



**Eminentissimi Ac Reverendissimi Domini, D. Joannis Baptistæ, Cardinalis De Luca, Theatrum Veritatis Et Justitiæ, Sive Decisivi Discursus**

Ad Veritatem Editi In Forensibus Controversiis, Canonicis & Civilibus, in quibus in Urbe Advocatus, pro una partium scripsit, vel Consultus respondit ; Cum Indicibus Argumentorum, Causarum ac Rerum luculentissimis. Opus Tam Judicibus, Quam Causarum Patronis, atque omnibus in utroque Foro ...

De Fideicommissis, Primogenitvris, Et Majoratibvs

**Luca, Giovanni Battista de**

**Coloniae Agrippinae, 1690**

Disc. XXXIII. Firmana primogenitura de Iuliucciis. De eadem materia, An vocatis masculis ex fœminis de familia, veniant solùm immediati, vel etiam aliis per duplex medium fœmininum, Et de quibus ...

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74060](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74060)

cognitis, quæ potest non adesse cum aliis sibi ignotis familiis, quæ possunt esse ignobiles & obscuræ.

Secundò fortiter ponderabam præcedentem dispositionem cum dictis fratribus de Simoninis ex testatoris nepote fororibus, quoniam licet essent etiam cognati, unde propterea intraret eadem ratio, cui innixa est regula, attendendi solum sexum, & non curandi medium, adhuc tamen clara erat voluntas testatoris se restringendi ad eorum lineas masculinas, ac masculos per masculum, neglectis masculis per feminas, ponderando regulam seu propositionem, quod una dispositio seu pars testamenti declarat alteram in qua minor urget ratio affectionis & sanguinis & c.

Tertiò in idem (unde dicebam resultare speciem claræ probationis,) quoniam in istis descendentibus Aſti & Coltellini, testator ut compendiosè præscriberet eundem ordinem, quem præscripserat in dictis fratribus de Simoninis, eos vocavit cum dictione, ut supra, quæ de sui natura est repetitiva omnium præcedentium ex relatis apud Buratt. & Aden. decis. 161., apud Dunozett. decis. 837. num. 8. & decis. 873. num. 2. & quotidie.

Et quartò etiam pro una ex conjecturis ponderabam morem seu stylum Bononiensium, ita hujusmodi dispositiones concipiendi, ex iis, quæ me edocuerant tres aliæ Bononienses, de quibus in tribus proximè præcedentibus discursibus.

Demum quoad quantum quæsitum, An scilicet hæc defecta portio relicta descendentibus Ludovici, accresceret nostris descendentibus Augustini in eodem substitutionis gradu vocatis, vel potius tanquam caducata effecta esset libera ad favorem hæredis, advertēbam, quod licet ista apud antiquiores sit nimium involuta quæstio, Attamen hodie cessante aliqua circumstantia limitationis inductiva, recepta videtur pro regula opinio substituto favorabilis pro beneficio in eis accrescendi ex deductis per Bellon. j. n. de jure accresc. cap. 6. quæst. 21 num. 26. Fusar. quæst. 495. num. 14. & per tot. Gratian. discept. 533. num. 1. cum sequen.

Dubitandi autem rationem præbebat ea consideratio, quod testator divisisset portiones, vocando unum genus descendentium ad dimidiam, & alterum ad alteram ex relatis per Fusar. dicta quæst. 495. num. 1. Verum credebam illam non intrare, cum procedat, quando hæc divisio facta est cum separatis & perfectis orationibus juxta doctrinam Bart. in leg. reconjur. di. num. 13. ff. de legatis 3. quam cæteri sequuntur relati per Bellon. Fusar. & Gratian. ubi supra Rot. dec. 506. par. 4. diu. & infra disc. 111. Clarius verò ac extra controversiam, quia in præcedenti dispositione cum dictis fratribus de Simoninis expressa erat voluntas, nedum super jure accrescendi, sed etiam super reciproca, ut bona consolidarentur in ultimo, isti verò successive vocati fuerunt cum eodem ordine compendiosè repetito mediante superius ponderata dictione, ut supra, unde ita advertēbam cessare omnem difficultatem; incertum tamen est quid desuper sequutum sit.

**FIRMANA  
PRIMOGENITURAE  
DE IULIVCCIIS.**

PRÒ

GUIDOBALDO ADAMO

CVM

JULIO CÆSARE MORICO

Et cum Hæredibus.

*Casus varîè decisus per Rotam.*

De eadem materia, An vocatis masculis feminis de familia, veniant solum immediati, vel etiam alii per duplex medium femininum, Et de quibus feminis dispositio intelligenda sit, an scilicet solum de familia effectiva vel etiam de contentiva & quali.

Ordinato fideicommissio conventionalium plures, si tractu temporis in aliquo priori substitutionum gradu pro diversis personarum genere aliqua portio vel species bonorum in eadem unione contineri non possit, an exinde corrumpatur & relictata censetur conventio in totum: Et qua de hærede, an possit alterare legem testatore præscriptam, ut pinguis voluntatem impletet, vel præventuræ in vita id quod sibi injunctum est morte.

## S V M M A R I V M.

- 1 **F** Asti series.
- 2 Resolutiones causa.
- 3 Distinguntur puncti disputati.
- 4 Habens facultatem præeligendi, vel nominandi certum genus non potest illud egredi.
- 5 De regula, & limitatione, quando vocati vel ex feminis veniant solum immediati vel etiam immediati.
- 6 Conjectura pro limitatione attendenda sicut in.
- 7 De conjectura resultante à dictione ex.
- 8 Quod in foro attendatur substantia voluntatis, & non debeat in formulis grammaticis alibi verbum.
- 9 De verbo nasci, an importet causam immediatam.
- 10 De conjectura resultante à verbo, seu voluntate & de aliis conjecturis pro qualitate immediati.
- 11 Vocatis feminis de familia quod intelligatur dispositiva, non autem de contentiva, & quando sit personis nascituris, & super dispositione de bonis.
- 12 An & quando præteritum tempus sit verificatum.
- 13 Cippus an sit desumendus à patre, vel ab alio fratribus, referuntur opiniones hinc inde.
- 14 De effectu resultante ex dicta questione incidenti.
- 15 Habens facultatem nominandi, vel eligendi in morte an id facere possit præventive in vita.
- 16 Heres non potest præverttere ordinem à testatore præscriptum.
- 17 Declaratur conclusio, de qua num. 15. super præventione in vita.
- 18 Obligatus restituere in morte non prohibetur sibi in vita.

- 19 De conjecturis, ex quibus nominatio fieri potest ante mortem.
- 20 Vbi testator confidit de herede, illique ampliorē dedit potestatem in casu majori, multo magis censetur dedisse in minori.
- 21 Vbi testatoris voluntas respicit certum finem, seu effectum, tunc potest perverti eius ordo, ut finis melius impleatur.
- 22 Vbi testator adhuc vivit, querenda non est ex conjecturis eius voluntas.
- 23 Testator potest disponere de bonis propriis hæredis eumque gravare.
- 24 Sed dispositio postea facta per hæredem prævalet, & quando.
- 25 Quod text. in l. quoties C. de rei vindicat. procedat in omni materia.
- 26 De resolutione donationis, vel alterius actus ob non implementum, seu cessationem causæ.
- 27 Distinguntur plures casus, & primò de actu sub conditione de futuro.
- 28 Et de actu in quo implementum præstandum est postea.
- 29 Et quando actus iam perfectus & effectus atus resolvatur ex cessante causa in toto, vel in parte ad materiam regulæ cessante causa eum limitationibus.
- 30 De ponderationibus, ex quibus cessatio causa in parte, vel aliquis effectus non faciat resolvi actum.

## DISC. XXXIII.

**M**arcus Antonius Juliuccius septem habuit filios, quinque masculos, nempe Joannem Baptistam, Ruggerium, Antonium, Dominicum, & Petrum, & duas feminas, Unus autem dictorum, nempe Ruggerius volens ingredi Religionem Capuccinorum, testamentum condidit, in quo hæredem instituit Joannem Baptistam fratrem clericum secularem in Sacris, sub ealege, ut tam de portione bonorum paternorum ipsius testatoris quam de portione propria ipsius hæredis erigere deberet primogenituram perpetuam in familia & agnatione aliorum fratrum, data facultate eidem Joanni Baptistæ præeligendi & gratificandi inter dictos fratres, eorumque descendentes, quorum lineis masculinis defectis, primogenitura continuare deberet in primogenito femina primogenita familiam artificialiter renovaturo, & quæ primogenitura effectum sortiri deberet post ejus mortem, itaut vivens bonorum fruitionem haberet; Iturus verò ad bellum Petrus alter frater, liberam suæ portionis donationem inter vivos fecit eidem Joanni Baptistæ inter fratres prudentissimo, qui ut melius dicti Ruggerii voluntatem impleteret, atque bonorum paternorum pro decore agnationis ac familiæ conservatione ab eo prudenter desideratam unionem obtineret, induxit Antonium & Dominicum alios fratres ad ineundam cum ipso tres personas representante, atque tres portiones ponente in massa, primogenituram per contractum de omnibus bonis paternis, in lineis masculinis, prius Antonii, deinde Dominici, & Petri, quibus tam legitimis, quam illegitimis defectis, facultatem dederunt ultimo nominandi per verba præcisâ, unum masculinum natum ex aliqua femina, quæ fuerit vel sit de familia de Juliuccis, & fuerit vel sit de eorum cippo, in quo, ejusque linea masculina continuare deberet primogenitura, & artificialiter renovari familia mediante assumptione cognominis & insignium, istaque linea etiam defecta cum eodem ordine succedere deberet primogenitus aliarum linearum, Cardin. de Luca de Fideicom.

rum, qui sit masculine descendenti ex aliqua femina de Juliuccis, & sic successivè; Et quatenus ultimò moriens dicta facultate non uteretur, quod succederet masculus major natu et ætate natus ex aliqua femina de familia; Omnibusque deficientibus, datur ultimo facultas adoptandi in familiam unum nobilem pauperem juvenem Firmanum, aliàs eligendum ab Archiepiscopo, quatenus dicta adoptio non sequeretur.

Obierunt Antonius & Dominicus absque prole, unde primogenitura delata fuit Petro, qui à bello reversus uxorem duxerat, eoque defuncto, superstiti Marco Antonio unico filio, hic moriens in adolescentia sine prole, utendo dicta facultate nominavit in primogenitura Julium Cæsarem Moricum descendente ab Aurelia Juliuccia sorore d. Marci Antonii senioris, & sic amita fundatorum primogenituræ, per medium Isbellæ ejusdem Aureliæ filiæ, quæ fuit mater Joannis Baptistæ patris dicti Julii Cæsaris; Ex dictis autem duabus filiabus Marci Antonii, & respectivè sororibus eorundem fundatorum, erant superstites Guidobaldus Adamus natu major ex secundogenita, & N. Portus filius primogenitæ sed natu minor, Necnon ex dicta Aurelia amita erat superstes Bon-Joannes Vincius omnium senior; Quare quadrangularis orta est questio, nempe inter Moricum nominatum, Vincium inter omnes masculos ex femina de familia seniore, Adamum natu majorem inter masculos ex sororibus fundatorum, ac hæredes dicti ultimi masculi defuncti contententes de bonorum libertate, Et introducta causâ coram A. C. prodiit sententia absolutoria Morici nominati, declarando nullum jus Vincio & Adamo actoribus competere; Introducta verò per appellationem causâ in Rota coram Verospio, experti præfati Vincius & Adamus actores, eorum scissuram tertio profuisse, ad quandam concordiam inter sese processerunt, sub conventionem, quod causâ sub nomine solius Adami prosequi deberet, Datoque dubio, *andicta nominatio subsisteret*, ac proposito sub die 30. Maji 1657. negativa prodiit resolutio, confirmata 10. Januarii 1659. quarum secunda est impressa post colluctationes Bondeni decis. 57. Dicto verò Morico nominato acquiescente, punctum resolutionis dictæ primogenituræ ac libertatis bonorum susceperunt dicti Marci Antonii hæredes, datoque dubio, *An dicta primogenitura subsisteret & duraret*, post plures propositiones sub die 15. Martii 1662. coram eodem Verospio ad favorem hæredum negativa prodiit resolutio, confirmata ipsis hæredibus tantum informantibus sub die 12. Januarii 1663. & quæ decisiones sunt etiam impressæ post dictas colluctationes Bondeni decis. 96. & 98. atque sequuta dicti Adami morte, causâ ulteriorem progressum non habuit, sed in hoc statu silet.

In hujusmodi autem disputationibus habitis tam coram A. C. quàm in Rota super utroque dubio ut supra, quatuor fuerunt puncti seu inspectiones; Primò scilicet, An dictus Moricus nominatus dici possit de genere vocato descendenti ex aliqua femina de familia; Secundò an Adamus vel Vincius dici possent tales, quod scilicet earum matres essent de illo feminarum genere, quod in primogenitura vocatur; Tertio posito quod essent, cuiusnam eorum dicta primogenitura potius deberetur; Et quartò demum, An ex eo quod ordo præscriptus in dicta primogenitura conventionali esset diversus ab eo quem in masculis descendentiibus ex feminis præscripsit dictus Ruggerius testator, unde

H

propter

LUCA  
de  
amentis  
beat  
CVI  
9

propterea omnium bonorum unio continuare non posset, dicta contentionalis primogenitura remaneret ab initio invalida, vel resoluta, ita ut bona liberè spectarent ad hæreditatem dicti Marci Antonii ultimi morientis.

Quoad primum, præsupposita fuit hinc inde tanquam certa & absoluta conclusio, de qua post D. D. in l. unum ex familia ff. de legatis secundo, & alios habetur apud Molin. de primogenit. lib. 2. cap. 11. num. 37. & 38. Fontanell. de pactis nuptial. in addit. postom. 2. in fine numer. 7. Fusar. conf. 107. per tot Buratt. decis. 744. num. 10. & alii in duabus primis decisionibus, ac etiam infra in Romana hæreditatis de Spatis disc. 57. quod scilicet facultas nominandi seu prælegendi restricta ad certum genus, non possit illud egredi, sed tantum inter illius personas sit exercibilis, atque alias nominatio seu præelectio corruat, ac habeatur pro infecta, fiatque locus vocationi ordinatæ in eventum, in quem illa non fieret.

Quare omnes disputationes fuerunt super applicatione ad factum an scilicet dictus Moricus nominatus esset, necne de genere vocato masculorum descendendum ex feminis de familia, quod pendebat à puncto pluries in præcedentibus tractato, An huiusmodi dispositiones intelligendæ veniant de masculis immediatè procreatis à femina agnata, & successivè de masculo in masculum absque mixtura alteri s. medii femini, vel potius non curata pluralitate mediorum, attendendus esset solus sexus, ac originalis descendencia, quamvis mediata à femina agnata.

In hoc autem pariter quaestio erat facti & applicationis, Siquidem ego & cæteri scribes pro Adamo masculo immediato, non impugnabamus regulam assistentem etiam masculo mediato, ut curari non debeat, an medium feminum sit unicum vel duplex; E conversò autem scribes pro nominato non negabant limitationem tunc jam firmatam in Bonon. fideicommissi de Barberis coram Corrado & Bichio decis. 95. & 2.8. par. 11. rec. & in Romana de Gisonibus coram Dumozetto decis. 981. num. 15 & seq. ut secus dicendum sit quando diversa etiam conjecturata disponentis voluntas urgeat ex auctoritatibus ac rationibus, quæ tam super regula, quam super limitatione habentur supra in pluribus discursibus præcedentibus, præsertim in Parmen. disc. 28. & sic tota vis erat in applicatione, an scilicet versaremur potius in casu regulæ, vel e conversò in casu limitationis.

Probabilius autem, reflectendo etiam ad solam veritatem, mihi videbatur esse potius in casu limitationis quam regulæ, unde propterea dictæ primæ resolutiones Rotales super hoc puncto probabiles, beneque fundatæ visæ sunt, ex pluribus conjecturis & circumstantiis, quæ licet singulariter & de per se consideratæ, essent debiles parumque efficaces, satis tamen hanc voluntatem præferre videbantur simul junctæ, cum consueta regula in conjecturalibus perpetuò attendenda, ut singula qua non profunt, unita juvent. &c.

Primò namque, attenta formula verborum, concurrebat dictio, ex, quæ de sua natura immediatam qualitatem denotat ex deductis per Cephal. conf. 330. num. 41. cum sequen. Menoch. conf. 482. num. 1. Redensc. conf. 19. num. 22. & 28. cum aliis in usraque decisione.

Ista conjectura pro meo iudicio reflectendo ad veritatem, videbatur nimium levis, atque parvipendenda, ita ut leguleicam simplicitatem continere viderentur tot disputationes, quas nostri assu-

munt præsertim Consulentes super huiusmodi actionum efficacia & operatione, cum effluviis bu s inter dictiones ex, de, à, vel ab, cum hinc bus, cum ista videantur verborum formalium grammaticæ scholaribus remittenda; In hoc namque attendi debet substantia veritabilis voluntatis cum una vel altera verborum formula voluntatis, à Notario magis, vel altero scriptore mentu resultare soleat, non percipiendi viciu rotæ significationis grammaticalis, vel ad huc reflectendo, Dicebam tamen, quod de illa ad huc talis qualis ratio haberi debebat, ut cum aliter jungeretur, præsertim cum proximè sequenti.

Secunda conjectura erat, quæ deducebatur verbo, nasci, quod immediatam qualitatem patet in sua restricta & propria significatione denotare quoniam à matribus nascimur, ab aliis vero matribus descendimus Rebuff. in l. cognoscere S. item Fusar. conf. 43. num. 45. & quæst. 327. num. 9. grad. conf. 92. num. 12. & seq. lib. 2. cum aliis decisionibus; Et licet pariter ista conjectura filia de per se considerata sit levis, ac acquivoce, improprie à majoribus etiam nasci dicuntur Cap. conf. 164. numer. 4. lib. 2. Et quia semper levis sententiæ sunt istæ conjecturæ ex sola formula grammaticali significatione resultantis, attente dictum est de præcedenti vis est in numero unione.

Idemque de tertia quæ deducebatur ex verbo qui, cui eadem operatio tribui solet, ut postea advertitur apud Redensc. conf. 17. numer. 3. & thob. decis. 244. numer. 23. & decis. 271. num. 17.

Quarta magis proxima, & stinguens videbatur illa ponderata in d. Bonon. de Barberis decis. 95. 2.8. par. 11. rec. quod vocatus esset primogenitus seu natu major ipsarum feminarum, id enim denotare videtur personalitatem, atque filios natos diatos femina, illum inter plures gratificandum.

Quinta pluries repetita qualitas familiarum & feminis; Sexta illa verba superius regulatæ cedat primogenitus aliarum linearum qua hinc non descendencia ex aliqua femina, ut advertitur præ disc. 28. & 29. Septima, contemplatio operationis de qua in idem d. disc. 28. & 9. ubi ratione quam pro octava conjectura ponderata quare scilicet ubi contemplata est agnatio dicitur dicta immediata qualitas, quæ omnia hinc unitim id clarè concludere videbantur.

De secundo puncto actum fuit solum in secunda disputatione Rotali 10. Januarii 1659. Dicitur enim scribes pro nominato, neutrum ex duobus esse de genere vocato, quod restrictum ad feminas de familia & cippo ipsorum fundatum juxta dicta verba de ipsorum cippo intelligendum de familia effectiva feminarum ex ipsis descendit juxta regulam quam hodie receptam habemus, de qua infra sapius, quod vocata ista ubi potissimè adest pronomen sum, vel ipse, intelligitur de effectiva, de qua non erant dictæ feminae forores, vel amicae, unde propterea factus erat casus adoptionis pueri nobilis, cuius vice nominatio habere debebat, stantibus clausulis lularibus in ea adjectis de sui natura subalternum actum eo meliori modo quo valere potest.

Istud motivum verè nullam habere videbatur probabilitatem ex pluribus demonstrationibus quæ ubi etiam singulariter consideratæ diffinitem pati possent, ex eadem tamen regula, ut regula qua non profunt &c. concludere videbantur.

Quod enim in se ferunt de feminis jam natis videbatur clare probari in illis verbis supra registratis ex aliqua femina que fuerit vel sit. Et clarius ex aliis verbis in alia parte contentis ibi ex femina nata seu nascendo ex aliquo de familia, cum enim tunc ipsi fratres nullam haberent prolem, utique dicta verba prateriti temporis referri non poterant ad feminas ab eis vel eorum descendentes procreandas; Et quamvis replicaretur, & bene, quod cum iste casus in mente disponentium verisimiliter consideratus fuerit in tempore remotissimo post extinctas tres lineas masculinas, recte tempus prateritum verificabile est in respectu eo tempore quo conditio purificetur. Nihilominus difficultas cessabat ex facto, dum spectato tali tempore adicitur utrumque, prateritum & futurum, dum hoc secundum attentionem isto intellectu non est verificabile, quod scilicet vocaretur masculus ex femina tunc non nata sed nascitura, ut clare ad sensum; Attenta potissimum alia discretiva locutione in precedentibus dispositionibus etiam in futurum ac remotum tempus collatis in lineis masculinis successivis deficientibus, quod semper disponentes utuntur tempore futuro, loquendo de nascituris numquam de natis.

Idem secundo clare comprobari observabam ex illis verbis de ipsorum cippo prolato in numero singulari incongruo ipsorum fratrum descendentes, quorum respectu tot futuri essent cippi quot erant fratres habiles ad filiorum procreationem, quorum quilibet propriam lineam discretam seu cippum constitueret, ideoque veritas est fuisse de illo unico trunco seu principio arboris; ex quo etiam ipsi tanquam rami proveniebant, Vel scilicet ex communi patre juxta unam opinionem de qua ceteris relatis Ciriac. contror. 281. num. 72. & 75. cum seqq. & Altograd. conf. 79. num. 56. vol. 2. Vel ex avo aut alio ascendente usque ad quartum juxta aliam opinionem de qua Tremacing. conf. 9. num. 12. & Eugen. conf. 77. num. 37. lib. 2.

Illam potissimum circumstantiam accedente, quod inter fundatores aderat dictus Ioannes Baptista sacerdos cui dictum generale pronomen ipsorum commune erat. Et tamen in eo verificari non poterant descendentes de proprio cippo, consequenter feneit de illo cippo qui erat omnibus communis, constituto à patre; Potissimum ex alia circumstantia quod primogenitura erecta non erat de omnibus bonis propriis ab eis quaesitis, seu ex latere materno, vel aliis obvenientibus, sed solum de paternis. Et his accedebat etiam observantia optima interpres, tam ipsius Marci Antonii ultimi morientis qui nominare professus est dictum Moricum tanquam descendente ex femina de familia, quam dicti Petri ejus patris qui in testamento incertus, an dictus filius in pupillari aetate existens in ea obiturus esset, nominationem fecit de uno ex nepotibus ex dictis fororibus, & sic plura concurrerant quae simul unita id clare convincere videbantur.

De tertio puncto inter ipsosmet actores, an scilicet venirent omnes feminae de familia contentiva, & sic tam amita quam forores, parum & quasi per fugam actum fuit in primis disputationibus coram A.C. unde propterea nullum desuper efformari potuit iudicium, pendebat autem resolutio ab intellectu dictorum verborum de eorum cippo, an intelligenda essent juxta primam opinionem supra relatum de proximo constituto à proprio patre, vel juxta alteram de magis remoto constituto ab avo vel alio ulteriore ascendente.

Cardin. de Luca de Fideicom.

Denum quoad quartum & ultimum punctum contentum in duabus posterioribus *Rota decisionibus* 96. & 98. post *Bondenum* super resolutione s. dictae conventionis ob cessantem portionem Ruggerii in qua in casu transitus ad masculos ex feminis diversus ordo praescriptus praetendebatur, & sub quo ordine, ex ejusdem Ruggerii dispositione venire deberet etiam propria portio ipsius Ioannis Baptistae ut supra, Reflectendo ad solam veritatem resolutiones non captivarunt intellectum, quamvis ille Advocatorum saepius à causarum affectione fascinari soleat, unde propterea non de facili sinceram veritatem eis agnoscere concedatur.

Hunc igitur punctum pro clariori resolutione, ac elucidandis aequivocis, cum quibus mihi procedi videbatur circa aliquas conclusiones generaliter veras, sed non bene applicatas ad casum, subdistinguebam in tres inspectiones Primò scilicet An Ioannes Baptista potuerit huiusmodi primogenitura erectionem per contractum in portione Ruggerii facere diverso modo quam ab ipso dispositum esset, Secundò quatenus non potuisset, An sub diversa forma in dicti Ruggerii testamento praescripta veniret etiam portio propria ipsius Ioannis Baptistae haeredis, ita ut utraque à primogenitura conventionali dismembranda veniret, atque ad alteram personam spectaret; Et tertio posito quod dictarum portionum vel unius earum separatio sequi deberet, An exinde resultaret dictae primogeniturae conventionalis resolutio, unde bona remanerent libera.

Circa primam dupliciter dicebant scribentes pro dictis haeredibus actum à Ioanne Baptista gestum in secunda primogenitura conventionali esse invalidum. Primò quia Ruggerius testator haeredi facultatem dedit nominandi successorem in morte, ex quo tempore primogenitura effectum sortiri deberet, ideoque fieri non potuerit in vita juxta dispositionem text. in l. cum pater s. à filia ff. de legatis 2. per quem ita firmant *Barr. Castrenf. & ceteri in l. unum ex familia ff. de legatis 2. Roman. conf. 452. num. 3. & 4. Molin. de primogenitura lib. 2. cap. 4. num. 23. cum sequen. Valasc. consule 102. Rota decis. 263. & 323. par. 1. recent. utrobique in princip. & decis. 326. num. 19. & 20. par. 4. rec. tom. 2.*

Et secundo quod haeredi non conceditur pervertere ordinem à testatore praescriptum ad text. in d. l. unum ex familia s. sed & si fundam. ff. de legatis secundo cum concord. de quibus in utraque decis. & plenius ac in professo infra, in dicta Romana hereditatis de Spatis, & in Rom. fideicommissi de Boncomp disc. 55. & 57.

Verum, neque unam, neque alteram conclusionem, quamvis respective in suis casibus veram, ad rem applicari credebam, Non quidem primam deductam ex dicto text. in l. cum pater s. à filia, quoniam illa procedit, quando electio seu nominatio praecise faciendae est de tempore mortis, ut literaliter probat text. ibi, cui vellet ex liberis suis praedium cum moveretur restituere, ibique *Barr. Imol. & ceteri* considerant hanc praecisam necessitatem relinquendi in certam diem seu certum casum, & hic est casus de quo agit per Rotam dicta decis. 263. par. 1. rec. ex ea ratione, quod praeventiva nominatio praeter testatoris iudicium, praesudicialis esse potest iis, qui tunc de tempore mortis superessent ob praemortem nominati ita transmittentis ad remotiorem, qui tunc de tempore mortis non esset de eo genere, in quod testator nominationem seu electionem fieri posse disposuit, & sic nullitas provenit à praesudicio interessatorum ita oppositum; Secus autem ubi facultas est indefinitè tradita omnesque

H h 2

que

LUCA  
de  
amentis  
beat  
CVI  
9

que interessati actui consensum præstiterunt, nulla-  
que concurrat conuæstio eorum, quibus talis præ-  
uentio præiudicaret, tunc enim eadem præuentio  
aliis non præiudicat, nisi ipsi hæredi gravato ac no-  
minanti, qui non prohibetur in sui præiudicium  
præuentivè facere se mortuum, atque restituere in  
vita, id quod obligatus erat restituere in morte, jux-  
ta textum expressum ac literalem *in l. post. mortem*  
*12. Cod. de fideicommissis* & cæteris relatis ita distin-  
guendo firmat *idem Molina de primogenitura dicto*  
*lib. 2. cap. 4. num. 23.* & melius *num. 34. vers. in se-*  
*cunda specie cum pluribus sequen. eandemque distin-*  
*ctionem probavit Rota dicta decis. 326. num. 23. par.*  
*4. res. tom. 2.* atque videtur absolutum, cum sola  
difficultas consistat in præiudicio tertii exituri de  
tempore mortis ut supra, vel creditorum ipsius præ-  
ventivè nominantis, aut aliorum quorum intererat  
hanc præventionem non sequi juxta ea, quæ habentur  
infra in *Auximana doctum disc. 195.* super iure com-  
petente creditoribus vel filiis gravati præventivè  
restituents fideicommissum jam agnatum, & de  
eadem distinctione habetur etiam particulariter  
actum in *Perusina erectionis Canonici disc. 182.*

Omnisque difficultas pro meo iudicio penitus  
cessare videbatur ex facto, quoniam dictus Rug-  
gerius testator injunxit seu desiderium explicavit,  
ut ad huiusmodi primogenituræ erectionem proce-  
deretur illico sequuta divisione bonorum cum aliis  
19 fratribus, & sic potius voluit oppositum, ut non  
differretur ad tempus incongruum mortis; Et cla-  
rius quia in ejusdem mortis tempus collata non erat  
substantia successione, sed solum effectus vel exe-  
cutio, dum non solum ita suadebant verba, quod  
primogenitura erigenda post divisionem effectum  
fortiretur post mortem, sed magis assistebant sub-  
stantia voluntatis, ac dispositio juris, dum voluit,  
quod idem hæres, non obstante erectione haberet  
bonorum usumfructum seu fruitionem, quod sup-  
ponit translationem proprietatis in alterum, ne de-  
tur servitus in re propria, ut passim receptum habemus  
in materia donationis factæ cum reservatione  
ususfructus ad favorem donatoris.

Et ad alterum defectum perversionis ordinis, eo  
quia in testamento defectis omnibus lineis ma-  
sculinis, vocatur primogenitus femina primoge-  
nita, in contractu vero datur facultas ultimo no-  
minandi unum ex pluribus descendentes ex femi-  
nis ad ejus electionem, dictaque nominatione non  
facta, non vocatur primogenitus primogenita, sed  
major natu inter omnes. Duplicem dabam respon-  
sionem, utramque pro meo sensu solidam, quibus  
decisiones satisfacere non videntur; Primò quod  
hic ordo præscriptus erat à testatore, quatenus hæ-  
res alias non disponderet, stante amplissima facul-  
tate illi attributa pervertendi primogenituræ ordi-  
nem inter fratres, eorumque descendentes, ac in  
20 lineis masculinis prædilectis, igitur multò magis  
eadem facultas attributa censetur cum personis  
ignotis, & absque dubio minus dilectis; Et secun-  
dò quia spectata substantia verisimilis voluntatis  
defuncti, rectè hæres, de quo testator tantam fidu-  
ciam habebat, & cui tantam tribuit facultatem,  
posset melius ac pinguius ejus voluntatem ac desi-  
derium implere; Si enim adeò enixè desideravit  
pro decore & conservatione agnationis unionem  
mediante primogenitura duarum portionum tan-  
tùm, multò magis dicendum est id desiderasse in  
21 omnibus quinque portionibus, omnibusque pater-  
nis bonis, quodque ex huiusmodi levissima & non  
considerabili alternatione id laudare noluisse,

spectando magis substantiam voluntatis quam  
mulam verborum juxta bonam decisionem  
præcedenti insinuatam apud *venozetum disc. 44*  
alias *dec. 97. par. 7. recent.* ubi approbatum fuit  
iudicium executorum eligentium virum maritum  
qui plures filios mascululos jam procreaverat, quan-  
vis testator mandasset eligi juvenem uxorem non  
ut filios procrearet, & de quo habetur *lactus disc.*  
*in Romana fideicommissi de Baldastris disc. 45.* & *non*  
*non. fideicommissi de Victoris disc. 96.*

Clarissimè verò, quoniam huiusmodi quæ-  
siones cadunt ubi ambigua est voluntas testatoris  
defuncti, qui interrogari non potest, neque ex-  
plicare quid voluerit, quod in præsentibus cessat  
quoniam dictus Ruggerius omnibus superventibus  
atque à Capuccinorum Religione transiit ad  
illam Carmelitarum, dum hæc disputabantur  
Urbem accedens, Adamo nepoti ex forore ad-  
hibebat, omnemque opem ac auxilium præbebat, ac  
ter insistendo, ut primogenitura conventionaliter  
sectum sortiretur, publicè omnibus exagere  
præsertim mecum pluries assistendo causa disci-  
potis, illam fuisse juxta ejus votum, sique volun-  
tati conformem; Ad quæ conferunt ea quæ habentur  
de donatore ex intervallo suam voluntatem  
declaratante, quamvis actus esset obligatorius, ac  
revocabilis cum similibus.

Hinc proinde cessabat necessitas agendi de  
duabus inspectionibus ita non intrantibus; Verò  
quando de eis agi debuisset, quatenus pertinere  
secundam, An scilicet testamentum Ruggerii  
hac primogenitura conventionali diversum, quod  
re deberet necnè portionem Joannis Baptiste  
Quamvis Ego admitterem regulam, cum quæ  
ceditur in prima decisione 15. Martii 1662. quod  
scilicet testator disponere potest de bonis proprie-  
tatis hæredis qui acceptando hæreditatem, censetur  
bona propria per quemdam quasi contractum  
oneri supponere, ita ut in hac materia nullatenus  
quæstio potestatis, nisi in eo quod excedit con-  
ventionem, sed tota sit voluntatis ex deductione  
*Duran. decis. 93 & 119.* & *in Romana fideicommissi*  
*Casus 13. Maji 1658. & 10. Decembris 1679. con-*  
*tra. 10. & de qua causa habetur actum infra disc. 194.*  
habetur in quampluribus aliis sequentibus  
hanc eandem materiam. Attamen dicebam,  
iam cum sensu veritatis, id percutere præiudicium  
ipsius hæredis gravati, ejusque hæredum, nec  
cessare venientium juxta casum de quo *in dicta*  
*mana fideicommissi de Casis*, non tamen bene appo-  
cari ad casum præsentis controversiæ, dum hæres  
hæres propriam portionem per dictum contractum  
jure domini distinxerat, ac etiam cum hypothecis  
promiserat ejusdem contractus observantiam, pro  
de pro erea duplex intrabat conclusio, quæ  
quælibet sufficiebat, Una scilicet deducta ex textu  
quoties *Cod. de rei vendicat. facta alienatione*  
bus, præferatur ille, cui primò tradita est, cui  
textus dispositionem receptum est procedendum  
omni materia, omnique contractu plenè deservit  
per *Gonzales ad regul. 8. in § 3. proemiali clar. 4. in*  
*disc. qu. 26. & DD. communiter*; Et altera quæ  
res per quasi contractum adeundo testatoris hære-  
tatem se obligaverat in sola actione personarum  
hypothecam in secunda conventionione contentam  
quibus motibus jam deductis, in decisionibus  
datur responsio; Licet hoc fundamentum  
stendo ad veritatem non videretur multum  
quia debitum ita per hæredem contractum cum  
functo est potius ex causa onerosa & congesta

cui præjudicari non potest per actum merè voluntarium, in quo recipiens contendat de lucro ex edito de iis quæ infraudem &c.

Quoad tertium punctum seu inspectionem resolutionis dicti contractus ob cessantem unionem omnium portionum, quatenus subsisterent dicta præsupposita, quod ex præfato testamento Ruggerii dictæ duæ portiones ad diversam personam spectare debent, (verè tamen non subsistentia ut supra); In utraque decisione, præsertim verò in prima quæ est plenior 15 Martii 1662. proceditur cum generalitate textus in l. 1. Cod. de donat. que sub mod. & in l. cum emptor ff. de rescind. vendit. super resolutione contractus ob non implementum, potissimè ubi illud respicere causam finalem, quo casu non intrat conclusio iuxta opinionem in Curia receptam, ut in contractibus nominatis jam effectum sortitis non intret resolutio vel penitentia, sed solum actio ad interesse, cum id non procedat, ubi implementum respicit causam finalem ex deductis per Add. ad Gregor. decis. 88. & 130. Buratt. & Add. deci. 106. & 110. cum aliis in dicta decisione, ac sæpe sub tit. de contractibus, & sub altero de donationibus, & alibi, verè & adhuc fallacia erat in applicatione ad factum.

Et quoniam scribentes in contrarium super hac materia resolutionis actus ob non implementum plures cumulabant auctoritates, ac decisiones, diversos casus, vel terminos percipientes, unde resultare solent adeo frequentia juristarum æquivoca. Hinc proinde ad hæc æquivoca tollenda, eruendamque veritatem observabam, tres casus in proposito distinguendos esse, Quorum primus est ubi agitur de donatione ob causam de futuro verificandam, atque sub ejus explicita, vel implicita conditione, sine qua non adest consensus, ut sunt donationes contemplatione certi, ac determinati matrimonii, vel ad titulum patrimonii præfactis ordinibus suscipiendis, & tunc causa non sequuta cessat actus, quia sapit conditionem suspensivam impediendam ejus perfectionem ad not. in dicta l. 1. C. de donat. ob caus. & in his terminis procedunt pleræque auctoritates, quæ allegabantur, præsertim Clar. §. don. qu. 25. num. 1. Rot. dec. 331. n. 11. par. 4. rec. tom. 2. cum similibus.

Alter casus est donationis etiam causativæ sed cum implemento à parte postea importante potius modum quam conditionem, ut est, exempli gratia, donatio cum onere suppeditandi donatario alimenta, vel annuam præstationem &c. juxta casum de quo in Mediolanen. donationis 10. Junii 1645. 16. Martii, & 17. Decembris 1646. Ghislerio, Cyriac. contr. 239. num. 4. & seqq. Et tunc aut agitur in odium ipsius non adimplentis, seu alias contravenientis, ac habentium causam ab eo, & juxta opinionem magis probabilem, in Rota, & Curia receptam, non datur distinctio alias cadens in ultimis voluntatibus inter conditionem & modum, atque intrat resolutio juxta dictas auctoritates, & similes; Aut in præjudicium aliorum jure suo venientium independentem à contraveniente, & secus, nisi expressè conventum sit de pacto resolutivo Molin. de primogen. lib. 2. cap. 12. num. 7. & 8. atque ita distinguendo bene firmatur per Rotam in Romana donationis de Andris 3. Junii 1658. & 24. Januarii 1659. Cerro, quarum prima est decis. 50. post collectationes Bondeni, & de qua causa habetur actum sub tit. de donationibus, ac etiam sub tit. de feud. disc. 85. sed isti duo casus extranei sunt à controversia, ideoque extraneæ erant dictæ ac aliæ similes auctoritates, quæ in his dispositionibus consarcinabantur.

Cardin. de Luca de Fideicommissis.

Tertius demum est casus præcisus, quando donatio vel aliter contractus fiat ex causa tunc præexistente, unde suum fortiatur effectum in eo quod principaliter seu primario volitum est, deinde verò eadem causa in toto, vel in parte sive ad unum ex secundariis & magis remotis effectibus cesset, & tunc ubi clarè non constet omnimodam, atque continuam causæ vel ejus omnium effectuum perseverantiam fuisse causam præcisam, & finalem sine qua actus gestus non esset, verius est non induci resolutionem, neque intrare regulam in cap. cum cessante de regul. jur. in sexto, quoniam hæc non intrat ubi effectus jam est consummatus, ac in esse productus, quamvis deinde deficiat Tyraquell. hoc tract. cessante causa limit. 12. Mantie. decis. 131. num. 4. & habemus receptam decis. 10. Achill. de donat. de qua in Romana fideicommissis de Vrsinis, & in aliis sub tit. de renunciationibus, & alibi pluries.

Auctoritates autem quæ adducebantur in contrarium præsertim Buratt. dec. 106. num. 3. & dec. 377. num. 4. Merlin. decis. 126. num. 68. decis. 11. par. 8. recent. cum similibus, percipiunt casum in quo constet causæ continuam perseverantiam ad omnes effectus esse finalem, ac præcisam adimentem alias consentum ab actu; Ac etiam quia dicta regula cap. cum cessante fallit ubi causa non cessat in totum sed in parte Tyraquell. ibid. limit. 13. & 31. Buratt. decis. 110. num. 17. & ceteri.

Applicando autem ad rem principale seu primarium intentum constituentium hanc primogenituram conventionalem fuit inducendum bonorum paternorum in una persona ob decorem agnationis & familiæ verè in tribus ipsorum pacificentium lineis masculinis quibus durantibus, ut ipsi verisimiliter ad plura sæcula sperabant, tale intentum obtinebatur quia nulla militabat differentia inter testamentum & contractum; Ulterior autem substitutionum progressus in masculis ex feminis, vel in adoptando ab ultimo, vel eligendo Archiepiscopo, videtur secundarius atque non adeo in mente habitus, unde prorsus improbabile videtur quod dicti fratres principale intentum in universo patrimonio obtinentes, ob hanc divisionem post remotissimum tempus in altero genere minus dilectio eventuram, absque eo quod bona exeant ab eadem descendentiæ, si ad eam cogitassent ad hujusmodi erectionem non devenissent.

Dando in hoc practicum exemplum illorum primogenitorum, & fideicommissorum, quæ inter fratres vel agnatos ex conventionem pro decore agnationis sunt de omnibus eorum bonis, inter quæ adsint feudalia, & emphyteutica etiam conspiciua, quorum concessiones, & investitura restrictæ sint ad lineas masculinas, quibus defectis devolvantur, itaut cognati, vel extranei ex ulterioribus substitutionum gradibus ad idem fideicommissum vocati illa obtinere non possent, sed solum obtinerent bona libera, & allodialia. quoniam non exinde inferri posse videtur ad resolutionem totius actus jam effectum sortiri cum tota vera agnatione, in cujus gratiam actus principaliter initus est, ut frequenter in praxi contingit.

Certius autem ac pro meo sensu indubitanter, quia non eramus in casu in quo Jo Baptistæ dici posset quod mendosè ac sine potestate de ejus portionibus disposuisset, ut ita alios fratres alliceret ad ponendum proprias portiones in massa ad commodum propriæ personæ vel descendentiæ, quod alias factum non esset, Siquidem ipse Joannes Baptista

LUCA  
de  
amentis  
beat.  
CIV  
9

ultra dictas portiones Ruggerii testatoris ac propriam, habebat etiam ad liberam dispositionem alteram portionem Petri & sic equaliter concurrebat cum aliis fratribus cum inæquali commodo, quoniam ipse clericus in sacris nihil sperabat; Et fortius quoad Petrum dictorum hæredum auctorem, qui nihil penitus ponebat, ac totum sperare poterat ut eventus docuit, unde nec legaliter, nec naturaliter dici potest quod dictus Petrus alias non contraxisset, atque ita est reficere proprio auctori & benefactori questionem potestatis, quod est in jure prohibitum ad text. in l. lex conductio C. locati, cuius dispositionem receptissimum est locum habere in omni materia ex latè collectis per *Adden. ad decis. 420. par. 4. rec. tom. 2. num. 50. & seqq.* atque his decisionibus non satisfaciunt, ideoque intellectus non acquievit.

- 10 De doctrina Molinæ, quod etiam in feminis renovatio ficta seu artificialis familia procedat solum in Hispania, non in Italia.
- 11 De diversis moribus Hispanie in his materiis, ac tunc denter recensentur casus alterius controversie.
- 12 De verbo parenti, & parentela.
- 13 Testator censetur disposuisse juxta usum loci in testatur, quod declaratur & preferitur de quantitate, que moneta attendi debet in testamento missum inciperet à femina.
- 14 An cesset contemplatio agnationis ex eo quod filius ante factum casum successorem artem effecti sunt agnati preferendi sunt matris cognatis proximioribus, & de linea primæ agnationis agnati & de familia.
- 17 De alia questione postmodum excitata in hoc commisso.

## DISC. XXXIV.

## NEAPOLITANA FIDEICOMMISSI DE LANTARIS

PRO  
FRANCISCO SERSALE LANTARO  
CFM  
MARCHIONISSA FRANCISCA  
CARACCIOLA.

*Casus decisus per Sac. Consilium Neapolitanum pro Francisca.*

De concursu utriusque sexus feminini & masculini, an femininus ratione lineæ vel gradus vincat masculinum, vel contra; Et quid ubi contemplata est agnatio. Et quatenus agnati veri vincant feminas vel cognatas, non obstante prærogativa lineæ, vel gradus, An id procedat in illis cognatis, qui de tempore facti casus jam per artem effecti erant agnati.

An ficta seu artificialis renovatio familiæ de-  
tur in femina cognata, quæ sit successibili-  
lis in fideicommissio habente hoc onus.

## SVM MARIVM.

- 1 **F**acti series.
- 2 Resolutio causæ.
- 3 Rota edit decisiones reddentes rationem de ejus resolutionibus, quod non faciunt alia Tribunalia, & de differentia inter decisiones Rote, & illas aliorum Tribunalium.
- 4 De ratione ob quam decisiones Rote revocantur.
- 5 Reciproca regulariter intelligenda est discretivè in qualibet linea, non autem de linea ad lineam.
- 6 Femina linea admissa preferuntur masculis alterius lineæ.
- 7 Etiam si ad sit dictio semper.
- 8 Limitatur conclusio de qua num. 6, ex conjecturis præsertim ubi contemplata est agnatio.
- 9 Contemplatio agnationis resultat ex præcepto fictæ renovationis familiæ.

Ioannes Petrus Lantarus vir nobilis, sed bene literatus, satis prolixo, ac rudi & grossolano modo ordinato ejus testamento, instituto hæc Francisco Antonio unico filio masculo, ipsiusque filiis morientibus absque filiis substituit Hieronymam, Juliam, Dorotheam & Isabellam filias, sæculo tamen nuptas vel nubendas, mortali exclusis, vel præmortuarum filios, cum præcepit ut isti eorumque descendentes ejus cognatione insignia assumere deberent, & cum stricta prohibitione alienationis, adjecta ratione, quod intentio est, hæreditatem ac bona perpetuo servari cum ordine prædicto in universa ejusque stirpe in infinitum feminis semper exclusis præ masculos, cum reciproca etiam expressa & altera rem non facientibus.

Obit masculus absque prole, unde substitui locum habuit in dictis quatuor filiabus in hæc jam nuptis, defunctoque Octavio filio Julii defunctæ, hæc portio in vim reciproca devenerat alias res vel earum respectivè præmortuarum filios. Ex Hieronyma verò fuerunt superstites Philippus & Clara, atque sequuta morte Philippi sine prole orta est adamussim eadem controversia, quæ inter prædicti, quoniam Carolus Caracciolus filius Dorotheæ & Franciscus Sersale filius Isabelle præterea exierunt in vim reciproca dictam portionem devenerat ad eos pertinere exclusâ Clara dicti Philippi sine prole sed controversia sopita fuit per concordiam defuncto autem deinde dicto Carolo pariter absque prole, orta est eadem controversia, inter dictam Franciscam, & Franciscam dicti Caroli sine prole Capriliam Marchionissam, & introducta causa Sac. Consilio Neapolitano post plures annos, quibus disputata fuit, de anno 1667, non ab aliis votorum discrepantia produit sententia Franciscæ reæ conventæ favorabilis, decernens ad bona controversia spectare, in gradu reclamationis junctis duabus Aulis eodem anno confirmata & in qua secunda reclamationis disputatio ab ex parte Francisci consultus fuit.

Incertum est, qualia essent dictæ resolutionis fundamenta, dum illud magnum Tribunal non subiacet necessitati reddendi rationes de omnibus ejus resolutionibus, ut ex necessitate inducitur ex illis ac etiam per Apostolicas Constitutiones Pii IV. & Pauli V. facit Rota Romana, ac etiam factis pleraque Italia Tribunalia, præsertim in Rota, Florentina & Senensis, ac etiam in Lucensis & Lucensis; Licet enim dicti Sacri Consilii