

---

---

M E M O R I A

P E R

*Lo signor duca di Simarò*  
*D. Giuseppe Barretta.*

---

---



(11) Criteri



**I**L signor D. Mazzeo di Afflitto ha prodotto le nullità contra un decreto del S. C. interposto nella causa mossa da lui contra del signor duca di Simari D. Giuseppe Barretta. Molte sono le parti di quel decreto corrispondenti alle molte dimande ed azioni proposte (1). Alcune decisioni sono andate a ver-

A 2 fo

(1) Il decreto profferito a' 19 di dicembre del passato anno 1797, è scritto in queste parole: *In biduo audiantur partes tam super deductis pro parte illustris D. Mazzai de Afflitto respectu majoris pretii & valoris status Sybaris, ac proprietatis industrialium animalium, ut ex actis; necnon meliorationum, industrialium, ac acquisitionum a quondam D. Xaverio Barretta proprio aere factarum in terra Sybaris, ejusque casalibus, ac expensarum pro platea status prædicti; quam super deductis pro parte illustris ducis Sybaris respectu deteriorationum ab eodem D. Xaverio factarum in terra Sybaris & casalibus, & majoris valoris gemmarum, ac deficientiæ argenteorum prætensorum ab illustri duce Sybaris, facta ab utraque parte obligatione de stando juri, viso exitu termini.*

fo del signor D. Mazzeo, ed egli le ha rispettate : altre non hanno incontrato l'umor suo ; ed egli avrebbe pure desiderato , che si fosse fatto quel che il tribunale non fece ; onde ne ha detto di nullità . Noi difendiamo il signor duca : noi veggiamo giusto il decreto : noi ne sosteniamo la ragionevolezza . Ecco le parti nostre .

E' giusto quel decreto , che parla la lingua della ragione e della giurisprudenza . E' parte principale de' giudizi la osservanza del rito e la custodia della forma solenne , con cui essi debbono camminare . Lo adempimento di queste cose rende regolari i giudizi , e giusti li decreti . E noi dimostreremo , che il decreto profferito è uniforme a ragione , uniforme a giurisprudenza , uniforme al rito .

Il decreto profferito è relativo a' fatti : è relativo alle dimande ed alle risposte : è relativo alle provvidenze antecedenti . Per vedersene la giustizia , bisogna determinare alcune nozioni vaghe ed incerte : bisogna svolgere dallo involuppo , in cui sono , alcuni fatti confusi : bisogna rettificarne degli altri : bisogna finalmente fissare lo stato di tutte le parti della contesa . Queste operazioni chiamanci a seguire quell'ordine , che la materia stessa ci porrà avanti . Forse così farà maggiore la brevità e la chiarezza di questa memoria .

Con-

*Idea della contesa.*

**I**L signor D. Mazzeo di Afflitto, qual erede del duca di Simari D. Saverio Barretta di lui zio materno ne' beni burgenfatici situati fuori del distretto di questa nostra città, dimanda in giudizio i beni appartenenti alla eredità del zio. La sua dimanda è giusta; e l'attuale signor duca di Simari D. Giuseppe, contra cui è diretta la dimanda, se già non gli contese, come poteva farlo, il titolo di erede, tanto meno è ora disposto a contendergli l'appartenenza di tutto quello che poteva a D. Saverio spettare. Ma quali e quanti sono i beni formanti la eredità di D. Saverio? Quale è la natura e la condizione di essi, e quanto il loro valore? Quali e quanti sono i crediti che vi rappresenta il signor duca, come cessionario di creditori ereditarij soddisfatti da lui? E quanto è finalmente il suo credito nascente dalle deteriorazioni e dalle distrazioni de' beni fedecomessi fatte da D. Saverio? Intorno a tutto ciò li contendenti sono in grandissima distanza, ed in molta opposizione. Ed eccoci alla necessità di una sensata, ma breve discussione. Molte sono le azioni e le pretese in diverso tempo, e con diverse suppliche promosse dal signor D. Mazzeo. Noi per non seguire il disordine, col quale esse sono inferite ne' processi, le raccoglieremo

insieme quì, come in una tavola: e quindi riportandole alle loro convenienti e proprie classi, le andremo assai brevemente schiarendo e discentendo.

*Piano delle dimande del signor*

*D. Mazzeo.*

**L**E dimande e le pretensioni del signor D. Mazzeo, distribuite nel miglior ordine che si può, riduconsi alle seguenti. I. Dimanda la plurivalenza del feudo di Simari, e del casale di Soverfa. II. Dimanda le industrie, che esistevano ne' feudi nel tempo della loro restituzione. III. Dimanda gli acquisti, le migliorse, e le spese fatte ne' feudi da D. Saverio: e questa dimanda distingue poi in più capi corrispondenti alla diversità degli oggetti di esse. Ora il signor duca riguarda come insufficiente la maggior parte delle dimande: e quelle poche, alle quali non si oppone in quanto alla loro sussistenza, dice restringersi a cose di minimo valore. A tutto poi oppone i debiti di D. Saverio estinti con suo proprio denaro, ed oppone eziandio i crediti nascenti dal dritto di essere rifatto delle distrazioni e deteriorazioni fatte da D. Saverio ne' beni fedecomessi; e quindi sostiene, che nel conteggio egli risulta creditore. Fra questa grandissima distanza d' idee,

idee, fra questa tanta contrarietà di voci, noi discuteremo le dimande, e proporremo al tribunale la nitida e solida difesa del signor duca D. Giuseppe.

*Si propone e si discute la prima dimanda  
del signor D. Mazzeo.*

LA prima dimanda è proposta in questi termini. Il duca di Simari D. Ignazio Bartetta nell'anno 1749 donò a D. Saverio di lui figlio primogenito il prezzo e valore dello stato di Simari, e del casale di Soveria; e pendente la soddisfazione, glie ne diede la tenuta. Questi feudi per legge dello stesso duca D. Ignazio eran soggetti a restituzione. Morto D. Saverio nell'anno 1777, passarono i feudi all'attuale duca D. Giuseppe, a cui favore era scritta la legge della restituzione. Ma questi feudi nel tempo della restituzione valevan più, che non valevano nell'anno 1749. Questo maggior valore fa conto il signor D. Mazzeo, che possa essere un credito pertinente a D. Saverio, e quindi a se come ad erede di quello. Tale è la figura del primo e maggior credito. Intanto questo credito così stentatamente delineato, nega risolutamente il signor duca, che sia mai nato, e trascorre fino a negare, che possa nascere; e con questa sua negazione estingue

le prime e le più belle speranze dell'avverfario :  
 Le risposte del signor duca e le sue negazioni sono appoggiate al fatto . Il fatto è la donazione del duca D. Ignazio , che è l'unico titolo , in virtù del quale lo stato di Simari passò a D. Saverio . Questo fatto saprà dirci che fu dato, e che doveva venire nella restituzione . Consultiamolo .

### *Donazione dell'anno 1749.*

**IL** duca D. Ignazio avea due figli . Il primo era D. Saverio nato dalla prima moglie : l'altro era l'attual duca di Simari D. Giuseppe nato dalla seconda . Egli diede moglie al primo, al quale donò ed assegnò *l'intero prezzo e valore dello stato di Simari, e del casale di Soveria*: e pendente il pagamento del prezzo , glie ne diede la tenuta (2) .

La

---

(2) Lo strumento è scritto in queste parole :  
*Dona cede e rinuncia . . al detto eccellentissimo signor marchese D. Saverio suo figlio primogenito, e suo prossimo ed immediato successore presente l'intero prezzo e valore dello stato o sia terra di Simari col suo casale di Soveria . . . e pendente la soddisfazione del detto intero valore e prezzo . . . dona cede*

La parte antecedente, la quale contiene ciò che fu dato, è seguita da quella che ora addurremo, contenente ciò che doveva venire nella restituzione. E nella restituzione doveva venire ciò che fu sottoposto al fedecommesso. E ciò che fu sottoposto, è espresso così: *il detto valore e prezzo dello stato di Simari e sua tenuta . . . resti sottoposto al majorasco e stretto fedecommesso (3).*

Da

*cede e rifiuta . . . la tenuta di detto stato una con tutti li suoi corpi e rendite, e coll' esercizio dell' onnimoda giurisdizione, ed intero suo stato, e dell' istesso modo e forma, siccome da esso signor duca fu comprato dal marchese di Simari Fiore . . . con tutti gli aumenti e migliorazioni per esso signor duca fatti.*

(3) L'intero capitolo è questo: *Ed ha voluto e vuole esso eccellentissimo signor duca D. Ignazio, ed ha dichiarato e dichiara, che tanto il detto intero valore e prezzo di detto stato di Simari e sua tenuta, quanto anche li predetti ducati cento mila, tutto ciò resti sottoposto al majorato e stretto fedecommesso fatto e facendo a beneficio de' figli e discendenti maschi da primogenito in primogenito di detto marchese D. Saverio . . . e mancando la linea mascolina di detto eccellentissimo signor marchese*

Da queste due parti dello strumento è chiaro , che D. Ignazio donò a D. Saverio l'intero prezzo e valore dello stato di Simari . E' egualmente chiaro, che pendente il pagamento , glie ne diede la tenuta . E similmente è chiaro , che D. Saverio doveva restituire per fedecommesso lo stato e la tenuta o a' figli , o al fratello . Poste queste chiarezze , che era ciò che egli doveva restituire , se non se lo stato di Simari , di cui aveva la tenuta ? Data dunque questa verità , cioè che egli doveva restituire lo stato , come mai doveva restituirlo , se non quale esso era nel tempo della restituzione ? L'una delle due circostanze potea verificarsi , cioè che lo stato si fosse trovato o diminuito , o accresciuto di valore per cagioni fortuite ed accidentali . E tale qual si trovava , egli doveva restituirlo . La felicità de' tempi produsse , che lo stato nell' epo-

---

*D. Saverio, debba succedere la linea mascolina dell' eccellentissimo signor D. Giuseppe Barretta . . . il tutto siccome esso eccellentissimo signor duca ha disposto e disporrà . . . di modo che detto majorascato e fedecommesso fatto o facendo si abbia sempre e s' intenda come se si fosse formato ne' presenti capitoli matrimoniali .*

epoca della restituzione valeva più di prima : ma questo di più non era altro , se non che la proprietà feudale aumentata di valore ; onde seguiva la necessità di doverfi restituire quale essa era , cioè migliorata dalle circostanze del tempo . Come avrebbe potuto restituirsi lo stato senza il naturale accrescimento del suo valore , ch' è indivisibile parte di esso ?

Resti dichiarato questo ragionare con esempj autorevoli ed imponenti . Sono frequenti tra noi le restituzioni degli allodj per fedecommesso , e quelle de' feudi o per fedecommesso , o per estinzione delle linee de' legittimi successori . Quando ne avvengono i casi , i beni vanno a' successori tali quali trovansi essere . Qualunque sia il valore del tempo della restituzione , quanto si voglia eccessivo l' accrescimento , tutto senza eccezione e senza distinzione niuna , passa o al successore , o al fisco . Niente resta e niente va allo erede del possessore . Questa pratica costante e comune nasce dalla costante e comune ragione . Che cosa è il maggior valore di un fondo , se non che il fondo stesso accresciuto di prezzo per la comune estimazione ? Questo incremento è seguela del dominio . Questo accrescimento è parte del fondo , e quindi seguendo il fondo , non può appartenere , se non che a colui che ne ha il dominio .

*Feud. l. IV. §. 5*  
*Andr. Fern.*  
*Conj. Magl.*

In grazia dell'avversario seguiamo la teoria contraria, e dal risultato vediamo, se essa può star ferma, o se deve come assurda rigettarsi. Dato che lo accrescimento potesse considerarsi non già come parte del fondo, ma come parte estranea e divisibile da esso, verrebbero tostamente quasi erbe spontanee a presentarsi queste conseguenze. Il successore negli allodj sottoposti a fedecommesso, ed il fisco nella successione de' feudi non avrebbero già li fondi interi, ma ne avrebbero soltanto una parte corrispondente all'antico valore. E quindi dovrebbe necessariamente avvenire, per restringere il discorso a' feudi, che diviso allora il feudo in molte parti, una soltanto, che spesse volte potrebbe essere la più picciola, apparterebbe al fisco. A questo assurdo riesce la proposta ipotesi; e questa assurdità è grave pruova della sua falsità.

Ecco esclusa la idea della plurivalenza del feudo; ed ecco indicata la stravaganza. Ma rivolgiamo un poco il discorso al riverito nostro avversario, e vediamo qual è quel dritto, che conviene alla sua persona. Quella, che egli chiama plurivalenza del feudo, ancorchè potesse concepirsi come distaccabile, il che non è, essa non potrebbe avere altra natura, se non che o feudale, o allodiale. E se essa è feudale, come potrebbe appartenere a lui, che

che non è successore nel feudo? E se è allodiale, egli il nostro riverito avversario con qual dritto potrebbe succedervi, se non se con un dritto trasmessogli da D. Saverio? Ma come dirassi appartenere tal dritto a D. Saverio, quando egli rivolto a chiedere la legittima, perchè escluso dalla eredità allodiale del padre (4), ebbe il dolore di vederne rigettata la dimanda dal S. C. (5)? E' evidenza dunque, che o che la plurivalenza si consideri come cosa feudale, ed il signor D. Mazzeo non

(4) D. Saverio nell'anno 1756 propose l'azione della legittima per questa cagione. Diffe: *Voluit autem ipse dux supplicantis pater, quod totum, ut supra ei donatum, remaneret subjectum majoratui ac fideicommissio ab ipso quondam duce facta.* Aggiunse, che il padre *perpetuo strictoque fideicommissio subjecit omne & quidquid supplicanti, prædicto anno 1749, præallegatam ob causam ab ipso quondam duce donatum fuerat.*

(5) Le parole della sentenza pronunciata nel 1763 sono queste: *Sententiamus, non esse locum detractioni legitime ex fideicommissio instituto per quondam illustrem ducem D. Ignatium Barretta tam in instrumento, quam in testamento, petita per illustrem ducem Sybaris D. Xaverium Barretta.*

non può succedervi in conto niutto ; o che si consideri come allodiale, e la sentenza negante pur la legittima a D. Saverio, è argine informontabile a poterne far la dimanda.

Queste gravissime difficoltà legali contengono la ragione sufficiente del silenzio di D. Saverio: il quale già destituito di prole e ridotto al caso di ostentare al tribunale l'ampiezza de' crediti suoi, non pose mai questo tra essi. Non voleva con una dimanda stranissima offuscare la plausibilità delle altre sue allegazioni. La prima volta si udì questa voce proferta dallo erede allodiale di D. Saverio. Il commissario della causa, magistrato gravissimo, avrebbe dovuto rigettarla. Egli non però usò la ritenutezza di rimetterne la decisione al S. C., il quale l'ha sottoposta a termine (6). Questo decreto grava il signor duca. Non si apre giudizio su quelle dimande, che non hanno sussistenza. Dunque è giusto, che nella discussione delle nullità prodotte dal signor D. Mazzeo, questa o azione o pretensione vada esclusa dal termine e rigettata.

Si

(6) Il decreto dice : *In biduo audiantur partes super deductis pro parte illustris D. Mazzei de Afflicto respectu majoris pretii & valoris status Sybaris.*

*Si propone e si discute la seconda  
pretensione del signor  
D. Mazzeo.*

**LA** seconda dimanda è proposta così. Nello stato di Simari erano degli animali per industria, quando il duca D. Ignazio lo donò a D. Saverio. E poichè il donante non appose alle già donate industrie la legge della restituzione, come appose la allo stato, è evidente, che esse ne restarono escluse, e quindi solo addette a formare parte del patrimonio libero di D. Saverio. Ma queste industrie passarono poi collo stato nelle mani del signor duca D. Giuseppe, a cui esse non appartenevano, ed egli perciò è nell'obbligo di restituirle.

Questa conseguenza di restituzione è unicamente appoggiata alla creduta esenzione delle industrie dal fedecommesso. E se esse ne sono esenti, la qual cosa il signor duca nega, non è dubbio, che debbono formar parte della eredità libera. Lo esame dunque sta in vedere, se esse debbono considerarsi comprese, o escluse dal fedecommesso. Questo esame sarà schiarito da' fatti: sarà schiarito dalle ingenue voci di D. Saverio: sarà in ultimo luogo schiarito e determinato dal dritto.

*DONA-*

## Donazione del 1749.

**I**N due luoghi della donazione parlasi delle industrie. In uno è detto, che il duca D. Ignazio donava al figlio D. Saverio lo stato di Simari *una con tutti gli augmenti , e migliorazioni per esso eccellentissimo signor duca D. Ignazio fattici, e con tutte le industrie.* Nell' altro è scritto: *con dovere il medesimo eccellentissimo signor marchese D. Saverio . . . entrare nel possesso e godimento della tenuta di detto stato, sue rendite, industrie, e frutti . . . autoritate propria in virtù della presente donazione.*

Questi due luoghi son due nitide prove, che le industrie eran comprese nella donazione. Ma poichè tutto quello che fu compreso nella donazione, fu nello stesso strumento sottoposto alla restituzione fedecommissaria in beneficio del signor duca D. Giuseppe, è chiaro, che le industrie dovevano restituirsi al sostituto, e quindi non appartengono alla eredità libera di D. Saverio.

Il signor D. Mazzeo ragiona in contrario, che le industrie quantunque comprese nella donazione, non furon poi comprese nella legge della restituzione. Adducene in pruova le parole della donazione inferite

rite nella sottoposta nota (7): Ecco, secondo che egli dice, le industrie lasciate libere a D. Saverio. Il nostro riverito avversario non conchiude bene. Ec-

(7). Le parole della donazione sono queste: *Ed ha voluto e vuole esso eccellentissimo signor duca D. Ignazio, ed ha dichiarato e dichiara, che tanto il detto valore e prezzo di detto stato di Simari e sua tenuta, quanto anche li predetti ducati cento mila, il sudetto secondo appartamento nobile, e le predette gioje ed argenti, us supra donati, ceduti, e dati in solutum al detto eccellentissimo signor marchese D. Saverio suo figlio, tutto ciò resti sottoposto al maggiorato e stretto fedecommesso per esso eccellentissimo signor duca fatto o facendo a beneficio de' figli e discendenti maschi da primogenito in primogenito dal detto eccellentissimo signor marchese D. Saverio suo figlio, e da chi avrà il luogo di primogenitura; e mancando la linea mascolina di detto eccellentissimo signor marchese D. Saverio, debba succedere la linea mascolina di detto eccellentissimo signor D. Giuseppe Barretta altro figlio di esso eccellentissimo signor duca D. Ignazio, il tutto siccome esso signor duca ha disposto e disporrà, e con tutte le clausole e condizioni proprie per sua maggior fermezza e durata.*

co perchè. Se la parola *industrie* omeffa nel capitolo della restituzione, importasse esclusione, dovrebbe importarla anche la parola *rendite*, che pur fu omeffa: e dovrebbe importarla similmente la parola *frutti*, che nè meno fu ripetuta. Chi è colui, che direbbelo usando buon senso e buona fede? Dunque quello che prima erasi detto *posseſſo e godimento della tenuta dello ſtato, ſue rendite, industrie, e frutti*, fu poi eſpreſſo compendiatamente ſotto il nome di tenuta. Queſto ſentimento dà lo ſtrumento e la ſua intera lettura. Queſto ſentimento era noto alle parti, e D. Saverio lo eſpreſſe nella ſupplica, colla quale implorò l' aſſenſo Reale ſulla tenuta.

### *Supplica di D. Saverio.*

**D**A Saverio nel chiedere il Reale aſſenſo eſpoſe, che il padre gli avea donato *l' intero prezzo e valore dello ſtato di Simari, e pendente la ſoddiſfazione, glie ne avea data la tenuta con tutti i corpi e rendite, cogli aumenti, colle migliorazioni, e con tutte le industrie*. Proſeguitò a dire, *che tanto l' intero valore e prezzo dello ſtato di Simari e ſua tenuta, quanto anche li predetti ducati cento mila, ed altri beni burgenſatici donatili in detti capitoli matrimoniali, come ſopra donati, ceduti, e dati in ſolutum*

al

al supplicante marchese , tutto ciò resta sottoposto al majorato e stratto fedecommeſſo . Ecco che espoſe , che gli altri beni burgenſatici contenuti nella donazione, eran ſoggetti al fedecommeſſo . Se le industrie non ſi conſiderano tutte come feudali , perchè non tutte ſono *ad inſtructionem feudi* (8), eſſe ſono parte de' burgenſatici ſottoposti, e quindi ſoggette alla reſtituzione . E' queſta la migliore e la più idonea ſpiegazione , che eſiſce il ſenſo e la ſcienza del primo intereſſato .

Alla prima ſeguì una ſeconda dichiarazione di D. Saverio . E ſe la prima volta, vivente il padre , egli dichiarò compreſe nel fedecommeſſo le industrie; dopo la di lui morte dichiarollo la ſeconda volta in giudizio .

Giu-

(8) *Propterea ( baro ) neque debet ſolvere collectas pro animalibus deſervientibus ad culturam vel augmentum feudi ex Andrea . . . ibi : animalia & pecora, qua ſunt ad inſtructionem feudi, ad laborandum, vel impinguandum, ſunt feudalia, & non contribuunt in appretio .* Roccus lib. II. Reſponſ. IX. num. 20.

*Giudizio dell' anno 1756.*

**D.** Ignazio nel testamento scrisse erede particolare D. Saverio in quello che avevagli donato l' anno 1749, e scrisse erede universale l' attual duca D. Giuseppe. D. Saverio si dolse del testamento. Dedusse in giudizio, che tutto ciò che era gli stato donato, era soggetto a restituzione: e restituendo tutto, non restavagli la legittima libera, la quale perciò egli dimandò. Propose la sua azione in queste parole. Disse che il padre *perpetuo, strictoque fideicommissis subjectis omne & quidquid supplicanti, predicto anno 1749, preallegatam ob causam ab ipso quondam duce donatum fuerat*. Sul fondamento di non rimanergli libertà di roba era fondata la speranza di detrarre la legittima. E non è questa idonea dichiarazione della donazione?

Uniamo le pruove. La donazione ove comprende nel fedecommesso espressamente le industrie, ed ove le comprende tacitamente. Questa tacita comprensione è espressa, è spiegata, è dichiarata dal donatario. Dichiaralo nella supplica dello assenso: dichiaralo la seconda volta in giudizio. E se una terza dichiarazione bisognasse, una terza se ne avrebbe, quando egli accusato dal sostituto di avere deteriorate

rate le industrie, non osò negare, che doveva restituirle.

Ma quanto vale la dichiarazione del primo erede ?

A sentimento de' più gravi scrittori, ed alle migliori insinuazioni della umana ragione, val più che ogni argomento: essa prepondera ad ogni prova. La ragione parla ad ogni placido ed avvertito ascoltante: li scrittori parlano a tutti. Il Deciano, autore lodatissimo da Alberico Gentile (8), è di questo avviso (9): ed il Mantica conviene nella verità della dottrina (10). La interpretazione dello  
ere-

---

(8) *Gravissimus & luculentissimus jurisconsultus.* Alber. Gentil. de J. B. I. 22.

(9) *Ista igitur comprobationes & confessiones gravatorum de fideicommissio predicto, probant utique & confirmant ipsum fideicommissum. Ita scripsit dominus meus Parisius conf. XI. . . . ille inquit . . . in dubio, nempe dum dubitamus de mente testatoris, standum est interpretationi & declarationi heredum & gravatorum, & tales confessiones nocent quibuscumque successoribus, etiam singularibus.* Decian. Conf. I. Vol. I. num. 311.

(10) *Standum est enim declarationi heredum & successorum, & maxime quando cum ea declaratione*  
mul.

erede è adunque la miglior pruova della dichiarazione della volontà del defunto.

Finora ha parlato il buon senso. Eſſo accompagnando la lettura delle carte, e consultando i fatti del donante e del donatario, manifesta comprese nel fedecommesso le industrie. Parli ora la legge. Fu proposta a Papiniano la decisione di una specie identica colla nostra. Un testatore aveva nel testamento legato a' liberti il suo fondo istrutto: *Fundum instructum libertis patronus testamento legavit*. Indi ne' codicilli dispose, che morendo alcuni de' liberti, restituissero le parti del fondo a' sopravviventi: *Postea codicillis petit, ut morientes partes suas fundi superstilibus restituerent*. In imponendo la legge della restituzione, non fece motto della istruzione del fondo: *Nec instructi mentionem habuit*. La espressa restituzione del fondo, il silenzio della istruzione diedero causa ad un dubbio e ad una contesa. Dubitosi quale doveva restituirsi il fondo, cioè se colla istruzione, o senza. Consultato Papiniano rispo-

---

*multa concurrunt, & fideicommissi interpretationem factam ab heredibus non posse ab eorum successoribus impugnari. Mantica de conject. ultim. volunt. Lib. III. tit. I. num. 27.*

fe, che dovea venire nella restituzione tutto ciò che era contenuto nel legato: e di più gli aumenti e gli accrescimenti de' feti e de' parti, e tutt' gl'innocenti avvenimenti dal tempo intermezzo: *Talem in causam fideicommissi deductum videri placuit, qualis fuerat legatus: sed medii temporis augmentum foetuum, & partuum, item detrimenta fatalium, fideicommissis contineri* (11).

Il Cujacio ampliando alquanto le parole, va così dilucidando il responso. *Quod dixit in legando; si libertis legare fundum instructum, id in fideicommissis ad communionem adsumitur, & repetitum intelligitur . . . ut scilicet morientes liberti partes suas fundi instructi, uti legatus est, superstilibus restituant. Itaque qualis fundus legatus est, talis etiam in fideicommissum deductum esse intelligitur* (12).

Questa legge per la identità della specie dee decidere il caso nostro. Nella specie di Papiniano il testatore aveva legato il fondo istrutto, ed aveva poi prescritto restituirsi il fondo. Nella specie nostra D. Ignazio aveva donato lo stato e le industrie, ed

ave-

(11) L. III. D. De instructo, vel instrum. legat.

(12) Cujac. Tom. IV. Comment. ad dictam l. 3. lib. VIII. Respons. Papin.

aveva prescritto poi restituirsi lo stato . La spezie è identica . Papiniano interpretò contenuta nella restituzione la taciuta istruzione del fondo . Questa decisione di Papiniano dà dritto a noi di dire contenute e comprese le industrie nella prescritta restituzione dello stato .

Ma nel caso nostro è più, che non era nella decisione della spezie proposta a Papiniano . Noi lo abbiamo rilevato già . Dunque di quanta evidenza è capevole una causa, tanta ne concorre in favore del signor duca D. Giuseppe .

Da questi monumenti, da queste pruove, da queste legali norme forge la chiarezza, che le industrie non appartengono alla eredità di D. Saverio . E se è così, la dimanda del signor D. Mazzeo non meritava di essere sommeffa a termine (13) . Doveva anzi rigettarsi, che è quello, che ora istantemente chiede il signor duca .

Dalle maggiori speranze dello erede allodiale passiamo ora alle minori, e da' più ampii crediti e beni, passiamo a' più piccioli . Questi formeranno l' oggetto degli esami ulteriori .

Con-

---

(13) Nel decreto è scritto: *In biduo audiantur partes respectu proprietatis industriarum animalium, ut ex actis.*

*Concetto che dee formarsi degli altr.  
vantati crediti e beni di  
D. Saverio.*

**IL** signor D. Mazzeo ostenta crediti , ostenta beni appartenenti alla eredità di D. Saverio . Il signor duca non nega i crediti , non nega i beni : ma crede giusto , che tolte di mezzo le esagerazioni , i crediti ed i beni riducansi alle loro vere quantità . E crede di più , che anche ammettendosi tutto quel che si ostenta , e contrapponendosi poi , come è dovere che si faccia , alli vantati crediti e beni la massa del debito lasciato da D. Saverio , risultane l' infelice effetto , che la quantità de' debiti formonti il valore de' crediti e de' beni .

Se la causa presente non porta che si faccia una precisa dimostrazione di ciò , giova non però alla causa presente il dare un piano ed una idea approssimante dello stato della eredità .

Fabbriche di nuovi mulini , e ristoro de' vecchi , piantagioni fatte ne' fondi , compre di piccioli poderi , acquisti di crediti o sien capitali , accrescimento delle industrie sono presso a poco gli elementi del credito totale . Ora questa tanta ostentazione di aumenti e di migliorie urta direttamente colla pruo-

va delle distrazioni, e delle deteriorazioni fatte ne' feudi da D. Saverio, e dedotte e giustificate nel giudizio agitato nell'anno 1772 tra l'attuale signor duca e D. Saverio. Il processo di questo giudizio, quantunque non deciso, esibisce non però le diverse posizioni, e contiene le opposte pruove. Fatti contraddetti, asserzioni diversamente contestate rendono incerta la esistenza, e la quantità del rispettivo credito e debito. A questo modo non vi farebbe credito della eredità: a questo modo la eredità potrebbe nella discussione rimaner debitrice, come il signor duca crede che debba avvenire, e come sembra che le prove fatte debbano far credere. Ma che giudizio dee portarsi sulle ostentazioni di D. Saverio? Nel formar questo giudizio deve avere distinta parte la occasione, che indusse a parlare la lingua, che egli parlò.

Occa-

*Occasione di queste esagerazioni.*

**D.** Saverio non avea figli , e non avea speranza di averne. Questa sterilità facea vedere vicino il punto della restituzione dello stato . D. Saverio avea una certa naturale noncuranza de' suoi averi , ed era molto inclinato alla dissipazione . Gli effetti dello stato erano deteriorati . Dunque il di lui fratello D. Giuseppe , a cui lo stato doveva necessariamente andare , dedusse in giudizio le deteriorazioni , e le distrazioni fatte da D. Saverio ; ed avendole dettagliate in XXXVII articoli , le andò con idonee prove certificando . Questo fu l' oggetto e la materia del giudizio del 1772 .

**D.** Saverio si vide a mal partito . Disse e fece quanto potea dire e fare per difendersi . Formò degli articoli , ne' quali adottò la economia di negare ciò che diceva D. Giuseppe , e di ostentare crediti , aumenti , migliorse , e di andar puntellando le sue voci colle testimonianze di que' cittadini , che parlavano la lingua , ch' egli voleva che parlassero . In questa occasione ed a questa opportunità furono scritti gli articoli . Quanta fede daremo a' detti di colui , la cui unica difesa dipende da una necessaria ostentazione ? Due avvertenze assai semplici di-

leguano ogni sua difesa, e convincono le sue voci come immaginarie. Non dedusse il signor duca in giudizio le gravi e molte deteriorazioni fatte da D. Saverio? Ed un numero sufficiente di testimonj non contestò le asserzioni del signor duca? E non sono queste prove idonee ad abbattere i supposti crediti di D. Saverio? Ma oltre a ciò, che è pur molto, e degno della più grave considerazione, noi abbiamo un fatto permanente, la cui voce non è soggetta ad equivoci, la cui fede non è soggetta a dubbiezze. Da' conti erariali dello stesso D. Saverio apparisce, che lo stato, quando gli fu donato, dava la rendita di annui ducati 8600: ed apparisce eziandio, che tal rendita nell' anno 1774 era ridotta a presso che 6000 ducati. Vi era l'annua diminuzione di circa 2400 ducati. Intanto attento il fatto costante dell' accrescimento de' prezzi de' generi avvenuto in tal tempo, era evidente che la minorazione della rendita era effetto della deteriorazione de' fondi. E se vero è, che chi ha deteriorato, non ha migliorato, non è questa pruova gravissima delle immaginarie voci di aumenti e di migliorazioni?

Ma noi intesi a pregustare la somma delle cose: intesi a correre rapidamente su questi oggetti, in grazia della brevità e della chiarezza, ponghiamo una  
ipo-

ipotesi la più gradita tra quelle che potrebbe formare lo stesso erede. Fingasi , che D. Saverio abbia que' crediti e que' beni : fingasi , che non esista niente di ciò , che il signor duca allega per distruggerli : fingasi ; che la eredità debba irremissibilmente conseguirli . Quanti sono questi crediti e quanti i beni ? Questa è una idea , che deve necessariamente premettersi . Questa idea potrà contenere molte utili istruzioni . Questa idea potrà darci que' convenienti dettagli , che sieno conducenti a formare giudizj meno inesatti .

Distinguiamo e dividiamo i crediti da' beni : e suddividiamo gli uni e gli altri nelle loro diverse classi.

### *Fabbriche e ristori di mulini .*

**D.** Saverio impiegò due articoli a descrivere i ristori de' vecchi mulini , e la edificazione del nuovo : e vi disse impiegati ducati 1013 (14) . Stando per ora alla sua posizione , e non entrando nell' esame delle spese de' ristori , che debbono andare a carico del possessore del fedecommesso , il suo credito congiunto coll' interesse ascende a ducati 1823 .

B 3

*Spe-*

---

(14) Sono gli articoli VIII e IX .

*Spese di altre fabbriche:*

**D.** Saverio articulò di avere spesi ducati 80 nella fabbrica di alcuni ricoveri (15): ducati 300 per fare degli argini al fiume (16): ducati 650 per la formazione di un' aja (17): e ducati 1200 per ristoro del castello o sia palazzo baronale, e per alcune nuove comodità (18). Il totale è di ducati 2230. L'interesse per venti anni farebbe di ducati 1980. Dunque tutto il credito secondo la sua posizione farebbe di ducati. 4210.

*Spese per la cappella, e per la platea.*

**D.** Saverio dice impiegati nella fabbrica di una cappella ducati 1000 (19). E dice inoltre spesi nella formazione della platea ducati 740 (20). In ultimo luogo racconta aver fatto uno stallone, a cui non dà prezzo (21). *Pian-*

- 
- (15) Nell' articolo III.
  - (16) Nell' articolo VII.
  - (17) Nell' articolo XV.
  - (18) Nell' articolo XVIII.
  - (19) Nell' articolo X.
  - (20) Nell' articolo XII.
  - (21) Nell' articolo XI.

*Piantagione:*

**D.** Saverio narrò aver fatta una piantagione di 600 piante di ulivi, e dugento piante di gelsi, e ne racque la spesa (22).

Ecco tutti gli aumenti e le migliorie che ostentò, e seppe ostentar D. Saverio nella dura occasione, che lo costrinse ad amplificare. Ma le sue amplificazioni non finirono quì. Egli assunse anche l'impegno di dimostrare al tribunale i suoi acquisti, e fecene la seguente narrazione.

*Compre o acquisti di stabili.*

**D**isse D. Saverio, che egli aveva comprate alcune vigne e casette per circa 600 ducati (23): e di più un altro fondo per ducati 85 (24). Quando vi si calcolino i frutti dal dì della morte, che sono 20 anni, alla ragione del 4 per 100, il totale monta a ducati 1229.

B: 4

*Acquisi*

(22) Nell' articolo VII.

(23) E' dedotto nel XIII articolo prodotto da D. Saverio nel giudizio del 1772.

(24) E' descritto nell' articolo XVI di D. Saverio.

*Acquisto di capitale.*

**N**ARRASI da D. Saverio l'acquisto di un capitale di ducati 180, con annui ducati 10. 80 (25). Unendo insieme il capitale e le annualità, danno il risultato di ducati 396.

Tanti e non più sono i crediti ed i beni ostentati e descritti da D. Saverio. Ma essi sono veri? Questo è il primo esame. Ed hanno essi quel valore, che D. Saverio loro attribuiva? Secondo esame. Le opposizioni fatte allora dal signor duca D. Giuseppe, e le prove da lui addotte portarono il discredito alle voci di aumenti e di migliorse: anzi somministrarono le contrarie prove di positive deteriorazioni. E queste prove vanno acquistando fermezza invincibile dalla diminuita rendita del feudo, siccome si è più sopra indicato. Ma per più convincere il nostro riverito avversario, e fargli palpabilmente intendere, che anche la brillante idea della esistenza del credito non è per tornare a bene e ad utilità di lui, faremo una picciola, facile, ma profittevole operazione. Dato dunque per vero, che la eredità potesse vantare que' crediti, che D. Saverio descrisse: e dato similmente per vero,

---

(25) E' descritto nell' articolo XIV.

ro , che que' crediti fossero tutti produttivi d'interesse; quanta farebbe in queste posizioni la somma totale formata da' crediti , e dagl'interessi de' crediti? Essa non ascenderebbe ad altra somma , che a circa dieci mila ducati , oltre la spesa della piantagione e dello stallone. Ecco gli averi della eredità .

Ma questa eredità corredata di tante speranze più che di averi , non dovrebbe pagare i debiti , che essa ha verso del fedecommesso? Deelo sicuramente. E se lo dee , accade che i suoi crediti debbano mettersi in contrapposizione de' debiti. Il risultato invece di manifestare conseguenze favorevoli all' illustre erede , potrebbe produrre notizie e calcoli dolorosi. Descriviamo dunque i debiti della eredità .

### *Debiti estinti dal signor duca.*

**IL** duca di Serracapriola, D. Pietro Ammone, D. Giambattista Capuano, ed il Monte di Caracciolo erano creditori della eredità per avanzo in ducati 6274. Il signor duca pagò questi debiti come terza ed estranea persona , e ne ottenne le cessioni (26) . Perciò è un creditore liquido . E calcolati l'in-

B 5

te-

(26) Esistono gl' istrumenti ne' fogli . . .

teressi per venti anni , secondo la ragion convenuta ne' contratti, importano ducati 6020. Queste due partite danno il risultato di ducati 12294. Questo è credito certo, fermo, stabile, non soggetto ad alterazione di quantità.

Inoltre era stata data a D. Saverio dal padre una quantità di gioje valutate 10000 ducati , le quali come soggette al fedecommesso dovea D. Saverio restituire . Ora di queste gioje alcune esistevano , altre mancavano. La mancanza , a giudizio di un perito, ascese a ducati 5485 (27) e le esistenti trovaronsi impegnate e vicine a venderfi per lo scadimento dell'interesse: ed il signor duca , per averle da' banchi, pagò per lo dispegno ducati 3130 (28). Sicchè il debito della eredità per le gioje è di ducati 8615. Dato a questa somma l'interesse del 4 per 100 per lo corso di venti anni in ducati 6800, abbiamo il risultato di ducati 15415.

Queste due quantità, oltre a tutto ciò che deve decidersi intorno alla mancanza degli argenti, ed oltre ad alcune altre partite di minor quantità non messe

---

(27) Questa mancanza fu legittimamente riconosciuta da un perito destinato.

(28) Costa dalla relazione già discussa in contraddizione del signor D. Mazzeo.

se a calcolo, fanno ascendere il debito della eredità a ducati 27709.

Ma il signor duca ha percepito dalla eredità consuetudinaria ducati 2718, per la qual percezione anche quando fusse tenuto al contributo di una rata de' di lei debiti, l'effetto sarebbe lo stesso. Sia questa rata ampia quanto si voglia, e giunga pure ad afforbire l'intera somma ritratta, resta sempre il credito netto del fedecommesso in ducati circa 25000. Ed ecco come il debito della eredità libera è molto maggiore del valor de' crediti e de' beni. Aggiungasi la gravissima considerazione, che noi abbiamo contrapposto debiti e crediti della eredità quasi che fossero cose di egual peso e forza. Ma lo abbiamo fatto a solo fine di vederne il risultato, senza intanto attribuire niun valore a quel credito, che per se stesso non ha, mentre il credito del fedecommesso è certo, perchè nasce da ragioni limpide e legali, ove che i crediti vantati dal signor D. Mazzeo sono torbidi, sono illegali, e sono presso che tutti insufficienti.

Con-

## *Conseguenze di queste posizioni di fatti.*

**IL** fedecommesso ha credito maggiore del debito : Anche se il credito pareggiasse il debito, il possessore avrebbe dritto di ritenere la roba del debitore fino alla soddisfazione . Una sana ragione insinua ciò, ed una sarda giurisprudenza autentica le massime della sana ragione . E' sicura giurisprudenza , che colui che restituisce la eredità, ancorchè la restituisca per sentenza di giudice , ha dritto di detrarre e di ritenere ciò che ha pagato a' creditori di essa . E' statuito in un rescritto dell' imperadore Antonino (29) . Questa ritenzione è effetto della natura stessa della cosa: è una natural giustizia : e quindi, come bene osserva il senato Gerardo Noodt, essa ha luogo tanto nel possessore di buona , quanto in quello di mala fede . Chi ha pagato ciò che non

do-

---

(29) *De hereditate quam bona fide possidebas, si contra te pronunciatum est, in restitutione ejus detrabetur, quod creditoribus ejusdem hereditatis soluisse te bona fide probaveris. Nam repeti a creditoribus, qui suum recaperunt, non potest. L. V. C. de petitione hereditatis.*

doveva pagare, ha giusto e natural dritto di esserne rifatto (30). E se è giusto di essere rifatto di ciò che ha pagato, è giusto del pari che ritenga per gli altri crediti suoi.

E' conseguenza di quanto si è indicato fin qui, che il signor duca ha certo e sicuro dritto di ritenere que' crediti e que' beni, che appartengono alla eredità libera. E da questa verità legale risulta, che la dimanda della restituzione e del pagamento, è una dimanda sgridata e ripresa dall'aperta voce della legge.

Noi abbiamo premesse già le nozioni della causa. Esse sono tanto sufficientemente sviluppate, quanto l'uopo presente esigeva. Accostandoci adesso alle nullità, e valutandone il merito, daremo l'ultima mano alla presente memoria.

*Del*

(30) *Et sic in possessore bonæ fidei, de quo loquitur Antoninus. Sed de possessore malæ fidei quaeris? Nihil muto; cum vel huic liceat, sicut unicuique alii, pro alio etiam invito solvere, id est cum debito liberare, atque ejus conditionem meliorem facere. Noodt Comment. ad Pandect. tit. de petit. heredit.*

*Del merito delle nullità.*

**LE** nullità sono un richiamo diretto ad emendare li difetti del decreto. Se la decisione è contraria alla legge: se la decisione è opposta al fatto, il decreto contiene quel vizio, che dicesi nullità (31). Effetto di questo gravame è la suspension del decreto. Ma le presenti nullità sembrano essere di altro ordine e di altro tenore. Esse non sono già dirette contra quel che si è fatto, ma vi si vede piuttosto spiegato il vivo desiderio del signor D. Mazzeo intorno a ciò, ch'egli amava che si facesse. Contengono meglio le doglianze del non fatto, che quelle del fatto. Dunque più adatto e conveniente farebbe stato dimandare la decisione de' punti creduti non compresi nel decreto. Potremmo perciò a buona ragion sostenere, non nascere dalle nullità niuno ostacolo alla esecuzione del decreto. Ma noi non imprendiamo tanto: più rimesse e più moderate sono le nostre idee. Abbianfi le nullità come ostacolo, e vengano a decisione. Qual è il merito loro? Che contengono, ed ove intendono?

Le nullità son divise in tre capi, ne quali sono spese  
mol.

---

(31) Pragmat. IV. De dilationibus num. 20.

molte parole . A ridurle in una breve somma , può dirsi che contengano due dimande . Distribuisconsi i beni della eredità in certi , ed in incerti : e de' certi si vuole il possesso , e degl' incerti il sequestro o la cauzione .

Le cose antecedentemente indicate hanno già apparecchiata la risposta distruggitrice delle nullità .

- Tutto il fondamento della creduta ragione del signor D. Mazzeo è la ostentazione di tanti beni e crediti liberi , che soddisfatto il credito del signor duca , la eredità resta tuttavia pingue . Ma questa idea è fallace . Noi lo abbiain dimostrato . La plurivalenza de' feudi e le industrie , capi maggiori del credito ideato , son due immaginazioni senza realtà . Rivolgendoci alle parti minori , ci si presentano tra i piccioli crediti le piantagioni , le fabbriche , e le spese della platea . Queste cose possono formar crediti . Ma è mestieri che procedan tre cose , e prima l'acerto giuridico della quantità e qualità delle migliorie e de' ristori , indi la separazione di ciò che deve andare a conto del possessore , e poi la giudizial determinazione del loro valore . Senza tutte queste previe operazioni , come può vantarsi un credito ? Aggiungasi , che nel giudizio del 1772 sono delle pruove contrarie alle voci di D. Saverio : sono delle pruove della deteriorazione de' fondi . Se queste deteriorazioni hanno sus-

sisten-

sistenza, resta ogni vantato credito della eredità: Restano gli acquisti de' fondi e de' capitali. Questi son crediti certi. Ma son tanto picciolo oggetto, che disperdonsi in confronto de' crediti del possessore del fedecommesso.

Or quando avesse luogo tutto quello che D. Saverio descrisse negli articoli: quando tutti que' crediti avessero sussistenza e realtà, non si è veduto sopra, che la loro quantità è inferiore di molto al debito della eredità? E non si è pure veduto, che in virtù del rescritto dell'imperadore Antonino, il possessore della roba, il quale ha credito, ha il netto e spedito dritto di ritenerla? In faccia a queste cose come possono stare le dimande di possesso, di sequestro, o almeno di cauzione fatte dal signor D. Mazzeo? Come può dimandar possesso di roba colui, che non ha dritto dichiarato ad averla? E come può dimandarlo di quella roba, che altri ha dritto spedito di ritenere?

Ma poichè il sequestro sembra formare le maggiori premure del nostro riverito avversario, convienci dirne qualche picciola cosa di più. Il sequestro è una di quelle economiche provvidenze, che la legge permette in alcune urgenti circostanze. Conviene non però che il debito sia indubitato: *Oportet enim debitorem primo convinci*. Senza credito indubitato,

tato , sono azzardate le voci di sequestro (32) :  
 L'uso del foro , che è l'uso sperimentato migliore  
 dagli uomini sensati , comporta il sequestro , quan-  
 do alcune ragionevoli ed imponenti circostanze sem-  
 brano esigerlo . E' una delle circostanze , che il se-  
 questro si chiegga per necessaria ed inevitabile con-  
 servazione del proprio dritto , e non già a dispetto  
 di altrui (33) . E' altra circostanza , che sievi giu-  
 sta cagion di temere di dilapidazione de' beni (34) .  
 Tre sono adunque i requisiti legali e forensi del se-  
 questro . Il primo ed essenziale è la certezza del  
 debito . Il secondo è la custodia del dritto dell' at-  
 tore . Il terzo è il giusto timore della dilapidazio-  
 ne

(32) *Quotiens ex quolibet contractu pecunia po-  
 stulatur , sequestrationis necessitas conquiescat . Opor-  
 tet enim debitorem primo convinci , & sic deinde ad  
 solutionem pulsari : quam rem non tantum juris ra-  
 tio , sed & ipsa aequitas persuadet , ut probationes  
 secum adferat , debitoremque convincat pecuniam pe-  
 riturus . L. unic. C. de prohib. sequestr. pecun.*

(33) *Quod is , qui sequestrum adponi petit , hoc  
 faciat ad sui juris , vel debiti conservationem , non  
 autem calumniae causa , vel emulationis . De Marin.  
 observ. ad decis. XLVII. Reverterii , num. 5.*

(34) *Quod ex persona debitoris immineat vel  
 appareat suspicio dilapidationis . De Marinis loc.cit.*

*Math. in  
 in comment  
 hanc legem  
 Coccio de sep.  
 suis dignitat*

( 42<sup>3</sup> )

ne. Non che tutti, ma niuno di questi requisiti concorre nel caso nostro. Manca il primo ed essenziale, che è il credito: anzi all'opposto la eredità è debitrice. E meno che la prima, hanno luogo le altre circostanze. E' notorio, che il timor di dissipazione è timor panico. E' notorio il regolare e giudizioso procedere del signor duca. E' notoria la sua provvida diligenza. Dunque per tutte le cose quì ammassate restano inefficaci ed oziose le voci di sequestro o di cauzione. Dunque il decreto resta saldo, nè riceve scossa niuna dalle nullità. Se non che se di emendazione è capevole, essa è solo quella di negare il termine dato sulla plurivalenza de' feudi, e sulle industrie.

Napoli alli 24 di gennajo del 1798.

*Rocco Terracciani.*