

Sala b. leg. 354/2. fol. 67.

ARBOR NOBILIS , ET ANTIQUISSIMÆ FAMILIÆ DE ORCAU.

Arnaldus de Orcau Dominus Baronie de Orcau testamentum condidit die 20. Februarij 1353.

Arnaldus de Orcau vinculans condidit testamentum 14. Februarij 1387. legitur fol. 69c. retro.

Raymundus de Orcau, existebat de anno 1387.

Raymundus Rogerius filius & haeres primo loco vocatus.

Petrus de Orcau primogenitus nupsit Violanti Ballester.

Petrus Benedictus. Ioannes. Raymundus. Ioanna. Beatrix. Ibi quinque fratres, sine filijs obierunt superflite Raymundo eorum Patruo.

Ioannes Rogerius secundo loco vocatus, decessit sine descendantibus.

Raymundus secundogenitus, nupsit Toda de Erill, successit per mortem filiorum Petri, & ob illius obitum sine filiis masculis successit Arnaldus Julianus de Orcau exclusa filia.

Ioanna, quæ fuit vxor Petri de Ansa, & iterum per Berengarium de Erill exclusa una cum ejus filijs masculis.

Ioannes de Ansa iterum excludens post mortem Berengarij de Erill, per Petrum Ludovicum de Erill, Sententia arbitrali anni 1505.

Raymundus de Ansa filius Ioannis de Ansa, & dicitur.

Praxedis de Ansa nupsit Frâcisco Raymundo de Ivorra.

D. Dalmatius de Ivorra & de Ansa.

D. Raymundus de Ivorra & de Ansa.

D. Guillerminus Raymundus de Ivorra & Ansa oppositor obiit lice pendente.

D. Felix Raymundus de Ivorra & de Ansa, novirè oppositus, qui est masculus ex duplice feminâ.

Arnaldus Rogerius tertio loco à Patre vocatus.

Arnaldus Julianus de Orcau ultimus masculus ex masculis filiorum vocatorum, obiit de mense Octobris 1475.

Eleonora de Orcau nupsit Michaeli de Llordat, & fuit exclusa una cum eius filiis masculis per Berengarium de Erill.

Gaspard de Llordat. Iaufridius de Llordat. Iterum exclusi à Petro Ludovico transactio ne anni 1505.

Toda de Erill nupsit Raymundo de Orcau.

Iolans de Orcau omissa, nupsit Egregio Raymundo Rogerio Comite Pallarien. ex qua possunt adesse masculi ex filijs masculis.

Constanza de Orcau omissa, nupsit Berengario de Abella, ex qua possunt adesse masculi ex filijs masculis.

Eleonora de Orcau, exclusa, que nupsit Bernardo Rogerio de Erill.

Franciscus de Erill & Orcau 1. post tres filios masculos primo loco vocatus.

Ioannes Rogerius de Erill, filius primogenitus, præcessit Berengario de Erill.

Berengarius de Erill & de Orcau successit per mortem sine filijs masculis Arnaldi Juliani, & decessit sine filiis.

Franciscus de Erill 2. præcessit Berengario de Erill,

Antonius de Erill & de Orcau 1.

D. Petrus Ludovicus de Erill, successit per mortem Berengarij, exclusis eisdem, quos ipse Berengarius excluserat.

D. Antonius de Erill & de Orcau 2.

D. Alfonsus de Erill 2.

D. Philippus de Erill 1. Comes.

Alfonsius de Erill 2. Comes, obiit de anno 1631.

D. Marquesia de Erill, quæ nupsit Ioanni de Boxadors.

D. Bernardus de Boxadors filius Marquesiae de Erill, ut dicitur.

D. Ioannes Pax olim de Boxadors.

D. Ioannes Boxadors & Roberti.

Illustris D. Ioannes Antonius Pax & de Pinós Comes de Cavellá oppositor, qui est masculus ex feminâ duplice.

Ioanna de Erill, nupsit Hungoni de Barutell.

D. Ollegarius de Erill ultimus masculus ex masculis, & possessor Baronie, obiit de mense Septembri 1681.

D. Laurentius de Barutell & Erill, oppositor, decessit sine liberis, lice pendente.

Illustris Emanuela de Erill Marchionissa de Rupit,

Excellentissima Margareta de Erill Comitissa, exclusa per D. Ollegarium vti masculum ex feminâ duplice.

Excellentissimus Don Antonius Comes, natus de anno 1644, & sic 36. ann. ante Sennet. anni 1678. Auctor, qui est masculus ex feminâ duplice.

†

I E S V S , M A R I A , I O S E P H .

JVRIS RESPONSVM.

P R O

ADMODVM ILLSVTRIBVS MARCHIONIBVS DE RVPIT.

c v m

EX^{MO.} COMITE DE ERILL,
ET ALIJS LITIS CONSORTIBVS.

*CIRCA DV'BIA TRADITA PER REGIAM AVLAM ADMODVM
Reverendi Cancellarij, in causa, ad relationem Magnifici Hyacinthi de
Dou R. A. D. quibus ordinatim, & distincte respondere
adstringimur.*

Scriba Fœlice Costa Nott.

Quo ad Ritum:

*AN VIGORE DIVERSARVM PROVISIONVM, ET SENTEN-
tiarum provisionalium, in processu præsentis Causæ, & aliarum ei
vnitarum, super decretationibus de conferant Relatores, debeat pri-
mùm procedi ad explicationem majoris deliberationis, reservatae in
Regia sententia, lata referente Nob. D. Michaelle de Cortiada R. C.
7. Septembri 1678. respectu Comitatus, & Baronie de Erill, Baro-
niarum de Sant Antoli, Rubinat, & aliorum locorum, de eorundem
Comitatus, & Baroniarum respectivè pertinentijs (circa quas tunc
erat Actor Nob. D. Ollegarius de Erill, & Orcau, & nunc actrix Nob.
Domna Emanuela de Bournonville, & Erill Marchionissa de Rupit
eius filia,) & est rea Illustris Margareta de Erill, Marchionissa de*

A

Castell-

3

*Castellnou (nuncque reus Illustris Don Antonius Vicentello de Erill,
Comes de Erill illius filius) vel an simul, & in eadem sententia.*

PRO cuius dubij indagine, supponenda sunt quædam præludia. Primum, quod ad relationem Nob. D. Michaelis de Cortiada R. C. & postea Regiam Cancellariam Regentis, die 7. Septembris 1678. Baronia de Orcau, Castra, Loca, Villæ, Jurisdictiones, & alia jura, cum eorum pertinentijs, quæ fuerunt Nob. Arnaldi de Orcau Antiquioris, extiterunt adjudicata, vigore fideicommissi perpetui, in favorem masculorum dependentium ex masculis, cum totali exclusione foeminarum, ordinati in suo Testamento, condito in Villa de Conques, penes Bartholomeum Martiní Rectorem d. Villæ 14. Februarij 1387. Nob. Ollegario de Erill, & inde condemnata Illustris D. Margareta Theresia de Erill, Marchionissa de Castellnou, ad eidem deserendam possessionem dictæ Baronie, & illius dependentium, vna cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt, & suo casu interesse dictorum fructuum, & interesse, liquidatione, in decreto executionis, seu alia ulteriori liquidatione reservata: Cujus Regiae sententia quoad liquidum, & sine præjudicio liquidationis fructuum, fuit prorisum decretum executionis 7. Septembris eiusdem anni, quod fuit in causa supplicationis confirmatum 6. Decembris 1679. & vigore literarum executorialium fuit D. Ollegarius de Erill, immisus in possessionem dictæ Baronie adjudicata, à qua Regia sententia fuit interposita supplicatio respectivè per partes, à capitibus præjudicialibus, die 7. & 15. Septembris dicti anni 1678. & causa exitit commissa Nob. Narciso de Anglasell R.A.D.

2 Secundum, quod in eadem Regia sententia, fuit reservata, ad majorem deliberationem, prætensio Comitatus, & Baronie de Erill, Baroniarum de Sant Antoli, Rubinat, & aliorum locorum, quæ causa fuit commissa Magnifico Michaeli Ioanni de Taverner R.A.D.

3 Tertium, quod sequuta morte Nob. Ollegarij de Erill possessoris dictæ Baronie de Orcau, in vim judicati, Illustris Margareta de Erill Comitissa de Erill, & Marchionissa de Castellnou, in causa diversa, coram Nob. Ioanne de Colomer Regio Senatore, die 17. Septembris 1681. petijt contra hæredes, & successores universales dicti Ollegarij de Erill conservari in possessione, seu quasi Baronie de Orcau, & huic cause, cum supplicatione oblata 13. Decembris dicti anni 1681. se opposuit Excellentissimus Comes de Erill, intentando non minus interdictum interim summarissimum pro eadem Baronie, & in judicio de conferant Relatores, fuit revocata commissio illius novæ cause manutentionis, facta dicto Colomer, & commissa dicto de Taverner, cui decretationi adhæsit Illustris Comes, renuntians cause supplicationis, quam à decretatione interposuerat; & sic, ad relationem dicti Taverner, contendebunt partes super manutentione Baronie, & provisione facta die 31. Maij 1683. confirmata in causa supplicationis, fuit manutentio declaratæ in favorem Illustris Emanuelæ de Erill, & de Orcau hæredis dicti Nob. Ollegarij Patris sui.

4 Quartum, quod processum fuit ad judicium petitorij, & Excellentissimus Comes de Erill petijt, ad se adjudicari Baroniam de Orcau, eo quia Don Ollegarius de Erill, ab hu,

humanis decepsit sine filijs masculis, & sic quod cestavit motivum, cum quo, dicta Baronia fuerat adjudicata Nob. Ollegario de Erill; & post suscitata altercata, inter alia, quod debebant separari processus causæ nuper intentatae per Excellentissimos Comites de Erill, qui per conferat Relatores, ut supra habetur, erant accumulati, & vñiti, conlclusum fuit in causa supplicationis sub die 7. Iunij 1689. non esse locū separationi processuum, imò quod vñiti prosequerentur, & processus super nova causa, fuit denuntiatus die 9. Februarij 1699. & assignatum ad sententiam.

5. Ultimum, quod hic versamur in casu, in quo, coram eodem Relatore pendent quatuor causæ: Prima, super vltiori liquidatione frumentum Baroniarum de Orcau, reservata in Regia sententia, lata in primæva causa, quæ erat ad relationem Nob. Michaelis de Cortiada, & postea Magnifici Michaelis Ioannis Taverner. Secunda, causa, super majori deliberatione, in eadem Regia sententia reservata, circa Comitatum, & Baroniam de Erill, & alia bona. Tertia, causa supplicationis interpositæ, à Regia sententia definitiva, quæ prolata fuit referente dicto Nob. Michaeli de Cortiada, ut supra habetur. Quarta, quæ post mortem D. Ollegarij de Erill, ex prætenso novo jure, & cessatione motivi sumpti in dicta Regia sententia, fuit introducta per Excellentissimos Comites de Erill. Quarū causarum, licet facta sit vñio, & accumulatio processuum, non tamen potuit fieri accumulatio actionum; manserunt namque actiones, & jura partium, de per se, separatæ, licet in vñico processu ex traditis à Cortiad. tom. 2. in addit. ad decis. 36. num. 29. vers. Amplia nedum.

6. Nunc ergo evidenter apparet, non posse in eadē sententia

declarari causam noviter interstatam per Illustrē Comitem de Erill, super deficientia agnationis fundatoris vinculi, propter mortem Nob. Ollegarij de Erill, & simul declarari majorem deliberationem, reservatam in dicta Regia sententia, facta ad relationem Nob. Michaelis de Cortiada; nam juxta Const. 1. 3. & 8. tit. *De denunciacionis de Processos*, ordinatim debent causæ declarari, & terminari, secundum antiquitatem denuntiationis processus; ita ut oporteat prius declarari causam, in qua primitus fuit denuntiatus processus; cumque in causa, in qua fuit reservata major deliberatio, fuerit denuntiatus processus die 24. Ianuarij anni 1658. & in nova causa fuerit nuper denuntiatus sub die, scilicet, 9. Februarij 1699. sequitur dicere, prius terminandam esse causam majoris deliberationis, quam nuper intentatam.

7. Fortior redditur hæc ratio, si attendatur ad dispositum in Const. 3. tit. *De relacions de Processos*, in qua statuitur, quod, licet præpostore possit fieri relatio causarum, non tamen earum declaratio, in qua præcisè debet servari ordo, & prioritas denuntiationis.

8. Quin oblit dicere, quod, licet supradicta debeant observari; atvero non inde sequi valet, debere separatim declarari causas antedictas; imò quod simul declarari possint, pendet ex Supremo judicio Senatus, qui prout ei oportunum apparuerit, poterit, vel simul in eadem sententia, vel separatim in diversis, causas terminare.

9. Atvero impracticabile concernitur, posse, vtrasque causas insimul, & eodem tempore, in vna, & eadem sententia definiri: quia non agitur in vnaquaque, de eadem re, sed de diversa, magni ponderis, & estimationis; In vnaquaque ex eis prætensio dñmanat ex diuerso fonte,

&

4 & jure, & quod difficile recognitum fuit in processu antiquo, sub eadem sententia omnes difficultates admodum intricatas superare (qua propter fuerunt articuli separati, permanente indeciso articulo majoris deliberationis) facile non introspicitur nunc, omnes distinctius, & uno ore posse proferri.

10 Cuncta hæc, recognovit Excellentissima Pars alia, scedula oblata 6. Iunij 1698. vbi Excellentissimus Comes de Erill, exposuit, diversas esse causas noviter introductam, & illam, quæ pendet vigore deliberationis reservatæ in Regia sententia Nob. Michaelis de Cortiada, instando denuntiationem processus nuper instructi.

11 Præmaximè, quia fraudarentur juri Illustris Partis Marchionisæ de Rupit, quod expensum tenet in illa causa antiqua, & multo magis præhabendo, quod in illa fuit pronuntiata sententia, & ex ea radicatu habuit jus super articulo principali, quod abest à nova prætensione, in qua proferenda prætenditur, super diversa actione separata, & quæ vniri non potest cum antiqua, quæ aliàs confuderentur.

12 Estò quod antedicta, sub aliqua hæsitatione manerent; enim verò indubitanter admitti debent, quando habemus animadversum, reservatam esse liquidationem fructuum, in vteriori, Baronie de Orcau, quæ liquidatio computari debet à die litis motæ, quæ fuit sub die 23. Februarij anni 1632. usque ad diem 15. Decembris 1679. in quo in effectu Nobilis Ollegarius de Erill, adeptus fuit possessionem dictæ Baronie; quæ vterior liquidatio, ut sequela judicati, & considerabilis interesse, subjici non potest, nec debet, novæ sententiæ, nec alterari per novum judicatum, sed tantum potest de viribus Regiae sententiæ, & in consequentiam, vterioris liquida-

tionis in ea reservatæ, agi in causa supplicationis interpositæ à Regia sententia, non tamen quod per eam possit impediti liquidatio, & executio; ex quo fit certum, quod exequitur primitiva sententia, non obstante supplicatione ab ea interposita.

13 Id ipsum manifestius demonstratur; nam, etsi succumberet Illustris Pars Marchionisæ de Rupit, ex novo jure prætenso per Excellentissimū Comitem de Erill, & foret condemnata ad restitutionem fructuum, non suficerent hi, ad compensandū decursos in causa antiqua à die 23. Februarij anni 1632. in quo fuit illa inchoata usque ad 15. Decembris 1679. & sic per quadraginta septem annos. Sed ad quid, quando est alienigenus omnino articulus iste, à nova causa, cum sit proprius, & unicus causæ supplicationis in forma, à Regia sententia Nob. Michaelis de Cortiada, quæ est præmeditata, doctè, & omni jure amplexo promulgata, & in causa noviter instata promulganda, quæ indubie favorabilis speratur, scrutando in causa arcana, quæ militant pro hac Illustri Parte.

14 Nec ab hoc discursu distat observantia Regij Senatus, quæ canonizavit Const. 11. Per ques uenit. De execucio de sentencias, in qua statuitur Iudicem causæ supplicationis non posse habere processum, nec ad eum posse per scribam deferrri sub certa pena, donec sit in totum completa, & facta exequutio rei judicatæ de qua Fontan. tom. 2. decis. 394. num. 14. cum seqq. Amigant in addit. ad Peguera Rubrica 29. num. 132. Et quamvis non versemur respectu causæ novæ, ad terminos doctrinæ antepositæ; attamen militat eadem ratio in casu, quæ animadversa fuit, in praxi illa stabilienda, quæ fundatur, ne eodem tempore confunderentur processus, iuria, & exceptiones partium, & auctoritas

ritas rei judicatae in Supremo Consilio supervacua redderetur; ultra quod per indirectum fraudaretur menti Constitutionis.

15 His praevisis, considerata fuit illa praxis, ut à parte supplicante, quæ causam supplicationis prosequi intendit, transcribi sit processus, & illum sic transcriptum, & copiatum deferri ad Iudicem causæ supplicationis, & tunc cum cesset ratio Constitutionis quæ erat, & est, ne impediatur exequutio, quælibet causa procedit suo marte, ut attestatur, Fontan. *dict. decis. 394. num. 37.* quodque impracticabile proponitur, si in uno processu expediri prætenderetur utraque causa prima, & secundæ instantiæ.

16 Non diverso juris practici fundamento, admissum est, in exceptionibus, & altercatis falsitatis, alimentorum, spolij, & attentatorum, ut fiat processus separatus à causa principali, ne cum eo confundatur, quando pars interessata instat processum eorum altercatorum ad partem fieri, juxta disposita in Constit. 5. & fin. sub tit. de Altercatis, Fontan. tom. 2. de pactis claus. 6. glos. 2. part. 3. à num. 79. Idem de Amigant num. citato; Nam si terminarentur hæc altercata in processu causæ principalis, cum illa sint præjudicia, & prius terminanda venirent, differretur exitus causæ, & confunderentur probations: provt evenit in altercato falsitatis, quod fuit suscitatum in hac eadem lite, vbi non obstante, quod prætendebatur, vniendum processum altercati, cum processu causæ principalis; de consensu partium (quarum una antea contradixerat) fuit postea, separato processu, decla-

ratum, suspenso negotio principali,⁵ provt est videre in processu principali à fol. 279. & in processu altercati à fol. 93.

17 Hæc proculdubio evenirent in facto, si cum processu vniuto, & vnicō, declararentur causæ anteriū expressæ, quæ omnimodè sunt distinctæ, & separatæ: Vnde concludenter dicitur, non posse cum una sententia, causas antea expressas terminari, & definiri.

18 Additur his. Quod supposito, quod causæ diversæ prædictæ, separatim, & unaquæque de per se, declarandæ veniunt, servandus est ordo, præsertim ille denuntiationum, inter illam majoris deliberationis, & alteram Baronie de Orcau, nendum ex jam dictis; verum, & quia ita expostulat æquitas, quæ valde consideranda est in consistorio Principis, l. 1. §. si quis ultro, ff. de quæst. Roder. Suarez consl. 3. num. 36. Valenzuel. consl. 75. num. 25. Fontan. tom. 2. decis. 547. num. 19. Atque ita, prius illa super majori deliberatione, antiqua, quam alia, super Baronie de Orcau, tam moderna.

19 Et in omni casu, non prius moderna, quam antiqua; si enim ita fieret, non servaretur æqualitas, quæ servanda est in judicijs, l. Qui accusare, Cod. de edendo, l. Non debet de Regulis juris cap. cum inter de exceptioni. Fontan. tom. 1. decis. 112. num. 4. Amigant tom. 1. decis. 13. num. 6. Honded. consl. 29. num. 94. & consl. 59. num. 60. Barbos. axiom. 16. Card. de Luca de Regal. discurs. 134. num. 5. & de Iudicijs discurs. 2. num. 29. & esse contra nientem Constitutionum, quæ disponunt ordinem judicandi juxta denuntiationem processus.

B

Dubium

QVO AD RECTVM CIRCA BARONIAM DE ORCAV.

Dubium I.

AN EX TESTAMENTO ARNALDI DE ORCAV' SENIORIS
sub die 14. Februarij 1387. resultet fideicommissum, nedium simpli-
citer, & rigurose agnatitum, inter filios masculos dicti Arnaldi, in
clausula hereditaria nominatos, & illorum descendentes masculos;
verum quoque in horum defectu, factae, impropriæ, & artificialis ag-
nationis, in favorem descendantium masculorum ex filijs Eleonoræ de
Orcau uxoris Bernardi Rogerij de Erill ejusdem testatoris filie.

20 **R**esultare fideicommis-
sum perpetuum, rigu-
rose agnatirum inter filios mas-
culos, & illorum descendentes mas-
culos Arnaldi de Orcau senioris, juxta
literam, & explicitam voluntatem
ejusdem Arnaldi, in testamento,
quod condidit sub die 14. Februarij
1387. inconspicto demonstratur;
propterea etiam, in favorem descen-
dantium masculorum ex filijs Eleonoræ
de Orcau uxoris Bernardi Rogerij
de Erill, in defectum masculorum ex
masculis, fideicommissum agnatitiae
qualitatis agnoscitur: Etenim Ar-
naldus de Orcau in kalendato testa-
mento disposuit.

21 **U**niversorum autem honorum
nostrorum ubicunque fuerint, prese-
ntrium, & futurorum Raymundum Ro-
gerium de Orcau filium nostrum legi-
timum, & naturalem, heredem no-
strum universalem instituimus, & si
contingat ipsum Raymundum Ro-
gerium esse heredem nostrum, vel non,
& mori sine filijs legitimis masculini
generis, vel cum filijs masculis, qui
postea non pervenerint ad etatem per-
fectam, Ioannem Rogerium filium
nostrum legitimum predictum, & na-
turaliem, heredem universalem insti-
tuimus, & eidem Raymundo Rogerio
eum substituimus; verum si contige-

rit ipsum Ioannem Rogerium esse he-
redem nostrum, vel non, & mori in-
fra pupillarem, vel postea quomodo-
cunque sine filijs legitimis masculini
generis, vel cum filijs masculis, qui
postea non venirent ad etatem perfe-
ctam, Arnaldum Rogerium de Orcau
filium nostrum universalem institui-
mus, & eidem Ioanni, eum substitui-
mus. Et si dicti filii nostri Ioannes Ro-
gerius, & Arnaldus Rogerius de Or-
cau heredes nostri fuerint successore,
propterea dictum est supra, vel non,
& moriantur quomodo cunque sine fi-
lijs masculis, modo simili, vel cum fi-
lijs masculis, propterea dictum est supra,
in quolibet dictorum casum institui-
mus nobis, & substituimus dictis filiis
nostris, & utique eorum, Franciscum
de Erill filium dictæ Nob. Eleonoris fi-
lie nostræ, & Nobilis Bernardi Ro-
gerij de Erill, nepotemque nostrum, sive
net. Etsi dictus Franciscus de Erill,
nobis heres non fuerit, vel ubi heres
nostræ fuerit, & decesserit postea
quando cunque sine filijs masculis le-
gitimis, & naturalibus, vel cum tali-
bus filijs masculis, qui non perveni-
rent ad etatem perfectam, in quoli-
bet dictorum casum, substituimus ei,
alium secundo natum, filium conju-
gum predictorum, nepotem nostrum,
sive net. Et si dictus secundo natus,

no-

nobis heres non fuerit, vel si fuerit, & decesserit postea quandocunque, sine filiis masculis, de legitimo matrimonio procreatis, substituimus ei, & nobis heredem instituimus, alium tertio natum, filium conjugum predictorum, nepotem nostrum, sive net. Et si dictus tertio natus nobis heres non fuerit, vel fuerit, & decesserit postea quandocunque, sine filiis legitimis, & naturalibus masculis, vel cum filiis masculis, qui non pervenirent ad etatem perfectam, substituimus ei, & nobis heredem instituimus filium secundogenitum Nobilis Bernardi Galcerandi de Pinos.

22 Declarando, & expressè mandando, quod quicumque, qui in nostra hereditate universalī succedere velit, & possit, vigore predictarum institutionum, & substitutionum, ac alias, habeat se cognominare dicto nostro nomine de Orcau, & portare, sine aliqua mixtura, dictum signum nostrum in eius armis, & alijs, alias si non faceret, seu nostri voluntati predictæ, & infra scriptæ, in alijsve contraveniret, volumus ipsum privare dicta hereditate, & dictam hereditatem venire ad sequentem substitutum, qui similiter sit adstrictus ad predicta, & ita deinceps in omnibus alijs habeat.

23 Verum declarando etiam, quod dicta hereditas nostra universalis, semper habeat ad masculum pervenire; Ita quod ad feminam pervenire non posse ullo modo, quam hereditatem semper volumus esse illorum masculorum, qui erunt descendentes ex nostris filiis masculis predictis, juxta formam superius dictam, & in defectu eorum, volumus pervenire ad masculos descendentes ex dicta Eleonore filia nostra, juxta formam etiam dictam, & in eorum defectu ad dictum filium secundogenitum Nobilis Galcerandi de Pinos, & ad eius masculos liberos, & legitimos. Et in defectu omnium, & singulorum

predictorum ad masculum, tunc proximorem nobis, & generi nostro in gradu parentela, juxta modum, & formam superius expressatam, volumus pervenire.

24 Ex quo enim testator vocavit semper masculum, & masculos descendentes, primò ex masculis, & postea ex Eleonore filia sua, claré constat, instituisse vinculum perpetuum inter utriusque descendentes; nam in dicto testamento reperiuntur plura verba, collectiva plurimum graduum, & personarum, videlicet, verbum *Descendentes*, ut dè eo verbo, tradit Peregrin. de fideicommiss. art. 18. num. 11. Cassan. consil. 46. num. 10. Decian consil. 1. lib. 1. num. 149. Menoch. consil. 173. num. 13. & seqq. & consil. 200. num. 7. Cæzar Barzius decis. 4. num. 15. & punctum de masculis, cum verbo *Descendentibus*, Peregrin. d. art. 18. num. 11. in fine, & allegat Ruin. consil. 164. vol. 3. num. 3. cum seqq. Paris. consil. 40. num. 1. & 9. vol. 2. Roland. consil. 7. num. 18. Fusar. de subst. quest. 382. num. 41. iuncto num. 47. & adegit etiam verbum perpetuitatem denotans veluti *semper*, (*geminatè prolatum*) & tunc inter descendentes, perpetuum adesse fideicommissum, est apud omnes DD. receptum, terminanter Redenasc. consil. 10. num. 6. 12. 13. & 14. Marta de success. legali tom. 2. part. 4. art. 2. à princip. usque ad num. 4. & part. 1. quest. 21. art. 3. num. 35. & 36. & generaliter Fusar. de subst. quest. 382. num. 56. Peregrin. de Fideicom. art. 19. num. 7. & decis. 111. num. 1. Ramon consil. 9. num. 5. & 6. Cancer de subst. part. 1. cap. 1. num. 125. 129. & 130. Rota penes Rubeum part. 5. tom. 1. decis. 216. num. 13. & part. 9. tom. 1. num. 2. Tondut. qq. civil. cap. 176. num. 4. Altograd. consil. 92. num. 7. Episcopus Rocca select. jur. tom. 1. cap. 19. num. 14. Quesada Pilo disert. 20. à num. 109. ad 134.

Plu-

25 Pluries id declaravit Regius Senatus, in causa inter Narcisum de Rocabruna olim Sampso domicellum, & alios ex una, & Universitatē de Caprarelio, & alios ex altera, refer. Nob. Francisco de Ribera die 16.Iunij 1670. & in causa inter Nob. Annam de Iunyent, & de Marimon ex una, & Narcisum de Rocabruna olim Sampso, & alios ex altera, referente Magnifico Iosepho Aleny Regio Senatore 19.Iunij 1673. ac etiam in causa inter Nob. Bernardum de Aymerich, Claret, & Oluja ex una, & Franciscum Coll, & Bertrola, & alios ex altera, referente Nob. Iosepho Pastor, & Mora 6.Maij 1683.

26 Rursus, hoc fideicommissum ordinatum fuit in favorem masculorum, cum perpetua exclusione foeminarum, ut ibi: Verum declarando etiam, quod dicta hereditas nostra universalis, semper habeat ad masculum pervenire, ita quod ad foemnam pervenire non possit ullo modo. Cum hac ergo perpetua inclusione masculorum, & totali exclusione foeminarum indubium redditur, dici debere fideicommissum agnatiū perpetuum à Testatore, per modum regulæ indefinite, & absolute constitutum, Castillo controv. juris lib. 5. cap. 92. num. 11. ibi: Sit itaque primus casus, quando Testator, majoratusque institutor generaliter, & absolute, sive indefinite, & per viam regulæ generalis Majoratum, causa conservanda agnationis instituit, aut in perpetuum masculos ad successionem invitavit, nec unquam foeminas admisit, tunc quidem, ista dicetur propria, vera, & absolute agnationis conservatio, quia in nulla parte de foemina disponuit. Testator, nec earum mentionem fecit.

27 Et licet ab hac doctrina formalī Castillo scribatur ex adverso in num. 75. & 76. suæ satisfactionis ad dubia, recessisse eundem Castillo

lib. 5. cap. 133. num. 11. vers. Præterea, ibi: Nam quemadmodum ex vocazione continuata masculorum non potest deduci consideratio, nec conjectura agnationis tacita, quando masculi votati sunt cognati, ut dixi, ita quoque, quod non potest deduci ex perpetua exclusione foeminarum, quando masculi, ob quos excluduntur non sunt agnati, sed cognati; quod dicitur etiam continuasse num. 14. & antea dict. lib. 5. cap. 129. num. 40. ibi: Rursus cum masculi ad successionem invitari, foeminasque preferri, atque foemina ipsa excludi, alio etiam respectu, quam agnationis conservanda possint, ob sexus scilicet, & masculini generis qualitatem personalem, ut nunc dicebam, atque ex Ludovico Molina lib. 3. cap. 5. num. 48. Mieres de Majorat. 2. part. quest. 6. num. 58. observavi præcitatō cap. 29. lib. 3. num. 23.

28 Atvero, ut comprehendendi possit in quibus terminis loquatur Castillo, in suis locis respective ci-tatis, adeundus est idem Castillo qui se explicat clariū, & distinctè in addit. ad d. cap. 133. à num. 10. ubi assumendo questionem, an sub descendientium masculorum appellatio- nē veniant masculi ex foemina, inspiciendum docet, an primo loco, & primordialiter sint votati masculi ex filia, vel alia foemina, & tunc in eo, descendientium masculorum appellatione, veniunt masculi ex foemina, quod probat ex doctrina Belloni consil. 72. num. 29. & 45. qui ex ea doctrina scribit dignosci valere, quod si majoratus institutus fuerit in masculo ex foemina, & post eum masculi simpliciter invitentur ad successionem, seu descendentes eius masculi vocentur, tunc ad nudam dumtaxat masculinitatem refertur, & consequenter masculi ex foemina admitti debeant, nec majoratus agnationis dici potest, etiam si masculi semper votati sint,

sint, & fœminæ exclusæ; Et hanc doctrinam Castillo sumptam ex Bellono, in casu quo primordialiter fuerunt vocati masculi ex fœminis suadèri videtur à Rota recent. decis. 69. part. 17. num. 11. in illis verbis: Conferrit Bellon. in allegat. consil. 72. ex num. 43. ad 45. quem verbis refert, & approbat Castillo controv. lib. 5. in additionibus ad cap. 133. num. 3. vers. Denique. Benè Paris. consil. 40. num. 42. lib. 2. ubi ad rem ponderat, quod ubi intenditur linea non contentiva, sed, ut hic effecta a masculo, tunc nullatenus includuntur fœmine, & ab eis descendentes, ea ratione; quia in lineis desumendis initium spectatur, ut etiam perpendit Castren. consil. 190. num. 1. lib. 2. Gabriel d. consil. 116. num. 2. & 28. cum à primordio tituli, posterior formetur eventus, l. Vni ca in fine, Cod. de impon. lucr. descrip. lib. 10. ut sicut vocavit primò masculum ex masculo, ita alios censematur vocasse ad similitudinem primi.

29 In casu vero, quo primordialiter, & primo loco non sunt vocati masculi ex fœminis, tunc diversam regulam constituit Castillo in citatis addit. ad d. cap. 133. in fin. ad institutum nostrum aptissimam, concludendo, appellatione descendentiū masculorum, non contineri descendentes ex fœminis, ibi: Denique, & alium casum consideravit Ioannes ipse Bellonus dict. consil. 73. num. 2. videlicet, descendentiū masculorum appellatione, non venire masculos ex fœminis, non solum, quando testator rationem habuit propriæ agnationis, sed etiam, si aliena rationem habuerit, puta instituti, aut substituti, & citat Hieronymum Gabriel. in consil. 116. num. 6. vol. 2. Decian. in consil. 127. num. 9. & 10. & 125. vol. 3. qui in his terminis loquuntur, & rectè statuit verum esse, quod qualisunque sit agnatio, cuius testator respectum habuit, semper verum est eam non conservari per descendentes ex fami-

nis; quod fit, ut illi, descendentiū masculorum appellatione contineri nequeant.

30 Ex quibus evidenter constat tantum abesse, vt citatus Castillo in d. cap. 133. num. 11. lib. 5. & in eodem lib. 6. cap. 129. num. 4. recedat ab his, quæ dixerat d. lib. 5. cap. 92. num. 11. imò relinquit intactum, id quod scripserat in dict. cap. 92. num. 11. in citatis cap. 129. & 133. & quidquid foret de antedictis semper erit verum dicere, quod Castillo nimis generaliter loquitur, & non de specie, in qua adsunt tam efficaces conjecture, qualis est contentiosa, ex quibus indistinctè in omnibus vocatis consideramus agnationem esse contemplatam.

31 Prædictam conclusionem quod per modum regulæ sit dispositum agnatitiū, in casu nostro, probat Rosa consult. 69. n. 182. afferens, quod quando, tam in terminis primogenituræ, quam alijs, aliquid est dispositum per modum regulæ generalis, censetur repetita in omnibus sequentibus absolutæ, propriæ, & veræ agnationis conservatio, & inde agnatitum fideicommissum perpetuum inductum judicatur.

32 Comprobatur id Rota Recent. part. 19. decis. 232. à num. 1. ibi: Quod enim ad prætensam successionem videbantur repelli comitissa Sulpitia, & Marchionis a Hippolita, ex aperta declaratione, facta ab eodem Balthazar re testatore, qui ex verbis expressis successionem fœminis denegavit ibi: La quale heredità sia in fideicomissio di heredi in heredi maschi, feme per niente, ut in summario præterite positionis n. 1. ex quibus verbis manifeste patet testatorem habuisse animum excludendi fœminas; quia vocatio masculorum, & illarum exclusio, non legitur limitative ad aliquas certas personas, vel gradus, sed absolute, & illimitatè; ita ut videatur inducta exclusio per modum regulæ, & refe-

ratur, tam ad partem dispositivam, quam ad conditionalem, dum respicit omnes clausulas testamenti, omnesque gradus vocationis, & ab illa omnis, & integra testamentaria dispositio regulatur, formamque essentialem recipit, iuxta text. in l. Filius, ff. de liber. & posth. l. Quæ conditio, ff. de condit. & demonst. l. Regula, ff. de iuris, & facti ignorantia, & ibi Bartol. num. 1. Gregor. Lopez l. 3. tit. 13. part. 6. glos. verb. Mugeres col. 8. vers. Sed quid fæmina. Cassanate consil. 38. num. 7. vers. Vbi distinguunt, consil. 47. num. 128. & seq. & consil. 53. num. 34. in fine. Fusar. de substit. quest. 403. num. 37. Castillo controv. iuris lib. 2. cap. 4. num. 72. Peregrin. de fideicom. art. 25. num. 26. Burat. decis. 272. n. 1. Quæ sententia Rotalis confirmavit tam illam, quæ prolata fuit coram R. P. D. Bourlemont, quæ est 422. & 519. part. 13. recent. quæ erat coram D. Ninot, quæ est 37. inter eius impressas.

33. Et licet in contrarium dicatur, hæc decisionem fundatam esse, in expressa ratione apposita conservandæ agnationis, allegando ad id Mansi consult. 199. num. 13. atvero fuit manifesta istius auctoris equivocatio; nam Rota, mota fuit ex conjecturis, ut ex eius verbis videre licet num. 10. ibi: *Quibus conjecturis accedunt aliae.* Nec alio iure, nisi ex conjecturata agnatione poterat causa terminari, nám solùm in illa aderat clausula, *Perche non Manchi la casa de li Cattanei,* quoq; verba non important expressam agnationem; & agnovit clarius ipsa Rota num. 6. vers. Eoque, vbi ex prædicta clausula *Perche non manchi la casa de li Cattanei,* solùm dixit, *quod expresse restator exoptavit immutabilem sua agnationis conservationem,* quod est dicere, non expresse adesse rationem conservandæ agnationis, sed illative, quod comprobatur ex traditis per Surdum decis. 85. num. 9. qui assertit, quod si Primogenium est factum

simpliciter, vel favore memoriæ conservandæ, vel familiæ, vel domus, vel cippi, vel alterius nominis, fœmina succedit in defectum masculorum; sentiens igitur, quod ex quo dicitur, fideicommissum esse ordinatum favore domus conservandæ, non inde infertur expressa ratio agnationis conservandæ. Ad id etiā est decisio, quam refert Leo in juris responso post decis. 173. vbi prohibita alienatione rei particularis, vt sēper maneret in nomine de Tallada par. telæ suæ, in ea non fuit captum motivum expressæ agnationis, sed conjecturalis, propt; etiam doceri vide- mur ex Palma Nepo. allegat. 121. num. 21. vbi ex illa clausula, quod debeat perpetuari Primogenitura in casa del Bubalo, dicit non inferri votum expressum, imo nec tacitum conservandi agnationem. Vnde si ne vindice manet decis. 232. part. 19. recent. quæ allegatur vt forma- lis.

34. Principale assumptum comprobatur etiam ex Torre de Majorat. part. 1. cap. 25. §. 17. num. 173. cum seqq. ibi: *Distingue, aut exclusio est perpetua, indefinita, & per modum regule, & tunc nullo pacto, neque post masculos, admitti debent, sive agatur de fideicomissio, ut optimè discurrunt Addent.* ad Molin. lib. 3. cap. 5. à num. 30. usque ad num. 38. vers. *Tertia, & ultima, Rojas de incompatib.* part. 5. cap. 1. num. 25. Venturini. consil. 43. num. 45. Rota decis. 527. num. 10. part. 14. sive per statutum; quia eo casu, neque etiam post masculum possunt regredi ad successionem Bellon. junior consil. 34. num. 25. Gabriel. de Statut. conclus. 4. num. 1. & d. decis. 528. num. 10. part. 14.

Propterea iure merito eadem Rota, in casu in quo dictum fuerat fæmina per niente, dixit non posse succedere, neque etiam masculis extintis, ut in decis. 422. num. 9. & decis. 519. num. 13. & decis. 232. part. 19. recent. & in simili casu prius firma-

12

verat contra fœminas in decis. 323. per tot. & precipue num. 6. part. 12.

Vel exclusio est temporalis, ut potè, quando fit cum clausulis donec, vel quandiu masculi superstiterint, & tunc, absque difficultate durat exclusio fœminarum, quousque extant masculi, non vero illis defectis, ut cum multis insinuat Knipschilde dict. cap. 8. num. 279. Addent. ad Molin. d. lib. 3. cap. 5. num. 30. ad 38. vers. Secunda conclusio, Rojas de incompat. d. part. 5. cap. 1. num. 24. vers. Secunda conclusio, Castillo controv. lib. 5. cap. 92. num. 82. vers. Limitatur autem, Rota decis. 462. num. 3. & decis. 527. num. 1. part. 14. & decis. 209. num. 6. post tractat. de Pactis futura successionis.

35 Manifestius illud ipsum apparet, si apprimè attendatur ad clausulam vinculantis, antecedenter literatoriè appositam, vbi super perpetua exclusione fœminarum, & inclusione descendantium masculorum, universaliter, & generaliter disponit, per illa verba: *Semper habeat ad masculum pervenire, ita quod ad fœminam pervenire non possit ullo modo, quam hereditatem, semper volumus esse illorum masculorum, qui erunt descendentes ex nostris filijs masculis predictis,* vt ita dubitari non possit, per regulam generalem perpetuo observandam, dispositam fuisse exclusionem omnimodam fœminarum, itavt restringi non possit illa universalitas, ad casum, nec gradus limitatos, quando Testator, de dictione *Semper geminata*, & alia videlicet, *nullo modo* usus fuit; nam dictio *Semper* æquipollit universali, & inducit orationem universalem affirmativam comprehendens omnes casus considerabiles, etiam si alias non venirent in dispositione, Cassanat. consil. 51. à num. 11. Surd. consil. 139. num. 141. & consil. 281. num. 21. Mandel. de Alba consil. 237. num. 10. lib. 1. Muta decis. 57. num. 39. &

hæc dictio *Semper* quod importet perpetuitatem in omni casu, & tempore, est constans doctrina Gratian. discep. forens. 621. num. 18. Cutel. decis. 29. num. 11. tom. 1. Rota per Farinac. decis. 251. num. 4. tom. 1. part. 1. Cassanate consil. 47. num. 127. per tot. Maria Prato discep. forens. cap. 4. num. 14. cum seqq. Valenzuel. consil. 40. num. 15. & aprobavit Regius Senatus Aragoniae in sententia transcripta per Cassanat. in fine consil. 77.

36 Provt etiam dictio, seu clausula *ullo modo*, quæ est universalis negativa excludens omnem casum, importans eandem significationem, quam dictiones *nullo tempore*, & *nulla ratione* ex pluribus Barbos. dict. 228. per tot. in quibus terminis adeatur Rota part. 17. decis. 69. num. 21. vers. Quarto, in illis verbis: *Quarto demum ex generali dispositione, quam per modum regulæ statuit testator in §. 25.* ibi: *E per togliere le occasione di liti, & interpretationi, dico, è dichiaro, che in tutti i luoghi ne i quali si fa mentione di figli, nepoti, pronepoti, & altri descendenti, ho inteso, & intendo sempre de maschi legittimi, è naturali.* Perinde est enim, ac si distributivè adiecisset cuilibet gradui, & cuilibet vocato, qualitatem masculinitatis, & consequenter, ac si masculum ex masculo succedere voluisse, Mant. dict. tract. lib. 5. tit. 11. num. 7. Peregrin. dict. conf. 27. num. 20. Fusar. de substit. quest. 404. num. 10. Castillo d. cap. 133. num. 11. ad finem, Rota in recent. decis. 34. num. 9. part. 8. in Bononien. fideicommiss. de Amorinis 30. May 1659. §. minus etiā coram Reverendis. Papien. in Bononien. fideicom. de Cattaneis 17. Martij §. quod potissimè, & 11. Decembris 1662. §. primo, coram R. P. D. mea Bourlemon, & admittit Rojas in allegat. decis. 72. num. 11. & decis. 90. num. 6. & seqq. & benè observat dicta secunda decis. sub §. unde ponderatis verbis testamenti. in d. §. 11. Dicitaque

de

12

declaratio posita, ut supra, per modum regulæ, restringi non potest ad partes dispositivas, dum continet ea verba universalia: in tali luoghi &c. Et sic comprehendit etiam partes conditionales.

37. Et magis apprimè in terminis geminatè exclusionis fœminarū, sumendam esse illam, per viā regulæ, ex universalitate verborum, quibus disposita fuit, dixit Rot. apud Lucam in materia de fideicom. decis. 27. num. 2. ibi: Hac autem generalis, & geminata fœminarum exclusio sic, ut supra, concepta, cum dictionibus habentibus tractum perpetuum, & infinitum, & indubitanter simplex, & absoluta, stare dicitur per viam regulæ, & operatur ut ipsa, nullo unquam tempore, nulloque casu, nec in concurso cum masculis, neque in illorum omnium defectu valeant ad successiōnem huiuscē primogenitura aspirare, ad tradita in specie per Gabriel. consil. 132. num. 5. & 6. lib. 1. Altograd. consil. 96. num. 54. lib. 1. & consil. 13. num. 35. lib. 2. Rota decis. 274. num. 15. coram Burat. decis. 252. num. 12. coram Priolo decis. 996. num. 1. coram Dunozet. iun. decis. 313. num. 17. & 18. part. 10. decis. 309. num. 3. part. 13. decis. 14. num. 11. decis. 208. num. 9. decis. 462. num. 16. part. 14. & decis. 232. num. 5. part. 19. recent. & in Romana fideicom. de Tito 16. Februarij 1680. §. Nec replicari, coram Eminentissimo Card. Vicecomite, & 21. Junij 1663. §. non obstat, coram Reverendo Patre Domino meo Benincasa.

38. Et in fideicommisso prælativo, geminata dictione Semper, posita in principio, & fine dispositio-
nis, quod non solum casum parti-
cularem, sed totam apta sit qualifi-
care dispositionem; ut stans per
modum regulæ generalis affirmat
Carol. Anton. de Luca de linea legal.
art. 12. num. 28. Duran. decis. 126. à
num. 6. & his citatis Balduc. in ob-
servat. ad consil. 81. Ramon num. 4.

tom. 3. qui num. 5. scribit ibi: Bene Caffanate consil. 47. num. 124. ubi quod non esset de regula, si non posset verificari, nisi uno tempore, & casu, cum regula generalis, tamquam genus, comprehendat plures casus, & species, idèo in terminis dictionis semper, omnem substitutionis eventum observat, & Peregrin. art. 27. num. 20. & Caffanat. consil. 53. num. 10.

39. Et concordant cum his tra-
dita per Maldonad. in addit. ad Molin. de Hispan. primogen. lib. 3. cap. 5. num. 62. vbi ex diversa DD. serie afirma in fideicommisso prælativo,
ibi: Clausulam, per regulam genera-
lem stare, quando de per se, & separa-
ta, in illa dispositi testator, masculos
fœminis preferri, & has non succe-
dere, nisi in masculorum defectum. Et in similibus terminis Censal. ad Pere-
grin. de Fideicom. art. 25. vers. Vn-
decimus casus est, fol. 101. ibi: Vn-
decimus casus est, quando per viam
regule constitutum est fideicōmissum,
favore masculorum, ut si testator di-
xit, VOLO QUOD IN FIDEICOM-
MISSO MASCULI, ET NON FOE-
MINÆ SVCCEDANT. Fusar. de
sublit. quæst. 403. num. 37.

40. Et stante dictione Semper, ul-
tra Caffanate supra citatum, docet
Molin. de Hispan. Primogen. lib. 3. cap.
5. num. 62. in illis verbis: Tertio, pre-
dicta secunda opinio non procedit,
quando qualitas masculinitatis, per
viam regula generalis in majoratu
apposita est, veluti quando majoratus
institutor dixit, VOLO QUOD SEM-
PER IN HOC MAIORATV MAS-
CVLI, ET NON FOEMINÆ SVC-
CEDANT; & ibi Addentes vbi alle-
gant etiam Lara in tract. de Vita
hominis cap. 30. ex num. 78.

41. Nec supradictis obstat, quod
noviter opponitur à parte contendente, dici non posse qualificatum
cum agnatione fideicōmissum, quod
controvertitur; quia dictiones appo-
sita in illo testamento denotant illa-

tio-



tionem ad antecedentes dispositio-
nes, referens se ad ea, quæ scripsérat
in appendice num. 164. & sic quòd
fuerunt apposita adjectivè, & acce-
ssoriè, & non independenter; & ideo
non videntur prolatæ à testatore
per modum regulæ ex Rota decis.
249. part. 7. recent. à num. 11. & so-
lùm sunt aptæ inducere fœminarum
exclusionem, præsupposita existentia
masculorum, & tantùm existentibus
masculis dicuntur fœminæ
exclusæ, ex Vrceol. consil. 17.
num. 23. lib. 1. Rota part. 9. recent.
decis. 133. num. 17. & part. 10. decis.
146. num. 6. multis Bonden. collect.
25. num. 99. tom. 2. Luca de fideicom.
discurs. 40. num. 4. quæ maximè pro-
cedere dicuntur, si non sit adjecta rati-
o exclusionis fœminarum, ut bona
perpetuo in agnatione remanerent,
provt non dixit fideicommittēs, quo
in casu, fœminæ tantùm censemur
exclusæ stantibus masculis ex Surd.
decis. 84. num. 9.

41 Sed respondetur secundum
eandem Rotam decis. 249. part. 7.
recent. à n. 11. quòd, in questione, an
verba, prolatæ à testatore pro masculis,
& exclusione fœminarum, consti-
tuant regulam condordat DD. diffi-
cultas est in applicatione, cuius Rotæ
verba in integrū recitantur illic: *Nec*
dicatur quòd eadem verba intendendo
sempre, prolatæ fuerint à Testatore
per modum regulæ, & declaracionis
ad universam dispositionem, exclu-
dendo fœminas in quocunque casu,
*gradu, aut linea, masculis existenti-*bis, & concurrentibus.* Quia tam al-
legati in prima decisione pro masculis,
quam adducti pro comitissa Iulia
conveniunt in supradicta conclus.
quando per modum regule testator se
declarat ad exclusionem fœminarum,
& in applicatione discordant; Quan-
do scilicet, talia verba regulam con-
stituant contra fœminas; & tunc re-
gulam constituere voluerūt. *Cassanat.*
*consil. 47. 50. & 53. Castillo lib. 2. con-**

73

trovers. cap. 71. & 72. *Ramon consil.*
ultimo num. 73. 494. & 50. Addentes
ad Molinam de Primogen. lib. 3. cap. 5.
num. 50. & seq. quando talia verba
leguntur in initio dispositionis, vel in
fine independenter apponuntur, non
autem quando adjectivè, & accesso-
riè, & in medio orationis ad casum
præordinatum sub conditione si sine
filis; quoniam tunc, cum habeant
suum effectum in distinguendo prala-
tionem masculorum ab ipsis fœminis,
& qualificando conditionem, cui adjici-
tur, absque eo quod trahatur ad to-
tam dispositionem, ulterius non sunt
extendenda. *Bart.* in l. fin. vers. Si
enim illa clausula, ff. de rebus dubijs
Bald. consil. 412. num. 4. lib. 3. *Rota*
decis. 257. num. 2. part. 5. divers. & se-
cundum hanc distinctionem, pondera-
tis authoritatibus, in decisione, quæ
revidetur, allatis, & in hac eadem
positione additis, benè evitatur argu-
mentum à perpetuitate dessumptum.

42 Applicatio quæ arguitur in
contrarium, est ex illis verbis: *Ha-*
beat ad masculum pervenire, ita quod
ad fœminam pervenire non possit:
Hæc clausula non est perfecta, si non
recitetur cum illa clausula *Perveni-*
re non possit ullo modo; que non est
restricta, sed universalis ad omnes
casus, & coadiuvatur alijs dictio-
nibus universalibus geminatis, videlicet
Semper, quæ influunt in omnem
dispositionem ut præhabetur. Atque
ita ex adverso recurritur, (& vnicè)
ad dictiōne *Ita quod,* quam esse illa-
tivam, & consequitivè appositam
ad clausulam præcedentem probari
intenditur, ex DD. qui pro hoc pun-
cto allegantur n. 68. inferens inde li-
mitatam esse fœminarum exclusio-
nem, & solùm extantibus masculis.

43 Atvero quando litera Testa-
toris, est tam manifestè contraria, de-
bile consideratur argumētum, quod
sumitur ex dictiōnibus, signantè ex
illa *Ita quod,* quæ iuxta communem
DD. sensum stat ampliatiè, & aug-
men-

D men-

mentativé, l. Codicillis, ff. de usu fruct. legato, Angel. in l. Nulla, ff. de legibus, vbi in specie de dictione, ita quod, Gabriel consil. 118. num. 22. lib. 1. Riminald. Iunior consil. 464. num. 39. Ruin. consil. 92. num. 6. lib. 3. De cian. consil. 33. num. 94. lib. 1. & consil. 84. num. 27. lib. 3. Giovagnon. consil. 75. num. 67. lib. 1. & consil. 25. num. 20. lib. 2. & his citatis Rocca select. iuris tom. 1. cap. 10. num. 3. Balduc. in observat. ad consil. 61. Ramonij num. 86.

44. Ampliativam, & augmentativam esse dictiōnēm Ita quod, & vtique appositam in clausula independenti, & de per se stante, demonstrat testator, qui primō vocavit tres filios masculos vnum post alium, qui si decederent sine filijs masculis, vel cum filijs masculis, qui ad ætatem perfectam non pervenirent, substituit gradatim tres nepotes suos, idest *Nets*, filios masculos ex Eleonore filia sua, & his decedentibus sine filijs masculis, vel cum filijs masculis ad ætatem perfectam non pervenientibus, substituit filium secundogenitum Nobilis Bernardi Galcerandi de Pinós, & postea, in vers. *Verum declarando*, disposuit, quod hæreditas sua universalis, semper habeat ad masculum pervenire, ita quod ad foeminae pervenire non possit ullo modo, & ulterius vocavit semper masculos, qui forent descendentes ex suis filijs masculis, & in eorum defectum masculos descendentes, ex dicta Eleonora filia sua, & in eorum defectum filium secundogenitum Nob. Galcerandi de Pinós, & eius masculos liberos, & legitimos, & in eorum defectum masculum tunc proximorem in gradu parentelæ.

45. Ex quibus appareat, clausulam illam: *Verum declarando* perse, separatè, & cum oratione perfecta positam esse à Testatore, ampliando primas institutiones, & substitutio-

nes, utrōque progrediendo ad vocationem aliarum personarum, videlicet, ad omnes descendentes ex masculis, quo in casu certa est regula, quod subsequens dispositio non est accessoria, nec dependēs à prima dispositione, sed stat de per se, & principaliter, quamvis adsint dictiones relativæ, vt in terminis fideicommissi, ex prohibitione alienationis resultantis, probat Fusat. de substitut. quest. 683. num. 23. in casu quo testator instituit filios, & postea in separata oratione apposuit prohibitionem, comprehendentem omnes descendentes, vt ibi: *Declaratur iste casus, ut non procedat, quando hec prohibitio alienationis, continens fidicommissum simplex, & absolutum, comprehendit alias personas ultra vocatas in substitutione, ad quam se refert, exemplum: si testator instituit filios, & eos substituit invicem, si decederent sine filijs, postea in separata oratione apponat prohibitionem comprehendentem omnes descendentes, & dicat: Item volo, quod dicti filii mei heredes, & eorum descendentes in perpetuum, non possint alienare bona, quia volo hereditatem meam in perpetuum remanere in dictos filios meos, & eorum descendentes, ut supra, &c. Nam hoc casu prohibitio continet alias personas, scilicet descendentes in perpetuum, & quamvis in ea adsit dictio relativa, ut supra, non tamen restringitur prohibitio ad solos filios nominatos in substitutione, sed omnes descendentes afficiet, ita dixit Menoch. d. consil. 900. num. 18. vers. *Septimus est casus, & ibi refert Curt. Iun. in consil. 43. col. penult.* vers. *Non obstat, & Paset. in consil. 92. num. 10. vers. Hoc tantum addam, Cephal. consil. 107. num. 11. Quibus additur Cardin. Cerro. decis. 65. num. 9. & duob. seqq. Rota divers. decis. 133. n. 5. & seq. part. 4. Episcop. Rocca select. iur. cap. 10. n. 12. qui plures alios allegat Ramon consil. 100. num. 93.**

Quæ

46. Quæ non solum procedunt, quando diversæ sunt personæ, sed etiam quando diversæ sunt res in subsequenti dispositione, ab illis, quæ continentur in prima, quia etiam tunc judicantur dispositiones separatae, non obstantibus dictiōnibus relativis, ut in repetitione conditionum, vel qualitatum scribit Baldus ad Ramon in observat. ad consil. 91. num. 4. & 5. approbans authoritatem dicti Ramon ibid. sub num. 6. & citat Altograd. Sen. consil. 54. à num. 12. lib. 1. & consil. 96. à nu. 31. ad 50. ex quo scribit ibi: *Vbi de qualitate masculinitatis, adjecta in una parte alternativè, quod non censatur repetita, quando alternativa est inter diversa, cum tunc potius ampliet.* lib. 2. latè D. Vrceol. consil. 57. à n. 30. Sabel. in Summa verb. Qualizas n. 10. & seqq. tom. 3. Quibus addo loquentem de qualitate legitimatis, Dond. consil. 6. à num. 41. subdens num. 44. non semper dici esse unicam orationem, eo quia unicum verbum pluribus applicetur, & negat propriè dici unam orationem, si dicatur: *Titio, si navis ex Affia venerit lego fundum, item Seio domum;* nam licet unicum illud verbum lego sit dictum, quod deservit tam Seio, quam Titio; attamen id quidem facit, ut subaudiatur verbum lego, non autem, ut unica propriè sit oratio, ideoque cum sint diverse res, & persona non fieri repetitionem conditionis, si navis ex Affia, ut ibidem literaliter prosequitur Dond. d. num. 44.

47. Provt ita fuit declaratum, in relatis terminis prohibitionis alienationis, ad relationem Nob. Michaelis de Cortiada R. A. D. in illa famigerata causa, super Baronia de Garssola, Regia Sententia lata die 15. Octobris 1663. in causa inter Venerab. Abbatem, & Conventum Montis Serrati ex vna, & Doctorem Ioannem Paulum Gener, Franciscum Gener, & alios ex altera, signan-

ter, ex illis verbis: *Etenim illa alienationis prohibitio, non potest dici accessoria ad precedentem substitutionem, sed diversa, & separata, per se subsistens, & apta ampliare primam substitutionem fideicommissæ universalis, & novum inducere fideicommissum, non solum in casu alienationis, sed etiam mortis, quia diversas res comprehendit, cum non se extendat ad omnia bona donata, ut prima substitutione, sed solum ad locum, iurisdictionem, & Molendinum de Garssola, propter quod accessoria dici non potest, etiam si facta sit cum distinctionibus relativis; Ideoque nihil nocet, quod hac prohibitio alienationis immediatè, & continuativè incontinenti sit apposita, post primam substitutionem, & id circa videatur ad eam respectiva. Nam satis constat ex diversitate rerum, eam esse dispositionem per se stantem, & novam, adeo ut non possit dici ad precedentem corresponditiva.*

48. Nec amplius super hoc suscitato dubio investigandum manet, quando in hac causa, inter legitimos contradictores, fuit prolata Sententia ad relationem eiusdem sapientissimi Nob. Michaelis de Cortiada sub die 7. Septembbris 1678. que est in processu fol. 303. telæ, cuius verba uti doctissime per pensa profertur, ibi: *Et licet per dictam illum Donnam Margaretam Theresiam de Eriill, Marchionissam de Castellnou sit pratensum, deductum, & allegatum, dictam clausulam incipientem. Verum declarando etiam, stare consequutivè, continuativè, dependenter, & accessoriè à primis substitutionibus, & iuxta eas mensurandam esse, tum quia dicta clausula subsequitur per modum declarationis ibi: Declarando; tum quia est composta cum dictione, etiam, quæ equipollat dictioni, & que cum sit copulativa intelligitur stare consecutivè, & dependenter, & sic non continet amplius.*

16

pliores substitutiones, quāvis in dicta clausula adsit dictio Semper, cum distinctiones perpetuitatem importantes, quoties stant in clausula consecutiva, continuativa, & dependente restringuntur, ad substitutiones, in praecedentibus expressas, maxime stantibus in dicta clausula verbis, juxta formam superius dictam, quae sunt relativa, & restrictiva, ad antecedentes vocationes, & impediunt extensionem, ultra personas nominatas, & causas expressas in antecedentibus vocationibus, & substitutionibus: Ceterum quidquid sit, an dicta clausula, Verum declarando etiam sit principaliter, & de per se, ut per dictum Nobilem Ollegarium de Erill, & de Orcau, pretenditur; tum quia incipit per dictiōnem, verum, quae idem importat, quod dictio, sed, quae in iure, & in factō est adversativa precedētūm; tum quia dicta clausula regitur suo proprio verbo separato, distinēto, & diverso ab alijs clausulis praecedentibus; Tum quia dicta clausula est concepta per verba dispositiva, volumus, diversis vicibus repetita; tum quia dicta clausula est concepta per aliam clausulam dispositivam intermedium, que incipit: declarando, in qua injunctum fuit gravamen nominis, & armorum omnibus vocatis.

Attento quod, quando in clausula comprehenditur major numerus personarum, quam qui continetur in praecedentibus institutionibus, & substitutionibus, ut in isto casu, in quo dictus Nob. Arnaldus de Orcau Antiquior Testator in prima clausula institutionum, & substitutionum solummodo vocavit tres filios masculos, unum post alterum, si sine filiis masculis decesserint, & in eorum defectum tres nepotes masculos, ex Eleonorā filia sua, unum post alium, si decesserint sine filiis masculis, & in eorum defectum filium secundogenitum Nobilis Bernardi Galcerandi de Pinos, & amplius non progrediatur, & in clausula contentiosa incipiente;

Verum declarando etiam, declarans dispositionem, semper masculos, exclusis fæminis ad successionem invitavit, & ultra vocavit semper descendentes masculos ex dictis tribus filijs suis masculis, & ulterius progrediens, in eorum defectum vocavit indefinitè descendentes ex Eleonora filia sua, & in eorum defectum, dictum filium secundogenitum dicti Nob. Bernardi Galcerandi de Pinos, & eius masculos liberos, & legitimos; & in defectum omnium, & singulorum prædictorum vocavit masculum, tunc proximorem sibi, & generi suo; & tunc sine dubio est, quod clausula predicta: Verum declarando etiam, sit principaliter, dispositivè, & de per se, etiam si vocatio haberet dependentiam, vel continuationem ad praecedentes institutiones, & substitutiones, & sic non est limitanda ad primas institutiones, & substitutiones, cum expresse alias plures personas, nempe omnes descendentes masculos ex masculis comprehendat: Vnde non relevat, quod in dicta clausula: Verum declarando etiam, legantur verba, juxta formam superius dictam, quae sunt relativa, & restrictiva ad vocationes praecedentes, & impediunt extensionem ultra personas nominatas in antecedentibus institutionibus, & substitutionibus: Quia procedit, si predicta clausula se contineret in eisdē solis personis, ante in institutionibus, & substitutionibus expressis, secus quando clausula comprehendit majorem numerum Personarum, quam comprehensa fuerunt in praecedentibus institutionibus, & substitutionibus, ut in casu isto; nam tunc, ut dictum est, sit de per se, principaliter, & dispositivè, ita ut ex dicta clausula: Verum declarando etiam, inducatur fideicommissum perpetuum, in favorem, nedium descendentiū masculorum ex dictis tribus filijs masculis dicti Nobilis Arnaldi de Orcau antiquioris Testatoris, sed etiam masculorum descendentiū ex masculis dictis.

18

dictae Nobilis Eleonora de Orcan Testatoris filiae cum exclusione perpetua foeminarum.

50 Nec est novum, quod ex clausula declarativa capiatur dispositio testantis, pro inductione fideicommissi, prout ex illa: *Declarant ma intencio null, disposo, y ordeno,* evenit in causa inter Nob. Mariam, & Raymundum de Xammar, & Meca ex vna, & Nob. Franciscum de Miquel, & alios ex altera, referente Nob. Jacobo de Potau, & Moles, Sententia Regia, lata 28. Iunij 1691. & fuit pariter observatum in Sententia Rotali recent. part. 17. decis. 69. num. 21. ex illa clausula: *E per togliere le occasioni di liti, & interpretationi, dico, è dichiaro,* cuius verba sunt supra transcripta num. 36.

51 Ex quibus omnibus concludenter probatur, non accessoriè, & dependenter, in testamento Arnaldi de Orcau, esse positam illam clausulam: *Verum declarando etiam, sed imò esse providè ordinatam clausulam separatam, de per sestantem, & per modum regulæ universalis, & declarationis perpetuò observandæ ad universem dispositionem vinculantis;* quin obstant authoritates in contrarium allegatae, quinimò Rota decis. 249. part. 7. recent. à num. 11. sovet assumptum, insinuans, quod si verba *Regulam constituant contra foeminas*, tunc subsidiariè non sunt vocatae, in casu quo non extant masculi, sed absolute. Nec his contrariantur Doctores vterius in contrarium allegati; quia non loquuntur in terminis, in quibus versamur, ubi pro regula, in clausula separata disponitur à Testatore, omnimoda exclusio foeminarum, cum dictionibus importantibus perpetuitatem, & tractum successivum, imò Vrceol. consult. 17. num. 23. lib. 1. Rota part. 9. recent. decis. 133. num. 17. & part. 10. decis. 146. num. 6. Bonden. collect. 25. num. 99. tom. 2. 10.

17

quuntur in terminis statuti excludentis tantum foeminas temporaliè, & dum extant masculi.

52 Provt etiam, in ijsdem terminis statuti loquitur Surdus decis. 84. num. 9. afferens in eodem num. 9. ex Molin. de Hispanorum Primogenijs lib. 3. cap. 4. num. 4. ibi: *Quod est in Primogenijs Hispaniarum, masculus excludat foeminam; tamen si factum est simpliciter, vel favore memorie conservanda, vel familie, vel domus, vel cippi, vel alterius nominis, dum tamen non fiat mentio agnationis, fomina succedit in defectu masculorum, & dicit idem esse in successione Regni, Ducatus, & Majoratus.* Vnde ex eius litera integrè traducta, occulariter videtur, loqui Surdum per Molinam, in statutis particularibus, signantè Hispanicis, in quibus, ut jam supra probavimus, solùm foeminae excluduntur stantibus masculis.

53 Et ad eosdem terminos referenda est decisio Granaten. 34. num. 4. Larrea, videlicet, loqui juxta leges Hispanicæ, quod manifestū facit eius litera, afferens, exclusiōnem foeminarum perpetuam, solūm arguere sexus prædilectionem; quia aliter foret contra naturam majoratum, & quod ea interpretatio sumenda est, quæ minus exclusiva foeminarum dicatur; & cum Altograd. jun. tom. 2. controv. 68. num. 36. se referat ad Larrea citatum, juxta illius doctrinam est intelligendus; Ultra quod si Testator per viam regulæ, & declarationis expresisset, filios, nepotes, & alios descendentes debere esse masculos, sentit controv. 69. num. 19. & 20. tunc illos admitti non posse ad successiōnem Primogenituræ, nisi forent masculi ex masculis.

54 Aloysius de Mansi tom. 2. consult. 198. num. 7. & 8. ubi laudat Larrea citatum, sumit punctum: an sub appellatione descendentiū mas-

E cu

culorum veniant foeminæ, & afferit, quod si masculi nominantur simpli- citer, vel non habetur agnationis consideratio, tunc continentur mas- culi ex foeminis, quod omnino di- versum est à dubio, quod agitamus, & ab his non discedit num. 21.

55 Ioannes Torre de Major. to. I. cap. 25. eandem assumit questionem, an descendantium masculorum no- mine veniant foeminæ, & admittens conclusionem non venire, si ea est exclusa, nec eius descendentes, dicit num. 269. quod agnatio dici non po- test contemplata per expressionem masculini sexus, absque alijs conie- turis; & licet num. 273. per exclusio- nem perpetuam foeminarum dicat, non posse contemplatam esse agna- tionem, ut excludantur masculi ex foeminis, postea num. 281. putat, ne sub equivoco ambuletur, distinguendum esse, ibi: Aut agitur de primo- genitura propriè sumpta, & juxta le- ges Hispaniae, vel de majoratu à pri- mogenitali dispositione contradistin- eto; ac alijs similibus fideicommissis.

Primo casu, quando est sermo de primogenitura, ordinata pro conser- varione agnationis, tunc certum est, quod donec extat masculus ex mas- culo, non est locus successioni favore masculorum ex foeminis; quia agnati non sunt; eis vero extinctis, veniunt masculi ex fomina; quia dum primo- genitura est perpetua, post masculos agnatos admitti debent cognati, & aemum, ipse foamina, qua post mas- culos, ut alias adnotavi, veniunt in Pri- mogenitura.

Si vero agatur de Primogenitu- ra, ordinata favore descendantium masculorum, nulla facta mentione agnationis; tunc masculus ex mas- culo prefertur, quando sunt ambo in eadem linea, & gradu. Si vero mas- culus ex fomina sit proximior ille ve- niet admittendus, & demum omnibus masculis extinctis foamina, qua sem- per admittenda est ad primogenitu-

ram post masculos, ex peculiari lege primogeniturarum Hispaniarum.

Quando autem versamur in ter- minis majoratus, vel alterius fidei- commissi à Primogenitura distincti, tunc pariter distinguendum arbitror, vel fuit in eo contemplata agnatio, & tunc masculus ex fomina nequa- quam venit ad successionem, etiam si deficiat masculus ex masculo; quia non habet vocationem Testatoris, ne- que ex natura dispositionis censetur vocatus, prout in primogenituris.

Si versamur in fideicommisso non agnatio, appellatione descendantium masculorum, absque dubio pariter ad- mittuntur masculus ex masculo, & masculus ex fomina, data inter eos gradus prelatione, & iuxta ordinem suc- cectionis ab intestato, semper foemi- nis exclusis, que nequaquam dici pos- sunt vocare, quando de sexu masculi- no fuit facta mentio; neque veniunt ex natura dispositionis, ut in Primo- genituris. Et haec ni fallor est mere veritas.

56 Cardinalis Luca de Fideicom. discurs. 40. num. 4. cuius litera in con- trarium expenditur, subcubuit in causa, ut illud tradit nu. 11. & 12. & scribit fundamentum illius resolu- tionis esse, quod si est habita ratio agnationis, cum tractu successivo conservationis familiæ, tunc exclu- sio foeminarum in primo substitu- tionum gradu, censetur répetita in alijs gradibus, & ibi: Itavt, sub vo- cabulo generali, apto eas comprehen- dere, illæ non veniant, tam in dispo- sciiva, quam in conditionali, cum hec presertim intelligatur de illis perso- nis prius vocatis, non autem de ex- clusis ex authoritate Socin. jan. consil. 69. num. 30. cum seq. lib. 3. Peregrin. consil. 23. num. 7. lib. 3. Gabriel consil. 132. num. 55. & 56. lib. 1. & consil. 69. num. 5. & 30. lib. 2. Rota decis. 237. num. 4. & 5. part. 5. recent. Bononien. fideicom. de Amorrinis 30. Maij 1659. coram Mel. alia Bononien. fideicom.

16. Januarij, & 23. Martij 1662. co-
ram Vero spio, de qua disc. 71.

Et secundò, ut ea quæ dicuntur
de personis in uno substitutionum
gradu, seu ordine exclusis, venienti-
bus sub vocabulo generali, adjecto in
alio gradu, seu posito in conditione,
vel ad effectum successionis, vel sal-
tem ad effectum impediendi purifica-
tionem conditionis, procedant ubi
agitur de exclusione determinata in
certis casibus, scilicet autem ubi est ge-
nerica omni casu, & tempore, atque ut
nostris dicere solent pro regula, ex plu-
ribus authoritatibus in eisdem deci-
sionibus, presertim in prima dedu-
ctis.

57 Ex qua decisione, duæ selectæ
inferuntur conclusiones favorabi-
les: prima est, quod, quando est ha-
bita ratio agnationis conservandæ,
cum tractu successivo conservatio-
nis familiæ, tunc exclusio fœminar-
um est successiva, & non venient
fœmina sub vocabulo generali apto
eas comprehendere. Secunda est,
quod quando exclusio est generica
omni casu, & tempore, & pro regu-
la, (vt in nostro casu, vt supra pro-
batur à n:26.) sub vocabulo genera-
co non veniunt fœminæ, quia sunt
exclusæ.

58 Indubitanter hæc proeedunt,
quando exclusio fœminarum est
concepta per negativam, vt in no-
stro casu, ibi: Ita quod ad fœminam
pervenire non possit vlo modo; tunc
enim negativa illa, importat per
modum regulæ impotentiam, & in-
capacitatem succedendi fœminas
vlo tempore, etiam finitis mascu-
lis, vt est formalis doctrina Pegas de
Majoratu tom. 2. cap. 17. à num. 74.
ibi: Et etiam manet fœmina perpetuo
exclusa, si Testator, aut institutor di-
cat: Non posso an meo Morgado suc-
ceder, nec hija, Muger, ò feme; tunc
enim manet fœmina perpetuo exclu-
sa, & inhabilitata, & nullo casu po-
test succedere, glos. in l. Non potest, de-

¹⁹
Fartis, cap. Non potest de regulis ju-
ris, Sanchez de Matrim. lib. 1. disp. 7.
num. 18. loquens de tali negativa.
Larrea allegat. 47. num. 21. Castillo
de V sufructu cap. 54. num. 37. Addente:
ad Molin. lib. 3. cap. 5. num. 30. quia
verbū, potest, negatione preposita,
importat omnem impossibilitatem, in-
ducitque necessitatem præcisam, &
privat potentiam succedendi, l. Nemo
potest, ff. de legat. 1. l. Mavius, §. cum
duobus, ubi Barthol. num. 20. ff. de
legat. 2. Barbos. dictione 268. num. 3.
& 4. & cum fœminarum exclusio po-
natur per modum regule, & genera-
litè, manet perpetua exclusio fœmi-
narum, ut post Barthol. in l. Prator §.
eritque differentia num. 1. ad finem,
ff. de Vi honorum raptorum, Gregor.
Lopez in l. 3. tit. 13. partit. 6. in glos.
verb. Mugeres, collat. 8. vers. Sed quid
si fœmina, Molin. de Primogen. lib. 3.
cap. 5. num. 62.

Probatur, quia distinguendo in
hac exclusionis materia duos casus,
ex illis manet indubitabilis hæc re-
solutio. Primus est, quando exclusio
fœminarum fuit limitata, dum exi-
stebant masculi; tunc enim vita mas-
culorum facit interim dormire, sed
non expirare legitimam fœminarum
successionem: Vnde amoto impedi-
mento per masculorum obitum, ipsa-
met amotio impedimenti retrosingit
impedimentum nō fuisse, Bald. consil.
426. num. 2. & 4. vol. 3. Anch. consil.
220. num. 2. & consil. 339. num. 8. Gre-
gor. in l. 3. glos. 2. quest. 23. & 13.
partit. 6. Alvarad. de conjecturat.
ment. defunct. lib. 2. cap. 3. §. 4. num. 6.
Pistor. pract. observat. tit. de Feudis
quest. 36. part. 2. Rosenthal de Feudo
tit. 1. cap. 7. conclus. 45. num. 15. Me-
noch. consil. 105. num. 78. & 79. Fabius
de Ana consil. 53. lib. 1. num. 38. &
39.

Secundus casus est, quando fœ-
mine non excluduntur cum limita-
tione temporis propter masculos, sed
absolutè, ut in nostro casu, excludun-

th

tur à Majoratu, quo in casu secundum DD. resolutionem relatam exclusionis temporalis, distinctionisque ab exclusione simplici, & perpetua probatur, quod in hac specie non suspenditur, sed erradicatur omnino a sexu fæminino potentia succedendi, & consequenter, etiam deficientibus masculis, non est suus sexus idoneus, nec admissibilis, ut ait Baldus consil. 69. num. 1. vol. 1. ubi propterea subdit: quod verbum importans impedimentum temporale diversum est ab eo, quod importat impedimentum perpetuum, & præcimum; quia primum, cursu temporis vel simplici, vel qualificato amovetur, secundum autem non, Cavalcan. decis. 18. num. 10. & 11. cum alijs.

Et viterius ibi: Atque ita, secundum hanc veram, & communem distinctionem, cum exclusio fæminarum in nostris terminis, non fuit temporalis, nec limitata ad certum gradum, sed simplex, & absoluta, ut important verba: Non possano meo Morgado succeder, nem hya, Muger, ò femea, sequitur, quod tali modo est perpetua exclusio fæminarum, quod non extinguitur per tempus, nec reviscerre potest per masculorum extincionem; quia cum non possit succedere propter exclusionem, & negativam universalem, de qua etiam Barbosa dict. 228. secundum quem comprehendunt omnes casus, & personas, nullo tempore potest succedere, quia contrarium erit contra voluntatem defuncti, cuius exclusio non verificabitur, si admitteretur ad majoratus successorem.

Quare exclusio fæminarum in defectu masculorum, non succedano hya femea, em quanto over Varons, sunt verba negativa, ex quibus exclusio fæminarum plus operatur, quam affirmativa inclusio masculorum.

59 Canonizata pluries in hoc facto remanet doctrina stabilita; nam die 30. Iulij 1505. arbitrali sen-

tentia ex compromesso firmata inter Nob. Petrum Ludovicum de Erill descendente ex Eleonore, & Bernardo Rogerio de Erill, cum Petro, & Ioanne de Ansa Patre, & Filio, quæ est in processu fol. 551. retrò, fuit ex dicta dispositione Arnaldi de Orcau, & ob deficientiam masculorum primarum linearum ex masculis, declaratum, dictam Baroniam de Orcau spectasse Nob. Petro Ludovico de Erill, vti masculo descendenti per lineam masculinam ex praedicta Eleonore de Orcau, & fuerunt condemnati dictus Petrus, & Ioannes de Ansa, ad illi deserendum diversa castra, quæ erant de pertinentijs Baroniæ, & hæc sententia fuit per partes emologata, ut in processu appareret, ex instrumento cessionis factæ per dictos de Ansa, in favorem Nob. Petri Ludovici de Erill codem die 30. Iulij 1505. est in processu fol. 555. retrò, & postea die 19. & 20. Martij 1507. dictus Petrus Ludovicus de Erill possessionem apprehendit dictorum Castrorum, prout in processu fol. 687. retrò.

60 Rursus fuit id ipsum declaratum in causa vertenti in Regia Audientia, ad relationē Magnicorum Sunyer, & Orrit, correlatorum inter dict. Nob. Petrum Ludovicum de Erill ex vna, & Guillermum Raymundum de Bellera, & alios ex altera, Regia Sententia lata 3. Novembris 1523. quæ legitur in processu fol. 648. retrò, in qua fuerunt condemnati dictus de Bellera, & alij ad restituendum dicto Petro Ludovico de Erill, vti descendenti per lineam masculinam ab Eleonora de Orcau, Castra, & Loca de Conques de Figerola, & de Castellallat, tamquam de pertinentijs dictæ Baroniæ de Orcau, quæ fuit confirmata, in causa supplicationis 25. Septembris 1553. prout in processu fol. 539. retrò, & provisum decretum executionis die

13. Novembris ejusdem anni , confirmatumque in causa supplicationis
11. Ianuarij 1554 & eodem die expedita executorialia , prout fol. 679.
retro , captaque possessio dictarum Villarum , & Castrorum , est in pro-
cessu fol. 675. retro .

61 Expressius , & re radicibus inspecta , fuit ultimò promulgata sententia , ad relationem celeberrimi Senatoris Regij Nob. D. Michaelis de Corriada 7. Septembbris 1678. in qua fuit declaratum , fideicommissum ordinatum ab Arnaldo de Orcau esse perpetuum masculinum , & in id includi , & succedere Nob. Olegarium de Erill , vti masculum descendenter ex masculis Nob. Eleonoræ filiæ vineulantis , & condemnata Marchionissa de Castellnou , & Comitissa de Erill , ad illi deserendam Baroniam de Orcau . Fundamenta hæc , quæ gessimus , evidentè probant juxta expressam , & literalem voluntatem Arnaldi de Orcau , fideicommissum esse perpetuò agnatitium , cum totali exclusione fœminarum .

62 Ex abundanti ad id pendentibus etiam conjecturæ , quæ de per se non minus tribunt fideicommisso qualitatem Agnatitij ; Nam apud omnes circumfertur , quod agnationis favor colligitur expressè , vel ex ipsa litera dispositionis , vel ex conjecturis , quæ ex illa resultant , atque ponderari valeant Decius consil. 269. num. 3. & consil. 445. n. m. 9. Franchis decis. 29. num. 7. Hodierna controvers. forens. cap. 11. num. 31. Idemque operatur contemplatio agnationis , quæ ex sufficientibus conjecturis depromitur , ac illa , quæ literaliter cauta reperitur in dispositione , Surd. decis. 124. num. 7. & consil. 67. n. 11. Fabius de Anna consil. 10. num. 26. 36. & 40. Alexan. Rauden. var. resol. cap. 39. num. 17. Mantic. de conjectur. vlt. volunt. tit. 14. num. 21. Fusar. consil. 145. num. 30. Caf-

sanat. consil. 20. num. 30. Latrea decis. 34. Grat. consil. 5. num. 86. lib. 2. Leo in juris respons. post decis. 173. à num. 55. vers. Nec refert. Font. decis. 36. num. 7. & probant Prato discept. 4. num. 46 & seq. lib. 1. Marin. resol. 126. lib. 2. num. 30. cum seqq. & ibi Carol. Anton. de Luca. Mansi consult. 198. num. 14. & consult. 199. n. 16. Torre de majorat. cap. 25. §. 9. num. 104. & 105. Rosa consult. 69. num. 209. & seq. lib. 2. Episcop. Rocca select. jur. disput. 2. num. 24. Bellon. consil. 73. Ramon consil. 17. num. 11. Venturin. consil. 25. Altograd. consil. 69. n. 66. lib. 2.

63 Et fuit declaratum in Regia Sententia Nob. Iosephi Pastor Regij Consiliarij 25. Junij 1705. vers. Cæterum , in causa D. Francisci Iunyent , & Vergòs , cum Nob. Ioanna de Pons & de Ros , & alijs & antea extitit perpensū in Regia Sententia , juxta ejus motiva , quæ recitat Regens Sesse in decis. 254. in illis verbis: Verum si ex verbis deprehenditur , habita tam fuisse , (loquitur de agnatione) quamvis expressè id dictum non sit , censetur considerata , & prospecta , & est in fortioribus terminis , videlicet , in casu , qui fuit declaratus in Regno Aragoniæ , in quo standum est cartæ , qua non obstante , difficultati huic satisfaciendo , affirmat , ibi: Quia respondetur , quod licet magis communiter receptum sit , appellatio ne descendantium masculorum , masculos ex fœminis comprehendit , preci- pue in Regno , ubi stamus cartæ ; tamen si aliqua ratio , vel agnationis , vel præter agnationem ex verbis deprehendatur , ex qua appareat disponentes vocasse , & invitasse tantum masculos ex masculis , illos dumtaxat , & non masculos ex fœminis cen- seri vocatos .

64 Ea ratione , quod taciti , & expressi eadem est virtus , l. 3. de legat. 1. l. Eum qui , ff. si certum petatur ; imò expressum etiam dicitur , quod constat ex conjecturis , & præsumptis

22

sumptionibus, l. Licet Imperator, & ibi Barthol. num. 2. de legat. 2. Surd. decis. 254. num. 37. Gamma decis. 51. num. 8. Anel. Amat. consil. 74. num. 9. 10. & 17. Molin. de Ritu nup. lib. 3. quest. 36. num. 19. Redenach. consil. 9. num. 18. Font. decis. 526. num. 18. Rubeus in annot. ad decis. 632. num. 3. & 4. part. 4. recent. tom. 3.

65 Et etiam expressum dicitur, quod venit in necessariam expressi consequentiam, Altograd. Sen. consil. 96. à num. 37. lib. 1. & Iosephus ejus filius controvers. 70. num. fin. Mansi. consult. 36. num. 70. & in fortioribus terminis sententiæ, quòd paria sint, aliquid exprimi, vel necessariò supponi, Mansi consul. 614. num. 20. & his citatis. Balduc. tom. 4. ad consil. Ramon decis. 79. num. 27. & antea ad consil. 61. in terminis agnationis.

66 Neque in casu, querenda est expressa cōservatio agnationis; quia illud investigari posset, si ageretur de fideicommisso extendendo, non autem de qualificando cum agnatione; nam tunc sufficit tacita, resultans ex conjecturis, ut doctè animadvertisit Balduc. ad consil. Ramon 15. num. 5. per illa verba: *Imò ad effectum extendendi substitutionem, de vulgari ad fideicommissariam, requiritur expressa agnationis contemplatio, non autem tacita sufficit, ex vocatione masculorum elicita;* esset enim expiscari præsumptionem, ab alia, à jure improbatam, ut bene ratiocinatur D. Palma Nepos dicta allegat. 47. num. 37. Actolin. resol. 90. num. 95. D. Vrceol. consil. 56. à num. 24. cum adductis à Rubeo ad decis. 632. num. 81. & seqq. part. 4. tom. 3. recent. & non considerari hujusmodi conjecturam vocationis masculorum, Florentia, norat Cardinalis de Luca de fideicommiss. discurs. 91. num. 21.

Sed quid quid sit, quando sola conjectura vocationis masculorum concurreret, evidenter pro sententia

Auctoris judicandum est; cùm ex alijs dispositionis partibus, interpretative agnationis infertur contemplatio, alias quā ex vocatione masculorum, cui efficaces, & necessarie in casu suo opīculabantur præsumptiones, unitim in hac materia ponderande, Rota coram Arguel. decis. 54. num. 44. Priolo decis. 223. num. 10. & decis. 276. num. 51. part. 18. recent. Maxime cum qualibet ex se perfecta sit, & concludens, latè Dominus Palma nepos d. allegat. 47. num. 104. & apud eum Cason. allegat. 46. num. 167. Arig. allegat. 48. num. 57. Bich. decis. 383. num. 33. & seq. Rota enī Romana singulariter aliquando eas rejecit, sed aggregatas admissit, videre est in recent. p. 13. decis. 169. à num. 8. & decis. 500. à num. 1. part. 18. Merlin. decis. 447. num. 9. Bich. decis. 500. num. 31. & alijs.

67 Docuerat jam antea Fontanella decis. 36. num. 6. vbi postquam dixerat super illa causa Marchionatus de Anglasola, quòd fideicommissum fuerat factum ratione agnationis conservandæ, quia illud instituens ultimo loco vocavit agnatum proximiorem (cujus celebris doctrina, pro nostra causa decidenda, est admodum ponderabilis) respondet doctrinæ Cassanate in illis verbis: *Neque obstat, quòd deinde idem Cassanate ex num. 248. tradit; quia non reprobatur in fideicommisso perpetuo, quale est istud, ne censeatur habita ratio agnationis; sed ne illud, quod perpetuum non est, nec minus fideicommissum, tale dicatur, & efficiatur ex eo, quod testator ultimo loco substituit proximiorem agnatum,* qui casus à nostro diversissimus est, in quo non potest negari perpetuitas vinculi.

Neque etiam quidquam facit, quod expressè non fuerit dictum, quòd animo conservandi bona dispositionem fecit, sufficit enim quòd tacitè apprehendatur, Surd. decis. 125. num. 6. & in

in consl. 96. num. 14. 15. & 47. & consl. 141. num. 23. & 38. Simon de Preis de interpret. ultimar. volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. solut. 11. num. 4. cum seq. Mantica de conjectur. vlt. volunt. lib. 6. tit. 15. num. 12. Rota Ludovisi decif. 464. n. 13.

68 Concluditur ex his DD. assertis, quod in fideicommisso perpetuo, quale est nostrum, etsi non sit expressa ratio conservandæ agnationis, per conjecturas, tamē dicitur cōtemplata agnatio, & ex eis resultat fideicommissum agnatitium. Vnde et si aliqui DD. devient ab hac certa propositione, dici potest, sine fundamento loqui, vel contra communem, & indubitatam opinionem, canonizatam pluriē in nostro Senatu, in Rota, & alijs Tribunalibus Supremis, quorum exemplaria sparsim super hoc dubio citantur, & varia in fine hujus dubij allegantur.

69 Concluditur etiam, quod plerique DD. Adversantes, arguant pro fideicommisso inducendo, de cōtemplatione agnationis, & eam expressam esse debere autummant; non, quando jam fideicommissum est inductum, & solū agitur an fideicommissum fuerit agnatitium; quia tunc ad contemplationem agnationis sufficit tacita ratio, quæ resultat ex conjecturis, & super tam animadversa doctrina, & principali, nostri Fontanella in decif. 34. 35. & 36. in hac materia; non omittitur, dicere, quod in nulla parte satisfactionis contrariæ, fuit citata, erit sine dubio, quia ei cum exēplari, quod citat, satisfieri non potest, & animadvertere, quod decisiones dicti Fontanella, tam capitales existimantur, vt ab omnibus fere DD. exteris, & ex adverso allegatis citentur ad hoc punctum.

70 Ulterius concluditur, quod in hac re conglutinatæ conjecturæ admittuntur ex doctrina Balducci, & aliorum, quos ipse citat, jux-

²³
ta illud Brocardicum singula quæ non prossunt, multa collecta juvant. Vnde satisfactum est DD. in satisfactione contraria ponderatis à num. 14. ad 17 & à num. 97. ad 102. nec particulari evasione indigent, quia prædicta omnia procedunt etiam in agnatione artificiali, vt ultra DD. citatos probant exemplaria, quæ infra citantur.

71 Sit igitur prima conjectura, quæ ulterius pro conjectura penderatur, ex littera, & contextu testamenti vinculantis, ad contemplationem agnationis rigurosæ, Noguerol. allegat. 23. num. 156. ibi: Certissimum est, quod existente fœminarum exclusione, & perpetua masculorum substitutione, est majoratus agnatus, & fœmina non succedunt, nec masculi ex eis, ex Theorica Molina. Comprobat Cassanat. conf. 47. num. 128. & seqq. Molin. de Hispanor. primogen. lib. 3. cap. 5. num. 50. Torre de majorat. tom. 1. cap. 25. §. 3. num. 4. cum seqq. Rota apud Burat. decif. 272. n. 1. & decif. 574. n. 4. part. 5. recent. & decif. 269. n. 20. eadem par. 5. Eadem Rota decif. 232. part. 19. à n. 1. & antea dixerat decif. 422. part. 13. Episcop. Rocca select. juris tom. 1. cap. 2. n. 35. juncto n. 37. ibi: Primo ex ipsamet majoratus, primogenitureque institutione, quam, hoc potissimum intuitu agnationis conservandæ fieri solere, in specie affirmat Socin. sen. conf. 47. n. 6. lib. 3. Paris. conf. 241. n. 14. Peregrin. conf. 30. n. 17. lib. 5. Menoch. conf. 205. n. 14. conf. 328. n. 73. conf. 1127. n. 17. Decian. conf. 31. sub n. 90. lib. 5. Gabriel conf. 107. n. 3. lib. 1. Fusar. de substit. quæst. 499. n. 12. Ciriac. controversial. 96. n. 26. Tiraquel. de jure primogen. quæst. 71. n. 2. Mantica de conject. lib. 6. tit. 15. vers. Item se testator.

72 Ac ulterius D. Rocca n. 37. ibi: Tertio ex fœminarum descendentiæ exclusione, ac masculorum substitutione, & pralatione, Gabriel conf.

24

116. n. 6. lib. 2. *Ruin.* conf. 139. n. 17.
lib. 3. *Nata* conf. 128. n. 2. *Paris.* conf.
90. n. 16. lib. 2. *Menoch.* conf. 173. n. 60.
vers. *Sexta conjectura*, & conf. 432. à
n. 5. *Decian.* conf. 27. n. 10. lib. 3. *Fu-*
sar. de substitutionibus quæst. 311. n.
62. & conf. 24. n. 43. *Bellon.* junior
conf. 2. n. 23. *Surdus* conf. 241. n. 11.
& conf. 316. n. 9. *Aldobrandin.* conf. 6.
n. 43. lib. 1. *Prato* discept. 1. n. 44. lib.
4. discep. 6. num. 12. lib. 1. *Giovagnon.*
conf. 79. num. 16. conf. 81. num. 8. lib.
1. *Mantic.* de conject. lib. 6. tit. 5. nu.
8. *Petra* de fideicommiss. quæst. 11. nu.
532. *Altograd.* junior conf. 36. num.
51. *Castald.* consult. 12. num. 6. *Coc-*
cin. decis. 267. num. 12. *Duran.* decis.
126. num. 34. *Ludovis.* decis. 464. nu.
36. *Ottobon.* decis. 177. n. 16. *Bichio*
decis. 287. n. 17.

73 Comprobant Rojas de incompatib. part. 1. cap. 6. §. 21. n. 306. quo in casu, videtur testator foeminas exclusisse, Rota apud Caputagen decis. 16. num. 4. Paulus Rubens decis. 33. num. 2. tom. 1. Dexart decis. 35. num. 71. Maria Prato discept. forens. cap. 38. à num. 42. Carrol. Anton. Mocc. decis. 66. num. 5. ex dictis Quesada Pilo dissert. 20. nu.
71. Carol. Antonius de Luca de linea legali art. 107. n. 3.

74 Secunda conjectura; quia testator sèpiùs vocavit masculos, de-
cies, & octies repetita qualitate mas-
culinitatis, sine expressione foemina-
rum, quæ de per se, absque eo, quòd
excludantur foeminæ à DD. ponde-
ratur, Menoch. conf. 205. num. 23.
vers. Hæc ipsa mens, & conf. 775. nu.
20. vers. Nam certum est, Molin. de
Primogen. lib. 3. cap. 5. sub num. 25.
vers. Secunda conclusio sit, Fusar. de
subst. quæst. 449. num. 15. vers. Septim-
mus est casus, Tondut. qq. civil. part.
2. cap. 112. num. 10. Rota decis. 95.
num. 11. part. 11. Bonifacius Roger.
in Castillo controversial. lib. 2. cap. 4. n.
83. Larrea decis. Granaten. 54. num.
20. Censal ad Peregrin. art. 25. pag.

100. vers. primus. Bonden. colluct. le-
gal. 25. n. 823. Iosephus Casa Regis re-
sol. 9. n. 51. Angel. Rodulphin. allegat.
179. n. 11. Ciriac. controver. 691. n. 3. Ro-
sa consult. 69. n. 167. Robles de repre-
sent. lib. 1. cap. 12. n. 9. Quesada Pilo
dissert. 20. num. 33. Mansi consult. 78.
num. 12.

75 Qui sèpe sèpiùs repetitam
masculinitatem, super hac re pon-
derant, Ariot. Beniel conf. 6. à num.
99. ibi: Sed prædictis minimè obstan-
tibus, semper nobis visum fuit subsi-
stere hujusmodi conjecturam ex pluri-
bus; tum quia apud omnes DD. mag-
ni nominis, & authoritatis, & apud
varia Tribunalia hec conjectura vi-
detur esse ex magis communi opinione
recepta, & approbata, prout etiam
tuetur Carena ex adverso allegatus
resol. 83. num. 9. & resol. 163. num. 2.
& 5. quòd nempe sufficiat ratio agna-
tionis, elicta ex sèpiùs repetita mas-
culinitate, ut in illis terminis plu-
ries firmavit Rota part. 1. recent. de-
cis. 143. num. 6. ubi plures allegat
concordantes, & part. 8. decis. 41. n.
10. & part. 9. decis. 385. num. 26. &
part. 10. decis. 142. num. 12. ubi plures
adducuntur DD. & Rotæ decisiones,
& hanc sententiam tenuit Molina
de Primogen. lib. 3. cap. 5. num. 25.
26. & 29. atque esse veriorem opinio-
nem, & sequitur infinitis allegatis
Additionator ad Molin. in d. cap. 5. à
num. 25. ad 30. ubi recensitis omni-
bus hinc inde DD. suam tamen profert
sententiam, dicendo affirmativam
veriorem, ac practicabilem esse; quia
in hac multipli masculorum voca-
tione, nulla alia ratio assignari po-
test, quam agnationis, qua tamquam
unica attendi debet, & ista ratione
firmavit Rota decis. 385. num. 28. par.
9. recent. & eadem Rota coram Otto-
bon. decis. 177. num. 15. & seq.

76 Hæc maximoperè procedunt,
si qualitas masculinitatis habet con-
nexas clausulas denotantes perpe-
tuitatem, Torre de majorat. tom. 1.

cap. 38.

cap. 38. num. 500. & cap. 25. §. 12.
num. 139. ibi: *Talisque repetita, & inculcata vocatio masculorum, si habet annexas clausulas denotantes perpetuitatem, vel alias, ex quibus deessumatur, quod semper, & in quo- cumque casu masculi admittantur; tunc crederem, quod ex ea deduci posset, etiam agnationis contemplatio;* is enim qui semper, & omni tem- pore masculos vocat, non ex alia de- ratione videtur, quam, ut agnationi prospiciat, qua per masculos concer- vatur, sicuti per feminas destruitur, l. Pronuntiatio, ff. de verbor. sig. & ita in terminis probat Surdus cons. 96. num. 30. consil. 241. num. 11. Rau- dens. d. respons. 5. num. 10. & seq. lib. 2. Mantic. de conject. lib. 6. tit. 15. num. 2. Meeres de Majorat. d. quæst. 6. num. 465. & 467. Castillo d. lib. 2. cap. 4. num. 79. & 80. Vbi plenè, & multorum autoritate comprobat no- stram assertionem, quod similis men- tio masculorum includat, dumtaxat Agnatos, ad quod conducit text. in §. ceterum instit. de legit. agnat. suc- cess. ubi verbum masculus simpliciter prolatum refertur ad Agnatos, & hanc Sententiam defendit Peregrin. de fideicomm. art. 9. num. 16. & art. 26. num. 15. & alijs plures relati per Addent. d. num. 25. usque ad 30. vers. Nos vero, cum quibus ipsimet Addent. pertransiunt. Plures etiam citantur pro hac parte à Iosepho Ro- sa d. consult. 69. num. 167. Castillo d. lib. 5. cap. 92. num. 2. & 3. & parti- tè id confirmatur à Rota decis. 398. part. 16. & decis. 69. num. 22. part. 17. Et infra num. 141. ibi: Si vero ultra repetitionem masculinitatis, adst clausula denotans perpetuitatem, & quod omni casu, & omni tempore, tan- tum masculi admittantur; tunc ex-clusio feminarum est certissima, quia dispositio censetur condita fa- vore Agnationis. Ramon consil. 15. num. 13. & 14. quam conjecturam tradit à Senatu admissam post consil.

17. Péguer. decis. 103. in fine, Pegas de Majorat. part. 2. cap. 15. num. 65. & seqq. Castillo controvers. juris, lib. 5. cap. 92. num. 11. approbant etiam hanc conjecturam Durand. decis. 300. Vela disert. 49. num. 45. & 50. Bichi. decis. 493. num. 6. & 14. Bar- bos. voto 70. num. 28. & appellat. 135. num. 18. Vrceol. consult. 60. qui judicatum refert.

77 Et quando est repetita qua- litas masculinitatis, tam in dispositi- vis, quam in conditionalibus admit- tit Episcopus Rocca select. juris, tom. 1. cap. 2. num. 38. in illis verbis: *Quare ex multiplici, ac sepius repe- tita, in toto institutionum, substitu- tionumque contextu, tam in parti- bus dispositivis, quam conditionali- bus, qualitate masculinitatis, que tam accurato studio, in singulis per- petuis casibus expressa, non simpli- cem, primariamque sexus predilectio- nem, sed potius causativam concer- vande agnationis principaliter con- templare, preferre videtur, Gabriel.* consil. 116. num. 17. vers. Quod vero, lib. 2. Surd. consil. 96. num. 29. Aldo- brand. consil. 6. num. 47. vers. Favor ergo Agnationis, lib. 1. Menoch. con- sil. 205. num. 13. & consil. 775. sub num. 20. Decian. consil. 127. num. 17. lib. 3. Bellon Iun. consil. 2. num. 23. Ramon consil. 15. num. 13. Molin. de Primogen. lib. 3. cap. 5. num. 25. & 29. Fusar. de substit. quæst. 499. num. 15. vers. Septimus est casus. Prato discep. 1. num. 45. lib. 4. Castald. con- sil. 12. num. 6. Ludovis. decis. 464. num. 16. & decis. 514. num. 9. Duran. decis. 126. n. 33. Othobon. decis. 177. num. 15. Rota decis. 95. num. 11. re- cent. part. 11.

78 Comprobata reperitur predicta conjectura, ex R. Sententia S.S.R.C. in Causa de Lauri, transcripta per Leo ex adverso citatum n. 102. in respons. jur. post decis. 173. n. 49. in illis verbis: *Licet appellatione descendentiū mas- culorum, ex vi, & proprietate verbo-*

26

rum comprehendantur masculi, ex fæminis: tamen in dispositione, seu institutione facta per masculum, & ubi institutus est masculus, & substitutus etiam masculus, & sic fuerunt vocati, & substituti, & positi in conditione, tantum descendentes masculi, intelligi debent solum vocati masculi per lineam masculinam descendentes, ex tam recepta juris Doctorum censura, ut ab ea tamquam vera, & indubitata non esse recendum, testentur: Nam cum in presenti dispositione fuerit habita ratio conservanda agnationis, masculi ex masculis censentur tantum vocati, non vero masculi ex fæminis, qui cognati sunt.

79 Et licet ex simplici vocatione masculorum, & prælatione ad fœminas, dubitari posset, an foret contemplata agnatio; atvero si adest exclusio fœminarum, prout in casu, contemplatam evenire agnationem, intellexit Regius Senatus, in Causa inter Antoniam Solá, & Segura, vi duam ex una, & Gasparem Matali, & alios, ex altera, Regia Sententia iata, die 10. Aprilis 1679. ref. Nob. Joanne de Colomer Regio Consil. quæ fuit confirmata in gradu supplicationis 21. Octobris 1688. ref. Nob. Don Bonaventura de Tristany R. C. Ex quibus concludentissimè dicitur nihil obesse ponderata in contrarium, circa hanc conjecturam repetitionis masculinitatis, cum perpetua exclusione fœminarum.

80 Tertia non multum à citata dissimilis, sit conjectura, quod de fœminis mentionem non fecit, tam in institutionibus, quam in substitutionibus, vt ibi: Sine filijs legitimis masculini generis, vel sine filijs masculis legitimis, & naturalibus, neque subsidiarie eas vocavit, id est, in defectum masculorum, quam conjecturam approbat Castillo controversialis. jurif. lib. 5. cap. 92. num. 11. Rota in recollect. per Card. de Luca

in materia de fideicommissis. decis. 27. num. 1. ibi: Cum enim ibidem fæmina agnata, cuiusmodi est domina atriæ, non tantum, non fuerint dispositivæ, vel saltim conditionaliter in aliqua parte vocatae, sive comprehensa, sive absolute, & perpetuo exclusæ, explorati utique est juris, quod bona omnia familia Aldobrandinæ, deficientibus masculis, libera remanserunt apud eorum heredes, & successores, absque ulla obligatione restituendi fæminis non vocatis, Decis. &c. Et Decis. 33. num. 5.

81 Et in his terminis Torre de majoratu, part. 1. quæst. 2. num. 9. in illis verbis: Siquidem, dum simpliciter masculus nominatur, nulla facta fœminarum mentione, fœmina quocumque casu, & omni tempore penitus excluditur, ut bene ad propositum observant Addent. ad Molin. lib. 3. cap. 5. num. 38. vers. Prima conclusio. Rojas de incompat. part. 5. cap. 1. num. 24. & 25. Andreol. controversial. 218. num. 10. Buccafer. a. respons. 30. num. 2. & 3.

82 Hanc conjecturam approbavit Leo in juris respons. post decis. 173. num. 40. qui num. 41. afferit, ita fuisse declaratum in S.S.R.C. in Causa de Lauri, in illis verbis: Sed deficientibus masculis propriæ agnatis (quales sunt in prima parte dispositionis vocati) transvit ad vocationem, non quidem fœminarum, sed masculorum etiam, qui, deficientibus descendantibus agnatis masculis, supererant ex sua descendantia, qui erant masculi per fœminas descendentes, constituendo ex eis alteram fictam, & impropriam agnationem, nullo modo fœminas admittendo: in quo manifestè appetit intentio conservanda agnationis inter suos descendants, primo loco verè, & propriè, cum solum vocaverit filios masculos D. Ludovici, & eorum descendants masculos, qui verè, & propriè agnati sunt, secundo loco impropriè, & si.

& sicutē vocando omnes alios masculos à se descendentes, cum onere sumendi nomen, & arma testatoris.

83 Quarta conjectura, desumitur ex gravamine assumendi nomen, & arma, sine mixtura aliqua, injuncto, & repetito in omnibus institutionum, & substitutionum gradibus, indefinite, & per modum regulæ generalis, sub pena privationis hereditatis, Rippa in l. Centurio nu. 164. ff. de vulgar. Cassanate consil. 15. nu. 38. & consil. 20. num. 28. & 29. Celsus Hugo consil. 40. Thesau. decis. 96. num. 20. & seqq. & decis. 270. per tot. Bellon. consil. 50. num. 29. Peguer. decis. 103. num. 3. Ramon consil. 15. & num. 19. cum seq. Leo in respons. jur. post decis. 173. num. 37. 55. & 56. Cyriacus Niger controv. 207. num. 25. & 26. tom. 2. Tondut. quest. civil. cap. 127. num. 7. & 8. Rota Romana decis. 126. num. 8. & decis. 185. num. 10. 11. & 12. part. 7. recent. & decis. 23. num. 14. part. 8. & decis. 266. num. 16. & decis. 319. num. 4. part. 1. & decis. 494. num. 2. part. 2. Merlin. decis. 12. num. 39. Capycius Latro consult. 75. num. 286. Fontan. decis. 36. num. 2. Barbos. vot. 70. num. 2. & seq. Rosa consult. 69. num. 210. Rocca select. juris disp. 2. num. 39. tom. 2. Deluca de fideicom. discurs. 34. num. 9. & discurs. 146. num. 2. Vrceol. consult. 60. num. 17.

84 Et fortior redditur hæc conjectura, attenta serie testamentariæ dispositionis nostræ, in qua Testator voluit agnationis suæ memoriam, priùs naturaliter conservari in proprijs eius filijs, ac descendantibus masculis, postea artificialiter, in filiis masculis dictæ Nob. Eleonoræ, & tandem magis artificialiter, in filio secundogenito Nob. Bernardi Gallerandi de Pinós, extranei, & eius descendantibus masculis, mediante scilicet assumptione nominis, ac insignium, & armorum de Orcau, ut bene consideravit. Rota decis. 95.

27
num. 18. & 19. part. II. recent. ibi: Quia non procedit, quando constat Testatorem sensisse, atque voluisse agnationis sue memoriam conservari, primum in proprijs filijs, ac descendantibus, & consanguineis masculis, & post eos eandem propagari, in descendantibus etiam ex fæminis, vel alijs extraneis; ut in hoc casu, &c. Et ibi: Tunc enim, eadem ratio efficaciter viget, & consideratur, etiam in illis, per quos, licet non naturaliter, nec siccè, saltem civili quodam, ac morali, sive artificiali modo per Testatorem inducto, & approbato, mediante scilicet assumptione cognomis, ac insignium, & armorum familiæ, prout fieri potest, conservatur.

85 Brevius eadem Rota d. decis. 232. num. 9. part. I. 9. recent. ibi: Tantò fortius, quia deficiente agnatione naturali de Cattaneis, iussit conservationem civilis, & naturalis per assumptionem cognominis Cattanei: ex hoc enim dessumitur conjectura valde efficax ad inducendam voluntatem fixam, & pro conservatione, & perpetuitate familie.

86 Et hæc sine difficultate debent admitti, si conjectura delationis nominis, & armorum concomitantur cum alijs conjecturis, Luca de linea legal. art. 12. num. 52. ibi: Ad exclusionem fæmina proximioris, & masculi ex illa, superadditur, quod majoratus est agnatius ex onere sumendi nomen, & arma, præcipue se præceptum delationis nominis, & armorum, sit absque alia mixtura. Altograd. consil. 66. num. 65. tom. 2. Thesau. decis. 70. num. 10. & decis. 96. Et licet Molin. lib. 2. cap. 14. num. 8. & lib. 3. cap. 5. num. 78. contrarium velit. Nihilominus idem Thesaur. testatur in practica difficile esse dicti Molinae opinionem locum habere, cum ille concludat contra DD. communes opiniones, insuperque concessa Molinae opinione, adhuc sumus in tuto, ex quo ille concludit, quod non censetur habitatio-

29
58

tio conservationis agnationis ex eo
solum, quod in Primogenijs tale pre-
ceptum appositum sit. At nos versa-
mur in casu quo multa aliae concur-
runt conjecture, & in casu quo pri-
mogenitum sit agnatitum cognati ex-
cludant cognatos etiam proximiores,
Fusar. quest. 311. num. 84. Cutel. decis.
28. lib. 1. num. 18.

87 Ad idem Ramon conf. 15.
num. 10. qui ex doctrina Thesauri
citati, etiam impugnat doctrinam
Molinæ, ibi: Thesau. decis. 270. num.
10. vbi licet referat Molinam, solam
illam nominis, & armorum delatio-
nis conjecturam responde, subdit ta-
men in praxi difficile Molini opinio-
nem obtinere, cum videatur in multis
contra communes DD. sententias con-
cludere, quinimo, & hanc probat Mo-
linæ, si aliae conjecture commitentur,
eamque simpliciter admittunt innu-
meri, & cum eis Cassanate conf. 20.
num. 29. Peregrin. qui ait esse conie-
cturam efficacem art. 25. num. 27. Pe-
guer. decis. 103. num. 3. cum duob.
seqq.

88 Hanc conjecturam sepe se-
pius approbavit noster Regius Sena-
tus. Primo in exemplari Baroniae de
Centelles, inter Nob. Raymundum
de Torrelles, & D. Raymundum de
Blanes, relato per Peguer. decis. 103.
Secundo in favorem Nob. Ioannis
Terrer, & de Cacerera, vt patet ex
sententia transcripta per Ramon
conf. 9. Tertiò cum Regia Sententia,
in causa Comitis de Fuentes, trans-
cripta post conf. 17. eiusdem Ramon.
& tandem referente Nob. Francisco
de Ribera 14. Decembris 1672. in
causa Nob. coniugum Don Francisci,
& Domnæ Hieronymæ de Vil-
amala, & de Puigmari, contra Agne-
tem Xammar, & Muñoz, actuario
Fabra. Nec super hac conjectura, ali-
quid superest addendum, quin ob-
stant allegata in satisfactione con-
traria à num. 78.

89 Quinta conjectura est colli-

genda ex clausula Verum declaran-
do, cum duobus vers. seqq. quam
disposuit Institutor Fideicomissi,
& ea insimul cum versiculis est ac-
cipienda, propter eorundem conne-
xitatem, & relationem, vt infra pro-
babitur super dubio 4. Ordinavit ita-
que Testator in dicta clausula, ibi:
Verum declarando etiam, quod dicta
hereditas nostra universalis semper
habeat ad masculum pervenire, ita
quod ad foemina pervenire non
posset ullo modo, quam hereditatem,
semper volumus esse illorum masculo-
rum, qui erunt descendentes ex no-
stris filiis masculis predictis, iuxta
formam superiori dictam, & in defectu
eorum volumus pervenire ad mascu-
los, descendentes ex dicta Eleonora
filia nostra, iuxta formam etiam di-
ctam, & in eorum defectu, ad dictum
filium secundogenitum Nobilis Gal-
cerandi de Pinos, & ad eius masculos
liberos, & legitimos. Sic igitur, non
solum foemina fuerunt exclusæ, sed
& descendentes ex eis; nam post-
quam excluserat testator expresse
foeminas, per verba importantia
perpetuitatem, progressus fuit ad
vocationem descendantium masculo-
rum ex filiis masculis, retento ta-
men eodem Themate exclusionis
perpetuae foeminarum, quæ illatio-
conformis est iuri communi, quo
docemur, quod in fideicomissio
agnatitio, exclusa foemina, & eius
descendentes censentur exclusi, vt
latè probabimus infra super dubio
4. Quæ admissa fuerunt in Re-
gijs Sententijs, de quibus mentio fit
infra dubio 3. vbi expulsi fuerunt à
Baronia de Orcau masculi descen-
dentes ex foemina, quæ processit ex
masculis filiis Testatoris, & ea tran-
sivit ad masculum descendenterem,
ex masculis dictæ Eleonoræ.

90 Sexta præcipua, & multum
ponderabilis conjectura est, quia
Nob. Arnaldus de Orcau exclusit
Eleonoram propriam filiam, vocan-
do

do descendentes masculos ex ea, quam coniecturam, inter alias, exploßit Rota in illa celebri decisione apud Rubeum part. 19. recent. decis. 232. num. 10. per hæc verba: Veruntamen etiam quia, dum masculos ad successionem invitavit, filiam propriam à successione exclusit Fusar. conf. 13. num. 8. Rota post Censal. ad Peregrin. decis. 17. num. 7. Vnde, ex hac propria filia exclusione, & quam summoperè dilexisse presumi debet, oritur vehemens intellectus, ipsum Testatorem alias fæminas remotiores minus dilectas, & sibi incognitas excludere voluisse Menoch. conf. 836. num. 10. Castren. conf. 409. num. 2. lib. 2. Cyroc. discep. 4. num. 4. Urceol. consult. 60. num. 18. Larrea decis. 54. num. 1. Rota decis. 34. num. 14. part. 8. recent. Negro controv. iur. tom. 1. controv. 301. num. 16.

91 Quæ coniectura magis vrget in facto, in quo, non quia Testator vocavit masculos descendentes, censuit excludere filiam; quinimò ultra vocationem masculorum descendantium, expressè privavit Eleonoram à successione, ibi: Ita quod ad fæminam pervenire non possit ullo modo.

92 Septima coniectura dimanat ex vocatione filij secundogeniti Nobilis Bernardi Galcerandi de Pinòs omnino extranei, & illius descendantium masculorum, in defectum omnium masculorum descendantium ex filiis masculis Testatoris, & Nobilis Eleonoræ filiæ, cum onere ei iniuncto, assumendi nomen, & arma de Orcau; ex quibus certa resultat coniectura, quod Testator, animo veræ agnationis conservandæ, in dicto filio secundogenito, & eius descendentibus renovare, & reparare agnationem voluerit, vt in simili casu in descendantibus, consanguineis, & extraneis approbavit, Rota decis. 95. num. 18. & 19. part. 11.

²⁹ recent: cuius verba supra num. 84. transcribuntur.

93 Nam est certum, quod in extraneis etiam habetur, ratio agnationis conservandæ, & eam habitam fuisse censetur, ob onus sumendi nomen, & arma Testatoris, vt indistinctè probat Andreol. controv. 218. à num. 17. in illis verbis: Non obstat, quod non possit dici habita ratio agnationis; quia non agatur de agnatis ex familia ipsius Testatoris, sed de extraneis. Respondeatur enim, etiam in extraneis posse considerari rationem conservationis agnationis, quando vocantur extranei, cum onere sumendi nomen familie, & casata ipsius Testatoris, Paris. conf. 19. num. 33. lib. 2. Cephal. conf. 196. num. 21. lib. 2. Garcia de Nobilit. in init. num. 40. Bero. quæst. familiar. 3. dicens, quod ideo non succedunt fæmina, Cravet. conf. 113. num. 3. Subdens quod dicitur ratio expressa, Cephal. conf. 664. num. 50. lib. 5. Bellon. jun. conf. 73. num. 29. & conf. 86. num. 7. Nec relevat, quod illud non procedat, nisi etiam imponatur onus erigendi arma ipsius familie, Peregrin. conf. 70. num. 22. lib. 3. Bursat. conf. 300. num. 62. & seqq. Giurba decis. 32. num. 27. Mart. conf. 61. num. 24. Papon. conf. 46. num. 21. Respondeatur enim, quod licet magis augeat considerationem conservationis agnationis, si concurrat etiam onus erigendi arma familie; tamen non inde sequitur, quod ex solo onere iniuncto sumendi nomen familie, non dicatur considerata ratio agnationis; nam illam esse consideratam, etiam ex solo onere assumendi familie nomen, constat ex l. Filius, §. Pater, & ibi D.D. ff. de legat. 1. Molin. de Primogen. lib. 2. cap. 14. num. 5. Fusar. conf. 175. num. 9. & seqq. ubi quod agnatio conservatur, tam ex insignibus, & armis, quam ex nomine; vnde si etiam ex solo nomine inducitur conservatio agnationis, sequitur etiam, ex solo onere sus-

H

men-

mendū nomen, censeri habitam rationem conservationis agnationis, quæ ex illo conservatur, & consequenter errare allegatos supra, exigentes etiam necessariò concursum oneris sumendi arma, quod nec lege, nec ratione aliqua probant.

94 Adhuc non est discedendum à Conjectura ponderata, dūm animadversum habemus, incepisse agnationem à filio secundogenito Nob. Bernhardi Galcerandi de Pinòs, quòd indicat vrgentiū agnationem à Testatore contemplatā, quandò expeditiū cernitur eam contemplari posse, potiū in secundogenito, quām in primo Nobilis Familiæ de Pinòs extranea à Testatore, & multò facilius ut suportarentur illius insignia, & arma sine mixtura.

95 Octava Conjectura desumitur ex clausula incipiente: *Verum declarando etiā, &c.* in qua Testator extintis omnibus eius filiis masculis, & descendantibus masculis ex eis, pariterque descendantibus masculis ex filiis masculis Nob. Eleonoræ filiæ, & secundi filij masculi Nob. Bernhardi Galcerandi de Pinòs, invitavit ad eius successionem masculum proximorem; Ex hac enim vocatione masculi, non simpliciter facta, sed cum adjuncto proximioris, agnatio censemur contemplata, ad tradita per Episcopum Rocca select. jur. tom. 2. disp. 2. num. 13. qui loquitur in terminis vocationis masculorum de familia, & infra amplissimè probabitur sub dubio 4. à num. 217.

96 Nona Conjectura, quia Testator, non solum vocavit masculum proximorem, sed etiam illum vocavit cum addito de genere, seu generis masculini, quæ efficaciter arguit agnationem contemplatam, ut fuse dicitur super dubio 4. num. 224.

97 Decima Conjectura exhausta ex eadem met clausula, ex qua

deprehenditur vocatum esse masculum non solum cum dictiōibus proximiō, & de genere, sed etiam cum dictione de Parentela, quæ conjuncta cum verbo masculum, nō minus insuit in agnationem, ut etiam probatum remanebit in eodem dub. 4. num. 227.

98 Undecima Conjectura, nam si consideretur illa clausula: *Et in defectum omnium, & singulorum predictorum ad masculum, tunc proximiōrem Nobis, & generi nostro in gradu parentele,* in qua ordinatur subsidiaria substitutio masculorum proximiorum, vti adversativa cum antecedentibus, ex continuato themate insurgit conjectura agnationis contemplatæ, *Nigro tom. 2. controv. 400. num. 119. Vrceol. consult. 60. à num. 8. quorum doctrinæ latius expenduntur super dubio 6. à num. 273.*

99 Duodecima Conjectura, de promitur ex eo, quòd noster Testator ad plures progressus fuit substitutionum gradus, cum repetitionibus qualitatis masculinæ (propt supra) *Surdus conf. 24. num. 13. & 443. num. 14. Vrceol. conclus. 81. verb. Agnatio num. 44. Decian. conf. 7. num. 15. Thesau. decis. 270. num. 10. & 29. Cassanat. conf. 4. num. 21. & conf. 20. num. 29. & 63. Guido Pape decis. 467. & ibi, Ferrer, Peguera decis. 102. n. 3. & ex his Font. tom. 1. decis. 36. n. 3. Garen. resol. 128. num. 30. Redenasc. conf. 58. num. 46. & 47. Marescot. var. lib. 3. cap. 11. num. 36. Gabriel conf. 97. num. 7. & 17. Mantica de Conjecturis. lib. 6. tit. 15. num. 5. Barzius decis. 11. num. 10. Fulat. de Subst. quest. 499. num. 17. Cyriac. Niger controv. 96. num. 21. Rota coram Seraphin. decis. 1329. num. 10. coram Ludovis. decis. 464. num. 18. coram Duran. decis. 126. num. 34. & coram Bichio decis. 152. num. 13. Rocca select. iuris tom. 1. cap. 2. num. 36. & cap. 19. num. 7.*

Torre

Torre de Majorat. tom. I. cap. 38. num. 445. Quam conjecturam approbavit noster Senatus in Regijs Sententijs adductis per Ramon post conf. 17. Vnde concludentē eliditur exclusio in contraria satisfactione ponderata à num. 83.

100 Decimatertia exoritur conjectura, ex antiquissima Testatoris familia, quæ summoperé existimat Illustris Familia conservationem, ut tradunt Redenasc. conf. 36. num. 76. Bonden. collect. 33. num. 55. vol. 2. Mantic. de conject. vlt. vol. lib. 6. tit. 10. num. 2. 3. & 4. Vicecancel. Crespi observat. 22. num. 22. Bellon. conf. 2. num. 20. Rocca select. cap. 19. num. 19. lib. 1. Vilaplana de Brachio Milit. cap. 4. num. 267. Ramon conf. 9. num. 16. Fontan. decis. 32. num. 18.

101 Decimaquarta deducitur conjectura, ex prætiosa bonorum qualitate, (inter quæ indicatur Baronia de Orcau) ut communiter scribunt DD. in l. Filius familias, §. Divi, ff. de legat. 1. Gratian. cap. 481. num. 17. Molin. de Hispanor. primogen. lib. 1. cap. 11. Palma nepos allegat. 19. num. 32. Tondut. qq. civil. cap. 143. num. 2. & 3. tom. 2. Episcopus Rocca select. iuris tom. 2. cap. 16. nu. 6. Capic. Latro decis. 108. num. 4. Ramon conf. 15. num. 65.

102 Vtramque ex his duabus conjecturis agnovit Paulus de Castro conf. 344. vers. Nam istud Castrum lib. 1. quem sequuti sunt Craveta, Marzar. & ante eos Barthol. in l. Filius familias, §. Divi, num. 3. de legat. 1. quos refert Menoch. conf. 120. num. 27. Decian. conf. 31. num. 101. lib. 1. Tiraquel. de utroque retract. in prefat. num. 39. Velasq. de Avendaño l. + 1. Tauri glos. 3. num. 8. Gomez in leg. 40. Tauri num. 12. vers. Sed his non obstantibus, pulcrè Mantienço lib. 15. nove recopilat. tit. 7. l. 11. glos. 7. num. 3. Peregrin. conf. 74. num. 7. & 8. lib. 3. Burgo de Paz quest. civil. 2. num. 98. Menoch. conf. 117. num. 29. Senatus

Neapoli. apud Capicum decis. 108. num. 4. & 5. Cassanat. conf. 20. num. 30. conf. 47. num. 20. & conf. 53. num. 86. Idem Fontan. tom. I. decis. 36. n. 2. Molin. de ritu nupt. lib. 3. quest. 24. num. 264. & 265. Grivel. decis. Dolan. 22. num. 4.

103 Quæ efficaciora redduntur, attenta observantia, de qua minimus supra num. 59. expressius approbata in Regia Sententia Nob. Michaelis de Cortiada, ibi: Constat predictam formam in dicta Baronia de Orcau per fideicommissum perpetuum, succedendi descendentes masculos ex dictis tribus filijs masculis Testatoris, & masculos descendentes ex masculis dictæ Nob. Eleonoris illius filie, exclusis feminis, & masculis descendantibus ex eis, fuisse pluriæ in casibus, tractu temporis, subsequitis observantys declaratam, quæ optima, & vera cuiuslibet dispositionis est interpres, ut supra dictum est, primo post mortem Nob. Raymundi de Orcau, &c.

104 Ex prænarratis conjecturis, quædam sunt, quæ de per se reddunt rem indispensabilem, alia vero, quæ seorsim consideratæ sunt probabiles, & simul junctæ ad invicem se corroborant, & probant juxta regulam, singula quæ non prossunt, multa collecta iuvant. Cassanat. conf. 20. num. 8. & 59. Redenasc. conf. 9. num. 24. & 25. & conf. 58. num. 79. & 93. Carena resol. 93. num. 33. Conciol. allegat. 73. num. 28. & allegat. 103. num. 18. Bonden. collect. legal. 33. num. 56. tom. 2. Luca de Fideicom. discurs. 32. num. 8. Rota decis. 206. num. 19 & decis. 453. num. 7. part. I. recent.

105 Sic in majoratu perpetuo primogeniali inter descendentes masculos, durante linea masculina, & ex ea stantibus masculis in linea, successivè, & gradatim vocatis, ut conservaretur semper in eorum domo, & agnatione, in quantum fieri posset, ex quo fuit prohibita alienatio,

rio, & detractio legitimæ, & trebelianicæ, ut vnita permanerent contenta in donatione, & foeminæ, & earum descendentes non fuerunt, nec conditionaliter, nec dispositivæ vocatæ, imo perpetuò exclusæ, absque vlla limitatione temporis, & casuum, & per modum regulæ, facta provisione de congrua dote, & præstatione alimentorum, exclusis masculis in ordinibus sacris constitutis, vel alijs professis in aliqua religione, & quia ultimus possessor primogeniture disposuit liberè de ea, fuit declaratum fideicommissum esse perpetuum Agnatitium, & masculinum rigurosè, Rota apud Lucam super materia de fideicomm. decis. 27. tota.

106 In nostro fideicommisso perpetuo, riguroso Agnatitio, & masculino concurrunt, aliundé ex dictis conjecturis à Rota (ultra litteralem contextum dispositionis) Prima: quia etsi expressa non fuerit ratio Agnationis conservandæ eo modo quo possit conservari, ex conjecturis, tam ample discussis, inferunt eam rationem DD. qui tacite inesse non ambigunt, ut conserveatur agnatio modo quo possit, ut supra probavimus.

Secunda, ex multiplicitate qualitatis masculinitatis in tota serie Testamenti.

Tertia: quia foeminæ non fuerunt, nec conditionaliter, nec subsidiarie vocatæ, imo perpetuò exclusæ, absque vlla limitatione temporis, & casuum, & per modum regulæ.

Quarta: quia fuerunt exclusi descendentes ex foemina.

Quinta: quia ultimus possessor liberè disposuit de Baronia de Orcau, ut constat ex processu.

107 Et quamvis desint pondrandæ reliquæ conjecturæ à Rota perpensa, videlicet prohibitio legitimæ, & Trebellianicæ, & alienatio-

nis expressa, & adsit provisio de congrua dote, & præstatione alimentorum, & exclusio Sacerdotum, & Professorum in Religione (ultra quod præsumi potest, etiam has conjecturas adesse in Testamento Arnaldi de Orcau, cuius solum clausula universalis invenitur in processu) attamen respondetur esse levis conciderationis, & superatas manere ex alijs conjecturis, in nostra specie deductis à num. 71. ad 103. quæ sunt in numero, & efficacia majoris, videlicet gravamen delationis nominis, & armorum, sine mixtura aliqua, exclusio propriæ filiæ, vocatio secundogeniti personæ extraneæ, vocatio masculi proximioris, masculi de genere, masculi de Parentela, digressio ad plures gradus, cum repetitione qualitatis masculinæ, antiquissima Testatoris familia, prætiosa bonorum qualitas, quæ si in facto Rotæ concurrerent, indubie ab ea collectæ forent ad declarandum rigulosum Agnatitium, & masculinum fideicommissum, prout indiscutè in facto occurrenti sperari non dedignamur.

108 Iterum Rota coram Cerro 8. Iunij 1668. in Causa Romana Primogeniturae de Bubalo, quam scripsit Altogradus post controvers. 69. quæ fuit revocatoria alterius Sententiæ sub die 28. Martij 1667. coram eodem Cerro antecedenter rescripta, ab eodem Altogrado in d. controvers. 69. & legitur inter collectas per Rubeum pars. 15. recent. decis. 269. ubi arrestatur revocatoriam illam suisce confirmatam, sub die 6. Martij 1671. coram Albergato, quæ est decis. 69. part. 17. recent. & amplius comprobata coram Emerica 23. Ianuarij, & 27. Iunij 1672. quæ sunt apud Rubeum 229. & 381. d. pars. 17. & coram Vicecomite, 6. Februarij, & 28. Iunij 1673. quæ sunt apud ipsum decis. 27. & 164. part. 18. tom. I. recent. & tandem coram

34

corā Calatayud i. Aprilis 1675. quē
est decis. 496. part. 18. tom. 2. & illæ
omnes adnotatæ sunt in fine, d. decis.
69. part. 17. quæ decisiones, tanquam
propriae hujus controversiæ, infra
amplius recitantur à n. 123. in qua
adcrant conjecturæ, scilicet, repeti-
ta qualitas masculinitatis, exclusio
perpetua fœminarum, digressus ad
plures gradus substitutionum, & in
quolibet gradu repetita masculini-
tatis qualitas, & omnia supradicta
per viam regulæ generalis, cum qui-
bus fuit declaratum fideicommissum
agnatitium. Et quamvis ades-
set pro conjecturæ qualitas legitimati-
tis, & exclusio naturalium, Mo-
nasteriorum, & Religiosorum: atta-
men eē non fuerunt principaliores,
vt affirmatur in eadem Rota num.
30. quæ afferit, quod repetita qua-
litas masculinitatis, & perpetua fœ-
minarum exclusio, hæ duæ conje-
cturæ, quoties comitantur ab alijs,
non important simplicem prædilec-
tionem sexus, sed votum concer-
vandi agnationem, ex Cassanat. cons.
20. num. 34. Ramon cons. 15. num.
14. versi. Vel etiam concurrentibus,
alij, Castillo controversialibus. part. 5. tom. 1.
cap. 92. num. 15. & vltterius allegat
sc̄ ipsum in casu decisionis fideicom-
missi Bononien. 17. Aprilis 1643. af-
serens, Agnatitiam Primogenituram
fuisse ordinatam in filiis fœmina-
rum cognatis, & alienæ familiæ, ex
repetita qualitate masculinitatis,
cum Ruin cons. 139. num. 17. lib. 3.
Paris. cons. 17. num. 9. & 10. lib. 2.
Gabriel. cons. 116. num. 15. lib. 2.
Gregor. decis. 464. num. 16. Rota
recent. decis. 395. num. 27. decis. 407.
num. 12. & 13. part. 9. & decis. 95.
num. 11. part. 11. Quæ omnia, & alia
quamplurima reperiuntur in casu
nostro.

109 Et iterum Rota 10. Martij
1698. in recollect. per Card. de Luca,
super materia de fideicomis. decis.
33. tota, in qua, vocata linea mascu-

lina, & in nullo casu vocationis, fœ-
minis comprehensis, nisi in particu-
lari, in quo cum conditione aliqua,
quæ non evenit, fuit aliqua vocata,
declaratum fuit, fœminas nullate-
nus, nec in subsidium venire.

110 Etiam ex conjecturis mi-
nus relevantibus, quām his, quæ
concurrunt in hoc facto fuit decla-
ratum fideicommissum particulare
absolutum, perpetuum, & agnatitium,
in favorem masculi proximio-
ris, per Supremum Consil. Arago-
num, quam decis. ad literam tradit
Leo in juris respons. post decis. 173.
de qua latius super dubio 6. n. 275.

111 Non minūs, ponderatis ali-
quibus conjecturis fuit expressatum
fideicommissum agnatitium in Re-
gia Sententia, quam adducit Regens Sesse decis. 254. juxta motiva,
videlicet, quod exclusa fœmina
etiam ejus filij masculi exclusi cen-
sentur; nām inhabilitas medij indu-
cit inhabilitatem in extremo, &
quod ex perpetua masculorum in-
clusione sequitur necessaria perpe-
tua fœminarum exclusio, ex quo
vnquam, & vlo casu fuerunt ad fi-
deicommissum vocatae, & quod con-
templata agnatione tacite, vel ex-
pressè, appellatione descendantium
masculorum, non comprehendun-
tur masculi ex fœminis in illis ver-
bis: Si tamen aliqua ratio, vel ag-
nationis, vel preter agnationem, ex
verbis deprehendatur disponentes vo-
casse, & invitasse tantum masculos
ex masculis, illos dumtaxat, & non
masculos ex fœminis censeri vo-
catos.

112 Pariter, sic acceptum fuit
motivum in nostro Regio Senatu,
pro arguendo fideicomissio agna-
titio, in Regia Sententia, lata 4. Iu-
lij 1621. in Causa inter Comitem de
Fuentes, ex vna, & Tutores, & Cu-
ratores Pupillorum Monllors, & Do-
minicum Cruseus ex alia ref. Mag-
nifico Hippolito Montaner, in illis

verbis : Idquē manifeste constat ex contemplatione conservationis agnationis , ex gravamine deferendi nomen , & arma , ex qualitate masculinitatis totiis repetita , ex spuriorum exclusione , nec non legitimorum laicalem̄ non vivendo exclusione , ex digressione ad plures gradus substitutionum inter descendentes facta , ex qualitate honorum & personarum , & ex prohibitione detractionis Trebelianica omnibus facta , presupponente fideicommissum , ex quibus & alijs simili concurrentibus conjecturis , manifeste constat , dictum Thomam Testatorem , animum , & propositum habuisse instituendi descensivum , reale , & perpetuum fideicommissum , in favorem primogenitorum , ut bona in agnatione , & familia sua conservarentur . Quæ Sententia fuit confirmata in Causa Supplicationis , ad relationem Iosephi Rocca , 19. Ianuarij 1624. quas tradit Ramon post conf. 17.

113. Et licet omnes dinumerate conjecturæ sigillatim , non concurrant in facto ; atvero in eo superiores existunt , pro manifestando fideicommisso agnatitio , maximè illa , quæ insurgit ex litera Testatoris , excludendo in perpetuum , & per modum regulæ foeminas , & earum descendentes ab ejus successione .

114. Neque ab his discessit Senatus , in alia Regia Sententia , in Causa inter Nob. Ioannem Terre , & Carrera , Barcinonæ Populatum , seu ejus Tutores , ex vna , & aliquos creditores Nob. Ioann. Terre , & de Icart , ex alia refer. Magnifico Hieronymo Astor R. A. D. die 15. Iunij 1670. fol. 82. in lib. conclus. & adducitur per Ramon post conf. 9. in qua habuit , pro constanti , ex vocatione masculorum , & illorū liberorū masculorum , cum prælatione foeminarum , & ex quo fuerunt exclusi proximiores in gradu , propter masculos remotiores , & repetita quali-

tas legitimi matrimonij , cum exclusione illorum , qui contrahere matrimonium non valent , & impositum gravamen successoribus in hereditate perpetuo portandi nomen , & arma de Terre , resultare Agnatitum fideicommissum naturale , & respectu masculorum filiarum artificiale , quæ Regia Sententia , fuit confirmata in Causa Supplicationis refer. Magnifico Iosepho Mir Reg. Cons. postea Regente Regiam Cancellariam , 25. Octobris 1629. declarando exceptionem rei judicatae , in vim Sententiae , superius expressatae , commutando primitivam provisionem factam ref. Magnifico Francisco Gamis , Reg. Senatdie 29. Ianuarij 1627. est in lib. conclus. illius anni , fol. 309.

115. In satisfactione nuper edita ex adverso , ponderando conjecturas exclusivas agnationis rigurose , (quas nuper reperit) pro prima exclusiva dicitur : Quod adhoc , ut ex cognatorum vocatione cum duplice , qualitate , masculinitatis scilicet , & oneris ferendi nomen , & arma testatoris , resulteret conjectura agnationis , necessarium est , quod inveniatur facta , vocatis prius omnibus agnatis , tam descendantibus , quam transversalibus testatoris , & in eorum defectum intret vocatione cognatorum , & in his terminis illud admitti declarat , Cardin. Luca (dando intelligentiam his , quæ dixerat in disc. 28. num. 7.) discurs. 29. num. 5. & agnovit Rota coram Bichio decis. 218. part. II. recent. num. 3. & docet Bonden. colluct. 34. num. 111. vol. 2. & hoc est , quod dicitur in dicta satisfactione , à num. 19. usque ad num. 24.

116. Pro secunda exclusiva agnationis asseveratur : Quod in specie nostra adest vocatione extraneorum , veluti filij secundi Nob. Bernardi Galcerandi de Pinòs , & ejus masculorum ; ex qua vocatione , agnationis

tionis rationem minimè fuisse habita-
tam , probari prætenditur ex Bal-
duc. ad Ramon. cap. 1. num. 11. Be-
niel cons. 61. num. 5. Rota decis. 272.
num. 19. part. 6. & decis. 294. par. 14.
recent. Palma Nepo. tom. 2. allegat.
116. num. 25. & Rota decis. 425. part.
9. tom. 2. recent. num. 9. vt in dicta sa-
tisfact. num. 25. & 26.

117 Pro tertia conjectura exclu-
siva , corroborando antecéderter
allegatas : ex vocatione cognato-
rum , & extraneorum , eas for-
tiūs procedere , & inevitabile robur
accipere affirmatur , quoties voca-
tio prædicta fuerit facta à testatore,
spretis veris , & naturalibus agnatis,
cognatos , extraneosve illis præfe-
rēdo , & quod in his terminis, etiam
si concurrat adjectio oneris sumen-
di nomen , & arma , omnino excluda-
tur naturalis agnationis contempla-
tio , ea inevitabilī ratione ; quia si
verè agnationem suam voluisset te-
stator , non exclusisset agnatos veros,
& proprios ; & quia impossibile est,
quod testator habuerit votum con-
servandæ agnationis , dūm prætulit
extraneum agnato , vt cum commu-
ni DD. schola firmatum fuit in Mā-
tissa circa Baroniam de Orcau edita
30. Aprilis 1703. num. 5. & num. 6. 7.
8. & 9. vbi transcribuntur verba Alt-
ogradii sen. consil. 66. à num. 60. lib.
2. alterius Altogradii filij controver.
40. num. 14. & controvers. 68. num.
52. tom. 2. Balduc. ad Ramon consil.
16. num. 100. Rotæ Romanæ in se-
lect. à Luca decis. 14. n. 17. & nupèr
super eadē re expenduntur, Hodier-
na controvers. forens. cap. 11. num.
42. & 43. Bonden. colluct. 34. vol. 2.
num. 35. Palma nepos tom. 1. allegat.
47. num. 40. & allegat. 48. num. 35.
vers. Ultraquod , & tom. 3. allegat.
221. num. 61. Rota apud Luca in ma-
teria de fideicom. decis. 3. quæ etiam
habetur apud Balduc. ad Ramon
tom. 2. decis. 13. num. 3. Rota in Bo-
nonien. fideicom. de Luparis 6. Iunij

35
1664. coram Priolo, apud Mansi con-
sult. 77. tom. 1. num. 8. vt habetur in sa-
tisfact. à num. 27. usque ad n. 36.

118 Pro quarta conjectura ex-
clusiva scribitur , quod ita Interpre-
tes magnificant , & extollunt supra
expensam conjecturam , pro exclu-
sione contemplationis veræ , propriæ
& naturalis agnationis , vt idem pro-
cedere affirment , quandō permix-
tū agnati , & cognati , ad successio-
nem reperiuntur admissi , & invitati,
etiam cum prælibato onere ferendi
nomen , & arma testatoris , allegan-
do Addentes ad Molin. lib. 3. cap. 5.
num. 50. vers. Tertius casus , Gabriel.
consil. 91. num. 7. & 24. lib. 1. Pere-
grin. de fideicom. art. 25. num. 27.
Marta de succes. legal. 3. part. quest.
1. art. 1. num. 4. & consil. 61. num. 18.
Altograd. consil. 66. num. 60. lib. 2. Ro-
ta apud Lucam de fideicom. decis. 11.
num. 9. vers. At secus , & decis. 12.
num. 12. vers. Similemque. Castillo
lib. 5. controvers. cap. 92. num. 15.
Cassanat. consil. 23. num. 5. Rota
apud Lucam de fideicom. decis. 13.
num. 8. vers. Tum quia , & decis. 14.
num. 18. respondens à num. 42. us-
que ad num. 51. doctrinis per Illu-
strem hanc partem ponderatis , eas
inducendo in sui favorem , vide-
licet decis. 95. num. 18. & 19. part.
11. recent. (pro cuius intelligentia
additur Mansi tom. 2. consult. 199. n.
16.) decis. 232. part. 19. recent. (pro
cuius etiam noticia adducitur ci-
tatus Mansi num. 18.) decis. 11. super
materia de fideicom. num. 9. Cardinal.
de Luca , & hæc allegantur in satis-
factione contraria à n. 37. usq; ad 51.

119 Pro quinta conjectura ex-
clusionis agnationis arguitur , ex
omissa , in casu , prohibitione alienan-
di , & ponderantur doctrinæ Alto-
grad. Iunior. tom. 2. controvers. 94.
num. 4. & Palma Nepo. allegat. 46.
num. 136. & retorquentur doctrinæ
Episcopi Rocca tom. 1. select. disputa.
cap. 2. per tot. & Card. de Luca de fi-
det-

fideicom. art. 28. dicendo; quod nihil faciunt ad casum, nec in eis verbum ullum habetur de prohibitione, vel non prohibitione alienationis, neque an ex ista adjecta, vel omissa, resultet, vel non conjectura contemplat agnationis; vnde dicunt quod vere non merentur allegari pro affirmativa, vel negativa hujus opinionis, & hec referunt in satisfact. a n. 52. ad 56.

120 Pro sexta, & ultima conjectura exclusiva agnationis discutitur in n. 57. clausula resultans ex testamento Nob. Arnaldi de Orcau, in qua, etsi expressè legatur, voluisse testatorem suam hereditatem semper esse illorum masculorum, qui forent descendentes ex tribus filiis masculis dicti Nob. Testatoris, per cum ibi expressè nominatis; attamen, nec in dicta dispositione exprimitur, quod inter dictos descendentes deferri deberet hereditas de masculo, in masculum, vel inter descendentes sempè per linneam masculinam, quod non omissserit, si naturalem, & rigurosam agnationem præ oculis habuisset, vt tenet Rojas de incomp. part. 1. cap. 6. num. 306. 307. & 315. Castillo tom. 5. controver. cap. 129. num. 46. circa finem, Rota Roman. post Bonden. tom. 1. colluct. decis. 66. n. 11.

121 Quatuor primæ conjecturæ supra posite, apparet, quod possunt in unam copulari, affirmando, induci ex adverso, adesse exclusivas agnati fideicommissi, videlicet, ob vocationem cognatorum, vel extraneorum; vel eorundem cognatorum, & extraneorum vocatione, omissis, & spretis veris agnatis; præsertim ex commixta agnatorum, & cognitorum vocatione, etiam in causa quo testator injunxit masculis gravamen delationis nominis, & armorum.

122 Ad quarum conjecturarum intelligentiam, & genuinam indagationem, præcavendum ducimus, quod in celebri, & intricata causa

de Bubalo (pro qua scripserunt hinc, & illinc celeberrimi Iurisconsulti, de qua infra sit mentio) agitatum fuit; an testator ordinem, seu contemplationem agnationis habuerit, si pluriæ inter unum, & alterum agnatorum genus, cognatos, etiam juxta ordinem linearum, interscaverit, præferendo agnatos artificiales agnatis veris, & hoc esse dubium in ea, specificè probat Eminent. Cardin. Luca, qui fuerat Advocatus unius ex partibus, vt ipse fatetur in tractat. de fideicom. discurs. 25. num. 17. vers. Quarto, in qua questione fuit per Rotam declaratum in prima instantia coram Cerro 18. Martij 1667. non adesse agnatitum fideicommissum propter illam præposteratam vocationem, de qua decis. attestatur Altograd. Jun. quād ad literam transcriptis in controvers. 69. recirando, ex ea declaratione Rotæ num. 8. verba illa: *Præterea animadversum quoque fuit, quod testator vocavit prius masculos descendentes ex feminis linearum Horati, Mutij, & Quintij,* (qui erant remotissimi consanguinei testatoris) & post illorum defectum substituit descendentes Baccy de Cancellerijs, non obstante quod ipse testator bene sciret, eundem Baccium esse de Cippo sue domus, vt fatetur in testamento num. 19. Et infra, ibi: *Si enim veram agnationem respexisset, utique non prætulisset fictos, & artificiales, veris, & proprijs agnatis.*

123 Vnde, solùm animadversa hac decisione, & allegatis Advocatorum, qui pro ea obtinenda scripserunt, bene ex eorum dictiis inferri poterant conjecturæ exclusivæ agnatitij, quæ in contrarium ponderantur: Sed tamen vtrò inspicü debet, nám si amplius hæc res perscrutatur, invenietur decisio illa citata, in secunda instantia, à Rota revocata coram eodem Cerro 8. Iunij 1668. quæ est 269. part. 1. recent. & pugnantibus inter se dictis decisionibus,

bus, placuit persistere in secundo loco decisio, quæ confirmatoria, fuit coram Albergato 6. Martij 1671. quæ est apud Rubeum part. 17. decis. 69. & cum adhuc partes, seu potius Advocati cōtenderent super executione vltimarum sententiarum, & earundem merita reficarent, respectu fideicommissi agnatitij, perstiterunt Domini de Rota in decisio, ut supra habetur num. 123. & animadvertis expressit Rota, repellendo contraria, & admittendo in ea specie agnatitium resultare fideicommissum, vt patet ex verbis dictæ decis. 229. part. 17. recent. num. 10. ibi: Sublatis autem premissis, Domini in reliquis, quæ concernunt merita, nullam habuerunt difficultatem; quia ultra alia ponderata in decisionibus hujus cause, votum perpetuo conservandi agnationem, & quidem forsan nimis sollicitum, tam clare resultat ex toto tenore, contextuq; testamenti, ut aliqui ex Dominis, non minus ad rem, quam argutè respondent, hoc testamentum, si abesset prolixitas, apprimè proponi posset testatoribus pro exemplo, perpetuo conservandi nominis, & familie sue claritatem, idèque, appellatione descendientium masculorum nullatenus venire masculos ex feminis, ex congeisis pleno calamo in dictis decisionibus.

124 Quare, fidendum non est DD. consultationibus, vel responsis, qui judicatum toties in Rota, illud calcitrando, ad varia argumenta, per eos ingeniosè extorta, recurrent, quæ sunt levioris judicii; sic, licet Card. de Luca antesignanus in hac re, doctè, & acutissime investigando merita illius judicati in Rota, per varia juris dogmata progrediatur; enimvero, quando attigit punctum, quod perscrutamus, videlicet, an possit formari conjectura exclusiva agnationis, ex præposterata, & permixta agnatorum vocatione, docet

37

hanc exclusivam esse leve argumentum, in disc. 25. num. 17. vers. 4. ibi: Quartò, quia testator ordinem, seu contemplationem agnationis, non adè rigorosè tenuit, sed pluries inter unum, ac alterum agnatorum genus, cognatos etiam, juxta ordinem linearum, interfecavit, preferendo etiam agnatos artificiales agnatis veris, quos exituros neglexit dupliciter; Primo, quia prius vocavit masculos, ex femina proximiore ultimo masculo dictaram linearum Horatij, Mutij, & Quintij; deinde vero, in istorum defectum, vocavit Cancellarios de Pistorios, quos esse agnatos, ac de eadem familia, sive (ut in Etruria dicitur) consorтерia, idem testator dixit; ac etiam patet ex ijs, quæ habentur in Pistorien disc. seqq. Ergo prætulit cognatos, ita per artem efficiendos agnatos, agnatis veris, **LICET ISTUD ARGUMENTVM SIT LEVE.**

125 Et amplius, pro veritate, animadvertis in fine hujus discursus, quod Advocati, compulsi affectione clientuli insubstantier discurrunt, & ejus sunt verba: Quæ ramen omnia, in hac forma discursiva insinuata sint, cum in re ita ambigua, omnino certum, ac præcisè determinatum judicium, super unius, vel alterius resolutionis positiva insubstancia, non de facili dare liceat, præsertim vero, ut sapius dictum est, quod Advocati, à cause, atque clientis affectione, intellectum sapè aliquatenus fascinatum habere solent.

126 Pariter, licet Palma nepos in alleg. 121. tom. 3. fuerit acerrimus contradictor, tam plures judicati in Rota, agnoscendo veritatem, dixit num. 58. assumendo argumentum circa prælationem agnationis artificialis, respectu agnationis veræ, ibi: Nec dicatur, ut aliquæ ex decisionibus contrarijs ponderant, quod non possit esse locus agnationi artificiali, & vocationi illorum, qui per assump-

cionem armorum, & cognominis, tales facte censentur, quando adhuc adsunt vere agnati.

Quia ultra quod, si id Testator disponat, optimè possunt cognati, effetti agnati per assumptionem cognominis, & armorum, preferri veris agnatis, maximè in gradu remotissimo existentibus. Et in vers. subseq. refugium petit dicendo, non esse expressam rationem conservationis agnationis in specie, quam supra tradimus judicata, quod utique verum existimaremus, si conjecturari non posset ea ratio; nam stantibus conjecturis, non requiritur, quod expressetur ea ratio conservandæ agnationis, quia apud nostros praticos, quibus deferendum est, præmaxime observantij nostræ Regiae Audientiæ, satis tritum est, ex conjecturis deponi agnationem, si ex eis deponi possit, quamvis non sit expressa ratio conservationis agnationis, ut supra dictum est à num. 62. ad 68. & affirmare in contrarium foret temerarius ausus.

127. Et ut nihil intactum super hac re relinquamus in confirmationem Roræ, attendatur ad Doctrinam Magistralem Grati conf. 5. num. 86. lib. 2. ibi: Nec obstat testatorem, non habuisse respectum ad agnationem, ex quo vocavit filias; quoniam voluntatem testatoris, hanc fuisse arbitror. Primo, providere descendantibus masculis, qui conservent agnationem, & eis deficientibus, filiabus, & earum filiis masculis, cum hoc, ut ipsi, eo meliori modo quo possunt, conservent agnationem, & nomen agnationis, portando nomen, & arma; & descendantibus suis non extantibus, agnatos masculos collaterales vocavit per plures gradus, & voluit ut nomen, & arma portarent, & sic, semper voluit conservare ipsam agnationem, ut ex serie testamenti colligitur, qua optime declarat mentem defuneti, ad notata per Socin. in cons. 250. vol. 4.

vers. 1. ex ordinè vol. 2. Et ita apparet quod, per filias noluisse absoluere ab agnatione conservanda recedere, sed voluisse etiam illas conservare agnationem meliori modo quo possunt, & eis decedentibus, statim reversus est ad ipsam agnationem; ex quo aperiò colligitur, semper conservare voluisse agnationem, licet diversimode, propter specialem amorem descendantium ex lumbis suis.

128 Leo in iuris respons. post decis. 173. à num. 55. ibi: Secundo respondeo, quod doctrina Moling procedit, ubi testator simpliciter vocavit feminam, vel ab ea descendentes, non adjecto gravamine delationis nominis, & armorum; tunc enim nulla fuit contemplatio vera, nec facta, scilicet ubi vocavit cognatos in defectum agnatorum, adjecto eis gravamine delationis nominis, & armorum: At testator noster, hunc ordinem servavit. Primo vocavit veros agnatos ab eo descendantibus, scilicet nepotes ex filio, & virtualiter descendantibus masculis per lineam masculinam ex eis, ordine primogeniturae inter eos servato. Secundo loco, vocavit agnatos fictos ab ipso descendantibus, nimis filios masculos neptum suarum, cum gravamine delationis nominis, & armorum. Tertio loco, vocavit verè agnatos collaterales. Quartò, & ultimo loco collaterales cognatos, cum gravamine delationis nominis, & armorum, ut fierent per modum fictum agnati. Ex quo evidenter appetit mens conservandi agnationem.

Et infra ibi: Nec refert quod præstulit descendantibus cognatos agnatis collateribus, quia hoc est naturale votum, ut quis suos descendantibus, & propriam sobole, alienæ anteponat, l. cum acutis. Cod. de fideicom. & substitutionibus debemus inspicere ordinatam charitatem, secundū quam, testator magis afficitur ad suos descendantibus, quam ad transversales. Bald. cons. 40. num. 1. vol. 3. at inter def.

descendentes ex voluntate testatoris agnati veri, cognatis sunt preferendi; Quod etiam consideravit hoc S.S. R.C. in dicta sententia Baroniae de Lauri ibi: Voluntas namque testatoris ea fuisse videtur, ut primò provideret descendantibus masculis, qui conservent agnationem, & eis descenditibus, masculis ex fœminis descendantibus, cum hoc, ut ipsi etiam, eo meliori modo quo possunt conservent agnationem, & nomen agnationis, portando nomen, & arma, & descendantibus suis non extantibus, agnatum masculum collateralem fratrem suum vocavit.

129. Idem profitetur Fontan. decif. 36. vbi fideicommissum incepit à fœminis, quas vocavit post omnes filios masculos, & in ultimo loco sicut substitutus agnatus proximior, & in hoc casu docet, dici debere contemplatam agnationem, licet à disponente non exprimeretur, num. 4. per illa verba: Nec nocet, quod in aliquo casu sint vocatae fœmine, id enim non tollit presumptionem voluntatis conservandi bona in familia, & agnatione.

130. Provt sic dicitur in agnatione artificiosa, limitata ad certos gradus, & ad tempus constituta, in qua, non inspicitur graduatio inter agnatos, & masculos ex masculis, & inter cognatos; nam ubique agnationem contemplatam esse, dicit Pegas de Majorat. part. 2. cap. 14. num. 6. ibi: Altera agnatio artificiosa dicitur limitata ad certos gradus, & constituta ad tempus, que datur, quando prius agnati, & masculi ex masculis vocantur, & post eos extinctos subsidiari fœmine, vel cognati vocantur; & per contrarium si prius fœmine, vel cognati vocantur, & postea agnati, & masculi ex masculis, ex pluribus DD. quos allegat.

131. Ex Grati doctrina, & Leo responso, cum Sententia Regia facta in S.C. Aragon, ab ipso allegata, &

³⁹ doctrina Fontanella, & Regentis Pegas, recte infertur, quod dummodo ducatur agnatio per artificium delationis nominis, & armorum, nihil oportet, quod prius sint vocati cognati, id est masculi descendentes ex fœminis, quam agnati collaterales, vel fratres ipsius Testatoris, qui vere reputantur agnati, si id disponat Testator, cuius voluntati, in ordine succedendi, & disponendi fideicommissum agnatitum, est standum, ut infra dicetur n. 135: Et sic tantū abest, quod ex hac, ut pretenditur, inordinata vocatione, insurgat conjectura exclusiva agnationis, immo ea conjectura inducta judicatur, si cognatis, videlicet descendantibus ex fœmina, provt in nostro casu ex filia, injungatur onus delationis nominis, & armorum, quod est artificium agnationis conservandæ.

132. Indè infertur quod, sicut à Testatore erigi potest fideicommissum agnatitum artificiale per injunctionem oneris, & armorum, vocando cum illo onere prius cognatos, quam agnatos transversales, ut supra probatur; ita pariter à Testatore fundari valet fideicommissum agnatitum artificiale, per impositionem gravaminis nominis, & armorum extraneis, vocando prius extraneos, quam agnatos transversales; æquiparantur etenim hi duo casus; nam respectu agnationis naturalis, cognati, vel extranei ijdem reputantur, cum quibus quadrat doctrina Castillo lib. 5. controvers. De conject. ult. volunt. cap. 133. num. 14. loquitur in casu in quo disponens ipse, expressé cavit, se velle vocorum ipsorum agnationem conservare, aut masculos ex masculis, si ve ex linea masculina expressé vocavit, aut etiam masculos ex fœminis exclusit; nam tunc fideicommissum, aut majoratus agnationis judicari debet in descendantibus voca-

40
torum, & tunc scribit, ibi: *Atquè ita
in his terminis, quando scilicet appa-
ret evidenter, & manifestè, quod te-
stator, qui in favorem cognatorum,
aut consanguineorum, qui ex parte
Matri sibi attingunt, sive etiam ex
traneorum, aut quicunque illi sint,
qui agnati sibi non fuerint dispositi,
eorum agnationem inter ipsos conser-
vare voluit.*

133 Et nullam differentiam
adesse inter cognatos, & illos, qui
sunt de aliena familia, insinuare vi-
detur Altograd. *controv. 69. num. 30.*
vbi ex repetita qualitate masculi-
tatis, & perpetua exclusione fœminarum,
arguit fideicommissum ag-
natitium, seu primogenituram ag-
natiam in filiis fœminarum cog-
natis, & aliena familiæ, quoties hæ
conjecturæ, cum alijs comitantur,
in illis verbis: *Primogenitura fuerat
ordinata in filiis fœminarum cogna-
tis, & ALIENÆ FAMILIÆ, ex
repetita qualitate masculinitatis,*
*Ruin. conf. 139. num. 17. lib. 3. Paris.
conf. 17. num. 9. & 10. lib. 2. Gabriel
dict. conf. 116. num. 15. lib. 2. Gregor.
decis. 464. num. 16. Rota in recent.
decis. 395. num. 27. decis. 407. num. 12.
& 13. part. 9. & d. decis. 95. num. 11.
part. 11. & ex perpetua fœminarum
exclusione, *Surd. conf. 96. sub num. 31.*
*Decian. conf. 127. num. 10. vers. Nam
quando, lib. 3. in Recent. decis. 135.
num. 7. part. 5. decis. 41. num. 10. pare.
8. decis. 1. num. 54. & decis. 142. num.
14. & 45. part. 10. & dict. decis. 95. nu.
10. part. 11. que duæ ultimæ, quoties
concomitantur ab alijs, ut hic, non
important simplicem prædilectionem
sexus, sed votum conservandi agna-
tionem inducunt, ut præter allegatos
probant. *Cassan. conf. 20. num. 34.* Ra-
mon. *confil. 15. num. 14. vers. Vel etiam
concurrentibus alijs, Castillo quotid.
controv. part. 5. tom. I. cap. 92. nu. 15.*
& allegat decis. de Cerro Bononien.
fideicommissi 27. Aprilis 1643.**

134 Et ne subequivoco versemur

in hac re, præcaveri oportet, quod
conformiter, & nullo discrepante
affirmant DD. quæstionem sus-
citatam esse voluntatis, quæ in-
ferri debet, vel ex litera testantis,
vel ex conjecturis, & quod in conje-
cturis, nulla regula constitui potest;
cum sint potius facti, & applicatio-
nis, quæstiones, quæ suscitantur, quæ
juris, & sunt, pro singulorum ca-
suum particularibus, ac individuis
circumstantijs decidendæ, ut doctè
adnotat *Cardin. de Fideicom.
discurs. 24. num. 6.* qui docet, quod
proinde hinc, & indé per DD. & ma-
gis frequentè consulentes, allegan-
tur interdum conjectura, tamquam
in suis casibus statutæ, & firmæ, quæ
radicitus enervata, juxta factorum
qualitates, parum, aut nihil impor-
tant pro decisione causæ.

135 Et fit certum hoc quod di-
cimus, quod respectu cognatorum,
agnatorum transversalium, & extra-
neorum, quæstio hæc, in qua versa-
mur, est mere voluntatis, & non juris;
quia cum institutor vinculi potuit
cognatos, agnatos transversales, &
alios præterire, quin necessæ habe-
ret eos instituere, vel ex hæredare;
provt est dispositum de jure, in suis,
& necessarijs hæredibus, potuit cog-
natos, agnatos transversales, & alios
interverso ordine, tamquam arbiter,
& moderator rei suæ, in substitutio-
nibus graduare, provt sibi expedi-
tius visum fuerit; Nec redargui po-
test Testator, si dispositum agnatitium
fideicommissum, an illud ordinave-
rit præpostero agnatos transver-
sales, & cognatos, extraneis, vel è
contra, dummodo illud disponat post
filios, & suo casu descendentes ex
masculis, in quibus cadat de jure
necessitas instituendi, vel ex hæran-
di: & comprobatur ex eo, quod in
quæstionibus voluntatis, non inspi-
citur quare, sed quid disponens vo-
luerit, *Luca de Iure Patronat. discurs.
26. n. 4. & de Fideicom. discurs. 30. n. 6.*

In

136 In casu nostro , certam , & indubitatam habemus voluntatem fideicommittentis ; quia ultra quod literaliter ab eo disponitur agnatiū fideicommissum , evidentius illud sit , ex conjecturis , que esificiores de eius dispositione insurgunt , signanter vocatio masculorum per modum regulę , exclusio fœminarum per negativam univer- salē in perpetuum , in qua inclu- duntur ex eis descendentes , delatio nominis , & armorum , & alia quæ supra ponderantur , cum quibus con- stanter affirmamus , cōsiderasse vin- culantem agnationem , in , & per ip- sum vocatis ; nec in his terminis tam fortioribus loquuntur DD. in con- trarium , pro conjecturis exclusivis agnationis ponderati , & sic eorum consultationibus vel dictis non est standum in judicando .

137 Imò instruimur à Rota su- per conjectura gravaminis nominis , & armorum , in decis. 425. pars. 9. Recent. in qua fuit declaratum con- tra fideicommissum , & à num. 9. ad 13. respondendo conjecturis inclusi- vis fideicommissi statuit , ex onere delationis nominis , & armorum , non nominatis , sed collectivè vocatis induci agnationem ; & licet eius do-ctrina ponderetur , & transcribatur ex adverso in sua satisfactione ad dubia num. 26. pro arguenda conje- cture exclusiva agnationis ex voca- tione extraneorum ; attamen videre libet num. 10. & 11. & seqq. vbi asse- ritur quod ex onere assumendi no- men , & arma injuncto pluribus sub- substitutis nomine collectivo , & non aliquibus nominatim , contempla- tam dici agnationem à testante , & insinuat id ipsum procedere in vo- catione extraneorum , ibi : *Quia sola cognominis delatio sine onere de- ferendi etiam arma , & insignia te- statoris , non probat conjecturam con- templationis agnationis . Quando ta- le onus non fuit injunctum pluribus*

41

substitutis nomine collectivo ; sed ali- quibus nominatim , ut rectè dislin- guendo declarat Papon. conf. 46. num. 21. & 22. Bursat. conf. 300. num. 62. & 63. lib. 3. Peregrin. conf. 70. num. 72. lib. 3. Molin. de Primogen. lib. 1. cap. 5. num. 34. in fine. Fusar. de Substit. quest. 499. num. 14. Giurba decis. 32. num. 27. Rota in Bononien. fideicommissi de Blanchetis 26. Ianuarij 1632. coram Eminentissimo Card. Hieronymo Ve- rospio , §. sed neque in presenti casu , quam veritatem magis convincit , quod testator nusquam alienationem , aut detractionem prohibuit , & in im- mediata antecedenti substitutione ex- traneos , absque aliquo , assumendi te- statoris cognomen , onere substituit . Sicque evidenter demonstravit Rota , ob extranei vocationem excludi considerationem agnationis , quia extraneis non fuit injunctum grava- men delationis nominis , & armorū ; Et minus est deferendum do-ctrinis Cardin. Luca , Palma Nepot. Altograd. jun. supra citatis ; quia contra eorum responsum , & argu- menta , extat pluriē iudicatum in Rota ut supra habetur à n. 122. ad 127.

138 Pro quinta conjectura ex- clusiva agnationis , ponderatur in contrarium , quod in toto testamen- to contentioso , non adest expressa prohibitio alienationis ; sed certius extraneum iudicamus ; quod doctissimi consulentes pro contraria Ex- cellentissima Parte , demonstrent au- thoritatibꝫ n. 56. non comprehendere Advocatos huius Partis super appli- catione doctrinæ , Cardin. de Luca de fideicom. discurs. 28. & Episcopi Rocca tom. 1. cap. 2. per tot. super hac re , quod in præsentiarum expressius demonstratur pro exclusione præ- tensæ conjecturæ ex omissione pro-hibitionis alienationis , ac etiam pro applicatione doctrinæ de Luca , & Rocca ; namque ambo docte , & fun- damentaliter defendunt agnatitudinem adesse fideicommissum in sua spe-

L

cic.

42

cic, dinumerando conjecturas, quæ ibi concurrebant pro agnatione, & nullum verbum faciunt de conjectura prohibitionis alienationis, nec inter conjecturas per eos expressas dinumeratur prohibitio alienandi: ergo legalis est consequentia quod possit adesse agnatitum fideicommissum, quin adsit prohibitio alienandi, & in hoc merentur allegari DD. citati.

139 Nec in specie, quam adducit Altograd. *controv. 69.* in causa Fideicommissi de Bubalo, fuit expressa prohibitio alienandi, & in secunda, & tertia instantia, fuit indicatum pro agnatitio, quas sententias rotulas, & earum approbationes citamus sup. n. 108. & 122. & in Regia Audientia Aragoniae, de qua Sessile *decif. 254.* nulla expressa extitit prohibitio alienandi, & declaratum fuit agnatitum fideicommissum. Sed quid pro hoc instituto debemus recurrere ad DD. extraneos, quando obseruantias Regij Senatus, ubique venerandas, amplecti arenue adstringimur, in quibus declaratum fuit agnatitum fideicommissum in casibus, in quibus nullatenus inventebatur prohibitio expressa alienandi, ut in causa inter Ioannem Terrer, & de Sacirera, seu eius tutores ex una, & aliquos credidores Nob. Ioannis Terrer, & de Icart ex alia, referente Astor R.A.D. die 15. Iunij 1620. fol. 82. quam adducit Ramon *post consil. 9.* quæ fuit confirmata in causa supplicationis die 15. Octobris 1629. Referente Magnifico Iosepho Mir, in qua fuit pro constanti habitum, fideicommissum agnatitum, & in specie, non fuit expressa prohibitio alienandi; & pariter in causa Comitis de Fuentes ex una, & Tutores, & Curatores Pupillorum Moniliors, & Dominicum Cruseus ex alia, referente Montanet die 4. Iulij 1621. fuit id ipsum attenatum, ut videre licet apud ipsum Ra-

mon *post consil. 17.* qui eam Regiam Sententiam transribit, de quibus Regis Sententijs supra mentionem fecimus *num. 112.* & 114.

140 Additur his ex abundanti, quod institutor fideicommissi perpetui habuit in mente, quod ipsius hereditas conservaretur, quin posset ab herede gravato alienari, & licet alienationes temporaliter sustineantur, subjectæ tamen sunt revocationi; & cum omissum non intelligatur, si illud suppleri potest per conjecturas, vel adest mens verosimilis testantis, Barbos. *axiom. 39. num. 5.* & 6. insonum non erit dicere adesse in nostra specie, ex mente testantis, virtualem, & subintellectam prohibitionem alienandi.

141 Animadversum relinquis, DD. in contrarium allegatos, nihil ad institutum facere; quia Palma Nepos, qui citatur in *allegat. 46.* allegatio non est ipsius Palma Nepos, sed Ioannis Michaelis Casoni, qui pro causa propria scripsit, & eius responsum intersecatum est inter allegationes ipsius Palma Nepos. Qui animosé *num. 136.* projectit propositionem illam, quod alienatio non expresse prohibita, excludit desiderium conservandi agnationem, & quod deficiente illa prohibitione non attenduntur aliæ conjecturæ, quod erteunt in omni iure judicatur, & contra comprobata superius; & amplius, quia allegat ad id *decif. 151. part. 5. recent. à num. 4. ad 15.* quæ solum per transennam loquitur de prohibitione alienationis, in casu diverso à nostro, & alia Rota quam allegat coram Bichio *decif. 342. à num. 14.* supponit prohibitionem alienationis adesse in suo casu, consequitivè tamen, & restricta ad certas personas nominatim.

142 Et licet doctrinis antedictis, pro eodem assumpto fuerit addita Rota *part. 9. decif. 425. num. 13.* ex eius inspectione, quam supra traduximus

ximus num. 137. evidenter appetet nullam vim fecisse Rotam in prohibitione alienationis, sed solum efficacius ponderasse assumptionem nominis, & armorum, injunctam substitutis, non nominatum, sed collectivè, nec ullum verbum facit, quod sit necessaria, ut exprimatur illa prohibitio. Altograd. vero *controvers.* 64. num. 40. loquitur principaliter de conjecturis, quae arguunt fideicommissum non qualificatum, & inter rationes, quas ponderat, ad excludendum fideicommissum est, quia non est expressè apposita prohibitio alienationis, ut argui possit ratio conservandæ agnationis. Nec aliquid facit prohibitio alienationis, quando agnatio aliunde est contemplata; quia prohibitio alienationis expressa, solum respicit integratem bonorum, ac eorum permanentiam in vocatis, & ea solum dicitur præoculis habita à Testatore, non autem ratio agnationis, Rota post Balduc. ad Ramon *decis.* 22. num. 20. ubi allegantur Mansi *consult.* 199. num. 13. & 19. tom. 2. Palma Jun. *allegat.* 221. num. 33. & 82. tom. 3. Rota *decis.* 194. num. 7. & 8.

143 Pro sexta conjectura dicuntur, quod à nostro Vinculante, non exprimitur, quod inter suos descendentes deferri debeat hereditas de masculo in masculum, vel de herede in heredem masculum, vel inter descendentes, semper per lineam masculinam; Unde inferunt, quod profecto expressisset, si præcoulis haberet agnationis conservacionem. Nam respondetur, quod magis expressiva est ratio agnationis in Testamento Arnaldi de Orcau, literaliter tradita supra num. 21. quam illa, quae in contrarium arguitur, ut videre licet; & amplius affirmatur, quod formulæ illæ non sunt de substantialibus hujus materiæ, ut dici possit, qui cadit à sillaba cadit

43

à causa, sed sunt quedam exempla, ut magis comprehendatur, quando testator voluit agnatuum conceire fideicommissum, nec in hac re conjecturali potest statui certa regula, ut supra habetur, num. 143. nam plura sunt negotia, quam vocabula; quanto magis, quia supradictis exemplis, & formulis obtinerat fuisse Testatorem remanet dicere, si attendatur ad doctrinam Rojas de *incompat.* part. 1. cap. 6. num. 306. 307. & 315. ex Adverso allegatus, qui distinguit inter lineam veram, & absolutam agnationis, & lineam limitata agnationis, quando non simpliciter, & absolute, causa conservanda agnationis in perpetuum inter omnes successores institutus fuit majoratus, & limitata fuit vocatio agnatorum, & coactata ad certas personas, vel lineas, vel gradus, vel ad certum tempus, & ponit exemplum, ibi: *Sucdan los descendientes de Pedro, que sean varones de varones, y otros semejantes, ad quod expendit diversorum authoritates.* Et num. 309. dicit, quod quando institutor majoratus agnatos non habet, in quorum personis, & vocationibus possit veram, & propriam agnationem instituere, eam instituere valet vocando, de masculo, in masculum ex feminis, & num. 310. scribit, eam lineam artificiose agnationis, debere redigi ad similitudinem veræ, ac puræ lineæ agnationis, & num. 311. ex particulari lege Castellæ, de anno 1515. quæ est lex 14. tit. 7. lib. 5. recopilat. animadvertisit, quod nisi ex verbis claris, & expressis, & præcisè, & literaliter ad id concludentibus, absque quibuscumque præsumptionibus, argumentis, & conjecturis; etiam valde urgentibus, nulla datur linea agnationis, sive expressæ, & absolutæ, sive limitatae, vel artificiose, & fictitiae, inferens ex his num. 312. quod nisi expressis verbis

44

verbis dictum sit de *masculo in masculum ex fœmina*, non datur, nec admitti vñquam debet agnatio si: Etitia; v. g. nisi dicat Institutor: *Succedan en este Mayorazgo los hijos, y descendientes de tal, o tales hembras, por via de agnatione, o varonia, o succedan los hijos, y descendientes varones de tal, o tales hembras, de varon en varon, impugnans num. 314.* & 315. doctrinam Menochij, & aliorum, admittendo solùm eorum opinionem, si adsit talis clausula, *acabados los varones de hembras, & additum sit, de varon en varon, quia si addatur de varon en varon, ex aperito Institutor voluit artificiosam agnationem continuare, ad instar veræ agnationis.*

144 Vnde liquet exempla D. Rojas, etiam applicari casui nostro, tanquam simili antedictis, & denotat illud sufficere dum dicit, num. 307. ibi: *y otros semejantes llamientos, & quando vocantur descendentes ex fœminis, non esse præcisè observandum, quod descendentes vocentur de *masculo in masculum*, apriùs declaratur, cum se fundet in decisione Hispanica, & advertendum venit ex eodem Rojas part. 3. cap. 4. n. 56. quod leges Hispaniae, non loquuntur de Majoratibus agnatijs perpetuis, sed temporalibus, in quibus fœminæ perpetuo non censentur exclusæ à successione, sed suspenduntur ab ea, dum extant masculi agnati, vel dum extant alij ex linea effectiva, vel contentiva ultimi possessoris, in quam intravit successio cum illo jure, quod nisi omnibus, ex hac linea deficientibus, ad aliam non facit transitum, & quod sic alij ex alienis lineis habent tacitam, seu legalem vocationem, & semper votati, seu votate censentur, per dictiones dum, quoisque, donec, vel quando non extant masculi, allegans Molin. de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 6. num.*

22. & lib. 3. cap. 5. num. 72. & alios, quod est omnino alienum à casu in quo versamur, in quo fideicommissum agnatitum est absolutum, & perpetuum, cum perpetua exclusione fœminarum ex votatis, quæ in perpetuum, & ejus descendentes incapaces redduntur, nec est suspensa ejus votatio, sed omnino rejecta, & negata.

145 Et tandem, pro exclusione conjectura contraria, concludimus, quod licet non foret expressè dictum de *masculo in masculum*, vel de herede in heredem *masculum*, dictum tamen fuit, juxta veram intelligentiam, de *descendente masculo, in descendenter masculum*, cum quo quadrat doctrina Rotæ part. 19. recent. decis. 232. num. 24. ubi tractans de exclusione masculi ex fœmina, & quod ipsa non includitur in dispositiva afferit, ibi: *A dispositiva, quia non est vocatus in prima substitutione, ex verbis de herede in herede maschio, quæ intelliguntur de descendente masculo, in descendenter masculum*, Menoch. consil. 489. num. 3. & seqq. & num. 14. Dec. consil. 38. num. 4. & 5. Ruin consil. 151. sub num. 7. lib. 2. Paris. consil. 37. n. 28. & consil. 55. n. 3. & 4. lib. 4. Marta de succes. legal. part. 4. quest. 12. art. 1. num. 29. & 30. Fusar quest. 339. num. 69. Rota coram Celso decis. 157. num. 9. & decis. 570. num. 1. Hac enim verborum serie attenta, non possunt masculi descendentes ex fœmina aspirare ad hoc fideicommissum, dum illa verificari debent in descendente masculo, procedente ab alio masculo, quam qualitatem non habet Cor. Fabius natus ex Comitissa Subpitia fœmina, expressis verbis exclusa. Ex quibus omnibus concluditur, nihil obesse conjecturas exclusivas ponderatas in satisfactione contraria, imò majores vires ex eis assumere inductivas fideicommissi agnatitij rectius arguitur.

VI.

146 Viterius supervacaneum
apparet intrare ad quæstionem, an
sub appellatione descendentiū mas-
culorum, veniant masculi ex fœminis,
prout illam accepit, in casu
controverso, contraria satisfactio ad
dubia à num. 102. quia diffusè, &
repetitis vicibus, in hoc juris allegato
probatur. fœminas, nec ejus des-
cendentes venire posse, & ad facili-
orem exitum, hujus indubitati res-
ponsi (ex quo d'imanat solutio com-
pleta totius dubij primi) sigillatim,
& per modum indicis referuntur
propositiones sequentes.

Prima, quòd licet appellatione
descendentium masculorū veniant
masculi ex fœminis, quando pri-
mordialiter ipsi sunt vocati; atvero
non veniunt, quando vocati sunt
masculi ex masculis, num. 28. &
29.

Nec veniunt, quando absolu-
tè, & simpliciter vocati sunt mas-
culi, num. 217. & 218. & refertur de-
cisum in Castella, num. 220. dub.
4.

Quod melius procedit, quandò non simplicitè, sed masculi pro-
ximiores, de genere, & de Parente-
la vocantur à num. 221. ad 227. in
eodem dub. 4.

Quod quandò qualitas masculi-
nitatis est adjecta, tam in dispositi-
vis, quam in conditionalibus, solum
censentur vocati masculi ex mas-
culis, num. 77. dub. 1.

Et tunc, appellatione descen-
dantium masculorum, non venire
masculos ex fœminis, fuit decisum
per S. S. C. Aragonum, num. 78.

Si fœminæ sunt perpetuo ex-
clusæ, vel agnatio sit contemplata,
appellatione descendantium masculo-
rum, non veniunt masculi descen-
dentes ex fœminis à num. 55. ad 57.
& ferè per totam secundam conje-
cturam, & decisum refertur in Ara-
gonia, num. 111.

Et fœminis exclusis propter ag-

45
nationem contemplatam; etiam
ejus descendentes censentur exclusi
à num. 163. & à num. 238. ad 242.
dub. 4. & passim; & tunc appellatione
descendentium masculorum, non
venire masculos ex fœminis proba-
tur, num. 243. Et quando sunt per-
petuò exclusæ, non venire masculo-
los ex fœminis, etiam deficientibus
masculis ex masculis, probatur in
dubijs 6. & 7. ferè per tot.

Et stante fœminarum exclusio-
ne, & perpetua masculorum substi-
tutione, neque fœminæ, nec mas-
culi ex eis succedunt, num. 71. &
72.

Et tunc contemplatam esse ag-
nationem, intellexit Senatus in Cau-
sa, quæ refertur num. 79.

Et quando vocantur masculi
ex masculis, vel masculi sempèr,
vel cum onere ferendi nomen, &
arma, tunc neque fœmina, neque
ejus descendentes venire possunt à
num. 151.

Et quod, ex vi clausulæ *Iuxta*
modum, & formam, appositæ in vo-
catione descendantium masculo-
rum ex Eleonora, non veniant mas-
culi ex fœminis, probatur in dub. 5.
per tot. à num. 246.

147 Tandem ad illud, quod
ponderatur ex Adverso in satisfa-
ctione, à num. 112. quod maximum
incideret absurdum, si admitteren-
tur extranei, prout sunt secundo
genitus Nob. Galcerandi de Pinòs,
& ab eo descendentes, & exclude-
rentur masculi descendentes à Te-
statore, licet ex fœminis, qui magis
dilecti, in concursu extranei cen-
sendi sunt. Respondeatur, quod tota
hæc materia, regulari debet ex vo-
luntate Testatoris, quæ prædomina-
tur in omnibus, & tanquam Regi-
na primum locum obtinet, l. in con-
dit. ff. de condit. & demonstrat. &
pluribus citatis Regens Cortiada
decis. 129. num. 102. cum seqq. Et
proinde dicitur, quod argumentum

M ab-

46

aburdi, & invèro similitudinis est
parvi momenti, contra expressam
dispositionem testantis, & eam se-
qui iudex debet, tanquam ordinata-
m à moderatore rei suæ, Rota
apud Lucam in materia de fideic.
decis. 28. num. 15. & decis. 30. num. 5.
& 6. decis. 39. num. 7. Sperello decis.
152. num. 15. & 16. Rota part. 1.
recent. decis. 338. num. 25. & post
consult. Vrceol. decis. 4. à num. 52.
Rosa consult. 69. num. 90. Torre de
majorat. part. 1. cap. 38. num. 173.
Cancer part. 1. cap. 1. num. 172. &
part. 3. cap. 20. num. 417. & dictum
fuit in Sententia lata, die 25. Iunij
1705. in Causa inter Nob. Franciscum
de Iunyent, & Vergós, & Nob.
Ioannem de Pons, & de Ros, & alios,
refer. Nob. Iosepho Pastor, & Mora,
in actis Golorons, per illa verba:
*Quia ratio vitandi absurdum, vel
inverosimilitudinem ex se apia, nec
potens est vocationem inducere, ubi
non adest, nec eam supplantare per-
mittitur ius dicenti, qui querere
non debet, cur ita dispositum, sed
investigare, & sequi, quod ordinatum
est.*

148 Per eosdem juris trmites
assequendum venit, fideicommissum
Agnatitium absolutum, & per-
petuum, cum totali repulsa foemi-
narum, inter descendentes masculos
Eleonoræ de Orcau filiæ institutoris;
quando certum agnoscimus, con-
templatam evenire posse agnatio-
nem absolute, & simplicitè in om-
nibus gradibus substitutionum, vel
limitatè in uno, vel pluribus gradibus,
casibus, & personis, Ancarran.
consil. 359. cum Angel. Florian.
Corne. Socin. Grat. Ruin. Anton.
Grabiel. Gregor. Lopez, Molin. de
Hispanor. primogen. lib. 3. cap. 5.
num. 50. Castrens. lib. 1. consil. 481.
num. 2. Rolan. à Valle lib. 3. consil. 82.
in fine, Cavalcan. 3. part. decis. 18.
num. 3. Peregrin. de fideicomm. art.
25. num. 16. Surd. decis. 66. num. 23.

Cassan. consil. 4. num. 217. & 221. &
consil. 38. num. 85. Fusar. de substit.
quest. 318. num. 47. & quest. 362.
num. 2. Castillo lib. 5. controv. cap.
92. num. 5. vers. Circa hujus obser-
vationem, Redenasch. consil. 37. lib. 1.
num. 43. vers. Nobiscum, & num. 48.
vers. Cum itaque, Rosa consult. 69.
num. 24.

149 Atverò in gradu substitutionis
descendentium masculorum
Eleonoræ concurrit expressa volunta-
tas testantis, observantia, & conje-
ctura, quæ expositæ fuerunt, quoad
descendentes masculos filiorū vin-
culantis in antecedentibus: Vnde
inferri valet inter hos descendentes
adesse fideicommissum perpetuum
agnatitium, ut illatum fuit inter
descendentes masculos filiorum; eò
quia pro hoc expressando Doctores,
ad conjecturas recurrent Cassan.
consil. 20. n. 29. & 30. Maria Socin.
consil. 69. num. 20. vol. 3. Gabiel.
consil. 116. num. 16. cum seqq. Me-
noch. consil. 117. num. 21. & 24.
Paris. consil. 19. num. 33. cum seqq.
vol. 2. Riminal. consil. 23. num. 86.
lib. 1. Raudens. de Analogis, cap. 30.
num. 1. & 2. Cephal. consil. 251.
num. 50. lib. 1. Cravet. consil. 579.
num. 14. & 15. vol. 4. Rippa in l.
Centurio, num. 164. ff. de vulgar.
Altograd. consil. 96. num. 10. & 11.
vol. 1. Merlin. decis. 12. num. 37. cum
seqq. Tondut. qq. civil. part. 2. cap.
152. à num. 1. ad 5. Fusar. de substit.
quest. 404. num. 21. benè Gratian.
discept. forens. cap. 621. Larrea.
decis. 54. Quæ procedunt, non so-
lum in casu, in quo institutor fidei-
commis est masculus, sed etiam in
eo, in quo institutor est foemina,
prospiciendo descendentes suos mas-
culos, cum delatione armorum,
Castro consil. 92. num. 7. lib. 2. Socin.
Iunior consil. 31. num. 3. lib. 3. Ga-
briel. consil. 116. num. 6. Decian.
consil. 127. num. 9. 10. & 25. vol. 3.
Bellon. consil. 73. num. 2. Ludovis.
decis.

decis. 514. num. 10. Rota Romana
consil. 73. num. 4. part. 2. recent. & de-
cis. adducta per Tondut. qq. civilium
tom. 2. post cap. 112. num. 25. Gratian.
discept. forens. cap. 621. num. 12. Lau-
rent. Vrsell. conclus. legal. verb. Ag-
natio conclus. 81. num. 6. Maria Prato
discept. forens. cap. 4. num. 26.

150 In nostra specie judicatum
habemus in Regia Sententia Nob.
Regentis Cortiada, in qua declaratum
fuit fideicommissum ordinatur ab Arnaldo de Orcau inter des-
cendentes masculos ab Eleonora filia
sua, esse masculinum perpetuum
cum exclusione foeminarum, & esse
lineale, & transitorium ad lineam
masculorum descendantium ex Eleo-
nora de Orcau, cum exclusione foem-
inarum descendantium ex mas-
culis ejusdem Eleonorae, ac etiam des-
cendantium masculorum ex foemi-
nis ejusdem lineae.

151 Quandū super hucusque su-
perioribus iuribus stabiliter primor-
dia, aliquid ingeniosæ dubitationis
excogitari valeret, ex quo Regia
Sententia Nob. Michaelis de Cortiada
intra spheram fideicommissi mas-
culini, non transgrediendo speciem
agnaritij rigurosi, pronuntiaverat;
atvero doctè quidém, nám per fidei-
commissum illud, quod declaravit
exclusa mansit foemina, & inclusus
masculus, ex masculis descendens.
Hæc est altera species fideicommissi
irregularis, quod est qualificatæ
masculinitatis, quod adesse com-
muniter affirmant Doctores, quando
vocantur in institutione masculi ex
masculis, & descendentes per lineam
masculinam, Rota post Michalor de
duobus fratribus decis. 12. tota & n.
46. Castillo lib. 5. controvers. cap. 133.
num. 14. ibi: Aut masculos ex mas-
culis, sive ex linea masculina ex-
presse vocaverit. Paschal. de viribus
Patriæ potestatis part. 4. cap. 9. Vr-
ceol. consult. forens. cap. 60. vbi ju-
dicatum refert. Leo decis. Regni Va-

lent. 3. num. 37. Luca de fideicom.
discurs. 7. num. 16. vers. Et primoge-
nituram qualificatam principaliter
ordinatam pro conservatione agnatio-
nis, & post eos citatos, expressius de-
clarat Pegas de majorat. part. 2. cap.
13. tot. qui à num. 1. sub hoc gene-
te fideicommissi masculinitatis qua-
lificatæ recitat tres species, quæ om-
nes concurrunt in facto nostro, ut
ibi: Vel quando vocantur masculi
cum onere ferendi nomen, & arma
institutoris, tunc enim est irregularis,
& non simplicis, nec nude masculi-
nitatis, sed qualificatae Gregor. Lopez
in l. 3. sit. 13. part. 6. verb. Mugeres,
quest. 1. & 21. Hodierna controvers.
11. Muta decis. 57. Luca de linea le-
gal. art. 12. num. 50. vers. Irregularis.
Rosa consult. 69. num. 163. & 164.
Leo dicta decis. 3.

Vel cum dictione semper Rosa
dicta consult. 69. num. 77. & seqq.

Et tunc in hoc majoratu non po-
test succedere, nec foemina, neque
ejus descendentes, licet propinquio-
res, & de linea superiori, sed suc-
cede masculus ex masculo per lineam
masculinam, licet remotior, & in in-
feriori linea, ut multis citatis tenet
Luca ubi supra, Casar Carena resol.
10. num. 17. vers. Nam contraria, &
resol. 128. Tanaglio de Sacr. Aud. lib.
1. cap. 6. decis. 17. ubi refert judi-
catum, & cap. 18. num. 6. & 11. Du-
rand. decis. 126. & 300. Gratian. fo-
ren. cap. 901. Molin. de primogen. lib.
1. cap. 6. num. 38. & lib. 2. cap. 1. num.
69. & lib. 3. cap. 5. num. 69. Thomat.
decis. 158. num. 3. eleganter in nostris
terminis Andreol. controvers. 251.
num. 3. & seqq. controvers. 344. num.
23. Mel. post observat. forens. decis.
50. num. 8. Barbosa vot. 7. num. 13. &
& seqq. & vot. 70. num. 18. & seqq.
Vela disert. 49. num. 55. optimè etiam
in nostris terminis Bellon. Iun. tom. 1.
consil. 73. num. 3. & per tot. Castillo
cap. 131. lib. 5. num. 3. vers. Ex his, &
num. 4. vers. Nam, & cap. 133. num.
13. vers.

13. vers. Sic quoque, Valenzuel. consil.
40. num. 24. & seqq. & consil. 113. num.
14. 18. & 57. & per tot. Mandel. de
Alba consil. 366. num. 11. & 12. Alto-
grad. 2. tom. consil. 80. num. 81. & 84.
Bichius decis. 493. Cald. de nom. quest.
24. num. 85. Valasco. de jur. emph. quest.
41. num. 5. Alex. consil. 153. num. 5.
vol. 6. Decian. consil. 44. num. 15. vol.
3. Ruin. consil. 18. num. 5. vers. Et tan-
to magis, num. 3. Gabriel. consil. 116.
vol. 2. num. 4. & 13. Paris. consil. 22.
vol. 3. num. 45. Menoch. consil. 205.
num. 3. & consil. 326. num. 86. &
consil. 585. num. 18. & consil. 802. num.
82. Manic. de conject. lib. 3. tit. II.
num. 9. Peregrin. de fideicom. art. 26.
num. 30. & Censal. in addit. pag. 211.
Fusar. de substit. quest. 343. num. 12.
vbi 27. Doctores refert, & num. 15. &
num. 31. & quest. 404. num. 24. Fa-
ber de error. prazm. decad. 28. error.
10. num. 11. Gregor. Lop. in l. 2. tit. 6.
part. 4. glos. 1. col. 2. in fine. Addentes
ad Molin. de primog. lib. 1. cap. 6. num.
38. Avendan. l. 40. Taur. glos. 9. num.
63. Mier. de majorat. 2. part. quest. 6.
n. 228. & 230. Molin. de ritu nupt. lib.
3. quest. 24. num. 198. Pascal. de virib.
patr. potest. part. 4. quest. 9. num. 49. &
63. Rovit. consil. 16. & 17. tenent
alijs citati per Rojas de incompat. ma-
jor. part. 1. cap. 6. num. 377. Noguerol.
allegat. 23. num. 155. Idem Menoch.
elegantè consil. 957. num. 79. Gamma
decis. 354. & 355. Cabed. decis. 208.
Vrceol. consult. forens. cap. 60. judi-
catum Rosa consul. 69. num. 16. & seqq.
& optimè num. 162. & num. 201. con-
tra masculos ex fæminis, & n. 207.

Requiritur enim ad successionem,
quod contendens sit masculus, & quod
descendat ex masculis per lineam
masculinam, & copulativè requiri-
tur utraque qualitas, & non sufficit,
quod sit masculus, sed etiam copula-
tivè requiritur, quod descendat ex
masculis per lineam masculinam va-
ronis, aut masculorum, ut tenet Tan-
naglio d. cap. 17. & 18. Durand. vbi

supra, elegantè Paulus de Castro
consil. 90. num. 30. & 31. lib. 1. Ce-
phal. consil. 616. num. 46. vol. 5. Va-
lenzuel. consil. 97. num. 167. & consil.
113. & num. 106. Menoch. consil. 585.
num. 18. Hypolit. Riminal. consil. 313.
num. 6. vol. 7. Gozadin. consil. 87. num.
15. vbi concludunt, quod cum quis in
hoc casu vult succedere, duo requi-
runtur: primum quod descendat ex
masculis per lineam masculinam, se-
cundum, quod sit masculus. Optime
Fusar. de substit. d. quest. 343. num.
16. Menoch. consil. 205. num. 29.
Peregrin. art. 26. num. 29. Addentes
ad Molin. de primog. lib. 1. cap. 6. n.
34. & 38. Castillo lib. 5. controv. cap.
91. num. 84. vers. Potest etiam, ele-
gantè Molin. de rit. nupt. quest. 24.
lib. 3. num. 198. Paschal. de viribus
Patriæ potest. d. part. 4. d. quest. 9. n.
49. & 63. Noguerol. vbi supra, & alij
statim citandi, idem Fusar. quest. 346.
num. 16. & num. 34. Maranta tom. I.
respons. 28. num. 24. ibi: Duo igitur
probare debet, ut obtingat, & quod
à masculis descendat per lineam mas-
culinam, & quod ipse sit masculus, &
si in uno deficiat, alio cadat, de quare
Rosa consult. 69. per tot.

Et licet filia ultimi possessoris
masculi sit de linea masculina, & com-
prehendatur in linea masculina voca-
tione, & procedere debeat masculo des-
cendentì per lineam masculinam de
masculo in masculū, ut multis citatis
defendit Rojas vbi supra d. cap. 6. par.
1. num. 330. & seqq. cum limitatio-
nibus de quibus ibi, vbi omnes DD. re-
fert. & Paschal. de vir. patr. potest.
d. 4. part. quest. 9. Luca de linea lega-
li art. 16. & infra.

Attamen hæc procedunt, quando
vocantur descendentes per linea-
masculinam, in quo casu filia ultim-
i masculi dicitur de linea masculi-
na, secundum aliquos, & citatos, li-
cet contrarium teneant alijs citati à
Rojas d. num. 377. atvero quando vo-
catur descendens masculus ex mascu-
lis

lis per lineam masculinam non comprehenditur masculus ex foemina, quia est descendens per lineam foemennam, & alia subdit, & repetit infra. citatis additur Episcopus Rocca cap. 2. num. 33. cum ab eo allegatis.

152 Vnde liquet super specie fideicomissi contentiosi, videlicet qualificatae masculinitatis, jure incontroverso pronuntiatum fuisse, includendo Nob. Ollegarium de Erill exclusa Illustri contendente, ac etiam in anterioribus sententijs arbitrali, & Regia considerata qualitate fideicomissi, explosos fuisse descendentes à foemina cum inclusione masculi, ex masculis ab stirpe Eleonoræ, filiæ testatoris descendantibus, juxta disposita pér testatorem, hujusmodi fideicommissum ordinantem, quin

49

opus fuisset dē nomine agnatij rigu-
rosi dispungere, quando sufficiebat declarare super fideicommissio irregu-
lari qualificatae masculinitatis, quod in effectu idem est, ac agnati-
tum rigurosum, prout in simili ani-
madvertit Pegas de majorat. part. 2.
cap. 14. num. 30. & cum his concor-
dat motivum Regiae Sententiae rela-
ta à Sesse *in decis. 254.* ubi nullam
viri fecit Senatus an fideicomis-
sum fore agnatitium, vel qualifi-
catae masculinitatis, pro exclusione
descendentium ex foemina, ibi: *Ta-
men si aliqua ratio, vel agnationis,
VEL PRÆTER AGNATIONEM
ex verbis deprehendatur disponentes
vocasse, & invitasse tantum masculi-
lum ex masculis, illos dumtaxat, &
non masculos ex foeminis censeri vo-
catos.*

Dubium IJ.

*AN CASV QVO, HVIVSMODI RESVLTET FIDEICOMMISSVM,
in favorem masculorum descendantium ex masculis dictæ Eleonoræ,
fuerit tale, nedum in ingressu, verum etiam in progressu linearum
ex masculis, à dicta Eleonora procedentibus.*

153 Evidenter probavimus in antecedenti dubio, nos versari in casu, in quo ordinatum fuit fideicommissum agnatitum absolutum, vel rigurosum à Nob. Arnaldo de Orcau, in favorem filiorum, & descendantium masculorum Eleonoræ de Orcau filiæ suæ, in exclusionem ejusdem filiæ, cum distinctionibus perpetuitatem importantibus: Vnde animadversum habuimus loqui, non de fideicommisso ad certos gradus, & limitato, sed de successivo, & perpetuo, tam in ingressu, quam in progressu; præcavendo tamen, quod fideicommissum, de quo agitur in ingressu initium habuit à masculis descendantibus ab Eleonora, & quod illud con-

tinuatum ordinavit institutor, inter illius descendantes masculos in perpetuum; & licet dici posset artificiosum esse; atvero in effectu, eandem vim consideravimus habere agnatitum artificiosum, quam habet, & agnoscent communiter DD. habere agnatitum, quod dicunt naturale.

154 Et quamvis ad distinctio-
nem hujus fideicomissi artificialis,
in omni rigore agnatitij, ab agna-
titio naturali discurrat subtiliter
Cardinalis de Luca *de fideicom. dis-
curs. 34. n. 16.* diversificari initium,
à progressu, tamen considerando ini-
tium esse artificiale, progressum ve-
ro naturale docet, ibi: *Secus autem
in hac facti specie, in qua actor, lon-*

N g

50

gè antefactum casum hujus successio-
nis, occasione succedendè in portione
proprie matris, familiam assumpse-
rat, atque de illo effectus erat, cum
fictio consistat in ipso instanti, quo hec
assumptio sequitur, ea vero jam se-
quuta, & consumata, habentur sic
allecti, tamquam veri agnati; perin-
dè ac si verè, & naturaliter essent de
familia ex deductis per Cutel. de-
cis. 29. num. 9. cum seqq. Gratian.
discip. forens. cap. 930 num. 14. Rovit.
consil. 27. & 28. lib. 1. Monac. decis.
Florent. 71. & 72. & in Rota decisioni-
bus ibidem registratis, cum alijs in
dicta Romana protectione sub tit. de
preheminent.

155 Et vtiquè fatetur illud ag-
natitium progreedi ad omnes descen-
dentes in perpetuum, si ita disponit
testator, vel aliundè adsunt conje-
cture concludentes pro agnatione
perpetua, prout in nostro casu, idem
Card. de Luca de fideicom. discurs.
25. num. 13. præcipue in illis verbis:
*Cum fictio solum cadat in illo instan-
ti primo assumptionis, non autem in
progressu, qui nihil differt à natura,*
juxta casum de quo agunt Rovit. consil.
27. & seqq. lib. 1. Bucafer. consil.
49. Monac. decis. Florent. 71. & 72.
& Rota ibid. cum alijs que habentur
sub tit. de preheminent. discurs. 13. &
infra discurs. 34. ac alibi. Luca de
linea legali art. 60. num. 4. lib. 2.

156 Vnde, licet in ingressu ag-
nationis fictæ possent admitti fœminæ (quod abest à casu nostro, vbi
Eleonora non fuit admissa) & des-
cendentes ex eis; atverò, quod non
admittantur in progressu dicere re-
stat; quin attendendum sit, quod
affirmat idem Luca d. discurs. 34.
num. 16. vers. *Verum motivum, cu-*
jus auctoritas transcribitur ex ad-
verso, quia illud affirmat ex suo mar-
te, & contra DD. asserta, quos ipse
antecedenter allegat; & in casu,
quem refert poterat admitti, quia
fœminæ erant substitutæ.

157 Habemus judicatum i[n] hac
re, tam in decisionibus factis in pre-
senti causa, quæ adducuntur infra
sub dub. seq. quam alijs, quæ termi-
nante fuerunt in Rota, & allegantur
passim in 1. dub. vbi stante agnatio-
ne artificiali judicatum fuit agnati-
tum fideicommissum in progressu
ad exclusionem masculorum ex fe-
minis.

158 Quæ omnia conccludunt,
quod licet admissi fuerint in hoc si-
deicommisso masculi descendentes
ex masculis Eleonoræ, non tamén
admitti debent masculi ex fœmina,
descendente ab ipsa Eleonora, &
quod in effectu, tam in ingressu,
quam in progressu idem agnatitium
fideicommissum debet considerari.

159 Quin supradictis obstant
ponderata in contrarium, dicendo,
quod juxta veriorem, æquiorem, &
magis receptam opinionem, etiam
in casu, in quo agnatio fictitia, &
artificialis contemplatur à Testato-
re, masculi, quanvis ex fœmina du-
plici, & intermedia, comprehensi
veniunt ad fideicommissum; ea ra-
tione; quia agnatio per modum fi-
ctum, & immaginarium à testato-
re volita, per injunctionem oneris
ferendi nomen, & arma, cognatis,
sive extraneis factam, è quæ bene con-
servatur per masculos ex fœminis
descendentes, allegando ad id à num.
129. ad 141. Rotam apud Lucam in
mater. de fideicom. decis. 13. num. 14.
Palma Nep. tom. 3. allegat. 222. num.
51. Card. de Luca discurs. 34. num.
16. Castillo lib. 5. controvers. cap. 133.
num. 9. vers. *Efect enim. Rota in de-*
cis. 11. 12. & 13. in ordine apud Lu-
cam super materia de fideicommis-
binæ illarum repetitæ, apud Palma
Nep. d. tom. 3. allegat. 223. & 224. &
omnes post Balduc. ad Ramon tom. 2.
decis. 11. 12. & 13. & ipsum Balduc.
in observat. ad consil. 16. Ramon n.
114. quod ampliari dicitur, etiam
in casu quo descendentes procede-
rent

rent ex duplice fœmina, ad quod citatur Larrea *decis. Granat.* 34. *num.* 70. Rojas de *incomp. part. 1. cap. 6. §.* 22. *num. 325.* Rota *pare.* 16. *recent.* *decis. 132. num. 14. & 23.* & apud Luca de *fideicommiss. decis. 1. num. 11. & 12.*

160. Et licet responderi valeret DD. citatos non expendere casum nostrum, in quo urgentissimæ extant conjecturæ, signanter exclusio fœminarum omnimoda, perpetua, per negativam, & per modum regulæ in omnibus vocatis, pro agnatitio fideicommisso inducendo: atvero iterum responderi oportet, quod hæc quæstio est voluntatis, à qua pendet delineatio facti, & juris decisio, ut diximus ample super *dub. antecedenti* *num. 135.* & agnovit Rota apud Luca in *mater. de fideicom. decis. 13. num. 14.* ex adverso allegata, qui, non obstante differentia, quām discurrevit in hac re, super ingressu, & progressu, asserit ibi: *Nam in ingressu, ubi vt plurimum concurrit expressa dispositio testatoris, hujusmodi quæstio non intrat.* Sentiens igitur, & in progressu nō intrare quæstionem, si testatoris voluntas id ipsum exposceret. Ac amplius, vt auctoritates supra allegata digestè perpendantur, non sparsim, sed singulæ, juxta earum species, & sensus demonstrantur.

161. Rota apud Lucam d. *decis. 13.* loquitur de eodem facto, de quo extant *decis. 11. & 12.* apud eundem de Luca, quæ vt diximus binæ repetuntur apud Palma Nep. *allegat. 223. & 224.* & omnes post Balduc. *decis. 11. 12. & 13.* (& ad eas principaliè se referre videtur in *observat. ad consil. 16.* Ramon *num. 104.*) quæ sunt super Bononien. *fideicommiss. de Ghiffellis,* cuius species refertur à Palma Nep. d. *allegat. 222.* & in ea tām primordialiter, & primo loco, quām etiam successivè per lineas diversas, ordinato fideicommisso re-

51

ciproco inter eas, fuerunt vocati extranei, vel cognati, sine illa conjectura agnationis immaginatae; & solū aderat affectio, circa nominis conservationem, vocando ultimo loco puerum expositum, & in ejus defectu alium pauperem similiter expositum.

162. Nihil mirum igitur, si declaratum fuit non esse agnationem contemplatam; imò mirum dici potest allegatas fuisse, pro differentia habenda inter ingressum, & progressum fideicommissi agnatitij artificialis; quia illud in progressu quomodo disputari potuit, si defuit in ingressu? Et si inter ipsas decisiones proferantur aliqua dictoria, quæ nihil ad facti decisionem pertinent, judicari debent projecta à recopilatore decisionum, & non à Rota, quæ tām attente judicia profert; & animadversum reperitur à contendente in sua satisfactione ad dubia à *num. 42.* qui allegat ipsam Rotam, quæ antedicta protestatur apud Seraphin. *decis. 299. in fin. & decis. 17. num. 9. part. 7. & decis. 285. part. 9. recent.* & coram Bichio *decis. 196. num. 38. & decis. 480. in fine.* Cardinal de Luca de legiū. & *detract. discurs. 10. num. 6.* & *de preheminent. discurs. 8. num. 13.* Aloys. Mansi *tom. 2. consult. 199. num. 16. & tom. 5. consult. 395. num. 46.*

163. Castillo *controvers. lib. 5. cap. 133. num. 9. 14. & 19.* jam antecedenter *num. 28.* fuit responsum ex eodem Castillo in addit. ad d. cap. se affirmare in illa sententia, quod si primordialiter non sint vocati cognati, descendientium masculorum appellatione non venire masculos ex fœminis, non solū quando testator rationem habuit propriæ agnationis, sed etiam alienæ; & vt non immoratur in hac propositione tām solida, & communiter amplexa, testatoris voluntati admodum conformi, sufficiat allegare Nob. Iosephum de Rosa

Rosa consult. 69. num. 209. ibi: Licet enim DD. acriter disputerent an sub vocatione masculorum solum masculi ex masculis, an etiam masculi ex fæminis comprehendantur; nihilominus omnes unanimiter concordant, quod quoties agnatio contemplata est, tunc nullo modo masculi ex fæminis, sub masculorum vocatione comprehendantur, sed solum masculi ex masculis, ita post innumeros Molin. &c.

164. Et infra, ibi: Quod ipsum, non solum, ubi naturalis, & vera agnatio consideratur locum habet; sed etiam ubi artificialis, sive propria, siue aliena, ut probat Paris. consil. 18. num. 42. & consil. 19. num. 28. & 33. lib. 2. Socin. jun. consil. 69. num. 20. vol. 3. Castro consil. 40. num. 5. & consil. 91. num. 4. lib. 3. Ruin. consil. 110. n. 14. lib. 2. & consil. 18. num. 5. lib. 3. Hieronymus Gabriel. consil. 96. num. 18. lib. 1. & consil. 116. lib. 2. Riminal. jun. consil. 23. num. 86. consil. 31. num. 95. vol. 1. & consil. 303. & consil. 782. Decian. consil. 7. num. 6. & consil. 127. & 129. num. 44. Cephal. consil. 251. num. 48. & 50. & consil. 196. num. 31. & consil. 587. num. 15. Paulus de Monte Pico consil. 69. num. 122. Rub. consil. 22. num. 10. Roland. consil. 82. num. 16. & seq. lib. 3. Bursat. consil. 278. num. 29. Grat. consil. 5. num. 86. lib. 2. Guid. Pape decis. 572. Surd. consil. 389. num. 21. Molin. de rit. nap. lib. 2. quest. 14. num. 4. Flores de Mena var. lib. 1. quest. 17. num. 4. Rota decis. 566. n. 3. part. I. recent. Gratian. cap. 288. n. 26. & 27. Seraphin. decis. 329. num. 3. Fusar. quest. 384. n. 9. & quest. 390. n. 10. & quest. 437. num. 26. Cassanat. consil. 20. num. 29. Ramon. consil. I 5. n. 19. Font. decis. 32. num. 1. & seqq.

165. Adhuc non est deserendus citatus D. Iosephus de Rosa, qui in eodem num. 210. conciliat alias auctoritates, quæ poterant pondere in contrarium, post Castillo supra citatum, & in fortioribus ter-

minis, in quibus versamur, ibi: Neō dissentiant Castillo lib. 6. cap. 133. n. 12. & Vela d. disert. 49. & ipse Larrea decis. 34. num. 49. licet velint, in hoc casu requiri, ut testator aperte intentionem suam declaret pro agnatio- nis conservatione; nam profecto in specie (ut in nostra) clarissima est voluntas institutorum hujus majoratu, quod scilicet voluerint agnatio nem, vel propriam, vel alienam con servare ex repetita masculorum voca tione, & prælatione, ac onere assūptio nis armorum, alijque supra ponde ratis, & hoc, tam in masculis de scendentibus ex filijs masculis Domini Antonij, & D. Clariæ, quam in masculis descendebus ex filiabus fæminis eorundem D. Antonij, & D. Clariæ, in quibus, extincta priori li nea, novam agnationem resurgere, cum eadem masculorum perpetua prælatione, ac assumptione cognominis, & armorum voluerunt, ut supra pon deratum est, num. 85. & 162. & seqq. quo casu, expressè, & in puncto cum nostra sententia concordant Castillo d. lib. 6. cap. 133. num. 12. & Lara d. compend. vita hominis d. cap. 30. num. 119.

166. Nihil facebit ampliatio supra posita, ut etiam descendens mas culus à duplice fœmina debeat ad mitti in fideicommisso agnatitio artificiali; quia signantur Rojas de incompatibilitate part. I. cap. 6. §. 23. num. 325. loquitur in fideicommisso simplicis masculinitatis, per illa verba, (quæ vnâ cum alijs transcribuntur in satisfactione contraria ad dubia n. 144.) ibi: Quod in tali majoratu, instituto sub vocatione masculoru, seu simplicis masculinitatis. Et ulterius loquuntur decisiones Rotæ, ex ad verso ponderatæ, quæ supra citantur, in præcisiss terminis, quandò ex sola delatione nominis, & armorum argui valet agnatio artificialis, & aliæ non adiungunt conje cturæ.

Con-

167 Contrarium verò dicensdo, si conjecturæ existant (prout in casu) ut agnoscit Cardinalis de Luca de fideicom. discurs. 32. à num. 8. & moderna Rota in fanen. fideicommis. de Nulphis 4. Maij 1689. quæ est decis. i. inter collectas per eundem de Luca num. 11. & 12. quæ transcribitur in satisfactione contraria num. 147. omitendo in illa, post, verba: Nō exinde argui valet voluntas à testatore preferendi masculos, procedentes ab unica fæmina, alijs procedentibus à duplo; ea, quæ immediatè sequuntur, ibi: *Nisi alia conjecturæ concurrant, quæ hunc intellectum suadeant Cardinal. de Luca de fideicom. discurs. 28. sub num. 8. vers. Iste rationes, alter de Luca de linea legal.* 1.d.art. 10.num. 17. Et probat clarius Torre de majorat. cap. 38. §. 13. num. 60. in illis verbis: Ideo, quando non alia extat conjectura delationis nominis, & armorum, non impedit quominus admittantur ad successionem fæmina, & ab eis descendentes.

168 Et concludimus cum doctrina Nobilis Iosephi de Rosa consult. 69. num. 218. qui docet, quod vbi contemplata est agnatio, nullatenus admitti debet masculus ex fœmina, & quod haec sententia nullum habet contradictem, respondens, & declarans doctrinas contrarias, ibi: *His addi debet Lara in compend. vitæ hominis cap. 30. num. 120. quia licet contradicat vbi non est contemplata agnatio, consentit vbi contemplata est, ut patet ibi: ex quo jam cessavit ratio agnationis, & ibi: Ex quo in eo erat contemplata agnatio. Hoc eodem sensu declarandus est Larrea decis. 34. num. 70. ne videatur sibi contrarius; imo ut verius loquar,*

53

ita ipsam se ipsum declarat, ibi: Licet masculus per duas, aut plures fœminas jungatur; si tamen sit melioris linea, aut gradus alteri preferendus esset, qui per unam tantum fæminam fundatori conjungetur, quando non de agnatione agitur, sed solum de masculinitatis qualitate. Patet ergo nostram sententiam carere contradicto, vbi contemplata est agnatio, ut in specie nostra, &c.

169 Et infra num. 220. tradit genuinam rationem hujus asserti, ibi: *Summa igitur nostræ rationis, hec esto: Agnatio naturalis excludit fictam; ergo ficta fictione unica excludit fictam duplo, & ita deinceps; quia quantum distat naturalis à ficta, tantundem distat ficta unica fictione.* à ficta duplo.

170 Et Caroli Antonij de Luca ad Gratian. cap. 999. ibi: Receditur ab opinione predicta, vbi contemplata est agnatio, mediante precepto testatoris, artificialiter renovandi propriam testatoris agnationem; quia masculus ex fæmina agnata, constituitur uti stirpes semiagnatus; & in casu contemplata agnationis masculi cognati per duplex medium fæmeninum, & non immediati ex fæminis agnatis, jure penitus extraneorum haberi solent. Et in masculo ex fæmina agnata adest masculinitas in ingressu, & progressu linea, & nisi masculi, minus distant ab agnatione sanguinis; & homines magis diligunt masculum ex una fæmina tantum attinentem, quam attinentem per duas fæminas, Menoch. consil. 875. num. 19. & consil. 1226. num. 28. fusæ Rota decis. 218. part. II. recent. num. 15. quæ est confirmatoria decis. 95. ejusdem part. II.

O

Dubium

Dubium IIJ.

*AN QVALITAS FIDEICOMMISSI AGNATITII FICTI, ET
artificialis, in descendantibus masculis filiorum masculorum dicitur
Eleonoræ, casu quo ex se dubia esset, declarata maneat per transi-
tum dictæ Baronie de Orcau, de masculis in masculos descendentes
ejusdem Eleonoræ, adquiescentibus masculis ex feminis, descen-
dantibus ex filijs masculis præfati Arnaldi de Orcau testatoris, &
an ex tali transitu inducatur observantia qualitatis agnativæ dicti
fideicommissi.*

171 **A**d dilucidam intelli-
gentiam dubij præ-
positi docemur, duplēcēm esse ob-
servantiam, alia est dispositiva, alia
interpretativa, seu declarativa: Dis-
positiva, est novi juris inductiva, de
qua etiam loquimur, & infra pate-
bit: Interpretativa vero est, quæ
cadit super verbis dubijs, & prop-
terea dicitur declarativa, & est re-
gina omnium interpretationum, &
melior dubietatum interpres, Font.
de paci. 1. claus. 1. num. 33. & decis.
220. num. 6. Fagnan. cap. Cum dile-
ctus num. 7. de consuet. Valentiā ad
const. 7. tit. de Eleccio dels DD. de la
Real Audiencia cap. 4 num. 79. & 88.
Rota post Posthium decis. 139. num.
10. Rosa consult. 9. num. 39. & 40.
Leo decis. 208. num. 31. Episc. Rocca
select. juris tom. 1. cap. 70. num. 31.
& cap. 71. num. 39. Punctim Meeres
de majorat. part. 4. quest. 20. num. 334.
Rota decis. 30. n. 11. apud Censal. ad
Peregrin. de fideicom. & decis. 185.
num. 4. part. 5. recent. & apud
Lucam decis. 28. num. 14. Font. de-
cis. 33. num. 1. 2. & 9. Molin. de pri-
mogen. lib. 1. cap. 5. num. 39. vers.
Nona conjectura, & lib. 2. cap. 6. num.
57. his citatis. Pegas de majoratu tom.
2. cap. 14. num. 29.

172 Hic non versamur super
dubietate aliqua, quæ insurgat ex
literali dispositione Institutoris vin-

culi perpetuò agnatitij, quæ mani-
festa redditur ex illius occulari in-
spectione, & remanet corroborata,
sine hesitatione aliqua, cum conje-
cturis desuper quoad dubium pri-
mum ponderatis: ex quibus poterat
elici satisfactum esse dubio præsen-
ti.

173 Et estò quod ad observan-
tiam, pro declaratione qualitatis ag-
natitie, recurrere haberemus; eam
tamèn favorablem ponderamus pro
inducenda illa qualitate; nam licet
super primo dubio aliquid, super hac
re attigerimus; in presentiarum ve-
ro, tanquam in proprio loco, eam
explicatiùs manifestare pensamus.
Quippè ob mortem filiorum Petri
de Orcau, filij primogeniti Nob.
Raymundi Rogerij de Orcau, nepo-
tis Arnaldi de Orcau Testatoris,
absque filijs, fuit devoluta successio
contentiose Baronie, ad Raymundo
de Orcau, filium secundogeni-
tum dicti Nob. Rogerij de Orcau
primi hujus nominis, qui, reli-
cta unica filia, nominata Ioanna,
vixore Petri de Ansa, e vivis migra-
vit, ob cujus morrem, adjudicata
fuit hereditas Arnaldi Testatoris,
Arnaldo Iuliano de Orcau, conso-
brino dicti Raymundi de Orcau vi-
tutimi possessoris, & dicti Testatoris
nepoti.

174 Hucusque expressa com-
pro-

Probantur , ex conclusione Regia, quam refert in sua Regia Sententia Nob. Regens Cortiada , & antea ex Regia Sententia correlatoribus Sunyer , & Orrit die 3. Novembris 1523. est in processu fol. 648. retro, de qua meminimus supra num. 60. quæ admodum ponderatione indigent : Nam hic, ex quo ob mortem masculi descendantis ex filio masculo Arnaldi de Orcau, evenire debebat successio ad foeminam, ea superstite exclusa fuit, & fecit transitum dicta Baronia , ad Arnaldum Julianum de Orcau ultimum masculum de Orcau directo , & immediate descendenter per lineam masculinam, ab altero ex dictis tribus filijs masculis dicti Nob. Arnaldi de Orcau vinculantis.

175 Mortuo dicto Arnaldo Juliano de Orcau , omissis dicta Eleonora ejus filia vnica , & ex ea relictis duobus filijs nepotibus , id est Ners, dicti Iuliani de Orcau, Gaspare scilicet, & Iaufridio de Llordat, successit in hereditate, & bonis dicti Arnaldi antiquioris Berengarius de Erill, & de Orcau filius Francisci de Erill, & nepos dictæ Eleonora Testatoris filiæ; & ob hujus mortem absque filijs , fuit adjudicata dicta hereditas, & Baronia Nob. Petro Ludovico de Erill, & de Orcau, in vim vinculi de quo agitur ; motivum quod accepit in sua Regia Sententia Nob. Regens Cortiada, declarans fuisse principale Regiæ Sententiae latæ 3. Novembris 1523.

176 Hic considerabilius est , quod omissa foemina descendente ex masculo, verè , & propriè agnato, & exclusis etiam eius filijs masculis, tamquam ex foemina descendantibus fecit saltum Baronia , ad dictum Don Petrum Ludovicum de Erill descendenter masculum ex Eleonora, filia dicti Arnaldi de Orcau Testatoris.

177 Tandem, per mortem Egre-

55
gij Alfonsi de Erill se cundi Comitis absque filijs masculis , adjudicata fuit Baronia Nob. Ollegario de Erill, exclusa perillustri Margareta de Erill Marchionissa de Castellnou, ut constat ex dicta Regia Sententia Nob. Regentis de Cortiada : sicque de primo ad ultimum constat , observatum extitisse in successione Baronie de Orcau deferenda , anteponi semper masculos , exclusis foeminis; tum in casu quo extabat foema na descendens ex masculo, antea vocato, in quo fecit transitum ad descendenter masculum nepotem , id est , Net ex masculo, Vinculantis; tum etiam , (& sic in fortioribus terminis) in casu quo superexistente masculo ex foemina descendente ex vero , agnato, & vocato ante masculos Eleonoræ , fecit transitum ad dictum Petrum Ludovicum de Erill masculum descendenter ex masculis Eleonoræ, quæ omnia complexus fuit , licet non ita expressè dicta Regia Sententia Nob. Regentis de Cortiada.

178 Hinc vterius accipienda est jam ponderata observantia, quæ habetur tam facti, quam juris , facti scilicet; quia post sententias hic promulgatas , foeminae , & masculi ex eis deseruerunt possessionem Baronie ; juris , fundata in ipsis sententijs : Et est indubitatum , quod observantia declarat , quale sit fideicommissum , satisque est, idque aliquando fuisse observatum, Menoch. conf. 349. num. 15. Surdus conf. 362. num. 10. Handed. conf. 92. num. 27. & seqq. lib. 1. Molin. de Primogen. cap. 5. num. 39. vers. Nona conjectura, ibique Addentes ; & lib. 2. cap. 6. num. 57. Rota in Recent. decis. 185. num. 4. part. 5. & post Censal. ad Peregrin. de fideicom. decis. 30. num. 17. quæ est repetita in recent. decis. 407. num. 36. part. 9. tom. 2. & his citatis Episcopis Rocca select. iuris tom. 1. cap. 19. num. 22. Quesada Pilo disert. 20.

num.

56

num. 73. vbi num. 75. ait, quod observantia subsequuta indicat voluntatem disponentis, iusque facit, praeceps si est legitimo tempore praescripta, licet sic observantia induciva.

179 Rursus, nam nostra provenit, ab ipsis primarij interesse habere prætentibus, quæ præcipue attendenda est, Rota apud Lucam decis. 28. num. 13. in illis verbis: *Potissimum (loquendo de observantia) quoties ea provenit, ut in praesenti, ab ipsis met creditoribus Primo geniture, & à primò vocatis, Carena resol. 43. num. 28. Bellon. Iun. cons. 18. num. 29. de Luca de donat. discurs. 16. num. 13. & discurs. 36. num. 18. & de fideicom. discurs. 205. num. 12. & 21. Rota decis. 337. num. 44. part. II. recent.*

180 Amplius affirmatur id, quod dicunt DD. sufficere, ut per duos, vel tres actus; imo, & per unicum actum fuerit observatum, Valentia ad Const. 7. de Elect. dels DD. cap. 4. num. 79. Burat. decis. 679. num. 9. Episcop. Rocca select. iuris tom. 1. cap. 37. à num. 37. & melius cap. 69. num. 39. & tom. 2. cap. 170. num. 25. Cardin. de Luca de regal. discurs. 32. num. 5. & de dote discurs. 134. num. 7. & de Emphiteusi discurs. 28. num. 13. & 14. & de Benefic. discurs. 139. num. 3.

181 Nec in facto, pro viribus observantiae obtinendæ, recurrendum est, ad id, quod dicunt DD. eam esse attendendam, etiam si iuri repugnet, ut scribunt Episcopus Rocca tom. 2. cap. 39. num. 40. & cap. 87. num. 22. Rota Recent. part. 19. decis. 99. num. 9. & segg. Quia observantia nostra, iuri conformem esse expeditius apparet, quando ea stabiliture ex repetito iudicato, ut est dictum; quo in casu, sententias in Supremo Senatu latae ius facere, tradunt. Cabedo decis. 212. part. 1. Castillo de Tertys cap. 30. num. 4. Valenzuel.

Velasq. conf. 40. num. 55. & conf. 72. num. 5. & cum pluribus allegatis Xammar rerum judicat. in principio, vbi de fine operis ad Lectorem.

182 Et punctim Pegas de Majorat. part. 2. cap. 14. num. 29. ibi: Per sententiam semel à Senatu decisum invenitur, irregulare esse vinculum, quod de novo modo arguitur, & ex dicta sententia Reæ ad descendentes invenimus de dictis bonis, tamquam irregulariter vinculatis, in annos plurimos finitos fuisse; eaque à descendenti A. & Oponent. fæmina a principio reivindicavisse propter sexum: Impium, imo & absurdum esset à dicta sententia recedere in eadem non re iudicata, contra text. expressum, (& in fortioribus terminis) leg. 2. §. Item queri potest ibi: Nam, & hic valebit alienatio propter rei auctoritatem iudicata ff. de rebus eorum, & contra regulam vulgarem, quod causa in Suprema Curia decisæ, non debet in disputationem deduci, cap. Cum electi de Elect. autent. Quibus modis natural. efficiantur legitimi §. & Nos collat. 6. 1. Nemo Cod. de Summa Trinitate; & quod non solum super specificè decisæ, standum sit sententia's Senatus, sed etiam in similium earum decisione, tenet Gamma decis. 228. vbi Flores de Mena cap. 1. decis. 212. & Larrea allegat. 23. num. 28. Valenzuel. conf. 83. num. 115.

183 Amplius fit certum: nam sententia super fideicomisso Baronie de Orcau prolatæ jus faciunt, non solum inter illos, qui in causis intervenerunt, sed etiam quoad omnes alios, etiam in causa non citatos; nam in materia majoratus, seu fideicomisso perpetui, non intrat regula, quod res sit inter alios acta; imo sententia ex vna dispositione, contra vnum lata, omnibus nocet, vel prodest, qui ex eadæ dispositio- ne se juvare intendunt; ita ut effec- tus dictæ sententia omnes præten- sores consequantur, ut in testamen-

to₂

to, quod sententia super illo lata omnibus noceat, vel prossit ex text. in l. Papinianus 8. §. si ex causa 16. de inoffic. testam. Altograd. cons. 99. lib. 1. Osas. decis. 157. num. 91. Cancer var. 3. cap. 17. num. 401. Pegas de Majorat. tom. 2. cap. 14. num. 13. quod verum est, etiam si sit lata sententia, non contra hæredem, sed contra substitutum, cum eadem sit ratio. Castillo Sotomayor controv. cap. 157. num. 12. Fusar. de Subst. quest. 622. num. 4. Peguer. decis. 121. num. 2. in fine, Peregrin. de Fideicom. art. 53. num. 56. vers. Sed cum. Et in proprijs terminis majoratus Don Ioannes Baptista Larrea decis. 35. num. 17. Salgado de Regia Protect. part. 4. cap. 8. à num. 310. ad 313. Escobar de Puritat. & Nobil. part. 1. quest. 17. §. 1. num. 25. Lara in compend. vite hominis cap. 7. num. 54. Costa de Facti scientia, & ignorantia centur. 3. distinct. 62. Rota part. 8. recent. decis. 19. num. 17. & 18. & part. 9. recent. tom. 2. decis. 454. num. 23. & 24.

184 Sic fuit declaratum, facto verbo in Regia Audientia, in causa Excellentissimi Ducis de Cardona, cum admodum Illustri Admirato Aragonum, die 16. Ianuarij 1662. referente Nob. Joanne Baptista Pastor Regio Consiliario, & postea Regente in Supremo Aragonum, super laboriū exposita exceptione rei iudicatae in vim dilatorię per Excellentissimum Ducem Cardonæ, prout ibi: Tum quia sententia in causa majoratus, & perpetui fideicommissi, cum legitimo contradicte lata, cæteris omnibus substitutis, & vocatis in infinitum, quamvis non citatis, nec etiam per generale proclama, prodest, & nocet: Cum in majoratibus, & fideicommissis iudicium cum legitimo contradicte, nempe, qui cum eo erat primus, ad quem successio spectare poterat agitatum, censetur etiam, & cum omnibus substitutis, & vocatis in

57

infinitum, qui interpretendere possunt, iudicium susceptum, sive sint eiusdem lineæ, sive diverse; quia iste primus, tamquam prima radix, omnes in infinitum representat, ac si cum omnibus agitatum fuisset, cum omnes alij subsint sub eo, qui iudicium movit, tamquam membra sub capite; ita ut, prima radice victa, sequentes etiam victi censentur in infinitum. Et infra ibi: Quando vero disceptatio est super validitate majoratus, seu fideicommissi, aut institutoris potentia, & voluntate, vel qualitate ipsius fideicommissi, seu majoratus, an scilicet sit perpetuum, an agnatitum, seu masculinum, an successivum vel reciprocum, vel super alia simili causa, tunc sententia omnibus in infinitum, licet non citatis, nec etiam per generale proclama, nocet; quia realis est, & primus contradictor nomine majoratus litigare censetur, & contra ipsum majoratum, seu fideicommissum sententia dicitur prolata, quamvis in persona possessoris fuerit concepta.

185 Quæ Regia declaratio fuit confirmata in gradu supplicationis, referente Magnifico Iosepho Aleny R.A.D. 1. Iunij ejusdem anni 1662. Idem fuit declaratum in causa inter Nob. Franciscum de Iunyent, & de Marimon ex vna, & Nob. Raymundum de Calders ex altera referente Nob. Joanne de Colomer 30. Iunij 1683. Concluditur ex supra expensis pro observantia vinculi qualificati, & vere, propriè, & rigurose agnatij, vel masculini cum qualitate masculinitatis, de quo agitur in causa.

186 Super hoc dubio doctè animadverso, facto veridicè enarrato, in juridicis documentis fulcito, animosè arguitur in contrarium, quod tempore aperti fideicommisi, per mortem Arnaldi Iuliani de Orcau, in favorem Berengarij de Erill, adhuc non erat in rerum natura

P. Ioan-

Ioannes de Ansa, & Orcau, filius Ioannæ de Ansa, & Orcau, ac propterea, non verificari in facto, motum Regiæ Sententiaæ, à Nob. Michael de Cortiada prolatæ, in eo quod dictum fuit, quod post obitum Arnaldi Iuliani de Orcau, successit in bonis dicti Arnaldi Testatoris, Berengarius de Erill, exclusis Ioanna de Ansa, & Orcau & Ioanne eius filio, cùm tempore aperti fideicommissi non adestet adhuc in humanis Ioannes de Ansa, & sic masculus ex scemina.

187 Atvero, ut constantè, sine tergiversatione aliqua, elucescat factum, & inde emanet indubitatum jus, respondetur obici diversis rationibus. Prima, quod licet pretendatur constare ex binis instrumentis, actis penes Ioannem Vilana quondam Not. publicum Barcinonæ 30. Iulij 1505. quæ leguntur in processu à fol. 555. & à fol. 551. retrò, ea die dictum Ioannem de Ansa, & Orcau fuisse minorem 25. annorum, & solùm vigesimum annum excessisse, & dictum Arnaldum Iulianum de Orcau obiisse de mense Octobris 1475. ut probatur ex Regia Sententia, lata 5. Octobris 1523. quæ legitur in processu fol. 646. retrò, & ab isto anno 1475. usque ad annum 1505. effluxisse triginta annos, manifestissimum reddi, prædictum Ioannem de Ansa, & Orcau, qui dicto anno 1505. solùm vigesimum annum excedebat, natum fuisse ferè lapsis annis decem, post apertum fideicommissum, per mortem dicti Arnaldi Iuliani de Orcau.

188 Attramen nequit assentiri factò antecedenter supposito: Etenim illa bina instrumenta, videlicet alterum cessionis, firmatum 30. Iulij 1505. quod legitur in processu à fol. 555. retrò, continet verba transcripta in satisfactione contraria num. 155. ibi: *Quia ego dictus Ioannes de Ansa, & de Orcau minor sum vi-*

ginti quinque annis, major tamen viginti, ratione minoris aetatis, & alterum est sententia arbitralis lata, & per partes emologata, eadem die 30. Iulij 1505. quæ continet sequentia, ibi: Et expresse p̄f. ati Nobiles Petrus Ludovicus de Erill, & de Orcau, & Ioannes de Ansa, & Orcau, quia minores sunt annis vigineti non contrafacere, &c.

189 Iam præculis habetur manifesta contrarietas, quam in se continent hæc duo instrumenta, eodem die, & anno, & penes eundem Notarium acta, circa ætatem; qua contrarietate pugnante, neutri ex instrumentis est standum, cap. *Imputari 13. de fide instrument. leg. Scriptura Cod. eodem, Graña, Barbos. & Repetentes ad d. cap. 13. Gonzalez Tellez ibid. Pareja de instrument. edit. tit. 7. resol. 5. num. 17. & 73.*

190 Additur his, quod aliud adest instrumentum, scilicet compromissi, in processu fol. 545. retrò, inter easdem partes firmato die 26. ejusdem mensis, & anni, & penes eundem Notarium, & sic solùm quatuor dies ante firmam prædictorum instrumentorum, in quo nullum verbum fit de minori ætate dictorum Petri Ludovici de Erill, & Ioannis de Ansa, qui si forent minores, id asseruisset Notarius, prout expressit in antecedentibus, & stylatur; & sic ad minus dici potest, quod incertus erat, & ambigua ætas dicti Ioannis de Ansa, & prohibè ex illis instrumentis nihil probationis relevans potest resultare, Cyriac. controv. 5. num. 29. & controv. 384. num. 41. Barbos. axiom. 191. num. 2. & seq. Rota recent. decis. 208. num. 16. part. 7. Conciol. allegat. forens. 89. num. 60. & allegat. 93. num. 12. & his citatis idem Conciol. resol. Testis quod dicta 13. nn. 2. Vel potius fuit vacillatum in ætate proferenda, & tunc fides unius, per fidem alterius tollitur, & contraria reputantur, & falsi suspicio- nem

nem indicant, Farin. de falsit. quest. 153. num. 121. Barbos. in cap. Imparari 13. de fide instrument. Gonzalez Tellez ibid. num. 3. propt etiam regulariter dicitur, quod ignorans, & dubitans parificantur Costa pluribus citatis de juris, & facti ignorantia inspectio se 82.

191 Secunda, quia nota est differentia inter juris peritos, quae adest inter aperturam fideicommissi, vel apertura successionis, & ipsam successionem, ad tradita per DD. in l. Cum Antiquoribus, Cod. de iure delherandi, Costa de facti scientia, & ignorantia quest. 83. Vnde caute dicitur ex adverso, tempore aperti fideicommissi, ob mortem Arnaldi Iuliani de Orcau, in favorem Berengarij de Erill; Atvero præcavere debet, quod in Regia Sententia Nobilis Michaelis de Cortiada fuit dictum, quod post obitum dicti Arnaldi Iuliani de Orcau successit Berengarius de Erill, exclusis Ioanna de Ansa, & Orcau, & Joanne ejus filio: Vnde præsumi oportet, quod tempore quo intravit in successionem dictus Berengarius de Erill, jam in his lustris extabat dictus Ioannes de Ansa, dicendo cum Pontifice in similibus terminis ad text. in cap. In presentia 8. de probat. ibi: Cum esset prima oblationis tempore fuerit minor annis, secunda tamen potuit maior extitisse.

192 Adjuvatur hæc præsumptio; quia facto computo, Arnaldus Julianus de Orcau obiit de mense Octobris 1475. & Petrus Ludovicus de Erill, immediatus successor Berengarij fuit agnitus possessor dictæ Baronie de anno 1505. vt resultat ex instrumentis superiùs kalendatis; & sic, à tempore mortis Arnaldi Iuliani de Orcau, ad tempus possessioonis Petri Ludovici de Erill, mediaerunt triginta anni, & intra idem tempus, potuit Berengarius de Erill, deliberare adire hereditatem Arnaldi

⁵⁹ Testatoris; & cum, vt supponitur, jam in anno 1505. excederet Ioannes de Ansa, & Orcau vigesimum annum, præsumendum venit, quod tempore, quo cum effectu successit Berengarius, jam dictus Ioannes de Ansa, & Orcau erat in rerum natura, quæ præsumptio non eliditur per probationem, nec præsumptionem contrariam, & sic in omni casu debet accipi hæc intelligentia, ne fraudetur motivo Regia Sententia Nob. Michaelis de Cortiada, quæ habet præsumptionem in se, ex text. in l. Ab ea parte 5. in fine, ff. de probat. Xammari de Offic. Iudicis part. 1. quest. 1. num. 90. Surd. decis. 106. num. 9. & conf. 39. num. 7. lib. 1. Andreol. pluribus citatis controv. 48. num. 13. qui num. 15. ex Alexand. afferit, eam præsumptionem procedere, non solum quoad solemnitatem, & processum, sed etiam quoad justitiam.

193 Tertia, quia in supra kaledata Regia Sententia, à doctissimis viris, & nemini secundis, fuit sumptus ordo successionis, à sententia arbitrali de anno 1505. & ex Regia Sententia anni 1523. regulando inclusionem successionis, juxta earum thenorem; & tunc, & eo tempore jam aderat Ioannes de Ansa, & Orcau, qui vñ masculus ex foemina exclusus fuit à Nob. Petro Ludovico de Erill, vñ masculo ex masculo, & considerato eo tempore nihil interest, quod antecedenter tempore quo deceperit Arnaldus Julianus de Orcau, adesset, vel non dictus Ioannes de Ansa, pro justitia naturali hujus causæ; imò legaliter dici valet ex visceribus dictarum sententiatarum, debere affirmari, quod exclusa Ioanna de Ansa, & Orcau per Berengarium de Erill, in effectu exclusos fuisse descendentes masculos ex ea, vt passim dicitur in hoc juris allegato, quin oporteret quod tunc essent in rerum natura, sub quorum descendantium appellatione com-

pre-

prehensus fuit Ioannes de Ansa , & Orcau , & in ultima Regia Sententia potuit ita motivari expresso nomine dicti Ioannis.

194 Et vltimò , quid quid foret de supradictis, licet argui non possit observantia, quandò successit Berengarius de Erill, ex quo tunc , adhuc non adesset , vt prætenditur masculus ex fœmina ; atverò superabundanter est probata ex diversis actis, in contraditorio judicio tentis , à die sententiae arbitralis, quæ fuit 30. Iulij 1505. vsque ad mortem Nob. Ollegarij de Erill , quæ evenit de mense Septembbris 1681. videlicet ex ipsa sententia arbitrali, in qua, eo motivo , ibi : *Consta clarament, que los testaments, instruments, è autres actes, la universal heretat, y Baronia de Orcau, que foren del dit quondam Mossen Arnau de Orcau pertanyer, è effer del dit Noble Don Pedro Lluis de Erill, è de Orcau, COM A MASCLE DE MASCLES DESCENDENT DE LA NOBLE DONA ELEONOR DE ERILL, que fou muller del Nob. Mossen Bernat Roger de Erill, è filla del dit Noble Mossen Arnau de Orcau Testador; E attes vuy à nosaltres consta, no haver algnn male de mascles descendant de Mossen Arnau de Orcau, &c.* fuerunt condemnati Petrus de Ansa , & Ioannes ejus filius , qui descendebat ex fœmina , ad deserendum diversas res, de pertinentijs Baroniz de Orcau, Nob. Petro Ludovico de Erill, & Orcau , vti masculo descendenti ex masculis Eleonorę de Orcau , quæ sententia fuit emologata per partes.

195 Ulteriūs in Sententia Regia, lata 3. Novembbris 1523. in qua fuit dictum, ibi : *Quia Arnaldus Iuliæ fuit vltimus masculus de Orcau, per lineam masculinam directe , & immediate descendens ex dictis filijs masculis dicti Arnaldi antiquioris, &c.* adjudicatax fuerunt diversæ

portiones Baroniz , dicto Petro Ludovico de Erill , exclusis masculis ex fœminis , quæ erant descendentes ex primis filijs vocatis. Et vltimò in Regia Sententia Nob. Michaelis de Cortiada , lata 7. Septembris 1678. in qua supradicta motiva fuerunt amplissimè tradita; & omnes illæ supra kalendaræ sententie fuerunt in executionem deductæ.

196 Quo circa , rejectis apicibus , constantè affirmamus , nos versari in terminis observantia præscripte longissimo tempore, continuatæ sine vlla interruptione, ab anno 1505. vsque ad annum 1681. in quo decepsit Nob. Ollegarius de Erill , cuius mors præbuit ansam presenti liti ; & sic per centum septuaginta sex annos; & inde, quærendum non est de observantia interpretativa, de qua latius diximus suprà , quandò habemus observantiam præscriptam, (quæ afficit omnes successores in perpetuum, i. vim judicati de quo antecedenter diximus) quia superavit tempus ad præscribendum, vt dixit Font. cum Senatu, in illa famigerata causa inter Civitatem Dertuzen. ex vna, & Ecclesiam ejusdem Civitatis , signantè in decis. 305. num. 25. cuius verba ponderabilia sunt ad institutum , ibi : *Per que concludebam, esse extrà controversiam, quod in occurrenti casu, erat hec opinio pro Civitate amplectenda, attenta, tanta illius observantia , & tam antiqua, sicut illi amplexi fuerant, 2VI IV-DIC AVERANT de anno 1424. in scripturis per Civitatem exhibitis, in quibus jàm sumebatur, ut diximus, motivum , quod à tempore multum antiquo erat consuetum. Cui non obstat , et si supponeretur, principium erroneum, quod , et si foret mixtum juris, & facti, non impediret præscriptionem, ex Beltram. & Ludovis. cum Rota idem Font. decis. 432.n.23.*

Rur-

197 Rursus, circa ea, quæ ponderantur à num. 157. ad 164. ultra dicta in antecedentibus numeris, addere licet, quod respondetur rationibus dubitandi ibidem deductis, cum duplixi axiomate; Primo, *Quod non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse*, Glos. in l. *Non hoc, Cod. unde legitimi, littera C.* Tuschi. lit. p. conclus. 765. num. 8. Mascard. de Probat. tom. 1. conclus. 730. num. 7. in fine, Tiraquel. in tract. de prescrip. §. 1. glos. 5. Barbos. axiomate 191. num. 2. Luca de *Judicis discurs.* 22. num. 19. qui afferit, quod perfecta, & concludens dici non potest ea probatio, quæ contrariam habet possibilitatem.

198 Secundò, quod Regia Sententia, habet præsumptionem in se, ut supra diximus n. 192. maximè si sit lata in Supremo Senatu, Font. tom. 2. decis. 271. num. 3. & 4. decis. 315. num. 14. decis. 342. num. 4. & decis. 390. num. 41. Surdus decis. 69. num. 8. decis. 93. num. 26. & decis. 170. num. 4. Valenzuel. cons. 92. à num. 48. ad 57. Giurba decis. 36. num. 23. Nobilis de Amigant tom. 4. decis. 55. num. 13. vbi, quod, slante antiquitate temporis, etiam sine actis præsumatur presententia.

199 Et pars quæ obtinuit, sovet præsumptionem boni juris, & intentionem fundatam haber, in eo quod fuit declaratum, etiam pendente appellatione, Covarrub. pract. qq. cap. 6. num. 6. Andreol. controv. 48. num. 13. Gratian. discep. forens. cap. 121. à num. 12. Surdus de Aliment. quæst. 120. tit. 1. num. 11. Cardin. de Luca de *Judicis discurs.* 14. num. 14. & discurs. 36. num. 46. & de Matrim. discurs. 2. num. 4. Balduc. ad Ramon tom. 1. observat. 2. num. 10. Rota recent. part. 1. decis. 250. num. 2. & part. 2. decis. 748. num. 2. & part. 9. decis. 50. num. 6. & 7. & part. 15. decis. 109. num. 9.

200 Et exequutionem paratam habet, vigore nostri juris municipalis, signanter ex Const. 11. tit. de Execuciō de sentencias, quæ fuit ad literam observata, in causa, inter Ioannem Portell ex una, & Tutores, & Administratores filiorum, & heredum Elizabet Portell 26. Novembris 1670. referente Nob. Michael de Calderò Regiae Audientiae D. & postea Regiam Cancellariam Regente; & sic, de ejus viribus, & indagatione solùm licet partibus agere, in causa supplicationis, quæ pendet à Regia Sententia Nobilis Michaelis de Cortiada, ut etiam supra habetur in dub. 1. super Ritu.

201 Transgreditur ad ulteriora contraria satisfactio, à predicto num. 164. usque ad finem dubij, quæ unico diluuntur fundamento, videlicet, quod hic agitur de observantia interpretativa, de observantia præcripta, & de juris observantia; & si ex facto oriaretur aliqua dubietas, hec nihil ad substantiam causæ, in qua certum traditur, fideicommissum agnatitium resultare ex testamento Nob. Arnaldi de Orcau, vel masculinum qualitatē masculinitatis, ut probatur ex sententia arbitrali, per partes emologata, & approbata, & ex diversis Regijs declarationibus, antiquis, & moderna, (in quibus terminis non procedunt DD. in contrarium ponderati) quæ indubiè exequuta fuerunt, & non suspenса, prout denotant facta subsequuta, & ultimus status illud maximoper demonstrat, & de moderna instatur liquidatio, & exequutio, nec hoc dubitari potest inter partes; solùm ex adverso dicitur num. 184. suspenſam esse Regiam Sententiam Nob. Michaelis de Cortiada, quando ignoratur quo fundamento, præcipue in hoc Principatu, & solùm attribui potest hoc dictum affectioni allegantium.



Dubium IV.

*AN PER DECESSUM NOB. OLLEGARII DE ERILL,
& de Orcau, (qui præchalendatam Regiam Sententiam, de qua in
dubio circa ritum obtinuit) absque ullis relictis masculis, & ul-
timi ex masculis, descendantibus ex filijs masculis dictæ Eleonoræ de
Orcau, fideicommissum Agnatitium, de quo agitur, fuerit extin-
ctum, vel an vigore clausulæ: Et in defectum omnium, & singulo-
rum prædictorum ad masculum, tunc, proximiorem nobis, & generi
nostrø, in gradu parentelæ, juxta modum, & formam superius ex-
pressatam volumus pervenire, habeat adhuc ulteriorem progressum,
in favorem dicti Arnaldi Testatoris, & generis sui, seu parentelæ
proximioris.*

202 **P**ro hujus dubij indagi-
ne, & resolutione, re-
currendum esse censemus, ad diver-
sa notanda præludia. Primum, quod
fideicommissum de quo agitur est
perpetuum, absolutum, cum quali-
tate agnatitij rigurosí, per modum
regulæ generalis, & indefinitæ or-
dinatum.

203 Secundum, quod fideicom-
missum illud est conceptum, ad ex-
clusionem fœminarum, per negati-
vam universalem.

204 Tertium, quod ex dictio-
num, & clausularum serie posita in
ultima substitutione proximioris, in-
ducitur de per se, & alio non conci-
derato, fideicommissum Agnatitium
vniforme, cum substitutioni-
bus anterioribus.

205 Quartum, quod clausulæ
omnium substitutionum, ordinatæ
in Testamento Arnaldi de Orcau,
sunt relativæ ad præcedentes substi-
tutiones, ac pariter correlativæ, &
connexæ.

206 Quintum, quod semel ex-
clusis fœminis, propter agnationem
contemplatam ab ordinante, pari-
terque exclusi manent earum des-
cendentes.

207 His antecedenter prolatis,

deveniendo ad casum, affirmamus,
quod licet Nob. Ollegarius de Erill,
& de Orcau, deceaserit nullis relictis
masculis, & fuerit ultimus ex mas-
culis descendantibus ab Eleonora de
Orcau, non ex eo fuit extinctum
fideicommissum agnatitium; sed
imo cum eadem qualitate agnatio-
nis rigorosæ fuit continuatum, in
favorem proximioris masculi, voca-
ti in ultima substitutione, vigore
clausulæ: Et in defectum omnium, &
singulorum prædictorum ad mas-
culum, tunc proximiorem nobis, & ge-
neri nostro in gradu parentelæ, juxta
modum, & formam superius expre-
satam volumus pervenire. Ex multi-
farijs jurium fundamentis, & DD.
præsidijs.

208 Primò, quia satis elabora-
tum restat in primo dubio super re-
cto, quod fideicommissum ordina-
tum per Arnaldum de Orcau, cum
qualitate agnationis rigorosæ est ab-
solutum, perpetuum, & dispositum
per modum regulæ generalis, ex
qua regulari debent omnes substi-
tutiones subsequentes, Rota re-
cent. part. 19. decis. 232. num. 1. Vbi
de exclusione fœminæ per modum
regulæ, dicens quod illa referri de-
bet, tam ad partem dispositivam,
quam

quam ad conditionalem, & quod respicit omnes clausulas Testamenti, omnesque gradus vocationis, & ab illa omnis, & integra testamentaria dispositio regulatur, formamque essentialiem recipit, cuius Rotæ doctrina fuit ad literam transcripta, in dubio primo super recto, num. 32. cū qua concordat Iosephus de Rosa consult. 69. num. 180. cum seqq. Vbi admittendo propositionem antedictam, & loquendo de casu, in quo adest dicto semper, prout in nostro, affirmat, quod illa censebitur reperita in sequentibus substitutionibus; & quod ex sola dictione semper, quæ inducit perpetuitatem, inducatur repetitio qualitatis in omnibus gradibus, & lineis subsequentibus probat Carena resol. 128. num. 14.

209 Quorum ratio est, quia priores vocationes sunt norma ad sequentes, semper enim Testantis voluntas ad sequentes substitutiones, ex clausulis anterioribus declaratur, & in posteriores influit, l. 1. Cod. de Impuber. & alijs substitut. ibi: Verum est, non alias partes Testatorum substitutioni tacite inseruisse, quamque manifeste in institutione expressa sunt, Vicecancel. Crespi obseruat. 22. num. 42.

210 Et admissit Regius Senatus Regia Sententia, lata 18. Ianuarij 1624. ad relationem Magnifici Iosephi Roca, Regij Consil. in Causa inter Dominicum Cruseus, & Tutorum, & Curatores Pupillorum Moniliors ex una, & Egregium Comitem de Fuentes ex altera, de qua n. 112.

211 Nam forma data primis vocatis, intelligitur posita, & reperita in omnibus sequentibus, & data primis institutis, debet in posteris observari, l. in oratione, §. si filio, ff. ad l. Falcidiam, ibi: Inde capiunt formam, prout etiam cum alijs juribus probat Pegas de majorat. part. 2. cap. 20. à n. 512. Episcop. Rocca select. jur. tom. I. cap. 3. num.

63

45. Tondut. qq. civil. lib. 2. cap. 110. num. 32. Torre de majorat. part. 2. quest. 43. num. 121. Hodierna contr. 32. num. 2. ita Senatus in R. Sententia transcripta per Ramon post consil. 17. pag. 203. col. 2. Sequitur inde, quod qualitas fideicommissi agnatiij rigurosi, est repetenda in ultima substitutione masculi proximioris, licet sit conditionalis, scilicet, & in defectum antecedenter vocatorum.

212 Secundò, quia fideicommissum illud est conceptum ad exclusionem fœminarum, per negativam universalem, quo in casu, ex majoritate rationis, qualitas illa agnatiij rigurosi venit per viam comprehensionis repetenda, in omnibus substitutionum gradibus, ut ample probavimus supra num. 58. ex doctrina Regentis Pegastom. 2. de majorat. cap. 17. à num. 74. cui nihil superest addendum.

213 Et hoc est quod dicitur, quod virtus, & natura negativæ inducit nullitatem, & removet omnem potentiam ab actu, includens omnem casum, etiam minimum, Barbos. in vot. decis. lib. 3. vot. 122. num. 22. prout etiam asseveratur, quod negativa omnes casus destruit, Peregrin. art. 14. num. 42. Fusar. de substit. quest. 678. num. 20. (vbi num. 21. & 22. scribit, quod magis præcisè stringit, quam affirmativa, & intensius negat, quam affirmativa affirmat) & quod restrictionem non patiatur, & futurum, ac infinitum tempus comprehendat, & omnes gentes in quolibet gradu existentes complectatur, docet Torre de majorat. part. 1. cap. 41. §. 7. num. 103. qui num. 105. addit, quod à dispositione negativa, nullus casus exceptatur, & punctum stante clausula: Nullo modo (prout in casu) scribit Barbosa claus. 192, quod illa negativa excludit omnem modum, habet ym præcisæ prohibitionis, & idem

64

idem est, ac si diceretur nullo tempore, vel nulla ratione, adimens omnem potestatem, inducens nullitatem actus, operando idem, quod clausula decreti irritantis, & quod est negativa omnis potentiae, allegans plures ad id DD.

214 Igitur repetita, & per viam comprehensionis censebitur qualitas agnatitij rigurosi, in omnibus casibus eventuaræ successionis, & ad quemcumque gradum successio vadat, usque ad ultimam substitutionis speciem, & sic ad substitutionem proximioris masculi, quæ est in ultima clausula Testamenti, ea ratione; quia alijs foret contra voluntatem Defuncti, si exclusio in aliquo casu non verificaretur, quam expendit Pegas part. 2. de majorat. cap. 17. num. 76. circa finem.

215 Tertio, quod ex dictiōnum, & clausularum serie, positis in ultima substitutione proximioris, inducitur de per se, & alio non conciderato fideicommissum agnatitium uniforme, cum substitutionibus anterioribus.

216 Hac est clausula: *Et in defectum omnium, & singulorum predictorum ad masculum, tunc, proximiorem nobis, & generi nostro in gradu parentele, juxta modum, & formam superius expressatam volumus perventre.*

217 Ad amissim est ponderanda clausula antescrīpta: In primis dictio *masculum*, adjecta voci proximiorem. Vox enim *masculus* non importat vocationē masculi ex foemina ex proprio significatu Rocca sel. jur. tom. 1. cap. 2. n. 33. vers. Idque ipsum, ubi ponderando, tex. in §. 1. authent. de hered. ab intestato venient. scribit, ibi: *Vbi Imperator prius nominavit masculos ad successionem, quorum appellatione, si masculi ex foeminis venirent, non esset opus superaddere illa verba, sive masculorum, sive foeminarum proles, quia frustratoria fuissent*,

sent, quod non est prasumendum, ad text. in l. Ait Pretor, §. 1. in princip. vers. Non frustra gesse, ff. de iure iurando, & in specie advertunt Tiraquel. de jure primoz. quest. 13. num. 7. affirmans legistatorem expressisse, & adiecisse in casu de quo loquitur, intelligi masculos ex foeminis descendentes, quasi sentiat in alijs casibus feciū esse afferendum, Prato discept. 4. n. 42. & 43. lib. 1.

218 Quod amplius patet quia quod mentio masculorum includat dumtaxat agnatos, probatum fuit in primo dubio num. 76. ex doctrina, Torre de majorat. tom. 1. cap. 38. §. 12. num. 139. afferens, quod ad id conducit text. in §. Ceterum, Institut. de legitim. agnat. success. vbi verbum *masculus* simpliciter prolatum, refertur ad agnatos, allegans quamplurimos Authores, quibus additur Vela disert. 49. num. 88. dicens, quod simplex vocatio masculorum, ad masculos agnatos, quibus id nomen propriū convenit, dumtaxat referatur, secundum juris dispositionem.

219 Et in materia statutorum super hac re expressius nullam adesse distinctionem inter voces *masculos*, & *agnatos*, scribit Rota post Michalor. de duobus fratrib. decis. 12. num. 47. in illis verbis: *Parum prodesset hoc casu rationis diversitas, que posset considerari pro causa exclusioni, inter utramque hereditatem, si semper, & eodem modo excludi debent hi nepotes ex foemina, sive quia ipsi non sint de agnatis, sive quia non descendant ex masculis; & quod in casu hujusmodi, & similiū statutorum non possit distingui hac qualitas masculinitatis, ab ipsa agnatione.*

220 Et punctim ex simplici repetitione masculorum declaratum fuit agnatitium fideicommissum in Supremo Castelle Senatu, vt tradit Cutel. decis. 26. in fine, tom. 2. qui licet ab his discedat in agnatitio riguroso, de quo agebatur in ea decisione;

sione; attamen illa admittit, si ad sint
aliae conjecturæ urgentes num. 21. &
22. & simul cum exclusione fœminarum
sunt in nostro Senatu decisi-
sum, ut refertur supra num. 79.

221 Et quando proximiores non
sunt vocati simpliciter, sed cum qua-
litate masculinitatis in fideicommisso
descensivo perpetuo, quod fœmine
non veniant, nec descendentes
masculi ex eis, quando fœminæ sunt
perpetuo exclusæ; secus vero si pro-
ximiores sint vocati simpliciter, &
sine qualitate masculinitatis, tenet
Rocca select. jur. tom. 1. cap. 2. num.
41. & 42. junct. num. 44. ibi: Ulterius
ea diligens est adhibenda animadver-
sio, quod contraria conclusio solum
posset admitti in triplici specie; vel
quando simpliciter ad majoratum sunt
vocati proximiiores de familia, seu
ipsamet familia, secus dicendum,
quando (prout in hoc themate) in-
stitutor gradatim substituit unam li-
neam alteri, eorumque descendentes
masculos, fœminis perpetuo exclusis;
cum enim masculus ex fœmina, etiam
nupta in familia non dicatur masculus
ex masculo, in eo non verificatur
hujusmodi qualitas, ut in specie, post
Bellon. junior. consil. 2. num. 72. usque
in finem Raudens. consil. 3. num. 25. &
seq. lib. 1. optimè advertit distinguen-
do Rotarecent. decis. 84. num. 16. &
seq. part. 5. Et infra, ibi: Vel demum
quories (prout in praesenti) non ver-
samur in fideicommisso simpliciter mas-
culino, vel instituto à fœmina, in qui-
bus terminis loquuntur quamplures
doctrine contrarie, si recte expendan-
tur, signanter Roland consil. 76. num.
11. lib. 3. Mantic. de conject. lib. 8. tit.
11. num. 8. Molin. de primog. lib. 3. cap.
5. num. 39. Sed potius in fideicommisso
merè agnatitio instituto à masculo,
cum erectione primogeniture, perpe-
tuaque prælatione masculorum agna-
torum proximiiorum, fœminis perpe-
tuó exclusis, etiam descendantibus,
in quibus terminis, doctrina huic par-

⁶⁵
ti favorabilis, & contraria fœmine,
etiam nuptæ in familia, communi DD.
sensu recipitur, ut recte advertit Pra-
to discep. 4. num. 46. & seq. lib. 1. Rosa
d. consult. 69. num. 19. & num. 41.
Larrea. decis. Granat. 34. num. 23.
& 35.

222 Formalis est etiam doctrina
Font. decis. 36. n. 5. in illis verbis: Est,
& alia conjectura indubitate in isto
casu, quod fideicommissum fuerat fa-
ctum ratione agnationis conservan-
da, quia illud instituens ultimo lo-
co vocavit agnatum proximiorem.
Præhabendo, quod clausula casus,
Font. vocationis agnati proximioris,
erat concepta sub illis verbis: Ha-
beat ipsum meum honorem propin-
quor senioris de Anglosola. Et infra
num. 6. in illis verbis: Neque obstar,
quod deinde idem Cassanat. in num.
248. tradit, quia non reprobatur in fi-
deicommisso perpetuo, quale est istud
(& hic habetur) ne censeatur habi-
taratio agnationis, sed ne illud, quod
perpetuum non est, nec minus fidei-
commissum tale dicatur, & efficiatur,
ex eo quod testator ultimo loco substi-
tuit proximiorem agnatum, qui ca-
sus à nostro diversissimus est in quo non
potest negari perpetuitas vinculi.

223 Prout ultra dicta, nec ne-
garipotest dictionem masculum pro-
priè, & verè agnatum significare,
Vela disert. 49. nu. 54. afferens, quod
illa est potissima, & penè indubita-
bilis conjectura, quando majoratus
Institutor ad ejus successionem sem-
pèr invitavit masculos proximiiores
primogenitos familæ, subjungens
nullo se pacto velle, quod fœminæ
in eo succedant, quod probat ex plu-
ribus, quos allegat.

224 Progrediamur ad aliud sig-
nificantum dictionis masculum, con-
junctum cum illis verbis Generis no-
stri, quæ denotant proximiorem ag-
natum; nam licet controvrrant
DD. an appellatione Generis, vel
generationis simplicitè prolati, in-

R intelli-

telligatur agnatus, quos recitat Torre de majorat. part. 1. cap. 38. à num. 320. Cutel. decis. 40. num. 81. attamen, quando est contemplata agnatio, prout in casu, in quo versamur, sub eo nomine generis venire agnatos dumtaxat, fatetur ipse Torre supra num. 323. ex Mansi consult. 351. num. 14. & 15. quod probat Barbosa appellat. 108. num. 4. ibi: Generationis masculinae appellatione certum est fæminam non comprehendendi, ut scribunt Anchær. conf. 359. Corne. conf. 190. col. 2. lib. 3. Bero. conf. 116. num. 9. lib. 2. Paris. conf. 22. num. 26. lib. 3. Prætis de interpret. vlt. volunt. fol. 293. num. 67. in fine quos refert, & sequitur Fusar. d. quest. 329. num. 5. quibus addo Card. Tusch. d. lit. G. concl. 39. num. 9.

225 Et strictius pro specie, Episcop. Rocca select. juris tom. 1. cap. 67. num. 16. in illis verbis: Hinc resultet, ut concessio non posset suffragari Domino Cardinali; quia licet masculus; tamen ut descendens à Victoria filia Ioannis Baptiste stipulatoris, non posset dici de illius generatione masculina, cum infecta primitiva, inficiatur etiam derivativa.

226 Et amplius strictius, & terminanter Menoch. consil. 1036. n. 12. vers. Sexto, in illis verbis: Sexto me movent plurimum verba illa testatoris, quibus vocavit liberos, & descendentes masculos filiorum D. Hippolite, & usque in tertiam generationem, respectu descendantium dictorum filiorum masculorum: hec sane verba omnino excludunt Dominum Marchionem, qui dici non potest ex generatione D. Ioannis Francisci filij dictæ Domnae Hippolite, cum sit nepos ex filia, qui non dicitur de generatione ipsius Domni Ioannis Francisci, ex quo generatio non incipit à matre, sed à patre, ut respondit Bal. in d. consil. 40. col. 2. vers. Sed isti nepotes lib. 3. manifestè Corne. in conf. 190. num. 3. lib. 3. Capra in conf. 18. num. 30. in si-

né, qui in nostris his terminis respondet. Sic & Isern in cap. 1. num. 2. de nat. success. seu. Curi. jun. tract. de feu. 3. part. num. 29. Thom. Marin. in tract. seu. in tit. de feu. fæmin. tit. 11. num. 44. & in specie sic sum argumentatus in conf. 172. num. 26. lib. 2. & in conf. 400. num. 52. lib. 4. Et licet ab hac opinione dissentiant aliqui: attamen in casu nostro res caret probabilitate, cum testator manifestè restrinxerit se ad generationem respectu descendantium masculorum, & voluit gradum, SEV GENERATIÖNEM IPSAM INCIPERE DEBERE A FILIIS IPSIVS. FILIAE SVÆ. Idem repetit cum alijs DD. in addit. ad d. conf. n. 5.

227 Infertur id ipsum, quia vinclator vocavit masculum proximorem in gradu parentela; & licet etiam inter DD. controvertatur, an sub nomine parentela simpliciter prolatæ, contineantur tantum agnati, de quibus apud Torre de majorat. tom. 1. cap. 38. à num. 313. & à num. 346. attamen num. 315. fatetur ipse Author, quod verbum parentela recipit tantum restrictionem ad solos agnatos, quando ex aliqua circunstancia liquet de voluntate Testatoris pro agnationis conservatione, & expressius num. 356. vbi dando intelligentiam doctrinæ Socini scribit, ibi: Quia Socin. d. conf. 37. num. 9. in fine, ponit tamquam indubitatum, quod vocata parentela veniunt, tam masculi, quam fæmina, ac earum descendentes; sed quia in suo casu Testator vocaverat parentelam masculinam firmas, quod tantum censeatur vocasse illos de parentela masculos, & agnatos.

228 De clausula juxta modum, & formam, quæ omnimodam comprehensionem includit substitutionum antecedentium qualificatarum, agemus fusiūs in dubio sequenti.

229 Quartum, quod clausula omnes ultimæ substitutionis proximo-

mioris masculi, ordinatę in testamēto Arnaldi de Orcau sunt relativae ad præcedentes substitutiones, ac pariter cum eis correlativæ, & connexæ: quod infertur, si ponderetur specialiter vox *masculus*, quæ repetita est in omnibus institutionis, & substitutionum gradibus, & sufficienter per se est explicativa, voluisse Testatorem masculum agnatum vocare, & contemplasse sic agnationem, prout antecedenter est probatum à num. 217.

230 Quibus additur, Testatorem intellexisse voces illas *masculum proximorem de genere*, pro *masculo generis masculini*, prout his verbis usus fuit in conditione, posita in institutione hæredis Raymundi Rogerij, & iterum in conditione, posita in substitutione facta Ioanni Rogerio; & sic referendo hanc ultimā clausulā ad antedictas, in quibus, ut hic habetur, fideicommittens expressit esse debere vocatos *masculini generis*, inferri valet, id ipsum habendum esse in ultima clausula *proximioris masculi de genere*, quæ magis arguant agnatitum fideicommissum ex traditis per nos supra num. 224.

231 Ponderamus pariter dictiōnem *modum*, quæ correspondet eidem voci prolatæ à Testatore, quando progressus fuit ad substitutionem Francisci de Erill, in illis verbis: *Et si dicti filij nostri Joannes Rogerius, & Arnaldus Rogerius de Orcau hæredes nostri fuerint successore, prout dictum est supra, vel non, & moriantur quomodounque sine filijs masculis MODO SIMILI*, vel cum filijs masculis, prout dictum est supra, in quolibet dictorum casuum institui mus nobis, & substituimus dictis filijs nostris, & utrique eorum Franciscum de Erill. Et iterum repetit, quando disposuit, hæreditatem suam ad fœminam pervenire non posse **VLLO MODO:** Vnde ex natura cor-

67

respectivitatis, & declarata voluntare Instituentis, bené colligitur, in ultima clausula substitutionis, exclusas omnino esse fœminas à successione, & masculos ex eis, & proinde, in hac eadem ultima clausula, agnatitum fideicommissum esse considerandum.

232 Rursus, clausula illa *juxta modum, & formam ultime substitutionis*, correspondet illi à Testatore expressæ, quandò cum dictione perpetua *semper per modum regulæ exclusit fœminas à fideicommisso*, & vocavit descendentes masculos ex masculis, ibi: *Quam hereditatem semper volumus esse illorum masculorum qui erunt descendentes ex nostris filijs masculis predictis IV XTA FORMAM SVPERIVS DICTAM.* Et viterius eadem clausula fuit pariter repetita, quandò vocavit descendentes masculos Eleonoræ filia suæ, ibi: *Et in defectu eorum volumus pervenire ad masculos descendentes ex dicta Eleonora filia nostra, IV XTA FORMAM ETIAM DICTAM.*

233 Coadjuvatur eadem efficax ponderatio ex dictione etiam interposita in supradicta clausula vocationis descendentium masculorum ex Eleonora, ibi: *Juxta formam etiam dictam quæ dictio etiam est repetitiva substantiæ, conditionum, & qualitatum antecedentium, Barbosa in illa dictione 113. num. 16. & dixit Senatus in causa inter Syndicum Civitatis Minorise, & Nob. Bernardum de Aymerich referente Torner 7. Junij 1603.*

234 Ex quibus omnibus concluditur, attenta supradicta corresponditatem dictorum, & clausularum, pro certo tradi Testatorem eandemmet speciem fideicommissi agnatitij rigurosi, quam disposuerat in tota institutionis, & substitutionum serie, continuasse in ultima substitutione masculi proximioris, &

ad

68 ad alias substitutiones diversi generis, vel speciei non se divertisse; quia in correspondivis, & correlativis, dispositum in uno, in alio quoque dispositum censeri debet, ex regula l. Fin. Cod. de indict. viduitate tollenda, l. i. Cod. de Cupressis, lib. 11. Averard. in tropicis legal. loco 20. num. 3. Franciscus Ferrer super Const. los im-pubers glos. 6. num. 2. & alijs citatis Vela. disert. 30. num. 3. Amigant. decis. 12. num. 64. Xammar. decis. 2. n. 9. Gratian. discep. forens. 773. num. 28. Cabal. cons. 128. num. 221. & 222. Ciriac. controv. tom. 2. controv. 400. à num. 101. Vrceol. consult. forens. cap. 70. num. 23. qui duo DD. afferunt per connexa, & correlativa fieri repetitionem qualitatum præcedentium, etiam in orationibus separatis.

235 Et hæc est vis corresponditorum, quorum alterum, absque altero subsistere nequit, l. Alumna 30. §. Seya, ff. de adimen. legat. Cravet. cons. 230. num. 2. & 245. num. 3. Rota. decis. 677. num. 2. & 8. part. 1. recent. decis. 469. num. 6. coram Burat. & decis. 273. num. 25. part. 16. recent. Torre de majorat. part. 2. quest. 35. num. 17.

236 Et ex pariformitate dictiōnis prædictis, & clausularum, in substitutionibus antecedentibus scriptarum, regulari substitutionem impersonalem subsequentem, taliter quod disposita in substitutionibus antecedentibus, in quibus fuerint certæ, & expressæ personæ, intelligantur specificatæ in subsequentibus, dixit Senatus in causa inter Dominicum Cruseus, & Tutores, & Curatores pupillorum Monllors ex una, & Egregium Comitem de Fuētes Regni Aragonum ex alia, referente Magnifico Iosepho Roca Regio Consiliario Regia Sententia lata 18. Ianuarij 1624. de qua n. 112.

237 Et ratio est, quia omnes testamenti partes pro indaganda voluntate defuncti sunt combinandæ,

& insimul considerandæ. Rota post Salgado in laberint. credit. decis. 55. num. 19. Vrceol. cons. 60. num. 29. canonizavit Senatus in Regia Sententia, quam refert Ramon post consilium 17. pag. 202. in principio. Et verba ambigua in una parte dispositionis, recipiunt interpretationem, ab alijs verbis claris, in eodem testamento expressis, Torre de majorat. part. 1. cap. 41. §. 5. num. 56. Quorum est ratio, quia nulla est melior glossa verborum Testatoris, quam quæ deducitur ex verbis testamenti: ex pluribus Leo in juris respons. post. decis. 173. num. 38.

238 Quintum, quod semel exclusis fœminis propter agnationem contemplatam ab ordinante, pariterque exclusi manent earum descendentes.

239 Hoc dubium jam remanet satisfactum ex litera fideicommittentis, qui non solum excludit fœminas, sed, & descendentes ex fœminis, ut ponderatum fuit super dubio 1. num. 28. quod conforme esse juris dispositioni est in aperto; nam exclusa fœmina in fideicommisso perpetuo, in quo est contemplata agnatio etiam ejus descendentes exclusi manent, Leo in juris respons. post decis. 173. lib. 2. num. 34. & seqq. Mantica de conjett. vlt. volunt. tit. 18. num. 20. Surd. cons. 318. num. 14. lib. 3. Peregrin. de fideicom. art. 26. num. 11. vbi Censal. Molin. de Hispan. primogen. lib. 3. cap. 5. à num. 25. Fusar. de substit. quest. 325. num. 10. Castillo lib. 5. controvers. cap. 133. num. 9. vers. Constat etiam, Mansi consult. 198. num. 7. & 8. Rota apud Altogradum junior. quæ est controvers. 69. num. 3. vers. Non obstat, & repetita decis. 269. part. 15. recentiorum, Larrea decis. 34. num. 9. & 10. & decis. 51. n. 22. His allegatis Torre de majorat. tom. 1. cap. 25. §. 24. num. 265. pluribus citatis, & ex Gratian. discep. 901. à num. 22. Rota recent.

recent. part. 19. decis. 232. num. 25. &
26. Pegas de majorat. part. 2. cap. 16.
num. 17. & antea num. 6. Barbos. vot.
7. num. 15. & seqq. & vot. 70. num. 12.
& seqq. Pereyra decis. 59. num. 5. No-
guerol. allegat. 23. num. 155. Rosa
consult. 69. Ramon cons. 15. num. 52.
Thomat. decis. 158. Valenzuel. cons.
40. num. 27. & cons. 113. num. 23. &
seqq. Lara de vita homi. cap. 38. n.
94. Dexart decis. 35. num. 21. Andreol.
controvers. 344. num. 25.

240 Prout etiam dicitur in fi-
deicommisso verè agnatitio incom-
pertò esse foeminas ex maribus, nec
masculos ex illis non contineri, Pe-
gas part. 2. cap. 15. num. 36. 67. & cap.
26. num. 16. & 17. Font. decis. 36. n.
8. Carena resol. 128. à num. 31. Rosa
consult. 69. num. 20. 46. 47. 55. 203. &
210. Vrceol. consult. 60. n. 20. Man-
strella ad Latro decis. 105. num. 4.
Mansi tom. 2. consult. 198. num. 15.
Torre de majorat. part. 1. cap. 38. num.
477. & part. 2. quest. 54. num. 22. Ad-
dentes ad Molin. de primogen. lib. 1.
cap. 6. num. 34. & 35. & num. 38. 39.
& 40. Rojas de incompat. part. 1. cap.
6. à num. 342.

241 Rationem tradunt, quia
non potest esse plus juris in causato,
quam in influente potentiam cause,
ex Pelaez, Molina, & Antonio de Ma-
rinis, Torre de majorat. tom. 1. d. cap.
25. §. 24. num. 264. Vrceol. consult. 60.
num. 7.

242 Et hoc inferunt DD. ex re-
gula illa generali, quod exclusa fo-
mina, & etiam masculus ex ea cen-
setur exclusus, Aguirre de succes.
Regni Portugal. part. 3. num. 24. &
28. Altograd. consil. 63. num. 8. 9. &
10. tom. 2. Prato discept. forens. cap.
4. num. 27. & 28. Lara de vita homi-

⁶⁹
nis cap. 30. num. 72. Pegas de majorat.
part. 2. cap. 16. n. 17.

243 Et pariter, quod sub nomi-
ne descendantium masculorum non
veniant masculi ex foeminis, Me-
noch. consil. 203. num. 36. lib. 9. Surd.
consil. 508. num. 14. lib. 2. Redenach.
consil. 10. num. 101. Altograd. consil. 66.
num. 1. consil. 89. num. 4. vers. Maxi-
mè, lib. 2. Valenzuel. consil. 97. num.
128. Molin. de primogen. lib. 3. cap. 5.
num. 43. & ibi Addentes, Mantica
de conject. lib. 8. tit. 18. num. 20. Pe-
regrin. art. 26. num. 12. Fusar. quest.
325. num. 10. Vela disert. 49. num. 72.
in fine, lib. 2. Font. de pact. claus. 4.
glos. 25. num. 15. Rota decis. 95. num.
16. part. 11. & decis. 415. num. 34. part.
12. recent.

244 Ex his sequitur dicere, quod
fideicommissum ordinatum ab Ar-
naldo de Orcau, fuit continuatum, &
prorogatum in ultima substitutione
proximioris masculi, & quod non fuit
extinctum per mortem Don Ollega-
rij sine masculis, ultimi masculi ex
masculis dictæ Eleonoræ de Orcau,
ob naturam, & essentiam ipsiusmet
fideicomissi, & ob clausulas, &
dictiones continuativas, & correlati-
vas, denominantes pariformiter pro-
gressum in favorem Generis, & pa-
rentelæ masculinæ Testatoris.

245 Et quamvis ad idipsum in-
ducendum, vrget fortissimè clausu-
la illa: *juxta modum, & formam su-
perius expressatam*; eam tamen re-
mittimus ad dubium sequens, in quo
de ea plenissimè agemus; prout
etiam de illa clausula: *Et in defi-
ctum omnium, & singulorum, & de
ejus natura, & cognitione pertra-
stabimus in dubio sexto.*

Dubium V.

AN FINALIA VERBA CLAVSVLÆ, IN PRÆCEDENTI DV BIO transcriptæ, scilicet: Iuxta modum, & formam superius expressatam, operentur substitutionem proximioris masculi ex masculis ejusdem Testatoris, sicque agnati tantum, vel an etiam ad favorem proximioris masculi, quamvis ex fœmina descendenteris, sicque cognati, & quis, in hoc secundo casu, ex litigantibus, tempore. decessus dicti Don Ollegarij fuerit proximior dicto Arnaldo Testatori, & ejus generi in gradu parentelæ.

246 **I**N duas dividitur partes præsens dubium: prima an clausula illa *juxta formam*, debet intelligi respectu tantum descendantium masculorum ex masculis, & non cognatorum. Secunda dato, quod descendentes ex fœmina, & sic cognati veniant comprehensi, quis eorum sit proximior generi, & parentelæ testatoris, tempore decessus Don Ollegarij de Erill. Vnde.

247 Tamquam propria sedes venit discutienda clausula illa *juxta modum*, & formam superius expressatam, quæ tam separatis considerata, cum dictionibus repetitivis, quas includit, quam *vñita*, & de per se, est efficax ad inclusionem solùm descendantium masculorum ex masculis, & proximioris masculi ejusdem descendantia masculinæ, cum exclusione descendantis ex fœmina, sicque cognati continerit aquæ clausula dictiones *juxta modum*, *formam*, & *superius*. Dictio *juxta* est relativa in omnibus ad relatum, ut cum pluribus probat Barbosa adducens diversa exempla dict. *juxta* 187. num. 9. & inter alia punctum illud, quod si investitura sit facta masculo, & fœminæ, *juxta formam* antiquarum investiturarum; si ex investituris antiquis constet, quod fœ-

minæ sunt exclusæ, erit etiæ exclusæ ex nova investitura, habente relationem ad antiqua. Vox *modum* jam remanet expressata in dubio antecedenti.

248 Nunc ergo capienda est vox *forma*, cuius natura est dare esse rei, l. Julianus, §. si quis, ff. ad exhibendum, Ramon conf. 15. num. 22. & est, & ponitur pro regula Bartol. in l. Fin. num. 2. ff. ad Trebel. propterea Pegas part. 2. cap. 20. à num. 513. plenius ad hanc rem docet, ibi: Et *FORMA* data in uno, servanda est in alijs, ut patet ex verbis dicti textus, ibi: Ad similia procedere; atque ita ius dicere debet, atque ita est conjectura certa, quod dispositum in una persona, constituit regulam ad alias, & ad observantiam in ceteris casibus, argum. text. in l. Denique, §. fin. ff. de pecul. legat. l. Neque tutores, versi. Sed etsi, ff. de rebus eorum, ibid. Et de ceteris puto ex sententia orationis idem esse dicendum, & in omnibus materijs est conclusio certa, quod *forma*, & *ordo succedendi*, data per Fundatorem primis vocatis, & institutis, observanda in ceteris casibus successionis erit, l. Quæ conditione, ff. de conditionibus, & demonstrationibus. Ponit pro regula Bart. in l. Fin. num. 2. ff. ad trebel. Gamma decis. 307. n. 5.

Ex

*Et loquendo in conditionibus pos-
sit in uno gradu, quod intelligan-
tur repetita in ceteris. Decian. con-
sil. 480. num. 12. Cephal. consil. 581.
num. 13. lib. 4. Surd. conf. 344. num. 14.
vol. 3. Castillo tom. 6. controvers. cap.
178. num. 2. & cap. 181. num. 8. 10. &
21. Larrea decis. 51. n. 16.*

*Et in qualitatibus extraordinariis, Menoch. consil. 33. num. 15. & con-
sil. 158. num. 11. Mantic. de conjectur.
lib. 8. tit. 8. num. 16. Peregrin. de fidei
com. art. 22. num. 47.*

*Et in qualitate masculinitatis
comprobat Molin. de primogen. lib. 3.
cap. 5. num. 51. & seqq. Mier. de majo-
rat. 2. part. quest. 6. num. 97. Menoch.
consil. 117. num. 69. Fusar. quest. 406.
num. 26. Castillo d. cap. 178. num. 2. &
d. cap. 181. num. 2. 9. & 10. Larrea
decis. 51. num. 10.*

*Et in representatione, quando
in aliqua parte loquitur de illa, quod
censeatur repetita, & concessa in om-
nibus casibus, & concessa in uno gra-
du, extendatur, & repetatur in alijs,
Robles de represent. lib. 1. cap. 13. n.
24. Gutier. lib. 3. pratt. quest. 67. n. 55.
& seqq. Fusar. quest. 313. num. 59.
Castil. tom. 2. cap. 4. controvers. num.
12. & lib. 3. cap. 19. num. 289.*

*Et in qualitate legitimitatis
judicatum fuit in Causa Alvari
Ferreira Frade, cum Hieronymo
Leytaõ de Meireles, scriba Emma-
nuele Pineiro de Costa: & si testator
voluit, quod reperitio daretur in
proximioribus, multò magis in remo-
tis, ut tenet Molin. de primogen. lib.
3. cap. 5. num. 63.*

*249 Sequitur explanatio verbi
superius, quod importat idem, quod
supra Barbos. dict. 395. num. 1. ubi
num. 2. assertum, quod est relativum,
cum omnibus suis qualitatibus; &
de dictione supradicta 396. quæ cor-
respondet dictioni superius expres-
satam (quæ est nostri casus) affir-
mat idem num. 1. & quod habet,
vim particularis expressionis, & re-*

72

fertur ad eos, qui oculariter legun-
tur num. 4. Prout communiter est
receptum, hanc dictiōnēm *sapra*,
vel *superius* esse repetitivam om-
nium qualitatum, Torre de majorat.
part. 2. quest. 32. num. 19. & esse re-
petitivam præcedentium substitutio-
num, qualitatum, & effectuum idem
Torre de majorat. d. part. 2. cap. 42.
num. 8. & allegat l. *Aſſe* *toto*, ff. de
hereditibus institu. Spad. consil. 254.
num. 10. lib. 3. Palma Nepos allegata
45. num. 100. decis. 837. num. 8. apud
Dunozet. Iuñ. decis. 132. num. 1.
part. 15. recent.

*250 Et est restrictiva secundum
terminos superiores, Andreol. con-
trovers. 344. n. 27. ibi: Quod indubi-
tatum in hoc casu, quia in ratione,
est apposita dictio *VT SVPRA*, cuius
vis est restringere secundum termi-
nos superiores, Albani. consil. 453. num.
5. & 15. Unde cum in substitutioni-
bus, ad quas sit relatio, nec quidem
per somnum considerentur, seu le-
gantur verba aliqua, quæ possint ini-
ducere substitutionem aliquam de
Domna Marchionissa Catharina, aut
de ejus filio; sequitur quod nec ratio
illos comprehendat, cum ex prædictis
illa restringatur ad personas, supra
in substitutionibus expressas.*

*251 Maxime procedunt, si di-
ctio illa, addatur dictioni Modo,
prout in casu, & animadverit Pegas
de majorat. tom. 2. cap. 9. num. 676.
super illa clausula *sobredita manei-
ra*, quæ est repetitiva præcedentium
qualitatum, & signanter in illis ver-
bis: *Planè prædicta verba nulla ter-
giversatione in alium sensum usur-
pari possunt: vocavit enim filios, &
ex eis masculos nepotes, ac deinceps
virtute dictæ clausulae, VT DI-
CTVM EST, eandem successionis
formam assignavit.**

*252 Hæc fortiori iure proce-
dunt, si attendatur clausula juncta,
& unita ut ibi: *Iuxta modum, &
formam superius expressatam*, quæ
repe-*

72

repetit omnes qualitates, & eundem modum, & ordinem a Testatore prius datum, ex Paris. Riminald. Marsar. Ruin. Cravet. Alban. Rota apud Farin. in post tom. 1. decis. 603. num. 3. & coram Peña part. 2. decis. 1615. num. 13. Cyriac. tom. 4. controversial. 621. a num. 7. Valenzuel. tom. 1. conf. 69. num. 15.

253 Et de clausula juxta formam, & ordinem supradictum, quod declarat mentem Testatoris, ut velit formam, & ordinem supradictum protinus observari, omni prorsus extensione expossa, ex Cravet. Sphortia, Hondondeo, Raudens. Practis, & Peregrin. Cassanat. conf. 4. num. 145. & seqq. vbi quod stat illative ad praecedentia tantum, & ad easum formaliter expressum, & ad eum, limitandam fore, & restringendam dispositionem, & quod similis clausula importet omnimodam repetitionem, cum suis qualitatibus ex decis. Rota 455. num. 10. part. 1. recent. & alijs citatis Torre de majorat. part. 2. quest. 1. num. 27.

254 Quadrat his doctrina Cardinalis de Luca de fideicommis. discurſ. 28. num. 12. ibi: Et his addebat alterum adminiculum, clariss resultans ex illis verbis repetitivis, ut supra, & prout supra, & modo, & ordine, quibus de ipsis Ioanne Marco Antonio, & Alexandro, & lineis eorum masculinis dispositis: Unde cum praecedenter Testator semper intellexerit de masculis per masculum, sine mixtura feminarum, idcirco idem dicendum erat in presenti, ex natura dictionis, seu orationis repetitive, juxta vulgaria, & quotidiana axiomata. Et per eadem verba ultraius tradit Carol. Anton. de Luca de linea legal. art. 10. num. 18.

255 Et cum omnibus supracitatis referendo ferè omnes dictiones repetitivas, quæ supra expenduntur Gratian. discep. forens. cap. 832. a num. 4. vers. Prout, in illis verbis:

Prout passim iste dictiones ita, sicut, similiter, eodem modo, sicut, prout, secundum, & similes sunt continuativa, & repetitive forma, & qualitatis praecedentis vocationis, inducendo modum, & dispositionem limitativam, & taxativam ad praecedentia, cum omnimoda similitudine, & identitate, l. si quis obrepserit, ff. de fals. cap. Olim, de verb. signif. Ioann. Andreas in cap. Novit. de judicis. Tiraquel. de jure primogen. quest. 40. num. 30. Barbos. de dict. & claus. dict. 153. 154. 314. 315. & 316. cum alijs per Azevedo lib. 6. nova recoplat. tit. 1. l. 1. num. 50. fol. 9. Corneus conf. 302. num. 6. lib. 4. Marzar. conf. 14. num. 20. juxta, l. libertas 17 §. 1. ff. de manumis. testam. Bart. in l. Quibus diebus, §. termilius, num. 4. ff. de conditi. & demonst. Decius in l. 4. §. cato, n. 42. ff. de verb. obligat. Salicet. in l. gallus 29. in princip. num. 1. & in §. quidam recte, num. 38. ff. de liber. & posth.

Neque obstat, quod illa qualitas masculini sexus adjecta filiis M. Antonij heredibus institutis, non intelligatur repetita in conditione, quæ loquitur de filiis, & descendantibus M. Antonij, & Cornelij, cum filiorum, & descendantium appellatione, veniant etiam feminine, l. cognoscere, §. vlt. ff. de verb. signif. l. fin. Cod. de suis, & legitim. Alexan. conf. 160. num. 3. lib. 2. Mantica de conject. vlt. volunt. lib. 8. tit. 11. num. 1. Quia predicta procedunt dummodo aliud non appareat ex mente Testatoris, & satis dicitur de ea constare in casu nostro, quia cum prius sit facta mentione filiorum masculorum M. Antonij, & postea eodem modo vocentur filii Cornelij, dicendum est, quod ista qualitas masculinitatis, sit repetita, ut dictum est; adeo, ut fideicommissum relictum descendantibus masculis, non solum non intelligatur relictum feminis, sed neque masculis ex feminis, tanquam testator, tunc videa-

24

deatur voluisse concervare agnatiō-
nem, Socin. conf. 12. num. 5. lib. 3. ubi
quod ita fuit consultum fere per om-
nes DD. Italiae, &c.

256 Ex his omnibus in vnum,
tā in antecedenti, quām in prae-
senti dubio conjectis, vtpote ex uni-
formitate dictionum, correspondi-
tate, & concordantia clausularum,
recto jure insertur, vnu, & ejusdem
speciei esse debere fideicommissum
dispositum per Arnaldum de Orcau,
in universali clausula Institutionis,
& substitutionum hæredis, & nec

73

illud diversum fore in ultima clau-
sula substitutionis masculi proxi-
mioris, quæ methodicē regulari de-
bet, ex tota antecedente contextura
Testamenti, de quo agitur.

257 Secunda vero pars dubij
præsentis, videlicet, an dato, quod
descendentes ex foemina, & sic cog-
nati veniant comprehensi, quis eo-
rum sit proximior generi, & paren-
telæ Testatoris, tempore decessus
Don Ollegarij de Erill, relinquitur
ad dubium sequens.

Dubium VI.

*AN SUBSTITUTIO, VIGORE CLAUSULÆ, IN QUARTO
dubio contentæ ibi: Et in defectum omnium, & singulorum, &c.
Potuerit verificari, nec ne in alijs personis extra cognatos, seu des-
cendentes ex fœminis.*

258 C omplectitur in hoc du-
bio illud, quod fuerat
reservatum in fine dubij quarti, su-
per intelligentia clausulæ: *Et in de-
fectum omnium, & singulorum pre-
dictorum*, ac etiam illud, quod in
fine dubij quinti, scilicet, an dato,
quod descendentes ex fœminis, &
sic cognati veniant comprehensi,
quis eorum sit proximior generi, &
parentelæ Testatoris, tempore de-
cessus Don Ollegarij de Erill.

259 Hoc dubium, in quo com-
prehensa veniunt dubia alia imme-
diatè relata, est de principalioribus
hujus causæ, antè cujus resolutio-
nem, indicandæ sunt quādam præ-
adnotationes, quæ deßumptæ sunt
ex visceribus corundem dubiorum,
& licet sine aliqua allegatione præ-
ponantur; attamen in suo loco col-
locatæ, juribus, & DD. placitis illu-
strabuntur, ex quorum doctrinis
pendet constans resolutio, quæ spe-
ratur favorabilis.

260 Supposito tamen, quod fi-
deicommissum est duplex, aliud re-
gulare, aliud irregulare; regulare
est quod dicitur fideicommissum
simplex, irregulare est in triplici
differentia; aliud est agnatitum,
quod dicunt rigurosum, aliud qua-
lificatæ masculinitatis, & aliud mas-
culinum simplex, vt colligitur ex
DD. citatis in fine *dub. I.* & alijs qui
infra citantur.

261 Præadnotationes subsequā-
tur. Prima, quod clausula: *In defe-
ctum omnium, & singulorum pre-
dictorum*, est limitata ad expreſſe vo-
catus in antecedentibus institutio-
ne, & substitutionibus.

262 Secunda, quod clausula il-
la, non alterat fideicommissum ag-
natitum antecedenter dispositum,
nec inducit novam speciem fidei-
commissi.

263 Tertia, quod ipsum fidei-
commissum agnatitum verificari
debet in Marchionissa de Rupit, in

T casu

74

caso qui evenit, vñica agnata, apud quam remanere deber Baronia de Orcau exclusis contendentibus, vel verificari poterat in diversis personis, juxta mentem vinculantis, quæ capienda est de tempore conditi Testamenti, quæ si non extant tempore apertura fideicommissi habetur fideicommissum pro non scripto, aut aliás dicitur caducatum, & remanent bona libera p̄gnes ultimum gravatum, vel aliás ad Marchionissam, vt hæredem ejusdem ultimi gravati.

264 Quarta, estò quòd fideicommissum non foret agnatitium, sed simplex masculinum; quia tamē nullus ex contendentibus est de linea admissa descendenter masculorum ab Eleonora de Orcau, sed solum in illa linea descendenter masculorum reperitur admissa Marchionista de Rupit, filia Don Ollegarij de Erill, masculi ultimi possessoris, priùs debet hæc linea purgari, quin locum habere possit ultima substitutio proximioris masculi, disposita in ultimo gradu, ab Arnaldo de Orcau in suo Testamento.

265 Nunc ergo transcendimus ad probandum adnotationes suprajectas, & est prima: quòd clausula in defectum omnium, & singulorum predicatorum, est limitata ad expressè vocatos in antecedentibus institutione, & substitutionibus. Hæc est enim natura, & vis illius clausulæ, quòd habeat vim expressionis individuæ ad enuntiata, Barbos de claus. claus. 94. num. 14. & 15. Theodos. Rubeus singul. tom. 2. part. 4. claus. 513. num. 1. Rota divers. decis. 246. num. 2. & 741. part. 1. num. 2. Marta de claus. part. 1. claus. 87. n. 1.

266 Et hoc denotat etiam ipsam clausula in dictione Predicorum, quæ est restrictiva, & limitat dispositionem ad personas, & casus in individuo expressos, absque exten-

sione ad alios Cassanat. conf. 4. num. 139. & 140. Fusar. quest. 449. num. 12. & conf. 1. num. 5. & conf. 100. num. 3. Ramon conf. 47. num. 5. Altagrad. conf. 83. num. 23. tom. 2. Decius conf. 29. num. 5. Ruin conf. 29. num. 5. Prætis de interpret. ult. volunt. lib. 2. col. 1. num. 61. Cardin. de Luca de fideicomm. discurs. 147. num. 11. Actolin. resol. 61. num. 5. Barbos. dict. 87. num. 8. Rota recent. part. 13. decis. 296. num. 1. & coram Merlin. decis. 158. num. 4. Addentes ad Burat. decis. 742. num. 12.

267 Et in proprijs terminis dictio predicatorum scribit Vrecol. consult. forens. cap. 79. num. 19. cuius ad institutum sunt verba: Fortiter urget quòd illa dictio predicti, de sui natura est restrictiva. Honde. conf. 72. num. 24. lib. 1. Rota decis. 110. num. 22. part. 7. recent. referturque ad superiùs nominatos dumtaxat, & sic ad eos agnatos intra quartum gradum, qui superiùs antecedenter fuerant à statuto expressi; cum aliás, si ad omnes agnatos indefinite fieret relatio, comprehenderet etiam illós, qui supra non fuerunt nominati, quod non videtur dicendum, per ea quæ tradit eadem Rota d. decis. 110. num. 23. & melius decis. 183. num. 13. part. 8. recent.

268 Et ulterius num. 23. ibi: Accedit quod dictus, §. Et etiam agnati predicti, stat per modum continuationis, cum quadam connexitate, cum precedentib; ita ut ad invicem habere videantur quandam cor�pectivitatem, qua propter repetitio fieri debet ex natura præambula, vt post Adrian. Cels. Hugo. Negus. & Gratian. tradit. Cyriac. controv. 400. num. 102. & seqq. ubi ex Cabal. conf. 128. sub num. 221. & seqq. inquit, quòd quando secunda oratio stat per modum continuationis, & dependens à precedentib; sit repetitio, etiam in oratione separata, qualitatis precedentis, ex unitate sermonis.

Pon.

269 Ponderans num. 24. dictio-
nem Et, quæ reperitur etiam in
clausula ante scripta: *Et in defe-
ctum, &c.* ibi: *Et eo maximè, quia
præcedit dictio* Et, quæ copulativa
est, & subsequentia necit antecedentib-
ibus, Menoch. cons. 497. num. 7.
Venturin. cons. 36. num. 43. Gratian.
discep. 147. num. 16. Capyc. Latro
decis. 184. num. 35. & 36. lib. 2. Rota
coram Gregor. decis. 308. num. 3. Qui-
bus additur Gonzal. ad regn. 8.
Cancel. num. 1. Barbos. dict. 110.
num. 3. Tristany decis. 51. num. 30.
Rocca select. cap. 102. n. 7. Gratian.
discep. 149. num. 16. Valenzuel.
cons. 141. num. 22. lib. 2. Bonden.
colluct. 40. Palma Nepos allegat. 19.
num. 22. & allegat. 314. num. 4.

270 Et omnium melior dixit
Senatus in Causa inter Dominicum
Cruseus, & Tutores, & Curatores
Pupillorum Moniliors ex una, &
Egregium Comitem de Fuentes,
Regni Aragonum ex altera, referi
Magnifico Iosepho Roca R. A. D.
Regia Sententia lata 18. Ianuarij
1624. ubi ad arguendum fideicom-
missum descensivum, fuit pro con-
stanti habitum dictionem predicti,
institutionum, & substitutionum
qualitates ita repetere, ac si nomi-
natim fuissent expresse.

271 Neque omittendū est, quod
tota illa clausula: *In defectum, &c.*
est relativa ad præcedentē expres-
sas, & proinde ab illis debet acci-
pere vires, Font. de pat. 2. claus.
5. glos. 10. part. 2. num. 23. Cutel. de
donat. tom. 2. discurs. 1. special. 12.
num. 274. quin possit referens ad
partem tantum referri, Font. tom. 1.
decis. 33. num. 14. qui redarguit
Roman. dicens, quis dedit ei facul-
tatem scindendi clausulam, referen-
do partem illius.

272 Hic intrant axiomata vul-
garia, quod referens, & relatum
identificantur Castill. tom. 1. decis.
50. Font. tom. 1. decis. 172. num. 1.

⁷⁵
cum seqq. Cassanate cons. 50. & seqq
ad 57. Manstrella ad Latro decis. 5.
num. 17. & seqq. Cancer variar. 1.
cap. 1. num. 148. circa finem, & ita
fuit decisum in Regio Senatu in
Causa inter Mariam Casas ex una,
& Iacobum Comellas ex altera, re-
fer. Piñana, die 19. Junij 1663. &
passim.

273 Secunda adnotatio, in qua
diximus, quod clausula illa non al-
terat fideicommissum agnatitum
antecedenter dispositum, nec indu-
cit novam speciem fideicommissi,
nunc comprobatur / ultra quæ con-
cludenter affirmavimus super du-
bijs 4. & 5.) Näm licet posset consi-
derari, illam clausulam, importare
substitutionem subsidiariam, vide-
licet in defectum antecedenter vo-
catorum, potius dici valet eam clau-
sulam esse adversativam antecedentib-
us; nam contraria sunt existen-
tia, & deficientia ad tradita per
Barbos. dict. 83. num. 1. & in his ter-
minis multum ad institutum (itaut
non indigeat ponderatione) est do-
ctrina Nigri Cyriaci. controv. 400.
tom. 2. à num. 119. ad finem, qui lo-
quitur de adversativa autem in illis
verbis: *Dictio enim, autem, est con-
junctio adversativa, glos. vlt. in l.
Mariti 29. §. fin. & ibi Bart. ff. de
Adulteris, Bald. in l. omnes populi 7.
sub num. 72. vers. Item unum caput
statuti, ff. de justitia, & jure, Nata
cons. 570. num. 9. Emilian. cons. 35.
num. 2. quæ licet adversetur præce-
dentibus in jure, & in facto, leg. hoc
amplius 9. §. de his autem, ff. de
damno infecto, Iason. in l. eadem 4.
§. si his, qui duplam, num. 1. ff. de
verb. obligat. Surd. cons. 426. num. 3.
Tamen adversetur reserto eodem
themate, & in eisdem terminis, &
personis, in quibus loquitur præce-
dens oratio, cui adversatur, glos. vlt.
in d. l. Mariti 29. §. fin. ubi etiam
Bart. & Angel. num. 3. ff. ad leg. Iu-
liam de adulterijs, Corne. cons. 94.
*sub**

76
sub num. 5. vers. Et si uadet natura, &
conf. 304. num. 2. vol. 1. Idem conf.
186. sub num. 5. vers. Natura enim
adversativa, vol. 3. Paris. conf. 111.
num. 27. vol. 1. Emilian. conf. 35.
num. 2. vol. 1. & conf. 128. num. 19.
vol. 3. Riminald. Iun. conf. 287. sub
num. 11. & conf. 487. sub num. 62. &
conf. 672. num. 21. & bene Peregrin.
conf. 4. num. 19. vol. 2.

Et repetit omnes praecedentes
qualitates, ut per DD. proxime alle-
gatos, & ultra eos, Decius in cap.
At si clerici 4. §. de adulteris, num.
mibi 7. extra de iudicij, Riminald.
Senior. conf. 610. num. 2. Riminald.
Iunior conf. 147. num. 61. Socin. Iu-
nior conf. 83. per tot. vol. 1. Cephal.
conf. 278. n. 90. vol. 2. Aldobrandin.
conf. 2. num. 2. vol. 2. Surd. conf. 315.
num. 2. & conf. 354. num. 23. & conf.
426. num. 33. Ioannes Anton. Bellon.
conf. 74. num. 63. 64. & 69. Regner.
Sixtin. conf. 14. num. 3. vol. 1. Gabriel
conf. 11. num. 3. vol. 2. Galgan. de
condit. part. 2. cap. 1. quest. 18. num.
5. fol. 125. & non dissentit Peregrin.
art. 16. sub num. 91. vers. Crederem
Ego, &c. quando eadem est materia,
& eadem persone, ut sunt in casu
isto.

Et in praebris terminis nostris,
quod ex adversativa censeatur, re-
petita qualitas, & existentia mas-
culorum, de quibus, excludendo fami-
nas facit mentionem praecedens Ca-
pitalum, multi adducti fuerunt su-
pra in primo fundamento à num. 8.
usque ad num. 24. ubi enim adeat di-
ctio aliqua repetitiva, tunc inducitur
repetitio, etiam in oratione diversa,
& separata, & diversa dispositionis,
Barib. in dict. l. si stipulatus 126. §.
Grisogonus sub num. 4. vers. Nisi hoc
induceret, ff. de verbis obligat. Man-
tica de tacitis lib. 3. tit. 3. num. 12. &
tit. 5. num. 1.

274. Et de adversativa tamen lo-
quitur Vrceol. consult. forens. cap. 60.
num. 8. ibi: Et haec sententia mibi vi-

sa est menti, & voluntati Testatoris
valde consonans, quia Florianus Te-
stator non simpliciter vocavit deces-
santes per lineam masculinam, sed
cum adversativa, tamen, que cum sui
natura significet quandam Testatoris
admonentis animadversionem, restri-
ctionem, & limitationem, l. Lucius
78. §. qui habebat, ff. ad Trebellian.
Surdus conf. 475. num. 39. Ciriaco con-
troverf. 689. num. 69. Rota coram Mer-
lin. decis. 747. num. 4. indicare vide-
tur eandem ad descendentes mas-
culos vocationem voluisse restringere, &
coarctare.

275. Ulterius, nam presupposi-
to, quod idem est dicere in defectum
omnium, ac post mortem omnium
Barbos. dict. 83. num. 1. & §. hinc
nobis, ibique Glos. verb. Deficientis
authent. de hered. & falcid. Paris.
conf. 93. num. 9. lib. 2. Fusar. conf. 69.
num. 4. Rota decis. 70. num. 7. part. II.
recent. & his citatis Torre de Maj-
orat. part. 2. quest. 1. num. 29. & quod
idem est deficere, ac non existere,
seu non extare, Rota recent. part. 10.
decis. 12. num. 9. & alij allegati à Tor-
re citato quest. 13. num. 7. Quadrat
decisio punctualis Supremi Consilij
Aragonum, que loquitur in vocatio-
ne proximioris, non extantibus an-
terioribus substitutis, & concludit
pro fideicomisso absoluto perpe-
tuo agnatitio super re particulari,
quam refert, & transcribit, Leo in
Iuris respons. post decis. 173. nu. 260.
ibi: Quia ex meritis processus constat
Ioannem Tallada antiquorem in suo
ultimo testamento, condito die 15.
mensis Octobris anni 1517. apud Au-
siam Costa Nott. publicum Civitatis
Catabis, heredem suum universalem
primo loco, & gradu instituisse aliam
Ioannem Tallada suum, ex Ioanne
Francisco Tallada filio, nepotem, ei-
demque sine filijs legitimis, & natu-
ralibus decedenti, substituisse alios ne-
potes suos superstites, nequaquam Re-
ligiosos, de uno in alium, usque ad

vlterium morientem masculum, & non extantibus nepotibus, vocasse prouepotem suum masculum (si quis esset) ex neptibus suis, sororibus dicti heredis, qui assumere teneretur nomen, & cognomen Ioannis de Tallada, & arma, & insignia Testatoris. Quod si nepotes masculi, nec filii masculi ex neptibus superessent, disponuisse totam hereditatem, & bona sua pervenire debere ad proximiorē masculum sue parentelæ: Primum ad eos, qui fuerint nominis de Tallada (hujusmodi autem non extantibus) ad alios, qui pariter cognomine, & armis Testatoris uti tenerentur, & post alia tandem subiecisse, velle se, & loca sua de Manuel, Roseta, & Rafalet, & Hospitium sive meson, tunc nuncupatum de Enova, seu Faldera, nunc de Manuel, ac aedes sitæ in Civitate Cætabis, in quarum janua sculpta cernebantur insignia gentilicia ipsius Testatoris, non exirent, nec exire possent à nomine de Tallada, subendo quod conservarentur, ac propterea expressè prohibuisse loca, hospitium, & aedes, de quibus supra, per heredem suum, vel alios post eum venturos, vendi vel in alium quemcumque alienari, volendo ut semper remancerent in nomine de Tallada parentelæ sue, modo supradicto, prout in dicto Testamento, ad quod habetur relatio hæc, & alia diffusus exarantur; Ex quibus constat per dictum Testatorem, vt entem verbis prædictis tractum temporis in futurum, & perpetuitatem importantibus, inductum fuisse ABSOLVTVM AGNATIVM FIDEICOMMISSVM PERPETVVM, quo ad dicta loca de Manuel, Roseta, & Rafalet, hospitiumque prefatum, ac aedes, bona sua præiosa, que nedum alienare prohibuit, verum in nomine de Tallada parentelæ sue, sempè esse, & manere expressè disponit; Et constat mortuo Testatore heredem primo gradu institutum, illius hereditatem adiisse, ac possedisse, & litem hanc dicto nomine

77

intentasse, & posca nullis relictis filijs, vel alijs descendantibus masculis decesse, superstite sibi alio Ioanne Tallada, filio legitimo, & naturali Ludovici Ioannis Tallada, etiam nepotis dicti Testatoris, fratriisque heredis prædicti primo loco instituti, ad quem, ut potè descendantem masculum Testatoris per rectam lineam masculinam, ET T AM QVAM HÆREDI GRAVATO PROXIMOREM DE PARENTELA, ET NOMINE DE TALLADA expectarunt in vim dicti fideicommissi loca prædicta de Manuel, Roseta, & Rafalet, & Hospitium, tunc nuncupatum de Enova, seu Faldera, nunc de Manuel, qui nomine prædicto causam hanc re vindicatio nis dictorum locorum, & aliorum bonorum prosequitus fuit, prout per ipsum, & Ludovicum filium suum, iuribus suis prædictis fuit renuntiatum, instrumento confecto die 7. Aprilis anni 1600. penes Joachimum Vañon de Esllava auctoritate Regia Nott. pub. Regni Valentie, qua renuntiatio ne media, & alia, locus factus fuit in successione dicti fideicommissi, Doctori Antonio Ioanni Tallada filio legitimo, & naturali proximè dicti Ioannis Tallada, & dicti Ludovicirenuntianis fratri, & sic PROXIMORI MAS CV LO TESTATORIS, VT DICTORVM HÆREDIS GRAVATI, ET PRIMI FIDEICOMMISSARII, ET NOMINIS, ET PARENTELÆ DICTI TESTATORIS.

276 Et ulterius in conclusione ejusdem Regiae Sententiæ, infra ibi: His itaque, & alijs meritis utrinque processus, tam primitivi, quam hujus supplicationis cause attentis, dictam insequendo deliberationem in nostro S. S. R. C. sumptam, pronuntiamus, sentiamus, & declaramus dictum Don Ludovicum del Castellar, Quintana, & Vilanova juniores Comitem del Castellar, & seu dictam Domnam Angelam de Zanoguera Comitissam del Castellar ipsius Matrem, ut eiusdem

78

dem filij sui tutricem, seu curatricem condemnandos fore, & esse, prout cum presenti condemnamus ad restituendum dicto Doctori Antonio Joanni Tallada dicta loca de Manuel, Roseta, & Rafalet, & Hospitium, sive Messon, vocatum de Manuel, vna cum iltorum pertinentijs, & juribus, per ipsos dictis nominibus possessis IN DICTO FIDEICOMMISSO PERPETUO COMPREHENSIS, & fructibus ex eisdem locis, hospitio, & pertinentijs perceptis. Et infra ibi: Roig Vicecancel. Vt. Don Salvador Fontanet Regens. Vt. Martinus Boclyn Regens. Vt. Peres Manrique Regens, lata die 6. Maij 1615.

277 In hac Regia Sententia: Primò ponderandum est, quod fuit ex conjecturis declaratum fideicommissum perpetuum absolutum, & agnatitium, in favorem proximioris masculi ultimi substituti, & in illum tamquam proximorem de nomine, & parentela Testatoris fuit extensem fideicommissum non obstante clausula Non extantibus.

278 Secundò, quod licet pronepos veniret sub appellatione nepotis, qui nepos fuerat expressè à Testatore vocatus, non fuit sumptum hoc motivum in Regia Sententia, sed illud, quod erat proximior masculus agnatus nominis, & parentela Testatoris, sumendo sic ejus vocationem ab ultima substitutione proximioris.

279 Tertiò, quod neptes Testatoris non fuerunt vocatae, (prout non fuit vocata Eleonora in nostro casu) sed ejus filii masculi, qui erant pronepotes Testatoris ex foeminis, quo non obstante, fuit declaratum fideicommissum absolutum, perpetuum, & agnatitium, in favorem pronepotis ex masculo, tamquam proximioris, & nominis, & parentela gravantis, & gravati.

280 Ex quibus insertur dicere id ipsum agnatitium fideicommis-

sum fuisse consideratum à vinculante respectu proximioris masculi, in ultima substitutione, ob defectum antecedenter substitutorum vocati.

281 Tertia adnotatio est: Quod ipsum fideicommissum agnatitum verificari debet in Illustri Marchionissa de Rupit, in casu qui evenit, vnicula agnata, apud quam remanere debet Baronia de Orcau, exclusis contendentibus, vel verificari poterat in diversis personis, juxta mentem vinculantis, quæ capienda est de tempore conditi testamenti, quæ si non extant tempore aperture fideicommissi, habetur fideicommissum pro non scripto, aut aliás dicitur educatum, & remanent bona libera penes ultimum gravatum, vel aliás ad Marchionissam, ut hæredem ejusdem ultimi gravati.

282 Præhabendum est, quod quilibet descendens ex stipite facit propriam lineam, respectu suorum descendantium, Castillo lib. 3. cap. 19. num. 52. Cancer. var. part. 3. cap. 21. num. 296. Robles de Represent. lib. 3. cap. 4. num. 15. Fusar. quest. 346. num. 15. Giurba de Succes. feudi §. 2. glos. 6. num. 13. Rojas de Incompat. part. 1. cap. 6. §. 23. num. 329. assertens, quod licet respectu majoratus fundatoris, omnes ex prima vocatione descendantes vnius sint linea; attamen inter se transversæ sint linea, quamvis à prima dependentes, ex Robles supra num. 16. Quesada Pilo dissert. 20. num. 62. Rocca tom. 1. select. jur. cap. 3. num. 56. dicens, quod quilibet ex filiis constituit diversam lineam ab alijs, nempe filius primogeniti cum suis descendantibus primam, secundogenitus cum suis descendantibus secundam, & sic deinceps in futurum, ex diversis DD. quos allegat, quibus additur Carol. Anton. de Luca de linea legal. art. 16. num. 5. Fontan. decis. 34. num. 12. qui docet num. 13. ab his nullum discrepare.

Pari-

283 Pariter habendum est, quod linea est in duplice differentia, alia dicitur masculina, que incipit a masculo, & alia foemenina, que incipit a foemina, Carol. Anton. de Luca *de linea legal. art. 16. num. 2.* Andreol. *controv. 251. num. 3.* Rovit. *conf. 16. num. 5. lib. 1.* Rocca *select. jur. tom. 1. cap. 26. num. 17.* Quibus sic perpensis, licet videatur dicere lineam descenditum ab Eleonora esse foeminenam; attamen respectu fideicommissi agnatitij, de quo agitur, reputari debet pro masculina, cum incepit a primo masculo descendente ab ipsa Eleonora, quod licuit vinculanti ita disponere, ut latius dicitur super primo dubio.

284 Quibus antecedenter habitis dici oportet Marchionissam esse vnicam agnatam, quia est filia Don Ollegarij de Erill ultimi agnati, descendenter per lineam masculinam ab Eleonora de Orcau; contendentes vero non sunt agnati, sed cognati, quia descendunt per medium foeminarum, & sic per lineam foeminenam a dicta Eleonora, & remanent exclusi a fideicommisso agnatitio controversiali, immo redduntur incapaces ad ipsius fideicommissi agnatitij inclusionem, ut latius fortiter conclusum manet in dicto primo dubbio super recto; vnde sumus in casu, in quo solum filia ultimi agnati reperitur, nec adsunt agnati alterius lineae, qui possint contra ipsam filiam contendere de agnatitio fideicommisso, & sic solum ipsa admitti debet.

285 Et licet argui in contrarium possit majorem incapacitatem ad vinculum agnatitium adveniri in Marchionissa, tamquam foemina, quam in descendantibus masculis, ex foemini intermedijs, & sic cognatis, qui non videntur in perpetuum, sed temporaliter exclusi, videlicet durante linea masculina ex Eleonora: vnde veniente eo casu,

79
provt nunc evenit, debet fieri transitus de linea Don Ollegarij, exclusa Marchionissa ejus filia, ad lineam dictorum descendantium masculorum cognatorum, provt ita judicatum pretenditur in causis antiquis, contra descendentes ex foeminis intermedijs, de quibus fuit factus saltus ad masculos descendentes ex masculis dictæ Nobilis Eleonoræ.

286 Atvero, consideratis antecedenter suppositis, responderetur, quod etiam si concederetur, quod est temporalis exclusio descendantium masculorum ex foeminis intermedijs (cum in contrarium sit probatum in primo dubbio, ubi latius fundatur dictam exclusionem esse perpetuam) & quod illi debent admitti in defectum masculorum agnatorum, descendantium ex masculis, & quod sic tantum prælativè debebant admitti masculi descendants ex masculis; attamen eo in casu non possunt illi admitti stante filia agnata ultimi agnati gravati.

287 Punctim in terminis proximioris substituti, est doctrina, quam plurius decisam tradit Marinis *resol. lib. 2. cap. 222. num. 3.* ibi: *Et est notabilis casus, si tempore quo substitutioni locus esset NEMO EX MASCULIS DE TESTATORIS FAMILIA, REPERIRETUR, sed tantum FOEMINA;* num si in medio extarent cognati proximiiores, illis exclusis, foemina ipsa admittenda veniat, vel potius cognati proximiiores? Dic, in hoc casu singulariter fuisse decisum ad favorem foemina agnata, licet remotioris, cognatis proximiорibus penitus exclusis; fuitque decisio ratio, quia cum testator voluntate agnos preferre cognatis, *MASCULIS AGNATIS DEFICIENTIBVS,* ista agnationis qualitas in foemina tantum agnata cadit, se satis notanter scripsit Thesaur. filius in additionibus ad allegatam sui Genitoris *decis. 37. per hac verba;* Circa materiam

riam huius decisionis non omitto vñū, quod contingit in facto, & est notabile: Testator, institutis morientibus, vocavit proximiorem de agnatione, dubitatum fuit, posito, & admisso, (provt concedebatur) quod masculi agnati fæminam excluderent agnatam, an nullis extantibus masculis de agnatione, illa verba obtinerent locum in fæmina agnata, ita ut excluderet fæminas cognatas proximiores, vel in pari gradu existentes? Dubium faciebat, quia testator videtur agnationem considerasse ad exclusiōnem fæminarum, quatenus masculi extant, sed illis deficientibus cessat ratio, & mens ipsa Testatoris, cum deficit ratio conservanda agnationis: Verum hoc non obstante fuit dictum in Senatu, AGNATAM FOEMINAM isto casu esse preferendam, quia testator voluit agnatos preferri cognatis, & masculis deficientibus ista qualitas cadit in fæmina agnata, & sic possunt militare hoc casu, ea que DD. dicunt favore fæmina agnata.

288. Et licet controversam tradant aliqui DD. doctrinam hanc decisionibus stabilitam, eas tamē consiliat Altimar. ad Rovit. conf. 16. nu. 29. scribens, quod si fæmina est descendens, semper venit admittenda, deficientibus agnatis, & repetit conf. 57. num. 8. (nec ab his discedit Rovit. in eodem conf. num. 10.) & antē eos Censal. ad Peregrin. art. 26. vers. Ego, ut ingenuè fatear, pag. mihi 140.

289. Fulcitur antedicta resolutio amplè à Castillo controv. lib. 5. cap. 91. signanter num. 84. vers. Ex his ergo, ibi: Ex his ergo fundari, & fulciri potest jus fæmine agnata, ut deficientibus omnibus agnatis masculis ab institutore descendentibus, fæmina ipsa agnata preferri debeat omnibus masculis cognatis, idque maximè si remotiores sint, & fæmina agnata, ultimi possessoris respectu, pro-

ximior: Is enim ordo datus videtur, ut se agnatus masculus inventatur, Is preferatur, quod si nullus existat, (provt in casu) fæmina agnata proximior preferatur.

290. Et in terminis majoratus scribit Vela disert. 49. in illis verbis: Quibus sic velut in modum prævie cuiusdam inspectionis in modum propositis, planissima jam appetet decisionis nostræ ratio. Cum enim in ejus specie, majoratus limitate agnationis institutus fuerit in lineis quatuor fratrum, qui, & ex eisdem descendentes masculi specialiter vocati sunt, sub aperta etiam fæminarum exclusione, ut in facto positum est, MASCVLIS OMNIBVS AGNATIS IN LINEIS ILLIS DEFICIENTIBVS, atque ita, cessante jam agnationis ratione, & ad majoratum ipsum concurrentibus masculo COGNATO REMOTIORE, ET FOEMINA PROXIMIORE, haec illi necessario preferenda erit, juxta majoratus naturam regularem, ex omnibus hactenus latè traditis, maxime in 3. 4. & 5. præludio, eo vel maxime, quod fæmina, in specie nostra ultimi possessoris filia fuit; vbi allegat diversos Auctores, & sequitur Rojas de incompat. part. 3. cap. 4. num. 19.

291. Notanter est animadvertendum, quod doctrinæ hucvsque expensæ loquuntur de casu, in quo versamur, in eo scilicet, quando non extant agnati alterius lineæ, sed cognati, & solum superest filia agnata ultimi possessoris agnati, ad quam pertinere debet successio, quin possit fieri transitus ad aliam lineam: Vnde eo tanquam pro constanti habito, cavendum est à DD. qui materiam confundunt, qui non disputant, nec resolvunt casum, quando non extant agnati, vel loquuntur in casu, quo cognati sunt substituti agnatis, & sic extra aleam dubij praesentis.

292. Provt etiam, nec vis aliqua fa-

facienda est, quod deficiat qualitas masculinitatis in filia agnata, quia DD. supracitati solum ponderant qualitatem agnatitiam in filia; ultra quod dici valet, quod, et si a foemina sexus masculinus representari non possit; attamen filia subintrat gradum parentis, ad tradita per Castillo controv. lib. 3. cap. 19. num. 139. Robles de represent. lib. 1. cap. 12. num. 67.

293 Et in specie, non succedit filia, tamquam representans masculinitatem patris, sed tamquam habens qualitatem agnationis, principaliter consideratam a vinculante, ut bene rem hanc complectitur Castillo controv. lib. 5. cap. 91. num. 84. vers. Potest etiam ibi: Potest etiam in comprobacionem expendi ratio illa, quod, quando Testator, institutorve majoratus vult, quod in descendantibus, qui successuri sint, concurrant duae qualitates principales, agnationis scilicet, & masculinitatis: si unus concurrat, qui agnationis qualitatem habeat, sed non masculinitatis, quia est femina; cum altero consanguineo, qui habeat qualitatem masculinitatis, sed non agnationis; in hoc concursum preferri necessario debet, qui agnationis qualitatem habet, alteri habenti qualitate masculinitatis dumtaxat, & quod eius contemplatione, deferatur illi successio; quia, quando agnationis qualitas exprimitur per Testatorem, videtur eam inseparabilem facere a successione, & quod sit per dictam qualitatem, ita quod ad eam semper attenditur, Signorol. in conf. 1. col. 2. Cravet. in conf. 202. num. 13. qui latius exornat, atque comprabat.

294 Non dimitendo adhuc annotationem superius traditam, ac exortam ex dubijs propositis in causa, succedit dicere, quod fideicommissum agnatitium contentiosum, sive intelligatur in omnibus gradibus, in quibus conceptum fuit, (vl-

tra Marchionissam Agnatam, vt supra habetur) in eis includitur substitutio proximioris, quae resultat ex clausula, In defectum; nam remanet probatum super dubio 4. & 5. Institutorem vinculi, in hoc etiam ultimo gradu, attendisse ad conservationem agnationis; sive si consideretur singulariter illa clausula In defectum, debemus dicere, intellexisse Testatorem verificari posse agnatitium fideicommissum, in eius fratre, & in hujus descendantibus masculis, qui omnes omissi fuerunt in fideicommisso.

295 Possibilitas namque habendi filios, & ex his descendentes masculos, sufficit, vt dici non possit, superfluo appositam esse illam clausulam In defectum, vbi ordinata fuit substitutio proximioris masculi: nam ad eam interpretationem testamenti, attendi debet potentia tempore testamenti, non tempore, quo dispositio sortitur effectum, Socin. Senior. conf. 6. num. 2. Menoch. conf. 97. num. 150. & conf. 106. num. 16. & conf. 273. & conf. 329. & conf. 585. num. 7. & his citatis Cassanate conf. 1. num. 19. & post eos Cancer. var. part. 1. cap. 1. num. 241. subdens num. 250. quod certi juris est, judicandum esse, secundum quod testator fore, vt eveniret, putavit, & num. 251. in fine dicit, voluntatem Testatoris esse interpretandam, juxta id, quod Testator evenire putabat, & non juxta id, quod post mortem est sequutum. Torre de Majorat. part. 2. cap. 334 num. 60. vbi quod, ad voluntatem Testatoris presumendam, non est attendendum id, quod sequutum fuit, sed id, quod poterat contingere, ex Peregrin. Giovagnon. & Menoch. & haec majori ratione procedunt in dicto fratre vinculantis, & eius descendantibus masculis, cum frater vinculantis propriè, & naturaliter fuerit agnatus, & ab eodem stipite, & sanguine descendat, ad tradita

per Fontanella *decis.* 12. *num.* 15. *in fine*, qui extabat in rerum natura, tām tempore testamenti, quām mortis Testatoris.

296 Et licet prætendatur, ex quo reperti non fuerunt, frater Testatoris, vel aliquis ex hujus descenditibus masculis tempore aperturae fideicommissi, in eis verificari non posse ultimam proximioris substitutionem: atvero redarguitur hæc instantia; quia sequitur ex hoc directo concludi: ergo habenda est, vel pro non scripta, aut aliás pro caducata ultima substitutio proximioris masculi, ex regula communi, quod si hæres præmoriatur Testatori, ejus institutio habetur pro non scripta, vel si substitutus, præmoriatur instituto, substitutio remanet caducata, *ex l. 1. & passim, Cod. de caduc. tollen.* & sic remanere debent bona libera ad antecedenter immediatè gravatum, vel ad ejus hæredem, *Cancer var. part. 3. cap. 22. num. 220.* Ramon *consil. 100. num. 34. 98. 121. & seqq.* cum Regia Sententia ibid. relata, *Peregrin. de fideicommiss. art. 52. num. 2.* Andreol. *controvers. 344. num. 4. & 18.*

297 Prout generaliter est certum, quod bona, quæ prius fideicommissio erant obnoxia, ex ipsius fideicommittentis judicio, in ultimo gravato liberâ dicuntur effecta, ut per text. *in l. Cum pater, ff. de legat. 2. dixit Rota decis. 462. num. 17. part. 14. decis. 228. num. 4. cum seqq. decis. 410. num. 33. part. 19. & in Romana, seu Florentina fideicommiss. 6. Martij 1684. §. Neque admissionem, & §. seq. coram Rondinino, & in Ferrarien. Bonorum 11. Martij 1687. §. Major, coram Vrſino Decano, & in Romana primogenitura de Aldobrandinis 20. Junij ejusdem anni 1687. §. Ex implicita, coram eodem, & in Nanien. fideicom. de Capitonibus 9. Maij 95. §. Signanter coram Muto, & his citatis Rota apud Lucam super materia de fi-*

deicommiss. part. 2. decis. 17. num. 1. & 2.

298 Et si Marchionissa vti fœmina remaneret exclusa; ad eam tamen, vti hæredem Parentis sui ultimi gravati, bona pertinere debere docet Rota apud Lucam *de fideicommiss. decis. 27. vers. Ex his quinque fratribus ante num. 1. punctum in illis verbis: Eoque, in hodierna audientia, plene discussio, Domini, quorum iudicia, in consilium de more assumpsi, censuerunt, nulla bona eidem deberi, vigore primogenitura, moti ex illius tenore, & contextu: cum enim ibidem fœmina agnata, cujusmodi est D. Actrix, non tantum, non fuerint dispositivæ, vel saltem conditionaliter in aliqua parte vocata, sive comprehensa, sed absolute, & perpetuo exclusæ; explorati utique est juris, quod bona omnia familie Aldobrandinae, deficitibus masculis, libera remanserunt apud eorum hæredes, & successores, absque ulla obligatione, restituendi fœminis non vocatis, ad text. in d.l. Cum pater 79. §. liber de legat. 2. Gratian. discep. cap. 568. num. 1. Mantica de tacitis lib. 13. tit. 21. num. 20.*

299 Amplius eadem Rota apud Lucam *decis. 33. num. 1. ibi: Sed benè in ultimo descendente masculo ejusdem lineæ, qualis fuit R.P.D. Petrus, Iohannis Baptiste nepos, bona effecta fuerunt libera, & sic transitoria ad quemcumque hæredem extraneum, ab ipso institutum, ad text. in l. Cum pater, §. liber. ff. de legat. 2. Altograd. consil. 80. num. 90. Rota coram Priolo *decis. 344. num. 22.* Et infra num. 6. ibi: *Ex ista autem explicita masculorum, & linea masculine vocatione, insubstiens visa fuit subsidiaria fœminarum admissione; maximè cum nulla concurrant verba communia, quæ sine repugnancia ceterarum partium, possint ad fœminas congruè referri: quo casu, invaluit opinio per Sacram Rotam approbata, ut fœmi-**

fæmine, nec per posterius censeantur
vocatae ex defectu voluntatis fideicom-
mittentis; tametsi defientibus mas-
culis, bona ad extraneos, hereditario
jure devolvantur, Gabriel consil. 232.
num. 54. lib. 1. Altograd. consil. 13. n.
35. li. 5. Rota coram Burat. decis.
213. num. 15. & decis. 454. num. 12.
& in recent. decis. 203. num. 7. & 8.
& decis. 432. num. 4. part. 2. ubinum.
7. respondendo ad absurdum, quod bo-
na transcant ad extraneum, exclusa
fæmina agnata, inquit, extraneum
non capere bona ex judicio testatoris,
sed ab ultimo masculo, penes quem
bona libera remanserunt.

300 Cum quibus concordat Tor-
re de majorat. tom. 1. cap. 25. §. 17. n.
183. qui loquitur in foemina, her-
ede vltimi gravati, assignans ratio-
nen, quia non succedit, tamquam
vocata ab homine, sed à lege, & al-
legat Molin. d.lib. 1. cap. 6. num. 38.
Marin. resol. lib. 2. cap. 126. num. 31.
Decis. 462. num. 18. part. 14. recent.

301 Et quod supra perpensa,
non solum procedant quodad foemini-
nas ipsas, sed etiam quodad eorum
masculos, tenuit Rota apud eundem
de Luca decis. 18. num. 12. in illis ver-
bis: Ideoque cum Iulius, preter Hie-
ronymum neminem alium excluderit,
enim defectis alijs heredibus univer-
salibus, institutis, & eorum filijs, vo-
caverit etiam Ioannem, & Anto-
nium, quavis in statu Clericali exi-
stentes, omnino dicendum venit, si
filios masculos ex masculis unius li-
nea, semper admissi debere, exclusis
masculis ex fæminis alterius linea,
qui expresse vocati non fuerunt, &
per consequens, defectis omnibus mas-
culis ex masculis, immisso debere-
tur solum primogenitis Anne, &
Amabilia, utpote de eoram vocatio-
ne docentibus; verum cum hi quoque
defiant, bona libera penes ultimum
masculum remanserunt, & per eun-
dem in extraneos transferri potue-
rant, ut concludit postrema mea de-

cisio; cum qua, etiam in reliquis Do-
mini pertransierunt. 83

302 Hæc ponderatione non in-
digent ad probandum, ad Marchio-
nissam per se, vel tamquam ha-
redem Parentis sui pertinere debere
Baroniam de Orcau, ut liberam à
vinculo, quod prætenditur in con-
trarium, quia defecerūt agnati des-
cendentes ab Eleonora de Orcau, ut
in materia feudalí docet magistralis
doctrina Baldi consil. 200. num. 2. lib.
5. per ea verba: Conclusum enim, &
consolidatum fuit in ultimo masculo;
ergo transit per eum in filiam suam
heredem, & non respicit retro ad gra-
dum destitutum, & caducum; nam
quod semel est anihilatum, numquam
resurgit, quam Baldi doctrinam ad-
mittunt in majoratibus agnatitijs,
Episcopus Rocca select. jur. tom. 1.
cap. 3. num. 5. & 6. Rojas de incompat.
part. 3. cap. 4. & num. 22. & plures ab
eis citati.

303 Accedimus ad quartam adno-
tationem, in qua diximus. Quod estò
fideicommissum non foret agnati-
tum, sed simplex masculinum; quia
tamén nullus ex contendentibus est
de linea admissa descendéntium mas-
culorum, ab Eleonora de Orcau,
sed solum in illa linea descendéntium
masculorum reperitur admissa
Illustris Marchionissa de Rupit filia
Don Ollegarij de Erill masculi vlti-
mi possessoris, priùs debet hæc linea
purgari, quin locum habere possit
substitutio proximioris masculi, dis-
posita ab Arnaldo de Orcau in vlti-
mo gradu sui testamenti.

304 Pro certo tradimus, Mar-
chionissam, filiam Don Ollegarij
de Erill, esse tantummodo in linea
admissa; nam Nob. Ollegarius ob-
tinuit Regiam Sententiam, referente
Nob. Don Michaele de Cortiada, in
qua repulsi manserunt descendentes
ex foemina intermedia, cujus Regiæ
Sententia vigore, fuit Nob. D. Olle-
garius missus in possessionem Baro-
niae,

mix, quam nunc possidet Marchionissa; de cuius subsistentia disputari non potest, nisi in causa supplicacionis in forma, ab ea interposita, quæ nocet adversantibus, quia jus fecit contra eos, ut diximus super dub. 3. Vnde clarius appareat solam Marchionissam esse de linea admissa, tam ex se, quam suorum ascendentium, qui etiam obtinuerunt judicatum, & in contrarium prætendentes ab ea fuisse repulsi, & hoc est quod dixit Font. decis. 34.10.1.n.8. in illis verbis: *Quod autem Comes de Peralada, & Don Franciscus Dalmatinus de Rocabertie eus pater, cum quo fuerat prolat a sententia, de qua agebatur, esset de linea admissa, & e contra, Egregius Comes de Erill, & Nob. Ildefonsus ejus pater de ALIA LINEA SEMEL REPVLSA, ET EXCLUSA, apparere dicebatur ex serie, & tenore ejusdem sententiae, & ex confessionibus partium.*

305 Quinimò esse de linea masculina, in qua sicut contentus Nob. Ollegarius de Erill, nullo jure possunt contradicentes prætendere, ex regula, iam superius stabilita num. 282. quod quilibet descendens ex filio facit propriam lineam, respectu suorum descendentium; & quavis respectu Fundatoris unius sint lineæ, omnes ex prima vocatione descendentes; attamen inter se transversæ sunt lineæ, quavis à prima dependentes, & quod quilibet ex filiis constituit diversam linçam ab alijs.

306 Neque incipere potest linea, nisi ab eo, in quem intravit successio, ut ex Alciat. Molin. Peregrin. & alijs probat Valenzuel. consil. 97. num. 10. Ideò dicunt DD. quod in hac re inspicitur linea possessoris, Bellon. consil. 1. num. 15. & 37. Gramat. decis. 1. num. 28. per tot. his, & alijs citatis Torre de majorat. part. 3. decis. 38. afferens, quod in primogenituris, & majoratibus, ad

effectum successionis, non consideratur, habito respectu ad primum adquirentem, quo casu, omnes possunt dici de eadem linea, sed consideratur, habito respectu ad ultimum possessorem, qui ex ipsius persona constituit lineam diversam, & distinguitam à lineis aliorum, & allegat *Re laez de majorat. part. 2. quest. 7. num. 29. vers. Vbi Paulus addit.*

307 Intrat igitur regula, ab omnibus DD. amplexa, quod etsi in agnatio riguroso, vel masculino qualificatae masculinitatis fiat saitus de linea ad lineam, ita ut removetur masculinus agnatus ex altera linea, debat in eo admitti, exclusa foemina, etiam proximiore atvero in alio genere fideicommissi, vel primogenitalis, aut familiaris, aut prælativi, in quo masculi præferuntur foeminis, vel masculini simplicis, aut alterius cujuscunque speciei, nunquam admittuntur alij de altera linea, ad exclusionem foeminæ, nisi linea admissa, in qua extat foemina, fuerit purgata, quod generaliter fit certum apud omnes DD. Torre de majorat. part. 1. cap. 15. num. 36. qui attestatur de communi, & ex Fusario quest. 484. nu. 34. Rojas de incompat. part. 3. cap. 4. num. 26.

308 Firmius Luca de fideicommissi. discurs. 34. num. 6. & 7. ibi: *Quod ad primum regula assistebat foeminis linea admissa, ut illæ in bonis, que in propriam lineam ingressa sunt, excluant masculos alterius lineæ, quavis ordo prælationis inter utrumque sexum, per Testatorem expressè adjectus esset, quoniam intelligitur discretivè, & in propria linea, ex regula, quod bona in lineam ingressa ab illa non excent, nisi omnino evanescat, ut antiquioribus relatis, firmant Censal. ad Peregrin. art. 20. vers. Secunda sit conclusio fol. 30. juxta secundam impressionem Venet. & fol. 47. in prima impress. Font. decis. 34. & 35. ubi id firmat etiam si adesse dictio*

dictio, semper, (cujus doctrina infra litteraliter traditur) de qua dictione, ut non obstat feminis, licet in diverso casu, habetur per Rotam, apud Rolas decis. 90. & decis. 249. part. 7. recent. cum alijs plenissimè relatis per Castillo lib. 1. controvers. cap. 39. ubi curae eius elaboratissimo, quamvis non multum fælici styllo, ferè omnes cumulare proficitur, & juxta quam regulam sepius, ac sepius in plerisque causis obtinui, vel pro veritate respondi pro feminis linea admissa, aut scribendo in contrarium, subcubui.

309 Et hanc stabilunt regulam DD. in sua specie, de fideicommisso loquentes, veluti Episcopus Rocca select. jur. tom. 1. cap. 3. num. 12. Qui loquitur in præcis terminis, veluti, ut non admittatur masculus ex altera linea, non evacuata linea admissa, in illis verbis: *Et in his præcis terminis, quod soror ultimi possessoris primogenitura, seu majoratus, tanquam proximior eidem ultimo possessori, excludat feminam ex altera linea non admissa, ut potè remotiorem, quinimò etiam MASCULVM, acerrimè disputato articulo ad partes, & satisfaciendo omnibus contrarijs, egregiè sustinent videndi præceteris Additionat. ad Molin. de Hispan. primogen. lib. 3. cap. 5. num. 72. & seqq. ubi quod idem sit afferendum de filia ultimi possessoris, ac de sorore. Et infra num. 14. ibi: Card. de Luca de fideicommiss. discurs. 203. n. 8. in supplement. tom. 16. part. 3. Afferens, quod quoties successio, ob defectum linea primogenite, sit ingressa aliam masculinam lineam secundo, vel ultró genitam, tunc feminæ, & cognati habentur pro extraneis à prima linea, dum ab illa jam bona exierunt, neque transiant ad alteram masculinam, qua deficiente, tunc potius continuationem in eadem linea pretendere possunt feminæ, vel cognati de ista secunda*

85

admissa, & possidente, quam illi de prima jam effecta extranea, & remota, ne aliquoquin detur gradus retrogradus, regulariter in successionis concursu non admittendus.

310 Et ulterius infra num. 15. citato Cutello decis. 28. ad l. Siciliae, cap. 52. notab. 53. num. 18. & aliorum authoritatibus, ex illis afferit, ibi: *Loquuntur in fortioribus terminis, favore nempe feminæ proximioris ultimo possessori primogenitura, ad exclusionem masculi remotioris ex altera linea. Et num. 20. respondens contrarijs DD. Hispánicis, videlicet in casu, in quo voluntas disponentis tacitè, vel expressè est in contrarium, afferit num. 21. quod hujusmodi voluntas deprehendi poterit, quoties majoratus est agnatus, sive agnationis conservandæ gratia institutus, quo casu, est admittendus masculus de agnatione, etiam remotior, ad exclusionem foemine licet proximioris, superstitis ex linea jam admissa.*

311 Fontanella tom. 1. decis. 35. num. 8. ubi expendit, text. cap. 1. de nat. feud. ut intelligatur in omnī materia fideicommissaria, licet text. loquatur in feudis, in illis verbis, ibi: *Cui communiter DD. tribunt prærogativam linee, quemque licet loquatur in materia feudalí, omnes tamen intelligunt etiam procedere in materia fideicommissaria, ut est videre apud omnes, quos in hac materia adduximus, & presertim apud Surd. consil. 403. num. 16. (Ille inquam text. non magis intelligitur de una specie fideicommisso, quam de alia) Et Doctus Peregrin. (cui quantum tribuatur in materia fideicommissorum incomptè est) in tract. de fideicommiss. art. 27. num. 14. exprefsisimis verbis hanc veritatem agnit, quod prærogativa linee, qua non permittit intrare aliam, quousque admissa sit evacuata, militet, tam in fideicommissis simplicibus perpetuis,*

X

quam

quād in primogenijs, & majorati-
bus, quod Idem etiam pluribus pro-
bat in consil. 42. num. 6. lib. 3. benē
Molin. de Hispanor. primogen. lib. 3.
cap. 6. num. 32. ubi ab eo, quod pro-
cedit in alijs successionibus, circa
hanc linea prærogativam arguit ad
primogenia. Et agnoverit hanc propo-
sitionem contendens in satisfactio-
ne ad dub. num. 168.

312 Et in casu, in quo testator
vocat in defectu vnius linea, alios
alterius linea, cum conditione, vt
sua hereditas non incorporetur, cū
alia hereditate; quia verba cum ef-
fectu sunt intelligenda sic, donec
durat spes, vel potentia existentia
personarum de linea, seu genere
prius vocato, seu durat potentia af-
sequendi qualitatem, seu capacita-
tem, que in successione necessaria
est, non dicitur evacuata linea, ne-
que venit casus vocationis alterius
linea, seu generis personarum, de-
claravit Senatus in Causa inter Pa-
trem, & Filium Iosephum, & Ga-
brielem Regassols ex una, & Sera-
phinam Deu, & Vives viduam ex
altera, refer. Nob. Don Francisco
de Ribera 7. Iulij 1676. est in lib.
conclus. illius anni, fol. 229.

313 Et quod in fideicommisso
prælativo de masculis ad foeminas,
hæc procedant, docet iterum Font.
a. decif. 35. num. 11. ibi: Tanti fa-
ciunt DD. hanc linea prærogativam,
ut dicant, quod etiamsi testator de-
claret suam intentionem, quod velit
præferre masculos foeminas, cum soli-
ta clausula, masculos foeminas præfe-
rendo, id intelligatur, existentibus
masculo, & foemina in eadem linea,
si enim masculus est in diversa, & foemina
in admissa, non admittitur mas-
culus, sed præfertur foemina, Gaspar.
Anton. Thesau. plenè qq. forens. 12.
ex num. 34. lib. 2. Cassanat. cons. 47.
num. 2. & 3. Molin. de Hispan. pri-
mogen. lib. 3. cap. 4. num. 15. & 18.
& duobus seqq. & cap. 5. num. 71.

Valenzuel. cons. 97. num. 111. & 112.
Atque ita declaravit Senatus, in illa
magna causa statum Cardona, quam
refert ad literam Ramon cons. 100. &
adhuc in fortiori casu, in quo erat
apposita dictio semper, sensu ibi Se-
natus, non excludi foeminam, per
masculos alterius linea. Comprobant
in Primogenijs, quod linea, in quam
intravit successio debeat omnino
evacuari, antequam ad aliam fiat
transitus, Gamma decis. 93. n. 1. Va-
lenzuel. cons. 97. n. 11. Quesada Pilo
dissert. 20. n. 24. & seqq. Celsius Hugo
cons. 120. sub n. 12. Phæbo decis. 22.
num. 9.

314 Qui DD. licet loquantur in
fideicommisso primogeniali, debent
etiam intelligi, in quacumque spe-
cie fideicommissi, ut probavimus
supra ex Font. decis. 35. num. 8. &
11. & in his terminis loquuntur
Mastril. tom. 1. decis. 65. num. 1. Vbi
quamplurimos allegat, Amat resol. 1.
num. 52. ubi asserit, quod hoc est
tamen vulgare, quod comprobatione
non egeat, Ridolphin. allegat. 54.
num. 20. & citato Font. cum alijs
Balduc. ad Ramon tom. 4. decis. 82.
num. 66. & indistincte, pluribus alle-
gatis, Manfrella ad Latro observat.
103. num. 3. Nam fundamenta ac-
cipiunt omnes DD. à successorio
edicto Prætoris, ad quod, rem hanc
assimilant, in quo, dum aliquis ex
primo capite supereat, nullus qui ex
secundo capite provenit admitti va-
let, ex text. in l. si filius, si patri, §.
cum filius, ff. de bonis libert. ibi: Et
sine dubio, qui sequentis gradus sunt,
non admittuntur interim, l. Quandiu,
ff. de adquirenda hereditate, l. 1. §. si
intra, ff. de successorio editto, ibi: si
mortuus sit prior, statim sequens de-
bet admitti, quos allegat Valen-
zuel. cons. 97. num. 12.

315 Non dissimiliter præro-
gativam linea admissæ, approbavit
noster Regius Senatus, in illa fami-
gerata Causa inter Nob. Federicum
Terre,

Tetra, & Nob. Matiam Carrera, die 21. Octobris 1605. refer. Magnifico Hieronymo Astor, in qua fuit dictum, masculinitatem expressam in conditione institutionis, non esse repetendam in subsequenti; cum ratio conservanda agnationis, ex qua solet involvi repetitio, non possit intelligi, in vocatione filiarum, per quas agnatio, non concervatur: Maximè, quando agitur de exclusione linea, in qua semel intraverant bona, & de exclusione persona descendente à Testatore, & proximiore ultimi possessori.

316 Quibus attentis, non est querendum, an quis sit proximior, in nostra specie, vt possit admitti ad fideicommissum agitatum, in vim ultimæ substitutionis de proximiori, prout consideratum fuit in Regia Sententia, lata 14. Martij 1633. in qua nulla habita fuit ratio de proximitate, vel æqualitate gradus, vt attestatur Font. d. decif. 34. num. 18. in illis verbis: Ex his omnibus concludebat Vicecomes, quod statim atque Raymundus de Anglasola, Raymundi tertij filius, fuit admissus ad successionem Baronie de Anglasola, exclusa Sibilla de Anglasola, sorore sua, quæ nupsit Arnaldo de Erill, remansit exclusa tota linea dictæ Sibille, interim dum supersunt descendentes ex linea dicti Raymundi, ex qua descendit Comes de Peralada, & idem est, respectu linea Constantia de Erill, ex qua descendit etiam dictus Egregius Comes: clarum enim est, quod ea semel admissa, cum omnibus suis descendentibus exclusit alias, & sic lineam, ex qua descendunt Egregii Comites de Erill. Ex eisdem etiam sequitur, nullam esse habendam rationem de PROXIMITATE, VEL ÄQUALITATE GRADVS Comitum de Erill; quia cum non sint DE LINEA ADMISSA, nihil EA PROXIMITAS, SIVE ÄQUALITAS prodeſſe

87
potest, & ex consequenti, reformat Regiam Sententiam primitivam, quantum duobus, utpote in eodem gradu existentibus, Baroniam adjudicavit.

Sententia Regia fuit, vt diximus, lata die 14. Martij 1633. in qua fuit declaratum, vt retulimus, quod ad Vicecomitem de Rupeberri, uti Primogenitum in linea admissa, spectabat tota Baronie, cui propterea fuit adjudicata integrè, expulso contradictore, cum eo, in vim prime Sententia, possessore.

317 Diximus declarasse nostrum Regium Senatum, nullam esse habendam rationem, de proximitate, vel æqualitate gradus, in simili specie fideicommissi, prout ita apud DD. docetur, & probat Robles in casu quo, respectu fundatoris, aliis proximior reperiatur, de represent. lib. 3. cap. 4. ubi postquam num. 9. scriperat, quod dum descendentes ex prima linea supersunt, ad aliam transitus fieri non valeat, nisi prima extincta, dicit num. 10. etiam si alius, respectu Fundatoris proximior sit, Socin. Jun. conf. 126. num. 27. lib. 1. Nata conf. 22 num. 1. tom. 1. Roland. à Valle conf. 110. num. 14. lib. 1. Cephal. conf. 659. num. 48. Menoch. conf. 442. num. 10. lib. 5. & cum multis Surdus d. num. 16. & quod non solùm in descendentiibus, sed etiam in transversalibus procedit, Tiraquel. de primogen. q. 41. num. 1. Paris. conf. 72. num. 109. lib. 4. Covar. d. num. 6. & 7. Molin. d. cap. 6. num. 29. & post Ruin. Celsum Hugo, & Hieronymum Gabrielem, Menoch. conf. 205. num. 19. lib. 2. & cum multis Gutierrez. dict. quest. 67. num. 20. & dict. quest. 69. & num. 12.

318 Et hoc est, quod docet Cancer var. pars. 1. cap. 12. num. 58. quod fœmina proximior ultimo possessori, præfertur malculo in successione, ob prærogativam gradus, seu

seu linea: haec sunt ejus verba: *Ex quibus obiter nōrare liber, quod in quibuscumque bonis, si ex statuto, aut alias masculi admittantur, exclusis feminis, ad successionem, intelligetur, ut fœmina censeantur exclusæ, cum adeat masculus ejusdem gradus, secus si fœmina sit ultimo possessori proximior; quia tali casu, ipsa masculo preferatur in dicta successione, ita Paulus de Castro consil. 47. lib. 1. Alexand. consil. 204. lib. 2. Decius consil. 316. Paris. consil. 81. num. 2. cum seqq. lib. 3. Salon. de Pace consil. 29. num. 4. facit text. in l. si viva matre, Cod. de bonis matern. & l. Publius, §. fin. ff. de condit. & demonstrat.*

319 Cum supradictis etiam quadrat, quod, non in dissimili specie, admissit Rota coram Merlino tom. 1. decis. 520. n. 17. asserens non esse disputandum de proximitate, ibi: *Et sic non intrat disputatio super illius proximitate, cum nullum jus ad fideicommissum habere possit* (quod in

specie asseveramus respectu omnium contendentium) & in his terminis respondet Rota decis. 510. num. 3. part. 1. recent.

320 Ex quibus omnibus adnotatis, sequitur dicere, quod fideicommissum de quo agitur, vel est agnatiuum absolutum, & rigurosum (seu qualificatæ masculinitatis, quod idem est) & in eo contradictores admetti non posse, quia deficit in eis qualitas agnationis, quæ qualitas solummodo invenitur in Marchionissa, ad quam pertinere debet Baronia vinculata, ex propria persona, vel vti hæredem ultimi agnati vel est simplex masculinum ad quod ingredi non possunt contendentes, quoisque sit purgata linea admissa, aut ultimi possessoris, in qua est Marchionissa; quin locum habere possit ultima substitutio proximioris masculi, disposita in ultimo gradu, ab Arnaldo de Orcau, in suo Testamento, num. 185.

Dubium VIJ.

AN IN FIDEICOMMISSE REGULARI SIMPLICIS MASCULINITATIS, & non rigurosa agnationis, fœminæ exclusæ propter masculum, remaneant perpetuæ exclusæ, vel tantum temporaliter suspensæ, durante scilicet linea qualitatis agnatitiae; itaut, tali linea finita, successio devolvatur ad fœminam postergatam, si tunc vivit, & ea præmortua, ad ejus descendentes, servata gradus, sexus, & ætatis prærogativa.

Dubium VIIJ.

AN IN CASV, QVO TEMPORALITER TANTVM MANEAT suspensa fœmina exclusa propter masculum, si contingat plures lineas postergari, admitti prius debeant masculi, ex fœmina linea immediata postergatae, aut alterius mediatae, prius ex eadem causa postergatae.

Dubium

Dubium IX.

89

AN CASV QVO RESOLVTIO PRÆCEDENTIS DVBI, PROcedat de jure, favore lineæ antiquioris postergatæ, constet modo quo de jure, Nob. Guillermum Raymundum de I vorra, & de Calba Baronem de Sant Vicens in Causa oppositum, pro adjudicatione controversa Paroniae de Orcau, habuisse qualitates, à dicto Arnaldo Vinculatore, in ordinatione controversi fideicommissi, desideratas.

321 **A** Dubio septimo antescrito, pendet resolutio duorum dubiorum sequentium, ad cuius resolutionem, duo casus distinguendi sunt: Primus est, quando fœmina in perpetuum exclusa manet, ob existentiam masculorum: secundus est, quando fœminæ fuerunt exclusæ temporaliter, donec, & quousqué masculi persint.

322 De primo casu agimus in hac causa, vbi fœminæ fuerunt exclusæ in perpetuum, & in eo est concors DD. opinio afferens, quod fœmina semel exclusa, sempèr exclusa remanet, & nec ipsa, nec ejus descendentes ad illam hereditatem, amplius aspirare possunt, licet masculi deficiant, Bart. in l. fin. §. quādiu, in princip. quest. ff. ad Senat. Conf. Tert. Bald. Angel. & alij in l. Gallus, §. Et quid si tantum, ff. de lib. & posth. Brun. de stat. quod stant. mas. art. 10. quest. 5. num. 63. Natta in simil. tract. quest. 3. num. 19. & seqq. Gab. in tit. de stat. conclus. 4. num. 1. Graff. in §. successio. quest. 3. num. 7. & seqq. Thesau. decis. 63. num. 5. Cornen. consil. 37. num. 2. in fin. lib. 3. Ber. conf. 105. num. 1. in princ. lib. 1. Fulgos. consil. 8. Menoch. consil. 1. num. 488. & seqq. Socin. consil. 246. lib. 1. & late Mangil. de imputat. quest. 61. num. 33. & quest. 69. per tot. & post ipsum Merlin. de legitima. lib. 3. tit. 1. quest. 3. num. 1. addens num. 2. quod mors masculi,

deinceps fœminæ non patrocinal-
tur, & num. 4. (vbi quod postquam
hereditas patris ipsius fœminæ,
translata est in fratrem, per aditio-
nem ipsius fratri, effecta est suc-
cessio illius; & sic, quod mortuo
fratre, non amplius tractatur de her-
reditate patris, sed fratri, nec fœ-
mina potest reassumere successio-
nem, semel extinctam; quia à pri-
vatione ad habitum non datur re-
gressus) & post eos Michalor. de
duobus fratribus, part. 3. cap. 10.
num. 1.

323 Expressius Cancer. variar.
part. 1. cap. 12. num. 59. in quo rem
hanc incipit agere, ibi: Quod intel-
lige, nisi fœmina omnino reputare-
tur incapax dictæ successionis; quia
tunc excluderetur per quemcumque
Agnatum, etiam remotiorem, ita
Ivan. Fab. §. ceterum circa finem,
instit. de leg. agnat. tutel. Natta
consil. 676. num. 39. & 43. Adeò ut ne
ipsa tali casu, in defectu masculi
admitteretur, ut nos. in cap. 1. §.
quin etiam, tit. Episc. vel Abbat. in
v. feud. & Natta dict. consil. 676.
num. 33. oup. in istis aliis positio-

324 Et num. 60. ibi: Et idem est;
ubi fœmina absolute, & non ad tem-
pus esset in aliqua dispositione exclu-
sa; quia cum tunc perpetuò esset ex-
clusa, nullo tempore, nec ob defectum
masculi admitteretur, cum eo casu
defectus masculi, nullum ius ei tri-
bueret, reluctante disponentis volun-
tate, ita Bald. in cap. 1. §. 1. per

Z illum

90

illum text. Episc. vel Abbat. in usib.
feud. Barthol. in l. fin. ff. ad Tertul.
Angel. in l. Gallus, §. & quid citan-
tur, ff. de lib. & Posth. Alexan. conf.
29. num. 7. lib. 1. Menoch. conf. 585.
num. 35. lib. 6. Molin. de Hispan. Pri-
mogen. lib. 1. cap. 6. num. 22. & in ter-
minis multum Paul. de Castro in l.
Maritus num. 5. Cod. de Procurat.
quod consil. valde commendant Curt.
Jun. conf. 56. ad finem, & Alexand.
conf. 53. lib. 6. Nec ab his discedit, in-
ter multos per eum relatos Gaspar
Thesau. qq. forens. lib. 2. cap. 12. ante
finem, & clarissimè omnium, hoc affe-
runt, Paris. conf. 72. num. 100. lib. 4.
& Cephal. conf. 30. num. 52. & 53.

Exclusa siquidem sic fœmina, sim-
pliciter censemur facta inhabilis, &
incapax successionis, ut ex multis no-
rat Sotomajor lib. 3. quot. controvers.
cap. 15. num. 96. si fœmina non sim-
pliciter sit exclusa, potius dici im-
peditam existentia masculi, quam ex-
clusam, post Andre. notat Franc. de
Amic. in rep. tit. de his qui feud. dar.
posse, vers. Hanc difficultatem fol.
121. & multum bene Bero. conf. 71.
num. 49. vol. I. ubi dicit: ubi quis
fuit simpliciter exclusus, ob existen-
tiam alicujus, perpetuo dici exclu-
sus; secus si esset exclusus, donec ali-
quis superest, quia tunc ait non pro-
priè dici exclusum, sed suspensum
donec ille superest; ita ut, cessante
obstaculo admittatur, & fusè, & be-
nè Soares conf. 10. num. 70. cum mul-
tis seqq.

325 Ad cuius comprobacionem
traditur sententia celebris, in suc-
cessione Regis Martini, quoad Reg-
num Aragoniæ, per novem sapien-
tissimos Iudices, electos ad cognos-
cendum de causa, inter quos aderat
Sanctus Vincentius Ferrer, & omnes
per suam definitivam sententiam, in
favorem Domini Ferdinandi judi-
caverunt, contra Dominum Ludo-
vicum nepotem ex Primogenito, fi-
lium fœminæ Dominae Violantis ex

linea postergata. Verba sententia, sic se habent, ibi: Verum scut inter-
cisa fontis vena, atque alio derivata,
tostius prioris cursus alveus aqua pri-
vatur; ita tota progenies eius, qui se-
mel à successione Paterni fontis ex-
clusus est, in perpetuum exarescit.
Quæ sententia fuit approbata, & con-
firmata per Beatitudinem Summi
Pontificis Benedicti; Itaque vim ha-
bet Pontificiæ decisionis, à qua vi-
detur, quod recedere non debemus:
Tradit hæc omnia Rojas ex multi-
plici DD. calamo de incompat. part.
3. cap. 4. à num. 32. qui satisfacit ra-
tionibus, & auctoritatibus adversis,
& se confirmat in ea sententia num.
48. & n. 52. recitat ad hanc rem di-
versa judicata, & post eum Episcopus
Rocca select. jur. tom. 1. cap. 3. num.
17. ex Sesse decis. 254. num. 15. &
alijs.

326 Quod assumptum probant
ex text. in §. Ceterum Inst. de legit.
agnat. succes. ibi: Quod idèo ita con-
stitutum erat, quia commodius vide-
batur ita jura constitui, ut plerumque
haereditates ad masculos confluenter;
vbi ex aperto colligitur, quod haere-
ditates, sive successiones ad proxi-
miores confluunt, sicut flumen, quod
naturaliter fluit, & derivatur in pro-
ximum canalem, non autem retrò
ascendit, sed cursum prosequitur
semper ad infra, seu deorsum, & sci-
fo canali, seu ejus universalis vena,
non utique retrocedit ad caput, seu
principium venæ, sed per semper
descendens, cursum prosequitur, ut
tradit literaliter Rojas de incompat.
part. 3. cap. 4. à num. 29. Episcopus
Rocca dict. tom. 1. disp. 3. à num.
18.

327 Iterum rescribi debet do-
ctrina transcripta supra in dubio I.
num. 58. Emanuelis Alvarez de Pe-
gas de Majorat. part. 2. cap. 17. à num.
74. loquens de exclusione fœmina-
rum per negativam, qui num. 76.
scribit ibi: Secundus casus est, quan-
do

dō fāmine non excluduntur cūm li-
mitatione temporis propter masculos,
sed absolute, ut in nostro casu, exclu-
duntur à majoratu, quo in casu, se-
cundum DD. resolutionem relatam
exclusionis temporalis, distinctionis
que ab exclusione simplici, & perpe-
tua probatur, quod in hac specie, non
suspenditur, sed erradicatur omnino
à sexu fāmineo potentia succedendi,
& consequenter, etiam deficientibus
masculis, non est suus sexus idoneus,
nec admissibilis, ut ait Bald. conf. 69.
num. 1. vol. 1. ubi propterea subdit:
quod verbum importans impedimen-
tum temporale, diversum est ab eo,
quod importat impedimentum perpe-
tuum, & praeclsum; quia primum, cur-
su temporis, vel simplici, vel qualifi-
cato amovetur, secundum autem non,
Cavalcan. decis. 18. num. 10. & 11.
cum alijs.

328 Atverò reassumendo ean-
dem doctrinam dicti Pegas, in eo,
quod super dubio primo transcripta
non fuit, continuatur in num. 76. pro
instituto, quod prosequimur ibi:
Quod fāmina semel exclusa, in per-
petuum patitur eandem exclusionem,
quamvis deficiat masculus, cuius in-
ritu cecidit à feudo, vel successione;
& etiam quando fāmina fuit exclu-
sa perpetuo, non potest admitti, secūs
si fuit exclusa temporaliter, ut tenet
Garcon. in tract. de Fāmin. ad feud.
recip. collat. 6. §. Postremo, vers. Sed
ista exclusio Montan. Collect. Feud.
lib. 3. cap. 8. vers. Sunt tamen etiam,
Addit. ad Rosental. lib. 1. cap. 7. conclus.
45. lit. P. circa finem, & hanc distin-
ctionem approbat Molin. de Primogen.
lib. 1. cap. 6. num. 22. in fine quatenus
inquit: Qui omnes distinguunt inter
simplicem exclusionem, seu suspensi-
onem temporalem, ut in primo casu
perpetuo exclusus censendus sit; in
secundo vero non, sed admitti debeat
cessante exclusione. Idem etiam tra-
dit Peregrin. consil. 159. num. 13.
lib. 5.

329 Revertimur ad doctrinam
jam transcriptam super dubio 1. ibi:
Atque ita secundum hanc veram, &
communem distinctionem, cūm exclu-
sio fāminarum in nostris terminis,
non fuit temporalis, nec limitata ad
certum gradum, sed simplex, & abso-
luta, ut important verba Naonpossa-
no no Meu Morgado succeder neuna
Mulner, ou fāmea; sequitur, quod tali
modo est perpetua exclusio fāmina-
rum, quod non extinguitur per tem-
pus, nec REVIVISCERE potest per
masculorum extinctionem; quia cum
non possit succedere propter exclusio-
nem, & negativam universalem, de
qua etiam Barbos. dict. 228. secun-
dum quem comprehendunt omnes ca-
sus, & personas, nullo tempore potest
succedere, quia contrarium erit contra
voluntatem defuncti, cuius exclusio
non verificabitur, si admitteretur ad
majoratus successionem; & amplius
dictus Pegas in num. seqq. viden-
dus.

330 Sic etiam dicitur, quod si
ob exclusionem fēminę, ejus linea
est exclusa, quamvis postea deficiant
masculi, non revertitur ad lineam,
qua fuerat jam destituta, & caduca;
nam quod semel est anihilatum num-
quam resurgit, nec ad eam fit re-
trogradus, ex innumeris, Rocca
select. juris tom. 1. cap. 3. num. 5. & 6.
Rojas de incomp. part. 3. cap. 4. á nu-
m. 31. solū illud limitant DD. quan-
dō exclusio fāminarum non est per-
petua, sed temporalis; nam tunc af-
serunt, quod deficientibus masculis,
cum cesseret causa, & suspensio voca-
tionis fāminarum, ea cessante de-
volvitur successio ad lineam, á qua
sublata fuit pér redintegrationis jus;
Pegas de Majorat. part. 2. cap. 10.
num. 779.

331 Pariter etiam, quando pri-
ma linea remansit extranea á suc-
cessione; quia nempe successio ob
defectum masculorum linea primogenitæ,
ingressa sit aliam lineam

mas-

masculinam secundò , vel tertio-
genitam , quoniam tunc fœminæ ,
& cognati habentur pro extraneis à
prima linea , dūm ab illa jam bona
exierunt , atque transierunt ad aliam
masculinā , ea deficiente , continua-
tionem potius in eadem prætendere
possunt fœminæ , vel cognati de ista
secunda admissa , & possidente , quām
illi de prima jam effecta extranea , &
remota , ne detur gradus retrogra-
dus regulariter non admittendus in
concurso successionis , ut jam dixi-
mus supra ex Doctrina Episcopi
Rocca select. jur. tom. i. cap. 13. num.
14. Quam doctrinam mutuavit à
Cardin. de Luca de Fideicom. disc.
203. num. 7. & 8. qui num. 11. scribit
ibi : Atque ita sequitur , quod fœmi-
nae , vel cognati linea secundò vel
ultrogenite esse dicantur melioris
conditionis , quām fœmina , vel cognati
lineæ Primogenitæ , & prædilecta ,
non quia secunda anteponatur prime ,
eas ita de per se considerando per
prius , & per posterius , iuxta ordinem
nature , seu vocationis , sed quia se-
cunda masculina , in quam , ob defi-
citam primam masculinam ingressa
est , ac sicut , Primogenitura effecta est
prima , & caput totius generis vel
parentele ; prima vero habetur pro
extincta , & anihilata ad hunc effe-
ctum ; & per consequens illæ fœminæ ,
vel cognati dicantur nobiliores , qui
sunt de linea actualiter magis nobili ,
magisque qualificata ob possessorem
primogeniturae , vel majoratus , atque
referendum est bona fortuna fœmina-
rum secunda linea , quod eis stanti-
bus defecerunt alijs masculi , ad quos
eadem primogenitura transitum fa-
cere deberet , eorumque male referant
fœmina , vel cognati prime linea ,
quod in eis casus non contigerit ; ideo-
que magna est vis , ac ratio conti-
nuationis , potius quām primi ingre-
sus , ob regulam , ut bona semel in
vnam lineam ingressa , ab ea non egre-
diantur , nisi ea totaliter evanescat .

332 Et in terminis renuntia-
tionis non minus affirmatur , quod
quando concurrent in vocatione ,
masculi , & fœminæ , & fœmina vo-
cantur in subsidium masculorum ,
tunc nō extantibus masculis intran-
fœminæ ad succedendum , secūs ve-
rō in casu quo fœminæ non sunt
vocatae , sed omnino exclusæ ; nam
tunc in defectum masculorum non
reviviscit jus fœminarum , ut ita di-
stinguendo tradit Carolus Antonius
Botiller de Succes. ab intest. Theorem.
50. num. 8. Ioannes Torre de Pactis
Futur. Succes. cap. 17. num. 34.

333 Et in fortioribus termi-
nis , videlicet , non solum in casu ,
quando prima linea remansit exclu-
sa , & extranea à successione , sed
etiam quando fuit omissa , vel negle-
cta à Testatore , tunc etiam impedi-
tur transitus vel retrogradus , nisi
omnino levigata linea admissa ,
Rota coram Merlino decis. 520.
num. 17.

334 Concluditur ex omnibus
antedictis , quod cum omnes contendentes
ex fœmina sint exclusi à Bar-
ronia de Orcau , nullatenus præten-
dere possunt reintegrari ad Baronie
successionem , quia eorum successio
non fuit suspensa durante linea mas-
culina , & sic temporaliter , sed per-
petuò , maximè in præjudicium li-
neæ admissæ in qua reperitur Mar-
chionissa de Rupit filia , & heres vi-
timi masculi agnati , & possesso-
ris .

335 Vnde non versamur in ter-
minis linea postergata idest suspen-
sa , nec debemus intrare in quarto ,
an in casu quo temporaliter tantum
maneat suspensa fœmina exclusa
propter masculum , si contingat plu-
res lineas postergari , admitti prius
debeant masculi ex fœmina linea
immediata postergata , aut alterius
mediatè , prius ex eadem causa po-
stergata ; nec an casu quo resolutio
præcedentis dubij procedat de jure ,
fa.

94

favore lineę antiquioris postergatę, constet modo quo de jure, Nob. Guillēmum Raymundum de Ivorra, & de Calbà Baronem de Sant Vicens, in causa oppositum, pro adjudicacione controversę Baronię de Orcau habuisse qualitates à dicto Arnaldo vinculatore, in ordinatione controversi fideicommissi desideratas.

336 Nec aliquid superest responderi dubitationibus, quas suscitar satisfactio contraria à num. 485. ad finem, super dubijs 4. 5. 6. 7. 8. & 9. signanter super intelligentia clau-

sulę Et in defectum, evidentè probando non alterari fideicommissum agnatitium in ea clausula, quæ incipit Et in defectum, & nō minus edocendo, quod non versamur in terminis lineę postergatę, quæ solum procedit, quando exclusio foeminarum est temporalis, id est extantibus masculis, non verò quando est perpetua, prout in casu, & universali per negativam, quæ omnia in singulis dubijs jam ponderata, & probata sunt, nec indigent alia punctione.

Dubium X.

AN VIGORE HÆREDITAMENTI, SEV DONATIONIS VNI-
versalis, facta per Alphonsum I. de Erill in nuptialibus Capitulis
Philippi ejus filij, & primi Comitis de Erill, cum Nob. Cecilia de
Semmanat, i. Decembri 1582. ac etiam vigore hæreditamenti
universalis, in eisdem Capitulis facti per dictum Don Philippum,
filium sibi nascituris, (circumscripta facultate disponendi, quoad re-
liquas Baronias, ultra Baroniam de Orcau, in hac lite controversas,
vigore praecedentium vinculorum, per eorum dominos, & possessores
ordinatorum) resultet nec ne fideicommissum agnatitium, & riguro-
se agnationis, in favorem descendantium masculorum, ejusdem Don
Philippi donatarij, & Don Francisci de Erill, bujus nominis quarti
fratrisque dicti Don Philippi.

337 Rxens dubium cum sequentibus, respicit aliqua circa Baroniam de Orcau, atverò principaliter, & vnicē tendit ad totalem decisionem Comitatus de Erill, super quo pendet delibera-
tio reservata in Regia Sententia Nob. Regentis Cortiada, quæ pri-
mordialiter venit declaranda juxta juris asserta, tam communia, quam
localia hujus Principatus, quæ jecimus in *dubio* i. super ritu: atverò
progrediendo in præsentiarum, jux-
ta thenorem hujusc suscitata enu-

clationis, in spem nos constituit,
quod de Comitatu, & majori delibera-
tione prædictis, prius, & anie om-
nia agetur, & super eis declarabi-
tur.

338 Nunc ergo totis viribus
deffendimus, regulandam esse suc-
cessionē Baronię de Orcau, ex testa-
mento Nob. Arnaldi de Orcau se-
nioris, juxta cuius literam, & men-
tem, exclusum prætendimus esse
debere Excellentissimum contend-
tentem, & alios litis consortes; at-
verò circumscripta ea dispositione,

Aa vt

94
vt nihil penitus circa dubia proposita remaneat indagandum, non omittimus dispungere contenta in Capitulis matrimonialibus, supra in dubio relatis.

339 Ex hæreditamento factō in Capitulis matrimonialibus Nobilis Philippi de Erill, cum Nob. Cecilia de Semianat, firmatis 1. Decembris 1582. substantialiter resultat, Nob. Alphonsum hujus nominis primū, & Ioannam consortes, & Nob. Philipum de Erill ejus filium, pro conservatione agnationis, & familiæ donasse filijs nascituris, ex illo, & alio matrimonio, hoc videlicet ordine; Nām post mortem dicti D. Philippi, vocati fuerunt omnes filij masculi, nascituri à dicto matrimonio, & omnes descendentes ex eis masculi per rectam lineam masculinam, de uno in alium, successivè, usque ad ultimum, secundum ordinem primogenitutæ, in perpetuum; & deficientibus omnibus supradictis filijs masculis, & ab eis descendantibus masculis per lineam masculinam ex dicto matrimonio, vocati fuerunt omnes filij masculi secundi, vel alterius matrimonij dicti Don Philippi, & ab eis descendantibus masculi per lineam masculinam, prout dictum fuit de filijs masculis primi matrimonij, & ab eis descendantibus masculis per lineam masculinam; & in defectum omnium filiorum, & descendantium masculorum dicti D. Philippi, vocatus fuit Don Franciscus de Erill filius dictorum conjugum D. Alphonsi, & D. Ioanne, & frater dicti D. Philippi, si tunc vivet, & post ejus mortem, & etiam casu quo præmoreretur dicto D. Phi-

lippo, vocati fuerunt descendentes masculi per lineam masculinam dicti D. Francisci, de uno ad alium, & de primo usque ad ultimum, secundum ordinem scripturæ, prout supra fuit dispositum de filijs, & descendantibus masculis per lineam masculinam dicti D. Philippi; & deficiente linea masculina dictorum D. Philippi, & D. Francisci vocatae fuerunt filię dicti D. Philippi, & ab eis descendantes masculi, vel fœminæ gradatim, & successive, de maiori ad minorem, preferendo masculos, fœminis; & in earum defectum, & descendantium illarum, vocatae fuerunt filiae dicti D. Francisci, & ejus descendantes masculi, vel fœminæ, eo modo quo fuit dispositum de filiabus dicti D. Philippi, & earum descendantibus; & in defectum omnium supradictorum, vocatae fuerunt filiae dictorum conjugum Don Alphonsi, & D. Ioanne, & earum descendantes, tam masculi, quam fœminæ.

340 Inde sequitur, ex dispositione hæreditamenti p̄ambuli resultare fideicommissum agnatitum, & rigurosæ agnationis, in favorem descendantium masculorum ejusdem Don Philippi donatarij, & Don Francisci de Erill hujus nominis quarti fratrisque dicti D. Philippi, ex pluribus conjecturis ponderatis super primo dubio quoad rectum, quæ ferè omnes concurrunt in illo hæreditamento, & ultra eas expressa ratio conservandæ agnationis, & familiæ, & in hac qualitate agnatiij fideicommissi concordant partes, nec de hoc dubitant.

Dubium

Dubium XJ.

95

AN CASV QVO TALE RESVLTET FIDEICOMMISSVM, REMANERIT ILLUD EXTINCTUM IN PERSONA DON OLLEGARIJ DE ERILL, & DE ORCAU, PATRIS PRÆFATE ILLISTRIS MARCHIANISSÆ DE RUPIT, POSTREMI MASCULI EX MASCULIS PRÆFATI DON PHILIPPI DE ERILL, VEL AN RETINERE DEBEAT PROGRESSUM, FAVORE MASCULORVM DESCENDENTIUM EX EODVM DON PHILIPPO, LICET EX FÆMINA PROCEDENTIUM.

³⁴¹ **L**Icet constet in proces-
su lineam masculinam
D. Francisci de Erill, defecisse per
mortem D. Alphonsi, & D. Philippi
filiorum dicti D. Philippi majoris,
absque filiis, & descendantibus mas-
culis, & consequenter locum fuisse
vocationi Don Ioannis de Erill filij
dicti Don Francisci, (præmortuo
dicto Don Francisco Patre suo) qui
præsenti liti se opposuit; & post ejus
mortem, in favorem Don Ollegarij
de Erill filij dicti Don Ioannis, &
nepotis dicti D. Francisci, qui etiam
dictæ liti se opposuit; Et licet per

mortem Don Ollegarij de Erill, qui
successerat ad vinculum, extincta
sit etiam linea masculina dicti Don
Francisci: Atvero non inde sequi
potest, admitti debere Excellentissi-
mum contendentem, quia non est
descendens ex filiabus dicti D. Phi-
lippi, vocatis in dictis Capitulis ma-
trimonialibus, & sic extincto fidei-
commisso, bona donata libera re-
manere debent, penes D. Ollega-
rium de Erill ultimum gravatum,
quod dilucidiūs apparebit, ex his,
quaæ in dubio seq. patet.

Dubium XIJ.

*AN PRÆHABITVS DON OLLEGARIVS DE ERILL, ET DE
ORCAU, VIGORE FIDEICOMMISSI, ORDINATI PER DICTUM DON ALPHONSUM PRI-
MUM DE ERILL, & PER DICTUM DON PHILIPPUM EJUS FILIUM (DE QUO IN
DUBIO 10.) GRAVATUS, (IN CASU DECESSUS IPSIUS SINE FILIIS MASCULIS)
DE RESTITUENDIS BONIS, SEU BARONIJS, DICTO FIDEICOMMISSO SUBJECTIS, FI-
LIABUS DICTI DON PHILIPPI; & IN DEFECTUM HUJUS LINEÆ MASCULINÆ, FI-
LIABUS DICTI DON FRANCISCI QUARTI, FUERIT ETIAM GRAVATUS IN FAVOREM
NEPOTUM, SEU NEPTUM EORUNDEM DON PHILIPPI, & FRANCISCI, HORUM
FIABIUS, TEMPORE DECESSUS DON OLLEGARIJ, NON EXISTENTIBUS.*

³⁴² **T**etigimus in antece-
denti dubio, quod Ex-
cellentissima Pars Comitis de Erill,
non descendit ex filiabus dicti Don
Philippi, subsidiarie vocatis in dictis
Capitulis matrimonialibus; nam in

defectum omnium masculorum,
descendantium per lineam mascu-
linam ex filiis masculis dicti Don
Philippi majoris, & dicti Don Fran-
cisci, ejus fratrī, solummodo repe-
riuntur vocatæ filiæ dicti D. Philippi
ma-

96

majoris, (& illud est, quod vnicé venit dispungendum in præsenti lите, quin progredi debeat ad alias substitutiones) & descendentes ab eis: & Excellentissimus Comes, non est descendens ex filiabus dicti Don Philippi majoris, qui nullas habuit, sed est filius Excellentissimæ Margaretæ de Erill, Comitissæ de Erill, & Marchionissæ de Castellnou, filiæ Don Alphonsi 2. quæ fuit nepotis dicti Don Philippi majoris; & quamvis ex adverso prætendatur venire comprehensum Comitem, uti descendantem Don Philippi, per medium personam matris suæ nepotis ejusdem Don Philippi; eo quia sub appellatione filiarum veniunt neptes.

343 Attamen in casu controverso, neutquam affirmamus, sub appellatione filiarum neptes venire; nam quando ex conjecturis, vel aliás DD. dictam regulam affirmativam admittunt, supponunt casum, in quo neptes, vel neptes, qui sub nomine filiorum, vel filiarum prætendent vocacionem, sint filii, vel filiæ filiarum, vel filiorum vocatorum, Merlin. decis. 520. num. 4. & 5. Fusar. de substit. quest. 314. n. 6.

344 Altogradus Iunior tom. 2. controvers. 97. à num. 2. ad 7. ibi: At minimè convenit Alexandræ, & Mariae Margarite filiabus D. Marij filij Leonardi, quia ipse non sunt filiæ fratris Testatoris, nec filiæ filiarum eiusdem fratri, & per consequens, cum verba dispositionis in eis non verificantur, neque etiam ipsa disposilio, ad earum favorem locum habere potest, ut benè in terminis dixit Decian consil. 47. num. 31. lib. 3. Caren resol. 103. num. 15. & in individuo, Peregrin. consil. 64. num. 2. & 3. lib. 4. & ad illarum exclusionem sufficit dicere, Testamentum de eis non loqui, Seraphin. decis. 1486. num. 1. Rota coram Millin. decis. 373. num. 17. optimè Ciriac. controvers. 8. num.

47. Magon. decis. Lucen. 82. num. II. Nec obstant tradita in motivo DD. quatuor Illustrissimorum Auditorum Rotæ predictæ.

Nam vno & bo responderetur, questionem ibi exagitatam, videbitur, an in fideicommissis, appellatio ne filiorum veniant nepotes, esse omnino alienam à terminis casus nostri, nec eam potuisse, pro decisione hujus litis deservire, talis enim quæstio supponit nepotes, de quibus est controversia, esse natos ex filijs vocatis, ut videre est apud DD. omnes, qui illam tractant, & sic in casu nostra locum haberet, si post defectum linea masculina fratrum Testatoris, vocata essent simpliciter filii eorundem fratrum, tunc enim, si non superviverent filii, sed nepotes, aut neptes ex eis starent, vel adessent filia aliquorum ex dictis fratribus, & etiam adessent nepotes ex filiabus premortuis aliorum fratrum, & controversia esset inter ultimum ex masculis, & filios DD. filiarum, vel inter filias, & filios aliarum filiarum premortuarum, recte dicta quæstio, an scilicet, vocatis filiabus, nepotes veniant discuti deberet; at cum in casu nostro Domina Alexandra, & D. Maria Margareta sint nepotes Domini Leonardi, non ex filiabus vocatis, sed ex D. Mario, in gradu substitutionis de qua agimus minimè vocato, absurdum est dicere illas venire debere, sub vocacione DD. filiarum, ut sensui patet, & libenter aliquam insignis D. autoritatem, ne dicam aliquem tex tum in contrarium viderem.

345 Nec tunc, neptes, vel nepotes jure representationis cōprehendi possunt, sub appellatione filiorū, vel filiarum, Iosephus Vrceol. decis. Florent. 4. n. 76. 77. & 78. ibi: Ultima deducta ex eo quod Lucretia neptis, cum ipsa Catharina filia erat ab intestato successura, non tantum Testatori, verum etiam ultimo gravato per representationem sui patris, &

per consequens dicatur etiam vocata insimul cum filia ad dictam successionē fideicommissariam, attento quod testator, censemur cum dispositione iuris suam voluntate accommodasse; via est non obstat, quoniam non potest esse locus questioni de representatione, nisi is, qui representatione vult admitti, ostendat se de numero esse vocatorum, itaut de solo gradu sit disputandum; nemo enim potest ex solo iure representationis fieri fideicommissarius, nisi sit de numero fideicommissariorum, quia representatio presupponit vocationem, & si alter diceremus, semper per indirectum defunctus representative in personam filij succederet, quod est absurdum dicere, & ita hanc sententiam tenent Socin. sen. consil. 14. num. 7. vol. 3. Mantic. de conject. lib. 8. tit. 9. sub num. 2. Gabriel consil. 2. num. 16. vol. 2. Tondut. qq. civil. cap. 99. num. 3. & 4. Rota recent. decis. 100. num. 8. part. 1. & coram Seraphin. decis. 1479. num. 3. quotiescumque enim constat de voluntate Testatoris, restricta ad filias primi gradus, ut in hoc casu supra probatum est, non potest esse locus representationi, ut scribunt, Curt. Iun. consil. 22. num. 11. Peregrin. consil. 52. num. 8. & seq. lib. 5. & de fideicommiss. art. 21. num. 4. Intrigli. de substit. cent. 3. quest. 87. num. 28. Menoch. consil. 215. num. 132. Cancer var. resol. lib. 1. cap. 5. num. 54. vers. Illud etiam, & num. 58. cum alijs per Tondut. d. quest. 99. num. 5. præter quod non defunt DD. in fideicommisso, Ascendi injuncto non admittant, quod nepos intret in locum patris, & affirment hanc esse veriorem, & magis communem opinionem, reprobata glosa in l. cum ita, §. in fideicommiss. de legat. 2. prout fideliter eos adnumerat, & sequitur, Cyroc. discep. 20. num. 14. & seq.

346 Præcipue attendenda sunt anteriū dicta, quia versamur in terminis donationis factæ in Capitulis

97

Matrimonialibus, & sic in contractibus, & certissima est regula in jure, quod in contractibus appellatio ne filiorum non veniunt nepotes, Iasson. in l. 2. Cod. de jure emphiteus. num. 229. Gabriel. lib. 6. de verb. signif. conclus. 1. num. 63. Fusar. de substit. quest. 321. num. 202. ad 204. Barbos. appellat. 99. num. 86. & num. 88. Altograd. lib. 2. consil. 10. num. 1. Torre de majorat. tom. 1. cap. 34. §. 4. num. 71. & tom. 3. decis. 66. num. 3. Cassanat. post consil. 57. fol. 880. Vbi Sententiam Senatus Aragonum refert, in qua leguntur haec verba: Quia licet alias appellatione filiorum veniant nepotes, secundum ramen est in contractibus. Et ex nostris practicis Font. de pact. claus. 4. glos. 9. part. 3. num. 3. Ramon consil. 100. num. 196. Nob. Antonius de Vilaplana in cap. Item ne super laudem in addit. ad vers. 6. à num. 37. ad 40. Peguera decis. 163. num. 2. qui in fine ita conclusum in Senatu refert, 22. Octobris 1591.

347 Pariformiter limitant DD. regulam antedictam, quando agitur de odio heredis gravati, & libertate bonorum, & fideicommissum extingueretur, si sub nomine filiorum nepotes non comprehenderentur, eo quia non adsunt aliae personæ, quibus restitutio fideicommissi esset facienda per dictum heredem gravatum, prout in nostro casu, cum agatur de odio Don Ollegario de Erill, ultimi successoris, & libertate bonorum, & fideicommissum esset extinctum si sub nomine filiorum non comprehenderentur nepotes, ex quo non adsunt aliqui ex vocatis mortiente dicto Don Ollegario, sine filiis, & descendantibus masculis per lineam masculinam, ut supra dictum est, l. 6. ff. de testament. tutel. l. 220. ff. de verb. signif. §. fin. instit. Qui in testam. Tutor. dari posset, Oddus consil. 90. num. 2. & 3. Menoch. consil. 215. num. 99. & fere per tot. Cassan.

Bb

consil.

consil. 34. num. 8. & consil. 58. num. 44. & ferè per tot, Marescot. variat. resol. cap. 27. num. 44. Gratian. discep. forens. cap. 687. num. 6. & 7. cap. 765. num. 2. cap. 847. num. 12. Ioannes Baptista Spada consil. 313. num. 8. tom. 3. Simon de Pretis de interpret. vte. volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 4. num. 41. Peregrin. de fideicommiss. art. 25. num. 3. Ciriac. controv. 522. num. 52. Cyroc. discep. 25. num. 5. Mansi consal. 322. num. 1. & consult. 526. num. 5. Balduc. ad. Ramon consil. 17. num. 54. cem seq. Cardinal. de Luca de fideicommiss. discurs. 71.

num. 4. & 13. Palma Nepos allegat. 93. num. 11. & 17. Rota coram Sraphin. decis. 1486. num. 9. Ludovis. decis. 314. in annos. num. 16. & 23. Bonden. decis. 66. num. 7. Et vavit Senatus Regia Sententia 24. Ianuarij 1699. referit sepho de Pastor, & Mora. Mariannæ I dals viduæ, fessoribus b. norum Franc. radelles in. Ets Mora. Vnde sequitur dicgre extinctum fuisse dictum fideicommissum in persona Nob. Ollegarij de Erill, & minime fuisse fideicommissio aliquo gravatum.

Dubium XIIJ.

VTRUM RETENTA HIPOTHESI, DE QVA IN PRECEDENTI dubio, saltim nepotes, seu neptes, aut ulteriores descendentes ditorum Don Philippi, & Francisci quarti, sive masculi, sive feminæ, vocati fuerint, in vim clausulæ in eadem donatione de qua agitur, ibi : E en defecte dila linea masculina de dit Don Felip, y apres del dit Don Francisco, com desus es dit, succhesca, y bajan de sucehir, y pervingan los dits bens, y cosas donadas à las fillas del dit Don Felip, y à llurs descendants masclles, ó fembras gradatim, & successivè, de major à menor, com està disposat en los dits fills, preferint sempre los masclles à las fembras, y en defecte de aquellas, y de llurs descendants pervingan à las fillas de dit Don Francisco, y à llurs descendants masclles, ó fembres, de la mateixa manera que està disposat en las fillas de dit Don Felip.

348 **P**ro dissolutione hujus dubii appetet respondentium, prout in anteriori fuit ponderatum, videlicet, quod in hoc casu non potest intrare, Excellentissimus contendens, tanquam comprehensus sub appellatione descendantis filiarum dicti Don Philippi, quæ solummodo fuerunt subsidiarie vocatae, nec in eis verificari potuit fideicommissum, quia Don Philippos nullas filias habuit, & nequit fideicommissum limitatum in fa-

vorem filiarum vocatarum extendi ad descendenterem, qui non est de illis filiabus vocatis, vt probavimus super dubio 6. signanter ex Rota, apud Lucam decis. 27. vers. Ex his, ante num. 1. præcipue in illis verbis: Quod bona omnia familia Aldobrandina libera remanserunt, apud eorum heredes, & successores, absque ulla obligatione restituendi fæminis non vocatis, & sic nec earum descendantibus. Præmaxime attenta illa clausula: A las fillas de Don Felip, y llurs

*llurs descendents, quæ importat per-
sonalitatem, & significat quandam
immediatatem, Menoch. consil. 328.
m. 14. Barbosa dicit. 398. num. 3.
Inquit in dictione suos, idest
antea in dictione illæ 147.
ibi scribit ex glos. in cap. VI
. vers. Cora, & ibi Gemi-
elect. lib. 6. Exand. cons.
. num. 4. & 5. lib. 2 Prod hæc di-
ctio illæ refertur a minatos in
proximo superiori ve. u'o, etiam*

100

99
*si oratio ab unico verbo principa-
li regatur, ex Afflictis, & Ga-
briele.*

349 Hæc præcipuè consideran-
tur pro Comitatu de Erill, vt supra
diximus, de quo est reservata deli-
beratio in Regia Sententia Nobilis
Michaelis de Cortiada, cuius antè
omnia sperari debet exitus in favo-
rem Marchionissæ de Rupit.
Salvo semper, &c. Die 18. Iu-
nij 1708.

Dr. Don Petrus de Cardona.
Dr. Felix Molins.
Dr. Franciscus Mas & Calderó.