

REVERENDISS. P. D. MOLINES
Decano, postea generali Hispaniarum
Inquisitore.

ARIMINEN. LEGITIMÆ.

Veneris 18. Aprilis 1704.

ARGUMENTUM.

Hæres liberè an cum onere restitutionis fuerit institutus ex quibus cognoscatur. Parentes nequeunt per gratuitas donationes, & confessiones voluntarias legitimæ filiorum præjudicare. Donationes respectivæ eandem legitimam non minuunt nisi earum valorem onus adæquet, idque, si sit temporale, & fructibus injunctum, non attenditur. Donatio non gratuita collationi & imputationi in legitimam subjacet.

SUMMARIUM.

- 1 Legitima filiorum per donationes gratuitas non minuitur.
- 2 Hæres liber is est, qui non gravatur onere restitutionis.
- 3 Onus restitutionis excluditur hoc ipso quod vel in testamento nõ legitur, vel ejus verba repugnant.
- 4 Dispositio nova, vel contraria iis quæ testamento continentur non probatur per duos testes, quidquid secus sit de simplici declaratione.
- 5 Parentibus licitum non est declarare bona ad alium pertinere in præjudicium legitimæ filiorum.
- 6 Onus restituendi hæreditatem in meram hæredis voluntatem ex quibus collatum censeatur.
- 7 Renunciatio hæreditatis procedens à libera voluntate hæredis efficit ut renunciarius ab eo causam habeat, non à testatore.
- 8 Gravatus ad restituendum nullum ex re restituenda emolumentum recipere potest.
- 9 Fiduciarius hæres quis dicatur, & quomodo fiducia probetur.
- 10 Donatio onerosa legitimam filiorum diminuit.
- 11 Donatio utrum onerosa sit, an lucrativa, quomodo cognoscatur & n. 13. & seqq.
- 12 Factum inter partes concordatum non admittit probationem in contrarium.
- 13 Donatio cum onere temporali reputanda est lucrativa.
- 14 Donatio cum reservatione annuæ præstationis quomodo dicatur lucrativa.
- 15 Donatio transfert in donatarium omnia jura activa & passiva rebus donatis infixis.
- 16 Donatio onerosa cui lucrum est admixtum non sufficit ad minuendam legitimam filiorum.
- 17 Litis incertitudinem eventus comprobatur.
- 18 Mater censetur filiam donare impulsu naturæ, non ex mera liberalitate.
- 19 Donatio hujusmodi est conferenda.
- 20 Quæ imputantur conferuntur.
- 21 Alimenta, quando sint imputanda in legitimam.

DECISIO. V.

Decisum fuerat sub die 13. Martii 1699. Casimiræ, & Pomposæ debere legitimam in

bonis Elisabethæ Avix paternæ ex personis tant propriis, quam Valerii illarum patris juxta modum in decisione desuper vulgata expressum, adversus quam concessa nova audientia, revocatisque ad examen illius viribus, sub die 21. Novembris nulla ob votorum scissuram capta fuit resolutio, hodiè verò convenerunt suffragia recedendum esse à decisio juxta modum, qui est, quod ad impingendam legitimam controversam ponenda sint in calculo assis hæreditarii ejusdem Elisabethæ hæreditas Julii Nanni ejus filii, scut. 500. augmenti dotalis Helenæ, & scut. 500. Censuræ impositi ab Antonio Nerio favore ipsius Elisabethæ.

Quod enim attinet ad hæreditatem Julii ratio decidendi stetit in eo, quod cum ille in ultimo ejus testamento instituisset hæredem Elisabetham matrem, & quidem purè, ac liberè absque ullo onere, & gravamine fideicommissi, illa rectè quidem potuit de hujusmodi hæreditate inter vivos disponere, prout fecit, favore Antonii Nerii mediante illius renunciazione, sed diminuendo ipsius substantiam tali lucrativa, & liberali obligatione, ac largitione nullatenus potuit quantitatem legitimæ debitam filiis diminuere, ac proinde in calculo honorum, ex quibus detrahi debet eadem legitima, ponenda sunt illa, quæ fuerunt per Elisabetham titulo lucrativo donata, perinde ac si in illius patrimonio de tempore suæ mortis extitisset: ad Text. in l. post contractum de donat. & trad. communiter DD. relat. per Merlin. de legit. lib. 2. tit. 1. q. 18. num. 1. Rot. post eundem decis. 86. nu. 1. & 2. & decis. 348. num. 6. 9. par. 13. recent. & decis. 638. nu. 3. coram Card. Cerro.

Non obstante duplici medio, quo hujusmodi certa conclusio declinabatur in præterita Causæ decisione. Non quidem primò, quod Elisabetha non fuerit hæres libera filii, sed sub conditione hæreditatis renunciandi dicto Antonio Nerio, quatenus illa acceptare voluisset, vel quatenus adivisset, & in ejusdè possessione continuare detrectasset. Quonia ommissis aliis responsionibus, de hujusmodi conditione nulli legitur verbum in testamento, & codicillis dicti Julii, cum ex illorum lectura deprehenditur matrem fuisse institutam liberam, & absolutam hæredem, cum onere plurium legatorum ibi -- in tuti gl' altri suoi beni instituisse &c. la Signora Elisabetta Pavoni sua madre di piena ragione &c. -- & dictus Nerius potius dignoscitur nominatus Executor Testamentarius ibi -- obliga il suo Erede à far eseguire quanto sarà detto, & ordinato dal P. D. Paolo Maria Coppa Teatino, e Sig. Capit. Antonio Neri. Ex quibus loquendi formulis resultat plenarium dominium hæreditatis fuisse relictum Elisabethæ absque ulla imaginabili conditione, & onere restituendi favore alterius, ex concord. relat. in puncto per Rot. decis. 692. num. 7. & 8. par. 18. rec. tom. 2. Rocc. disp. 5. n. 98.

Hinc propterea ad effectum excludendi præfatam conditionem, sufficit excipere illam non contineri in testamento, immò in eodem adesse verba illi de directò contraria, in puncto Rot. decis. 362. nu. 14. par. 12. rec. Ita ut asserens Testatorem talem dispositionem præordinasse ore tenus extrà testamentum, teneatur tale factum plenè justificare, & quidem per alios septem Testes. Nam licet quoties agitur de probanda voluntate Testatoris circa extrinseca ab ipso testamento, vel circa illius declarationem sufficiant duo Testes, non sic tamen est quando tractatur de inducenda

nova dispositione, vel alia contraria eis, quæ in eodem testamento continetur, ex deductis per Simon. de Præter. interpret. ult. vol. lib. 1. fol. mihi 17. num. 28. & 40. & fol. 47. num. 3. & 4. & bene aliis relatis distinxit Rot. decis. 351. n. 8. & 9. par. 4. tom. 2. rec. & d. dec. 362. num. 13. par. 12. rec.

In casu autem, de quo est sermo, sæpe dicta conditio renunciandi favore Nerii dictam hæreditatem non fuit probata nec ex septem testibus, nec minùs ex duobus, sed ex sola, & simplici asseritione Elisabethæ expressa in proemio renunciationis factæ ad favorem Nerii, quæ sanè confessio apta fuit ad obligandum contententem, istosque hæredes, ad effectum ut isti sub prætextu non probatæ voluntatis Testatoris, quam ex simplici hæredis confessione, eandem impugnare non valeant, in quibus terminis procedunt auctoritates allegatæ per Defensores Patrum Theatinorum hæredum Elisabethæ: eundem tamen effectum operari non potest respectu aliorum habentium interesse, vel primarium, vel secundarium super eisdem bonis, quatenus d. verbalis Testatoris, & non scripta voluntas revera non adellet; nam in isto casu, & ad hunc præcisum finem requiritur plena probatio conflurgens ex alio fonte, quam ex dicto ipsius hæredis, in quibus secundis terminis versatur præsens controversia, dum questio non est inter hæredes Elisabethæ, & Renunciarium super nullitate renunciationis, upotè factæ cum supposito non probati oneris Auctoris renunciandi favore Nerii; sed inter creditores legitimæ in bonis Elisabethæ renunciantis, & illius hæredes, quo sanè casu sicuti verum est, quod Elisabetha non poterat ad minuendam legitimam filiorum distrahere voluntariè bona propria, ita illi credendum non est quatenus dicat donationem non esse voluntariam, sed necessariam ob præceptum donandi sibi à suis Auctoribus injunctum, sed tale onus debet ad hunc præcisum finem aliunde probari. Nam alias sequeretur pessima consequentia, quod habentes onus solvendi legitimam filiis possent in vita facere plures, & infinitas honorum distractiones cooperiendo largitiones voluntarias, & spontaneas cum asserito confidentiali præcepto habito à suis Auctoribus, contra regulam, quod licitum non sit parentibus declarare, & confiteri bona ad alium spectare in præjudicium legitimæ filiorum, nisi aliunde peritentiæ bonorum probetur Merl. de legit. lib. 2. tit. 1. q. 17. n. 4. Mangil. de imp. quæst. 19. n. 59. & plur. seqq. Angel. de confess. lib. 2. quæst. 4. n. 69. & seqq.

Præmissa obtinent locum quatenus Elisabethæ confessio præ se ferret præceptum absolutum, & necessitativum renunciandi, & dimittendi hæreditatem Julii, sed ponderatis verbis ejusdem confessionis deprehensum fuit reverà filium non coegisse matrem ad renunciandum hæreditatem, sed remisisse suæ voluntati dictam renunciationem, sed restitutionem ibi -- la prego à voler contentarsi di accettare detta sua eredità, soggiungendoli, che quando per alcun rispetto, ò per le suddette cause essa non haveffe voluto accettare detta sua eredità, ò pure accettata continuare il possesso della medesima, si contentasse di quella rinunziare al detto Signor Antonio Neri -- quæ sanè verba non important necessitatem, vel coactionem, sed remittunt in arbitrium, & voluntatem hæredis detinendi hæreditatem, & continuare in ejus possessione ex traditis per Surd. conf. 383. num. 35. Rocc. disput. 1. nu. 92. Rot. decis. 697. nu. 7. par.

18. rec. & coram Bich. decis. 35. & decis. 317. n. 1. & in Carpentoraten. Primogenitura 11. Decembris 1693. §. fin. coram me. Qua de re si Elisabetha poterat non renunciare, nuncupari debet hæres libera, & non fideicommissaria, ita ut successiva renunciatio fuerit actus spontaneus, & voluntarius, & Nerius recognoscere debeat largitionem ab Elisabetha, & non à filio, ut egregie citatis concordantibus prosequitur Roc. dicta discept. 1. n. 94. 7 Rot. coram Coccin. decis. 2158. n. 23.

Ad hancque excludendam necessitatè restituendi, & renunciandi mirificè conducunt pacta sub quibus emissa fuit dicta renunciatio, & signanter illud annuæ præstationis scut. 100. solven. renuncianti, quod patenter excludit onus, & necessitatem restituendi, nam gravatus ad restituendum nullum ex re renuncianda percipere potest emolumentum Peregrin. de fideic. art. 3. num. 19. 8 Mans. consult. 173. n. 3. Rot. decis. 205. n. 11. par. 10. & in Romana fideicommissi de Zefris 27. Junii 1699. §. Quia prædictis coram R. P. D. de la Tremoille.

Atque hinc cessat primum motivum, cum quo processum fuit in alia decisione, quod Elisabetha reputari valeat hæres fiduciaria filii, talis enim ille dumtaxat dicitur, qui veluti merus Depositarius, nudusque Minister totam hæreditatem alteri tenetur restituere, prout pariter hæres fiduciarius est appellandus, qui tacitè, & clam fidem suam testatori accommodavit, atque adscripsit de restituendo alteri integram hæreditatem, adeo ut concurrant nedum causa, sed etiam verba hujusmodi fiduciariam qualitatem præ se ferentia, ut latè, & bene explicat per hæc verba pluribus adductis Rocc. dicta disp. 1. num. 95. cum seqq. 9 quæ omnia in toto genere deficiunt in casu præfenti ex supradictis.

Explosio hujusmodi decisionis fundamento facilius ex hodiè deductis rejectum fuit alterum stans in eo, quod saltem dicta donatio, seu renunciatio, fuerit onerosa, non autem lucrativa; idèdque nulla de ea sit habenda ratio in calculo assis hæreditarii Elisabethæ pro impingenda legitima filiorum ex congestis per Mans. 10 consult. 16. n. 57. Card. de Luc. de legitim. discurf. 9. numer. 4.

Nam procedentes DD. cum illo principio in subjecta materia certo, & immoto, quod ad effectum inducendi donationem onerosam, vel lucrativam commensuranda sit quantitas rerum donatarum cum quantitate recepta, seu verius pretium bonorum donatorum, cum pretio onerum, per ea, quæ tradit Mangil. de imp. quæst. 10. n. 12. Merl. de legit. lib. 2. tit. 1. quæst. 18. num. 3. & 4. controversa renunciatio comperta fuit lucrativa, nam ex folio inter partes concordato, constitit valorem bonorum renunciatorum ascendere ad sc. 8122. 60. monetæ, & debita non excedere sc. 2240. comprehensis etiam partitis illiquidis, & controversis, undè ex computatione arithmetica palam dignoscitur quod bona donata ob omnibus debitis, & oneribus expurgata, ascendunt ad sc. 6000. circiter, ut latius ex ipso folio concordato, quod non admittit probationem in contrarium, ut dixit Rot. in Perusina affictus super associatione 22. Junii 1701. coram R. P. D. meo Ansaldo.

Absque eo, quod hujusmodi lucrum sc. 6000. imminui possit ex oneribus, quibus facta legitur renunciatio. Non quidem ex illo solvendi annua sc. 100. monetæ veteris constituentia scut. 78. 75. monetæ currentis, nec non habitationis domus

domus donata ad vitam ipsius donantis, seu renunciantis, quia cum talia onera rectè, & commodè adimpleri potuissent ex fructibus longè transcendentibus dictam summam sc. 78, 75. nullo pacto renunciatio judicari potest onerosa, dum onus non respicit capitale, sed fructus donatos, illudque non fuit perpetuum, sed vitalitium: Unde cessante hoc onere temporali bona remanebant libera, quod non est parum, se magnum lucrum optimè *Card. de Luca de donat. disc. 57. num. 4. Rot. decis. 488. nu. 7. par. 1. divers. & coram Seraphin. decis. 416. n. 20. 28. & in Meliten. transactionis 28. Februarii 1684. §. Tertio coram bon. mem. Flores.*

13 Aliàs semper esset in potestate parentum onerosas emittere donationes, & filios in eorum legitima defraudare; Quia nimia facilitate omnia bona donare possent, & obligare donatarios ad sibi præstandas annualitates, vel intra fructus bonorum donatorum, vel etiam illos absorbentes, dictasque annualitates denominare onera, & obligationes. Quo circa ad hujusmodi fraudes evitandas, examinanda est quantitas fructuum bonorum donatorum, & quatenus illi sufficerent ad præstationes annuas, & quidem temporales, donatio reputanda erit lucrativa ad instar donationum factarum cum reservatione ususfructus, quæ reputantur simpliciter lucrativæ cum nihil possidet de proprio donatarius *Mans. cons. 7. n. 31. Andr. cons. 155. num. 13. 14.*

14 Multoque minus onerosam efficere potuit renunciationem pactum sustinendi lites, quibus obnoxia reperiebantur bona renunciata, nam hujusmodi conventio famulatur naturam, & indolem donationum, quæ est, ut in Donatarium transferat omnia jura tam activa, quam passiva rebus donatis infixæ, taliter, ut etiam si nihil de tali juri translatione diceretur, adhuc tacite in ipso donationis instrumento conventa censetur *Merl. de pign. lib. 4. quest. 143. nu. 3. & post eundem decis. 98. num. 5. & coram Duran. decis. 398. num. 2. & dec. 101. num. 19. 20. par. 9. rec.*

15 Nec sanè abs. lites, quibus bona donata subiacebant, erant tales, quæ potuissent largitionem exinanire, eamque vacuum reddere. Siquidem altera ex illis consistebat in scut. 18. ut deprehenditur ex *decis. 140. par. 17. rec.* ubi propterea ad rem S. Rota prolulit cum Vate (*vix Priamus tanti totaque Troia fuit*) altera verò respiciebat quidem majorem partem bonorum; Nam mortuo Julio Valerius instruxerat judicium contra matrem super pluribus corporibus hæreditariis, & non solum manutentionem, sed etiam immisionem obtinuerat sub fundamento, quod essent emphyteutica, ut ex *decis. 649. & 671. coram Card. Cerro*: Sed ubi etiam hæc præsentio fuisset in omnibus subsistens, adhuc constat, quod dempto valore bonorum sub lite existentium remanebant libera sc. 1400. circiter. Undè donatarius reportabat hoc lucrum, quod sufficit, cum non quævis causa onerosa faciat, ut non sit locus legitimæ, sed illa solummodo, quæ est mere onerosa, non autem ubi adeest lucrum admixtum, quo casu dicitur causa quasi lucrativa ex *16 congest. in puncto per Rocc. disp. 14. n. 23. cum seqq.*

Fortius, quia lis pendebat ab inspectione investiturarum, ex quibus aperte constabat, quod non omnia, & integra bona erant emphyteutica, & sic in parte erat certa spes Victoris, prout docuit eventus, dum juxta folium inter partes

concordatum libera remanserunt Donatario ferè sc. 6000., ut in proposito notavit *Rot. dicta decis. 488. num. 14. & decis. 416. num. 24. coram Seraph.*

17 Quod ipecat ad sc. 500. data per Elisabetham Helenæ filiam pro augmento dotis DD. convenerunt cum resolutis in decisione præterita §. *Constituto ex his*, quod scilicet illa sint imputanda in legitimam ipsius Helenæ, quia Mater censetur donasse ex materna pietate, & impulsu naturæ ad faciendam meliorem conditionem filiarum, & non ex simplici liberalitate juxta *Text. in l. quoniam novella C. de inoff. testam. Card. de dot. disc. 98. n. 40.* ubi respondet contrariis. Reverserunt tamen in ea parte, in qua dictum fuit hanc summam non esse conferendam, nam eo ipso quod dicta donatio non fuit gratuita conferri debet, ut in puncto respondit *Rot. in Auximiana Donationis 18. Junii 1668. §. Non obstat cum seqq. coram bo. me. Bevilacqua*, & est de regula, quod ea, quæ imputantur, conferuntur per *Text. in l. illud sine ratione 20. §. Hæ autem regula C. de colat Mangil. de imput. quest. 23. n. 3.* idemque, & ex eisdem rationibus responsum hodiè fuit quoad alimenta præstita per Elisabetham Helenæ, ejusque viro, quod nempe sint imputanda in legitimam Helenæ, & conferenda, maxime, quia ipsa Elisabetha mandavit, ut imputentur in eandem legitimam, ut notavit *Rot. in dicta Auximiana §. Hujusmodi.*

18 Prout etiam reverserunt ad decis. quoad partitam medietatis census sc. 1000. etenim ex noviter deductis apparuit insubsistens motivum, cum quo processit præterita decisio, quod scilicet dicta partita sit eadem, cum aliis tribus constantibus sumam scut. 500. data Helenæ pro sua dotis augmento, nam ex Instrumento dato in hodierno *Summario numer. 3.* patuit quod ista sc. 500. fuerunt assignata pro rata scut. 200. in contanti, pro sc. 100. in jocalibus, & pro residuo in censu, qui non potest esse idem, ac ille sc. 1000. in sorte impositus favore Belmontis, nam istum acquisivit Elisabetha usque de anno 1661. & dicta rata scut. 200. residualis apparet tradita anno 1656. undè de hoc anno non poterat dare rem, quam non habebat, quapropter hæreditatis Elisabethæ ad effectum, de quo agitur, impinguari quoque debet ex medietate d. census.

19 Quoad alias partitas Domini processerunt cum decisione præterita optimè quoad il as subsistente. Et ita utraque &c.

R. P. D. CERRO.

ROMANA PRIMOGENITURÆ DE OSSOLIS.

Veneris 21. Junii 1725.

ARGUMENTUM.

Quomodo Vir in uxorem conferre valeat arbitrium distribuendi suam hæreditatem inter filios, sive pro æquis partibus, sive per constitutionem majoratus, ita ut non substantia voluntatis, sed declaratio commissa dicatur; plene agitur in hac Decisione.

SUMMA-

SUMMARIUM.

- 1 Executoris factum non sibi sed Testatori tribuitur.
- 2 Hæredis institutio, & destitutio ab alieno arbitrio pendere non debet.
- 3 Hæreditatis distributio inter certas personas alieno arbitrio committi potest, quia substantiam dispositionis non lædit; secus verò si inter incertas personas de incertis tribueretur, & num. 5.
- 4 Electione vel distributione non facta succedunt omnes pro virili.
- 5 Dicitio tamen est limitativa.
- 6 Hæreditatis distributio alieno arbitrio commissa, pendere dicitur à voluntate Commissarii, ita ut ii, qui nominandi sunt, habeant jus conditionale respectu quotæ.
- 7 Hæreditatis distributio quomodo arbitrio Commissarii committi valeat.
- 8 Institutionis substantia tunc in arbitrium tertii collata dicitur, cum nulla certa persona est designata.
- 9 Item si institutio personæ designatæ remissa fuit in liberam voluntatem tertii.
- 10 Rursus si hæreditaria quotæ assignatio omnino reposita est in arbitrium Commissarii.
- 11 Facultas meliorandi unum ex filiis hæredibus institutis non est irrita, & num. seq.
- 12 Familias per divitias conservari publicè interest.
- 13 Melioratio unius ex filiis, quæ matrimonio causam dedit, non est facile irritanda.

DECISIO VI.

UTendo Marchionissa Portia Uxor Marchionis Jacobi de Ossolis eo amplissimo arbitrio, quod in Testamento illi vir contulerat, nimirum inter communes filios ex æquo hæredes scriptos utiliorem conservationis Domus emittendi dispositionem, ibi: *Di poter disporre per via di contratto, e di ultima volontà, e tante volte, quante li parerà, e piacerà anche con variare, e rivariare di parte, di tutta la mia eredità con intestarla, e trasferirla più ad uno, che ad un altro de sudetti miei figliuoli, e porvi ancora quelli pesi, cautele, e vincoli, che potesse esserli più necessari, e proficui per la conservazione, e vantaggio della sudetta mia Casa Ossoli, e particolarmente nel caso di stabilire matrimonio vantaggioso, e d'impedire nella Casa più matrimonii secondo il desiderio di detto Signor Angelo mio Padre*: anno 1713. per actum inter vivos devenit ad erectionem Primogenituræ super omnibus Bonis Jacobi Viri, ad quam vocavit Marchionem Antonium filium Primogenitum, ejusque filios Primogenitos in infinitum, atque in horum defectum sub eodem ordine invitavit primò Ferdinandum, deinde Septimum, eorumque lineam masculinam feminis semper exclusis, & non prius admittis, quam post extinctionem lineæ masculinæ dictorum trium filiorum. Ut autem ista Primogenitura plenior fortiretur effectum iisdem filiis, adhibita cautela Soccini prohibuit de tractionem legitimæ in Bonis Patris, gravavitque Primogenitum onere subministrandi aliis duobus fratribus annuatim præstationem scut. 400. pro quolibet, necnon mobilia congruentia eorum statui, & post hujusmodi dispositionem à vivis erepta prædicta Portia, prævia interpellatione ipsis facta à Primogenito, illam per publicum Instrumentum acceptavit, tùm Ferdinandus in minorili ætate constitutus, tùm Septimus adhuc impubes, mediante Persona ejus Tutoris, & successivè mobilia, & annuas præstationes receperunt.

At verò idem Ferdinandus major factus, cum nullius obstaculi sibi futuram fore contenderet præfatam acceptationem, & dirigi curasset commissio-

Decisiones noviss. ad Castellum de Alim.

nem specialem Sanctissimi A.C. de voto suorum Locum-tenentium, assumpta igitur coram eo causæ cognitione, primò resolutum fuit, non obstante acceptatione dispositionis maternæ, utpotè quia nullitate laboraret, debitam esse Ferdinando legitimam in Bonis paternis, eamque in femisse esse regulandam, ob concursum aliorum deorum filiorum, Philippi, & Sigismundi, qui postea obierunt, necnon etiam eidem Ferdinando præstandam esse portionem legitimæ Philippi ab intestato defuncti, idque judicium ultrò acceptavit Marchio Antonius solvendo Ferdinando legitimam propriam, necnon portionem prædictam ex successione Philippi eidem delatam. Secundò autem post plures reiteratum examen decreta sunt favore Ferdinandi præstatio etiam portionis legitimæ Sigismundi in pupillari ætate defuncti, sub declaratione quod intelligeretur obnoxia vinculo fideicommissi Paterni, de quo articulo agendum erit in contemporanea Decisione.

Delegata itaque Sac. Auditorio appellationis utrimque interpositæ cognitione, ex altera speciali commissione Sanctissimi injungente, ut procedatur videntibus omnibus, ac prævis duabus Decisionibus, ultra quæstionem super portione legitimæ Sigismundi, aggredi etiam oportuit eam concernentem validitatem erectionis Primogenituræ, circa quam A.C. nihil pronunziaverat, unde proposito per me dubio: *An Primogenitura sustineatur in casu*; rescripserunt Domini, *Primogenituram sustineri.*

Quemadmodum enim dubitari non poterat, quin in Testamento Jacobi scripti fuerint hæredes proprietarii omnes ejus filii tam nati, quam nascituri, cum reciproca substitutione filiorum, & descendentium usque ad tertiam generationem, & cum omnimoda relatione ad Testamentum Joannis Angeli, Patris dicti Jacobi, Ita non minus certum erat titulum hæreditarium in filios prædictos à Patre collatum fuisse, sub ea expressa lege, & conditione, ut Portia Uxor, & respectivè illorum Mater libera, totali, & amplissima facultate potiretur, per actum inter vivos, vel ultimæ voluntatis, modo sibi melius viso, & congruentiori conservationi Domus Ossolæ transferendi hæreditatem vel in totum, vel in partem magis in unum, quam in alterum ex filiis, ac propterea, cum Portia istiusmodi effræni facultate providè usa fuerit, sequendo ordinem naturæ, id est, constituendo Primogenituram in Marchione Antonio inter fratres natu majore, superaddita illi substitutione aliorum fratrum, & subsidaria dumtaxat vocatione fœminarum defectis masculis, absolutum est, hanc dispositionem habendam esse, ac si fuerit ab ipsomet Jacobo ordinata, juxta illud juris principium, quo edocemur factum Executoris, & Commissarii non ipsi, sed Testatori committenti attribui, *Fisar. de substit. quest. 511. per tot. Spin. de Testam. glos. 5. tit. de commiss. ad facien. Testam. n. 32. Mer. de majorat. part. 1. quest. 48. n. 210. Rot. decis. 1. n. 4. coram Ubaldo, decis. 970. nu. 17. coram Emer. jun. & decis. 333. num. 6. vers. Qui autem part. 16.*

Posita autem certitudine voluntatis Jacobi, ut Uxori integrum foret partem, vel totam hæreditatem in unum ex filiis conferre, nihil sanè proponi visum fuit, quo potestas intercluderetur; negari etenim non poterat, quin Testator validè potuisset instituire unum ex filiis eligendum, vel nominandum ab Uxore, nec talis institutio omnimodè pendere diceretur ab alieno arbitrio, ita ut locum habere posset censura *Textus in l. Illa institutio ff. de hered. instit. interdicens ne possit à Testatore arbitrio Tertii institutio, vel destitutio hæredis committi*; Non difformi propterea ratione potuit Jacobus instituire omnes