

rem, quod significat primogenitum quod expressè declaravit in præfata dispositione de multiplico, ubi apertè usus fuit vocabulo primogeniti. Respondent adversarii, quod primogenitus ex descendantibus dicti testatoris ex linea masculina succedere debet, quia linea masculina deficiente devolvitur maiori masculo natu filia maioris dicti testatoris. Ex quo cum appareat, quod in una, eademque dispositione, & in una unica oratione omnibus istis tribus vocabulis usus fuerit *Primogenito maiori natu*, & simpliciter *filia maiori*, certum remanet omnia hæc tria vocabula pro synonymis habuisse, ut deducitur ex dictis à Torr. d. §. 4. & §. 11. & cap. 40. §. 1. & cap. 41. §. 2. 3. 4. 6. & 3. p. dec. 16. n. 40. & seqq. Palma Nepos alleg. 99. & 100. Luc. de fideicommiss. discurs. 1. & seqq. & in supplement. disc. 202.

19 His ita positis videbatur, & videtur dicendum, quod licet ex parte D. Baptistæ, prætenditur quòd Dominus Hieronimus veniat excludendus ex eo quod testator noluit ordinare primogenituram, & absolute habuit respectum ad maioritatem ætatis, respondent enim scribentes pro parte Hieronimi, quòd appellavit *maiolem natu*, & non *primogenitum*; attamen cum clare, & evidenter apparet, quòd testator promiscue istis tribus vocabulis usus fuerit, & pro synonymis habuerit, etiam ex dictis per ipsam met partem adversam, dicendum prorsus remanet, testatorem instituisse unam primogenituram, & quod per consequens per D. Hieronimum, qui est primogenitus in linea primogeniti veniat excludendus D. Baptista descendens ex secundo, ut ostendit Torr. d. §. 4. 9. & 11. & cap. 40. §. 1. & cap. 41. & tenent citati num. 95. & concludit Palma. Nepos alleg. 99.

Luc. de fideicommiss. disc. 1. & seqq.

Secundò, certum esse, (dicunt scribentes pro Hieronymo) testatorem aliquando appellatione *maioris natu* intellexisse ordinem primogenituræ absque eo, quod potuerit considerari maiortas ætatis, prout quando vocavit maiorem natu filiam jam mortuam respectivè ad secundam; vice versa nullibi constat, testatorem declarasse, quòd pro maiori natu intellexisset maiorem in ætate: ergo quando etiam verbum *maior natu* posset intelligi diversimodè à verbo *primogenitus*, quod negant in proposito tamen cum constet, quòd testator in uno loco appellatione *maioris natu* nihil aliud intellexit, quam primogenitum, dicendum est, quod ita intellexerit in omnibus aliis, ex dictis à Torr. & Palm. sup.

21 Tertio dicunt constare, quod testator cum haberet, prout fuit jam dictum, septem filios, vocavit ad dictos tres maioratus descendentes maiorem natu masculum ex omnibus septem, sed cum expressa prælatione lineæ, idest, quod descendens ex prima linea præferendus esset descendenti ex secunda, & quòd descendens à secunda præferri deberet descendenti ex tertia, & sic deinceps, pro ut diximus num. 10. & 8. è contrario nullam habere asserunt probabilitatem, nedum certitudinem, quod testator non voluerit talem met ordinem servandum esse in lineis subalternis, idest, in sub divisionibus unius ejusdem lineæ. Igitur si una pars testamenti alteram declarat; & si dispositio dubia recipit interpretationem à consimili, quando certa est: id, quod testator iussit servandum esse in lineà contentivà, intelligendum etiam erit, in effectivà; & quemadmodum secunda linea ex filiabus testatoris nequid

quit admitti, quin prius evanuerit, & evacuata sit linea prima; ita quando ex prima linea derivantur plures lineæ, prout successit in isto casu D. Baptista, qui descendit à Paschali authore secundæ lineæ nunquam poterit ad successionem admitti, nisi totaliter prius extincta linea Joan. Francisci, qui fuit author primæ, ut dicunt citati n. 8. § Palm. Nep. alleg. 99. n. 1. § alleg. 100.

22. Quarta affirmant esse receptissimam DD. sententiam, quod quando sit maioratus perpetuus, præsertim in linea descendenti, semper intelligitur, quod primogenitus, aut maior natu considerandus sit inter eos, qui descendunt ab alio primogenito, id est ille, qui est maior natu, ex maiori natu, aut, (quod idem sonat) primogenitus ex primogenito, ut diximus tom 2. de maior. cap. 10. & tenet Torr. ubi supra citatus num. 10. § 8. & habetur expresse in uno casu istius dispositionis scilicet, quo vocantur descendentes ex fæminis ibi: *Et de maiori natu in maiorem natu ex ea linea.* Itaque si in descendentes ex fæminis maior natu intelligitur ille, qui descendit ex alio maiori natu, nequit allegari (asserunt scribentes pro D. Hieronimo posse dari rationem diversitatis, quare idem non sit etiam intelligendum inter descendentes prioris lineæ ex masculino; & per consequens D. Hieronimus, de quo non dubitatur, nec controvertitur, quod sit maior natu, erit prorsus præferendus D. Baptista, (dicunt) qui quidem est maior natu, sed ex minori natu, & ideo in eodem nequit verificari clausula de maiori natu in maiorem natu, ut ostendit Torr. d. §. 4. cap. 39. §. II. § cap. 40. §. I. § cap. 41. §. 2. 3. 4. 6. 7. 8. § 9. Palm. Nep. alleg. 99. § 100.

23. Quinto asserunt adversarii erro-
Pras V.

neam prorsus esse assertionem scribentium pro parte D. Baptista dicentium, quod scilicet, verbum, *maior natu* in sensu naturali significet maiorem in ætate, & quod differat à verbo, *primogenitus*: quoniam (inquiunt) hæc duo vocabula sunt propriissime synonyma, & proinde sonat *maior natu*, ac verbum *primogenitus*; § *primo natus* idem est, ac *primogenitus*. Quare si D. Baptista dicit, quod ipse est natus prius; eodem modo posset etiam dicere, quod est primogenitus, quia prius fuit genitus. Nec refert sumere æquivocum à voce *maior* quippe quod denotat maioritatem in ætate; nam plurimum inter se differunt *maior natu*, & *maior ætate*. Maiores appellantur parentes nostri, qui nati sunt prius, quam nos; non quia vixerunt diuturniori tempore, (cum possit dari casus, quod pater decimo quarto ætatis suæ anno decesserit, & quod ejus filius centessimum attigerit, & tamen pater dicitur maior natus sed quia prius orti fuerit: Unde non est bona argumentatio *pater est maior natu respectu filii*; ergo est *maior ætate* quia potuit angustiori tempore vivere: uno verbo; hæc vocabula non sunt synonyma. Deinde testamentum fuit conditum idiomate latino; & verba sunt intelligenda, prout latine sonant *Bich. dec. 390.* & præsertim secundum sensum Juris consultorum: *Mier. § Molin.* super eadem materia duos scripsere libros, primus possuit inscriptionem, seu titulum *de maioratibus*, & secundus *de primogenitis*, & hoc ad demonstrandum, quod una, eademque res diversis verbis poterat appellari.

Negari non potest, inquiunt adversarii, quod hæc duo vocabula possunt intelligi dupliciter; uno modo physicè, & nullo habito respectu

ctu ad successionem, in qua acceptione, & intelligentia *primogenitus* dicitur ille, qui prius fuit generatus & *natus maior* ille; qui prius ortus fuit, quin attendatur ad aliquam lineam ex peculiaribus; altero modo juridice; & in ordine ad successionem, in qua acceptione, & intelligentia illa vocabula respiciunt eandem lineam, ut infra dicemus, & sunt synonyma; ex his duabus intelligentiis dicunt, debet præferri secunda, & demonstratur, quia cum antiquitus verteretur in dubium an patruus præferendus esset nepoti in successione regnorum, in quibus succeditur per modum primogenituræ, prævaluit legalis intelligentia, (& hoc jure uti testantur) nepos que præfertur: Ex hoc tradunt quod maioratus, sive primogenitura in materia succedendi debet intelligi ad favorem illius, qui est *primogenitus ex altero primogenito*; quod valet idem atque *maior natus ex alio maiori natu*, & hoc ipsum tenuisse testatorem, quando dixit *de maiori natu in maiorem natu*; explicant amplius, & assignant rationem; quia in primogenituris prius debet attendi linea, deinde gradus, postea ætas, & prior ætate solum præfertur inter eos, qui sunt ejusdem lineæ, & gradus, ideoque maior ætas non attenditur inter eos, qui non sunt ejusdem lineæ; his suppositis inferunt, & concludunt, quod licet D. Baptista præcedat D. Hieronymo ratione ætatis, & præsciendū à successione possit dicere, quod est primogenitus, & si succederet testatori, prederet etiam in gradu; attamen non debet præferri, quia non habet prærogativam lineæ sive non est primogenitus ex primogenito: in summa; quod linea primogeniti est illa, quæ debet attendi, & quod in illa est D. Hieronymus

primogenitus, & maior natu, ideo que debet succedere, licet D. Baptista si maior natu, & primogenitus si loquamur absolute, ita docet *Torr. d. cap. 39. §. 9. pag. 565. & seqq. §. 11. & cap. 40. §. 1. & Palm. Ne- pos allegat. 99. & 100.*

Non obstat igitur votum conditum a DD. Auditoribus Rota ad favorem maioris in ætate in primorum trium maioratum circa interventum maioris natu indistributione faciendā erga pauperes, & quod ita fuit practicum in columi Sancti Georgii. 25

Primo, quia cum illud votum edictum fuerit una tantum parte informante, & tempore, quo maior natu ex maiori natu pupilarem agebat ætatem, non solum, non potuit ipsi aliquod præjudicium afferre sed fuit ipso jure nullum. 26

Secundo, in quantum in illo voto fit differentia inter verbum *maior natu*, & verbum *primogenitus* quasi quod primum intelligendum sit de maiori in ætate, & secundum de eo, qui primus est ratione lineæ; iste est evidentissimus error, pro ut ex eo, quod huc usque dictum fuit. 27

Tertio dum in casu nostro testator ulus fuit promiscue verbis *primogenitus*, & *maior natu*, etiam virtute ejusdem voti ratio lineæ debet attendi.

Quarto, dum constat, testatorem in descendentes ex fæminis voluisse observandum fore lineæ rationem, sumus in claris, quod voluit instituere primogenituram in illo sensu, in quo in eodem voto conceditur, quod quando instituitur primogenitura, datur in infinitum repræsentatio istius qualitatis, nulla habita ratione maioris, vel minoris ætatis comparatione aliorum descendentes ex linea secundo genitorum, 28

rum, & tertio, vel ulteriori ordine natorum.

29 Quinto in voto firmatur, quod in ista vocatione non agebatur de aliqua successione, in qua potuisset dici, quod potuerit haberi respectus ad caput familiæ, quæ semper repræsentatur ab eo, qui primus est in linea primogeniti, sed solum agebatur de una dispensatione, in qua videbatur electa industria personæ; sed hoc evidenter convincitur, & DD. Auditores debebant observare, quod in eodem testamento aderant alii duo maioratus unus circa multiplicum, & alter de fruitione domus, de quibus nequit dubitari, quin concernerent favorem illius, qui debebat repræsentare caput domus, & tamen eisdem met verbis erant concepti igitur eodem modo dicendum videtur circa dispositionem, de qua disputamus, quia certum est, quod una pars testamenti alteram declarat.

30 Sexto neque verum est, quod in in maioratu distributionum esset electa industria personæ, quoniam distributio debet fieri principaliter ab officio pauperum, & maior natu debebat solum præstare ejus præsentiam, & assensum.

31 Demum dicitur in voto quod ita fuerat, antea practicum, & tamen hoc non erat absolute verum, quoniam non dum advenerat casus, in quo ita potuisset practitari; sed in maioratu domus eisdem verbis concepto, actualiter remanebat in possessione pupillus, quare potius aderat observantia in contrarium; ultra quam quod aderat testamentum hæredis, qui declaraverat dispositionem paternam ad favorem primogeniti ut tenet *Torre d. cap. 41. p. 1. §. 8.*

32 Neque obstat dicunt adversarii doctrinam *Cancer.* citati, & aliorum pro parte D. Baptista allegato-
Pars V.]

rum; quoniam illorum resolutio *Cancer* si bene ponderatur, potius retorquetur in contrarium. *Cancerius* etenim nihil aliud dicit, nisi quod maior natu tunc, & in illo, casu importaret maioritatem ætatis, quando constaret, testatorem habuisse respectum ad ætatem, & non ad ordinem primogenituræ. Unde subjungit, quod tunc dicitur habuisse respectum ad ætatem, quando non vocavisset maiorem natu descendente ab una certa persona, sed absolute maiorem natu unius universitatis personarum comprehensarum sub nomine generico, pro ut si simpliciter (inquit ille) vocavit maiorem natu ex omnibus descendentebus de familia, seu aliquo genere; secus quædo vocavisset maiorem natu de linea maioris natu, prout communiter dicit practitari, quia tunc debet intelligi vocatus ille, qui est maior natu in linea primogeniti, & ideo subjungit: secus cum vocatus est maior natu ex linea recta filii maioris, vel maioris natu, nam tunc non consetur vocatus maior natu, qui inter omnes descendentes, aut in omnium descendentebus gradibus reperitur, sed primogenitus cujusque gradus ex linea recta primogenitorum ut inquit *Torre d. §. 4. cap. 39. num. 15. & cap. 41. §. 3. n. 28. pag. 684. vers. Cancer. & §. 6. num. 41. Palma Nepos alleg. 99. ubi conantur respondere d. Cancer. loco, & cæterorum scribentium ad D. Baptistæ favorem, non solum specificè, sed generaliter in diversis casibus occurrentibus, tam ante, quam post lite motam.*

Ex qua doctrina asserunt adversarii ervi, quod si testator simpliciter vocavisset maiorem natu ex tota ejus familia Grimaldi, aut ex omnibus descendentebus de familia abs-

que ulla distinctione, nec linearum, nec graduum, tunc intelligeretur vocatus maior ætate, id est ille, qui physice esset natus prius cæteris; sed videtur, quod testator distinxit tam bene lineas, & gradus, quoniam prius vocat Baptistam ejus primogenitum, & ibi: *Cum interven- tu tamen, & consensu Baptiste filii dicti testatoris;* & ita maioratus radicatur, & incipit in persona certa, & incerto gradu, id est in primo mortuo Baptista vocatur maior natu descendens per lineam masculinam ab eodem Baptista in perpetuum, quod significat per omnes gradus usque in infinitum ibi: *Et eo Baptista defuncto una cum majori natu ex linea masculina ab eo Baptista descendente, & hoc servetur perpetuo modis prædictis:* itaque non vocantur descendentes ab aliquo genere, sed descendentes ab una certa persona, & incatu certo, id est, *eo Baptista defuncto;* & per unumquemque gradum modis prædictis id est, quod semper mortuo uno alter succedat deficiente autem linea Baptistæ vocatur ejus filia maior natu, & ita transitus ad aliam personam pariter certam, & caput alterius lineæ; quando ista decederet, fit transitus ad secundum gradum istius lineæ id est ad ejus filium maiorem natu si extaret, & casu quo non superesset neque filia maior natu, neque ex ea descendens maior natu loco sui, fit transitus ad alium filium maiorem natu alterius lineæ, & (ne hujusmodi cantilena semper repetatur) respectu omnium linearum, quæ erant septem, concluditur, ut de majori natu in maiorem ex ea linea filiorum dicti testatoris, succedatur ad eam dispensationem, & hoc servetur perpetuo prout supra. Igitur si fuit facta distinctio personarum, distinctio linearum, distinctio graduum,

& creatus fuit maioratus in omnibus, & per omnia conformis maioratibus perpetuis, & ut communiter fieri solet; ex illis, quæ inquit *Cancer.* & ad tenorem ejusdem doctrinæ debet intelligi vocatus ex verbis ejusdem *Cancerii*, *Primogenitus cujuscumque gradus ex linea recta primogenitorum,* & sic censeretur constitutum jus primogenituræ, nihil obstante, quod non fuerit vocatus primogenitus, sed solum maior natu, qui est casus, in quo loquitur *Cancer.* ut tradit *Torr.* loco citato, & d. cap. 41. §. 8. ubi etiam quod non præsumitur institutum esse maioratum saltuarium, sed non esse institutum, de qua re etiam *Luc. de fideicommiss. discurs. 1. usque ad 6. §. 16. & in summ. n. 70. & seqq.* & alia multa argumenta refert *Palm. Nepos alleg. 99. & 100. in specie.*

Sed his minime obstantibus mihi videtur clara justitiæ sententiæ magna eruditione prolata in Rota Januensi ad favorem D. Baptistæ, & puto maioratum regulare non esse institutum, sed usufructum legatum, & esto quod fuisset maioratus iste, & legatum de quo controversatur, esse saltuarium, & non linealem, & pertineret ad D. Baptistam uti maiorem natu vocatum, & dilectum à testatore, mihi videtur, prout in terminis dictæ institutionis, & clausulæ relatæ, tenent omnes DD. citati, & allegati *sup. n. 11.* & eleganter ostendit *D. Mans. apud doctiss. Torr. d. cap. 39. n. 9. 10. & 11.* ubi multis ostendit, quod quando indiffinitè vocatur natu maior ex pluribus descendantibus, inductus dicitur maioratus saltuarium, & n. 12. quod quando in dispositione testatoris includitur filius maior natu, dicitur maioratus non linealis ordinatus, & quare n. 13. & n. 14. quod facta mentione de majori natu intelligitur

igitur institutus ordo saltuarius, quidquid sit facta mentione primogeniti; § n. 15. quod facta mentione maioris natu, licet postea additum sit nomen primogeniti, dispositio non erit primogenialis; § num. 16. multos refert, & explicat; § num. 17. ostendit, quod vocatio natu maioris respectu alicujus descendentiæ intelligitur de natu maiori inter omnes; § num. 19. quod vocato antiquiori de domo, dicitur ordinatus maioratus facti, sicuti etiam, ut inquit num. 20. quando testator non respexit ad primogenituræ constitutionem, sed maioratum voluit efficere, quia tunc intelligitur de maioratu facti, prout etiam inquit n. 21. quando testator vocat natu maiorem ex suis descendentiis, quia manet inductus maioratus saltuarius; § num. 36. quod mens testatoris est certa pro maioratu saltuario, quando testator simpliciter maiorem natu vocavit, quia ut inquit num. 44. vocatio maioris, vel natu maioris importat maioratum facti, & saltuarium; licet aliud dicat §. 2. pag. 474. n. 7. § seqq. scilicet quod vocatio maioris natu non est efficax argumentum ad inducendum maioratum saltuarium, § ibi nn. seqq. explicare intendat Doctores nostram sententiam defendentes, quibus non satisficit, sed potius fatetur, talem vocationem inducere maioratum saltuarium, ut num. 17. quanvis dicat, procedere quando maioratus est institutus à transveriali ab ascendenti, & ante luccessionis ingressum, non vero postea, ut num. 20. 24. § 34. quod procedit in jure honorifico, & militum commendis, & patronatibus, ut etiam §. 3. num. 75. § cap. 41 §. 2. 3. 4. 6 7. 8. § 9. in quibus asserit, admitti facilius ordinem saltuarium, & in aliis admitti præsumptiones pro excludendo maiora-

tu saltuario, qui deviat à regulis juris, prout etiam tradit d. cap. 39. §. 3. num. 114. § cap. 40. n. 12. pag. 633. quia hæc omnia convincuntur ex DD. citatis sup. n. 11. & ab eodem Torre §. 1. cap. 39. pag. 459. § n. 26. qui loquuntur in maioratu ab ascendenti instituto, & in omnibus casibus procedere profitentur, & etiam citati in § 10. pag. 606. per totum, § §. 13. num. 20. & eleganter 3. p. dec. 16. per tot. ubi eleganter exornatur à Sapientiss. Auditoribus, & Senatoribus; itaque ostenditur in terminis nostræ clausulæ, maioratum esse saltuarium, & pertinere ad natu maiorem, & est omnino videnda d. decisio, quia in illa eleganter exornatur, & ab argumentisque contrariis liberatur, & ita resolutum esse suffragiis conformibus testatur, ostenditur quoque hanc esse veram sententiam in D. Baptistæ favorem, & etiam constabit ex dictis, & ex commentario sequenti ipsiusmet clausulæ, ex quo evidenter jus D. Baptistæ demonstratur, & sine dubio ostenditur.

Revertendo igitur ad commen- 35
tarium verborum d. clausulæ, incipit illa per verba: *Item quod*, ex quibus deducit Doctiss. Torre, quod talis dictio: *Item* apposita in principio periodi est repetitiva præcedentium qualitatatum, ut in specie nostræ clausulæ refert d. 1. p. cap. 41. §. 6. n. 24. vers. ea enim dictio: *Item est respectiva præcedentium qualitatatum*, pag. 734. quod etiam postea dixit 3. p. dec. 5. num. 4. & ita concludit, intelligi debere hanc clausulam per aliam superius scriptam contra D. Baptistam in diversa dispositione explicatam; sed aliud dicendum esse videtur, quia talis dictio: *Item* posita fuit in clausula prorsus divisa, & separata, & tunc non stat respectivé, sed inceptivé, & facit duas diver-

diversas, & ex se perfectas dispositiones absque repetitione, ut declarat Paul in L. 1. n. 3. ff. publican. & vetigal. Rebus in L. labeo 14. §. item si dominus ff. verb. significat. vers. item hæc dictio, pag. 135 qui dicit, quod quando ista dictio: Item ponitur in oratione perfecta, non inducit repetitionem; Inscrubit Gratian. forens. cap. 828. n. 11 & seqq. Aug. Barb. dict. 159. n. 2. Caren. resolut. 158. n. 22. & 36. Petr. Franc. Passerin. problemat. legal. 4. n. 137. pag. 100. & ita similia verba non extenduntur ad præcedentem clausulam, & dispositionem loquentem in alio casu, sed dicta clausula: Item de per se existit, & dicitur prorsus divisa, & separata, faciendo novam, & perfectam dispositionem de præsententi, & non de præterito, & ita non videtur verbo *voluit* de præterito, sed verbo *vult* de præsententi, ad ostendendam novam dispositionem separatam, & divisam absque præcedentis dependentia, quæ clausula præcedens restricta, & limitata invenitur in hac clausula, ubi fuit facta nova dispositio, & vocatio inducta ex verbo: Item quod, ut diximus, & probat textus in L. hujus §. quod habebat ff. ad Trebel. & in simili verbo sic concludit ad propositum sacra Rot. Roman. apud Paul. Rub. decis. recent p. 4. impressa anno 1645 dec. 282. n. 3. ubi quod ex hoc fundamento fuit ita resolutum in decisione Reverendiss. Bononiensi vers. quæ cum non legantur in concessione de qua agitur, non potest ab illis argui ad istam, & ita videtur voluisse separatim absque alterius clausulæ dependentia vocare maiorem natu, & hanc esse suam voluntatem ostenditur, ex verbo sequenti, *vult*, inquit sacra Rot. Romana apud Paul. Rubeum p. 9. recent. tom. 12. dec. 188. pag. 518. n. 9. 10. 11. & 12. ubi ita lo-

quitur in casu similis clausulæ: *Maxime quia ratio agnationis non fuit adjecta per modum enunciationis, sed dispositive, & regitur à diverso ibi, attento quod intendit, & vult quod supradiçta sua bona semper in perpetuum stent, & per maneat in cippo ejus familie: cum enim verbum, vult, sit dispositum, & fideicommissi inductivum L. verbum volo, cod. de fideicom. L. cum pater §. volo ff. de legat. 2. Alexand. Socin. Curt, inde sequitur quod ratio agnationes, ut supra expressa dicatur stare de per se, separata oratione, nec reguletur à prohibitione præcedenti, sed inducat fideicommissum reale inter omnes de familia.*

Hæc sunt elegantia verba d. decisionis, & ad nostrum propositum punctualia in terminis nostrorum verborum, quod *vult*, in favorem D. Baptistæ, & ita etiam subscribit Passerin. problem. legal. 4. pag. 101. n. 147. & seqq. usque ad n. 172. ubi refert similia verba in vers. *Et vult;* & judicatum refert; & ultra eos Vivian. Cirochus discept. 27. pag. 272. n. 4. ubi agit de dicto verbo, & asserit, quod in ultimis voluntatibus est verbum præsentis temporis, & importat novam dispositionem separatam ab alia præcedenti, & ita ex dictis verbis clarissime probatur justitia D. Baptistæ.

Sicuti etiam justificatur, ex sequentibus verbis: *Domus sua cum viridario, & pertinentiis sita Genuæ apud S. Franciscum, in qua in presentiarum ipse testator habitat, licet in his verbis non agatur, de domo agnaticæ, nec de ejus appellacione, de qua diximus in tract. de maiorat. erect. cap. 6. n. 55. & seqq. pag. 390. tom. 1. & in comment. ad Ord. Lusit. tom. 10. de lege mental. cap. 27. n. 3. & cap. 68. n. 1, Barb. appell. 81.*

Sed agitur de domo materiali, 38
reli-

relicta, & legata maiori natu, ut infra, & in hac dispositione, testator secundum juris nostri normas disposuit; juxta quas, relicta, aut legata domo, veniunt hortus, viridaria accessoria, & conjuncta domui, sicuti etiam pertinentiæ, ut late exornat *Aug. Barb. de appellat. verbor. jur. significat. appellat. 82.* & ultra quos refert, probatur *ex textu in L. prædiis 91. §. fin. ff. de legat. 3.* ibi: *Appellatione domus insulam quoque injunctam domui videri legatam, & ibi Gotofred. L. seya §. Tyrannæ ff. de fund. instruct. ibi: Respondit si prata fundo Greciano ita conjunxerit, ea quoque debentur L. riparum 5. ff. de rer. divis. ibi: Quorum prædiis hærent L. insula 56. §. item quero ff. de acquir. rer. domin. ibi: Pars autem prior agro vicini ejus esse intelligatur L. ergo 30. §. 1. L. adeo 7. §. 5. ff. eod. L. conclave fin. vers. nec tamen ff. de damn. infect. Ac etiam legata habitatione domus, aut domo, venit hortus accessorius, & conjunctus domui, & etiam viridarium, ut ex *Bald. Angel. & aliis in L. olimpico ff. servit. urban. prædior. Bart. Alberic. Roman. in terminis maioratus resolvunt Mier. de maior. 4. p. q. 33. n. 8. Gutter. præf. lib. 5. q. 71. n. 15.* ubi etiam quod veniunt melioramenta facta in domibus, hortis, aut viridariis domum; sequitur *Castill. lib. 5. contr. cap. 62. n. 53.* & ideo vendita domo venit hortus ei conjunctus, *Gutter. ubi supra n. 16. Mier. de maior. 1. p. q. 10. n. 28. Avendan. in L. 46. glos. 6. n. 9. Gom. 2. variar. cap. 2. n. 13.* ubi alios refert *Aylon Hermosilh. in L. 29. tit. 5. p. 5. glos. unic. n. 11. Aug. Barb. in tract. de nomin. appellat. verbo pertinentiæ num. 7. Salgad. de reg. proteçt. 4. p. cap. 10. n. 102.* ex quibus etiam patet, quod relicta domo cum viridario, & pertinentiis dicitur legata.*

Et ita ex nostris verbis constat, 39 non solum disposuisse testatorem hac forma ad ostendendam suam voluntatem esse secundum juris regulas, sed ad demonstrandum, tantum relinquere jus utendi, fruendi, vel habitandi, & constituendi ulumfructum omnibus successoribus natu maioribus in dicto Palatio, viridario, & pertinentiis multis floribus ornatu, & non paucis figuris composito, & ad voluptatis, recreationis, & ornatus, illecebras fabricato, in quibus dicitur constitutus usus, fruitio, & ulusfructus ad voluptatem, seu recreationem, respiciant, & etiam commodum, & utilitatem, ut exemplificatur à *J. C. Marciano in L. statue 48. ff. de usufruct.* qui de statuis, vel hominum imaginibus sive, ut *glos.* intelligit, de quibuscumque etiam figuris, aut picturis in domibus, aut viridariis loquens fructum ex eis percipi pone asserit, in ipsique ulumfructum constituti, aut relinquere, ut sunt verba textus, quarum rerum fructus principaliter consistit, ut insinuat Marcianus, in voluptatis, aut visus delectatione, animique recreatione, de quibus semper Itali, aut Romani valde curarunt, voluptatem, & amenitatem rerum ementes, constituentelque in his recreationibus ulumfructum, ut constat *ex d. L. statue 48. L. numismaton. 28. ff. de usufruct. L. equissimum 17. §. fructuarius vers. est, eod. tit.* & est etiam *textus* elegans loquens etiam in arboribus, floribus, & eorum voluptatis fructibus *in L. competit ff. quod vi aut clam, & de floribus, seu hortis aromatariis, viridariis, aut jardinis agit etiam Virgih. in laudem hortulus, pag. 516.* in his elegantissimis carminibus.

*Oblectat hortus, advocat, passit, tenet
Animoque mæstu demit angores gra-
vius*

Mem.

Membris vigorem reddit, & visum capit

*Refert labori plenior gratiam,
Tribuit colenti multi formæ gaudium.*

40 Propter quas magnas utilitates, & huiusmodi florum, picturæ, & imaginum dilitias magni Antiquos horti, sive jardini, aut viridarii habitati fuere, & apud Romanos, Italique, ut de primis mundi cunabulis testatur *Doctiss. Lagun. in tract. de fruct. 1. p. cap. 34. §. unic. n. 75. & seqq. pag. 698. & 699.* ubi referi Auctores historicos antiquiores, & recentiores; & pag. 694. n. 15. & seqq. magna eruditione ostendit, in similibus legatis, & dispositionibus intelligi relictum jus utendi, & fruendi, legatumque usumfructum, quia certe in illis animi recreationem, & voluptatem, non minimamque utilitatem, & fruitionem, immo maximam dari, in qua consistit usus, fruitio, gaudium, & usumfructus, ut ait *Connan. lib. 4. comment. jur. civil. cap. 1. pag. 224. n. 2.* testantur etiam alii DD. cum quibus eleganter exornat, & erudite pertractat *ipse met D. Lagun.* ubi supra, ex quibus constant, legatum tantum esse usum, aut usumfructum, aut fruitionem domus, Palatii, aut viridaris d. testatoris ad omnes maiores natu pro tempore existentes, ut etiam infra dicemus.

41 Prosequitur testator in ipsamet clausula in verbis sequentibus: *Non possit ullo unquam tempore alienari, vendi, nec obligari.* Ex his verbis probatur etiam usum, fruitionem, habitationem, aut usumfructum esse constitutum, & ex hac clausula magis confirmatur; quia cum in hac domo, Palatio, & viridario tantum collocaretur usumfructus, aut jus utendi, fruendi, aut habitandi, ut scriptum relinquimus, & ratione rei legatæ, & dispositionis, & alienari

possit, locari, aut vendi tale jus, ut est textus in *L. arboribus 13 §. usufructuarius ff. de usufruct. ibi: Usufructuarius, vel ipse frui ea re, vel locare, vel vendere, vel aliis fruendam concedere potest, & lupponit textus in L. non utitur 45. ff. eod. & §. plane, & probari videtur ex textu in L. cui usufructus 74. ff. de usufruct. ibi: Cui usufructus legatus ut, etiam invito heredem eum extraneo vendere potest, textus est etiam in §. 1. instit. de usu, & habitant, & in L. usufructu ff. de pericul. & comod. rei vend. tenent *Sanch. in summa lib. 7. cap. 3. n. 13.* & in puncto juris hanc veriore esset tradit *Mariens. in L. 13. tit. 11. glos. 3. n. 15. ub. 5. recopil. & multis ostendit Doctiss. Lagun. de fruct. 2. p. cap. 5. n. 18. & seqq.* ubi multa refert pro utraque parte, & distinguit.*

Ideo testator prohibuit alienationem in hac clausula ad proprietatem perpetuo conservandam in maiori natu absque usus, aut fruitionis, habitationisque translatione, & non ad alium effectum; quia si maioratum regularem erigere voluisse, superflua erat prohibitio alienationis tam geminata, quia eo ipso quod maioratus institutus dicitur, alienationis prohibitio inest à jure, ex textu in *L. cum pater 77. §. libertis, ubi glos. Bartol. & ceteri ff. de legat. 2. L. peto 69. §. fratres ff. eod. & tenent multi quos ego ipse refero forens. cap. 4. n. 56. in noviss. impress. ad addit. pag. 308. col. 2 & cap. 309. Carvalh. in cap. Raynaldus de testam. 2. p. n. 214. Fragos. de regim. reip. 3. p. disp. 20. s. 5. n. 16 & seqq.* prohibitio alienationis non sufficit ad constituendum maioratum regularem, quavis habeat verba importantia perpetuitatem, *L. qui solidum 80. s. prædium ff. de legat. 2. d. L. cum pater 77. §. libertis 27. in fin. ff. eod. L. pater*

ter filium 38. § fundum 3. ff. de legat. 3. L. argum. 2. cod. quando dies legati cedat Authent. de restit. fideicom. collat. 9. § nos igitur; resolvunt Molin. de primog. lib. 1. cap. 4. num. 1. § cap. 5. n. 37. § 38. Mier. de maiorat. 4. p. q. 29. num. 12. § 2. p. q. 3. num. 84. § seqq. Peregr. de fideicom. art. 1. n. 30. § art. 52. n. 2. Cyriac. contr. 142. Fusar. de fideicom. q. 358. § 459. Leon. decis. Valent. 60. n. 28. ubi plures sententias refert, Cassan. conf. 4. n. 59. cum seqq. Castell. lib. 2. contr. cap. 22. n. 44. § seqq. § lib. 4. cap. 9. § lib. 5. cap. 93. s. 2. & latissime nos diximus in tract. de maiorat. erect. cap. 6. n. 90. § seqq. Valens. conf. 133. 2. tom. n. 13. § seqq. Reinos. obs. 68. Valasc. conf. 82. Atque ita tantum ad usum fructum conservandum absque translatione in alterius personam posita fuit hæc clausula à testatore, disponendo non posse ullo tempore alienari, vendi, ac obligari.

43 Confirmatur hæc resolutio ex verbis sequentibus ejusdem testamenti, *Aut pignorari aliquo prætextu, tempore aliquo, prohibendo talem alienationem, pignorationem, vel obligationem.* Ex quibus verbis constat, verum esse ejus clausulæ intellectum à Nobis præstitum, & probatum ex verborum geminatione circa dictam prohibitionem, quia cum potuisset dari casus, in quo alienatio sequeretur prætextu necessitatis, quo casu alienatio quando est necessaria, nunquam cenletur prohibita posita prohibitione alienationis, ex L. 1. ff. de fund. dotal. L. alienationes 13. ff. famil. erciscund. Carvalh. in cap. Raynaldus de test. 2. p. num. 367. & tenent alii multi quos ego ipse refere forens. cap. 5. n. 127. 128. § cap. 9. num. 54. § 55. ubi multos allegavimus vel etiam possit executio fieri in fructibus, & commoditatibus ad usum fructua-

Pars V.

riam pertinentibus, ut tenet Salg. in labir. credit. 3. p. cap. 15. num. 31. § per tot. Lagun. de fruct. 2. p. cap. 5. num. 55. Hunc prætextum forte fraudulentum voluit testator prohibere, & ita usus fuit verbo, *prætextu*, qui est color argumenti, evasionis inventio, quæ res, nec naturæ veritate, nec facti honestate probari potest, & fucce Auditoribus facta defenditur, & etiam propugnatur; ut sunt verba Arias Montan. lib. 1. judicum cap. 8. pag. mihi 285. Atque ita talem usum fructum voluit testator servari indemnem in maioris natu favorem absque aliquo prætextu inducente colorem, ad hoc ut alienatio consequeretur; & ideo concludit eum verbis: *Immo vult, quod semper sit inalienabilis*; ut maior natu absque impedimento pignorationis, aut alienationis voluntariæ, aut necessariæ uti, & frui deberet dicto Palatio cum suo viridario, & pertinentiis; & quod ad illum transfret talis usus, & fruitio, & usus fructus finitus per obitum ultimi possessoris absque nullo prætextu successione, & dominio utentis, fingendo semper existere in dominio bonorum ipsius testatoris, repræsentando illius personam sequuntur ibi: *Et in bonis ipsius testatoris.*

44 Dominium rerum hominibus concessum fuisse, ut ipsi possint illis uti testatur Imperator in s. fin. Inst. de jur. natural. cum itaque homo in extremo vitæ constitutus omnino sit incapax usu verum omnium, imo in hac parte pene similis sit mortuis, qui amittunt omnia, quæ viventes habebant § deinceps Auth. denupt. quia res ipsorum sibi ului esse nequeunt, & ultimæ voluntates perficiuntur in extremo spiritu vitæ, L. 4. ff. de adimend. legat. L. fin. ff. de condit. instit. cap. cum Martha de cele.

celebrat. missar. consequens fuit perfectionem ultimarum voluntatum in illud tempus conferri, quo amplius dominus non est is qui testatur hoc certè videbatur non posse esse de jure, quia licet quis piam possit disponere de bonis in quibus habet dominium, & illa transferre in alios eo modo, quo sibi visum fuerit, §. *per traditionem* 40. *Instit. de rer. div.* & tenent multi quos ego ipse refero *forens. cap. 4. num. 1.* videtur tamen non posse conferre suam voluntatem in tempus in quo non habebit dominium, aut sustinentur dispositiones testatorum ac si dominium non transferatur ab eis, cum eum amittant in quam, favore legis, & dominium amissum à testatore transfertur autoritate legis in eum ad quem ipsemet testator transferri voluit, *L. cum heredes* 23. *ff. de acquir. posses. Ulp. in tit. de acquir. §. lege*, & ad has voluntates conservandas inducta fuit fictio, & dispositis voluntaria ex benignitate legislatoris, prout testatur, *Plat. de legib. dialog. 11.*

Secundum hujusmodi facultatem potuit nater testator disponere bona sua debere remanere in bonis ipsius, & conservari in sua hereditate, ut jacenti; & ita credendum est, quia verbum *Ipsius testatoris* importat conservationem domini in bonis ipsiusmet testatoris *ex text. in L. quint. Mutius a 2. §. argento ff. de agr. §. argent. Legat. ubi DD.* & refertur ad ejus personam, & hereditatem, *Rusn. cons. 99. num. 16. lib. 21. Rot. apud Paul. Rub. pag. 8. recent. tom. 11. decis. 201. n. 5.* & ita non transiit testator dominium in usu fructuarium pro tempore existente, sed fieri voluit, ut in suis bonis, & hereditate jacenti existeret, & quotiescunque ultimus usus fructuarium diem ultimum clauderet, & extre-

mun, reverteretur ad suam hereditatem in hoc casu fieri jacentem, & suam personam eodem modo representantem, absque eo quod ad alium translatum fuisset, pro ut attentata juris civilis dispositione representat dicta hereditas personam defuncti, *L. hereditas* 50. *in princip. ff. petit. heredit. L. non mixus* 31. §. *Tamen. hereditas jacens representat defunctum, ita ut jus civile multam maiorem vim, & efficaciam representandi defunctum tribuit personae illi fictae hereditatis jacentis, quam heredi, ex quo hereditati jacenti communicantur multa jura, quare unius persona lissima defuncti.* 4. *ff. de hered. instituend. L. hereditas* 134. *L. hereditas* 61. *ff. de acquir. rer. domin. quos textus ego ipse refero in tract. de compet. inter Archiep. & Nunt. cap. 98. §. 3. pag. 199. num. 21. & seqq. eleganter probat Salgad. in Labyrinth. cred. 1. p. cap. 32. num. 4. & 5. & num. 30. & 31. ibi tamen, quae denegantur, & non communicantur heredi, nec ad heredem transeunt, nec transire possunt, nam dum hereditas jacet, defunctus ipse vivere intelligitur, qui representatur in illa persona ficta hereditatis jacentis.*

Et merito quia hereditas juris nomen est *L. hereditas* 50. *ff. petit. heredit.* & in se omnia bona, juraque continet *L. si unus* 27. §. *penult. ff. de pact. L. si quis* 7. §. *ultim. ff. de except. res judicat, L. nihil aliud* 24. *ff. verb. significat L. hereditas* 63. *ff. de regul. jur.* & ita nil mirum si mortuo ulu fructuario, & habente jus utendi, & fruendi, revertatur ad hereditatem proprietariam fictae jacentem, & dominam, ex dictis à Joan. Harpprech in comment. ad instit. tom. 2. §. *fin. instit. de usufr.* & renascatur statim jus utendi, & fruendi ad maioris natu favorem, ad quem

quem de novo transit tale jus cum fictione crevis manus, & juris, in tenim dominio suspenso, & jure utendi, & fruendi, & habitandi pendente, ut potest accidere, quia totum hoc pendet á testatoris voluntate, & ad bonorum maioratus, seu fideicommissi de volutionem, ac successionem, suspenso successionis jure, ut probat *Farinac. decis. 593. num. 3. tom. 2. in novissimis* ibi: non est in conveniens quod dominium bonorum, siue jus successionis remaneat in suspenso, quia responderetur id non esse absurdum subsistente aliqua causa, præsertim quando constat de voluntate testatoris.

46 Sequitur etiam *Peregrin. de fideicom. art. 22. n. 73. Fuzar. de substit. quest. 318. num. 79. uterque Molin. unus de primog. lib. 3. cap. 10. n. 15. § 25. Alter de justit. & jure disp. 634. num. 5. § col. 11. vers. ad secundum Castell. lib. 5. contr. cap. 91. n. 43. § 48. vers. considerandum, & vers. hac tenus Cabrer. de metu, lib. 2. cap. 9. n. 28. usque ad 42.*

47 Quod procedit non solum quando voluntas est manifesta, verum etiam quando est tacita, & per conjecturas inducta *Mier. de maior. 2. p. in initio n. 21. Fuzar. q. 318. n. 92. Castell. d. cap. 91. num. 43. § num. 48. vers. nam in pendente esse potest ex voluntate præsumptaque institutoris mente, & tenent alii quos ego ipse refeto in tract. de maiorat. success. cap. 9. tom. 2. num. 197. 198. § 199. § num. 209. & cum constat de voluntate expressa testatoris, quod bona semper remaneant in alienabilia, & in bonis ipsius testatoris, ut patet ex nostris verbis ibi: *Semper sit in alienabilis, & in bonis ipsius testatoris; ad favorem maioris natu, ad illum de voluitur successio tanquam vocatum pro tempore existentem ut patet ex institutionem ibi:**

Pars V.

*maioratu, & non ad filium ultimi usufructuarii hæredem, quia qualitas ætatis requisita á testatore tanquam personalissima ad illum non transit, ut in terminis hæreditatis jacentis tradit idem Salgad. d. 1. p. cap. 32. num. 29. in labyrinth. credit. ibi: *Ætas tanquam personalissima ad hæredem non transeat, & in nostri casus specie eleganter concludit Joan. Petr. Aëtolin. resolut. 81. n. 21. § seq.* Atque ita assumptum remanet probatum ad favorem maioris natu ex dictis verbis, & legatum fuisse tantum usum fructum, aut jus utendi, fruendi, & habitandi mere personale.*

Prædicta comprobantur, & evidenter demonstrantur, ex dictæ institutionis sequentibus verbis ibi: *Et quod illa frui, & gaudere perpetuo possit.* Ex quibus verbis deducitur, & probatur, legatum esse jus utendi, fruendi, & habitandi, nec non constitutum esse usum fructum ad favorem natu maiorum pro tempore existentium; Nam duo in usu fructu considerari debent, videlicet unum usus fructus ipse, vel ipsius jus formale, quod, & dominium, & proprietatem, licet improprie, vocat *Gom. in L. 48. Taur. num. 2.* Aliud ipsius usus fructus, aut commoditas ut probatur, per textum in *L. qui usum fructum in fin. ff. si usus fruct. petatur, L. in venditione ff. de bon. authorit. judic. possid. glos. singularis in L. naturaliter §. nihil commune ff. de acquir. possess. Garcia de conjug. ac questu num. 174. Lagun. de fruct. 2. p. cap. 5. num. 2. § 3. ubi quod hæc res plurimum, immo omnino inter se differunt.*

Nam usus fructus, seu jus formale in jure consistit cum nihil aliud fit; quam jus utendi, & fruendi, *L. 1. ff. de usufr. princip. instit. eod. Castell. cap. 4. § 5. de usufruct.*

P ii

Fruc.

50 Fructus autem sunt ipsius usus fructus commoditas, & utilitas, quæ non in jure, sed potius in facto perceptionis fructum consistit, ut probatur *ex text. in L. si usus fructus 67. ff. jure dot. L. de usufructu 57. ff. solut. matrim. L. necessario §. fin. ff. periculo; §. commodo rei vindictæ, Pivel. in L. 1. cod. bon. mater. p. 3. n. 38. vers. alit Molin. de primog. lib. 1. cap. 20. n. 11. Pereg. de fideicom. art. 45. n. 9.*

51 Unde fructus, seu commoditatis appellatione usufructum non venire, licet è contra, usufructus nomine fructus, & commoditates comprehendantur, notant *per textum ibi in L. Mavius §. 2. ff. de legat. 2. Menoch. conf. 1022. num. 8. Mantica. de tacit. §. ambig. lib. 13. tit. 32. n. 4. 9. §. 13. Gom. 2. variar. cap. 15. n. 15. Molin. de justit. disp. 7. tom. 1. col. fin. Barbos. in L. usufructu 57. num. 3. ff. solut. Giurb. ad stat. senat. Massanens. p. 1. cap. 1. glos. 2. num. 107. §. cap. 7. glos. 2. n. 17. §. 18. Valens. conf. 56. n. 10. ubi quod fructus, & commoditas eos percipiendi sit omnino quid diversum, & separatum ab iplo jure formali usufructus, & quod ideo penes unum potest esse usufructus, & penes alium commoditas, seu fructum percipiendi facultas, ut probatur *ex d. L. si usus fructus de jur. dot. Molin. d. cap. 20. n. 11. Giurb. d. cap. 1 n. III. Gom. L. 48. Taurin. 2. solorsan. de jure Ind. tom. 2. lib. 2. cap. 14 n. 35. Olea de cess. jur. §. aut tit. 3. q. 1. n. 10.**

52 Nam in dicta fructuum perceptione nullum jus, ut in usufructu consideratur, sed merum factum tantum percipiendi fructus, quod bene per se abique aliquo jure formali stare potest, ut tradit *Prato forens. 2. part. cap. 18. num. 56. §. 60. Rosa conf. 18. n. 1. Lagun. d. 2. p. cap. 5. n. 5. §. 6.*

53 Et hoc important nostri testato-

ris verba, ex quibus patet, legatam esse fruitionem, & usum, aut ad plus usufructum, secundum doctrinas, & jura allegata, & ultra ea probant loquendo in similibus verbis *Ruin. conf. 21. num. 5. §. conf. 222. n. 9. lib. 1. eleganter exornat, & erudite pertractat Doctiff. Lagun. de fruct. p. 2. cap. 6. n. 1. §. seqq. omnino videndus, & ultra quos refert, in nostra specie probat etiam Doct. Torr. 1. p. de maiorat. Italiae cap. 13. §. num. 12. §. cap. 39. §. 12. num. 2. §. 2. p. q. 18. n. 3. Gobius consult. dec. 150. Valasc. consult. 82. in princ. solors. de jure Ind. lib. 2. cap. 2. n. 8. §. seqq. Tondut. civil. tom. 2. cap. 87. n. 4. §. seqq. tradit etiam Harpprecht. tom. 2. ad princip. insit de usu & habitatione per tot.*

Et ita ultimus possessor tantum 54 dicitur habere jus utendi, & fruendi, aut ulum fructum, & illo mortuo, finitum fuit, §. finitur §. ultim. instit. de usufruct. & ibi Harpprecht. L. corruptionem cod. eod. tit. L. 3. §. fin. ff. quib. mod. usufruct. amittatur, L. 5. de usufruct. legat. Castill. de usufruct. cap. 61. n. 3. §. seqq. Gobius conf. 150. n. 6. Torre de maiorat. Italiae 2. p. q. 18. n. 11. pag. 97. Palma Nepos alleg. 49. 49. num. 1. §. 13.

Et ad Hieronymum ejus filium 55 successorrem, aut hæredem post mortem patris usus fructuarius non transivit: quia ultra vitam usufructuariis non durat illius jus, ut dicimus, tom. 2. de maiorat success. cap. 9. pag. 137. Torr. d. cap. 39. d. §. 12. num. 8. & de ratione cap. 13 n. 6. 12. §. 18. §. pag. 2. q. 30. n. 14. eleganter D. Palm. d. alleg. 49. in princip. ibi *Quia cum agatur de usufructu, qui non transit ad hæredes, mortuo usufructuario, §. num. 8. vers. cum igitur ibi: Quia cum omnibus vocatis fuerit relictum solum jus percipiendi proven-*

proventus eorum dem locorum, hoc est illorum fructus, omnes vocati sunt simplices usufructuarii, cum tali nomine fructum intelligatur relictus usufructus ideoque usufructuario defuncto fit consolidatio cum proprietate penes quemcunque sit, ut fuit in principio firmatum §. ne videatur tamen; proprietate autem est penes hæredes Joannis Jacobi, usufructus enim extinguitur cum vita usufructuarii, & nihil possunt prætere ejus hæredes, eleganter cum multis in specie concludit *Altograd. contr. 75. num. 52. §. 53. gratian. forens. cap. 695. num. 6. Luca de fideicommiss. disc. 4. num. 6. vers. tertio. Cardoz. in tract. de jure accrescendi illat 27. num. 23. in fin.*

56 Sed tantum pertinet, & tale jus utendi, & fruendi, siue usufructus devolutum fuit ad D. Baptistam, uti seniore ex linea masculina maiorem natu vocatum; ad quem directa fuerunt verba sequentia dicti testamenti, *Maior natu* ut eleganter concludit loquendo in simili dispositione *d. Palm. Nepos alleg. 48. 491. §. 50.* ubi loquutus fuit secundum veritatem, (& in aliis 99 §. 100. juxta affectionem,) & probatur ex dictis à *Doctiss. Torre d. §. 12. §. §. 10. pag 607. num. 19. §. 25. Luca de linea legal. respons. 13. num. 9.* & tenent omnes citati supra *num. 11.* & ita nullo in casu potest succedere D. Hieronymus filius ultimi usufructuarii sed tantum D. Baptista, uti maior natu vocatus à testatore, quia omnes maioris nati sunt usufructuarii ad fruendum, & gaudendum secundum verba relata, ex quibus patet tantum eis concessum fuisse jus utendi, & fruendi, & usufructum ut quam plurimis fundamentis exornavimus, & ostendimus, & non esse institutum maioratum regularem, sed saltuarium ad maioris na-

tu favorem, ut patet ex verbis sequentibus d. institutionis *Maior natu* ex quibus habet D. Baptista vocationem expressam, & claram, ad hoc ut succedat per obitum ultimi possessoris, ut concludunt omnes citati supra *num. 11.* & patet ex eodem *Palm. alleg. 49. n. 1. vers. quod vero ibi: Quod vero cum vita Joannis Jacobi successio finem acceperit, iudicio meo probatur evidenter, cum testator dixerit in jus d. primogenitura succedere debeat maior natu Albergli Salvagorum de Vetelo, quando enim vocatur maior natu non constituitur maioratus perpetuus, sed solum consideratur ætas, ut punctualiter dixit Azeved. cons. 18. n. 1. §. 2. quem rectè dixisse firmat Castill. contr. lib. 6. cap. 143. sub n. 40. §. tertio principaliter vers. quidquid involute, Add. ad Molin. de primog. lib. 5. cap. 22. vers. sed inter prætes; Et num. 4. ipsemet Palm. ampliat, quando vocatus fuit primogenitus respectu certi gradus, sed est de tota aliqua familia, & per totam allegationem ita fundat, & resolvit ad favorem natu maioris, & eleganter etiam *alleg. 50. num. 5. 6. §. 7. 13. §. num. 15. §. 16.* quod non transit ad filios jam admissi; & *num. 17.* refert contra filium possessoris, & ibi multa allegat, & est omnino videndus, quia pro veritate in illis allegationibus scripsit, & in diversis causis, & propria claulula, nec non etiam *Joan. Petr. Aetolin. resol. 81. per tot. §. Mans. consult. 93. §. seqq.* in proprio casu, & omnibus citatis etiam *Joseph Altograd. contr. 42. num. 21. ibi: Primo quia in contrarium stat magis vera, & magis communis opinio, quod scilicet, cum vocatus fuit simpliciter maior, non intelligatur de primogenito, sed de maiori ætate, & seniore; & non seqq.* multis rationibus com-*

comprobat, § 2. tom. contr. 75. qui n. 14. ibi: *Et sic vocatus fuit in genere maior natus, qui ex dictis tribus fratribus filius dicti Marci Antonii per lineam masculinam nasceretur; in hoc, in quam, casu certum est, nullam haberi rationem lineæ, sed solum esse attendendam ætatis prerogativam, itaut excluso filio ultimi possessoris, ille solum admittatur, qui ex tota descendencia, filia, seu stirpe à testatore vocata ætate maior reperitur, & sic in terminis nostris D. Pompeius excluso D. Julio ad successionem, de qua agitur, admitti debet; & ibi allegat multos, § n. 15. & seqq. multis rationibus exornat, & ad contraria respondet. Atque ita cum prerogativa maioris ætatis; & natu maioritatis universaliter in nostra clausula modum succedendi respiceret, semper maior ætate, in quacunque linea sit, succedere debet, non obstante lineæ, aut primogenituræ consideratione, ut multis eleganter exornat Mansf. apud Torre d. cap. 39. § 1. n. 24. & 25. pag. 458. ubi etiam respondit ad ea, quæ diximus, & mira eruditione exornat, & defendit, & adversantium doctrinam explicat etiam secundum jus Lusitanum, aut Hispanum; & si attentis illis, ita resolvit, multo melius procedere debet in Italia, ubi secundum veram, & propriam verborum naturam procedendum est, ut jam diximus, & ex eodem Torre ostendimus; quo in loco verbum, maior natus, indicat maioritatem ætatis, & ipsummet verbum, maior natus importat maioratum saltuarium, ex eo quod denotat maioritatem ætatis, ut tenet Galeot. contr. 48. n. 20. Amat. resol. 1. n. 6. Theaur. forens. lib. 1. q. 35. & eleganter scriptum est apud eundem Torre d. cap. 39. § 10. n. 7. & seqq. pag. 602. & seqq. § num. 15.*

quod vocato maiori nato, semper admittitur senior, § n. 16. & 17. de ratione, § n. 18. 23. & per tot. & ibi eleganter exornatur, § vers. sed si respectus; ubi quod si institutor habuit respectum ad unam lineam tantum, ut in nostro casu, tunc nulla admitta representatione semper inspicitur, quis sit lenior, & consequenter itur de uno in alium non descendivè à jam admisso, sed per saltum, ut tenet Mansius consult. 92. n. 12. & 13. & conf. 93. n. 15. & 34. & 37. & conf. 94. n. 5. 10. & conf. 95. n. 30. vers. hoc, & n. 27. vers. protutiori, & n. 98. & conf. 96. n. 21. & 41. Cyarlin. forens. contr. 222. n. 35. & seqq. Actolin. resol. 81. num. 7. & 67. Bellon. d. conf. 11. n. 57. & 63. & nulla habita ratione lineæ impressæ, Massin. de confiscat. q. 33. n. 21. qui in terminis terminantibus excludit filium possessoris ad favorem patru; de qua re etiam est elegans responsum apud idem Torre cap. 41. § 5. pag. 649. & seqq. eleganter Actolin. resol. 81. Palma Nepos alleg. 49. & 50. Joseph Altograd. contr. 41. n. 21. & seqq. § 2. tom. contr. 75. n. 15. & seqq. Mansf. consult. 93. & seqq. idem Torr. 2. p. q. 1. n. 20. & seqq. § q. 35. eleganter etiam 3. p. dec. 3. n. 1. & dec. 21. n. 1. 29. & 30. ubi iudicatum refert in Rota.

Probatur etiam, quia maior natus dicitur, qui primo natus est, & 57 maiorem habet ætatem, & plures annos *L. si pater in fin. ff. de adopt. L. eum qui in princip. ff. de interd. Decian. conf. 443. n. 22. in fine Surd. conf. 268. n. 1. lib. 4. Altograd. sup. Palma Nepos alleg. 49. & 50. Actolin. resol. 81. Torr. 3. p. dec. 3. n. 1. & 21. n. 1. 29. & 30.*

Et si cum vocatus sit maior natus, hæc verba tollunt dubitationem, adeo, ut omnino intelligatur de maiore in ætate, & leniore cap. Lex est

est dist. 2. & ideo non requiritur, quod testatori, vel gravato sit proximior, sed sufficit, quod sit senior. *Per reg. conf. 47. n. 15. § 17. lib. 2. § fideicommiss. art. 13. n. 86. vers. quod si maior. Fusar. q. 358. sub n. 24. § q. 383. n. 1. § seqq. § q. 387. n. 38.* in ultima editione, ubi plures congerit; & se ipsum corrigendo, & recedendo ab iis, quæ in prima editione dixerat, testatur revera hanc esse magis receptam sententiam, § *conf. 39. n. 30. § conf. 41. n. 143.* prout testatur *Cyarin. forens. cap. 222. n. 28. 29. § 30. ubi in vers. sic. sane,* quod mortuo ultimo seniore, non transit successio ad ejus filios, sed ad alium antiquiorem, seu natu maiorem, quanvis alterius lineæ, quia fundator sic vocando seniorem, hanc rem præsumitur taliter intellexisse, & ibi multos refert, § *numeris seqq. § n. 49. § seqq. latè Gratian. forens. cap. 456. n. 83. § 84. § cap. 695. n. 1. § 2.* ubi loquitur, & idem tenet in legato facto seniori ex descendantibus, & est videndus *Honed. conf. 70. num. 30. § 42. vers. parum lib. 2.* ubi loquitur quando vocatus est maior natu ex descendantibus, *Alciat. conf. 138. n. 11. lib. 1.* ubi contra filium primogeniti, vocato maiore natu, § *conf. 115. n. 6. § 7. lib. 9.* ubi quod patruus excludit filium primogeniti, § *Parerg. lib. 8. cap. 15. latè Prato forens. cap. 38. n. 33. vers. § sic, § seqq. Mart. de success. leg. 4. p. q. 21. art. 13. n. 58. Vivian. de jur. patronat. lib. 4. cap. 9. n. 55. Lotter. de re benefic. lib. 2. q. 11. n. 93. Rot. Fanuens. jurisp. 25. 1007.* coram Lanceloto; qui docent in relicto seniori de familia non succedere filium ultimi possessoris, qui decessit, sed alium seniorem, licet sit alterius lineæ, prout refert *Cyarin. cap. 222. n. 58.* ubi asserit hanc esse veram, & magis communem DD. sententiam,

§ *n. 59. 60. § 61. vers. sane,* quod hæc opinio non solum est verissima, & receptissima, sed rationalis, § *n. 62. § 63. § 64.* & usque ad finem, eleganter exornat, & defendit, nec non *Altograd. contr. 42. n. 21. § seqq. § contr. 75. n. 14. § seqq. Actolin. dict. resolut. 81. Palma Nepos alleg. 49. § 50. Mans. consult. 93. § seqq. eleganter Torr. 2. p. q. 1. § 35. § 3. p. dec. 5. n. 25. § seqq. § dec. 21. n. 1. 29. § 30.*

Qualitas enim ætatis non est 58
transmissibilis ad filium *not. in cap. 1. de reg. jur. in 6. Actolin. resol. 81. n. 48.* nam ubi consideratur ætas, inspicimus successorem, non eum, qui successit in his, quæ post mortem illius sumunt initium, vel effectum *L. ea, quæ cod. de tempor. in integr. restit. & ideo si minor successit majori, non utitur jure minoris, L. Æmelius Largiencis ff. de minoribus,* ætas enim est omnium rerum personalissima, quæ nunquam transit in filium, nam ætas patris, non potest esse ætas filii, *L. si pater familias, § ult. ff. de adopt. §. minorem instit. eod. tit.* ergo cum patruus sit maior ætate quam nepos filius primogeniti, debet patruus nepoti præferri in bonorum, & domus successione, licet vocatio loqueretur de primogenito, ut concludit his non consideratis *Bich. dec. 493. n. 21. § 21.* & in specie *Altograd. contr. 75. n. 75. § seqq. Mans. § Palm. ubi supra, Actolin. resol. 81. n. 48. Torr. 2. p. q. 1. § 3. § 3. p. dec. 21. n. 29. § 30. & per tot.*

Et magna datur differentia etiam 59
inter jus Hispanum, & Lusitanum inter filium maiorem natu, & primogenitum, prout latè diximus in *comment. ad Ord. Regni Portugal. tom. 11. prope diem in lucem edituro, & jam typis mandato, § tom. 2. legis mentalis, quam agnoscit Emmanuel*

manuel à Cost. in tract. de succes. Regni pag. 11. vers. secundo, in cuius margine ita hanc conclusionem scriptam reliquit: Filius maior non idem significat, quod filius primogenitus; & ibi secundo considero, illud sequens adiectivum, maior, quod ad etatem refertur omnes agnoscunt plane, & si verba hæc, filius maior, & filius primogenitus, videantur prima facie idem omnino exprimere, revera non idem significant; & ideo verbum, maior, magis accommodatur patruo, quam nepoti, ut ipsemet concludit, ut nepoti præferatur, ut patet ex vers. hoc enim, ibi: Hoc enim adiectivum, maior, filio secundo genito magis commodat, ut nepoti præferatur, et in vers. differentia ratio inquit, quod in eo est, quod primogenitus habet participium præteriti temporis, quod verificatum fuit in ipso nascendi tempore, contra hoc adiectivum, maior, nullam relationem habet ad præteritum nascendi tempus; atque ideo aptatur optime presenti tempori, quo de successione agitur, & accedit ita colligi ex Paul. de Castr. cons. 164. n. 5. vers. ad secundum respondetur, lib. 2. ubi distinxit significationem primogeniti à significatione maioris Palat in repetit. rubr. de donat. inter vir. & uxorem §. 69. ad fin. Tiraquel. in tract. de primogenit. q. 40. n. 160. subscribit etiam Gam. dec. 51. & dec. 307. & n. 4. vers. ego, & in vers. pro filio, & n. 5. vers. aut enim vocatur filius maior, & tunc etiam pro patruo iudicandum esse videtur; probat etiam Menoch. cons. 442. n. 19. & 20. Burg. in quæst. Civil. q. 1. n. 1 & q. 2. n. 84. & hanc differentiam agnoscit etiam Molin. de primog. lib. 3. cap. 8. n. 20. & n. 23. & 24. Surd. cons. 403. Ancharran. cons. 82. n. 6. Jason. cons. 443. n. 29. Robles de representat. lib. 3. cap. 14. n. 20. 22, & 23. 24. 25. 26. 27. & seqq.

& per totum cap. Fusar. de subtit. q. 387. n. 39 vers. limitatur 4. quando vocatus esset maior natu, quia tunc patruus admitteretur nepote excluso, et in ultim. impress. 39. asserit, hanc esse magis communem, & receptam sententiam, quidquid dixerit in 1. impress. prout etiam testatur Thesaur. lib. 1. forens. q. 35. per tot. et lib. 2. q. 20. ubi testatur, ita iudicatum, nemine discrepante, vel repente; & ostendit Amat. resolut. 1. n. 1. et 2. 3. 4. et 5. ubi agit de differentia, & probat, quod vocatio primogeniti sumitur civiliter, & vocatio maioris natu sumitur naturaliter, pro eo qui maior est ætate successio- nis tempore; et n. 8. quod quando concessio facta fuerit ad maioris natu favorem, semper intelligitur de illo, qui fuerit maior inter descendentes primi, à quocunque descendat, sive primogenito, sive à secundo, et n. 12. sic ait: Nam tunc nullo habito respectu à quo existentes provenerint, antiquior ætate admittitur, et tunc dicimur versari in maiori- tate facti, non juris, ita ut etiam non obstante ingressu illius lineæ, senior alterius admittatur defuncto altero, ubi enim vocatur maior natu, censetur habita ratio non ad dignitatem, vel ad eam præminentiam, quæ in primogenito consideratur, & invenientibus ab eo; & n. 13. 35. & 36. et n. 42. eleganter etiam Tondut. Civil. resolut. cap. 89. n. 12. dicens quod quando testator habuit respectum ad solam ætatis prærogativam, patruus præferendus est nepoti, cum sit ætate maior; probat etiam Fusar. cons. 39. n. 1. 28. 30. 34. et 35. et cons. 40. n. 27. et 28. Valens. cons. 23. n. 94. Cancer. 3. p. var. cap. 21. n. 304. Mature disq. leg. 7. ubi loquitur in quadam fundatione, qua maior dierum vocatus erat, et n. 11. ad rem ait. Et in hoc casu nostræ dilquisitionis
omni

omni dubitatione caret, stante quod testator in locis vinculi foundationis refert qualitatem quod successor sit semper maior dierum, et concludit ideo ad qualitatem etatis esse attendendum non lineam gradum, neque sexum, *Mier. de maior. 2. p. q. 6. n. 123. et 125.*

60 Et ita decisum in variis Europæ Tribunalibus, testantur, in Senatu Mantuano, *Surd. d. conf. 403.* in Senatu Cataloniae *Ludovic. Peguer. dec. 114. p. 1.* in Piemonte *Theaur. d. lib. 1. q. 35. n. 37. & lib. 2. q. 20. n. 2.* & in Rota Roman. *d. q. 20.* & in Senatu Hispano *Raudens conf. 241. n. 67. ultim. volunt. lib. 2.* & in Senatu nostro Lusit. *Costa de successione Regni pag. 165. & 168. Gam. dec. 307.* & in Rota Januensi in hac controversia *Doctissimus Torre 3. p. dec. 16. de maiorat. Italiae, & optimè in terminis 2. p. q. 1. & 35. & 3. p. dec. 5. n. 25. & seqq. & dec. 21. n. 1. 29. & 30.*

61 Et etiam per viam regulæ cum omnes DD. supra citati restentur, talem maiorem natu esse vocatum, succedit regula, qua cavetur, quod in maioratus successione vocatus habet primum successione locum, licet alii sint in meliori linea, lexu, & gradu, ut tenent communiter DD. *per textum ibi in L. cum ita §. fideicommissio ff. de legat. 2. Cov. Molin. Menoch. Fusar. Cald. Castill. Mantuic. Surd. Peregrin. Valasc. Phæb. Valens. Larrea, Cancer, Gutier, Cyriac, Cabed. Sous. Pereir. Amat.* quos ego ipse refero *for. cap. 4. n. 122. & in tract. de maiorat. success. tom. 2. cap. 9. n. 290. & n. 440. & late cap. 10. n. 1. & seqq.* ubi etiam quando quis dicatur vocatus, & exemplificant in hoc casu in terminis *Actolin. resol. 81. Palma Nepos alleg. 49. & 50. Autograd. cont. 42. num. 21. & seqq. & controuv. 75. num. 14. & seqq.*

Pars V.

Tor. de maiorat. Ital. p. 2. q. 1. & 35. & 3. part. dec. 1. 5. n. 25. & seqq. & dec. 16. & dec. 21 num. 1. 29. & 30. & per tot; & diximus in alleg. Domus de Aveironum. 382.

Et in specie vocationis natu maioris lineæ masculinæ, prout in nostra clausula continetur, talem natu maiorem cenleri vocatum, tradit *Paul. Rub. in Romana. Curia advocatus in decis. Sac. Rotæ Rom. Recentior cap. 8. tom. 11. select. decis. 209. coram R. P. D. Panzinolo impressis anno 1659. pag. 531. n. 5.* ibi: *Quod autem Vespasianus sit maior in linea masculina non controversatur inter partes, & propterea Domini dixerunt, ad illis favorem habere locum fideicommissum, & consequenter Augustinum remanere exclusum, quia testator vocando maiorem in linea, censetur censisse de eo, qui habeat maiorem etatem, qualis in presentia est Vespasianus; & allegat Bartol. Socin. Honded. Menoch. Jason. Pereg. Mantuic. & Fusar. & n. 6. sic concludit: Et ideo sufficit, quod ipse sit vocatus, sub generali nomine maioris natu de linea masculina, ut bene per Greg. dec. 464. sub n. 19. vers. non obstat, tradit etiam Nicol. Bets tract. Nomicopoliticus de stat. pact. & consuetud. famil. illustr. & nobil. pag. mibi 360. impres. an. 1661. ibi: At vocando maiorem natu relinquit dispositionem claram, cum intelligi locum possit de eo, qui respectu etatis maior est, & credendum sit tunc testatorem considerasse hanc natu maiortatem, ut certam, & claram relinqueret dispositionem suam retinenda est enim dispositio magis certa, & clara; & in maioritatibus Hispaniæ, etiam in hoc casu ad favorem maioris natu patrum contra nepotem tradit, & exornat *Doctiss. Feloaga in chirid. jur. cap. 20. n. 7. 8. & 9. in specie Palm. Nep. alleg. 49. & 50.**

Q Hæc

63 Hæc decisio novissime adducta, & à nullo allegata, & d. Bets ostendunt ultra relata, D. Baptistam esse vocatum, & in vocatione maioris natu comprehensum; itaque ex testatoris voluntate primum locum in successione sibi vindicat, quia prima successione caula est testatoris voluntas, ut fatentur adverbarii, & ipsemet Torre profitetur, & in cap. 39. 40. & 41. per tot. ostenditur; & toto fere orbe observatur, juxta textum in L. ex facto ff. de hered. instit. ibi: *Voluntas testatoris expectanda est, quæ totum facit; L. heredes mei §. cum ita vers. sed cum in fideicommissis voluntatem expectari conveniat ff. ad Trebel. L. cum ita §. in fideicommissis ff. de legat. 2. & ex textus in L. plurium ff. de acquir. heredit. ibi: Prius ab scriptis heredibus incipitur, deinde transitus fiat ad eos, ad quos legitima hereditas pertineat, L. fin. cod. verb. significat. & apud Hispanos est L. 45. Taur. & apud Lusitanos est Ord. expressa lib. 4 tit. 100. §. 3. & nos diximus ubi supra.*

64 Et merito, quia eo ipso quod maior natu censetur vocatus introducit cæterorum juniorum exclusio *Riminald. cons. 33. v. 15. Monter. dec. Aragon. 26. n. 3. & nos late examinavimus, & multis exemplis confirmavimus in tract. de maiorat. success. cap. 8. tom. 2. Atque ita semper vocatio est dispositio superior, & illi subjiciuntur cæteræ maioratum regulæ, ut primo loco succedat vocatus, quia tota successio provenit à fundatoris voluntate, L. fideicommissa 11. §. item si quis ff. de legat. 1. ibi: Cum in fideicommissis præcipue spectanda, servandaque sit testatoris voluntas L. heredes 130. ff. eod. tit. ibi: Sola enim voluntas servatur in fideicommissis L. heredes mei 57. §. cum ita ff. ad Trebel. ibi: Sed*

in fideicommissis voluntatem expectari competit L. cum virum cod. de fideicom. ibi: Quoniam in fideicommissis voluntas magis, L. ubi pure §. 1. ff. ad Trebel. Cujac. lib. 8. respons. Papiniani in L. in conditionibus 19. ff. de condit. & demonstr. vers. plus valeat voluntas.

Et cum habeamus D. Baptistam vocatum à testatore, uti maiorem natu, venit excludendus D. Hieronymus, licet de meliori linea, quia clara disponentis voluntas illum excludit, ut concludunt *Castilh. lib. 5. contr. cap. 93. n. 17. in princip. ibi: Sic etiam regulæ eodem non procederent, quando reperirentur aliqui specialiter vocati, quia hi præferuntur, & si sint remotioris lineæ, & gradus, nec regulæ linearum graduum locum obtinet, quia specialis vocatio, & clara disponentis voluntas id excludit; & in fine ita concludit; hætenus limitatione prædicta, quando reperiuntur aliqui specialiter vocati, ut linea non attendatur, sed ipsi præferantur in successione, etiam si sint remotioris lineæ, & gradus; optime Gam. dec. 160. n. 3, & ibi addit. in verbis sequentibus: Cum enim habeamus aliquem de vocatis à testatore, non pervenimus ad alios de familia nisi in defectum vocatorum, & si alii non vocati sint proximiores, nam cum supersint nominati, non curamus de proximitate sanguinis; cum multis etiam concludit *Tondut. civil. cap. 89. n. 11. & subscribuntur alii multi, quos ego ipse refero forens. d. cap. 4. n. 122. & in specie Torre de maioratib. 2. p. q. 1. §. 35 §. 3. p. dec. 1. §. 5. n. 25. & seqq. §. dec. 21. n. 1. 29. §. 30. & per tot.**

Et in his terminis non habet locum successio legalis, & regularis respectu filii primogeniti, sed tantum vocatio filii maioris natu secundum testatoris voluntatum, ut inquit

65

66

quit text. in *Auth. derect. fideicommiss. §. nos igitur*, sin illis verbis: *Non quia lege, sed quia à testatore antepositur, præferendus est Greg. Lopes in L. 13. tit. 13. part. 6. glos. 2. verbo mugeres col. 7. q. 21. & ita in favorem huius vocationis maioris natu concludunt citati num. 11. & eleganter latè Altograd. d. contr. 42. num. 21. § seqq. § contr. 75. n. 14. § seqq. Actolin d. resol. 81. Palma Nepos d. alleg. 49. § 50. Mans. d. consult. 93. § seqq. ipsemet Torre de maiorat. Ital. cap. 2. num. 40. § 41. p. 1. § cap. 39. §. 10 n. 25. & eleganter 3. part. dec. 16. § num. 57. atque ita cum D. Baptista habeat vocationem expressam sicut maior natu, ex illa præferentiam in successione, & ingressu obtinere debet juxta supra dicta, & ea quæ tradit Tor. d. 2. p. q. 1. § 35. § 3. p. dec. 5. n. 25. § seq. § dec. 21. n. 1. 29. § 30. per tot.*

67 Et etiam ex clausula & verbis seqq. ibi: *descendens à linea masculina dicti testatoris*. In quibus verbis habet etiam vocationem tamquam descendens à dita linea masculina dictus D. Baptista; nam d. testator non ulus fuit verbo *succedat* in d. clausula, ex quo dubium resultare potuerat, ex dictis à Paz de Tenut. cap. 27. n. 30. § 32. Ruvit. conf. 83. n. 21. neque etiam ulus fuit in d. clausula verbo *primogenito*, ex quo dubium oriri poterat, & dictis à Palma alleg. 49. num. 4. § 5. Actolin. resol. 81. n. 24. Altograd. contr. 75. n. 55. neque etiam ulus fuit verbo *de linea possessoris ac ultimi usufructuarii*, in quo dubitari poterat: sed ulus fuit nostris verbis *Maior natu descendens à linea masculina dicti testatoris* ex quibus patet D. Baptistam esse vocatum, & in tali vocatione comprehensum, sicut descendentem à testatore, quia linea est collectio plurimum personarum ab

Pars V.

eodem stipite descendendum, ut communiter docent DD. per textum ibi in *L. stemmata ff. de gradib. cap. quod dilecto de consanguinitate, & affinitate, Menoch. conf. 205. lib. 3. Surd. conf. 444. n. 14. Alex. Raudens. dec. 28. n. 110. § conf. 30. n. 133. lib. 2. Valens. conf. 97. n. 22. Paschal. de vi. hb. patr. potestat. 4. p. cap. 9. n. 51. Gratian. forens. cap. 773. n. 1. § 2. Robles de represent. lib. 3. cap. 4. n. 16. Castill. lib. 5. contr. c. 93. n. 41. Mar. Cutel. ad L. Martini not. 53. pag. 569. n. 30.*

Et ideo verbum illud *linea uni-* 68
versos descendentes in infinitum comprehendit *Alex. Raudens. conf. 30. n. 33. lib. 2. Rot. per Farinat. dec. 226. n. 3. p. 2. recent, Add. ad Molin. lib. 3. cap. 6. n. 33.* Itaque collaterales ex primo descendentes ex linea masculina dicuntur, dummodo sint masculi, ut ex *L. pronuntiatio 195. §. familia vers. communi jure ff. verbor. signif. L. jure Consultus §. sunt ex lateribus ff. de gradib. cum aliis Cutel ubi supra pag. 568. n. 28. 29. § 30. & tenent quos ego ipse refero in tract. de maior successione cap. 16. & ita D. Baptista ceuletur vocatus, & in generali vocatus, & in generali vocatione descendendum à linea masculina testatoris comprehensus, & specificè ad successionem invitatus, sicut maioratu descendens à linea masculina testatoris ad exclusionem D. Hieronymi, ut in isdem verbis loquendo ultra decisionem relatam in eadem causa apud Tor. dec. 16. num. 23. § seqq. resolvunt Joseph Altograd. jun. contr. 42. n. 29. vers. at è contra ibi: *At è contra vocando maiorem ex filiis, & descentibus, dicitur fecisse dispositionem claram: nec enim in isto casu, qui est primogenitus, eodem tempore natu maior existit, cum ex transversalibus in vitatis, & con-**

Q ii

sideratis

sideratus possit quis dici primogenitus, non tamen natu maior esse, et plerumque contingit in concursu nepotis, & patru ad successionem fideicommissi, in quibus terminis licet nepos esse possit primogenitus, tamen patruus regulariter est natu maior; & propterea in vocatione maioris facta ex filius, & descendens, & sic respectu totius transversalitatibus, istud nomen Maior intelligi potest solum de illo, qui respectu omnium filiorum, & descendentium consideratorum, & contemplatorum, & sic totius transversalitas senior est, & etate maior. Et refert Alexand. Hond. Menoch Margit. Prat. Fusar. Galeot. Redenasci, & alios; & multis comprobatur, & n. 33. eleganter exornat: nec non etiam cont. 75. n. 22. ubi loquitur de simili vocatione, & n. seqq. & n. 39. eleganter etiam Actolin. resol. 81. n. 14. & 15. ibi: In concessione de maiori natu ex omnibus descendens à primo vocato, qui sunt termini fortiores, quod intelligatur de maiori natu, à quocunque descendat, sive à primo, sive à secundo genito tradunt Cephal. Reminald. Malvas. Amat. resol. 1. n. 12. ubi quod hoc casu nullo habito respectu à quo provenit, admittitur maior natu; quia tunc versamur in maiori facti non juris, & ideo consuetur habita ratio non ad dignitatem, vel ad eam praeminentiam, quae in primogenito consideratur, & in venientibus ab eo, sed ad etatem, ita ut non obstante ingressu unius lineae maior admittatur, defuncto altero, & eleganter idem Torre de maior. Ital. 2. p. 9. 1. & 35. & dec. 21. num. 1. 29. & 30. & per tot.

69 Subscribit etiam Palm. alleg. 49. n. 3. 4. & 5. & alleg. 50. n. 48. & per tot. latissime, & eleganter Mans. conf. 93. & seqq. ubi omnia tradit

lib. 1. & ab eodam Palm. laudatur. Atque ita tam generaliter, quam specialiter consuetur vocatus D. Baptista in his verbis, tanquam natu maior descendens a linea masculina testatoris; & geminate habet vocationem natu maior, etiam descendens a filia maiori ejusdem testatoris subsidiarie, ut patet ex verbis sequentibus dictae clausulae ibi: *Et ea linea deficiente maior natu descendens à filia maiori ejusdem testatoris* ut in similibus verbis optime exornatur in aurea decisione 16 apud Tor. de maior. Ital. 3. p. n. 26 & seqq. Cui aliquid ad ere, superfluum erit, quia omnia considerata, & explicata fuere circa dictorum verborum explicationem, & dec. 21. per tot.

70 Deinde confirmantur quae dicta sunt ex ultima clausula dictae institutionis ibi: *Et ordine, ac modis praedictis hoc perpetuo servetur.* Ex quibus verbis patet, quod d. verbum *perpetuo* appositum post vocationem maioris natu, & geminate, probat quod testator magis respexit ad aetatem, quem ad aliam qualitatem, & quod voluit, ut semper, & in omni tempore succederet maior natu pro tempore existens, ut ex Alciat. Honded. Alvarad. Thesaur. & Gratian. tradunt Actolin. resol. 81. n. 39. & seqq. in specie, & ultra eos cum aliis multis Altograd. contr. 42. 1. p. n. 46. & seqq. & in alia decisione ultra casum controversum testatur idem Torre in simili causa, in qua non scripsit cum affectione 3. p. de maior. Ital. decis. 18. n. 81 & 82. ubi laudat Cyarlin. contr. 222 num. 30. & Ros. conf. 69 n. 87. sic resolventes; & ipsis met laudatis in terminis etiam sed in diversa allegatione idem Palma Nepos alleg. 90. n. 82. & 83. ubi quod talis dictio post vocationem maioris natu in fluit ad maiorum facti, quod etiam fatetur, alleg. 48. vers.

vers. bis, & eleganter in terminis terminantibus idem Torre loquendi defimilibus verbis, & de maioratu Saltuario ad favorem maioris natu 2. p. de maior. Ital. q. 1. n. 7. & seqq. & signanter circa hæc verba n. 26. 27. & 28. et dec. 21. 3. p. & nulla alia allegatio necessaria erat ad favorem D. Baptistæ, quam elegans resolutio apud d. Doct. Torre, qui pro veritate in hac quæstione scripsit ad favorem natu maioris contra filium ex primogenitis natum, & ita ex dictis verbis clarissima manet justitia D. Baptistæ; quia ex illis constat, vocatum tantum esse natu maiorem & ad illum restringendam esse dispositionem ex dictis à Cassanat. conf. 45. n. 151. quia talis dictio declarat mentem testatoris esse, ut velit, natu maiorem succedere, & formam d. vocationis observari tantum in illo omni, prorsus extensione ad alium ex plosa, pro ut inquit Castill. tom. 6. contr. cap. 131. n. 37. Ad dent. ad Molin. lib. 3. cap. 5. n. 64. & ita ex ultimis dictis verbis demonstratur, hanc esse testatoris voluntatem, ut notatur in L. si stipulatus de usur. ibi: Propter in feriora verba L. cum testamento §. qui tres ff. de hered. instit. ubi glos. verbo sequens. Atque ita ex hoc commentario, & institutionis verbis manifeste constat, justissimam esse sententiam Rotæ Januensis latam ad D. Baptistæ maioris natu favorem, & ex doctissimis fundamentis, eruditissimisque motivis in illius confirmationem exaratis, & etiam ex responsione adversariorum sequenti constabit.

71 Justitia hæc D. Baptistæ non solum fundatur ex dictis in comprobationem sententiæ exaratis, sed etiam ex adversariorum allegationum responsione, ex qua evidenter demonstrabitur illius jus, ut inquit Doct.

Quæsad. Pilo in quæstion. forensi con. tr. 35. n. 61. & tradit etiam Bald. in L. præcibus cod. de impub. & aliis substit. ibi: Viam quasi ferro aperit, qui per contraria vadit, quando quædam contraria juxta se posita magis elucescunt, & dubiorum solutio est veritatis inquisition, Naten. de just. Vuln. & Medic. 2. p. tit. 11. cap. 1. n. 3. post med. ibi: Tota vis, & difficultas consistit in respondendo ad contraria, & illis solutis conclusiones redduntur clariore; & ita cum multorum librorum inspectione, & multo studio puto veritatem invenire, & argumenta cessare, ut in simili inquit Tel. Fernand. in L. 12. Taur. n. 12. in fin. ibi: Sine copia multorum librorum, & multo studio (ita ut unum sine alio non sufficiat) difficiliter veritas invenitur; sequitur ex eo, & Gratian. doctiss. Feloag. in chiri. jur. cap. 10. n. 204. & ita revertendo ad adversariorum fundamenta, & argumenta, & dicam, quid sentiam, ut justitia D. Baptistæ in lucem clarior appareat, ultraquam quod sufficiebant, quæ magna eruditione docet Doctissimus Aloysius Maus. in consult. 93. & seqq. & in allegatione impressa in hac causa, incipit Subortam, ubi ad omnia argumenta satisfit, & apud Torre 1. p. pag. 452. & seqq. & ultra ea ulla alia non contemnenda dicemus.

Primum igitur argumentum adductum est, n. 13. ex numero vocationum, scilicet, tres fecisse testatorem iisdem conditionibus, ut succedere deberet maior natu masculus in perpetuum, etiam linea masculina deficiente, & ita has tres dispositiones fuisse confectas ad favorem unius personæ, quia una clausula interpretationem ab altera recipit.

73 Sed hoc fundamentum nihil officit D. Baptistæ, quia ultra responsionem istius argumenti doctissime factam

factam in d. dec. 16. 3. p. n. 26. § seqq. ubi eleganter explicatur hæc resolutio, respondendum esse existimo, (ut fateatur adverbium) diversas esse dispositiones, quia unaquaque clausula invenitur finita, perfecta, & distincta in dispositione, ut patet ex illarum tenore; quia clausula dicitur finita, perfecta, & distincta quando dantur aliæ intermediæ cum suis verbis à quibus reguntur, & tunc aliæ dicantur diversæ, & separatae, & unaquæque de per se intelligitur absque repetitione alterius innitæ separatim, & in diversa oratione, ut tenet Bald. conf. 362. paulo post med. vers. et duo verba lib. 1. Hon. ded. conf. 4. n. 32. lib. 1. Fusar conf. 69. n. 28. Altograd. conf. 54. n. 27. vers. et moveor, tom. 1. ibi: *Diversitas autem orationum clarissima est, tum quia unaquæque habet suum verbum, instituit, ex quo inducitur orationum diversitas, et n. 28. ibi: Tum quia inter unam, et aliam orationem adest alia separatio, adest etiam ademptio legati; et n. 29. ibi: Quæ clausula intermedia separat orationem; et n. 92.* Et cum hæc dispositio habeat plures clausulas, & orationes, & unaquæque habeat suum verbum cū diversis provisionibus, & dispositionibus, nunquam una clausula quavis generalis, & qualificata intelligitur loqui de dispositione, in qua antea specialiter provisum erat, & postea, separatim provisum fuit, sicuti in nostro casu, in quo ultima clausula à nobis commentata est ab aliis separata, & non potest interpretari secundum clausulas antea exaratas, sed de per se intelligenda est, sicut aliæ intelligendæ veniunt, L. coheredi §. qui patrem ad fin. ff. vulgar. ibi: *Propter specialem inter patrem, & filium substitutionem, Mier. de manr. 2. p. q. 12. n. 1. Cassan. conf. 4. n. 272. § conf. 19.*

n. 1. Mehoch. conf. III. n. 13. Castilb. lib. 5. contr. cap. 89. n. 150. § 175.

Quia non videtur velle loqui de eisdem personis, & successioneibus, sed de diversis, quavis alias includerentur Bald. conf. 186. n. 1. lib. 1. qui loquitur in simili dispositione ibi *sed hic testator circa filias discribo ve taxati ve, & specialiter ordinavit; ergo subacita, & generali interpretatione masculi generis eas non admisit.*

Et hanc esse voluntatem testatoris evidenter probatur, quia in institutionis clausulis semper intelligitur testatorem velle attendere ad casus diversos, & providere in omnibus casibus, qui accidere poterant sicut fecit noster testator in clausularum diversitate, & multiplicatione circa assistentiam, interventum in distributione erga pauperes, proventus ad favorem primogeniti, & gaudium, usum quedam cum suo viridario, ad quem tantum vocavit maiorem natum, & ex hac diversitate testator voluit providere omnibus, & diversis casibus, qui accidere potuissent, ut notant omnes per text. ibi in L. Gallus §. §. quid si tantum ad fin. §. §. melius ergo vers. quibuscunque casibus, §. §. etiam vers. ad omnes casus ff. de lib. §. posthum Menoch. conf. 226. n. 70. Mantio. de conjeet. lib. 8. tit. 18. n. 19. vers. quinto ad fin. Quare melius medium disponendi est per casus distinctionem, diversitatem, & separationem vocationum, ut concludit Altograd. conf. 47. n. 79. tom. 2. qui omnes resolvunt cessare in hoc casu repetitionem, & non intelligendas esse unas clausulas per alteras, sed de per se stare una quæque.

Et ut habeamus salutem ex iniciis nostris, ita tradit, & respondet etiam D. Palm. Nepos d. alleg. 50. n. 23, § 24. ibi: *secundo responder,*

detur, quod regula stat pro exclusione repetitionis, ut post plures a se congestos firmat *Altograd. sen. conf. 96. n. 35. lib. 2. quæ regula redditur indubitata in casu nostro, tum quia agitur de orationibus omnino separatis, & à diverso verbo regulatis, D. Altograd. conf. 83. n. 82. & conf. 96. n. 39. lib. 2. Rot. coram Rojas decis. 73. n. 12. & ad hoc allegat etiam alios, & n. 25. & 25. & n. 27. agit de casu nostro, quando in claulula anteriori loquutus fuit testator de primogenito, ut videre est in claulula ulterius; & in claulula sequenti item vult tantum de maiori natu, & asserit non habere locum repetitionem, ut patet *num. 26. & 27. vers. quarto respondetur*, ubi in terminis similis dispositionis sic concludit: *quarto respondetur, quod repetitio primogenituræ subintelligi non potest in hac parte, in qua fuit facta vocatio maioris natu de Albergho, & sic diversimodo defuit facta expressio, Rot. coram Peutinger. d. 37. n. 14. immo ex hoc oritur efficacissima conjectura pro exclusione primogenituræ, sic uti enim testator noster in primis quatuor lineis, ubi eam constituere voluit, id expressit, noluisse censendum est, ut in terminis ad exclusionem repetitionis ponderat Rot. coram ottobon. dec. 252. n. 7. & 8.**

77 Et loquens in istis met terminis idem resolvit idem met *Altograd. 2. tom. contr. 75. n. 57. & seqq.* atque ita nihil obstat argumentum deductum *num. 13.* sed potius hæc responsione D. Baptistæ iustitia clarescit.

78 Neque etiam obstat argumentum deductum à Nobis *num. 14.* nempe testatorem voluisse condere maioratum perpetuum in antecedenti dispositione *vers. una cum maiori, & perpetuum ex vers. succedat ille mas-*

culis; quia respondetur ex dictis, & hanc dispositionem non censi repetitam ad casum diversum, de quo infra loquutus fuit vocando maiorem natu ad habitationem Palatii, & fruitionem vindarii, in qua claulula *Item*, in oratione leparata, & distincta disposuit: quo casu d. dispositio anterior non censetur repetita in ulteriori facta tantum de Palatio, & viridario, in qua vocatur geminate maior natu ad habitationem, & fruitionem, & ita non est certum argumentum deductum ex verbis relatis *d. n. 14. & 15.* quod quemadmodum maior natu ex linea Baptistæ quanvis ætate junior excluderet omnes maiores natu ex fæminis, ita pariter maior natu exprima filiarum descendens quamvis minor, excluderet maiorem, licet ætate proveciorem, & ita inferri testatorem se, suamque voluntatem reddere voluisse conformem Ordinationibus primogenialium successionem, in quibus regulariter primogenitus unius, & primogenitæ lineæ licet ætate minor, omnes alios excludit descendentes ex linea secundi, vel tertio geniti, quanvis ætate maioris; quia ut dicit doctissimus *Mans. in d. alleg. pag. 11. vers. nec, & vers. verum, & apud Torr. pag. 462. & 463.* & secundum ejus distinctionem; aut testatur plures, & varias contentivas lineas, & descendencias sub unica institutione conclusit, sed cum prælatione graduum, & linearum inter eosdem institutos præscripta aut vero testator, plures, aut diversas lineas, & descendencias, successivam tamen unam alteri, & indefectum alterius substituit, est inter eos cujus libet substitutionis particularem ordinem succedendi statuit. In primo casu, nempe, inter omnes lineas, & descendencias sub unica institutione, & substitutione compræ-

comprehensas, & eodem tempore ad successionem vocatas, cum ordine tamen succedendi inter eos a testatore constituto, potest contingere, quod minor unius lineæ ex voluntate testatoris præferatur alteri alterius lineæ eadem unica dispositione comprehensæ, licet ætate majori, ut est exemplum in vera, & lineali primogenitura, in qua testator vocat plures lineas, & descendencias plurium suorum filiorum, sive fratrum ab uno descendencium, sed inter eos successionis limites præscribit adeo ut omnes vocentur, sed prius descendentes a prima linea primogeniti, & ea evacuata, alii alterius lineæ vocatorum; prout etiam è converso contingere potest, quod inter eos non ratio lineæ, proximitas, & gradus, sed ætatis habeatur tantummodo, ex sic placita testatoris ordinatione. Verum si testator deficientibus omnibus his lineis in prima vocatione comprehensis, ut in secundo proposito casu vocaverit, & substituerit aliam descendenciam, vel lineam alterius personæ omnino diversam, præscripto in ea succedendi ordine maioris ætatis, prout in prima institutione ordinaverat, tunc quidem ætate minor primæ descendenciæ primo loco institutæ excludet maiorem descendenciæ, & lineæ secundo loco substitutæ, non tamen ratione lineæ, nec ex eo, quod inter eos, attendi debeat ordo lineæ, sed quia non apperitur aditus secundæ substitutioni, donec aliquis ex vocatis in antecedenti institutione super est; & quia non datur inter eos concursus, ut in diversa, & separata dispositione, & in defectum eorum tantum vocatis, qui datur inter eos solum, qui sunt in eadem institutione comprehensi, inter quos etiam solum attenditur mensura ætatis gradus, & lineæ jux-

ta testatoris ordinationem in illa met præcipua substitutione expressam, nulla habita ratione vocationis, aut qualitatis, aut ordinis, qui fuit in altera successiva substitutione dispositus; & sic ex illo cessat quod dicitur de sex filiabus, & filio superstito tempore testamenti in nostro n. 14. & 15. ut videre est apud *d. Doctiff. Manz. in d. alleg. pag. 12. & 13.* ubi subtiliter, & doctissime tollit argumentum, & etiam videre est apud *Tor. d. ton. 1. cap. 39. §. 1. pag. 463.* & ita respondetur etiam ad ea, quæ diximus num 15. & aliter, doctissime quæ respondetur in *d. dec. 16.* apud *Tor. 3. p. n. 32. & seqq.* & sufficit ostendere non posse in hoc casu repetitionem admitti, nec officere vocationem primogeniti in his terminis, ut eleganter exornat *Palma Nepos alleg. 49. n. 4 & 5. & alleg. 50.* per tot, & infra dicemus.

Minus suffragari potest argumentum adductum à Nobis *sup. n. 16.* videlicet, quod ex facto antea relato *d. n. 13. 14. & 15.* constet testatorem voluisse qualitatem maioris natu fore considerandam habito respectu ad unamquamque lineam, ad hoc ut maior natu de linea alterius Baptistæ excluderet omnes lineas, & omnes maiores ex fæminis, se conformando cum regula illa, qua cavetur, quod in omnibus successionibus primogenialibus primogenitus unius lineæ, quanvis junior excludit reliquos extantes in alia linea, & quod nunquam fiat transitus à linea primogeniti ad aliam, nisi prorsus evacuata linea primogeniti remaneat.

Respondetur enim certum esse in jure, quod quando successio ingre-
sa fuit in alicujus linea non potest ad
aliam transire, in quantum ex illa li-
lea aliquis super fuerit, *cap. 1. de natu-
ra success. feud.* prout resolvunt *Mo-
lin. Lima, Surd. Menoch. Guttier.*
Cas;

Castil Larrea, Cyriac. Gam. Valasc. Phab. Perez. Sous Cardos. Perez, Giurb. Ramon. Maldonad. Olea, Altograd. Melius, Roxas, Rovit. Roza, quos ego ipse refero forens. cap. 4. n. 28. § 29. & me citato, & laudato hoc loco *Aguila in addit. ad Roxas de incompat maiorat* 1. p. cap. 6. n. 2. vers. pluribus, § n. 9. vers. limitatur, § n. 15. & diximus etiam de maiorat. success. cap. 9. n. 8. Bich. dec. 622. num. 4. Cyarlin. forens. cap. 222. n. 3. Feloag. in chiria. jur. cap. 20. Luc. de fideicom. disc. 7. num. 14. disc. 2. n. 2. § 4. disc. 3. n. 6. disc. 5. n. 4. disc. 15. n. 7. sum. n. 60. § seqq. Palma Nepos alleg. 99. n. 1. § alleg. 100. Torre d. cap. 39. §. 2. n. 1. 2. § 3. pag. 473. § 9. n. 14. § 13. n. 21. § cap. 41. pag. 662. col. 2. § cap. 41. §. 2. n. 67. § 3. pag. 678. § 2. p. q. 1. § q. 35.

81 Nihilominus tamen hæc regula limitatur in maioratu facti, aut saltuario, in quo regula de linea ingressa non attenditur, ut multis tradit *Mansius* apud *Torre d. cap. 39. §. 1. pag. 464. sub n. 33.* quia non primoximitas, sed ætas attenditur, ut n. 34. ubi multis confirmat, quia ut comprobatur n. 32. fideicommissum relictum leniori excludit lineam, & filium admissi, & admittit natu maiorem, quia talis filius dicitur incapax succedendi, & data incapacitate, aut inhabilitate successoris statim fit transitus de una linea ad aliam, ut tenent *Mier. Ramon. Giurb. Gratian. Castill.* quos ego ipse refero d. cap. 4. n. 29. in noviss. impress. in addit. pag. 304. ubi etiam in §. aut etiam, limitamus regulam propositam, quando datur voluntas testatoris, aut institutoris, quia tunc non extincta linea possessoris, transit successio ad aliam lineam requisitam à testatore, prout tenet *Castill. lib. 5. contr. cap. 93. n. 16. Gratian. forens. cap. 621. n.*
Pars V.

4. *Cassanat. conf. 47. n. 5. Molin. de primogen. lib. 3. cap. 4. n. 38. § cap. 10. n. 36. Menoch. conf. 957. n. 19. Larrea dec. 33. n. 68. Octobon.* (nunc Summus Pontifex Dominus noster *Alexander Octavus*) dec. 177. n. 9. *Valens. conf. 113. n. 21. 97. 99. 102. § 106 Carena resolut. 128. n. 13.* & me citato hoc in loco quoad unam, & alteram limitationem tradit *Aguila in addit. ad Rox. d. 1. p. cap. 6. n. 9.* ibi: *Limitatio tamen communis est ex voluntate testatoris, ut infra dicam. §. 1. n. 21. § ex Molin. Castill. Cassan. Menoch. Gratian. Larr. & aliis Doctissimus Alvarez Pegas, cap. 4. resul. forens. n. 29.* ubi etiam limitat quando supersint incapaces, vel inhabiles in linea. Et cum manifeste constet ex voluntate testatoris per vocationem maioris natu, & tunc censetur filius possessoris exclusus, regulaque de linea ingressa limitetur, & solum attendatur ætatem secundum testatoris voluntatem, nihil ob stare potest dicta regula de linea ingressa, sed potius contemnenda venit, & etiam diximus tom. 1. de maior. erect. cap. 2. n. 96. & fatetur etiam *Tor. d. cap. 39. §. 4. n. 2. § 3. pag. 506. § cap. 41. §. 3. n. 45. pag. 687.* & in specie *Cyarlin. forens. cap. 222. n. 30. vers. sane, § n. 49. § seqq. idem Tor. 2. p. q. 1. n. 31.*

Et ideo per vocationem maioris natu inducitur saltum de una linea ad aliam *Amat. var. resol. 1. n. 12. Mangil. de imput. q. 77. n. 169. optimè Actolin. resol. 81. n. 16. § 17. &* non habet locum argumentum de lineæ transitu non faciendo, ex eodem *Torre cap. 41. §. 1. pag. 662. vers. quoniam, & optime Cyarlin. forens. d. cap. 222. n. 30. vers. sanè, § n. 49. § seqq. eleganter respondet idem Actolin. d. resolut. 81. n. 17. ibi: Itaut non obstante ingressu unius lineæ maior admittitur defuncto alte-*

ro; Gabr. conf. 130. n. 39 § 40. vol. 1. Alba conf. 60. Marth. de success. legal. p. 3. q. 9. art. 2. n. 11. pulchrè Cancer. var. lib. 3. cap. 21. n. 300. cum sequenti, Gam. dec. 306. cum aliis relatis per Amat. resol. 1. num. 12.

83 Optime tradit etiam *Altograd. contr.* 42. n. 34. ubi proponit illud argumentum, § n. 35. respondet, § n. 36. sic scriptum reliquit: *In maioratu enim cum intelligatur considerata à testatore illa qualitas maioris ætatis, § invitata, § vocata ad successionem, illa tantum persona, quæ habuerit huiusmodi qualitatem admittitur, § non habetur ratio linæ admittæ, vel non admittæ, sed in distinctè succedit senior, § ætate maior, excluso filio juniore ultimi possessoris; & ibi multos refert, & exornando materiam concludit; nec non etiam idem Torre, non solum in d. dec. 16. 3. p. n. 18. § seqq. sed etiam in aliis multis locis, quando scribit pro veritate in aliis causis diversis, & similibus, prout patet ex 2. tom. de maior. Italiae q. 1. n. 27. § seqq. ubi loquendo in maioratu saltuario ostendit iustitiam maioris natu, & proponendo simile argumentum, illud solvit his verbis n. 30. ibi: *Quibus firmantis non obstat quicquid in contrarium fuit ponæratum, quod fideicommissum in una linea ingressum, in ea debet continuare, donec aliquis extet descendens à possessore, quia talis regula procedit in dubio, non vero ubi constat de vocatione testatoris expressa pro vocatione natu maioris inter plures; & ad hoc allegat, Bellon. Gratian. Sabelli, Mans. § n. 32. sic concludit: *Filius præfuncti, qui est natu minor non potest in concursum alterius natu maioris de linea prælata admitti, quia non habet qualitatem requisitam à testatore, & ibi: Et***

*propterea saltat successio de una linea ad aliam, in qua adsit persona habens qualitatem requisitam, ut explicat Luca de linea legali art. 11. n. 22. Castell. lib. 5. cap. 91. n. 47. tradit etiam q. 35. § 3. p. dec. 2. n. 10. ibi: *Ordo vero maioratus facti est, ut fiat successio per saltum, § in ea solum attendatur ætatis prærogativa, adeo ut si primus decessit cum filius, eis post habitis, venire debeat senior de alia linea, ex latè traditis per Cancer. § n. 12. § 13. ibi: *Et omnino diversa à natura maioratus facti, cujus successio est non linealis, nec descensiva, sed transitoria ab una linea, ad aliam lineam semper in seniore, ut superius diximus, § dec. 18. n. 81. § seqq. § seqq. § dec. 21. n. 1. 29. § 30. ubi iudicatum, § per tot.***

Suffragari etiam non potest d. D. Hieronymo argumentum deductum a Nobis n. 17. circa verbum *maior natu*, asserendo in illo nihil aliud intellixisse, nisi quod voluit conotare personam anteriorem in ordine nativitatis ex verbis ibi relatis, ad hoc ut succederet per obitum patris, aut matris, ex quibus dicendum videbatur, quod quando vocavit maiorem natu ex filia maiori natu, appellatione filia maioris natu illam intellixisse, quæ prius erat nata, non illam, quæ maiorem habebat ætatem, quia supponitur mortua, ut patet ex verbis ibi relatis, quod significat, filium subingredi locum matris, ac si diceret, quod maioritas matris etiam ad filium esse porrigen- da.

Hoc argumentum non procedit, quia jam diximus hanc clausulam anteriorem non esse repetendam in nostra posteriori, & maxime in ultimis voluntatibus, in quibus omis- sum habetur pro omisso, & non fit extensio ad alterum casum, aut personam,

84

85

sonam, *L. si mater s. fin. ff. vulg.* cum aliis *Doctiss. Palm. Nepos alleg. 47. n. 85. § 86. § alleg. 50. n. 51. 52. § 53.* in simili specie loquens; & retorquetur simile argumentum, ut patet ex verbis ipsiusmet *Palm. alleg. 50. n. 50. vers. Ex hac igitur expressa, ac repetita voluntate;* ubi loquens de simili dispositione, in qua primo loco facta fuit successio linearis, & in ultima claulula vocatus fuit maior natu, ut in præsentī, in diversa, ac separata oratione, nulla mentione facta de successione, aut ordine primogenituræ, eam servari noluisse censendum esse, inquit per obitum patris, aut matris, ut patet ex verbis seqq. ibi: *Ex hac igitur expressa, ac repetita voluntate, quod in quatuor lineis primo loco vocatis succedatur juxta linealis primogenituræ ordinem, inferitur, quod cum in successiva vocatione maioris natu facta in diversa, ac separata oratione, nulla mentio de successione juxta ordinem primogenituræ facta fuerit, eam servari noluisse censendum est, cum ubi voluit, expressit, & quidem reiteratis vicibus, ut late Redenasc. conf. 10. n. 14. D. Altograd. conf. 97. n. 59. vol. 2. ubi quod quando voluit vocare descendentes primo loco vocatorum id fecit, unde ubi id non fecit, noluisse censendum sit Celsus dec. 145. num. 17. Peutinger. dec. 258. n. 13. bene videndus Otton. dec. 252. n. 8. unde mentio etiam primogenitorum tot vicibus facta in tot partibus nostri testamenti subsequentibus vocationem maioris natu per D. Mans. ad suæ sententiæ comprobationem adducta ne dum non stringit, sed retorquetur, quia non solum non demonstratur illa verba, dictus primogenitus referri etiam ad maiorem natu, sed potius evidenter id excluditur, unde retorquetur argumentum stante discrimine modo*

Pars V.

loquendi per testatorem adhibito.

Eleganter etiam *Altograd. jun. 86 contr. 75. n. 39. § 40.* ubi simile argumentum retorquetur; ut patet ex verbis ibi: *Ultimum denique obiectum retorquetur, nam sicut testator quando voluit successionem continuare in linea jam admissa, id exprimere scivit, pro ut expressit in linea D. Scipionis ejus primogeniti; ita etiam expressisset, si voluisset, invocatione aliorum trium ejus filiorum, quod cum non expresserit, sed natu maiorem ex omnium dictorum filiorum descentibus in genere vocaverit, apparet, eum habuisse respectum non ad lineas, sed tantum ad ætatis prærogativam, & allegat multos, & confirmando quæ diximus num. 40. sic loquitur: Præterquam quod illatio de unaparte testamenti ad aliam non fit, quando orationes sunt separate, maxime in casu nostro, in quo verba institutionis, de quanos agimus, sunt clara Fusar. de substit. q. 11. n. & paulo infra; hac stante d. rationis diversitate substitutio nostra interpretationem à precedente recipere non potest. Idem etiam tradit D. Torre in specie, de maior. Ital. 1. p. cap. 41. §. 2. n. 38. § tom. 2. q. 16. n. 115. Atque ita in hoc casu non procedit argumentum, nec filius ingreditur in locum patris, aut matris, sed proximior natu maior, quanvis non sit ex linea primi nominati, sed alia, de eadem tamen familia, & agnatione, ut contra simile argumentum concludit in specie *Aetolin. resol. 81. n. 28.* ubi loquens de hoc maioratu saltuario sic inquit: *Filius non intrat in locum patris, sed proximior in gradu ei præfertur, quanvis non sit ex linea primi nominati in fideicommissio, sed ex alia de eadem tamen familia, & agnatione; & sequitur pluribus relatis Magon. dec. Lucens. 82. § ibi add. lit. C.**

88 & omnium plenissime *Fusar. conf.* 41. n. 86. & *seqq. Amat. resol.* 1. n. 40. & in terminis tradit *Malvas. d. conf.* 22. n. 38. exinde inferens ad favorem patrum, quod sit preferendus nepoti, quanvis non sit de prole primogeniti, ea scilicet ratione, quia agitur de stricta, & ardua hominis dispositione disponentis, ut maior natu succedere debeat, & sic intrat dispositio L. cum ita §. in fideicommissa ff. de legat. 2. quam dicit, hujusmodi casum decidere, & ponere (ut ajunt) Socin. ad radicem arboris, & ibi exornat, & n. 46. 47. 49. & 50. & vers. denique.

87 Neque in nostro casu attenditur ad ultimi possessoris proximitatem requisitam ad hoc ut aliquis dicatur legitimus maioratus successor, dummodo descendat ab institutoris sanguine, ut late diximus, & exornavimus tom. 2. de maiorat. success. cap. 9. per tot. & tenet *Torre de maior.* 2. p. q. 1. n. 24. & *seqq. Palma Nepos alleg.* 99. & 100. *Vela dissert.* 49. n. 76. usque ad 78. *Roxas de incompat. maior.* 1. p. cap. 6. n. 196. *Molin. de ritu nuptiar. lib.* 3. q. 24. num. 332. *Kalase, consult.* 121. n. 10. *Pereir. dec.* 5. & 25. *Sous. in L. femine* 1. p. n. 54. *Phæb. dec.* 120. n. 20. & 171. n. 21. *Sous. de Maced. dec.* 16. n. 15. *Kalase, de justa acclam.* 2. p. punct. 1. §. 2. *Ord. Lusit. lib.* 4. tit. 100. §. 2.

88 Quia in hac irregulari successione proximitas gradus non computatur, nec numeratur respectu sanguinis, sed respectu successionis, & in maioratu saltuario dicitur proximior maioratu vocatus, & remotior proximior in sanguine, ut eleganter exornat citati n. 11. & 82. circa transitum lineæ, & tenent *Actolin. resol.* 81. *Altograd. contr.* 42. n. 21. & *seqq. & contr.* 75. n. 14. & *seqq. Palm. alleg.* 49. et 50. *Honed. conf.* 70. n. 44. et 45.

Datur enim duplex proximitas, 89 una respectu sanguinis, altera respectu successionis, & ita qualificata præferentiam habet illi, ut ex aliis tenet *Altograd. conf.* 58. n. 90. reolvunt *Pereg. Castell. Geurb.* quos ego ipse refero d. cap. 9. de maiorat. success. n. 438. *Honed.* ubi supra *Castell. tom.* 5. cap. 93. n. 10. vers. & ratio, *Valenz. conf.* 63. n. 105. & III.

Prout etiam non dicitur proximi- 90 or consanguineus, sed remotus, qui est in linea sine qualitate, licet sit proximior in sanguine ultimi possessoris, ut scripserunt *Robles, Molin. Geurb. Surd.* apud me d. cap. 9. n. 439. & tenent *Castell.* ubi supra, & *Honed. Geurb. de feud.* s. 2. glos. 13. n. 34.

Neque etiam obstat præsumptio 91 dilectionis testatoris erga filium jam admissi, & possessoris, de qua *Fusar. q.* 468. n. 3. quia ut inquit d. dec. 16. apud *Torr.* 3. p. pag. 72. n. 20. procedit in vocatione tantum primogeniti in ordine præscripto succedendi ad modum primogenituræ linealis, ubi primogeniti linea, & ab ea successive descendentes magis præsumuntur dilecti: secus autem in maioratu saltuario, & facti, ubi solum qualitas ætatis, in quocunque sit ex descentibus, contemplata, & dilecta præsumitur à disponente, ut in his terminis tradunt *Alex. conf.* 4. sub n. 6. vers. nec dicatur *Masvas. conf.* 22. n. 78. *Gratian. cap.* 621. n. 9. & 10. *Sabel. resol.* 40. n. 10. *Prato cap.* 38. n. 25. & *seqq.* & ita dictum fuit apud *Tor. d. cap.* 39. §. 2. n. 108. & 109. pag. 501.

Ideoque maioratus saltuarius am- 92 bulat de maiore in maiorem, & non continuatur in linea, nec transit ad filios jam admissi, ut inquit *Palma Nepos d. alleg.* 50. n. 15. & 16. & n. 17. quod filius possessoris, si non habet qualitatem à testatore requisitam,

tam, excluditur á maioratu saltuario quia in illo non cenletur vocatus descendens possessoris, licet sit filius, & proximior in sanguine, sed admittitur maior natu licet remotior ut n. 20 sequitur *Aetolin. d. resol. 81. n. 28. 40. 47, 49. § 50. n. 34 § seqq. Altograd. d. controu. 42. n. 21. § seqq. § signanter n. 32. § 33. § optime contr. 75. n. 14. § seqq. & eleganter n. 21. § 31. § seqq. optime idem Torre de maiorat. Ital. 2. p. 9. 1. n. 25. § 9. 35 § 3. p. dec. 1. § 4. n. 25. § seqq. dec. 15. 18. 21.*

93 Et cum vocatio maioris fuisset facta ad fruendum in vita, nullum jus radicatum fuit in persona patris, ut filius succedere posset tanquam proximior *Gratian. cap. 695. n. 6. Luca de fideicommiss. discurs. n. 6. vers. tertio Altograd. contr. 75. num. 52. § 53.*

94 Admitti etiam non videtur argumentum á Nobis deductum n. 18. ex eo quod testator hanc personam maiorem natu non semper eodem vocabulo appellavit, quia licet sæpius uteretur hoc vocabulo, *maior-natu*, nunquam tamen usus fuit solo vocabulo, *filia maior*, ex quo videbatur dicendum, quod appellatione filii *maioris natu*, nihil aliud intellixisse, quam *filium maiorem*, quod significat *primogenitum*, quod expresse declaravit in dispositione, utendo tribus vocabulis *primogenito maiori natu*, & simpliciter, *filia maiori* quo casu hæc tria vocabula pro synonymis habuit, & ita excludendum esse D. Baptistam constat ex rationibus deductis, & prolequutis á Nobis n. 19. § 20. in quibus scribentes pro D. Hieronymo fundantur.

95 Sed his rationibus minime obstantibus, clarissime in nostro casu excluduntur hæc fundamenta non solum ex dictis in dec. 16. apud Tor. 3. part. n. 40. § seqq. ubi late ad hæc

verba respondetur, sed etiam quia licet secundum aliquos *Primogenitus*, & *maior natu* sint synonyma, ut tenet *D. Tor. de maior. Ital. p. 1. cap. 2. n. 40. § cap. 41. § 8. n. 8. § 3. p. dec. 18. n. 90. § dic. 22. n. 12. Altograd. contr. 42. n. 20. Luc. de fideicommiss. disc. 1. tom. 10. § de supplem. disc. 202. alter Luc. de lin. leg. art. 8. n. 9. vers. admittitur, § n. 10.*

Et apud Lusitanos, & Hispanos 96 confunduntur hæc nomina, & non detur differentia inter maiorem natu, & primogenitum, & filium maiorem, ut cum multis tenet *Tor. de maiorat. Ital. cap. 39. § 1. n. 23. § § 3. n. 2. § seqq. pag. 489. § § 4. n. 3. § 5. pag. 514. § § 6. 7. 9. 12. p. 625. § § 13. n. 5. pag. 626. § § 2. c. 41. n. 12. § seqq. pag. 665. § p. 3. dec. 18. n. 6. § dec. 19. n. 3. § dec. 22. n. 12. & ultra quos refert *Doctiss. Aquil. in addit. ad Roxas de incompat. maiorat. p. 8. cap. 1. n. 15. § cap. 5. n. 8. ex Maluas. Menoch. Surd. Peregrin. Mier. quibus addendi sunt *Cas. till. tom. 5. contr. cap. 143. n. 40. vers. Ego sane, Add. ad Molin. lib. 3. cap. 8. n. 18. § 19. vers. quorum sententiam, Cyarlin. for. cap. 222. num. 9. late Feloaga in chridion. jur. cap. 20. n. 6. § seqq. Capon. forens. discept. cap. 237. n. 57. Palm. Nepos alleg. 50. n. 6. § 7. § alleg. 99. n. 14. § alleg. 100. vers. tollitur pag. 675. § vers. quoniam pag. 676. Aetolin. ref. 81. n. 7. Altograd. cont. 42. n. 20. § 38. § cont. 75. n. 29. Luc. d. art. 8. n. 9. vers. admittitur § n. 10. § seqq.***

Et contrarium teneant multi alii 97 apud *Aetolin. resol. 81. n. 8. 9. 10. 11. § 12. Altog. cont. 42. n. 29.*

Nihil ominus tamen in Italia, ac 98 aliis locis, ubi Lusitano, aut Hispanico more non vivitur secundum veram, & propriam naturam verborum, & significationem aliud significat

nificationem aliud significatur *maior natu*, aliud *Primogenitus* ut firmitur *Fuzar. conf. 39. n. 35. & conf. 40. Redenasc. conf. 82. n. 2. & seqq Tor. d. cap. 39. §. 3. n. 1. pag. 489. & pag. 490. n. 3. & §. 6. n. 5. pag. 522. & §. 10. n. 12. pag. 606. ex Bellon. Prat. Galeot. Mans. Fuzar. Robles, & n. 13. rationem præstat, & cap. 41. §. 1. n. 7. ubi quod in Italia datur differentia inter vocationem maioris natu, & primogeniti, ut etiam testatur *Altograd. contr. 42. num. 21. & seqq. & signanter n. 38. & 39. & cont. 75. n. 30. Actolin. resol. 81. n. 10. Palm. Nepos alleg. 48. n. 23. & alleg. 50. n. 5. 6. & 7. ex quibus convincitur Luca de fideicomiss. tom. 10. discurs. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 16. & in supplem. disc. 202. & ex dictis infra.**

99 Et secundum magis communem opinionem quando vocatus fuit simpliciter maior, non intelligitur de primogenito, sed de maiori ætate, & leniore, ut multis exornant *Amat. variar. resol. 1. n. 6. Capic. Galeot. cont. 48. n. 20. lib. 1. Gratian. cap. 695. num. 1. Surd. conf. 455. sub n. 1. vers. id quod Massin. de confisc. q. 33. n. 8. Anton. d. de tempor. Legal. lib. 1. cap. 46. sub n. 9. vers. idemque Fuzar. q. 383. n. 1. Altograd. contr. 42. n. 21.*

100 Verbum enim *Primogenitus* secundum communem loquendi usum civiliter, & in sensu legali intelligitur, & accipitur, & quatenus dicit nomen juris *Fuzar. q. 387. n. 40. Amat. resol. 1. n. 2. Actolin. d. resol. 81. n. 7. Torre d. §. 3. n. 4. Altog. cont. 42. n. 22.*

101 Et verbum *Maior natu* communiter accipitur, & naturaliter, & secundum quod habet nominationem facti *Belon. conf. 11. n. 47. in fin. Mangil. de imput. q. 77. n. 170. Vela differt. 49. n. 35.*

102 Et maior natu dicitur, qui est

ætate senior, *Menoch. conf. 220. n. 119. Robles de represent. lib. 3. cap. 14. n. 20 & 21. Torre d. §. 3. n. 7. Altograd. cont. 42. n. 21. & eleganter exornat cont. 75. n. 15. & seqq.*

Et propterea maior ætas successione tempore attenditur, & non alias, per textum in *L. qui cum maior natu ff. de oper. libertor. Caren. resol. 5. n. 5. Cancer var. lib. 3. cap. 21. n. 300. Gal. ot. contr. 48. n. 19. & 20. Altograd. d. contr. 75. n. 15. et seqq. Torre 2. p. q. 1. et 3. p. dec. 5. n. 25. et seqq. dec. 15. 16. 18. et 21.*

Et etiam attento omni jure hæc opinioniones inter se diversæ, an maior, & primogenitus sint synonyma, & differant inter se realiter, aut verbaliter tantum, conciliantur cum doctissima distinctione inventa apud *Altograd. d. contr. 42. n. 29.* ad favorem D. Baptistæ considerata in terminis propositis, & comprobata *nn. seqq. et n. 38. 39. et 40.* distinguit etiam inter maioratus Hispaniæ, & Italiæ, ita ut lenius sit, quod in Hispaniæ maioratibus non datur differentia realis, sed verbalis tantum inter primogenitam, & maioratum; At vero in Italia datur magna differentia, quia ea est maioratum Italiæ conditio, & natura, ut semper transeant a seniore defuncto in alterum leniorem de tota descendencia honorata, & contemplata, ex *Peregrin. conf. 34. n. 17. lib. 4. & ita tenent omnes citati supra n. 98. Altograd. d. contr. 42. num. 40. et 41.* ubi quod extra casus supra scriptos, qui dixerunt, non dari differentiam, loquuti sunt contra magis veram magisque communem, & receptam sententiam ex autoritatibus diversorum Tribunalium, & decisionibus cumulatis, per quas patet differentia, & non habetur ratio lineæ admittæ, vel non admittæ, nec primogenituræ, quando testator non censetur

censeretur dilexisse magis unam, quam alteram lineam, sed tantum ætatem maiorem, & tantum illam personam, in qua reperiretur huiusmodi qualitas *Grat. cap. 695. n. 2. et cap. 456 n. 83. Sabel. resolut. cap. 40. n. 2. Amat. resol. i. num. 8.* & sic tollitur argumentum synonymi, & non habet locum illius consideratio, nec primogenitura, sed tantum debet succedere maior natu naturaliter, & non diversimode civiliter à verbo primogenitas deductum tale verbum nec habet locum, quod appellatione maioris natu in diverso casu intelligeretur de primogenito, nec potest dari repetitio ad nostram clausulam ultimam, & separatam, ut diximus supra *n. 73. et seqq.* & etiam supposita vocatione primogeniti in istis met terminis concludit *Palm. Nepos d. alleg. 49. n. 4. et 5. et seqq. et per tot. in citat. et alleg. 50.* atque ita non potest concurrere, nec succedere in concursu maioris natu, ut iam diximus *n. 91. 92. et 93.* & doctissime respondetur in leganti allegatione citata *D. Manz. pag. 6. vers. et hinc* ubi ostendit erudite, non subsistere simile argumentum deductum ex æquali significatione, *primogeniturae, maioratus, primogeniti, et maioris*, quia ex dictis à *Redenasc. cons. 82.* apparet notabile discrimen; ea potissimum ratione, quia primogenitus est nomen juris, & relationem habet ad jus civile; maior verò natu, est nomen facti, & naturaliter sumitur, & simplici contingentia facta inspecta, cum intelligi possit de eo, qui respectu ætatis maior est; unde licet, ut accidit, quandoque nepos veniat sub vocatione primogeniti nunquam tamen venit sub vocatione maioris natu, & quod propterea, ex vocatione maioris natu, censeretur habitam rationem, non ad præmi-

nentiam, quæ in primogenito consideratur, sed ad ætatem, ideoque non haberi respectum, an ex secundo, vel tertio genito descendat, sed inspicere solum maiorem ætatis & hanc esse communem opinionem & in consulendo, & iudicando sequendam probat ex *Milunens. Surd. Bellon. Fusar. Amat, & refert iudicatum in fine cons. & juxta Bellon. doctrinam cons. 11. n. 48* hoc axioma nempe, *Primogenitum, & maiorem natu* esse synonyma, si primogeniti nomen naturaliter, ac vere accipitur in ea significatione, quæ factum respicit: cæterum si civiliter accipitur, & fictè, ex hac civili fictione, non modo dicitur primogenitus, qui vere ante alios genitus est; sed is etiam, qui licet secundo genitus, respectu tamen post lenatorum, mortuo primogenito tempore successionis primogenitus dicitur veluti repræsentative, uti nepos ex primogenitis, qui licet non sit genitus primo, quam patruus suus tamen quia repræsentat patrem, qui prior: fratre genitus erat, etiam ipse licet fictè, tamen primogenitus appellatur, & eo casu multum inter se differre hæc duo nomina ait *Bellon. d. n. 48.* Nam maior natu, non dicitur nisi, qui vere, & naturaliter aliis ætate maior est, nec alterius personæ habetur ratio, ut concludit *d. alleg. pag. 9. § 10. vers. nec* ostendens nihil ob esse, dictam allegationem nec considerationem, deductam ex vocatione primogeniti in una dispositione, & in altera maioris natu in palatio, quia ad omnia satisfit doctissime, *in vers. nec, juncto vers. nihil ominus*, & ita non potest admitti consideratio adversariorum nec consequentia quod primogenitus, & natu maior significant idem, & sic quod semper quod vocatus est maior natu inducta est primoge-

mogenitum linealis, & successiva in linea primogeniti, sicut è contra vocato aliquando etiam primogenito, non defertur successio filio juniore primogeniti, sed ætate seniore, si ex aliis sic ostendatur voluntas testatoris; sed cum; ut in contrarium dicitur, sint hæc duo verba synonyma, & ejusdem ut ajunt significationis, & naturæ, non percipitur qua ratione ex unius, vel alterius nominis expressione, constituta magis dici debet primogenitura linealis quam maioratus facti, cum utraque nomina, utriusque dispositionis naturæ, & eodem modo convenire possunt, ut antea eruditissime scriptum relinquit idem *Doctiss. Manz. d. alleg. pag. 7. vers. sed § vers. nec existimo*, & quod non existimat aliquam ex se sufficientem probationem, aut conjecturam suggere posse solam unius, vel alterius nominis expressionem, sed potius inspicendum esse, quâ occasione, & in qualibet parte dispositionis à testatore fuerit adjecta, quia duplici modo potuit à testatore, verbum illud *natu maior* intelligi ut inquit *Alciat inter cons. Grat. 8. lib. 1. n. 1. § cum eo Men. cons. 981. sub n. 3. vers. premito*, nam potuit primo habuisse in mente testator eum maiorem natu respectu, ad descendentes suos, & ex sua linea provenientes, ex quacunque linea sint, aut primogenitos vel secundo genitos, vel alterius sui filii, dummodo sit maior natu omnium ex tota linea testatoris descendens, & tunc uti subjungunt, ad successionem admittere voluisse maiorem ætate juxta *cons. Alex. 4. Anchar. 82. Dec. 443. si certum est*, secundo etiam potuit intelligere testator de maiori natu ex descendentes intra lineam tantum ultimi morientis, & primum admissi, ita ut explicat *Grat. n. 8.*

maior in singula linea descendens suorum admittatur, cum hoc tamen, quod durante linea primi admissi, aut primogeniti non fiat transitus, ad aliam lineam secundo geniti; & tunc succederet, ut inquit, filius primogeniti, licet natu minor excluso patruo alterius linæ, quia videtur tunc intellexisse testator de maiori natu illius linæ descendens primi admissi: Unde perspicuum est, quod eadem vocatio maioris natu, ex sua natura vocare potest tam ætate maiorem, cujuslibet linæ sit ex vocatis quam maiorem natu tantum primæ linæ admittæ; ex quo patet non id esse semper simpliciter verum, quod si testator ordinaverit fideicommissum perpetuum, ita ut perpetuo vadat de maiori in maiorem, idem sit ac si jus primogenituræ constituerit, nam potest etiam hujusmodi maioratus hic verbis institui, ut in eo non jus primogenituræ successivum, sed ætatis prærogativa tantum inter omnes descendentes ex eo, vel de familia attendatur, & sic in eo succedat, qui natu maior reperitur tempore, quo maioratus successio defertur, ut huic objectioni respondet, *Cancer. lib. 3. var. cap. 21. n. 301. § 302. & est videndus n. 303. § 304.*

Ex quibus etiam convincitur argumentum à Nobis deductum n. 21. & etiam ex eleganter notatis in specie à *d. Rot. Januensi apud Torre 3. p. dec. 16. n. 33. § seqq.* & sic etiam tollitur dictum argumentum ex scriptis à n. 81. 82. § 83. prout etiam cessat aliud oppositum à *Nobis n. 22.* quia illius oppositio non potest suffragari d. D. Hieronymo, quia non agimus de maioratu lineali, sed de usufructu relicto, aut maioratu saluario, in quo non transit successio

de primogenito in primogenitum, sed de possessore ultimo ad maiorem natu fit saltus, & in illius successione excluditur filius ultimi possessoris junior, & admittitur patruus senior, qui dicitur vocatus uti maior ex tota descendencia testatoris contemplata, vocata, & dilecta, declarando, suam voluntatem esse, quod semper natu maior succederet; & si ratio lineæ, au primogenituræ habenda esset, maioratus transfiret à patre ultimo possessore in filium, & ab eo in nepotem, & sic deinceps; & consequenter excluso patruo, & aliis senioribus de descendencia testatoris contemplata, & considerata, maioratus semper resideret penes juniorem cum maximo absurdo, & contra verba, & intentionem testatoris, ut ex aliis concludit *Alto-grad. d. contr. 42. n. 42. § 43. § 44.* ubi eleganter in hac specie ita resoluit, & defendunt omnes DD. citati *sup. n. 11. § seqq.* Atque ita non potest admitti assertio, docens idem esse maiorem natu ex maiori natu, ac primogenitum ex primogenito, quia inter hæc vocal ula magna datur differentia, ut dictum est; ex quibus etiam tollitur argumentum deductum, *n. 23.* & differentia ibi proposita inter tractatus *Mier. § Molin.* quorum unus scripsit de maioratibus; Alter scripsit de primogeniis, quia ad istam considerationem respondet ad propositum, & in specie idem *Alto-grad. contr. 42. n. 35. § seqq.* & signanter *n. 38. 39. 40. 41. 42. § 43.* ex quo patet etiam resolutio addictorum *nn.* materiam: eodemque modo ex dictis tollitur argumentum deductam *n. 24. § ex Palm alleg. 49. n. 4. § seqq. § alleg. 50. et ex d. dec. 16. n. 20. et seqq. et per tot.* ubi huic considerationi respondetur d. argumenta ibi proposita non habere locum in hoc maioratu saltuario, in quo sicut in omnibus

Pars V.

Pars V.

prima causa successionis est voluntas testatoris, ad cuius compectum cessant omnes regulæ linearum, & primogenituræ (ut diximus *num. 61. et seqq. et n. 81. et seqq. et n. 89. et seqq.*) et *n. seqq.* prolequitur tollendo argumenta *d. n.*

Assertio autem circa vocabolum primogeniti, aut maioris nati, ex linea possessoris, inconvenientia considerata in dictis numeris, absurda proposita in objectionibus, & exempla, seu argumenta deducta ex Regni successione sunt à linea à materia, & res aliæ divertæ, quo casu, non procedit circa Regni successionem æquiperatio respectu hujus successionis, *Paz de tenut. cap. 85. n. 34. et seqq.* & successio in Regnis defertur jure particulari regni diverso ab aliis successioneibus, ut est *text. in cap. grandi 2. ibi: Jure Regni de Supplend. neglig. prelat. in 6. Ponte cons. 139. vol. 4. n. 2. divers. ult. volunt.* & quando per illud Regni jus regulatur successio, in Italia, & secundum Italos successio maioratus, & bonorum in divisibilibus, est jus prioris ætatis honorificum, & utile competens ei, qui primus fuit in ordine nascendi, ut ex *Molin. Palez Honded.* tradit ultra citatos *sup. n. 98* & noviter adductus, *Balthesar Thom. tract. var. tract. 9. de maiorat. tit. 1. n. 1.* ibi: *Maioratus est jus succedendi in bonis à lege relictis, ut in familia integrè ea lege perpetuo remaneant juxta leges Hispanarum, secundum Italos autem, jus prioris ætatis honorificum, & ita ad hoc eruditissimo viro, qui scripsit per tractatum recognoscitur vera differentia inter maioratus Hispaniæ, & Italiæ, ex Molin. ibi allegato, & ejus doctrina sufficiens erat ad argumenta proposita in dictis num. tollenda, & removenda, in favorem D. Baptistæ maioris natu, & ex voluntate*

S

luntate

luntate testatoris ad successionem invitatis, & vocatis, uti maior, ut etiam prosequitur idem Thom. tit. 2. ubi explicando quis dicatur maior natu; sic scriptum reliquit.

107 *Maiores natu ex eo dicitur, quia prius natus, et maiorem aetatem habet, etiam si maior tantum fuerit vocatus L. si pater in fine ff. de adopt. L. eum qui in princ. ff. de interd. et releg. Alex. conf. 4. n. 2. lib. 4. Dec. conf. 443. n. 13. Surd. conf. 455. n. 1. et conf. 468. Lecerier. de prim. p. 1. q. 2. loquentes, quando in aliqua dispositione maior vocatus fuit, et Honded. conf. 70. n. 12. lib. 2. et quando maior vocatus fuit de domo, vel familia simpliciter, Tiraq. de primog. q. 1. n. 10. et seq. late Mantie. de conject. ult. vol. lib. 8. tit. 10. n. 1. de communi Simon de Prat. de ult. vol. pag. 329. n. 74. pag. 334. num. 18. Menoch. conf. 211. num. 26. § 220. n. 18. et lib. 4. praes. 92. n. 1. Pereg. conf. 47. n. 16. lib. 2. Raud. de analog. lib. 1. cap. 15. n. 217. et seq. late Fusar. de substit. q. 383. n. 1. Integriol. de feud. cent. 2. art. 35. n. 9. et n. 2. sic inquit: Filius si maior natu vocatus sit, quia de maiore aetate, et seniore intelligetur L. qui cum maior natu de per libet, Lecerier. de primog. q. 2. n. 4. Socin. conf. 265. n. 4. lib. 2. Paris. conf. 19. n. 124. § seqq. lib. 2. Tiraq. de primog. q. 1. in fin. Honded. conf. 70. n. 15. lib. 2. Fusar. sup. n. 4. Gracian. cap. 695. § n. 3. sic concludit: Primo ampliat; ut maiore, vel maiore natu vocato, naturaliter de seniore, § aetate maiore intelligi debeat, non civiliter de eo, qui sit maior dignitate, genere, aliisve qualitatibus, Tiraquel. sup. n. 10. § seq. Moyn. de primog. lib. 3. cap. 1. n. 2. Integriol. de feud. cent. 2. art. 35. n. 9. § 10. Gratian. discept. 456. n. 8.*

108 *Hactenus Doctissim. Balthasar*

Thomasius in d. tract. & hanc resolutionem agnovit, & negare non potuit Carol. Anton. de Luca in tract. de lin. legal. art. 8. n. 6. § seqq. ubi d. num. 6. proposuit quaestionem circa verba, succedat filius maior; § n. 7. inquit, quod vocato filio maiori, consideratur praerogativa aetatis tempore de latae successionis, & non linea primogeniturae, ex Alexand. Honded. Surd. Marth. Robles, Thesaur. Gratian. § Fusar. quos refert, § n. 8. quod vocatio maioris natu intelligenda est de maiori natu, qui est talis per naturam cum sola praerogativa aetatis, non de eo, qui est talis, licet junior, ex fictione legis ob praerogativam lineae primogenitae, & quod testator vocando maiorem natu relinquere videtur dispositionem claram, & intelligi solum possit de eo, qui respectu aetatis maior sit, & credendum esse disponentem considerasse hanc natu maiortatem, prout dicunt Menoch. Barbosa. Fusar. ab eo citati; § n. 9. refert discrimen inter maioratum Italiae, & maioratum Hispaniae; ut in illis Italiae, in quibus vocatur maior natu, attenda praerogativa aetatis per naturam, excludat nepotem, post ergata praerogativa lineae, id eoque hos maioratus ob vocationem maioris natu esse saltuarios de seniore in seniore, ex Alexand. Alciat Menoch. Mangil Gratian. Fusar. Redenasc. Prat. Amat. Thesaur. Galeot. Cyarlin. Mans. & licet n. 22. conetur defendere differentiam inter utroque maioratus, ex Luca altero de fideicom. disc. 1. n. 17. § 18. § n. 26. distinguat alios calus, § n. 28. vers. At salva, reprobet ipsummet Lucam, & agat de calu diverso, § usque ad n. 38. tractet calum, in quo vocatus fuit conjunctim primogenitus, & maior natu, & pro linea resolvat; & etiam in alio tract. typis

mandato 2. p. composito ad favorem D. Hieronymi, qui ad manus meas non pervenit.

109 Nihilominus tamen primam resolutionem esse veram, & contra lineam observandam fore ad favorem maiori natu, jam scriptum relinquimus in tract. de maiorat. erect. tom. 1. cap. 1. n. 57. pag. 18. & ejus opinionem non esse sequendam, nec aliorum scribentium pro D. Hieronymo, patet evidenter, non solum ex eo, quod scripserunt ad D. Hieronymi petitionem, & cum affectione, sed etiam quia convincitur illorum opinio, non solum ex jam dictis, sed etiam ab illis, quæ doctissime tradit d. D. Mans. in dd. consult. & allegat. ubi mirabili eruditione ostendit, tam in facto, quam in jure illam magnam differentiam inter verbum, *natu maior*, & *primogenitus*, in terminis propositis; & ad similia argumenta, sicut nos proposuimus, satisfacit, & doctissime ad favorem D. Baptistæ concludit, eleganter exornat, & eruditè ejus justitiam pertractat; & cum non tollat rationes consideratas in nostris argumentis ab absurdis, & inconvenientibus ortas, revertamur ad illas, ad hoc, ut justitia D. Baptistæ magis clarescat.

110 Primum inconveniens, quod consideratur, & considerari potest, est, quia turbarentur læpissime successiones, facerentque eæ transitum à liberis ultimi possessoris morientis ad transversales remotos, qui in sperato fideicommissi maioratus, & successione commodo fruerentur; cum militet contra hoc dispositio *L. unica vers. siquidem, cod. de his, qui arte apert. tabul.*

111 Secundum inconveniens resultaret, quia negligeret quispiam possessor res maioratus, aut fideicommissi, malèque erga eas se versaretur, Pars V.

dum videret ad liberos suos transire non posse, ut ponderant *DD. in L. 2. § in L. scire cod. ut in possess. legat.*

Tertium inconveniens est, quia 112 supposita perpetuitate fideicommissi, aut maioratus, manerent dominia rerum sub incerto, eo quod si attendi deberet proximitas testatoris circa maiorem natu, non vero circa proximitatem gravati, & ultimi possessoris, eveniente postea die ad multa defluxa tempora, quibus mortuus est testator, non posset inveniri, quis sit proximior, & præcederent ex diversa linea successores absque distinctione illius prærogativæ, ætatis, & gradus, redderenturque lites inextricabiles, & locum haberent contra maioratus regulas; pro ut circa talia inconvenientia institit *Fusar. de substit. q. 484. n. 15. vers. & ab hac sententia*, sequitur, & extollit *Fontan. dec. 33. Uterque Luca unus de fideicom. disc. 1. n. 15. alter d. art. 8. n. 10. & seqq.* qui primum refert, *Palm. alleg. 100. n. 6. D. Torre 1. p. pag. 565. n. 45.*

Sed his inconvenientibus, & ab- 113 surdis neglectis vera est nostra resolutio, quia respondeo ad primum de deturbata successione eo prætextu, quod fieret transitus à liberis ultimi possessoris, ad remotos transversales; quod id forsitan verum erit absurdum, quando ageretur de bonis ipsius ultimi possessoris, & morientis propriis; & vero absurdum non erit, quando ageretur non de ejus propriis, sed illius qui talem legem in institutione, & testamento præscripsit ex sua morte in res suas, *ex L. in re mandata cod. mandat. & diximus forens. cap. 4. n. 1.* quæ namque injuria dicitur fieri liberis ultimi possessoris morientis, si ab illis auferatur, quod est alienum, & quod tali lege defunctus, à quo ipse causam habet, relinquit: fieret è contra iis magis

injuria, ad quos de jure, attentam dispositionem instituentis, referendum foret, si ab iis auferetur, & aliis deferatur, quibus nec jure id complexit, nec ad eos extenditur dispositio juxta ea, quæ notavimus forens. cap. 4. n. 122. & seqq.

114 Nec secundum currit inconveniens; quia ab eo aliud inconvenientissimum oriretur: nam si præferenda foret conservatio bonorum vocationi, detraheretur persona propter res, & rei contemplatio anteferretur personæ, essentque res personis privilegiatioribus, tempore, quo non res, sed persona extitit contemplata, cum tamen res cedant personæ, tanquam eis digniori, ad textum in §. aliam vero de instit. jure natural. gent. & civil.

115 Ultimo inconvenienti scilicet domini sub incerto manentis, respondemus pariter, quod debet, sperni, & non attendi; non est curandum de incertitudine, & inconvenientibus circa dominium, quando persona est certa; quæ contemplatur invocatione, in qua invenitur vocatus natu maior: cum ergo habeamus specificam dispositionem, ad quid recurrendum est ad inconvenientia, nec ad lites? quando omnia in dispositione testatoris fuerunt ad favorem natu maioris ad amissim ponderata, & resoluta, prout supra ponderavimus, & profitetur, his non consideratis, Doctiss. Torr. quando scripsit pro veritate in tract. de primogenit. & maior. Italiae tom. 2. q. 1. pag. 7. n. 34. ubi addita inconvenientia vitanda sic alloquitur d. n. vers. neque ibi: Neque pariter alicujus est ponderis, quod maioratus saltuarii exorbitent à jure communi, & sit inconveniens, quod successio non deferatur de patre in filium, quia absurda non sunt curanda, sed solum attendendum quid senserit te-

flator, cui liberum est de rebus suis ad libitum disponere; & in terminis nostris observat Pereg. cons. 64. n. 16. lib. 2. Altograd. jun. d. contr. 75. n. 38. firmatur bene in d. dec. 406. n. 10. p. 14. cum multis ad propositum adductis per Eminentiss. de Luca d. lib. 10. de fideicom. disc. 5. n. 5. Quid amplius desiderandum, quando responsionem ab adversariis nostris habemus.

Neque obstant quæ diximus ex adversariis contra votum exaratum a DD. Auditoribus Rotæ ad favorem majoris in ætate, conditum a Seraphino Olivario, & Hieronymo Pamphilio, prout videre est à num. 25. usque ad num. 31. quia ultra quamquod laudatur, & liberatur ab oppositionibus contrariis à doctissimis scribentibus pro D. Baptista, ut videre est per relatos à Doctiss. Torr. de maiorat. Italiae 1. p. cap. 41. §. 5. n. 2. pag. 700. & 3. p. decis. 16. n. 5. & 6. eruditissime defenditur à doctissimo D. D. omni ævo memorando Ansaldo de Ansaldis in Curia Romana insigni Advocato, scribendo pro D. Baptista in voto nondum typis mandato, ubi ita tali allegatione satisfit.

Basis autem angularis, super qua construerem fundamentum judicandi, staret in voto anno 1597. per eximios, ac non minus antiquitate, quam doctrina Venerabiles Rom. Rotæ Auditores Seraphinum Olivarium, & Hieronymum Pamphilius edito ad postulationem DD. protectorum, qui ipsum successive, & usque ad præsens, ut parerat, executioni demandarunt; unde nisi de evidenti palpabilique injustitia, aut in applicabilitatis nota legitima arguatur, crederem, quod omnis ratio naturalis, & civilis, & politica exposcat, quod tandem aliquando partes acquiescant judicato,

to, ne lites inter concives in gra-
ve Reipublicæ præjudicium protra-
bantur in infinitum, aliàs nanque
nisi huic fundamento innitatur
quomodocumque hodie negotium hoc
terminetur, semper occurrentibus
novis vocationibus hujus particula-
ris fideicommissi præbebitur an-
suscitandi disputationem ex integro
cum non sit assignabilis ratio, qua-
re licitum sit de præsentis D. Hie-
ronymo reassumere trutinacionem
etiam postquam ad conformitatem
præcitati voti D. Baptista duas
obtinuerat sententias, non debeat
autem licere posteris revocare (ut
ita dicam) hodiernum iudicatum,
quoties discordet ab antiquo, &
quoties peculiare circumstantiarum
opportunitates, vel sperati favores
ita exigere videantur, unde ad to-
lendum huiusmodi abusum, repug-
nantem textui in cap. finem litibus
de colo, & contumacia cum suis
concordantibus, placuit mihi ces-
sante clarâ injustitia, vel in ap-
plicabilitate antiquitatem venerari
quæque à maioribus nostris decisa
fuerit pro legibus recipere, mini-
me enim mutanda sunt quæ certam
jam habuerunt interpretationem,
ut dicebat Moles decis. Neapolit.
tit. de jure Dohan. §. 6. q. 14. n.
10. & post Menoch. cons. 725. n. 7.
& 8. Capic. Latr. cons. 66. n. 1. &
cons. 68. n. 14.

118 De injustitia vero redargui nul-
lo modo posse videtur prædictum vo-
tum, hactenus registratum penes
Manf. consult. 201. n. 39. & seqq. &
apud Doctiss. Torre de primogen. p.
3. decis. 19. si quidem ad summum
propter acumen defensorum D. Hie-
ronymi dici valet, quod illud vo-
tum redditum fuerit ambiguum; sed
ab injustitia, quæ dici possit clara
vindictatur per scribentes pro D.
Baptista, nec non ageminis senten-

tiis, quæ ex isto almae Rotæ audi-
torio prodierunt ad favorem ejusdem
D. Baptista, si enim ad efficiendam
ambiguam alicujus articuli resolutio-
nem sufficit, eum extitisse discus-
sum, & non decimum in aliquo mag-
no tribunali, ut me scribente res-
ponat Rota in Romana Pensionis 6.
Martii 1684. §. fin. coram R. P. D.
Florel. quid dicendum, ubi propter
ipsam collutationem, & turbidita-
tem orientem à conflictu, & varietate
tot scribentium, duæ concurrunt
sententiæ canonizantes id ipsum,
quod fuit in prædicto voto definitum
licet enim ab eis nuper prævia revo-
catione recessum fuerit; attamen ne-
gari non potest, quod illæ sint duæ,
& hæc sit una, & cujus motiva, seu
fundamenta non fuerunt adhuc oc-
culis subjecta fidelibus.

119

Hactenus d. Doctissimus D. cui
addo circa dictum votum, & in il-
lius sententiæ observantiam, quæ
elegantè in simili casu conflictus
opinionum ad excludendam similem
oppositionem contra resolutum in-
terminis terminantibus resolvit Cæ-
lio Bichio decis. Rot. Roman. 390. n.
12. ibi: Deest pariter (ad effec-
tum de quo agitur) probatio erroris
circa secundum suppositum operatio-
nis primogenitura ad favorem Camil-
li, pendet nanque ex ardua quæstio-
ne, an primogenitura relicta primo-
genito, & maiori natu alicujus li-
neæ, filius primogenitus præ defun-
cti ætate minor excludat patrum
ætate maiorem ex secundo vel ulte-
riori genito testatoris descendente,
in quo articulo elaboraverunt scriben-
tium ingenia in acies divisa, &
utramque sententiam innumeris fere
constare sectatoribus apparet ex alle-
gatis per Menoch. Fusar. Gratian.
Amat. Leo. quod sufficit, ut qui unam
vel alteram opinionem amplexus fuit
non dicatur deceptus ad effectum, ne

ex

ex capite erroris retardetur. Et n. 13. ibi: quia ad hunc effectum oportet, errorem esse omnino clarum & indubium, Seraphin. Urgel. Rot. Peruzio qualis non est qui pendet à questione juris intricati, & valde controversi, & ad hoc multos allegat, & ita concludit, & erit concludendum; quia dicti voti virtute lata, fuit sententia, quæ in rem judicatam transivit, à qua recedere non licet ut eleganter exornat Valens. conf. 68. per tot. & si de injuria opponatur; non enim queritur, an justa, vel injusta fuisset sententia prolata, sed an resolutum sit ex textu in L. qualem §. si prator ff. jul. L. servo 64. §. cum prator L. debitor 59 §. fin. ff. ad Trebel. L. 1. §. parimodo ibi: Parimodo si judicatum fuerit, non esse in potestate: & si per injuriam judicatum sit, agenti, hoc interdicto, obijcienda erit exceptio rei judicatæ, ne de hoc queratur, an sit in potestate, sed an sit judicatum ff. de rejud. L. 1. ff. de liber. agnosc. ibi: sive contra pronunciaverit, non fore quanvis suum suum, fuerit, placet enim ejus rei judicem jus facere: Bald. in L. ingenuum ff. stat. homin. in 1. lectur. n. 6. ibi: Est sententia fundamenti, unde ut finis imponatur, non vult lex idem sæpe resolvi, & sic nihil amplius querendum est, quam utrum judicatum sit.

120 Revertamus nunc ad votum propositum, à quo digressi fuimus; & quo ad inapplicabilitatem, seu differentiam casus, in quo prodiit votum Seraphini, & Pamphili, quidquid sit, utrum subsistant rationes ejusdem diversitatis excogitatae per Cardin. de Luc. de fideicom. disc. 1. n. 7. & disc. 3. n. 3. & disc. 4. n. 4. & disc. 6. n. 9. & disc. 202. n. 18. in suplem. seu summar. Gatt. conf. 8. n. 33. nempe quod præ-

rogativa ætatis prævaleat lineali, quoties versetur quæstio super jure exquirente industriam personæ vel actum prudentialem, magis adaptabilem, & congruum maiori natu effectivè; ideoque cum super hoc individuo puncto scilicet juris distribuendi subventiones, & eleemosinas à testatore legatas emanaverit hujusmodi votum; nequeat idcirco fieri sub extensio ad casum puræ successiois, cujus respectu admittendo saltuarationem, plura sequerentur inconvenientia quæ notat idem Card. de Luc. in locis mox enunciatis: nam prætermittit impugnatione hujus distinctionis acriori stylo facta per D. Mans. conf. 202. n. 32. & seq. utique possumus admittere, quod facilius intret prærogativa ætatis supra alteram lineæ, quoties agatur de jure administratorio, sed non tenet consequentia, ergo votum Seraphini, & Pamphili, utpote percutiens hunc casum, non est allegabile ad decisionem hodiernæ inspectionis, siquidem n. 1. 2. 3. & 4. firmat absolute, quod ubi fuerit vocatus maior, vel natu maior interpretari debeamus dispositionem de eo, qui alios præcedit ætate; & sic licet facilius id procedere firmaverit, quando tractatur de dispensatione reddituum, & actu prudentiali, attamen nec imaginabiliter in hujusmodi voto dignoscitur habita restrictio ad hunc casum, imò ex Alex. Socin. Deiro. Curtio. Cæterisque in eodem voto allegatis sub illa expressione, quod omnes loquuntur in materia successiois satis liquet votum prædictum etiam in eadem materia successiois non dubitasse canonilare hanc opinionem habenti prærogativam ætatis favorabilem, maxime, quia ex infra deducendis hæc est verior, & receptor sententia; & cum ipso D. Mans.

Mans. in consult. 201. n. 41. § 42. § Præat. discept. forens. cap. 38. n. 19. vers. § maior natu lib. 1. nominatim laudato hoc voto Seraphini, & Pamphili faterur idem D. Palma in altera allegat. 50. n. 12.

121. At si hæc procederent in abstracto, quid dicendum in concreto; non enim præmanibus habemus diverfam, & separatam dispositionem ejusdem, vel diversi testatoris, ita ut verbum *maior natu* in illa dispositione, in qua tractetur de jure administratorio possit intelligi de vero maiori natu, in altera vero in qua agatur de successione compatibiliter, valeat interpretari pro primogenito; sed verlamur in una, eademque dispositione, ubi testator (si qua ad esset ratio differentiae) illam penitus substulisse videtur; posito enim huiusmodi principio, quod votum Seraphini, & Pamphili à successiva etiam, & pacificata executione canoniatum urgeat, & sit recipiendum in suis terminis; profecto dum testator in omnibus successivis dispositionibus non amplius loquentibus de jure administratorio, seu distributorio, sed de altero successorio adjecit illa verba: *Et hoc servetur ordine, & modis prædictis*, ut in testamento §. *ulterius*, & rursus in nostro præcilo casu sub §. *item vult*, ibi: *Et ordine ac modis prædictis perpetuo servetur*: Quis non videt, quod ut præmissimus, nullam idem testator facere intellexit differentiam inter unum, & alterum casum; ideoque ex nullo facto palpamus idealem esse distinctionem, (saltem ex mente testatoris) ad effectum, de quo agitur; cum, ut pariter fatetur *D. Palma* in contraria alleg. 99. sub n. 49. illa clausula (sunt verba præcila) §. *ordine, & modis prædictis hoc perpetuo servetur*: ordinem in una substitutione datum fa-

cit censerit in altera repetitum, ut per *Altograd. senior conf. 60. n. 109. lib. 1. Rot. dec. 98. n. 20. § 21. p. 17.* & de facto ipsemet *Cardin. de Luc. d. disc. 202. n. 17.* dissimulare nequit huiusmodi consequentiam, dum laudat impugnationem prædicti voti, quam assumpserant scribentes pro *D. Hieronymo* in summa: omnis subtilitas adversa est penitus rejicienda cum non solum ex antiquis sed & ex noviter, & ex noviter disputatis apparuerit, bene fundatam esse interpretationem, & votum tam insignium *Rom. Rot. Auditorum*, vel saltem adeo rem versari in ambiguo, ut non sit temere recedendum à re iudicata super ea inter prætatione, quam semel habuit testamentum inter easdem partes, ut docet idem *Cardin. de Luc. de fideicom. disc. 25. n. 6. § disc. 43. n. 14.* & penes *D. Torre de primogen. 1. p. cap. 37. n. 258.*

122. Accedunt huic solidissimo penes me fundamento duæ aliæ ad modum perstringentes rationes; altera nimirum quod nos non versamur in universo testatoris patrimonio de seniore regulando, in quibus fortasse terminis locum sibi vindicarent ea, quæ super præmissa distinctione inter jus administratorium, & successorium insinuantur per *Cardin. de Luc. de fideicom. disc. 1.* & repetuntur in *supplemento d. disc. 202. sub n. 13.* nimirum, quod durum, & asperum existat, bona semel in una linea ingressa ab illa deflecti, filiumque orbari hæreditate, ac bonis ab ejus genitore possessis, itaut filius de linea primogeniali divite pauper efficiatur, sed sumus in legato usus solius Palatii, qui propterea non causat huiusmodi asperitatem, itaut reflexio, quam adhuc deducit *Cardin. de Luc. d. disc. 202. sub num. 14.* nempe quod usus habitationis conspicui

picui Palatii supponat statum divitem, & conspicuum, plerumque conservatum, seu vigentem in eo, qui facit figuram primogeniti, & capitis domus; non solum tollatur à quotidianis exemplis in oppositum, ubi præcipue bona ab initio sunt æqualiter relicta per ascendentem, itaut vel partus fortunæ, vel industriæ reputari mereatur, si potius primogenitus, vel reliqui fratres maiorem figuram constituent; (quandoque enim supplente natura defectum prioris nativitatis plus tribuit ingenii, & industriæ fratribus minoribus, vulgo Cadetti, unde ob eisdem ingenii, vel industriæ alacritatem forte domus Magnatitæ, & qualificatæ proveniunt magis à Cadettis, seu secundo, quam à primogenitis) sed etiam quia animadversio hæc longe conflictetur ab aliis potentioribus, quoniam in illis regionibus, à quibus datum est à Deo pristinam conservare libertatem; lenior ætate, & consequenter, & verissimiliter maturior ingenio præpollet inter concives ratione magistratum, quibus ipsum decorari contingit; ideoque ubi vellemus introspicere mentem testantis, non esset (fortassis) absurdum Opinari, quod noster in sua republica supervivere maluerit, relinquendo palatium non jam habenti prærogativam lineæ primogenialis (quæ vere, cadere potest in infante) sed iussulto maiori ætate; ut ita in eo, qui præstantiores magistratus obtineat, splendor nominis cum habitatione Palatii illustrius apud populum conservetur juxta illud *Ovid.*

A' senibus nomen mite senatus habet.

123 Altera autem, quæ non minus urget, reflexio fundatur in *conf. Surd. 455. duplato sub conf. 468.* tanti enim viri præstantia ad modum ef-

ficit; quod si ipse nominibus suppressis Opinatus est, rem esse favore natu maioris extra omnem aliam sub illis verbis: *Meo iudicio*, quæ indicant responsum pro veritate, addita ulterius circumstantia plenariæ subscriptionis, *Joan. Petrus, Surd. 7. C. Senatus Montisferrati Præses*; quæ non de facili legitur in aliis Conciliis forfari editis ad impertunitatem clientium; certe non ita temere recedendum est ab ejus sententia, quia si ejusdem respondentis auctoritas adduceretur in alia causa, in qua non respondisset, magnam vim operetur; & nisi haberet in puncto contradictorem, reputaretur pro casu legis; adquare ergo hoc casu, vel ex se claro, vel saltem dubio augeamus adhærere ejus decisioni? observando præcipue, quod & ipse optime ratiocinatur, ut supra, videlicet quod præsupposita resolutione edita super dispensatione fructuum; hoc est, voto Seraphini, & Pamphili, necesse est eundem præbere intellectum peculiari dispositioni, de qua tractatur, tum quia unum, idemque verbum in eodem testamento positum non debet censi deversimode, nec Capi secundum diversos intellectus; tum quia stante illa clausula: *Ordine, & modo prædictis* servari illud idem debet in usu, & gaudimento Palatii, quod servandum statuerat testator in multiplicatione, & distributione redditum, ut latius videre est apud eundem *Surd. sub n. 6. ex S. 6. negari usque ad fin.*

124 Potissime, quia idem Consilium Surdi habitum fuit pro magistrali in hac materia in aliis forensibus collationibus, rebusque judicatis per magna Tribunalia, & eosdemmet DD. ex adverso respondentes; illud namque sequuta est *Rot. Florent. in Florent. maiorat. de Pazzis penes Mans.*

Mans. consult. 99. sub n. 27. § Romana dec. 66. n. 2. p. 14. prout etiam illud sequuntur *Bellon. jun. conf. 11. sub n. 48. Altograd. jun. contr. 75. sub n. 14. D. Palma alleg. 50. sub n. 5.* & alii, quos superfluum penitus est, oiosa transcriptione cumulare.

125

Hæc itaque sunt, quæ me impellerent, si Judex essem, ad ita pronuntiandum; quia de cætero, si casum ex integro, & ac si ageretur de puellæ virgine libere examinare, factor, quod utriusque concurrunt rationes, & fundamenta sufficientia ad constituenda, esformandaque nova volumina allegationum præterea, quæ huc usque ad abundantiam exarata noscuntur: sed nihilominus breviter attingendo potissimas difficultates, (quidquid dicatur super negatione discriminis inter maioratus Hispaniarum, & Italiæ) hoc utique apud me certum est, quod Itali DD. hanc differentiam fecerunt, itaut quando conditum fuit testamentum ab Hieronymo, jam vigeret, & per consequens nota esset hæc differentia extraditionibus *Alexand. Abbax, Barbat. Grat. & cæterorum antiquiorum*, qui passim solent in proposita quæstione collaudari, itaut etiam si *D. Torre* sustinere contendat, maioratum proprium, & regularem esse illum, qui non differt ab ipsa primogenitura, irregularem vero, & improprium, qui existit saltuario, ut in ejus allegationibus registratis *1. p. de primogen. § maior. Italia pag. 492. n. 29. § 30.* totum ex meo iudicio stat in oppositum, quia proprius maioratus est, qui contra distinguitur à primogenitura: improprius autem, quando cum ea confunditur, ut sonat ipsamet discrepantia terminorum, & demonstrant tot res judicatæ pro saltuatione maioratus passim editæ, & ad facietatem probat *Altograd. jun. con-*

Pars V.

tr. 75. ex n. 11. cum seqq. unde negari non potest, quod nisi contrariæ super accedant demonstrationes, dum testator vocavit maiorem natu, id intelligitur naturaliter, & non ficte, seu per maioratum facti, & non juris, ut pariter citra inutilem chartarum repletionem, solide demonstrat, *Bellon. jun. conf. 11. n. 47. vers. secundus vero casus, cum seqq. Altograd. jun. d. contr. 75. n. 12. § seqq. D. Palma d. alleg. 50. n. 5. § seqq. Rot. Perusin. apud Massin. de confiscat. q. 33. n. 8. cum seqq. Rota Florentin. penes Mans. d. conf. 99. per tot. & signanter n. 46. usque ad fin. ubi sub n. 47.* quod aliud est erigere primogenituram, aliud est vocare maiorem natu, *§ Roman. d. dec. 66. n. 2. p. 14.* quibus addi, potest *Episcopus Rocca select. disput. jur. cap. 4. n. 1. § seqq.* Quam obrem sustentare velle, quod naturalis, magisque communis intelligentia talis vocabuli non assistat habenti prærogativam ætatis, est tam attento numero scribentium, quam pondere, & ratione, dirigere brachia contra torrentem, & hoc est, quod etiam pro regula confirmatum fuit in d. voto Seraphini, & Pamphili penes *Dotiss. Torre p. 3. de primogen. § maiorat. Italia dec. 19. n. 2. 3. § 4.*

Subsistente igitur, quod habens 126 prærogativam ætatis, habeat etiam regulam pro se, ut scilicet vocato maiore natu sit præferendus habenti fictam qualitatem maioritatis ex ordine primogeniali; Domini, ut video, qui in contrarium scripsere, totum adhibuere conatum in ostendendo quod ætatis prærogativa, vel fit juxta concilium *Menoch. conf. 442. n. 22. § 23. § Cancer. variar. resolut. p. 3. cap. 21. n. 304.* considerabilis inter ipsos fratres, vel sub intellecta lancione *textus in L. cum avus ff. condit. § demonstr.* nequeat habere

T

habere locum in progressu lineæ favore senioris, sed solum in ingressu; ut late dicens, & quod ob id differentia inter primogenitum, & maiorem natu sit potius momentanea, & ephymera, quam durabilis, & successiva, satagit comprobare *D. Torre d. i. p. de maiorat. fol. 490. n. 13. § seqq.*

127 Verum non levi, ut crederem, in hoc carpitur æquivocum, quia ita foret destruire regulam præmissam, & supponere, quod est in quæstione, & expresse negatur, nempe, quod vocabulum *primogenitus*, & *maior natu* est unum, & idem, quod non est ullo modo verum, ex infinita prope modum acie scribentium, quos possemus per speciem (ut ita dicamus) castorum ordinare, nisi satis fuisset supra allegasse eorum novissimos relatores; nam esto, quod de naturali, & communiori significatione vocabulum *maioris natu* importet præcedentiam ætatis indistincte, & absolute, tenetur prætendens, regulam hanc, & intelligentiam limitare ad casum novi ingressus, vel inter solos fratres ostendere aliunde, quod testator primogenium efformare voluerit: in his nanque terminis utique ad conciliandam expressionem quandoque factam de maiore natu, necesse est dicere, quod talis maioritas restringatur in novo ingressu, vel inter ipsos fratres, ex quo tunc salvaretur substantia, seu importantia vocabuli, & qualitatis primogeniti, cætero quin expresse, vel conjecturaliter volitæ per testatorem, ut etiam respondit *Rot. Perus. apud Massin. de confiscat. d. q. 33. n. 22.* At quando de hac tacita, vel expressa voluntate faciendi primogenium aliunde non constat, & stat in suo robore regula, quod maior natus significet seniore, redi-

culum penes me est dicere, quod talis præ se ferentia vocabuli coarctetur ad prædictos duos effectus, quoniam esset siue alia extrinseca demonstratione reddere synonyma hac vocabula *primogeniti*, & *maioris natu*, cum citra difficultatem *primogenitus* sit maior in illa linea, quæ ingredi debet, ex quo præmorius non potuit transmittere jus merè conditionale ex notoriis, & procul dubio pariter inter fratres semper primogenitus sit maior natu; sed ubi de hac volita qualitate primogeniali alibi non apparet, non intrant amplius hæc considerationes, sed ille qui existit maior natu in illa descendente, vel linea locum occupat successionis, nam & regula, quod bona ingressa in unam lineam, egredi non debeant nisi ea totaliter evacuata; & tacita conditio, *si sine filiis*, ad mentem *L. cum avus*, rejicit illam castigationem, nempe si sine filiis capacibus, vel si in eadem linea adsint personæ capaces, ut magistraliter explicat, & distinguit *D. Bellon. jun. d. conf. 11. n. 49. § seqq.* ubi signanter multifariam distinguit, & ad rem nostram optime concludit, & varios pariter casus distinguendo *D. Palma d. alleg. 50. n. 5. § seqq.* & quod propterea censura *legis cum avus*, locum non habeat in maioratibus bene monstrat *Altograd. jun. d. contr. 75. n. 42. § seqq.* qui non audeat impugnare *D. Palm. d. alleg. 50. n. 58.* & necessario supponitur, eo ipso, quod admittitur, maioratum verum, & proprium habere locum in dispositione condita per ascendentem, ut tenuerunt relati per *Altograd. d. contr. 75. n. 45. Rot. Perus. apud Massin. de confiscat. d. q. 33. n. 18.* ubi egregie respondet ad textum in *d. L. cum avus*, & alibi firma-

firmavit pro veritate, & non pro affectione (pro ut hic) idem *D. Torre de primogen. § maiorat. ital. p. 1. cap. 2. n. 40. § 41.* ubi exemplificat, si vocatus sit maior natu omnium testatoris descendendum, & rursus admittit *D. Palm. d. alleg. 50. n. 55. vers. § licet*, ubi refert de ducta per *D. Mans.* in hac causa.

128 Idque adeo verum, est ut tandem agnoscens Judiciocissimus *D. Palm.* has veritates crediderit, Nos in præsentis thesæ non versari in vocatione generica maioris natu de universa linea, descendencia, vel familia, quia nimirum linea incipiebat à *D. Baptista*, vel in omnem casum quia particulares hujus causæ circumstantiæ excludunt hanc saltuariationem, seu effectum genericæ vocationis; Verum ingeniosæ hæ ponderationis non videntur ad casum applicari, quia testator literis cubitalibus vocavit maiorem natu ex descendencia sua masculina habendo respectum ad se ipsum, ut ibi: *maior natu descendens a linea masculina testatoris*; per accidens vero est, quod habuerit solum filium masculinum *Baptistam*, deinde eadem doctrinæ, quæ admittunt saltuariationem in vocatione maioris natu facta per ascendentem, per necesse debent supponere, quod descendencia testatoris sit tanquam corpus collectivum considerata, & in quo aliud non curetur, nisi qualitas ætatis; proindeque quod sufficiat collectiva vocatio per simplex vocabulum lineæ testantur *Anchar. Menoch. Castell. Molin. Peres Avendari sess. exaterique late congesti ab Episcopo Roa select. disp. juris d. cap. 4. n. 4.* ubi quod hæc conclusio in his terminis absque controversia procedit: nec ab re erit iungere, quod cum gaudimentam domus restringatur ad habitationem, ista nullum
Pars V.

radicare potuit jus in patre, quod esset ad filium transmissibile, ut per *Altograd. jun. d. consult. 75. n. 52. § 53.*

129 Aliqua mihi vim faceret ob servantia, nisi optime in facto, & in jure remaueret interversa per *Doctiss. Mans. consult. 203.* ubi etiam respondet præsentis confessioni hæredis, & si fas est alias adducere conjecturas maioratus inclusivas, observetur quod in testamento *§. reliqua autem loca* lineas sex filiarum testator sumpsit collectivè ibi. *Et ea linea masculina deficiente ex linea feminina descendente à filiabus dicti testatoris, quarum maior natu semper præcedat.* Ergo collectivè exquisivit in pluribus lineis femininarum solam qualitatem senioritatis, & rursus appossuit illam dictionem, *semper*, quæ maximum producit effectum, ut per *Altograd. jun. conf. 42. n. 46. § seqq. § d. controu. 75. n. 55. Caren. resolut. 158. n. 12. Gratian. discept. 695. n. 1. § seqq.* & iterum loquendo de sua linea masculina *sub d. §.* appossuit illa verba: *Qui pro tempore erit.* Quæ certe magis operantur inclusionem istius qualitatis quam importet dicitio *successivè*, ut per *Rot. Perus apud Massin. d. q. 33. n. 14. § 15.* magnamque idcirco efficaciam exoriri etiam ex hoc §. testamenti patet colligatione semper habita per testatorem mediante illa clausula *ordine, § modo prædictis* quæ reddit impossibilem diversam intelligentiam unius partis dispositionis ab altera.

130 Hactenus *d. Doctiss. Ansaldo* circa oppositum contra *d. votum Seraphini, & Pamphili*, & revertendo *ad n. 26.* ubi deduximus argumentum, nempe illud votum editum fuisse una tantum parte informante, & tempore quo maior natu ex maiori natu pupilarem agebat ætatem,
T ii quo

quo casu ei præjudicium afferre non poterat; nihil officit argumentum, quia non constat, & quando constaret, dictum votum exaratum fuit anno 1597. circiter centum annos; & nihil oppositum fuit contra illius validitatem, sed potius observatum fuit, ut constat ex dictis à *D. Mans. in d. allegat. impressa pag. 20. vers. constat autem*, & apud *Torre tom. 1. pag. 471.* & succedet regula *textus in L. ultim. cod. de tempor. in integr. restit. cap. 1. de in integr. restit. lib. 6.*

131 Deinde opponitur contrad. votum n. 27 non esse certam differentiam, de qua in illo agitur, apud *Torre dec. 19. p. 3.* inter verbum, *maior natu*, & verbum, *primogenitus*, quasi quod primum intelligendum sit de maiori in ætate, & secundum de eo, qui primus est ratione lineæ, qui est error, nam in casu, de quo agitur, testator usus fuit promiscuè verbis, *primogenitus*, & *maior natu*; quare etiam virtute ejusdem voti ratio lineæ debebat attendi.

132 Huic objectioni jam supra responsam dedimus latissimè, & magna eruditione tollitur d. argumentum ex mirabiliter d. & ab eodem *Doctiss. Mans. in d. allegatione*, & apud *Torre d. p. 1. pag. 452 & seqq.*

133 Sic etiam non obstat argumentum propositum n. 28. dum asserunt adversarii constare, testatorem in descendentes ex fæminis voluisse observari lineæ rationem, & ejus verbis constitui primogenituram; quia responderetur non solum ex dictis supra à Nobis, sed ex eleganter notatis à *d. Doctiss. Mans. in d. allegat. pag. 11. vers. verum*, & pag. 12 per tot. & apud *Torre pag. 452. & seqq.* ubi n. 13. ubi elegantissimis fundamentis docet cessare hanc considerationem, tam ex testamenti verbis, quam ex juris dispositione, &

circa hanc partem nihil addendum superest, & ibi etiam responderetur ad argumentum deductum n. 29. 30. & 31.

134 Transeamus nunc ad ea, quæ objiciuntur contra *Cancerii*, & aliorum scribentium pro parte *D. Baptistæ* resolutionem n. 32. & 33. sed contra ea, quæ his nn. objiciuntur superflua erat responsio, quia omnes DD. ad favorem *D. Baptistæ* allegatis, & n. 11. citatis loquuntur in terminis terminantibus nostri casus, nec non etiam *Cancer.* impugnatus ab adversariis pro parte *D. Hieronymi*, ut ex illorum inspectione patet, & ostenditur à *Doctiss. Mans. in d. allegat.* illos referendo, explicando, & eruditissime exornando; quodque magis est, implemet *Doctiss. Torre* acerrimus defensor *d. Hieronymi* ipsum etiam *Cancer.* & alios, in quibus fundatur iustitia *d. Baptistæ*, & laudat ad probandam in ejus favorem resolutionem, ut videre est 2. tom. de success. in primog. & maiorat. *Italiae 2. p. q. 1. n. 13.* ibi: *Quia vocatio maioris natu intelligitur de maiore, & seniori in ætate, quando prout hic non fuit habitus respectus ad aliquam particularem descendentiã, & restricta vocatio ad fratres dumtaxat, sed vocatus fuit maior natu inter plures, & ad hoc allegat Honded. ipsummet Cancer. in loco impugnato, & Altograd. Mulvas, Menoch. Thesaur. Surd. Alciat. Capic. Galeot. & etiam n. 35. & eleganter Doctiss. Torre q. 35. n. 4.* ubi ponit exemplum in nostris terminis, & sequitur *d. Cancer.* & alios, ut patet ex verbis ibi: *Vel vocatio respicit universalem descendentiã aliqujus personæ primo vocatæ, ex qua debeat admitti natu maior, utpote quando dictum fuit; instituo maiorem natu ex filiis, & descendentes, & eo casu non est controversia inter*

inter scribentes, quod dicatur inductus maioratus facti saltuarius, & per consequens sit semper admitendus natu maior in quacunque linea, & gradu reperiatur inter descendentes à primo vocato juxta magistralem distinctionem Cancerii lib. 3. cap. 21. n. 304. ab omnibus approbatam, & signanter à Bellon Amat. Peregrin. Bero, Malvas, omnesque alii de materia scribentes antiquiores, & moderniores.

135 Quid amplius desiderandum, quando doctissimus defensor partis oppositæ hanc doctrinam profiteretur esse veram, & ab omnibus antiquioribus, & recentioribus approbatam, & quando scripsit pro veritate, eam vocat magistralem; & ab aliis DD. pro parte d. Baptistæ allegatos refert. & sequitur 3. p. dec. 5. n. 25. & 26. & dec. 15. n. 4. & seqq. usque ad n. 14. ubi allegat Cancer. d. loco; & est videndus dec. 18. n. 81. & 82. ubi allegat Cyarlin. & alios pro parte D. Baptistæ allegatos, & n. 91. & 92. citat Cancer. licet casus, de quo ibi, fuisset diversus, & dec. 21. videndus n. 1. 29. & 30. ubi iudicatum.

136 Sic etiam Doctiss. Palm. Nepos, qui etiam scripsit pro parte D. Hieronymi alleg. 49. n. 5. ibi etiam laudat Cancer. & alios in terminis faventes ad favorem D. Baptistæ, & in simili vocatione hæc verba ait: Quod nullam patitur difficultatem in casu nostro, quia testator vocavit maiorem natu non habito respectu ad aliquem certum gradum, vel personam, sed ad totam familiam, sive Albergum Salvagorum de Veteto, & propterea dicitur respexisse solam ætatem, ut bene distingerunt Cancer. var. p. 3. cap. 21. n. 304. & circa hanc eandem conclusionem ad Baptistæ favorem in terminis propositis refert aliqua in alleg. 50. n. 4. & 5. ubi asserit, hanc esse veriore, & magis

communem calculo Doctorum receptam sententiam, nempe quod per vocationem maioris natu censetur per testatorem inductus maioratus saltuarius, & allegat Surd. Bero, Marth. Mangil. Valens. Fusar, Cacca, Morisc Massin. Prat. Milaneus, Amat. Robles, Caren. Sabel. Bellon. Mans. Cyarlin. Altograd. Actolin. & n. 12. vers. quia, eandem conclusionem refert, & sequitur, & allegat Cancer. loco impugnato.

Et quando hæc responsio non foret attendenda, aliter respondendum fore existimo; nempe, quod DD. qui scripserunt pro parte D. Hieronymi, sunt consilarii, & per consilia scripsere, ut patet ex dictis. & allegatis per Doctiss. Torre, & Palm. Nepotem, qui typis mandarunt opera sua, & DD. disputantes ad D. Baptistæ favorem scribentes per resolutiones, & tractatus; & quando datur opinionum concursus, & scribentium varietas potius iudicandum est per ea, quæ resolvunt scribentes per tractatus, & resolutiones, quam per ea, quæ ut Consilarii scripserunt; prout docent Marc. Anton. Maria, Corrat. tract. de communi D.D. opinione lib. 1. tit. 6. toto, maxime n. 47. sub tom. 3. comm. opinion. Bertazol. conf. 114. n. 3. Magon. dec. Florent. 83. n. 8. in fin. Cened. quest. can. q. 8. per tot. & præcipue n. 5. vers. alii vero, Usuald. ad Donel. lib. 26. cap. 2. lit. A. pag. 1399. in prima impressione, ubi ita ait: Aliorum iudicium, qui tractatus, ac commentarios, item per lectiones præferunt, cum hic omne partium studium, ærisque acquestus cupiditas cesset, cujus tamen ratione sepe sepius consulentes magis quam viri studio ducuntur, leges in ambabus manibus, ut Craveta loquitur circumferentes. Unde tanta eorundem variatio, & inconstantia, ut quod Cicero, de quibus

busdam Philosophis, dici possit; nihil tam absonum, & inconsentaneum dici posse, quod non reperitur apud illorum aliquem, & facit illud Ovid. lib. 8. Metamorphos. fabul. 10. loquendo de Proteo.

Sunt quibus in plures jus est transire figuras.

Torre de maiorat. p. 1. pag. 565. n. 41.

138 Atque ita cum DD. in favorem D. Hieronymi scribentes per consilia opera sua typis mandarent, & pro parte D. Baptistæ in lucem prodirent per tractatus, & resolutiones, ut sunt *Pereg. de fideicom. Marth. de success. legal. Gracian. Thesaur. Massin. de confiscat. Fusar. de substit. Amat. var. Mangil. de imputat. Cancer. var. Censal. ad Pereg. Kanpschilt. de fideicom. familie, Robles de represent. Cesar Caren. resolut. Antonel. de temp. legal. Prat. ad Paschal. & resolution. & Balth. Thom. de primog. & maiorat. citati sup. n. 11. & n. 106.* potius per citos est iudicandum quam per illos, juxta citatos DD. & ita nihil curandum de illis, qui pro parte D. Hieronymi scriplerunt; & ita tolluntur argumenta dictorum *nn.*

139 Nunc superest respondere ad allegationes factas à *Doctiss. Torre*, & ab eruditissimo *Palm. Nepote 99. & 100.* typis mandatas, & in eorum tomis impressas, & *Luc. de fideicom. art. 1. & seqq. & 16. tom. 10. & in supplement. ad d. tit. de fidecomm. disc. 202.* cujus fundamentis respondet *Altograd. contr. 75.* & illum reprobat, & respondetur supra. Et quoad *Torre* facilis est responsio, ex ejulmet locis à Nobis allegatis in discursu hujus defensionis, ex quo patet responsio; & licet eadem sufficeret contra ea, quæ dicta sunt per

d. Doctorem Palmam, sicut, & alia allegationes ab eadem compositæ prout sunt *alleg. 49. & 50.* nihilominus tamen aliqua dicemus, tollendo argumenta ab eo scripta, & facta *d. alleg. 99. & 100.* ad hoc ut ex illorum satisfactio magis clara D. Baptistæ justitia remaneat, & totaliter exaltetur cum triumpho.

140 Dicta allegatio *Doctiss. Palma Nepotis 99.* invenientur in ejus doctissimo allegationum libro impressa pag. 651. sed diversimodè, & diminutè *in d. alleg.* principio voluntas, & testatoris dispositio refertur; & ut verè, & realiter percipiatur, & facilis sit responsio ad ejuldem *alleg.* fundamenta operæ pretium duxi, cum *Doctissimo Mans. in d. alleg.* eam proponere, & referre, ut qualitas horum bonorum demonstraretur. Nam ut ille dicit, & patet ex testamenti tenore, non fuit erecta à testatore primogenitura linealis; sed potius fideicommissum, aut usufructus legatus, ambulatorius, & saluarius de una, in aliam lineam suorum descendentium, ubi ætate maior tempore successionis reperitur, & sic relinquere voluisse constat; itaut semper à natu maiori possideretur, nihil omnino curando, quòd successor proveniret ab una magis, quam ab altera linea suorum descendentium, dummodo duas qualitates haberet, ad quas solas respexit, nempe quòd descenderet à sua linea masculina; & omnium de sua linea masculina primus natu, & ætate maior foret, ut patet ex verbis testamenti; & quando testator nulla præhabita primogenituræ, primogenitique nominatione, nulloque præcedenter constituto ordine succedendi primogenituræ linealis proprio, sed indistinctè, pure, & simpliciter vocavit ad successionem ordinati fideicommissi maiorem natu de familia, de linea,

linea, vel de universali descendencia ipsiusmet, vel forté etiam alterius, tunc certum est, quod sic emissa verba vocationis, *maioris natu*, non civiliter, sed naturaliter, & in propria suo sensu recipi debent, & sic fideicommissum saltuarium inter omnes descendens, de eadem linea, vel familia, de natu maiorem in natu maiorem, & ætate seniore censeatur inductum, itaut non attenda linea admissi, & per cuius obitum fit substitutioni locus, solum ille, qui eo tempore ex omnibus descendentibus nomine lineæ ætate cæteros præcellat, frui, & gaudere debet palatio fideicommissi, vinculo subiecto, ut distinguendo tradunt *Beroi, Hond. Alciat. Massin. Bellon. Cancer. Abb. Valasc. Fusar. Menoch. Thesaur.* quos refert *d. Doct. Manz. in d. alleg. pag. 3. 4. § 5. § pag. 7. vers.* & ultra eos, idem resolvunt eleganter ipsemet *Palma alleg. 49. n. 2. § seqq. § alleg. 50. num. 2. § seqq. & signanter n. 48. § seqq. Actolin. resol. 81 n. 13 § seqq. Altograd. contr. 42. n. 22. § seqq. § contr. 75. n. 14. § seqq. & alii citati sup. n. 11. § 34. § seqq.*

141 Et multo fortius quando ut hic, testator, nullum successorem nomine proprio vocavit, sed indistincte maiorem natu ex suis descendentibus, ut adnadvertit *Gratian. forens. cap. 456. n. 83. § 84. Fusar. quest. 387.* explicato ab eodem *Doctissim. Mans. pag. 5. § 7. vers.* & ubi plures refert, & *Amat. variar. resol. 1. n. 27. § 28. § pag. 6. vers. imo*, subtiliter ostendit, quod testator in terminis suæ dispositionis, noluit ordinem primogenituræ statuere; quia si hoc habuisset in mente, cum jam natus, & superstes fuisset tempore conditi testamenti non modo *Baptista* filius primogenitus, sed etiam *Joannes Franciscus*

eiusdem *Baptistæ* senioris primogenitus, & *Palchalis* secundo genitus; facile poterat eundem primogenitum proprio nomine, & post eum, eundem quoque primogenitum ad primogenitum vocare, ut fieri solet; & cum illos non vocasset, dicitur creditum fuisse maioratum facti ex *Menoch. conf. 442. sub n. 6. vers. 3. Peregrin. conf. 39. lib. 1. sub n. 10. vers. 4. Fusar. conf. 39. n. 14. § 15. Gratian. cap. 834. n. 4. § 5.* & in specie huius testamenti *Surd. conf. 455. n. 6. § 468. Palma Nepos d. alleg. 50. n. 48.* & leqq. atque ita per testamentum, & ejus verba fuit ordinata institutio maioratus saltuarii; quia testator hic non maiorem natu ex linea recta filii sui maioris, & ex uno quoque gradu eiusdem lineæ, nec habito respectu ad aliquem descendentium suorum particularem lineam vocavit, sed totam suam descendentiam contemplavit, & ex ea in universo contemplata maiorem natu cujuslibet gradus, & lineæ foret, dummodo ex sua testatoris linea descenderet, admitti voluit, ut patet ex verbis d. clausulæ *Item*, & quod illa frui, & gaudere perpetua possit maior natu descendens ex linea masculina dicti testatoris: & hæc est illius vera mens, & voluntas, de qua constat ex testamento.

Quibus sic suppositis, jam evidenter cessant, quæ *Palm. in d. allegat. 99.* subscripsit, & sic quæ dixit *n. 1.* asserens, fideicommissum, maioratum, seu primogenium, quando est ingressum in una linea in ea debere continuari, donec fuerit evacuata, nec posse fieri transitum ad aliam, etiam si vocatio maioris natu sit generica, & indiffinita, ut etiam confirmat *num. 8. 9. 10. 11. 12. § 13.*

Hæc assertio in jure est vera, sed non habet applicationem in facto,

142

143

cto,

cto, quia cum hoc fideicommissum aut maioratus sit saltuarius, & ad maiorem natu erectus, non habet locum lineæ consideratio, sed ea non obstante, & non evacuata, transit successio ad seniore, & natu maiorem, relicto ultimi possessoris filio jam admisso, prout late diximus, & ostendimus n. 82. & seqq. & profiteretur ipsemet *Palm. in alia allegatione* 50. scripta secundum juris veritatem ut n. 15. 16. & 17. omnino videndus, & in hac nostra specie, ita docet *Doctiss. Mans. in d. allegat. per tot. & pag. 13. vers. prout etiam.*

144 Præterea n. 2. docet *d. Palma* maioratum, de quo agitur, non esse saltuarium, quia non constat de illius erectione, & conjecturas ad arguendum fideicommissum saltuarium ita debere esse claras, ut evidenter denotent voluntatem testatoris; quia ut inquit n. 3. si res est aliquomodo dubia, vel turbida, nunquam pro continuatione in linea resolvendum venire, & ita conatur ostendere, maioratum non esse saltuarium, quia non constat ita fuisse erectam.

145 Sed salva pace tanti viri, hoc argumentum tollitur inspecta testatoris voluntate jam supra exornata, ex cuius serie constat, maioratum saltuarium esse ad natu maiorem erectum dubium non esse, sed clarum, & ut longius non abiamus, ex eodem *Palm. allegat. 50. n. 11.* rejicitur argumentum, & retorquetur; quia primogenitus est nomen æquivocum, maior natu vero, ad inducendum maioratum Saltuarium, est clarum; prout ipse met testatur ex *Redenasc. conf. 82. n. 1. vers. & tunc & nn. seqq.* eleganter ostendit, & idem *Palm. n. 21. vers. satis* ibi: *satis autem clara dicitur hæc dispositio, ne dum quia firmissima est re-*

*gula, quod per vocationem maioris natu indiffinite factam de aliquo genere, descendencia, vel familia, censeatur constitutus maioratus saltuarium; & ita ostendit, in nn. seqq. & signanter 48. usque ad fin. & tenent alii citati apud Torre aec. 16. n. 58. & 59. eleganter Altograd. 1. tom. contr. 42. num. 29 ibi: Maximum intercedere discrimen inter vocationem primogeniti, & maioris natu, nam testator vocando primogenitum, dicitur fecisse dispositionem dubiam, quia primogenitus dicitur tam ille, qui natus est ex primogenito, quam ille, qui est secundo genitus, ex quo primogenitus amplius non vivit. At è contra vocando maiorem ex filiis, & descendentibus dicitur fecisse dispositionem claram; & ad hoc allegat multos, & subscribit n. 40. nec non contr. 75. n. 35. & 36. ubi eleganter sic scriptum reliquit ibi: *E contra maioratum de sui natura requirere successionem per saltum de seniore in seniore, quia in eo prærogativa maioris ætatis principaliter attenditur, ut patet ex supra traditis, & in puncto Peregrin. Cancer. Surd. Galeot. Grat. Morisco Prat. Amat.* Unde maior natus cum habeat fundatam intentionem in propria verbis significatione indubio præferendus est filio ultimi possessoris natu minoris, ita ut onus dicto filio incumbat probandi, testatorem aliter sensisse, & instituere voluisse primogenituram: Atque ita non solum non procedit argumentum, sed potius retorquetur, quia quod objicitur contra natu maiorem, retorquetur contra filium primogeniti, quia non solum testatoris voluntas clara demonstratur, sed præsumptio est in dubia ad natu maioris favorem qui habet intentionem fundatam in successione; & sic pro saltu, & non pro*

pro continuatione lineæ resolvendum venit.

146 Præterea in *d. allegat. n. 4.* obicitur fideicommissum saltuarium esse introductum ex vocatione maioris natu ex aliqua familia, seu descendencia genericæ, & indiffinite, & *n. 5.* asserit, quod vocatio maioris natu potest duplicem sensum recipere, & ita concludit *in vers. quoad*, quod ex generica vocatione maioris natu ex descendentibus à testatore non censetur inductum maioratus Saltuarium, & quod solum talis circumstantia attendenda foret, quando ageretur de ingressu fideicommissi in lineam, secus quando agitur de jam radicato, ad effectum transferendi illud per saltum de una ad aliam lineam, & ita asserit, rem esse dubiam, quia in casu *Men. conf. 981. n. 3.* scripserunt contra *Malvas. & Bero*; quorum fundamentis respondet *Menoeh*; ex quo deducit ipse *Palm.* rem esse dubiam, & *num. 67.* refert eundem *Menoeh. in conf. 442.* & *Surd. conf. 403.* & aliis usque ad *num. 13.* & etiam apud *Torre d. p. 1. pag. 452. & seqq.*

147 Verum facilis est destructio obiecti, non solum ex dictis, sed etiam quia signanter huic objectioni respondet *Doctiss. Mans. d. allegat. pag. 4. vers.* nec apud eandem *Torre d. p. 1. pag. 552. & seqq.* ubi ex ipsius DD. referendo eorum dicta ostendit, rem esse claram ad favorem maioris natu, & esse erroneum asserere in terminis propositis, quod vocatio maioris natu potest duplicem sensum recipere, cuius contrarium ostendit, & interminis propositis concludit ex illdem DD. ad favorem maioris natu, fideicommissum saltuarium censi inductum in nostro casu, ex maioris natu vocatione facta gene-

Pars V.

rice, & indiffinite, prout implemet *Palm.* profiteretur hic, & quando pro veritate scripsit *allegat. 49. n. 2. 3. 4. & 5.* omnino videndus, & *allegat. 50. per tot.* & ita ex eodem *Palm.* sibi contrario tollitur argumentum, sic uti etiam ab *Actolin. d. resolut. 81. & ab Altograd. contr. 42. n. 22. & seqq. & contr. 75. n. 15. & seqq.* ab eleganter dictis *in d. dec. 16. apud Torre 3. p. & ab omnibus citatis supra n. 11. & 34.* qui ita resolvendum fore existimant, etiam si ageretur de fideicommissio, & maioratum iam ingresso, & radicato in lineam; quia pariter in illo admittitur saltus de una linea in aliam, ad hoc ut succedat maior natu vocatus ex descendencia testatoris; & elegantissime defendit hanc partem respondendo contrariis *d. Doctiss. Mans. in d. allegat. pag. 3. & seqq.* & apud *Torre p. 1. pag. 462. & seqq.* ex aliis DD. quos refert ad literam, & ostendit, in utroque casu ad eandem resolutionem procedere & ibi respondet dictis DD. & se explicat circa ea quæ dixit *consult. 96. & 97. tom. 1.*

Deinde *Idem D. Palm. de alleg. 99. n. 14.* ad excludendum maiorem natu, inquit, quod in maioratu vindicat sibi locum regula illa, quod vocata una persona etiam omnes ab ea descendentes, & vocati, & prædilecti censentur; & usque ad *n. 35.* conatur respondere aliquibus DD. pro parte *D. Baptistæ* adductis, & asserit contra illorum resolutiones aliud voluisse asserere, & debere præcedere ostendi filium ultimi possessoris, & tantum attendi ad prædilectionem, ut ex serie *d. n. conf. 147.* quod etiam tradit *Fus. de subst. 9. 468. n. 31.*

Sed hoc argumentum excludendum, esse existimamus, non solum

V

lum

lum ex supra jam inspecie dictis, n. 92. § 93. sed etiam ex eleganter notatis à Doctissimo Manz. in d. allegat. pag. 13. vers. § ideo pag. 14. quia ex illo, dicti DD. conjecturam afferunt generalem, non tamen alicui casui applicabilem, & argumentum potius retorquetur; quia cum testator natum, & superstitem habent d. D. Baptistam leniorem filium & primogenitum, quem alias, in aliis ejusdem testamenti dispositiones nominaverat, & præcipue, in dispensatione proventuum locorum mille comperarum S. Georgii ejusdem Baptistæ interventum, & consensum adhiberi mandaverit, pro ut, jam diximus, etiam jam natos viderit Joannem Franciscum, & Pascalem suos ex d. Baptista filios nepotes; Nihilominus in ordinatione de fideicommissio, & legato eorum omnium nominatione prætermissa, generice maiorem natum masculum, ex linea testatoris descendente tantum vocavit, & sic personam incertam, & eidem testatori prorsus incognitam; ignarus enim erat qui nam futurus esset natu maior tempore suæ mortis, cum possit dari calus, quod prædefuncto Baptista seniore pluribus filiis relictis, & ex iis etiam primogenito, vel secundo genito non amplius extantibus, tertio genito successio, tamquam majori natu devolueretur; & ita cum fortunæ, calusquæ; incertitudine successorem in hoc legato aut fideicommissio reliquerit, certum est, tunc cessare omnino dilectionis argumentum, quod viget in alia vocatione primo loco facta supra primogenitum, ut bene hujusmodi conjecturæ argumentum rejicit Alex. conf. 4. sub numer. 6. vers. nec dicatur quod testator habuit affectionem, & vere hoc calu excluditur erga unum magis, vel alium dile-

ctionis ratio, cum nihil aliud habuisset in mente testatorem pateat, quam maiorem ætatis, quicumque fuerit ille ex suis masculis descendentes, qui ea cætem præcelleret, & solum habuit in mente fixum, & determinatum, quod palatium suum nobilissimum à maiori natu, & leniore ex omnibus suis descendentes perpetuo habitaretur, ut cum tali honore senectutis meritum compensaret, seu verius totius familiæ suæ, seu lineæ masculinæ spendor, & nomen honorificentius in eo leniori fulgeret, & in digniori sede ut caput collocaretur, & sic contemplantur tantum perpetuam, & senioris ætate habitationem in palatio præfacto, non autem dilectionem aliquam unius, aut alterius ex suis descendentes, ignotis, & ita respondet simili objectioni, & tenet Malvas. conf. 22. n. 78 Gratian. cap. 621. n. 9. § 10. Sabell. conf. 40. n. 10. Peregrin. conf. 38. n. 4. lib. 5. § de fideicommiss. art. 13. n. 86. Ozase. conf. 71. Anchar. conf. 27. Bellon. Jun. conf. 11. n. 7. vers. nec est, § n. 41, & addet ipsummet D. Palm. sibi contrarium allegat. 50. n. 17. ibi; Et ideo filius possessoris, si non habet istam qualitatem, excluditur.

Et sufficit allegare, & transcribere unum pro omnibus ut est ipsemet Palma cujus argumenta solvimus sibi contrarius interminis d. alleg. 50. n. 16. 17. 18. § 19. ubi ita ait: Addere lubet infra scriptos firmantes, in maioratu nullam lineam; in quam jam, maioratus ingressus fuit, rationem esse habendum, nisi in descendentes talis admissi, concurrat qualitas illa, quod sit maior natu familiæ, vel descendentes; à testatore contemplata. Et ratio præcipua ea est, quia maioratus dicitur residere penes possidentem,

cum ista modificatione, ut post eum succedat ætate maior, & ideo filius possessoris, si non habet istam qualitatem, excluatur. Ratio autem ex aduerso deducta, ex præsupposita prædilectione, cessat ex duobus. Primo, quia cum fuerit in casu nostro vocatus maior natu *Abeghi Salvaghorum de veteribus*, & quidem post extinctas quatuor lineas præcedentes vocatas, & sic in tempus remotissimum, non potest considerari aliqua prædilectio in persona omnino incerta, & incognita, & in remotissimum tempus vocata, ut in puncto respondet *Mans. d. cons. 202. n. 39. tom. 3. secundo*, quia, motivum à prædilectione cessat, quando imposteritate defecit illa qualitas ob quam testator talem personam prædilexit, ut in terminis questionis nostræ concludunt *Sabel. cap. 40. n. 10. Aograd. contr. 42. n. 62. tom. 1. Massin. ad Guaz. d. q. 33. n. 19.* Et quid amplius, quam doctrinam, & allegationem illius, quem impugnamus, & refutandum fore ostendimus; & igitur non debet ad ejus dictum attendi, quia contraria allegat, & in eis contra DD. resolutiones his numeris impugnat, & *d. alleg. 50.* approbatas, ut constat ex *d. 16. & per tot. & alleg. 49.*

151 Transeamus nunc ad ea, quæ dixit *d. alleg. 99. n. 36. 37. & 38.* impugnano, & refellendo aliquos DD. qui in D. Baptistæ favorem scripserunt, eo prætextu, quod loquuntur in feudis, & quod inter feuda, & fideicommissa datur magna differentia, & ideo quod argumentum de feudis ad fideicommissa est fallax, & quod non procedit data diverſa ratione, ut hic consideratur.

152 Ast istud argumentum rejicitur, quia ultra quam quod quamplurimi DD. citati à Nobis *n. 11. & 34.* & in discursu hujus allegationis loquuntur.

Pars V.

tur expresse in maioratibus, & fideicommissis; quando loquuti fuissent tantum in feudis, etiam admittendæ erant feudalium resolutiones ad harum, & similium causarum decisiones, ex eo, quia valet argumentum de feudis ad fideicommissum, ut plurimis tradit *Valasc. loco com. lit. A. n. 430.* ubi multos allegat; & jura feudalium dicuntur communia, & initia à prudentibus, & ex illorum dispositione decidenda sunt causæ, ut multis diximus *tract. de lege mental. seu tom. 10. comment. ad Ord. lib. 2. tit. 35. cap. 67. n. 5 pag. 386.* At verò auctoritates, & resolutiones scribentium, & tutantium, defendentiumque nostram sententiam, non loquuntur in feudis, sed in successione bonorum fideicommissi, liberorum, & in specie legati Palatii, ut sunt *Prato forens. cap. 38. Redenasc. cons. 82. Sabel. resol. 40. Theſaur. in maioratu prout doctissime ostendit D. Mans. in d. alleg. pag. 14. vers. neque*, pariter, & etiam apud *Torre tom. 1. pag. 452. & seqq.* & in ipsamet specie loquuntur *Alto grad. Jun. contr. 42. & 75.* & alii supra citati *n. 11. & 36.* & ita cessat argumentum, ut ostendit *d. D. Mans. qui asserit in vers. qua propter*, quod ad conspectum d. clausulæ testamenti: *Item vult*, succedit magistralis, & communis, & à nullo improbata regula, quod stante tali generali, & indistincta maioris natu vocatione absque mentione maioratus, aut fideicommissi in ipsamet clausula, & siue filiorum possessoris, & admissi vocatione, est clara, & indubitata mens testatoris inducentis simplicem facti maioratum, legatum, aut fideicommissum particulare domus inter descendentes ex linea, seu descendencia ipsius testatoris, in maiore tamen ex omnibus descendentes sua linea, itaut, qui ætate maior

V ii

omni;

omnibus descendantibus à d. linea
superstitibus tempore cadentis suc-
cessionis reperiaturo dicto legato, &
domus habitatione frui perpetuo de-
beat excluso filio, qui fortè superes-
set, maiori nato ultimò admissi, &
defuncti. Nam eo casu clare com-
prehenditur, testatorem respexisse,
non ad unum magis, vel alterum
ex suis descendantibus, sed ad qua-
litate[m] solummodo maioris ætatis,
in quocunque ex suis descendantibus
reperiaturo, ut ex *Anchar. sequitur*
Alex. d. conf. 4. vol. 4. Amat. var. lib.
1. resol. 1. n. 2. 3. 4. § 6. ubi ait, idem
procedere etiam si dictum non foret
succedat maior natu, sed maior tan-
tum, quia tunc succedere debet ma-
ior de omnibus descendantibus, sive
à testatore, sive à primogenito, si-
ve à secundogenito, sive ab alterio-
ri filio descendat, ut ibi n. 7. 8. 12.
§ 13. & tenent *Redenasc. Bero,*
Malvas, Pereg. Surd. Menoch. The-
saur. Cancer. Gratian. Pret. Mart.
Sabel. cens. Massin. quos refert, &
sequitur *Doctiss. Mans. in d. alleg.*
pag. 16. § 17. col. 1. ubi ita eleganter
ostendit in specificis nostris terminis,
& apud *Torre pag. 466.* & ipsemet
D. Palm. alleg. 49. n. 2. 3. 4. § 5. §
alleg. 50. per tot. & fatetur D. Torre
in locis citatis sup. n. 11. § 34. § seqq.
Aetolin. d. resol. 81. Altograd. contr.
42. n. 21. § seqq. § 75. n. 14. § seqq.
Torre in locis à Nobis citatis d. 11.
§ 34. ubi ita tradit, & profitetur
in nostro casu, licet contrarium se-
quatur in diversis terminis, & vo-
cationibus, non vero in nostris, in
quibus nostram resolutionem ample-
xus fuit, & ipsemet *Palm.* ut dictum
est, & ita cessant, quæ allegat *d. n.*
usque ad 39.

Deinde n. 40. arguit, quod in fi-
deicommissio familiae relicto non om-
nes succedunt, sed juxta ordinem in-
testatæ successionis, & juxta præ-

sumptam mentem testatoris, secun-
dum quam in hoc casu voluit succe-
sionem regulandam fore per lineam
effectivam testatoris, quæ ab ipsis
filiis incipere debebat, itaut testator
non dicatur de linea, neque consti-
tuere lineam, quia incipit à primo-
genito, ut conatur ostendere *usque*
ad n. 44.

Hoc argumentum facile diluitur, 154
qui procedit in maioratu lineali, non
vero in saltuario, in quo non confi-
deratur linea effectiva, nec recta,
sed tantum vocatio natu maioris,
qui succedere debet, & non filius
ultimi possessoris, & admissi, ut
multoties diximus, & constat ex
doctissima *allegat. Mans.* apud eun-
dem *Torr. transcripta p. 1. pag. 452.*
cap. & eleganter concludit ipsemet
Palm. sibi contrarius *alleg. 49. § 50.*
ubi oppositum (quando pro veritate
scripsit) relolvit, & cum D. Bapti-
sta uti maior vocatus fuisset, ut of-
tendimus, & constat *ex dict. alleg.*
Mans. citata, & apud eundem *Tor.*
de qua usus fuit in aliquibus partibus
ad contraria tollenda, ex eadem vo-
catione excluditur maioris natu ob-
jectum, & penitus exulanda venit
consideratio lineæ, & divisio *Palm.*
penitus est rejicienda, quia testator
vocavit maiorem natu ex linea sua,
& tantum hanc lineam admittendam
fere existimamus, quia voluntas te-
statoris talem lineam primogeniti ex-
clusit, & tantum suam propriam ad-
missit, & ex illa invitavit ad succe-
sionem natu maiorem, juxta suæ vo-
luntatis declarationem, ut constat
ex L. Lusitana lib. 4. tit. 100. §. 3.
*§ ex L. Castelle 40. Taur. & sunt **
textus expressi, quia ad exclusionem
lineæ contrariam voluntatem admit-
tunt, & etiam de jure civili sunt ju-
ra in *L. cum ita §. in fideicommissio*
ff. legat. 2. ibi: *Nisi testator adulte-*
riores voluntatem suam extenderit,
L. fin.

*L. fin. cod. de verb. signif. ibi: Nulla speciali adjectione super quibusdam certis personis facta Molin. de primogen. lib. 3. cap. 9. n. 20. vers. nisi testator aliud disposuerit, tunc namque ejus dispositio servanda erit. Et cum testator statuatur, succedere debere maior natu descendens à sua linea masculina, ut patet ex clausula: Item vult, ibi: Maior natu descendens à linea masculina d. testatoris; quia cum tantum voluisset succedendum fore maiorem natu ex sua linea, & non primogeniti, constituendo in se lineam; adhuc ut successio derivaretur, aliud asserere, est violentiam inducere contra significationem legalem, & literalem, & disponentis voluntatem, quia hæc verba, à linea masculina d. testatoris, totum corpus lineæ comprehendunt, & talis linea incipit à persona fundatoris, qui dicitur in linea, *L. pronuntiatio §. communi jure, & §. fin. ff. verb. significat. cap. quod dilecto, cap. fin. de consangu. & affinit. & probatur ex lineæ definitione, quia est collectio personarum ab eodem stipit descendendum, ut ostendimus sup. n. 67. & 68. ex juribus, & DD. ibi allegatis; ex quibus patet, quo respectu totius lineæ omnes descendentes testatoris sunt æquales, & omnes in eadem testatoris linea existunt, & origo lineæ est apud testatorem, à quo incipit, sicut à parte superiori, & discurrit per media, in extremisque finitur, ex quibus ad successionem vocavit maiorem natu, qui succedere debet, rejecta prorsus consideratione lineæ primogeniti, & inferioris, & admissio principio, à quo emanavit. Principium autem potentius estimatur in hoc casu, quam finis, & causa incipiens, tanquam potior formaliter prædominatur super causa perficienti *L. 1. §. si interrogavero, & §. si servus ff. depositi, L. Pom-***

*ponius ff. de negot. gest. L. quid ergo ff. de his, qui not. infam. L. si filiusfam. 78. ff. verbor. obligat. L. 1. ff. de orig. jur. Signorolus cons. 167. n. 161. Hippol. Riminald. in princip. instit. quib. alienare non licet n. 345. usque ad n. 350. Unde omnium relatio ad suum initium confertur, & primordium rei totam ipsius continuationem informat, *L. 3. §. seyo ibi: Initio inspecto ff. minor, L. unicus. cod. de imponend. lucrat. discript. L. seya ff. de don. caus. mort. L. cum filius §. hæres ff. de legat. 2. L. in ratione §. si filio, ibi: Inde capiunt, & formam, & originem, ff. ad leg. falcid. Cravet. cons. 461. n. 40. vers. cum referatur, omnia ad eorum initia vol. 3. Beccius cons. 124. vol. 2. n. 20.**

Unde verba illa, *descendens à linea masculina d. testatoris*, tantum intelliguntur de ipsius testatoris linea, quatenus ab illo immediatè, & proprie derivatur, non de remota, & mediata linea possessoris, cum verba accipi debeant per prius, & immediate, & non mediate, & per posterius *L. qui liberis §. hæc verba ff. vulg. & pupilar.*

Et talia verba, *descendens à linea masculina d. testatoris*, denotant illius lineam, propter dictionem, *dilecti*, personalissimam, Hippol. Riminald. cons. 741. vol. 7. num. 22. & 23. vers. illa, Nizzol. theorem. 28. n. 10. sic enim appellamur familiam Juliam, habita relatione ad Julium primævum genitorum, quasi ad fontem memoriæ, cujus initium prædominari debet super effectibus successivis: *L. 195. §. item appellatur ff. verb. signif. eodemque modo lineam testatoris referre debemus ad eundem conditorem, ex quo tota generatio, & memoria defluit, ac per consequens verba, descendens à linea masculina d. testatoris, lineæ qualitatem eidem testatori conjungit, ut præ-*

textu ipsius, non autem ultimi possessoris successio deferatur, *Ménoch. conf. 106. n. 184. § 185. § n. 196. usque ad volum. 2. Guidon. Panciorol. conf. 170. n. 14. vers. respexit personam Domini Gregorii, non autem ejus descendentes*, & id important verba, *linea*, adjectiva cum verbo dicti juxta glos. in *L. ex facto verbo suam ff. ad Trebel.* probat etiam *Lara de annivers. § capellan. lib. 2. cap. 2. num. 19. ibi: Licet verum sit, quod quando dixerit fundator: de mea linea, referatur ad effectivam, quæ ab ipso incipit.* Atque ita in hac parte convincitur argumentum, & non datur mens præsumpta testatoris ad favorem lineæ primogeniti, nec iste talis fundat intentionem de jure communi, quia successio non habet robur à lege, sed à dispositione hominis inter vivos, vel in ultimis voluntatibus, & non potest dici, quod quis fundat intentionem suam de jure communi, quia succeditur ex tenore institutionis prout testamentum illius decantat, quia tenor illius inspiciendus est *ex Bald. in §. denique, quæ fuit prima causa beneficii amittendi, L. fin. ced. commun. utriusque jud.* & cum secundum verba testamenti inveniatur vocatus maior natu, D. Baptista habet juxta illud præsumptam testatoris mentem, & non D. Hieronymus, qui est ex linea primogeniti prorsus exclusa, & tantum vocata est d. linea testatoris; & sic non solum tollitur objectum, sed retorquetur.

157 Item *Palm. d. alleg. 99. n. 44. vers. confirmatur* iuquit, quod in substitutione lineæ fæmininæ vocatur maior natu descendens à filia maiori d. testatoris, unde prosequitur, quod quanvis substitutio sit diversa, & in separata oratione contenta, adhuc tamen habet omnimodam connexionem cum vocatione

maioris natu descendentis à linea masculina, & ideo inquit *n. 45. 46. 47. 48. § 59.* quod una debet ab altera recipere declarationem, quanvis substitutio esset clara; quia qualitas apposita in una ex substitutionibus copulatis, censetur etiam in altera repetita, quia repetitio modi succedendi in una substitutione inducitur etiam in alia, unde intert in *n. 49. vers. ex quibus*, quod sicut in hac fæmininæ lineæ vocatione testator expressè vocavit maiorem natu descendentem à filia maiori ipsius testatoris, ita in proxima præcedenti, & annexa vocatione maioris natu descendentis à linea masculina d. testatoris censendum sit, testatorem vocasse maiorem natu descendentem à D. Baptista filio masculo unico d. testatoris, qui constituebat principium lineæ masculinæ ejusdem; & ideo forsan in vocatione sublequenti fuit facta præfata expressio per testatorem, quia cum haberet septem filias fæminas, opus erat id exprimere, si volebat in linea fæminina natu radicari fideicommissum; sed in prima parte cum testator unicum tantum filium masculinum haberet, scilicet, D. Baptistam, non videbatur fuisse necessaria in talem expressionem.

158 Huic argumento satisfacit tam in facto quam in jure elegantissime, & magna eruditione juxta voluntatem testatoris ipsemet *Manz. d. alleg. pag. 11. vers. nec aliquid, § vers. verum, § pag. 12. vers. hinc detegitur, § vers. quamobrem, § apud Torre tom. 1. cap. 39. pag. 462. § 463.* & Nos jam responsum dedimus supra *n. 78.* & circa exclusionem repetitionis *n. 3.* ubi ostendimus clausularum diversitatem, & utrasque habere perfectionem, & esse diversas, & separatas, & de per se intelligi debere cum separatione