, ut supra; Sed etiam clarior, quoniam verfabamur in altero casu, in quo videntur iidem tenentes dictam formalitatem in primo casu concordare, ut servari debeat ordo intestatae successio nis.

Ponderabat unus ex eis, qui contrarium sentiebant ad favorem solius filiae superfluitis, quod dum testator omnes ejus filias, quas rectè sciebat habere, vocaverat, ita equipollere id videretur vocationi per nomina propria, & appellativa, ad *text. in l. Titius 25. ff. de liber. & postum.* Verum advertetbam, quod id contineret fallaciam in applicatione, quoniam hujus lex dispositio, cum ibi notatis, rectè procedit ad effectum salvandi testamentum à nullitate ex vitio praeteritionis, sive ad effectum ut omnes censentur vocati, non autem exinde inferri potest ad illud argumentum praedilectionis, quod desumi solet, quando de primo casu agatur; Atque tunc ad istum effectum praedilectionis nomen genericum, seu collectivum suffragatur, juxta *d. decis. Seraph.* & concord. quando praecedant nomina propria, & appellativa, deinde autem subsequatur nomen collectivum, & appellativum, juxta casum de quo *d. disc. 21.* fecit autem quando nullatenus praecedat.

Praeterea in isto responso dicebam idem, quod alibi frequens est mea dicendi consuetudo, quod si ibi Deus regulator scenae hujus Mundi, quemadmodum juxta memorabile dictum Epitaphi, mihi distribuit in ea peragere personam Advocati, distribuit illam Judicis, effem in his praefertim materiis ultimarum voluntatum periculosus parumque gratus popularibus, gratus autem nobilitati; Reipublicae forensis, quoniam nunquam intellectus meus captivari potuit in obsequium illarum formalitatum, vel conclusio num, quae derivent ab aliqua subtilitate antiquorum DD. quam aliis modernioribus, cum solo rigore literarum legum magis communiter sequi visum est, quamvis naturali rationi, vel discursui advertetur; Cum potius eis neglectis principa liter indaganda sit substantia verisimilis voluntatis testatoris, atque praefertim ejus qualitate; Ideoque cum ageretur de testatore, qui erat Mercator fundaciarius, & idiota hujusmodi subtilitatum, & superfluitatum ignarus, nulla differentia constituta esset inter dictos casus, & an per nomen collectivum, vel appellativum filias vocasset, sed videndum, an adesset probabili argumenta, ob quae verisimiliter potius illas primi gradus superfluitas, quam praedilectionem filios vocare voluerit; hujusmodi etenim argumentis cessantibus, dicendum est, quod voluerit in genere vocare illos de ejus sanguine, & descendencia in exclusionem extraneorum, juxta ordinem juris, cum quo praesumptio est, quod se conformare voluerit; Atque tunc rigor literae fortè attendendus venerit, quando ita fuaderet ad efficiendum libera, ob regulam, quod gravatus restitueret filios, non debeat dici gravatus restitueret nepotibus, sed ista consideratio cessante, nulla subesse videtur ratio, quae id fauclat, & sic quod decisio pendeat ex facto potius quam ex jure, omnibusque circumstantiis unitim consideratis, totaque massa inspecta.

PERUSINA FIDEICOMMISSIO DE CAESAREIS P R O BERNARDINO DE CAESAREIS C U M ANNA MARIA DE ALPHANIS.

An ex ampla prohibitione alienationis, & confiscationis adjecta ratione conservatio nis bonorum in familia, resulet fideicommissum purum, & accretivum in casu mortis; Et an filii in conditione positi, censentur vocati utraque vocatione activa, & passiva; Et aliqua de reciproca.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 Quod attendi debeat tota dispositio, conjungendo unam partem cum altera.
- 3 De regulis generalibus obstantibus in contrarium.
- 4 Quod ille sint veres, sed negatur applicatio, ideoque possunt praesupponi.
- 5 De circumstantiis particularibus casus pro applicatione.
- 6 De alia casu, & de antiquo stylo Perusinarum disponendi.
- 7 Attendit debent mores, & opiniones vigentes de tempore dispositionis, non autem de praesenti.

D I S C. CCXXXIX.

Caesareus de Caesaris in testamento condito de anno millesimo quingentesimo octogesimo nono, antequam deveniret ad institutionem haeredum, praemisit strictissimam prohibitionem alienationis stabulium, praeterquam inter se ipsos, adjecta ratione quod ita fecit, quia voluit ejus bona in agnatione, & familia sua domus conservari, nec quovis modo ad extraneos transferri, ac etiam prohibitionem detractionum cum aliis de quibus infra dicitur; Deindeque haeres instituit Rutilium, & Julium filios cum substitutione reciproca in casu obitus unius sine filii, atque utroque ita moriente vocavit feminas in saculo existente, exclusis Religiosis, cumque Francisca Maria ultimae ex linea Rutilii obierit abique prole, scripta haerede Anna Maria uxore, contra istam Bernardinus filius Julii in Tribuna-

bunali A.C. judicium instituit pro vindicatione bonorum dicti Testatoris, & sententiam favorabilem reportavit, commissaque per Signatorem causa in Rota, non audivi amplius de illa actum, forsitan concordata fuit, vel in alia instantia mutavit defensores; Relolutio autem reflectendo etiam ad solam veritatem probabilis & benèque fundata visa est.

Quamvis etenim capiendò hanc dispositionem per partes eaque singulariter, & de per se considerando, regule affluerent in casu mortis, ut supra, & institutionem haeredis cum simplicii substitutione in casu mortis abique filiis, admittetbam quod regule affluerent reae conventa neganti existentiam, & durationem fideicommissi; Prima nempe, quod à prohibitione alienationis, & fideicommissio conservatorio, inferendum non est ad fideicommissum restitutorium, juxta penè firmata in *decis. 228.* Celsi, quae in Curia circumferuntur tamquam magistralis in hoc puncto, & habetur pluries in praecedentibus. Altera, quod filii in conditione positi non censentur vocati; Altera quod ubi etiam censentur vocati, non tamen censentur gravati, quoniam ex vocatione activa non bene inferuntur ad passivam; Et altera, quod ubi etiam adesset passiva cum tractu successivo, illa intelligenda veniret discretivè in qualibet linea, dum agebatur de duabus lineis ab initio constitutis in duobus filiis institutis, non autem de linea ad lineam; Addita quoque altera regula prohibente extensionem fideicommissi de casu ad casum, & in quibus regulis Scribentes in contrarium instituebant.

Capiendo siquidem dispositionem per partes, & sic distinguendo primam dispositionem super prohibitionem alienationis cum assignatione rationis, ut supra, & institutionem haeredis cum simplicii substitutione in casu mortis abique filiis, admittetbam quod regule affluerent reae conventa neganti existentiam, & durationem fideicommissi; Prima nempe, quod à prohibitione alienationis, & fideicommissio conservatorio, inferendum non est ad fideicommissum restitutorium, juxta penè firmata in *decis. 228.* Celsi, quae in Curia circumferuntur tamquam magistralis in hoc puncto, & habetur pluries in praecedentibus. Altera, quod filii in conditione positi non censentur vocati; Altera quod ubi etiam censentur vocati, non tamen censentur gravati, quoniam ex vocatione activa non bene inferuntur ad passivam; Et altera, quod ubi etiam adesset passiva cum tractu successivo, illa intelligenda veniret discretivè in qualibet linea, dum agebatur de duabus lineis ab initio constitutis in duobus filiis institutis, non autem de linea ad lineam; Addita quoque altera regula prohibente extensionem fideicommissi de casu ad casum, & in quibus regulis Scribentes in contrarium instituebant.

Admittetbam siquidem istarum regularum veritatem, ac propterea dicebam quod inanem improbum, & contemptibilem laborem, inanemque repletionem chartarum, verè irrisibilem dignam continerent adeo copiosa allegationes, quae fiebant pro eorum comprobatione, cum hodie habeant speciem notorii, atque praesupponi debeant, insistenti, ut praemisum est in applicatione. Verum fallacia consistebat in eadem applicatione, atque in praedictarum dispositionum, vel partium disjunctione, cum potius conjunctim considerandae essent, inspecta tota serie dispositionis, quoniam licet vera sit regula, quod à dispositis in una parte, puta occasione prohibitionis alienationis, vel confiscationis, non licet inferre ad disposita in altera parte super substitutione in casu mortis, quando deducatur in ratione extensionis, adhuc tamen una pars, vel dispositio attendenda venit in ratione interpretationis, & declarationis, & pro conjectura, ut bene aliis relatis habetur apud Bich. *dec. 605. num. 13. & 14. apud Arguell. dec. 28. nu. 111. & seqq. & dec. 54. 62. 69. & 95. dec. 306. p. 12. rec.* & advertitur pluries in praecedentibus, quoniam aliud est extendere, aliud verò declarare, vel interpretari.

Applicando itaque ad rem, plura in hoc testamento contineri advertetbam, ex quibus simul junctis clarum dicebam desumi hanc voluntatem; Primum nempe ex ratione adjecta dictae prohibitionis, quia voluit bona in agnatione de familia sua domus conservari; Secundò ex aliis verbis successivè adjectis, quod eadem bona quovis modo in extraneos transferri non possent; illud enim verbum amplum quovis modo,

clare denotat testatorem in animo habuisse impediendi etiam restatam, vel intestatam successio nem ad favorem extraneorum, quod propterea implicat fideicommissum; Tertio à strictissima prohibitionem detractionum; Quarto à cautela demandata, quod haeres debent expresse acceptare testamentum, ut ita cessaret omnis difficultas circa detractiones, ut sequutum fuit; Quintò ab exclusione Religiosorum; Et sexto ab exclusione feminarum, donec adesset masculi, mandando eas dotari, cum verbis denotantibus tractum successivum etiam in descendentes in conditione positus, ideoque his omnibus simul junctis, dum agebatur de dispositione ascendente cum descendentes, ista voluntas clara videbatur.

Ponderando potissimè, ut advertetbam, tam in ista causa, quam in alia Perusina fideicommissi disputata coram eodem Judice pro Landa de Ubaldis cum Camillo de Ariguitis, quod tunc temporis stylus erat Perusinorum adhibendi hunc disponendi modum, quod se praecederet ista prohibito alienationis, assignata dicta ratione conservatio nis bonorum in agnatione, deindeque subsecqueretur institutio haeredis cum substitutione in casu mortis sine filiis, abique alia amplitudine, ex eo quod in praecedenti dispositione illa adesse videretur, ut patet ex celebri decisione in alia Perusina fideicommissi de Bigazzinis cor. Litt. apud Giovagn. *conf. 75. l. 1. ex nu. 71.* quae potius approbatur in *d. decis. 228.* Celsi nu. 14. dum evitatur ex facto ejus applicatio, & prius in alia Perusina de Herculanis *decis. 10. & 11. p. 1. rec.* Ponderando quoque quod eo tempore magis communiter procedebatur cum opinione, quod filii in conditione positi censentur vocati, quod quidem sufficeret ad declarandam voluntatem, ut donec extarent filii, & descendentes ad istorum favorem bona conservari deberent, prohibito transitu ad extraneos, unde licet moderniori tempore magis recepta sit opinio contraria, non exinde inferendum est ad interpretationem voluntatis dicto antiquo tempore ordinate; Ac propterea advertetbam, quod casus error videtur modernas decisiones, quae hodie in hac materia circumferuntur, ita generaliter, & in litera applicatae quibuscumque casibus, non distinguendo tempora, aliaque circumstantias, illam praesertim morum Regionis, ex quibus regulari est voluntas, non autem ex eo, quod postmodum modernioribus Scriptoribus, vel Tribunalibus visum fuerit, cum in testatoribus tunc disponentibus praesupponendus non veniat spiritus propheticus, ut scirent quid postmodum sequiturum esset, sed eorum voluntas regularanda est juxta mores, & statum illius loci, & temporis, in quibus dispositum est, ut etiam advertitur in Bonon. fideicommissi de Gozzadinis *disc. 220.* & in aliis pluries.

ROMANA, SEU TIBURTINA CASTRORUM P R O M. CONTESTABILI LAURENTIO COLUMNAE C U M MARCHIONE THEODULO.

Casus decisus per Rotam pro Columna.

De reciproca lineari, quando adesse dicatur ad eandem materiam, de qua supra *disc. 106.* & in aliis ibi proximis; Et de fideicommissio conventionali.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 De fideicommissio conventionali reciproca, & an valet.
- 3 De consuetudine Magnatum Urbis faciendi hujusmodi fideicommissa conventionalia.
- 4 Regula est pro exclusione reciproca lineari.
- 5 Ubi agatur de hac reciproca lineari.
- 6 Quando plures lineae considerantur tanquam una, tunc illa intrat.
- 7 Quod in hoc attenditur qualitas personarum.
- 8 Ac etiam qualitas bonorum.
- 9 Item dignitates, quae inducunt individualitatem.
- 10 De aliis conjecturis, & argumentis.
- 11 De observantia.
- 12 De probatione identitatis, & descendencia per notarium.