

6 16

RISPOSTA

*Per lo Duca D. Giuseppe
Spinola*

A L L A

*Scrittura data fuori in difesa
della Signora D. Isabella
Spinola.*







Pervenuta finalmente nelle nostre mani l'ingegnosissima *Scrittura* data fuori in difesa di *D. Isabella Spinola*. Non insiste più il dotto *Autore* nel domandare in beneficio della illustre sua *Cliente* la successione feudale del defunto *Duca di S. Pietro* di lei padre in vigore dell'investitura. Confessa egli, ma non si creda tutta ingenua la sua confessione, di essersi sulle prime ingannata nel domandare il preambolo ne' feudali in vigore della legge dell'investitura, non leggendosi questi espressamente nominati nella testamentaria disposizione del Padre (1). Chiama, ed ha già per solenne (2) quel testamento, che prima prodotto, accettato, e dichiarato, si ebbe poi il coraggio di volerli supposto e di niun vigore. Richiamando sì bene tutta la sua dottrina ed eloquenza, ma contrario sempre a se stesso ed al testamento, della di cui esecuzione ora si tratta; pretende, che in vigore del testamento medesimo si debba il preambolo e l'immissione in beneficio di *D. Isabella* per tutt'i feudi e beni feudali nell'eredità del defunto *Duca* di lei padre rimasti: preambolo, che ne' feudi *en eodem testamento* ha ottenuto già nella *G. C.* della *Vicaria* il *Duca D. Giuseppe*.

(1) Nella pag. 4. della contraria Allegazione de' 6. di Luglio 1756.

(2) Nella pag. 3. della stessa Allegazione.

Suppone , che la volontà dell' ultimo *Duca di S. Pietro*, dichiarata nel suo testamento, fosse stata di lasciare la *figlia* erede unica universale di tutt' i beni e *feudali* e *burgensatici*, che venivano a rimanere nella sua eredità. E pure nella istituzione fatta in di lei beneficio non solo di beni *feudali* non si trova fatta menzione : e si legge addetta unicamente ai beni *liberi burgensatici*, affinchè quello, che *COST'* al testatore spettasse, la sua figlia conseguisse; ma di più dai beni, che gli spettavano ed appartenevano, espressamente separandosi il patrimonio feudale, se ne legge fatta la disposizione in beneficio del fratello sotto. l' espressione di *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*. Crede egli, che non importino istituzione ne' feudi a pro del *Duca D. Giuseppe* quelle parole del testamento: *E per QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro SUCCEDA mio fratello, a cui spetta*. Vuole, che non contengano altro, che un semplice legato: legato, che pure il suppone inutile, perchè non dipendente, come egli dice, dall'arbitrio e volontà del testatore, e perchè lasciato sulla *falsa causa e finale*, che gli spettasse. Si fatta causa e *falsa e finale*, che'l testatore non espresse, non lascia egli stesso di rintracciarla nella *Primogenitura* del *Duca D. Gian-Filippo*. Assume perciò a dimostrare, che la medesima non comprenda, o che non regga su de' feudi.

Non nega l' Uomo grande, che tutti i motivi di equità militano a favore del *Duca D. Giuseppe*, *UNICO GERME* destinato a poter propagare e mantenere il decoro di una famiglia, troppo benemerita alla nostra Italia, per essere stata Madre fecondissima di Eroi (1). Pretende nientedimeno, che nulla di ciò curando l'ultimo

(1) Nella pag. 5. della stessa Allegazione.

mo defunto *Duca* neppure d'un legato disposto avessa in quelle parole: *Succeda mio fratello a cui spetta?* ma che soltanto usato avesse di una semplice *volontà permissiva* indotta dall'istessa paterna *Primogenitura*.

Conchiude pertanto, che non giovando al *Duca D. Giuseppe* per gli feudi la *Primogenitura* del padre: e non contenendo *volontà dispositiva* rispetto al medesimo il testamento del defunto *Duca* di lui fratello; debbasi tutta intera la successione feudale in beneficio di *D. Isabella*, istituita erede unica ed universale, e chiamata dalla legge dell'investitura, contro di quello, che la *G. Corte della Vicaria a Ruote* giunte ne ha giudicato.

MA per quali strani principj, per qual nuovo disscordante sistema, e su quali equivoci di fatto e di legge pretende il dotto *Avversario* strappare al *Duca D. Giuseppe* la successione feudale del defunto *Duca di S. Pietro* suo fratello; successione, che per ogni dritto gli è dovuta, o si attenda la di costui testamentaria disposizione, della quale ora si tratta: o si riguardi la *Primogenitura* del *Duca D. Gian-Filippo* suo padre?

Riconobbe egli la prima volta nel produrre il testamento dell'ultimo defunto *Duca* nella *G. C. della Vicaria*, che l'istituzione universale in beneficio di *D. Isabella* altro non abbracciasse, che i *beni burgenfatici*. Di questi perciò soltanto pretese in vigore del testamento il preambolo in di lei beneficio. E ne feudali ravvisando egli stesso, che il defunto *Duca* ne avesse disposto in beneficio del fratello, si avanzò nel tempo istesso a domandarne il preambolo in vigore dell'investitura, *nulla rata manente vel valente dispositione testatoris*. Volendo ora darne a credere
di

di esserli *sulle prime inguinato*, contrario a se stesso, ed alla lettera del testamento, suppone, che l'erede unica universale di tutt' i beni e *feudali e burgensarici* in vigore dello stesso testamento sia D. *Isabella*: e che del solo Ducato di S. Pietro, sulla falsa credenza, che gli spettasse, con titolo di legato si fosse disposto in beneficio del Duca D. *Giuseppe*.

Ma in questo nuovo sistema non è, che pur cessino le contraddizioni. Per viziare il dotto *Avversario* un semplice legato, che suppone in quelle parole: *E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro succeda mio fratello a cui spetta*; ricorre a rintracciare nel cui spetta una causa falsa finale obbligatoria, indotta dalla *Primogenitura* del Duca D. *Gian-Filippo*. Ma quando il defunto Duca D. *Francesco-Maria* nel cui spetta aggiunto a **QUEL CHE RIGUARDA** il Ducato di S. Pietro abbia avuto mira alla paterna *Primogenitura*; come si accorda, che l'istituzione universale in beneficio della figlia possa comprendere tutti i beni e *feudali e burgensarici*, che son rimasti nella di lui eredità? E come si ha da dire, che del solo Ducato di S. Pietro si fosse disposto a pro del Duca D. *Giuseppe*?

La *Primogenitura* del Duca D. *Gian-Filippo* fu universale: e, dedotta la sola legittima dovuta ai figli, fu eretta e fondata dal medesimo sopra **TUTTA** la restante sua eredità e beni, **NIENTE ECCETTUATO**, di **QUALUNQUE SORTE** fossero, ed in **QUALUNQUE LUOGO** si ritrovassero. Se adunque in quella parte della disposizione del Duca D. *Francesco-Maria*: *E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro succeda mio fratello a cui spetta*, crede l'*Avversario* rinvenirvi o una immaginaria volontà *permissiva*, o una supposta causa falsa e finale indotta dalla paterna *Primogenitura*; è chiaro per questo verso,

verso, che l'istituzione universale in beneficiis della figlia nei beni, che al testatore spettavano, affinché QUELLO, che COSÌ gli spettasse, la medesima conseguisse, altro non comprenda, che i beni liberi burgensatici. Ed è chiarissimo altresì, che non solo i feudi tutti, ma anche gli altri beni alla paterna Primogenitura sottoposti abbia inteso il defunto Duca comprendere in QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro. Non è pure contraddittorio in questa parte il nuovo sistema dell' *Aversario*?

Nel contrario sistema adunque distruggendosi da se stessa la nuova fantastica idea di volerli l'istituzione per D. Isabella estendere ai feudi; si ridurrebbe tutta la controversia nel vedere, se della sola volontà permissiva, come si vuole, usato avesse il defunto Duca di S. Pietro verso di suo fratello in quelle parole del testamento: **E per QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro SUCCEDA mio fratello a cui spetta.** O se delineato pure il mal' inteso sistema della volontà permissiva: e rapportandosi in senso istesso del d'igno *Aversario* il cui spetta alla paterna Primogenitura, vi si possa ravvivare una causa non solo falsa, ma finale: di modo che altrimenti il defunto Duca di S. Pietro non avrebbe così disposto.

In questo aspetto tutte vanissime, e solo da un forte e strano immaginare create ravvivandosi le contrarie opposizioni; resterà sempre in salvo la chiarissima ragione del Duca D. Giuseppe. Disse il testatore: **SUCCEDA.** Ed in questa parola non può non riconoscersi, che una vera ed assoluta volontà *dispositiva*. Seguita: **mio fratello a cui spetta:** E questa espressione non potrà mai importare né causa falsa né finale. Qual falsa causa nel cui spetta indotta dalla Primogenitura del Duca D. Gian-Filippo si potrà mai dimo-
stra-

stare? La paterna *Primogenitura* fu istituita sopra tutta la eredità e beni, NIENTE ECCEITUATO, di QUALUNQUE sorte fossero, ed in QUALUNQUE luogo si ritrovassero. E tutti i Savi del nostro Regno, i quali sulla *prammatica 34. de feudis* anno scritto, costantemente e per uniforme sentimento ne anno insegnato, che possa il feudatario istituendo *Mascolascio* fu de' feudi chiamare i maschi della famiglia con perpetua esclusione delle donne, fintanto che vi sieno agnati in grado *successibile*.

E i fondamenti poi della causa *finale* dove si rinveniranno? Il cui spetta non solo non precede, ma sussegue alla disposizione: E neppure in modo di causa, ma di semplice dimostrazione si legge espresso: SUGGERDA mio fratello a cui spetta. Onde la forza tutta, e la sostanza della disposizione non dipende dal cui spetta, ma dalla volontà *dispositiva* del testatore espressa nel SUGGERDA.

E che si dirà poi, quando si veggia, che il defunto Duca di S. Pietro tutta abbracciando la sua precedente disposizione assolutamente conchiuse col dire: *Lodchè TUTTO è mia VOLONTÀ: e si osservi, adempisca, ed esegua INVIOLABILMENTE?* Non disparirà, come nebbia al vento, e la sognata volontà *permissiva* e la supposta causa *finale*?

Troppo si è ingannato e s'inganna il degno *Avversario*, e sia detto con sua buona pace, nel formare tanti varj e tra se discordanti sistemi in questa causa. Molto maggiormente s'inganna nel supporre, che un Duca di S. Pietro, Grande di Spagna di prima classe, non avesse avuto contemplazione alcuna della sua tanto nobile e tanto riguardevole famiglia nella disposizione fatta nel suo testamento verso del suo fratello, che n'era l'unico Germe. E pure, chi l'cre-

crederebbe? questa contemplazione e questi troppo naturali sentimenti verso il Duca *D. Giuseppe* ha riconosciuto egli stesso nel suo animo l'onestissimo *Avversario*, e gli ha non una ma più volte sinceramente espressi nella sua dotta *allegazione*.

Fu avvertimento delle *leggi Romane*, che la mente del testatore estimar si debba dalla sua dignità e condizione (1). Gli Uomini chiari e nobili per troppo forte naturale impulso sempre si presumono favorire la lor famiglia ed agnazione (2). E non possono intendersi le di lor disposizioni ad altro dirette, che a propagarla (3). Or come farà credibile, che il defunto Duca *D. Francesco-Maria* tutto amore e tenerezza per la figlia, che lasciava per altra parte corredata di tanti beni di fortuna; si fosse reso dimentico in un punto e de' naturali impulsi del suo animo nobile, e dei doveri ancora per la sua famiglia? E pure da questa e non altronde riconosceva egli la brillante e luminosa figura, che fatto avea nella Corte del più grande e potente Monarca di Europa. Creda chi vuole, che avesse egli potuto con occhio indifferente, confuso e disperso il suo nell'altrui sangue, veder trabalzati in un punto in altra casa i feudi e le Signorie tramandategli dagl' illustri suoi Maggiori. Creda chi vuole, che avesse egli potuto indolente riguardare o estinto, o all' imo dal sommo delle grandezze caduto il suo lignaggio famoso in tutti i tempi e sempre fecondissimo di Eroi. Ma certo non si crederà mai da uomo di sana mente.

B

Gli

(1) *L. ex facto* 17. §. *si quis rogatus ad S. C. Trebell. ibi gl. & DD. & V. Cujac. lib. 1. observ. 20. lit. C.*

(2) *Pr. Ursin. in conf. 7. art. 1. n. 12. inter Conf. Marcian. vol. 2. Zaf. conf. 2. nu. 13. lib. 1. Mantie. de conject. ult. vol. lib. 6. tit. 15. n. 1. & 2.*

(3) *Conf. de Rosa in consult. 69. n. 171. & Tiraq. Mantie. Menoch Burl. & al. ibi cit.*

Gli stessi Tribunali Supremi sogliono in somiglianti casi uscire dalle regole ordinarie del *Foro*. E lo ha praticato in mille rincontri il S. C. precisamente, che, rappresentando la persona del *Sovrano*, ha per sua principale prerogativa di regolare le sue giudicature non già sempre collo strettissimo rigore delle leggi, ma colta virtù dell' *equità* (1). Il Duca *D. Giuseppe* per termini strettissimi di giustizia in vista del testamento del defunto *Duca* suo fratello ha ottenuto il preambolo ne' feudi tutti rimasti nella di lui eredità. Sicchè non può egli temere di sua chiarissima ragione., or che la causa in grado di gravame dovrà decidersi nell' augusto e supremo Tribunale del S. C., e da' Ministri tanto illuminati e sapientissimi. Avranno costoro ben presente, piucchè i Giudici della *G. C.*, l' avvertimento delle nostre leggi: *Ut Ordinum DIGNITAS FAMILIARUMQUE salva sit* (2). Non potranno essi trascurare quel che i nostri *Monarchi*, al Trono de' quali esponendo i meriti e 'l sangue sparso in servizio della Corona esclamano tutti gli Eroi di questa Casa, han dichiarato altre volte di dover sempre i Magistrati seriamente attendere alla conservazione delle grandi Magnatizie famiglie, che sono il decoro e 'l sostegno della Regia dignità.

Ora dunque a che si ha da ricorrere in questa causa e nelle circostanze, in cui ci ritroviamo, ad una sognata volontà *permissiva*, o ad un mal' inteso *cui spectata*, per figurarvi una causa e *falsa* e *fnale*? Non si ha da deludere in questa maniera, e colle fottigliezze del *Foro* la mente e la volontà del defunto *Duca*

di

(1) *Vid. Roman. de prest. S. R. C. cap. 1. prest. 14. n. 22. & per tot.*
 (2) *L. 1. §. sed & si servus de ventr. inspici.*

di S. Pietro espressa nel suo testamento. Si ha da ben considerare, che la sua disposizione in questa parte riguarda un suo fratello, unico Germe di così rispettevole famiglia: Germe, da cui il Regno, l'Italia, e l'Europa tutta per le speranze di un Nodo il più Grande e l' più Nobile attende una generosa progenie ai grand'Avi non dissimile.

Questo in sostanza, e non quale se' l'figura il degno *Contraddittore*, è il vero e proprio sistema di questa causa, di cui le precise convincentissime ragioni nei termini di una stretta e rigorosa giustizia nell'altra nostra *Scrittura* si sono ad evidenza dimostrate. E tanto solo a Ministri di spirito elevato e penetrantissimo basterebbe in risposta della di lui *allegazione*.

Ma per soddisfare unicamente alle premure del nostro illustre *Cliente*, la cui sorte, e di tutta la sua rinomata famiglia da questa sola causa dipende; rilevando qui alcuni de' moltissimi *equivoci*, che nella contraria *allegazione* son trascorsi, vi si daranno le più adeguate e convincenti *risposte*. E si stabilirà vie più nel tempo istesso la ragione del Duca D. Giuseppe.

Non mette in disputa il degno *Contraddittore*, che per legge un solo uomo a cagione della diversa natura e diversa qualità di beni, o perchè in diversi Regni ed Imperj posti, possa rappresentare due persone e due patrimonj: e farne in conseguenza due tra se distinte eredità: e istituirvi due eredi universali, uno in ciascuna delle due eredità (1).

Non può nettampoco controvertirsi, che l' Duca

B 2

D. Fran-

SI DIMOSTRA
LA SEPARA-
ZIONE DE' DUE
PATRIMONJ
BURGENSATI-
CO LIBERO, E
FEUDALE: E
CHE NEL PRI-

(1) Si è dimostrato questo articolo nella nostra allegazione de' 6, di Maggio 1756. cap. vi. pag. 160. ad 164.

MO SOLTANTO SI RITROVI ISTITUITA EREDE UNIVERSALE D. ISABELLA: E NEL SECONDO IL DUCA D. GIUSEPPE.

D. Francesco-Maria possedea beni di diversa natura e diversa qualità: beni *liberi burgenfatici*, e beni *feudali*: ovvero beni *liberi burgenfatici*, e beni tanto *feudali*, quanto *burgenfatici* al paterno *Majorasco* sottoposti. E perciò rappresentando egli per legge in questi beni di diversa natura due persone, e due patrimoni; potea separarli, e farne due tra se distinte eredità, ed istituirvi due eredi universali.

Tutta la disputa consiste nel vedere, se avesse ciò fatto e voluto nel suo testamento il defunto *Duca di S. Pietro*. Lo nega ora pertinacemente il degno *Avversario*, e riflettendone le giustissime legali conseguenze, dice, che questa sia una *Rocca piantata nell' Atmosfera*.

Ma non fu egli stesso, che nel produrre il testamento nella Gran Corte della *Vicaria* riconobbe manifestamente una tal *separazione*? Egli fu il primo a ravvisarvi, che *D. Isabella* trovavasi ~~senza~~ *erede soltanto* ne' beni *burgenfatici*: E che de' feudi e beni *feudali* se ne fosse disposto in beneficio del Duca *D. Giuseppe*. Domandò perciò in beneficio di *D. Isabella* il preambolo nei *burgenfatici ex testamento*: e nei *feudali* in vigore dell' investitura, *nulla rata manente vel valente DISPOSITIONE testatoris* (1). Ed ora vuole, e francamente dice, che questa sia una *Rocca piantata nell' Atmosfera*? E che da noi il solo puro possibile si dia per fatto nel testamento del Duca *D. Francesco-Maria*?

Per sostenere adunque questa verità riconosciuta e confessata dall' istesso *Avversario*, basta aver sotto gli occhi il testamento, di cui si tratta.

Leggendosi con isguardo indifferente e spassionato il capitolo,

(1) Fol. 46. proc. preamb. pen. de Vito Actuar.

pitolo, in cui si parla dell' *istituzione*, non si può dubitare, che il Duca *D. Francesco-Maria* avesse fatta chiara e manifesta *separazione* dei due suoi patrimoni, e delle due sue eredità. Si ripetano adunque qui le parole del testamento, che nell' altra nostra *allegazione* si son trascritte.

E nel rimanente, che resterà di tutti i miei beni mobili, stabili, rendite, diritti ed azioni, che possedo e possederò, e mi appartengono e possono appartenere per qualsivoglia titolo, causa e ragione qualsivoglia, lascio e nomino per mia unica ed universal' erede l' Eccellentissima Signora D. Isabella Maria Spinola mia figlia e della nominata Eccellentissima Signora D. Marianna Francesca Spinola mia legittima moglie, AFFINCHE' QUELLO CHE COSÌ MI SPETTASSE ED APPARTENESSE lo erediti ad abbia intieramente: E PER QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro SUCCEDA IN ESSO mio Fratello A CUI SPETTA. E LI PREGO, che mi raccomandino a Dio Locche TUTTO è mia VOLONTÀ', e si osservi, adempisca, ed esegua INVIOLABILMENTE.

Istitui adunque il defunto Duca erede unica ed universale la figlia, ma nei beni, che gli spettavano, e che gli appartenevano per qualunque causa, titolo, e colore: e senza punto parlar di feudi. Ed avverta l' *Avversario*, che il testatore limitando queste prime espressioni soggiunse: *AFFINCHE' QUELLO, che COSÌ mi spettasse, ed appartenesse, la mia figlia interamente erediti*: parole, di cui egli conoscendone la forza, ne ha sfuggito sempre l'incontro nella sua *allegazione*.

Tutta l'universale istituzione per *D. Isabella* venendo retta, governata, e limitata per espressa volontà del defunto

to Duca di lei padre dalle parole : *affinchè QUELLO che COSI' mi spettasse ed appartenesse &c.* ; è chiaro ; che non ebbe altra mira il testatore , che d'istituirla erede in tutt' i beni *liberi burgenfatici* , che lasciava nella sua eredità . Di tante parole ed espressioni avea bisogno il testatore , se voleva istituir la figlia ne' feudi ? Se questa fosse stata la sua idea in più semplici e brevi parole si sarebbe spiegato , dicendo : *Ne' miei beni tutti e feudali e burgenfatici istituisco erede universale D. Isabella mia figlia* . Volle il defunto Duca , che la medesima fosse erede unica universale , ma solo in QUELLO , che COSI' gli spettasse ed appartenesse . E chi dir potrebbe , che in quel COSI' , ch' è dimostrativo di una certa specie e qualità di beni (1) , avesse egli voluto comprendere i feudi e le Signorie ? Ben s' intende , che 'l defunto Duca nell' istituire erede unica universale la figlia in QUELLO ; che COSI' gli spettasse , dimostrò chiaramente la sua volontà , che costei soltanto , oltre gli averi e ricchezze lasciate in *Ispagna* di sua libera disposizione , *ex sui juribus* potesse ancora interamente conseguire ed ereditare la *legittima* , che nei beni d' *Italia* gli spettava , e ch' egli per la paterna disposizione doveva detrarre . E tale , come frappoco si vedrà , fu l' usato *linguaggio* del medesimo .

Pasò indi il testatore nel capitolo istesso del testamento , e nell' istessa sede dell' istituzione a parlar de' feudi . E dai beni , che gli spettavano ed appartenevano , eccettuando egli e separando tutto **QUEL CHE RIGUARDA** il Ducato di *S. Pietro* ; ne dispòse assolutamente in beneficio del fratello , dicendo : *E per QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*
SUC-

(1) V. Calvin. verb. Sic.

SUCCEDA mio fratello , a cui spetta . E l' una e l' altro nella istessa orazione unendo , conchiuse il capitolo dell' istituzione : E li prego , che a Dio mi raccomandino .

Rifletta adunque meco sul testamento , e senza in altro divagarsi , l' *Avversario* , che l' *istituzione* quantunque universale per la figlia , senza farsi parola di feudi , si vede addetta ai soli beni , che al testatore spettavano e potevano appartenere , *AFFINCHE' QUELLO* , che *COSI' gli spettasse ed appartenesse* , la medesima ereditasse . Rammentandosi poi dell' avvertimento del *Cardinal Mantica* e degli altri *Dottori* (1) , che il più delle volte nella materia de' testamenti in *MINIMO verbo consistit MAGNUS effectus* ; rifletta nel tempo istesso , che non già del semplice *Ducato* , ma di *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro* dispose il testatore medesimo in beneficio del fratello . Comprendi in queste brevi sì , ma troppo *significanti* parole , che 'l defunto *Duca* non avendo parlato nella precedente disposizione dei feudi : anzi limitato avendola in *QUELLO* , che *COSI' gli spettasse ed appartenesse* ; nel dire poi : *E per QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro SUCCEDA mio fratello a cui spetta* , venne chiaramente a dividere , e in costui beneficio a disporre dell' individuo patrimonio feudale da lui e dagl' illustri suoi *Maggiori* sotto il solo fastoso titolo di *Duca di S. Pietro* posseduti : Titolo , a cui va annesso il *Grandato di Spagna* , e del quale al pari del *Duca D. Gian-Filippo* suo padre solamente si fregiò nel sottoscrivere il suo testamento = *M. = Il Duca di S. Pietro* .

Non

(1) *De conject. ult. vol. lib. 3. tit. 5. n. 1. & V. Castr. in l. ult. n. 2. in fin. de ind. vrd. toll. Curt. sen. in cons. 45. Jason. in l. si ancillas n. 4. de legat. 1.*

Non vuole già il degno *Avversario* nel cui *spetta*, aggiunto al *succeda mio fratello*, riconoscere una indubitabile *dimostrazione* della persona invitata alla feudale successione: persona, a cui, tolta di mezzo la figlia in vigor della *Grazia*, i feudi si appartengono. Vi ravvisa egli una *causa*, che nell' istesso suo sistema non ha potuto in altro meglio riporre, che nella *Primogenitura* del Duca *D. Gian-Filippo*, di cui si sforza per ciò attaccarne la fermezza. Sicchè tanto più dovrà egli ravvisare, che l' istituzione, per quanto unica ed universale si voglia, in beneficio della figlia altro non comprenda, che i beni *burgensatici liberi*, che al testatore *spettavano*. E tanto maggiormente riconoscerà egli stesso ancora, che sotto l' espressione di **quel CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro s' intende** disporre in beneficio del Duca *D. Giuseppe* di tutto l' individuo *pattimonio feudale*.

E farà effetto di soverchia ostinazione il contenderlo, dopo che si è recato in mezzo il solenne strumento di procura, rogato in *Madrid* dallo stesso Duca *D. Francesco-Maria* sotto il dì 24 di Aprile dell' anno 1753. per mano dello stesso Notajo *Emmanuele Bovadiglia*, che in Marzo del seguente anno 1754. rogò poi il di lui testamento. Da questa pubblica solenne scrittura, che contiene l' accettazione della paterna eredità, si rileva chiaro il solito *linguaggio* del testatore. Parlando egli de' *beni liberi burgensatici*, spiegossi coll' espressione de' **BENI, CHE GLI POTEVANO SPETTARE ED APPARTENERE PER QUALUNQUE TITOLO, CAUSA, O RAGIONE, CHE FOSSE**. Parlando de' *feudi*, delle *Signorie* tutte di questo Regno, e fin anche de' *Majoraschi*, tutto comprese sotto l' espressione del **DUCATO DI S. PIETRO**

TRO (1). *Gli STATI e Maggiorati*, egli disse ;
appartenenti al nominato DUCATO DI S. PIETRO.
... *Gli STATI e Maggiorati del riferito DUCATO*
DI S. PIETRO.

Irride, e non altro, il degno *Avversario* questa solenne convincentissima scrittura. Dice, che nulla rilevi di essersi in un mandato di procura sotto il DUCATO DI S. PIETRO inteso di comprendere tutti i feudi un'anno prima. Ma questo non è forse quel invincibile solenne documento, il quale toglie ogni dubbio, se dubbio cadeva in questa causa? Il modo di parlare del testatore dalle leggi e dai Magistrati principalmente si attende nell'interpretazione ed esecuzione de' testamenti (2).

La ragione è quella, perchè ne' testamenti *voluntatem potius, quam verba sequi oportet* (3). E se versando in una quistione di volontà, si attendono ancora quelle conjetture, le quali si deducono *ab eo, quod verisimile, & credibile est testatorem sensisse* (4); quanto maggiormente debbono aver luogo le conjetture, le quali nascono dal solito linguaggio del testatore, espresso in una pubblica scrittura fatta non molto prima del testamento, e per mano di quell'istesso Notajo, che stipulò il testamento.

E chi ha dubitato mai, che si possa spiegare la disposizione, e dichiararsi la volontà del testatore? Insegnarono i Dottori, che questo potesse farsi anche con
C
pruo-

(1) Leggasi la procura stampata.

(2) V. nella nostra allegazione *cap. vi. pag. 190. ad 196.*

(3) *L. pater Severinam de constit. & demonst. l. cum virum C. de fideic. Cujac. in comment. l. 96. de reg. jur. Oper. postum. tom. 4. part. 2. Castill. contrav. jur. lib. 4. cap. 7. n. 1. & seqq.*

(4) *Bart. & Jaf. in l. licet de legat. 1. Coraf. in l. cum verum G. de fideicom. & passim D.D.*

pruove imperfette, & per testes singulares, & per
adminicula (1). La ragione ne fu additata da Ul-
 piano nella *l. heredes palam* §. 1. *de testamentis* in quel-
 le parole: *Nihil enim nunc dat, sed DATUM signifi-*
cat. Si adduce da noi una pubblica scrittura, in vi-
 gor della quale s'interpose qui il preambolo in be-
 nefizio del defunto Duca D. Francesco-Maria per la mor-
 te del Duca D. Gian-Filippo di lui padre: Si dimo-
 stra con questa, che il defunto Duca di S. Pietro per
 suo modo di parlare comprendeva gli Stati e feudi
 tutti del Regno sotto il solo Ducato di S. Pietro. E si
 ha questa da chiamare una *Romanesca congettura*? Noi
 siamo nei chiari ed espressi termini dell'avvertimento
 datone da Ulpiano nella rammentata *l. heredes palam*.
Posse fieri, ne in seculo questo Giurèconsulto, coniectio-
nem ejus, quod reliquit, vel ex VICINIS SCRIPTU-
RIS, vel ex CONSUETUDINE PATRIS FAMILIAS.
 Paolo nella *l. 52. de reg. jur.* ne ammonì, che PLE-
 NIUS *voluntates testantium interpretantur. Quomodo au-*
tem PLENIUS? scrisse su questa legge Gotofredo
 (2), *nempe interpretatione EXTRINSECUS extra*
testamentum assumata ex BONO & ÆQUO, ut docet l. 16,
de condit. & demonstrat. PROBABILI videlicet ALL-
QUA, seu verosimili & favorabili CONJECTURA,
licet verbis NON AD PLENUM expressa, licet STRI-
CTO JURE veniente. Onde si ha per espresso, e
si dice leggerli nel testamento anche quello, che
EXTRINSECUS ex VI ipsius litera testamenti, &
institutionis provenit (3). Si dice scritto nel testamen-
 to

(1) Card. de Luc. *de testam. disc. 10. n. 4. disc. 47. n. 8. & disc. 48. n. 5. &*
Doct. ibi cit. Capyc. Latr. consult. 193.

(2) *Opusc. minor. part. 4. Regul. Sabin. de interper. testam. pag. 767.*

(3) *Glof. in l. 1. §. 2. de his qua in test. delent. Menoch. de adip. poss. remed.*
17. quest. 18. n. 147.

to anche quello, *quod NIGORE SCRIPTI depre-*
benditur. Illud dicitur MANIFESTE constare ex scri-
ptura, quod VIRTUALITER ex ea elicitur. Et
SATIS EVIDENTER *expressum, quod per conjectu-*
ras PROBABLES conijcere possumus (1).

Or dopo ciò si potrà dire, che questo sia un' interporre
preamboli, precisi i testamenti, co' mandati di proccu-
ra? O non vuole, o finge di non intenderla l' Av-
versario. Non si tratta di spedire preamboli in vi-
gore di mandato di procura. Nè si tratta d' indur-
re una nuova disposizione, o di fare un testamento,
che forse non fece il defunto Duca di S. Pietro.
Trattasi di dichiarare la di lui volontà, espressa nel
suo testamento, in vigore di una solenne pubblica
scrittura. Un sì fatto invincibile documento nihil dat,
sed DATUM SIGNIFICAT.

Questa, che per la lettera e per forza della lettera
 del testamento si è spiegata essere la chiara volontà
 del defunto *Duca di S. Pietro*, deve anche così inten-
 derfi per necessità della *ragion feudale* del nostro Regno.
 La volontà del testatore deve interpretarsi secon-
 do la disposizione del *dritto*. Si presume sempre,
 che il testatore abbia voluto e pensato *id quod len*
ipsa disponit (2) Tanto che se la *legge* prescri-
 va il contrario di quello, che si trovi dal testatore or-
 dinato; pure il disposto della *legge* si riputa essere
 della *tacita volontà* del defunto (3).

La *Grazia* del nostro Regno, che permette la prefe-

C 2

renza

(1) Argel. *de acqu. poss. quest. 7. art. 6. n. 170. & quest. 17. art. A.*
n. 18. & n. 51. ad 77. Capyc. Latr. decis. 1. n. 6. & ibi cit. E ved. la nostra
alleg. cap. vi. pag. 187. ad 198.

(2) Vedi *Manic. de conj. ult. vol. lib. 6. tit. 6. in pr. e' l cap. vi. della*
nostra scrittura pag. 173. cit. 50.

(3) Argel. *de acq. poss. quest. 17. n. 74. e v. il cit. cap. vi. pag. 173.*
 • 174. rimarca 51.

renza del maschio in esclusione della donna immediata succeditrice, vuole nel tempo istesso l' *unità e individualità* della successione feudale. Applicando queste *massime* al fatto, nulla pure osterà il dire, che nella disposizione di *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro* in beneficio del Duca *D. Giuseppe* non si trovino espressi gli altri feudi. Non leggendosi questi nella precedente disposizione per la figlia, anzi lo stesso tenore della disposizione escludendoli; la *legge feudale*, che permette la preferenza del maschio, e vuole nel tempo istesso l' *unità e individualità* della successione, presume ancora in questo caso per necessario conseguente, che i feudi tutti sotto l' espressione di *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro* s' intendano compresi. E questo istesso, che la *legge* vuole e presume, si presume ancora, come si disse, che il testatore avesse voluto e pensato.

Irride pure l' *Avversario*, che questo argomento comparve con più *fausti auspici* nella G. C., con darsi al Duca *D. Giuseppe* il preambolo ne' feudali *tam ex testamento, quam ratione unitatis & individualitatis*. E potrà negarsi, che in quel che si presume scritto per disposizione di legge compete il beneficio della *l. fin. C. de edict. D. Adr. tollendo?* E ben noto, che si conceda questo *rimedio* al sostituito *ex tacita vulgari vel pupillari*, perchè *legis interpretatione vulgaris expressa pupillo facta continet tacitam pupillarem, & contra* (1). Niuno ignora, che all'erede scritto *in re certa, nullo dato coherede*, appartenga pure lo stesso beneficio, perchè *legis interpretatione dicitur heres in totum* (2). Sono conte le regole: *Si lex interpretatur, sine dubio standum est ejus*
in-

(1) L. *jam hoc jure de vulg.* Menoch. *de adip. poss. rem. IV. n. 217.*

(2) L. 1. §. *si ex fundo de hered. instis.* Menoch. *de adip. poss. rem. IV. num. 216.*

interpretationi . Ubi lex interpretatur , non requirimus alium interpretem (1). Questo intese la G. C., allorchè nel dare il preambolo ne' feudi al Duca D. Giuseppe, disse *tam ex testamento , quam jure unitatis & individuitatis* . Volle spiegare nel suo decreto la ragione di decidere *esecutivamente* questo articolo : ragione, che nasceva dalla necessità della legge del Regno, che vuole l'*unità ed individuità* della successione feudale.

Non vi è in questo decreto la *gran magia, il gran mistero*, che non comprende l'ingegnoso per altro e dotto *Avversario* . E' *mistero*, ricorrendo alle *leggi ed ai Dottori*, senza attendere un *chi sa quando*, gli poteva essere rivelato. E sempre desiderabile è stato, che i Giudicanti de' loro decreti spiegassero le ragioni ed i motivi (2).

Evidentissima è dunque la *separazione de' due patrimoni e delle due eredità fatta dal Duca D. Francesco Maria nel suo testamento* . L'istituzione della figlia, per tutto che universale, senza mentovarsi feudi, leggesi ristretta e limitata ai beni, che al defunto di lei genitore spettavano, **AFFINCHE QUELLO, CHE COSI gli spettasse**, la medesima conseguisse . Ecco l'eredità libera burgenfatica . Dall' universale istituzione della figlia nell' istessa orazione immediatamente leggesi diviso e separato, non già il solo *Ducato*, ma **QUEL CHE RIQUARDA il Ducato di S. Pietro** : ed in questo vien chiamato successore il Duca D. Giuseppe . Ed ecco del patrimonio feudale fattane una eredità distinta e separata .

In

(1) Menoch. *loc. cit.* nu. 216. *Mantic. de conject. ult. vol. lib. 3. tit. 1. num. 24.*

(2) *Afflic. sup. constit. statuimus de offic. Magistr. Justit. lib. 1. Rubr. 27. nu. 39.*

In questa breve sì, ma significante espressione di *quel che riguarda il Ducato di S. Pietro* furono compresi tutt' i feudi e beni feudali per la di loro natura e qualità diversi da' beni burgenfatici . Tal' è stato il costume della famiglia e del testatore medesimo . Questo fu il *linguaggio* del defunto *Duca* espresso nel solenne strumento di procura . Così e non altrimenti richiede l' *unità ed individualità* della successión feudale, che per legge sempre si presume essersi voluta dal testatore . Così il degno *Avversario* nel domandarne il preambolo con formale istanza ne spiegò la disposizione . E rintracciando ora egli stesso nel cui *spetta* una causa, ed una causa indotta dal *Majorasco* paterno, al quale per l'istessa ragione tutti gli altri feudi ugualmente, che'l *Ducato di S. Pietro*, dovea credere il testatore sottoposti ; sarà contraddizione il voler poi, che l'istituzione della figlia comprenda i feudi ; e che in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro** tutti i feudi non si comprendano .

O Ra dunque che potrà giovare a *D. Isabella*, per contendere al *Duca D. Giuseppe* la successión feudale, il dire, che si trovi ella istituita erede unica universale, sempre che per la chiara volontà del *testatore* l'istituzione in di lei beneficio si legge addetta a *certa specie di beni*, ai beni cioè *liberi burgenfatici* : E dell' individuo *patrimonio feudale* separato in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro** se ne trova *disposto* dal testatore medesimo in beneficio di suo fratello?

Non si contende da noi la *massima*, che nelle testamentarie disposizioni s' intendano compresi i feudi, per tutto che specificamente non espressi : e precisamente, ove l'erede istituito sia chiamato dalla *legge* dell'

dell'investitura o dalle Grazie. E questo da noi a giusta ragione si dimostra nel testamento ed universale disposizione del Duca D. Gian-Filippo, di cui appresso si parlerà. Ma la *massima* generale per potersi applicare, bisogna, che il fatto sia ne' termini della *massima*. Non essendo così, viene a ricevere la sua limitazione. Nel testamento del Duca D. Gian-Filippo non si legge fatta *separazione* di patrimoni: e perchè la disposizione è veramente *universalissima*, e senza niente *eccettuarfi*, ha ben luogo la *massima*. Non è così nel testamento del Duca D. Francesco-Maria. Si è veduta in questo la chiara *separazione* de' patrimoni. E si è veduto, che nell'istituzione della figlia, benchè *universale*, si valse non di meno il testatore di parole tali, che dinotano solo i beni *burgensatici*. Onde per la propria significazione delle parole, e per difetto di volontà del testatore viene in questo caso a limitarsi la *regola* generale.

A questo proposito avvertì Scradero, che quando *sub verbis generalibus dispositionis feudalia bona ex propria significatione non comprehenduntur*, allora *dispositio generalis ad feuda extendi nullo modo potest* (1). Ed insegnarono ancora Isernia, Affitto, Montano, e tutti i nostri feudisti (2), che *ex defectu voluntatis* in qualunque anche universale disposizione non s'intendano compresi i feudi.

La parola, *perrinere*, secondo la legge di Pomponia (3), è generale senza dubbio, e di ampissimo significato. Ma chi non sa, che le parole per quanto si vogliono generali e della più ampia significazio-

(1) De feud. part. 7. cap. 2. num. 59.

(2) Isern. cap. in generali nu. 3. si de feudi controv. Ec. ibi Affitt. Montan. ad l. Imperialem. num. 115.

(3) L. 82. de ver. sign.

ne, *semper ad aptitudinem restringuntur, etiam si nullam aliam paterentur restrictionem* (1) ? Nel nostro caso i beni, che al testatore spettavano, e che COSI' spettassero, si restringono ad una certa specie di beni, cioè a i beni *burgensatici*, che nell' istrumento di procura così furono espressi. E lo stesso dotto *Avversario*, e non gli rincresca di sentirlo, nel produrre il testamento, e nel chiederne l' esecuzione, in questo significato anche l' intese. Domandando egli per D. Isabella il preambolo *ex testamento* nei soli *burgensatici*, venne a spiegare, che ne' beni, che al testatore COSI' spettavano, ne' quali fu universalmente istituita, i feudi non si comprendevano. Dicendo poi nel tempo istesso nulla la disposizione del Padre su de' feudi, venne a riconoscere, che questi venivano esclusi dalla di lei universale istituzione, e compresi in *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*, di cui suppose essersi nullamente disposto in pro del Duca D. Giuseppe. Giustamente in somma e con ragione ravvisò l' innegabile *separazione* delle due eredità. E tenne egli allora presente e innanzi gli occhi la *sola semplice e nuda verità*, che ora contrario a se stesso vuole per un *Romanzo*, e per una *Rocca piantata nell' Atmosfera*.

Dimostrata già la *separazione* delle due eredità chiaramente voluta, ed espressamente ordinata nel testamento del Duca D. Francesco-Maria; è un certissimo *necessario conseguente*, che la disposizione fatta in beneficio del Duca D. Giuseppe importi titolo d' *istituzione*, e non di legato.

Non

(1) *Per text. in l. ult. §. 1. de muner. & honor. & glos. ab omnibus approbatam, Zasius attestante in l. qui autem §. fin. de conf. pec.*

Non è nostro pensiero di richiamare nel foro col l' *Avversario* la scrupolosa ambage delle parole e delle formole, di cui era tanto superstiziosa la Romana Giurisprudenza. E non è pure nostro pensiero di entrar qui nuovamente nella quistione dimostrata per altro nell'altra nostra *allegazione*, se il feudo sia *università di legge* o *università di fatto* (1). La parola, *succeda*, propria a designar l'erede e successore nei feudi (2); e della quale per lo Duca D. Giuseppe il testatore si valse, aggiunta trovasi all'intero *patrimonio* ed eredità *feudale* compresa, come si è veduto, sotto l'espressione di *quel CHE RIGUARDA* il Ducato di S. Pietro, e separata dal *patrimonio ed eredità burgensatica*, in cui la figlia fu soltanto istituita. Non è dunque disputabile in questo caso anche in senso del dottissimo *Avversario*, che la parola, *succeda*, come aggiunta ed applicata a *cosa universale* e ad una *eredità separata*, importi titolo d' *istituzione*, e non di legato. E se egli a sé contrario ed agli stessi suoi principj volesse disputarlo, la savia Costituzione dell'Imperador *Costantino* nella *l. quoniam indignum C. de testamentis*, gli toglierà ogni dubbio. Non le parole o dirette o comuni o oblique, ma la volontà del defunto è quella, che domina e regge le testamentarie disposizioni. *Et facit quidem TOTUM voluntas defuncti* (3).

Il trovarsi adunque la parola, *succeda*, aggiunta ad una *università di beni*, e ad una eredità *feudale* dalla *libera burgensatica* distinta e separata, *Q. quasi alterius hominis*: Il trovarsi la disposizione a pro del Duca

D

D. Giu-

(1) V. la cit. nostra *allegazione* cap. III. pag. 76.

(2) Cap. I. de natur. success. feud. cap. I. §. cum vtro Conradus de his qui feudum dare possunt.

(3) L. ex facto de hered. instit.

D. Giuseppe divisa da tutti i legati, per gli quali il testatore si valse della voce *laschia*: E con parola imperativa, **SUCCEDA**, leggerfi questa disposizione scritta nella propria *sede* dell' *istituzione*, ed unita all' istessa *istituzione* di D. Isabella; fanno sì, che sarebbe una stranezza non più udita il sentirsi, che non importi titolo d' *istituzione*. Si replichi qui la dottrina del Reggente Rovito nell' altra nostra *allegazione* trascritta (1): *Indubitata est Doctorum conclusio, quod ad arguendum dispositionem potius importare institutionem, quam legatam, SUFFICIT si facta sit in ea PARTE TESTAMENTI, IN QUA FIT INSTITUTIO, Dec. cons. 278. num. 4. Menoch. cons. 637. n. 6. vol. 7.* *Qua conclusio multo fortius procedit in hoc casu, ubi ne dum est facta dispositio in propria SEDE INSTITUTIONIS, sed est CONJUNCTA cum ipso institutione, & veluti eidem ALLIGATA: a legatis vero est penitus divisa & separata. Praesertim, quia in legatis testator semper usus est illa clausula: item jure legati &c.*

Giaceranno pertanto inutili nella contraria *Scrittura* folla di loro propria specie alla nostra non adattabile & di Gemelio e di Fabbro le dottrine (2). Si avrà per legatario l'istituito *in re certa*, quando vi sia l'erede universale in tutto. Ma fatta la separazione de' due patrimonj, che *quasi duorum hominum duo hereditates* si reputano, l'istituito o chiamato in ciascuna delle medesime si ha per erede universale. E sarà fuor di proposito ed inapplicabile il dire, che allora l'istituito in un feudo sia erede

(1) *Conf. ab. n. 51 lib. 1.*

(2) *Gomel. de success. univ. tom. 1. cap. 2. n. 16. Faber in tit. Cod. de testam. defyn. 4.*

de universale , quando nell' eredità altro feudo non vi sia : *D. Isabella* , come si è veduto , leggesi istituita erede universale nel patrimonio *libero burgenfatico* . Ma nell' individuo patrimonio *feudale* sotto la breve , ma troppo significante espressione di **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro** , leggesi unicamente scritto *erede* , e chiamato successore il Duca *D. Giuseppe* .

Uopo non sarebbe per tanto in difesa di nostra ragione ricorrere all' articolo per altro indubitato , se *posta la separazione de' due patrimoni feudale e burgenfatico* : e trovandosi nel primo soltanto istituita erede *D. Isabella* ; il Duca *D. Giuseppe* , ancorchè istituito *in re certa feudale* , dovesse acquistare l' intero patrimonio *feudale* . Si dimostrò questo articolo nell' ipotesi , che del solo *Ducato* , e non già di tutta la successione *feudale* chiaramente compresa in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro** , disposto si fosse in beneficio del Duca *D. Giuseppe* .

Pretende l' *Avversario* , che la base di questo argomento siasi fondata sopra due *supposti falsi* : cioè , *che il Duca D. Giuseppe si ritrovi istituito erede* : e *che non abbia coerede* (1) .

Ma dopo di essersi stabilita la chiara e manifesta *separazione de' due patrimoni* ; e dopo di essersi ad evidenza dimostrato , che l' istituzione per *D. Isabella* , per quanto universale si voglia , sia adetta per volontà del testatore ai soli beni *liberi burgenfatici* ; è un conseguente legittimo e necessario , che il Duca *D. Giuseppe* chiamato successore in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro** abbia titolo d' *istituzione* : e che non abbia , nè possa aver coerede nell' indivi-

D 2 duo

(1) Nella contraria allegazione pag. 36:

duo separato patrimonio feudale.

Non si ha da ripetere quello, che più diffusamente nell'altra nostra *allegazione* su questo articolo si è scritto. Troppo abuso si farebbe della somma intelligenza de' Signori del S. C. Vedranno ben'essi colla lor dottrina, se noi ci siamo segnalati, come vuole l'*Avversario*, nel distruggere le *proposizioni avanzate*. Gioverà solo il dileguarsi qui un nuovo dubbio, che in contrario si è promosso.

Dice il degno *Contraddittore* sull'autorità del solo *Gomesio* (1), che allora l'istituito *in re certa* acquisti l'intera eredità, quando con parole *dirette*, e non già *oblique* o *comuni*, si trovi concepita l'istituzione. Ma poteva egli leggerne la risposta in tutt' i nostri *forensi Scrittori*, che di questa materia an' trattato. Anche nelle *particolari disposizioni*, per tutto che con parole *oblique* o *comuni* concepite, l'erede *in re certa* acquista tutta l'eredità, quando o dalle *parole*, o dalle *conjecture*, o dalla *presunta mente* del testatore apparisca, *cum de institutione sensisse*.

Questa è la limitazione alla dottrina di *Gomesio*. Ed in cosa tanto trita ne sia lecito di addurre le seguenti parole di *Belloni*, il quale esaminò ampiamente questo punto (2): *Plane si constet vel ex verbis, vel ex CONJECTURIS, aut PRÆSUMPTA MENTE testatoris cum de INSTITUTIONE sensisse, dubium non erit, quin PARTICULARIS DISPOSITIO, tamen si verbo RELINQUO, aut LEGO, aut alio COMMUNI, vel OBLIQUO, vel diretto NON CIVILI (nec enim inter hæc constituo differentiam) facta, AD INSTITUTIONEM referatur.*

(1) *De success. univ. tom. 2. lib. 1. cap. 10. num. 16.*

(2) *In usu. de jure accrescend. cap. 7. quæst. 12. num. 49.*

sur . Ita scribitur Angel. conf. 148. num. 3. Roman. conf. 179. num. 9. Alen. in l. 1. num. 2. ff. de leg. Guliel. de Bened. in cap. Raynnt. num. 79. Soccin. jun. in rubr. ff. de leg. 1. num. 86. Mant. de conject. ult. val. lib. 4. tit. 3. n. 23. Nam UBI CONSTAT de voluntate testatoris , non est HABENDA RATIO verborum , sed QUIBUSCUMQUE VERBIS censerì potest FACTA INSTITUTIO l. quoniam indignum C. de testam. Mant. d. tit. 3. num. 1. Menoch. lib. 4. præsunt. 20. num. 9. Et verba etiam obliqua in directa resolvuntur , si constet testatorem voluisse directam facere dispositionem .

La ferma base adunque del nostro argomento su questo articolo è la seguente. Provata la separazione de' due patrimonj e delle due eredità tra se distinte e separate, tra le quali non ha luogo il *jus accrescendi*: Stabilito, che l'istituzione di *D. Isabella*, per tutto che universale, addetta si trovi e limitata per volontà del defunto *Duca* suo padre alla sola eredità *Vibera burgenfatica*; il *Duca D. Giuseppe* istituito erede, e chiamato *successore in quel CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*, non avendo nè potendo aver coerede nel già diviso e separato patrimonio feudale: e non potendo il feudatario, come il soldato, nell'istessa specie di beni feudali in parte testato morire, e in parte intestato (1); si ha per necessità di legge erede scritto e chiamato in tutto l'individuo patrimonio feudale.

Questa verità con sodi e stabili principj di legge si è nell'altra nostra *Scrittura* ad evidenza dimostrata (2).

Si

(1) V. la nostra allegazione nel cap. vi. pag. 169. ed 167.

(2) V. nel cap. vi. pag. 159. v. 175. Ma dovengaci suo alla pag. 178

Si sono prevenuti e dileguati tutti gli equivoci e paralogismi, i quali sul supposto, che il feudatario avesse in tutto i privilegi del soldato, e sulla non ben intesa materia del *jus accrescendi*, si sono sparsi nella contraria allegazione.

Non ha il feudatario in tutto i privilegi del soldato. Il soldato, volendo, può morire nella stessa specie di beni parte testato, e in parte intestato. Il feudatario per cagione della diversa qualità de' beni rappresentando due persone, potrà soltanto morire testato ne' burgenfatici, ed intestato ne' feudali, o al contrario. Ma non potrà mai nella stessa specie di beni anche feudali, in cui una sola persona rappresenta, in parte testato morire, e in parte intestato.

Non per quel *jus accrescendi*, che procede *inter duos vel plures vocatos*, e che ripugna all'unità ed individualità della feudale successione nel Regno, si è da noi pretesa in questa ipotesi a pro del Duca D. Giuseppe la parte de' feudi, di cui specificamente non si trova fatta menzione; ma per necessità e disposizione di legge, per cui *aparta rei mentione remanet simplex institutio*, l. 1. §. 4. de hered. instit. (1), E si è fatto vedere, che lungi d'incontrar ostacolo questo argomento nella ragion feudale, deve esser anzi una precisa necessità della feudale successione nel Regno, che l'agnato istituito *in certis feudis*, esclusa da questi la donna immediata succeditrice, debba succedere anche negli altri feudi, de' quali il testatore specificamente non abbia disposto.

Per una maggior comproua di tutto ciò si addusse la dottrina di Roderio, che in termini più duri sostenne

(1) V. nel detto cap. vi. pag. 267.

ne la verità di questo articolo (1). E chi potrebbe narrare lo strazio, che nella contraria *allegazione* si è fatto della dottrina di Roderico? Travolgendosene il senso, dimezzandosene i periodi, ora impugnandosi, ora approvandosi, si vuole finalmente, che non fosse applicabile al caso l'opinione vera o non vera che sia di Roderico.

Non è applicabile veramente alla nostra causa, se non perchè Roderico espone la sua dottrina in termini assai più duri. Questo Autore di merito grande nel nostro Foro nel suo dotto Commento alla *prammatica 33. de feudis*, figurò due casi. Il I. quando un feudatario, avendo più feudi, di alcuni ne avesse disposto a pro del maschio *vigore Grazia*, lasciando gli altri alla donna immediata succeditrice. E sostenne, che trovandosi già tolta di mezzo per finzioni di legge la donna, ed alterata per effetto della *Grazia* la successione feudale, si dovesse questa interamente deferire al maschio. Nè su quel *vigore Grazia* ha da far fondamento l'Avversario, poichè Roderico stesso e tutti gli altri insegnarono, che non ha bisogno mai il feudatario dichiarare, che della *Grazia* voglia valersi (2). Il II. quando il feudatario avesse di un feudo disposto a pro dell'agnato, esclusa la donna immediata succeditrice, *nulla facta mentione de ceteris*. E con maggiore e più convincente ragione dimostrò in questo caso, che tutti si dovessero all'agnato, *tamquam electo in successorem bonorum feudatium*. Noi siamo nel caso veramente, che il defunto Duca *D. Francesco-Maria*, limitando l'universale disposizione per la figlia nella sola sua eredità *libera burgensatica*,

(1) Ad pragm. 34. de feudis cap. 27. n. 20. 21.

(2) Ad d. pragm. cap. 16. n. 18.

di tutto l'individuo patrimonio feudale, compreso secondo il suo modo di parlare in *quel CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*, ne ha disposto in beneficio del fratello.

Del rimanente poichè rispetto alla dottrina di *Rodorigo* nulla di più si è aggiunto nella nuova *Scrittura* di quel che in contrario si scrisse nella *G. C. della Vicaria*, ci rimettiamo alle risposte, che se ne sono date nell'altra nostra *allegazione* (1).

NON E' PERMISSIVA, MA DISPOSITIVA LA VOLONTA' DEL TESTATORE A PRO DEL DUCA D. GIUSEPPE: **S**tabilita già la separazione de' due patrimoni *burgensatico* e *feudale*: Dimostrato ancora, che nel primo soltanto *D. Isabella* si trovi istituita: e che nel secondo, compreso per *volontà* del testatore e per legge in *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*, si trovi scritto erede e chiamato successore il *Duca D. Giuseppe*; conviene ora, che si passi a combattere la pretesa *volontà permissiva*.

Vuole il dotto *Avversario*, che il defunto *Duca di S. Pietro* avesse inteso di valersi di una semplice *volontà permissiva*, e non già *dispositiva* verso il fratello in quelle parole del suo testamento: *E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro SUCCEDA mio fratello, a cui spetta*. E pure egli stesso producendo il testamento nella *G. C. della Vicaria*, e chiedendo soltanto in vigor di questo il preambolo per *D. Isabella nei burgensatici*, il domandò per la medesima *ne' feudali* in vigore dell'investitura *nulla rata manente vel valente DISPOSITIONE testatoris*. Onde egli stesso riconobbe una ferma *volontà dispositiva* verso il *Duca D. Giuseppe* nel testamen-

(1) Nel cap. VI. pag. 472. alla 177.

mento del defunto *Duce* di lui fratello. E come si ha da vedere spesso in questa causa ed in aria di bizzarria il dotto *Avversario* costante sempre nel suo sistema di contraddire a se stesso?

In risposta intanto della pretesa volontà *permissiva* qualche cosa sparsamente si avvertì nell'altra nostra allegazione. Si disse, che la volontà *permissiva* altra non fosse, che la volontà *tacita* presuntiva indotta dalla legge. Così il successore *ab intestato* diceasi di avere per volontà *permissiva* del defunto la di lui eredità, *quia defunctus illi eam non ademit, non quia reliquisset videtur*. E perciò colui, che muore *ab intestato*, siccome *Baldo* si spiegò, *excite & improprie dicitur testari, scilicet permissive, non dispositive* (1).

Nè *Belloni*, il quale si allega nella contraria allegazione, e la di cui dottrina dimezzatamente si è portata, altrimenti ne parla: *Nam quum tractetur de successione INFESTATI, in qua non consideratur voluntas defuncti, nisi quatenus NON DISPONENDO censeatur rem in juris dispositionem reliquisset: Et sic voluntas permissiva, non dispositiva* (2). Tratta questa *Autore* nel luogo citato la quistione: *An Statuta de successione trabantur ab bona sita extra districtum*. E risolve, che per estendersi lo Statuto ai beni fuori del distretto, la volontà debba essere *dispositiva*, e non *permissiva*.

Improprio perciò si considerava, che dove alla ragione di succedere, che a taluno dia la legge o altro ti-

E

solo,

(1) Vedi la nostra allegazione de' 6. Maggio 1756. cap. V. pag. 142. e 143.

(2) *De jur. accresc. cap. 10. quest. 2. n. 112 & 113.*, ch'è il luogo appunto dall' *Avversario* citato nella pag. 108.

solo, vi si. attisca ancora l' espressa volontà del defunto dichiarata in un testamento; si potessero imprendere i termini di volontà *permissiva*.
 Si disse in oltre, che forse questo dubbio avrebbe potuto promuoversi, se il testatore spiegato si fosse con parole *enunciativa* non profferite per se stesse principalmente, e per le quali dubitar si potesse, se inducessero disposizione. Ma noi siamo nel caso di parola meramente *dispositiva*. *SUCCEDA*; si spiegò il testatore, *mio fratello a cui spetta*.

Dice il dotto *avversaria*, che la parola, *succeda*; attia sia per *comunissimo sentimento* a dinotare una semplice volontà *permissiva*. Niuna autorità però, oltre del semplice suo detto, egli ne allega. Sarà attia bene a comprendere una volontà *permissiva*, quando che si trovi espressa in qualche legge o *statuto*. In questi soli termini ne parlarono quegli *Autori*, i quali nella prima contraria *Scrittura* furono rapportati, e che ora non si è avuto lo spirito di allegare (1). Ma trovandosi, come nel nostro caso, profferita da un testatore in un solenne testamento, in cui espressamente dichiara, che l' contenuto in quello *vaglia per suo TESTAMENTO*; e spieghi, che *TUTTO* sia sua *VOLONTÀ*: e tutto voglia, che si *asservi, adempisca, ed esegua INVIOLABILMENTE* (2); non si è inteso ancora, chi ne abbia dubitato. Ne' semplici termini della parola, *succeda*, profferita da un testatore sull' insegnamento della *Ruota Romana*, e del *Cardinal di Laca* si avvertì, che questa, al pari d' ogn' altra voce o *diretta*, o *comune* o obbli-

(1) V. la nostra allegazione Cap. VI. rimarc. 79. pag. 184.

(2) V. il testamento.

obliqua, fosse meramente *assoluta e dispositiva* (1).

Nè di ciò si fa carico l'*Avversario* . . .

Sulla sola autorità nientedimeno di *Luigi Mansi* nella sua *consultazione* 430. n. 6. si pretende al contrario, che possa darsi la volontà *permissiva* anche espressa. Le parole citate nella contraria allegazione sono (2): *Proindeque hunc testum (in l. si quis ita 82. de hereditibus instituendis) explicando notant D. De voluntatem testatoris erga legitimum in eo casu esse solam permissivam, & precipue Bart. Bald. Cujac. Inferuntque eam sive expressam, sive tacitam nihil differre nec ullatenus disponere &c.*

Non entrando il degno *Avversario* nel caso, che si discettò nell'allegata *consultazione*, farebbe per noi sufficiente il rispondere, che non basti il solo dire, che possa darsi volontà *permissiva* anche espressa. Converrebbe applicare la generale proposizione al fatto, e riflettere in quali circostanze si discettò questo articolo nella *consultazione* di *Luigi Mansi*.

Il caso in quella causa discettato fu quello appunto, che nell'altra nostra *allegazione* si rapportò (3). Trattavasi della successione di uno, il quale rinvocando la prima sua disposizione, espressamente in un solenne istrumento dichiarato avea di voler morire *intestato*: E che perciò *in ejus hereditate succedant illi, qui ex forma statuti Januæ de successione ab intestato succedere debent*. Per lo Statuto ne beni *intra districtum* venivano escluse le donne dalla successione *ab intestato*. Si disputò, se per gli beni fuori del *distretto* dovesse-

E 2 10

(1) V. la nostra allegazione cap. VI. tit. 13. pag. 135.

(2) Nella pag. 106.

(3) Nel cap. VIII. pag. 230.

ro le femmine concorrere col maschio alla successione *ab intestato*.

Riflettevano a pro delle donne i difensori della volontà *permissiva*, che si riconosceva una manifestissima contraddizione nel dire, che si potesse succedere per volontà *dispositiva* a colui, che in termini troppo chiari ed espressi spiegato si era di voler morire *intestato* (1).

In queste dure circostanze nientedimeno sul fondamento e sulla forza della sola parola, *SUCCEDA*, e sulla ben giusta presunzione, che non si fosse voluta dal testatore la divisione de' beni *in detrimentum splendoris domus conservanda per masculum, omnibus dominis suffragantibus*, si ebbe per vera anche in quel caso la volontà *dispositiva*: e si decise a pro del maschio (2).

L' *Avversario* adunque non si è fatto carico nè delle circostanze di questo caso, nè delle decisioni seguenti.

(1) *Mansi in consult. 446. n. 7. & seq. & in consult. 450. n. 5.*

(2) Per la causa trattata nella Ruota Romana circa la successione *ab intestato* ex testamento di Carlo Pallavicino, si leggono sei consultazioni pretese Luigi Mansi dalla 445. alla 450. E nelle medesime si ritrova copiosamente esaminato da una parte e l'altra quest' articolo. L' esito della causa fu con essersi in tre istanze deciso a favore della volontà *dispositiva*, come si legge nel principio della decisione 1184. della Ruota Romana coram Emerix jun. riferita nella nostra allegaz. de' 6. Maggio 1756. pag. 230. ad 232.. Ed in questa ultima decisione furono esaminate e rinvocate ad *trutinam* l' antecedenti sentenze, e decisioni, e quella specialmente profferita in contumacia cor. R. P. D. Mattheo, di cui fa menzione Luigi Mansi nella detta consult. 450. in fin. Ecco le parole della detta decisione 1184. *Revocatis ad trutinam in hac terttia instantia coram me binis sententiis, altera per bo. me. Cardinalem Mattheum, praviis decisionibus editis 3. Martii 1681. 23. Junii 1684. & 6. Aprilis 1685., & altera per R. P. D. meum Pium pravia decisione edita 19. Junii anni prateriti, promulgatis, DENEGANTIBUS Maria Magdalena & Livia Maria sororibus Pallavicinis admissionem una cum Nicolao fratre ad intestatam successionem in bonis Caroli contumacis patris; RESOLUTIO prodiis earum CONFIRMATORIA, quia de eorum VALIDITATE CONSTAT ex revocatione utrorum, ac de iustitia ex eo quod &c. . . . Et ita in reliquis approbando deducta in precedentibus decisionibus, OMNIBUS DOMINIS SUFFRAGANTIBUS, decisum fuit.*

ne. Non entra neppure a volerci far sapere, qual fosse stata la dottrina degl' *Interpetri* sulla *l. 82. de heredibus instituendis*, allegata nelle trascritte parole della consultazione di *Mansi*. Si è contentato solamente di trascriverne quelle poche generali parole.

La *l. 82. de heredibus instituendis* è la seguente: *Si quis ita heres instituat: si legitimus heres vindicare nolit hereditatem meam: puto deficere conditionem testamenti, illo vindicare.*

Nell'interpretazione di questa legge fu dubitato da' *Dottori*, se l'erede legittimo, vindicando l'eredità, venisse *ex testamento*, come tacitamente istituito in primo grado: o pure *ab intestato*.

Bartolo ed altri *Dottori* vollero, che l'erede legittimo succedesse *ab intestato*. Altri *Interpetri* sulle orme di *Azone* in una sua nota alla *l. quamdiu 90. de reg. jur.* sostennero il contrario. Più giusta e più plausibile sembra; che fosse la ragione di quest'ultima sentenza. Per la regola della *l. quamdiu* non potendosi mai ammettere l'erede legittimo, sempre che vaglia il testamento; è una conseguenza necessaria, che nel caso della *l. si quis ita* l'erede legittimo posto in condizione, vindicando l'eredità, venga all'acquisto dell'eredità *ex testamento*. *Melius*, disse *Azone* (1), *ibi non venit legitimus ab intestato, sed EX TESTAMENTO*. E questa fu la sentenza di *Guglielmo di Benedetto*, di *Giulio Claro*, *Pietro di Gregorio*, *Giovanni Corasio*, *Fortunio Garzia*, *Marc Salomonio*, ed altri (2).

Nell'

(1) *Glof. ad l. quamdiu 90. de reg. jur.*

(2) *Gulielm. de Bened. in cap. Raynurius part. 2. vers. adjiciens ut Alerocha nu. 22. & 23. Clar. recept. sent. §. testamentum quest. 25. nu. 1. Petr. de Greg. Syntagm. jur. lib. 42. cap. 7. n. 6. Jo. Coraf. Miscell. lib. 2. cap. 19. n. 12. Fortun. Garc. sup. l. Gallus n. 80. ff. de lib. & postum. & ibi Marc. Salomon. in prim. divis. legis n. 27.*

Nell' esposta dunque *l. si quis ita* o non si trova il fondamento del sistema della pretesa volontà *permissiva* espressa : o se voglia trovarvisi , non sarà per alcun verso applicabile alla causa presente . Nel caso di questa legge l' erede legittimo non era stato dal testatore espressamente chiamato , ma soltanto posto in condizione : *Si heres legitimus vendicare nolit hereditatem meam*.

Ma per convincere vie più l' *Avversario* , e fargli vedere , che la semplice parola , *Succeda* , espressa da un testatore eziandio a pro di coloro , che dalla legge venissero chiamati , non possa mai importare volontà *permissiva* , ma sempre *dispositiva* ; si esamini quel che ne scrisse il *Presidente di Franchis* nella sua *dichiarazione* 287.

Propone ivi il *Presidente* , e distingue tre casi .

Il primo , quando taluno rivochi semplicemente il suo testamento , *nulla adjecta ratione* . In questo caso *Barrolo* volle , che invalida fosse la revocazione , *nisi lapsa decennii confirmetur* (1) ; e *Baldo* sostenne la revoca del testamento , e la *facita* chiamata de' vengenti *ab intestato* (2) .

Il secondo , quando taluno rivocando il suo testamento , dichiara ancora di voler morire *intestato* . In questo caso altri riputando valida la revocazione del testamento , sostennero , che per volontà *dispositiva* venissero istituiti i vengenti *ab intestato* (3) . Altri riputando ugualmente valida la revocazione , vollero , che non già *dispositivamente* , ma per sola volontà *permissiva* dovestero

(1) In *l. si jure num. 3. de legat. 3.*

(2) In *l. sancimus C. de testam. Mant. de conject. lib. 12. tit. 15. Sanfelice decis. 196. num. 3.*

(3) *Bart. in d. l. si jure col. 2. vers. quero præcessit. de legat. 3. Bald. in d. l. sancimus C. de testam. ibi Alex. & alii.*

fero dirsi chiamati i vengenti *ab intestato* (1).
 Il terzo caso, che propone il *Presidente*, è quello, quando *revocatur testamentum*; & *dixerit testator, quod SUCCEDANT venientes ab intestato*. In questo insegna egli chiaramente, e senza alcuna esitazione, di essersi tolta l'eredità a colui, che nel primo testamento era stato istituito: e che dovessero espressamente intendersi istituiti i vengenti *ab intestato*. Ecco le parole. *Hoc casu sine dubio erit adempta hereditas . . . quia sunt expresse heredes INSTITUTI venientes ab intestato*. Ed in questo an convenuto tutt' i *Dottori* (2): E convenivano ancora i difensori della volontà *permissiva* nella consultazione di *Luigi Mansi* (3).

Or come senza distinguerli, se la voce, *Succeda*, si trovi espressa in qualche legge o statuto: o profferita da un testatore; si ha da sentire, che la medesima attà sia per comunissimo sentimento a dinotare una semplice volontà *permissiva*? E come dopo l'autorevole decisione del *Presidente di Franchis* non si ha da essere convinto, che la voce, *Succeda*, espressa nel testamento del defunto *Duca di S. Pietro*, ed aggiunta all'individuo patrimonio feudale compreso in qual che riguarda il *Ducato di S. Pietro*, importi titolo d'istituzione, e contenga chiara ed assoluta volontà *dispositiva*?

Ma replica l'*Adversaria*: Al *Succeda mio fratello*, vi aggiunse il testatore quel *noioso, a cui spetta*. Dunque si soggiugne, non ebbe volontà di disporre in beneficio,

(1) Aret. in l. heredes palam §. si quid post 3. col. ff. de testam.

(2) Barri de success. lib. 10. tit. 1. num. 34. Gomel. ad l. Tauri 3. sub num. 103. Ripol. var. resol. cap. 13. num. 574.

(3) In d. consult. 450. num. 7. Vid. etiam ejusd. Mansi. consult. 446. num. 13. & consult. 449. num. 2. in fin.

fizio del fratello . Glielo lasciò , perchè credea di spettargli .

Scioglasti questo equivoco . Dal *cui spetta* potrà nascere il dubbio , se importi *causa* o *dimostrazione* della persona invitata a succedere . E importando *causa* , potrà quistionarsi , se sia *causa impulsiva* o *finale* . Tutto ciò farà un tollerabile raziocinio . Ma il pretendere poi dal *cui spetta* aggiunto al *Succeda* , che debba dedursene una volontà *permissiva* ; è certamente un parlare senza alcun fondamento . Nè si potrà mai additare un *Dottore* , qualunque sia , che possa autorizzare una così impropria illazione . Si è veduto , che il *Succeda* espresso dal testatore per coloro , che *dalla legge* vengono chiamati , importi volontà *dispositiva* . Nella stessa guisa profferito da un testatore a pro di colui , che alla successione per altrò *titolo* venga chiamato , non potrà non importare volontà *dispositiva* .

Ed in vero se il Duca *D. Francesco-Maria* avesse voluto disporre di tutto in beneficio della *figlia* ; e niun dritto, niuna azione in quel *Succeda* avesse inteso dare al Duca *D. Giuseppe* ; perchè non passare sotto silenzio quel *SUCCEDA mio fratello* , troppo critico e *noioso* per l' *Avversario* ? Perchè anch' egli invitare il *fratello* alla successione di *QUEL CHE RIGUARDA il Duca di S. Pietro* ? E perchè , l' uno e l' altra unendo nella stessa orazione , al pari della *figlia* pregare il *fratello* , che secondo l' *idea* dell' *Avversario* in nulla gli farebbe tenuto , che *a Dio lo raccomandino* ?

Si ha da volere tutta utile , ed oltre del paterno volere , quella parte dell' orazione , in cui si ritrova istituita erede universale *D. Isabella* ne' beni della libera pertinenza del padre : Ed ha poi da giacere tutta inerte ed oziosa per lo Duca *D. Giuseppe* la restante parte dell' orazione ,

orazione, in cui si dice: *E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro SUCCEDA mio fratello a cui spetta?* Le leggi ciò non permettono: Anzi prescrivono, che sempre debba farsi quell'interpettazione, con cui si sostenga la disposizione, e per la quale *nihil frustra adjectum videtur* (1).

Ma quali termini di volontà *permissiva* improprij per la presente causa si an da sentire, se questi ripugnano all'espressa lettera del testamento? *Voglio*, disse il Duca D. Francesco-Maria, che vaglia per mio **TESTAMENTO**, e dichiarazione di mia ultima **VOLONTÀ** il contenuto in questo: Ed in appresso: **Locchè TUTTO è mia VOLONTÀ**, e si osservi, **adempisca ed esegua INVOLABILMENTE.**

Nella contraria *allegazione* non s'impugna la regola, che le clausole generali riferir si debbano a tutto quello, che precede. Ma usando de' soliti equivoci, si pretende stranamente rivolgere quel tutto è mia volontà contro al Duca D. Giuseppe. Ecco come si argomenta: *La volontà dispositiva del Duca di S. Pietro fu, che l'erede unica ed universale fosse la figlia. Dichiarò il testatore, si dice, che il Ducato di S. Pietro spetta al fratello con volontà permissiva, che cede alla forza di un dovere erroneamente creduto. Come adunque, si conchiude, si osserverà ed eseguirà la volontà dispositiva, facendosi due eredi, e portandone via il secondo erede l'invera eredità?*

La base sì di questo argomento è fondata su di *supposti* non veri. E chi alla sola lettura del testamento non ne comprende la fallacia? Basta il rammentarsi di quanto chiaramente si è dimostrato. Volle, il defunto Duca

F

(1) L. 84. §. 4. l. 109. & l. 110. §. 4. de legat. 1. Et in d. l. 109. Gothofred. in not. lit. R. Ofalch. decis. 141. num. 4. Rot. Rojn. coram Emerix in decis. 1184. num. 13.

di S. Pietro nel suo testamento la separazione de' due suoi patrimonj. Volle la figlia erede utica universale nel suo patrimonio libero burgenfatico . Ma volle per effetto di sua volontà dispositiva erede e successore nel tempo istesso il fratello, unico germe di sua famiglia, nè già nel solo Ducato di S. Pietro, come si pretende, ma in tutta l'individua separata successione feudale compresa indubitabilmente in quel CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro . E TUTTO, disse, ch'era sua VOLONTÀ . Rapportandosi adunque le clausole generali a tutto quello, che precede; come potrà osservarsi, adempirsi, ed eseguirsi la totale volontà dispositiva del testatore, se non se col darsi alla figlia tutto ciò, che di beni liberi burgenfatici gli spettava : e col darsi al Duca D. Giuseppe in questo giudizio d'immissione almeno l'individua universale successione de' feudi compresa in quel CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro .

E ne portò via, dice l'Avversario, il secondo erede l'intera eredità feudale? Questa, se gli risponde, fu la volontà del testatore per quei motivi di equità, che lo stesso degno Contraddittore ravvisa di concorrere nel Duca D. Giuseppe unico germe destinato a poter propagare e mantenere il decoro d'una famiglia, troppo benemerita alla nostra Italia, per essere stata madre ferocissima di Eroi: Motivi, che ben comprende il defunto Duca di non concorrere per la figlia. E che mai più di quello, in cui l'istituì erede, dovea lasciare a costei, che, oltre un legato di duc. 80. m. fattole da D. Luca Spinola, porta seco la certa speranza dell'ampia doviziosissima successione Materna?

Abbattuto il sistema della volontà permissiva; si passi ad esaminare, se l'cui spetta importi semplice dimostrazione o causa: e se causa importando, sia finale o impulsiva, o sia falsa o vera.

Pretende

Pretende in questo aspetto facendo da indovino l' *Avversario* , che l' *cui spetta* aggiunto al *succeda* importi causa *obligatoria* , *finale* e *falsa* ; e che perciò resti viziata la disposizione . Si dileguò già il capriccioso sistema della volontà *permissiva* : Rispondendosi ora brevemente alle contrarie , opposizioni anche nell'ipotesi , che *causa* importasse , si stabilirà quello , che su questo articolo nell'altra nostra *allegazione* più ampiamente si è dimostrato (1).

Non espresse il defunto *Duca* nel suo testamento alcuna causa , per cui credesse di spettare al suo fratello la successione dell'individuo patrimonio *feudale* , compreso , come si è veduto , in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro** . Assolutamente disse , e si spiegò : *E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro SUCCEDA mio fratello , a cui spetta tocchè TUTTO è mia VOLONTÀ &c.*

En quo il testatore *nullam adiecit causam* , per cui si vuol supporre , che creduto avesse di spettare a suo fratello la successione feudale ; deve sempre per ogni dritto farsene l'interpretazione nel senso , che l'atto si sostenga , e non perisca . Tralasciando tutte l'altre leggi , ecco l'avvertimento , che ne diede *Giuliano* nella l. 12. *de rebus dubiis* : *Quotiens in actionibus aut in exceptionibus ambigua oratio est , commodissimum est id accipi , quo res , de qua agitur , magis VALEAT , quam PEREAT .*

Or chi non vede , che , tolta anche da mezzo ogni quistione circa l'esame della *verità* o *falsità* della causa , e se causa *impulsiva* o *finale* importasse ; ben s'intende il *cui spetta* per una indubitabile *nota* e certa *dimostrazione* della persona , alla quale ,

IL CUI SPETTA
NON IMPORTA CAUSA :
E CAUSA IMPORTANDO
NON È FINALE ,
NON È FALSA .

(1) Nel cap. 5. dalla pag. 121. fino alla 156.

posposta la figlia, che potea posporre, e che fu istituita erede universale nel solo patrimonio *libero burghensatico*, volle il defunto *Duca*, che si deferisse l'individua successione feudale compresa in **QUEL CHE RIGUARDA** il Ducato di *S. Pietro*? E chi può mai dubitare, che per la legge del nostro Regno contenuta nella *prammatica 33. de feudis*, alterata la natura della successione feudale, e tolta da mezzo la figlia, il solo, a cui spetta, è il *Duca D. Giuseppe* prossimo immediato successore?

Questo è chiaro non solo, perchè il defunto *Duca* non espresse alcuna precisa *causa*: ond'è lecito l'interpretarsi in ogni miglior senso, per cui l'atto si sostenga; ma perchè ancora neppure in *modo di causa* si espresse: **SUCCEDA**, egli disse, *mio fratello, a cui spetta.*

Ma la *famiglia contemplata e la Grazia avuta in mira*, replica qui l'*Avversario*, come la rinveniremo nel significato di *quella poche parola di cui se usa il sostatore?*

La rinveniremo, se gli risponde, in quel **SUCCEDA**, che, siccome si è dimostrato, importa volontà *dispositiva*. La rinveniremo ancora nelle altre susseguenti parole profferite dal testatore medesimo: *Locchè TUTTO è mia VOLONTA'*, e si offervi, *adempita, ed esegua INVIOLABILMENTE.*

Se nelle disposizioni, che 'l feudatario faccia a forma della *Grazia*, non ha bisogno di far menzione della medesima (1): Se il *Duca D. Francesco-Maria* limitando l'universale disposizione per la figlia nei soli beni *liberi burghensatici*, ha chiamato suo fratello in successore di *quel CHE RIGUARDA* il *Ducato di S. Pietro*: ed ha voluto, che nel **TUTTO**

(1) V. il cap. 2. della nostra allegazione dalla pag. 46. fino alla 51.

TO anche questa parte della sua disposizione **INVOLABILMENTE** si adempisse; ha dovuto certamente avere in mira l'indispensabile necessario *antece-*
dente, cioè la *Grazia*, e colla *Grazia* la contempla-
 zione della famiglia. *Qui vult consequens*, questa è
 una *massima* non contraddetta, *vult necessario ante-*
cedens, l. *quamvis* 15. & l. *ea que* 14. §. 1. C. de fi-
 deicommissis l. *ad rem legatam* ff. de procurator. (1).

La rinveniremo ancora nelle idee comuni della gente
 più volgare in contemplar sempre la famiglia e l'
 agnazione. La rinveniremo più giustamente nella
 idea del Baronaggio, che tanto stentò per ottener
 la *Grazia* dell' esclusione delle donne immediate suc-
 ceditrici, affinchè i feudi in estranee famiglie non
 si trabalzassero. E più precisamente ancora la rin-
 veniremo nella costumanza di questa illustre fami-
 glia in favorire sempre l'agnazione. E per la stessa
 ragione la rinveniremo finalmente nella mente istessa
 del Duca *D. Francesco-Maria*. E' un grande ar-
 gomento di essersi contemplata l'agnazione, si avvertì
 nell'altra nostra *Scrittura*, *si MAJORUM fuerit CON-*
SUETUDO favere agnationi (2). La consuetudine
 di questa illustre riguardevole famiglia è stata sem-
 pre di contemplar l'agnazione fin' anche ne' *naturali*,
 preferendoli alle donne di legittima discendenza (3).
 E non si ha da credere, che questa pure nel suo
 testamento fosse stata la volontà del Duca *D. Fran-*
cesco-Maria? *Consuetudo familiae*, scrisse il Cardinal
 di *Luca* interpretando la dubbia volontà di un te-
 statore, *etiam sola efficacissimum prebet voluntatis*

in-

(1) *Menoch. presunt.* 68. lib. 4. n. 6. *Dacian. conf.* 684. n. 8. & in
conf. 637. n. 8. & 9.

(2) Nel cap. v. pag. 149. ad 191. *Mantic. de conject.* lib. 6. tit. 2. n. 8.

(3) Come si è dimostrato nell'altra scrittura cap. 4. pag. 80.

- indiciam* (1). Vi ha da essere mente così strana, la quale possa supporre, che un *Duca di S. Pietro, Grande di Spagna* di prima classe, non avesse avuto que' pensieri, e que' riflessi, che sono comuni alla gente più volgare? E sino a qual punto di estrema si anno da spingere i trasporti in questa causa?

SE poi nel *cui spetta*, semplicemente profferito, non già una *nota* o *dimostrazione* della persona invitata a succedere ne' feudi, ma una *causa* si voglia figurare; questa in senso dell'istesso *Avversario* non ad altro si riferisce, che alla paterna *Primogenitura*. Ed in questa non si potrà mai riconoscere una *falsa causa*. Si è ciò largamente dimostrato nell'altra nostra *allegazione* (2). Riserbandone qualche altra cosa circa la fermezza del *Majorasco* su de' feudi in risposta delle contrarie opposizioni; ~~si prosegue sulla materia della supposta~~ *falsa causa*, per non uscire dal testamento, di cui si tratta.

Non si ha qui da recare in mezzo certamente tutto ciò, che nella *fallace ipotesi* di non reggere il *Majorasco* del *Duca D. Gian-Filippo* su de' feudi, si è stabilito pure nell'altra *allegazione* (3). Si è fatto vedere nel supposto di *falsacausa*, che qualunque *causa* anche *obbligatoria* non vizia mai la disposizione: e che debba esser peso dell' *Avversario* di provare, che sia *finale*, e che l' testatore *alias sic dispositurus non fuisset*. Si è poi anche per nostra parte provato, che la *forza* e la *sostanza* della disposizione del *Duca D. Fran-*

(1) *De legat. disc.* 36. n. 8. *Ruin. conf.* 144. n. 3. § 18.

(2) *Cap. IV. pag.* 86. *ad* 120.

(3) Nel *cap. V.* dalla *pag.* 121. alla 136.

D. Francesco-Maria in beneficio di suo fratello non dipende dal *cui spetta*, ma dalla di lui volontà *dispositiva*; e che perciò la paterna *Primogenitura*, quando il *cui spetta* si voglia alla medesima riferire, non ha potuto esser mai causa *finale*, ma soltanto *impulsiva* della sua disposizione: E tutto ciò per legge, per fatto, per la chiara lettera del testamento, e per la *presunta mente* del testatore. Onde se anche il *cui spetta* causa *falsa*, il che non è, importasse, non resterà mai viziata la disposizione. Né contro alla fermezza e verità di questa dimostrazione nella *Scrittura* contraria si sono date, nè potranno mai darfi ragionevoli adeguate risposte.

Colla dottrina nientedimeno di *Paolo di Castro* sulla *gran distinzione*, che l'*Avversario* chiama, di causa *obbligatoria* dipendente da errore nel *fatto proprio*, o nel *fatto altrui*, pretende egli soltanto di combattere la chiarissima ragione del *Duca D. Giuseppe* su questo articolo. E suppone già nel *cui spetta* una causa *obbligatoria*, che nel testamento non si legge, e che, come si disse, a sostenere e non sovvertire le volontà de' defunti può ben riferirsi ad una semplice *nota* o *dimostrazione*.

Son passate sotto gli occhi del degnissimo *Contraddittore* le proprie convincentissime risposte date alla dottrina di *Paolo di Castro* (1). Senza però egli degnarle di una menoma riflessione, si compiace chiamarle col solo nome di *sostitiche*.

Noi dissemo, che il sentimento del *Castrense* sulla *l. 1. C. de falsa causa adjecta legato*, ch'è il luogo appunto allegato in contrario, sia totalmente alla nostra causa inapplicabile. Nella specie di quella legge trattavasi

(1) Nel cap. V. pag. 131. e seguenti dell'altra nostra allegazione.

tavasi di *causa* aggiunta non già a parole *dispositive*, ma soltanto *enunciativae*, e per le quali era dubbio, *an inducerent dispositionem*.

La specie della legge è la seguente. Se il creditore *in ultima voluntate* confessi semplicemente essergli stato pagato il suo credito dal debitore, e 'l debito effettivamente non gli sia stato pagato; non può l'erede, dice la legge, cercare il credito, perchè s'intende legata la liberazione. *Ex causa fideicommissi, ut debitor liberetur, agendum est*. Non è così però, se pruovi *liquidamente* l'erede, che non sia stata *volontà* del creditore di liberare il suo debitore: e che per *errore* abbia creduto, che 'l debito gli era stato soddisfatto: *Nisi liquido probari possit, eum non liberari debitorem VOLUISSE, sed ERRORE lapsum solutum sibi pecuniam existimasse*. La legge adunque anche nel caso di disposizione indotta *verbis enunciativis* due cose richiede, che debbano *liquidamente* provarsi: la *volontà cioè del creditore*, che in altro caso non avrebbe egli voluto liberare il debitore; *non liberari debitorem VOLUISSE*: e l'errore nel confessare la soddisfazione del suo credito: *sed ERRORE lapsum solutum sibi pecuniam existimasse*.

Su questa legge espone Paolo di Castro la sua dottrina. Fece la distinzione tra la causa *obligatoria* dipendente dall'errore nel *fatto proprio*, o nel *fatto alieno*, aggiunta però a parole meramente *enunciativae*. Non contraddisse sulla norma di tutte le leggi, che nella causa *obligatoria* dipendente da errore nel *fatto proprio*, anche aggiunta a parole *enunciativae*, non bastasse il solo provarsi *rem aliter se habere*, ma che se ne dovesse ancora dimostrare il difetto della volontà: *debitorem liberari non voluisse*. Volle poi, che nella causa *obligatoria* dipendente da errore nel *fatto altrui*, ed aggiunta pure a sole parole *enunciativae*,

riue, bastasse la sola pruova dell' *aliter rem se habere*. In questa specie adunque, in cui, per trattarsi di parole meramente *enunciative*, era incerto, *an inducerent dispositionem*, cadeva molto bene il dubbio, se si presumesse il difetto della volontà *eo ipso, quod veritas adpareret in contrarium*. E perciò il dotto *Interprete* distingue tra l' errore nel fatto proprio, nel quale *error non presumitur, nisi probetur*: e tra l' errore nel fatto altrui, il quale si presume nel tempo istesso, che si pruovi *rem aliter se habere*: ed in quest' ultimo caso credè doverli limitare la disposizione dell' esposta legge.

Ma ne' termini di disposizione concepita *verbis dispositiveis*, e non già indotta *verbis enunciativeis*, come è la specie della legge commentata da *Paolo di Castro*, e che da *Bartolo* ancora fu recata per fondamento della sua opinione rispetto alla causa *obligatoria*; la VOLONTA' è la sola causa *efficiente e finale*, ed è quella che vuole, perchè vuole. E fu chiarissimo il sentimento di *Paolo di Castro*, che in questo caso non bastasse il provare *rem aliter se habere*; ma che si richiedesse ancora dimostrarsi il difetto della volontà: ch' è quel *quod alias sic dispositurus non fuisset* (1):

Le parole dell' intera dottrina di *Paolo di Castro*, le quali dimezzatamente si sono rapportate nella contraria allegazione, sono le seguenti: *Verba ENUNCIATIVA principaliter propter se emissa dispositionem inducunt in ultima voluntate, nisi probetur testatorem errasse. Hoc dicit Bgrt. Vel sic: Si creditor in ultima voluntate CONFITE- TUR sibi solutum a debitore, quum tamen solutum non sit, perz non potest debitum per heredem, quia cense-*
G tur

(1) L. cum tale 72. de donat. & demonstrat.

rar legatæ liberatio, nisi per errorem fuerit confessus: hoc dicit cum l. si dotem 4. eodena. In ten. ibi, (nisi liquido) nota diligenter, quod incumbit **HEREDI ONUS PROBANDI**, quod per errorem testator fuerit confessus: Sed contra, quod error præsumitur eo ipso, quod veritas reperitur in contrarium, ut supra de jur. & fact. ignor. l. si post divisionem. Solve: Verum est, quum quis **CONFITETUR** super **FACTO ALIENO**, unde si ille testator confessus fuerit hunc debitorem solvisse suo procuratori, & nunc adparet contrarium, eo ipso probatus esset error: Secus quando **CONFITETUR DE FACTO SUO**, in quo error non præsumitur, nisi probetur. Ita intelligitur hic. **NEC SUFFICIT PROBARE REM ALITER SE HABERE**, quod declara, ut plene per Bart. in l. non fateatur D. de confess. in Glos. 1. ibi (exige vero &c.) Sed certe tunc essent **VERBA DISPOSITIVA**, ET **NON HABERET DUBIUM**. Dic ergo, quod **SOLVM** dixit tibi fuisse solutum, ut hic colligitur, & in l. si dorem: & ista fuerunt **VERBA** mere **ENUNCIATIVA**: & de istis erat dubium, an inducerent dispositionem, idest legatum liberationis: & in his duabus legibus dicitur quod sic, quia fuerunt emissa principaliter propter se, & ad liberationem.

Noi non trattiamo di parole enunciative espresse per avventura nel testamento del Duca D. Francesco-Maria, per le quali sia dubbio, an inducant dispositionem. Non fece il defunto Dacca una semplice dichiarazione in beneficio di suo fratello. Tale forse potrebbe pretendersi, se avesse detto: E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro questo spetta a mio fratello. Siamo nel caso di parole assolutamente dispositive. Si spiegò imperativamente il testatore, dicendo: E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro **SUGCEDA**

CEDA in esso mio fratello, e ciò spetta a Lucio TUTTO è mia VOLONTÀ. Et. È fantastica sistema della volontà permissiva in questa causa si è già precedentemente delegato.

Come adunque si vuol chiamare *sostituta* questa risposta, che nasce dalla stessa dottrina del *Castrense*, che si è allegata in contrario? In senso adunque del nostro *Contraddittore* sta da bastare, che si trovi a caso una dottrina in qualche *Autore*, senza risetterne le circostanze o le limitazioni, e neppure quelle, che si adducono dall' *istesso Autore*, che si allega? Può sentirsi una stravaganza maggiore di questa? Qual fosse poi la ragione della diversità tra l' *uno* e l' *altro* caso, questa con veri principj di legge se gli additò nell' *altra nostra allegazione* (1): nè conviene qui ripeterla.

Nell' *istessa fallace ipotesi*, che l' *Majorasca* su de' *fendi* non reggesse, si riflette in oltre, e si disse, che la dottrina di *Paolo di Castro* e di qualunque altro *Autore*, che in contrario si potesse opporre, non era mai applicabile alla nostra causa.

Per quanto, generalmente parlando, *finite* riputar si voglia la causa *obbligatoria* dipendente da errore nel *fatto altrui*, non vizia la disposizione, anche nel caso che si trovi *falsa*, quando il restatore non abbia ignorato la pretesa *falsità* della causa. Questo è il comune sentimento de' *Dottori* fondato nella chiara disposizione di molte *leggi* (2). La ragione è quella, che l' *inganno* e l' *errore non ignorato* non può mai dirsi

(1) Pag. 134.

(2) Bartol. ad l. 78. §. si frater de hered. inst. Et ad l. demonstratio 17. §. quod autem num. 16. de conat. Et demonstr. Bald. ad l. 4. §. item queritur num. 2. si quis caut. jud. ff. caus. Brunnem. ad l. 1. num. 8. C. de fals. caus. adject. legat. Barry lib. 17. cap. 14. vers. 20. Mantic. de conject. ult. vol. lib. 6. tit. 14. num. 17.

causa finale della disposizione (1):

Il Duca D. Francesco-Maria, mentre visse, non potè non essere da' suoi Savj avvertito de i dubbj, vanissimi per altro ed insufficienti, che si vuole di aver effi incontrato nella *Primogenitura* del Duca D. Gian-Filippo di lui padre sul punto, se comprendesse, e se reggesse su de' feudi.

Disse in *Ruota* il degno *Avversario*, che convocati in consulta egli ed altrj Savj del defunto Duca innanzi all' illustre Personaggio, a cui la procura per l' accettazione della paterna eredità era stata diretta, sul fondamento de' pretesi dubbj rispetto a i feudi furono nell' *uniforme sentimento di doversi a pro. del Duca D. Francesco-Maria spedire il preambolo ab intestato, & vigore legis investitura* (2). Egli però, ed altri, se vi furono, certamente s' ingannarono in questo lor sentimento: Sentimento, al quale pure la volontà del Duca D. Francesco-Maria, spiegata nel suo mandato di procura, era direttamente contraria. Comunque sia ciò: non potrà mai negarsi, ragionevolmente parlando, che dovette il Duca D. Francesco-Maria essere avvertito del motivo, per cui contra la disposizione paterna e contra l' espressa e dichiarata sua volontà erasi spedito il preambolo ne' feudi *ab intestato & vigore legis investitura*. Il confessò lo stesso *Avversario* sinceramente in *Ruota*, aringando la causa: E ne sono ben degni testimonj i Signori del S. C. che han da giudicare. Il confessa ora pure implicitamente nella sua *allegazione* in quelle parole (3): *Si accordi, che il Duca D. Francesco-Maria avesse avuta in mira la Primogenitura Paterna del Duca Gio: Filippo, e CHE L' AVESSSE*

AVUTA

(1) V. Donell. de jur. civil. lib. 8. cap. 11. vers. 20.

(2) Queste sono parole della contraria allegazione pag. 105.

(3) Pag. 12.

AVUTA PER VALIDA: E poi nella stessa allegazione lo nega il degno *Avversario*. Ma come negarsi, se della scienza del Duca *D. Francesco-Maria*, qual perpetuo illustre documento, ne convince il fatto istesso del preambolo già spedito in Maggio del 1753. *vigore legis investitura & ab intestato?*

Nel giro di undici mesi, quanti ne decorsero dal dì della spedizione del preambolo fino alla di lui morte seguita in *Madrid* sotto il dì 27. di Marzo 1754. non vi fu niuno, dice ora l'*Avversario*, che si prese la cura di renderlo avvertito. Così dunque a capriccio si trattavano qui i più gravissimi affari di un Duca di *S. Pietro*? E così malamente veniva egli assistito? Si spedisce un preambolo in tanti feudi e signorie. Si spedisce direttamente contrario al suo volere: e non se gli additano i pretesi motivi? E' credibile? Non si ha da supporre questo certamente della consumata prudenza ed espertezza de' *Savj*, dai quali fu assistito, mentre visse il Duca *D. Francesco-Maria*, e precisamente della onoratezza e prudenza dell' istesso *Avversario*? E se, ciò non ostante, per servire al presente impegno si voglia ciò figurare: come mai, si ha da avere il coraggio di ciò supporre in quel rispettabile degno e redutissimo Ministro, a cui il mandato di procura fu diretto?

Vuole adunque ogni ragione, che 'l defunto Duca fosse stato reso istruito ed avvertito de' motivi, per gli quali contro alla paterna disposizione e contra l' espresso suo mandato se gli fece impedire 'il preambolo su de' feudi *ab intestato & vigore legis investitura*: e per conseguenza de' vanissimi dubbj, che si vuole aver incontrato i di lui *Savj* per la fermezza della paterna *Primogenitura* su de' feudi. Ma, ciò non ostante, egli ne dispose in beneficio di suo fratello. E così ben s' intende,

tende, perchè disse: *succeda mio fratello a cui spetta*. Volle con atto espresso di sua volontà *dispositiva* emendar l' errore qui da suoi Savj commesso. Osta adunque il fatto nel supporre, che per errore, che gli *spettasse*, avesse così disposto: e che il *cui spetta* fosse causa *finale* della sua disposizione. Non s'inganna mai, chi conoscendo l' errore o di fatto o di legge, ciò non ostante, *sciens prudens* dispone. E l' errore non ignorato e conosciuto non è mai causa *finale* della disposizione.

Ma come e su quali riflessi pretendersi poi, che *l' cui spetta* possa essere causa *finale* della disposizione, quando la *lettera* del testamento dimostra il contrario? Il *cui spetta* non precede già alla disposizione, onde si potrebbe imprendere, che la causa espressa nella prefazione fosse causa *finale* della disposizione medesima (1). Non disse già il testatore: **E PERCHÉ** *quel che riguarda il Ducato di S. Pietro spetta a mio fratello*, **PERCIÒ** *in esso succeda*. Ma assolutamente disponendo disse: **E per quel che riguarda il Ducato di S. Pietro SUCCEDA** *in esso mio fratello, a cui spetta*. Onde non solo il *cui spetta* sussegue alla disposizione, ma neppure in modo di causa fu espresso. Quali adunque sono i principj, per gli quali vi si ha da figurare una *causa*, e causa non solamente *falsa*, ma *finale*?

Leggesi in oltre nel testamento stesso e dopo la disposizione fatta, che **TUTTO** il disposto era **VOLONTA'** del testatore, e che perciò tutto *inviolabilmente* si eseguisse. **Locchè TUTTO è mia VOLONTA'**, e si offervi, *adempisca, ed esegua INVIOLABILMENTE*. La forza adunque e la sostanza della disposizione per la lettera del testamento non è riposta nel *cui spetta*.

(1) Bartól. Bald. Angel. Imol. ad l. final. de hered. instit.

spetta: ma nell' assoluta e mera volontà del disponente. Se il testatore dichiarò, che tutto era sua volontà: se tutto volle, che inviolabilmente si eseguisse; è una precisa necessità il dire, che non già il cui spetta in modo di semplice dimostrazione profferito, ma la di lui volontà dispositiva, espressa nel SUCCEDEA, sia la causa finale della disposizione. Non disse il testatore: *Succeda mio fratello, se gli spetta*. Non disse: *Perchè gli spetta, succeda*. Ma meramente disponendo: *SUCCEDEA mio fratello, a cui spetta*. Sicchè fu tutto effetto di sua volontà, che gli spettasse: *Locchè TUTTO è mia VOLONTÀ, e si offervi, adempisca, ed esegua INVIOLABILMENTE*. Preciso ogni dritto di pertinenza, volle, che suo fratello assolutamente succedesse: *Fratello, in cui solo, e non già nella figlia, potea conservare il suo lignaggio, e l' chiaro sangue tramandatogli dagli illustri suoi Maggiori*.

DOpo ciò chi non vede non esser punto applicabile alla causa e la decisione 1. del Presidente di Franchis e la consultazione 85. di Capecelatro? Non si han da stancare i Signori del S. C. col ripetere le risposte, che nell' altra allegazione si son date (1).

Per la consultazione 85. di Capecelatro, in cui trattavasi di causa, che dal testatore erasi espressa, e che falsa si ritrovò, basterà pure avvertire, che nella medesima si vuol figurare una *decisione*, che ivi non si ritrova: e se vi fosse stata, la diligenza di questo Autore, che tante altre esatte notizie su di ciò ne ha dato, non avrebbe lasciato di registrarla.

(1) V. l' altra nostra allegazione nel cap. V. pag. 151. e seguenti.

la a futura memoria . Per la *dicisione* poi del Presidente di *Franchis* suppone l'*Avversario* , che la differenza da quel caso al nostro *tutta si riduce a dire* , che nel primo avesse il testatore spiegato il perchè non spettasse l'eredità feudale all'amita , e nel nostro non avesse il Duca D. Francesco Maria spiegato per qual motivo credesse egli , che il Ducato di S. Pietro spettasse al fratello . Gran franchezza!

Non rileva egli , che nel caso della *dicisione* dal Presidente rapportata non solo era espressa la causa , ma *falsa e finale* appariva *ex verbis testamenti* . Non avverte , che si era esclusa l'amita STANTE RENUNCIATIONE : quando che la rinunzia non le ostava : e non vi era in quel tempo la Grazia contenuta nella *prammatica 33. de feudis* . Tralascia , che *PROPTEREA* si era istituito il *patruele* , perchè avea creduto il testatore , che *de jure* spettasse a lui la successione feudale : quando che , per essere in *quarto grado* , non era in quel tempo nè pur compreso nell'investitura : Onde è *finale e falsissima* la causa , appariva *ex verbis testamenti saepe ponderatis* . Or dov'è nel nostro caso , che *falsa e finale* apparisca *ex verbis testamenti* ? Dov'è , che il Duca D. Giuseppe non sia compreso nell'investitura , e capace di succedere : quando che anzi , posposta la figlia , che potea posporli , è il solo , a cui spetti , la feudale successione ?

Riflette poi l'*Avversario* nei termini della stessa *dicisione* , che nel nostro caso concorre una *figlia* , ed un *fratello* : Una figlia , egli dice , *istituita erede unica universale* , ed un fratello , *quem testator dedignatus fuit nominare* . Ma non avverte , che se la figlia è istituita erede unica universale , l'*istituzione* per chiara volontà del testatore è addetta al solo patrimonio *libe-*

libero burgenfatico. E se in chiamando il Duca D. Giuseppe, che ben potea per la notissima *Grazia*, alla successione feudale compresa in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro**, non espresse il di lui nome; l'invitò però col tenero ed affettuoso nome di *fratello*: Nome, in cui designando un' altro se stesso, *Et fere alterum, qui familiam sustinet* (1); chiaramente vi espresse la ragion del sangue e dell'agnazione.

○ si riduce adunque nel caso nostro il, cui spetta ad una semplice vera nota e dimostrazione della persona, alla quale, tolta di mezzo la figlia istituita erede universale nel solo e separato patrimonio *libero burgenfatico*, volle il defunto Duca di S. Pietro, che l'individua distinta successione feudale, compresa in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro**, si deferisse.

○ se a causa de *præterito* voglia riferirsi, e perciò alla paterna *Primogenitura*; farà questa una causa semplicemente *impulsiva*, e non mai causa *finale*, e senza di cui il testatore *sic dispositurus non fuisset*.

Ma figurandosi tutti i possibili, dov'è pure nel nostro caso, che rapportata la causa alla *Primogenitura* del Duca D. Gian-Filippo si dimostri *falsa*? Così francamente crede il dotto *Avversario* di averne scoperto l'errore e la falsità nella pretesa insufficienza della chiamata del Duca D. Giuseppe in vigore della *Primogenitura* paterna? Incontrando egli l'ostacolo del costante ed uniforme sentimento di tutti gli *Autori*, che sulla *præm. 34. de feudis* ne anno scritto, poteva al più dubitarne. E pure tra poco il vedremo dalla stessa sua *Storia della Grazia* convinto. Poteva al più dire, che questo fosse un'articolo, il qua-

H

le

(1) *Aut. Gell. lib. 13. nott. attic. Calvin. verb. Fratrem.*

le dovrà vederfi in altro giudizio. E questo era il più, che se gli poteva accordare.

Intanto come si ha da impedire al Duca *D. Giuseppe* l'immissione ne' feudi in vigore del testamento del defunto Duca suo fratello? In questo testamento, dimostrata la separazione de' patrimonj, trovasi egli per volontà dispositiva del testatore scritto erede, chiamato successore nell' individuo patrimonio feudale, compreso in *QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro*. E dice bene il degno *Avversario*, che ora trattasi semplicemente della spedizione del preambolo, che per altro il Duca *D. Giuseppe* ha già ottenuto, in vigore di questo testamento. Siamo per ciò in un giudizio esecutivo, nel quale *rejiciuntur omnes exceptiones altiore indagine requirentes* (1). Come adunque sul vano pretesto di una *causa finale*, che non si pruova, di una *causa falsa*, che si vuol supporre, e nel testamento non si trova espressa, e che deve in altro giudizio discutersi, può impedirsene al Duca *D. Giuseppe* l'immissione? Immissione, che gli nasce da un testamento per parte di *D. Isabella* prodotto, accettato, e dichiarato: Ed in cui il testatore ha detto, che **TUTTO** era sua **VOLONTA'**: ed ha ordinato, che tutto **INVIOLABILMENTE** si eseguisse?

Qui dovrebbe terminare la presente *Scrittura*. Richiede però la grandezza ed importanza della causa, che in tutti gli aspetti si dimostri la giustizia, che al Duca *D. Giuseppe* assiste. Si è tolta l'idea della *causa finale* nel cui spetta. Si tolga anche in questo giudizio esecutivo ogni lusinghevole idea di *falsa causa*. Si passi adunque a stabilire la fermezza della chiamata del Duca *D. Giuseppe* alla successione feudale in vigore della Pri-

mo-

(1) Bartol. & DD. ad l. 2. & l. ult. C. de edicto divi Adrian. tollend.

primogenitura paterna in risposta di quanto in contrario si è scritto.

Nella contraria *allegazione* si vuole, che la *Primogenitura*, di cui trattasi, non comprenda i *feudi*, perchè de' *feudi* non fu fatta menzione, e perchè nella medesima si contengono chiamate perverse dell'ordine della *succession feudale*. S'imprende poi a sostenere, che qualora i *feudi* si comprendessero, non possa reggere, ed aver luogo la chiamata del Duca D. *Giuseppe* in esclusione di D. *Isabella*.

Sull' uno e l' altro articolo diffusamente si è scritto in difesa del Duca D. *Giuseppe*: e si è stabilita chiaramente la di lui ragione (1). Se ne tratterà ora nuovamente in risposta delle contrarie obiezioni; e si dimostrerà primieramente, che nella *Primogenitura* si comprendano i feudi.

Strano è il supporre, che un *Duca di S. Pietro, Grande di Spagna* di prima classe, nella sua *Primogenitura* eretta per lo splendore e conservazione della sua famiglia non avesse voluto e pensato comprendere i *feudi* e le *Signorie*, per mezzo delle quali potea conseguire solo il grande intento di conservarne il vero lustro e splendore.

E che in effetto avesse voluto e pensato, chiarissimo apparisce dal tenore e dalla lettera del suo testamento. *Pagati i debiti, egli disse, dedotte le legittime, e soddisfatti i legati e disposizioni fatte, intendo e VOGLIO fondare sopra TUTTA la restante MIA EREDITA', e BENI mobili immobili . . . NIENTE ECCETTUATO, di QUALUNQUE SORTA, ed in QUALUN-*

DEL MAJORA-
SCO, O SIA
PRIMOGENI-
TURA. ISTI-
TUITA DAL
DUCA D. GIAN-
FILIPPO.

SI DIMOSTRA,
CHE NELLA
PRIMOGENI-
TURA DEL DU-
CA D. GIAN-
FILIPPO SI
COMPRENDA-
NO I FEUDI.

(1) V. la scrittura de' 6. di Maggio 1756. dalla pag. 90. sino alla 119.

LUNQUE LUOGO SIENO, E SI RITROVERANNO, un perpetuo fedecommesso in forma di **PRIMOGENITURA** &c. E può uomo di sana mente dubitare, che sotto queste ampie ed universali parole, le quali niente escludono, non si comprendano i feudi?

Non sono queste, che'l Duca *D. Gian-Filippo* adoperò, quelle più volte limitate espressioni, delle quali si valse il defunto Duca di lui figlio nel suo testamento. Nè il Duca *D. Gian-Filippo* nella sua universale disposizione fece separazione alcuna de' diversi patrimonj, ch'egli possedeva.

Trattandosi di *fedecommesso universale*, fu comune il sentimento de' Dottori, che vengano in restituzione i feudi. Si allegò da me la *dicisione* 1. del Reggente *Tapia* al num. 4. Si rapportò un cumolo di Dottori nell' istessa *dicisione* allegati.

La distinzione, in cui convengono tutti i Dottori, è quella, che trattandosi di feudi *ereditarij* vengano compresi nel *fedecommesso universale*, per tutto che specificamente non espressi, a differenza de' feudi *ex pacto* & *providentia*. Noi siamo nel caso di feudi *ereditarij*, come sono tutti i feudi del nostro Regno, sempre che dall' *investitura* non apparisca il contrario. E *Barrolo* nella *l. si patroni ff. ad Trebell.* parlò di feudi *ex pacto* & *providentia*. E questo è il comune sentimento di tutti i Dottori (1).

COM-

(1) Vid. *Parif. conf.* 3. n. 26. *Bald. in l. cum virum in fin. C. de fedecom.* *Alex. in l. si patroni D. ad Trebell.* *Joan. Andr. in addit. ad speculat. de emphyteus. §. nunc aliqua*, *Natta conf.* 159. n. 25. *Ruin. conf.* 1. n. 13. *conf.* 8. n. 10. *lib. 1. conf.* 172. n. 15. *lib. 2. Brun. conf.* 10. & *conf.* 39. num. 9. *Campeg. int. conf.* *Brun. conf.* 11. tom. 4. *Curt. jun. conf.* 155. n. 3. & *de feud. part.* 4. n. 133. *Menoch. conf.* 1155. *Hartman. Pistor. lib. 2. qu. jur. part.* 1. qu. 1. n. 63. *Mazz. de divis. feud. num.* 66. *Frecc. lib. 3. de differ. feud. ex pact. & hered. Capyc. in invest. feud. verb. Feu.*

COMMUNITER veniri, feudum hereditarium venire in restitutione fideicommissi universalis, **ETIAM SI NULLA** facta sit **MENTIO** de FEUDO, cuius est quid hereditarium, & de eo iudicatur, pro ut de alia re hereditaria, ut concludit Dec. cons. 390. n. 14. & cons. 395. n. 6. Et quod feudum hereditarium veniat in restitutione fideicommissi universalis, tenet expresse Alex. Claud. & alii moderni in l. si patroni in pr. D. ad Trebell. **UBI LIMITANT DICTA** Bart. ibi & Din. tenentium contrarium, non procedere in feudo hereditario, sed in alio Quae conclusio vera est, & nullam habet difficultatem.

Crede l'Avversario, che questa massima generale non sia applicabile a feudi ereditarij, i quali partecipano della qualità ex pacto & providentia (1), e ne quali non è permesso alterare l'ordine della successione. Egli è certissimo, dice, che siccome nell'istituzione diretta . . . ; così anche ne' fedecommissi istituiti su de' feudi ereditarij, non possono mai venire compresi i feudi: se non quando al fedecommissario vengono chiamati coloro, a i quali per legge feudale si appartengono.

Tralasciando ora di esaminare, se l'esposta massima sia o non sia applicabile a i feudi ereditarij misti, è manifesta la fallacia usata in questo argomento, con supporre quello appunto, che cade in questione. Si suppone, che al Duca D. Giuseppe, nel caso avvenuto di esser morto il Duca D. Francesco-Maria

fen-

Feudorum actiones promiscuae. Hodier. ad Surd. dec. 93. n. 4. Loffred. cons. 16. n. 4. Balzaran. cap. 2. §. hoc quoque n. 18. de success. feud. Muta sup. consil. Regni Siciliae cap. 28. n. 46. tom. 2. Thom. de Marin. de gen. & qual. feud. tit. 5. de feud. hered. Intrigl. de feud. cent. 1. quest. 250. n. 62. & 122. Peregr. de fideic. art. 6. n. 18. Mant. de conject. lib. 7. n. 9. Menoch. presumt. lib. 4. presumt. 197. n. 5. & alios.

(1) Pag. 63.

senza maschi , non possa appartenere la successione feudale in vigore della *Primogenitura* paterna , e per effetto della *Grazia* contenuta nella *prammatica 34. de feudis*. Si suppone , che da questa *Grazia* non siasi alterato l'ordine della successione in quanto al poter si anteporre il maschio rimoto , compreso però tra i gradi della successione permessa , alla femmina succeditrice . Ma se questo supposto è non vero , come si è dimostrato nell'altra *allegazione* , e come rispondendo alle contrarie obbiezioni si stabilirà maggiormente in appresso : Se il maschio rimoto chiamato nel fedecommesso , in esclusione della femmina più prossima , diviene l'immediato successore ; Ecco applicabile al nostro caso la regola istessa dell'*Avversario* . S'intenderanno bene ne fedecommessi *universali* compresi i feudi di *qualità mista* , per tutto che specificamente non espressi , perchè al fedecommesso vien chiamato colui , al quale per la *legge della Grazia* si appartiene la successione feudale .

E s'inganna il degno *Avversario* nell'intelligenza di quanto scrisse *Giuseppe di Rosa* nelle sue *postume consultazioni* (1) , nelle quali in tutto si rimette a' suoi *preludj feudali* (2) . Vuol'egli , che questo *Autore* , nei termini di *universale* disposizione , che per le *Grazie* del nostro Regno faccia il feudatario alterando l'ordine della successione feudale , sostenuto avesse di doverfi fare special menzione de' feudi . Sostenne ciò il *Configlier di Rosa* nei termini soltanto di *generale* disposizione . E pure restò nel dubbio , dicendo , che la contraria opinione si potesse **PROBABILITER** *sustinere* (3) . Ma nel caso di *universa-*

(1) *Consult. 40.*

(2) *Lect. 12.*

(3) *Loc. cit. n. 26. vers. ex quibus.*

universale disposizione fu chiarissimo il sentimento di questo *Autore*, che s' intendessero compresi i feudi. Per disinganno dell' *Avversario* si ripetano perciò le di lui parole, che nell'altra *allegazione* si son' trascritte. *Ad EVITANDAS DUBIETATES*, egli volle, *ut qui disponit vigore Gratiae*, o faccia espressa menzione de' feudi, o pure si avvalga di parole ampie ed universali: *pura OMNIBUS & QUIBUSCUNQUE bonis, quo casu feudalia venire, etiam in CASU PROHIBITO, & non existente POTESTATE alienandi, voluit Surdus (1)*.

Nè per sostegno di sua ragione il Duca D. Giuseppe è nella necessità di ricorrere alla dottrina di *Roderio* nel suo Commento alla *prammatica 33. de feudis cap. 18.* Impugnò *Roderio* il Configlier di *Rosa*: e volle, che, trattandosi di testamentarie disposizioni, le quali di lor natura trasferiscono il titolo *universale*, anche nella sola *generale* disposizione si comprendano i feudi. Noi, come si è veduto, siamo nel caso di *universale universalissima* disposizione.

È converrà dire, che inavvertentemente e senza neppure da lontano osservarsi, allegato si fosse in contrario *Michelangelo Gizio* sulla *consultazione 77.* del Reggente *Capecelatro*. Non fece *Gizio* le sue *osservazioni* sulle *consultazioni*, ma soltanto sulle *decisioni* di *Capecelatro*. Le *osservazioni* sono di *Carlo di Alessio*. Questo solo però farebbe un trascorso di picciolo momento. Ma l'abbaglio maggiore è nella intelligenza della dottrina. Censurò *Carlo di Alessio* sulla *consultazione 77.* di *Capecelatro* il sentimento di *Roderio*, il quale, avea impugnato, come si disse, il Configlier
di

(1) *DiG. lett. 12. circa finem.*

di Rosa. Ma approvando la distinzione tra la generale ed universale disposizione, sostenne con Giuseppe di Rosa, che, a differenza della generale, s'intendano solo nella universale disposizione compresi i feudi, ove si disponga ne' termini della Grazia. Eccone le parole (1).

Hinc non jure Roderius in pragm. 33. de feud. impugnat Conf. de Rosa lect. 12. & distinctionem illam communiter receptam, quod feudum in generali sermone non veniat: VENIAT VERO IN UNIVERSALI; adeoque assensus praestitus super obligatione generali est nullius momenti, quia assensus nihil dat, & non habet ubi figat pedes: quum ergo in generali obligatione non veniat feudum, assensus super d. obligatione non juvat. E converso quum feudum veniat in universali obligatione, assensus praestitus vim & efficaciam habet. Gizzarel dec. 88. per tot. Et proinde dicebat de Rosa loc. cit. FEUDA VIRTUTE GRATIAE, de qua in d. prag. 33. COMPREHENDI IN UNIVERSALI, secus in generali. Sed Rodoerius loco non citato sub n. 3. dicit hanc distinctionem supervacuum esse in testamentaria institutione, quia semper haec est universalis; sed tantum distinctionem illam procedere in actibus inter vivos . . . Sed peto ab ipso: Titius habet feudum hereditarium non simpliciter, SED MIXTUM, de quo potest disponere in extraneum mediante Regio assensu. Titius facit testamentum, instituto herede extraneo, nulla mentione facta de feudo, nullis adjectis VERBIS UNIVERSALIBUS sed tantum dicat: Instituo heredem in bonis meis Sempronium; veniet ne Sempronius extraneus in feudo? Certe non, quia in generali sermone feudum non venit: QUOD SECUS ESSET IN UNIVERSALI.

Nec

(1) N. 12. & 13.

Nec obstat ratio, quod testamentaria institutio in se est universalis, nam universalitas respectu institutionis non est respectu corporum, sed respectu juris Ceterum, ut feudum veniat in obligatione, & in dispositione, requiritur universalitas non respectu juris, sed respectu corporum. Ideo recte distinguebat de Rosa inter dispositionem UNIVERSALEM, & GENERALEM, nam ex regulis supra dictis sub UNIVERSALI venit FEUDUM.

Ecco adunque qual fu la dottrina di Giuseppe di Rosa, e dell' Autore dell' osservazione alla consultazione 77. di Capecelatro, che sono i due soli Dottori in contrario allegati. Costoro nei termini delle Grazie del nostro Regno anno espressamente sostenuto, che nelle universali disposizioni ben s'intendano compresi i feudi. E se dopo gli equivoci delegati dall' Autore dell' osservazione a Capecelatro, al dire dello stesso Avversario, nulla può rimanere di menomo dubbio (1); come poi si vuol pretendere, che nella Primogenitura del Duca D. Gian-Filippo non si abbiano da comprendere i feudi? La di lui disposizione è senza dubbio *Universale Universalissima. TUTTA la mia eredità*, egli disse, *TUTTI i miei beni, di QUALUNQUE SORTA, in QUALUNQUE luogo si ritrovino, NIENTE ECCEITUATO.*

E dopo che alla chiarezza della disposizione del Duca D. Gian-Filippo si unisca ancora la dichiarazione fattane dal defunto Duca D. Francesco-Maria nell' istrumento di procura per l' accettazione della paterna eredità; non farà una stranezza il dubitarne? La dichiarazione, che faccia l' erede gravato, interpretando ciò, che l' testatore intese sottoporre al fede-

I

com.

(1) V. la contraria allegazione pag. 64.

(LXVI)

commesso , è di tutto il maggior valore ed efficacia anche in pregiudizio suo e de' propri successori (1).

E quando nel cui spetta, espresso nel testamento dell'ultimo defunto Duca D. *Francesco Maria*, pretende l' *Avversario* rintracciarvi una volontà *permissiva*, o una *causa*, che non essere finale si è dimostrata, e eh' egli stesso da altro non sa ragionevolmente dedurre, che dalla paterna *Primogenitura*; qual discordanza è mai questa d'imprendere nello stesso tempo contra il suo sistema, che i feudi nella medesima non si comprendano? Il cui spetta non si trova adetto a disposizione di cosa burgenfatica, ma de' feudi tutti compresi in QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di *S. Pietro*.

Inutile sarà pertanto il ricorrere alle pretese irregolari chiamate tra la discendenza femminile, per sostenersi, che il Duca D. *Gian-Filippo* non abbia inteso comprendere i feudi, quando che il contrario apparisce dalla di lui chiarissima disposizione.

Senza che tutte le chiamate scritte nel *Majorasco*, di cui si tratta, tutte sono di persone comprese nell'investitura; e perciò di persone fin dal principio ugualmente approvate dal *Principe*, che la concede, cap. 1. §. *Et si clientulus de alienat. feud. cap. unic. §. sed etiam res*, *Et ibi glos. verb. proximiori*, per quos fiat investit. (2).

E benchè ora considerate in astratto, si possano dare a credere per irregolari; non di meno dovendosi intendere dettate dal testatore ne' casi

(1) V. l'altra nostra Scrittura pag. 222.

(2) V. Afflic. cap. 1. de success. feud. Et decis. 119. n. 3. Et 5. Schrader. de feud. part. 7. cap. 2. n. 18. Rosenthal. de feud. cap. 7. conclus. 8. Oltand. cons. 120. Decian. cons. 117. n. 22. lib. 3. Burlat. cons. 291. n. 92

si eventuali, e quando i chiamati ritrovinfi collocati tra i gradi della permessa successione; potranno essere riscambiabili in modo, che facendosi il caso della restituzione, il chiamato si trovi allora capace di succedere: nè vi sia la *ragion feudale* del Regno, come appunto nel caso, di cui ora si controverte.

Si rifletta in oltre, che presentemente non di altro si tratta, se non che di vedere, se il fondatore del *Majasco* abbia inteso di comprendervi i feudi. Per quanto irregolari e saltuarie vogliansi mai per legge dell'investitura considerare le chiamate fatte tra la discendenza femminile, non è però, che non sieno tutte di persone comprese nell'investitura: e non è ancora, che per *diritto comune feudale* non sieno sostenibili, e che non vi sieno state anche in questo Regno controversie tra' *Feudisti* in sostenerle o combatterle in vigore della *Gracia* del 1635.

Si rammenti all'*Avversario*, che ne' termini degli *usi comuni feudali* fu gravissima la quistione, se volendo il feudatario ordinar fedecomesso su de' feudi, gli fosse lecito, posposto il più prossimo immediato successore, invitarne al godimento il più rimoto, capace però della successione feudale, e compreso nella legge dell'investitura. Ne' feudi *ex pacto* & *providentia* si ebbe assolutamente per vero, che ciò non si potesse. Ma per gli feudi *hereditarij* i più sentati e riguardevoli *Scrittori* anno questa facoltà al feudatario accordata. Questa fu la sentenza di *Bartolomeo Socino* nel *conf.* 10. n. 13. e di *Giovanni Campeggio* nel *conf.* 11. n. 8. & 9. rapportati tra i *consigli feudali* di *Alberico Bruno*. Così anche coll'autorità di *Decio* nel *conf.* 208. n. 9., nel *conf.* 269. col. 3. nel *conf.* 390. n. 11. & 14., e nel *conf.* 395. col. 3., di *Giulione* l. 2. col. pen. vers. *quid autem sit in feudo, de jur. empbyr.*,
I 2 di

di Curzio il giovane, *Alessandro*, ed altri, ne insegnò *Pariso* nel *conf. 3. n. 19.*; ed alla costoro sentenza si unì *Surdo*, *Natta*, *Valasco*, *Ciriaco* ed altri (1): sentenza per altro, che nel nostro Regno non fu approvata, poichè colla *prammatica 4^a de feudis §. 6.* fu proibita ogni sostituzione ne' feudi senza assenso del *Sovrano* (2).

Dopo però la *prammatica 34. de feudis*, colla quale sono state permesse le sostituzioni e i fedecommissi su de' feudi *infra terminos permissæ successionis*, vi sono stati tra noi de' gravissimi *Dottori*, i quali an portato opinione, che per queste istesse parole limitandosi solamente la disposizione tra il quarto grado della successione permessa, ed includendosi, *quæ continentur intra extrema*, ed escludendosi, *quæ sunt extra*; si potesse perciò ordinare il fedecommissi in beneficio del maschio più rimoto, escluso il più prossimo, bastando, che fosse in grado successibile.

Così tra gli altri *Pietro di Fusco* ne lasciò avvertito (3): *Clausula enim illa infra terminos &c. includit libere omnia & singula, quæ continentur inter extrema, & excludit tantum ea, quæ sunt extra, cap. 1. & cap.*

(1) *Surd. in conf. 395. n. 37. Natt. conf. 159. n. 25. Valas. de jur. Emphyt. q. 48. n. 3. Ciriac. controvers. 344. n. 6. & seq.* E per questa ragione gli stessi ed altri *Autori* consentirono, che non fosse interdetta l'alienazione del feudo tra coloro, che son compresi nella legge dell' investitura, eziandio senza ricercarne l'assenso del diretto Padrone. *Rip. in l. qui Romæ 122. §. duo Fratres n. 87. de Verb. Oblig. Bellon. il giovine conf. 9. n. 35. Palm. conf. 3. n. 20. Cefal. conf. 694. n. 20. Gioff. conf. 2. num. 13. Gratian. cap. 511. n. 7. & 8. Afflict. cap. 1. num. 16. de Vasallo, qui contra Constit. Lothar. Lanar. §. sed etiam res, per quos fiat investitura n. 27. Schrad. de feud. p. 7. cap. 2. n. 22. Petr. de Gregor. de concess. feudor. p. 3. q. 7. a n. 16. ad 50.*

(2) *V. Camill. de Curt. in divers. feudat. part. 2. cap. 5. n. 170. Gabot. controu. 49. n. 18. & 19. lib. 2.*

(3) Nella sua allegazione *concl. 2. n. 95.* inferita da *Carlani. di Luca* nel trattato *de linea legal. in feud. art. 6. e V. Rodoer. ad pragmat. 33. de feud. cap. 27. n. 8.*

cap. in tua de auctor. & usu palkii cum aliis relatis per August. Barb. dict. 161. n. 5. Et eadem dictio inter distribuit aequaliter facultatem eligendi quemlibet ex conjunctis usque ad quartum gradum, quasi in UNUM CORPUS REDACTIS, ut pulchre docet Castill. quor. contr. lib. 2. cap. 26. n. 58. ex tent. in l. cum pater §. cum inter de leg. 2. & aliis juribus per eundem Castill. adductis, optime, & in terminis illorum verborum entre sus Parientes &c. docet Meres de majorat. part. 1. qu. 72. n. 2. Unde potest majoratus & fidei commissum ita ordinari, ut in consanguineis usque ad quartum gradum, inter quos nullum ordinem praefixit Gratia, nec ullam apposuit limitationem, QUICUMQUE SIT, vocari & eligi possit etiam excluso proximior, per tent. in l. unum ex familia de leg. 2. &c. Opinione, che meritò la pena di essere impugnata dal Consigliere Francesco Rocco (1); a cui per altro non lascio di rispondere Pasqualino nel suo Commento alla stessa prammatica 34. de feudis n. 27. & 28.

E sul fondamento dell' esposta interpretazione data alla prammatica 34. si è riputato ancora, che, cessati i maschi della famiglia, e ridotta la successione feudale tra le donne e discendenti dalle donne, con uguale ragione si potesse instituire il fedecommesso in beneficio del più remoto all' ultimo possessore, escluso il più prossimo o la più prossima, bastando, che fosse tra i termini del quarto grado della successione permessa. Tale fu il Majorasco istituito su de' feudi di Miano e Mianello dal Reggente di Philippis, contro alla cui fermezza scrisse Maradei (2). Della

(1) In tract. de Offic. rubr. 13. §. 9. n. 60.

(2) In una sua allegazione dal medesimo inserita nell'osservazione 20. alla prammatica 34. de feudis.

costui dottrina si parlerà in appresso . E sarà da notarsi , che la causa sostenuta da *Maracci* non ebbe felice esito .

Da ciò nasce , che se irregolari sono per la legge dell' investitura le chiamate fatte tra la discendenza femminile nel *Majorasco* del Duca D. *Gian-Filippo* ; tali non saranno in vigore della *Grazia* del 1655 . Merita tutta la riflessione l' intelligenza da' *Dottori* data alla medesima , che ben possa l' istitutore sconvolgere a suo *arbitrio* anche in questo caso l' ordine successivo , purchè non si *ecceda* il quarto grado della successione permessa . Comunque però ciò sia , improprio sempre sarà e non concludente raziocinio , contro il certissimo principio di essere i feudi compresi nell' *universale* disposizione , il dedurre da tali chiamate la vana e troppo fallace conghiettura di non averli il Duca D. *Gian-Filippo* nella sua *Primogenitura* compresi .

Per essere sicuri adunque , che abbia egli voluto e pensato di comprendere i feudi , basta , che abbia disposto tra persone capaci di succedere , e comprese nell' *investitura* : e che abbia serbato il dritto della *primogenitura* , e l' *unità* ed *individualità* della feudale successione nel Regno . E se mai per ipotesi si voglia dire , ch' egli si fosse ingannato nel preferirle la sua figlia D. *Teresa* alle femmine discendenti dal Duca D. *Francesco-Maria* e dal Duca D. *Giuseppe* suoi figli , e nelle altre chiamate fatte tra la discendenza femminile de' medesimi ; non s' ingannò egli certamente per le *Grazie* stesse del nostro Regno rispetto alla chiamata del Duca D. *Giuseppe* suo figlio in mancanza della linea maschile del Duca D. *Francesco-Maria* suo figlio *primogenito* . E tanto basta per intendersi

in un *Majorasco*, stabilito per la conservazione della famiglia, compresi i feudi.

Certo se non siamo stupidi ancora noi, non farà mai questa una presunzione, per cui rettamente si possa dire, che il Duca D. *Gian-Filippo* non avesse pensato di sottoporre i feudi alla sua *Primogenitura*. E qualunque valore mai, che non ne ha punto, dar si volesse a tal conghiettura, svanisce al confronto delle chiarissime *universali* parole del testamento, per vero e proprio significato delle quali non si possono, senza far violenza alla *lettera*, e al concorde sentimento de' *Dottori* comprovato dalle cose tante volte giudicate, escludere i feudi. *Quum enim de veritate constat manifeste, cessant omnes conjecturae & praesumptiones* (1).

Se dopo ciò ricorrendosi anche per nostra parte alle presunzioni indagar si voglia la volontà del Duca D. *Gian-Filippo*, non vi farà uomo di retta mente, il quale possa persuadersi, che egli non abbia voluto e non abbia pensato di sottoporre i feudi alla sua *Primogenitura*. Certo, se costui interrogar si potesse, risponderebbe egli con que' naturali sentimenti espressi da *Scroola* nella *l. codicillis* §. *Lucius Titius de legat. 2. Rationem animi mei potius sequutus, quam nimiam diligentiam: & si MINUS LEGITIME, MINUSVE PERITE fecero; pro jure legitimo haberi debet. bonis fani voluntas*. Non è stato già mio sentimento, direbbe il Duca di *S. Pietro*, di violare le leggi, nè mi cadde in pensiero di alterare l'ordine della successione feudale oltre di quello, che mi veniva permesso. Se si voglia supporre, che io mi sia ingannato nel chiamare a mio arbitrio tra la mia discendenza femminile, e quella

(1) *L. ille aut ille 25. §. quum in verbis de legat. 3. Menoch. lib. 3. presunt. 145. num. 4.*

e quella de' miei figli maschi coloro , che mi erano più a grado , *rationem animi mei potius sequutus , quam nimiam diligentiam* ; non ho errato certamente nel preferire i maschi della mia famiglia alle femmine , e nella chiamata precisamente del Duca *D. Giuseppe* mio figlio secondogenito . Onde non perciò se ne ha da dedurre , che o debba in tutto distruggersi la mia disposizione , o che non sia stato mio pensiero di soggettare alla mia *Primogenitura* , i feudi e le Signorie , per le quali poteva in confervar solo lo splendore e lustro della mia famiglia e discendenza masculina : *pro JURE LEGITIMO haberi debet hominis sani voluntas* . E non ho io , conchiuderebbe , chiaramente espresso la mia *volontà* di fondarla sopra *TUTTA* la mia *eredità e beni* *NIENTE ECCEITUATO* , di *QUALUNQUE* sorta , ed in *QUALUNQUE* LUOGO si ritrovassero ?

Sono adunque pur troppo fallaci e non concludenti le congetture , che dalle ~~pretese~~ irregolari chiamate *volenti dedursi* , per arguire , che nella universal disposizione del Duca *D. Gian-Filippo* i feudi non si comprendano . Svaniscono alle chiare parole del testamento , e al confronto dell' altre conghietture più convincenti , dedotte dalla verisimile mente del testatore . E perciò vegga il dotto *Avversario* , se per questo motivo , come si vuole (1) , *si operò con matura riflessione e saviezza* , nello spedirsi a pro del defunto Duca *D. Francesco-Maria* per gli beni feudali del padre il preambolo in vigore dell' investitura , contra la chiara apertissima disposizione , e contro ancora la *volontà* dello stesso Duca *D. Francesco-Maria* , spiegata nel *mandato di procura* (2) .

Ben

(1) Nell' allegazione contraria pag. 66. vers. 29. & 30.

(2) V. la nostra allegazione pag. 70. & 82.

BEn' ha compreso il degno *Autore* della contraria *allegazione*, che nulla gli sarebbe giovato il ricorrere all' articolo dimostratissimo a' tempi nostri, se le pretese inutili ed irregolari chiamate possano viziare le utili. Non ha voluto perciò entrare nella *quistione*, ch' egli solo si dà la pena di accennarla qual *disputabile* ed *intrinsecatissima*, se dall' *inutile* venga viziato l' *utile* per la supposta *individua* nelle disposizioni testamentarie. Si è questo *articolo* ampiamente esaminato in difesa del Duca *D. Giuseppe* nell' altra nostra *allegazione*. Onde nulla di nuovo occorre aggiugnervi. E si è dimostrato, che nè per la *natura della cosa*, nè per *disposizione di legge*, nè per *volontà del disponente*, possa *individuo* riputarsi un *fedecommesso* precisamente fatto per atto di *ultima volontà*. In questo tanti *fedecommessi* e tante separate disposizioni si considerano, quante sono le chiamate: E perciò ne' feudi non ha luogo in questo caso la *regola*, che l' *utile venga viziato dall' inutile* (1).

Quando faremo al caso delle pretese saltuarie ed irregolari chiamate, e tali si vorranno riputare; o si avranno per non iscritte, o avrà luogo la disposizione della stessa *prammatica 34. Majoratus seu fideicommissarius ULTERIUS non procedat.*

Tutta intanto la controversia si riduce nel vedere, se per vigore delle *Gravie* del Regno, delle quali non avea bisogno il Duca *D. Gian-Filippo* fare alcuna menzione (2), avesse potuto egli invitare alla successione feudale *D. Giuseppe* suo figlio secondogenito in esclusione delle femmine discendenti dal Duca *D. Francesco*

K

Marta

SI DING-
STRA VALIDA
LA PRIMOGENITURA DEL
DUCA D. GIAN-
FILIPPO SA

(1) V. la stessa *allegazione* pag. 94. ed 104.

(2) Come si è dimostrato nell' *altra allegazione* della pag. 40. fino alla

DE' FEUDI NEL
LA CHIAMA-
TA DEL DUCA
D. GIUSEPPE.

Maria suo primogenito, e primo chiamato.

Crede francamente ed a suo modo l' *Avversario*, che questo articolo non possa *senza taccia di temerità* richiamarsi in esamina nel *Foro*. Crediamo noi, che dopo il costante ed uniforme sentimento di tutti li nostri *Forensi Scrittori*, niuno eccettuato, non possa veramente *senza taccia di temerità* sostenerli il contrario.

Le ragioni, gli argomenti, e le autorità si sono nell' altra nostra *allegazione* diffusamente rapportate (1). Si sono anche ivi sciolte tutte le contrarie opposizioni. Qualche altra cosa qui si dirà per dileguare i novelli equivoci, che con aria troppo brillante nella nuova *Scrittura* si sono sparsi e disseminati.

Ecco l'argomento, su di cui tutta su questo articolo si raggira la difesa dell' *Avversario*. *Ottomero*, egli dice, *i feudatari del Regno la Grazia nel 1655. di poter fondare Maggiorati ne' feudi infra terminos successiois permissa*. . . . Per questa *Grazia* non si alterò punto la natura de' nostri feudi: Si permise soltanto di potersi istituire que' Maggiorati, che erano proibiti anche verso i legittimi successori. Rimase però tuttavia fermo il divieto di escludere per via di *fedecommesso* le donne a contemplazione del maschio più remoto. *Altenata* in una parte la successione feudale, non intendesi alterata in tutto il di più. Ed allega il solo *Consigliere Francesco Rocco* nel suo trattato *de officiis*, rubr. 13. quest. 9. num. 66. (2), di cui per altro non se ne trascrivono le parole.

Fermiamoci qui. Il divieto di pervertirsi l'ordine, dalla successione feudale, non si altera punto.

(1) Dalla pag. 89 fino alla pag. 119.

(2) Si è allegato per abbaglio al n. 66., mentre deve dirsi al n. 60.

successione feudale nasce dal §. 4. della *prammatica 4. de feudis*, detta *de novo capi*. Quest' ostacolo rispetto alle donne era già stato tolto per la *prammatica 33. de feudis*. Ed a supplica del Baronaggio del Regno, e sulla *causa finale* della conservazione de' feudi nelle famiglie, era stato già dal Re Filippo II. nel 1595. accordato a' feudatarij, che in esclusione delle donne immediate succeditrici potessero disporre in vita o in morte de' feudi ereditarij a pro del maschio della famiglia, che, non essendovi nel mezzo la donna, farebbe stato l' immediato successore. Fu agitato il dubbio nel nostro Foro, se nei termini di questa *Grazia* si potesse per via di *stituzione fedecommissaria*, esclusa la donna, disporre del feudo in beneficio dell' agnato in grado successibile: La sentenza contraria, non ha dubbio, si riputò la più vera e la più comune. La ragione assorbente era quella, che sebbene colla *Grazia* del 1595. si fosse permessa l' esclusione della donna immediata succeditrice; non si era però tolto l' altro ostacolo nascente dal §. 6. della *prammatica 4. de feudis*, col quale venivano proibiti i *fedecommissi* e le *stituzioni* su de' feudi. E così in fatti fu avuto per vero nella causa rammentata dall' *Avversario* tra la *Contessa di Conversano* e l' *Duca di Perdifumo* per la successione feudale del Principe della Rocca *D. Tommaso Filomarino*, la di cui disposizione era stata fatta prima della *prammatica 34. de feudis*. Ma dopo che colla *Grazia* del 1635. contenuta in questa *prammatica* fu tolto l' ostacolo del §. 6. della *prammatica 4. de feudis*, ed accordato ancora a' feudatarij di poter fondare *Majoraschi* su de' feudi per conservazione delle famiglie; chi ha mai dubitato, che si potesse escludere la donna per via di *stituzione fedecommissaria* anche ne' gradi ulteriori successivi?

Questo fu il sentimento di tutti coloro, che sulla *prammatica* 34. anno scritto: Veggansi di grazia il Consigliere *Altimari* nell' *osservazione* al consiglio 83. di *Rovato* (1): il Reggente *Petra* su de' *Risi* della G. C. (2): *Francesco di Costanzo*, e *Pasqualino* sulla *pramm.* 34. *de feudis* (3): *Agata* nelle sue *annotazioni* al Reggente *Moles* (4): *Gian-Lionardo Rodosio* sulla *prammatica* 33. *de feudis* (5): *Pietro di Fusco* nella sua *allegazione* presso *Carlantonio di Luca* (6): *Maradei* (7): *Scoppa* (8). E diffusamente ne ha scritto ancora un dottissimo Giureconsulto de' nostri tempi (9). Ne può al certo additarsi un' *Autore*, il quale ne termina della *Grazia* del 1655. abbia scritto e sostenuto il contrario.

Come adunque e su qual fondamento pretende darci ad intendere l' *Avversario*, che dopo la *Grazia* del 1655. fosse rimasto fermo il divieto di escludere per via di *fedecomesso* le donne a *concomplanone* del maschio più rimoto?

Si allega il solo *Francesco Rocco* in contrario. Ma costui non dice quel che l' *Avversario* vuole. Parlò incidentalmente della *Grazia* questo *Autore*. Dicendo, che non potesse il feudatario *naturam successionis evertere*, si spiegò nientedimeno col soggiugnere, che non potesse il feudatario in vigore di questa *Grazia*, escluso il primogenito, deferire la *succession feudale* al secondogenito. E
vera-

(1) Num. 5. & 6.

(2) Tom. 3. Ric. 273. num. 121. & num. 123. vers. Insuper D. Hecoris fol. 429.

(3) *Costant. ad pragm.* 34. *de feud.* n. 19. *Pasqualin. ad d. pragm.* n. 34.

(4) S. 23. *de jur. devolut. quest.* 9. num. 14 & 15. part. 3.

(5) *Cap.* 27.

(6) *De lin. legal. art.* 6. *conclus.* 2. num. 91. ad 99.

(7) *Seleff. jur. feud. conclus.* in *trakt. crim. analyt. doc.* 1. *circa fin.*

(8) *Scoppa ad Merlitt.* in *cap.* 19. num. 16.

(9) *Sorge De fideicom. & maserat. sup. feud.* sub num. 18. tom. 3.

veramente questo è un dubbio, che nasce dalle stesse *Gratie* del nostro Regno, le quali ebbero solo per oggetto la conservazione de' feudi nelle famiglie. Eccone le parole (1): *Non tamen potest feudatarius virtute huiusmodi Gratia naturam successionis evertere : Quod primogenito tribuitur, secundogenito in vim institutionis confertur : neque oneri restitutionis primogenitum subiacere*. Si riferba egli in altro tempo, ed in altro trattato, il che poi non fece, diffusamente parlarne : *Sed quam utilitatem, profegue a dire, vigore prefate Gratia feudatarii consequantur, in tractu de Fisco fuso calamo, Deo dante, expenditur*. Se, come vuole inappresso l' *Avversario* abusando della comune intelligenza, da questa *Gratia* non altro beneficio conseguito avessero i feudatarj, che quello di non deferirsi i feudi *aggravati di pesi e di debiti a' successori, maschi o femmine che fossero*; non avea bisogno *Framcesco Rocco* di esaminarlo, *fuso calamo*, in un' altro trattato.

Si rammenta nella contraria *allegazione* la famosa controversia agitata per la successione allo *Stato di Andria* tra la *Duchessa di Maddaloni D. Emilia* e *D. Ettore Carafa* di lei patruo. Si dice, che i difensori di *D. Ettore* riposero tutta la difesa nella sostituzione pupillare. Si rapportano alcune parole del *Giudice Maradei*, che ne compilò la *decisione*. Ma queste non altro riguardano, che le risposte, le quali si davano dai difensori di *D. Ettore* per la fermezza della sostituzione pupillare ne' termini della *pragmatica 33. de feudis* (2). Si soggiugne, che sebbene gli stessi difensori non avessero lasciato d' *intraprendere ancora la validità della*

(1) *De offe. rub. 13. §. 9. n. 60. in fin.*

(2) Le parole di *Maradei* trascritte nella contraria *allegazione* si leggono al n. 58. della *decisione*.

La sostituzione fedecommissaria s' ma seriamente ed ingenuamente parlando la intesero in contrario. E si allegato stesso Maradei al n. 64. della sua decisione, di cui però non se ne trascrivono le parole.

Ma dov' è mai, che gli Avvocati di D. Erròre, i quali furono Alvaro della Quadra, Pietro di Fusco, e Flavio Gurgo, e le di cui allegazioni si leggono presso di Carantonio di Luca (1.) e di Roderio (2.), seriamente ed ingenuamente parlando, l' intesero in contrario? Crederà taluno, che fosse questo un' avvertimento del Giudice Maradei, che ne compilò la decisione. Ma neppure è così. Comincia Maradei dal n. 64. a parlare della fermezza della sostituzione fedecommissaria in esclusione delle donne, e sino al n. 71. prosegue sempre comprovandola cogli argomenti ed autorità da que' grand' Uomini, e precisamente da Pietro di Fusco allegate.

TRoppo peso facevano all' Avversario tutti i nostri Scrittori forensi, che sulla *pramm.* 34. anno scritti. Non si prende perciò la pena di rispondere. Si mostra solo soddisfatto col dire, che senza altro esame, che di ripetere da parola a parola quanto avea scritto Altimari, seguirono la di lui sentenza Petra, Costanzo, Ageta, e Francesco Pasqualino.

Se gli condoni, che questi Autori non già da parola a parola, ma più diffusamente, e confutando tutto ciò, che potea dirsi in contrario, seguirono il sentimento di Altimari. Ma non si lasci di avvertire, che tutti costoro non già per servire all' impegno di qual' che causa, ma seriamente ed ingenuamente parlando

so-

(1.) De linea legat. art. 6. n. 26. & seq.

(2.) Ad pragm. 33. cap. 26.

Sostenero la validità de' fedecommissi su de' feudi in esclusione delle donne: E che il Reggente Perra, il quale dottamente ne scrisse ne' suoi commentarj ad Rit. 273., fu uno de' Giudici votanti nella causa della Duchessa di Maddaloni; e di D. Ettore Carafa.

Si scaglia però il dotto *Contraddittore* contra il solo *Rodoerio*. Dice, che *trale varie nuove opinioni, che sostui nel suo Commento alla prammatica 33. de feudis cercò introdurre, tentò anche di stabilire questa (1).* Si avulse, vuol egli, *mutando espressioni e termini, di quanto in occasione dell' anzidetta causa di Andria erasi con fallaci argomenti sostenuto da Biagio Altimari.* Fu sì *perrinace*, egli prosegue, *in tal sentimento, che non curò di opporsi ad altri Uomini grandi della sua età.* E ritornando al primo argomento di non esserfi colla *Grazia del 1655.* alterato in altro l'ordine della succession feudale, che nel permettere l'erezione de' *Maggiorati*, cerca comprovare il suo assunto con alcune parole del *Giudice Maradei* nelle sue *pratiche osservazioni (2).*

Povero *Rodoerio!* E di quali figurati eccessi, turbando l'ombra di questo dotto *Giureconsulto*, pretende incolparlo il degno *Autore* della contraria *allegazione?* Se adornò egli e stabilì con nuovi argomenti e ragioni la sentenza di *Biagio Altimari*; ne dimostrò maggiormente la fermezza e la verità: Nè *Biagio Altimari*, come vuole l'*Avversario*, avea sostenuto questo articolo in occasione della causa di *Andria*. Ne scrisse egli *in senso di verità* nelle sue *osservazioni sui consigli di Rovito (3).* E poi dove e quali sono quegli *Uomini grandi della sua età*, ai quali *perrinace* nel suo

(1) *ad pragm. 33. cap. 27.*

(2) *Observ. 20 n. 35.*

(3) *Ad conf. 83. lib. 2. v. 5. & 6.*

sua sentenza cercò opporsi *Roderico* (1)! Vi è forse *Scrittore*, che in tempo suo e prima e fino a' nostri di *docendo* sostenuto avesse il contrario? Celo additi se può il *Contraddittore*.

E indarno pretende egli avvalersi della dottrina del Giudice *Maradei*. Non fu questo *Autore* del sentimento, come si vuol supporre, che non si potessero per le *Grazie* del nostro Regno escludere perpetuamente ne' fedecommessi le donne. Sarebbe egli stato in altro caso contrario a se stesso.

Il Giudice *Maradei* nella sua *osservazione* 20. alla *prammatica* 34. *de feudis* rapportò una sua allegazione fatta in difesa del *Marcese di Milano*. Pretese con questa sostenere la nullità del *Majorasco* istituito su i feudi di *Milano* e *Mianello* dal Reggente *de Philippis*. Avea costui istituito erede il *Marcese* suo figlio, al quale, morendo senza discendenti, pretermessa *D. Grazia* altra sua figlia, sostituì *D. Carlo Capasso* suo nipote e figlio di *D. Grazia*, ch'era in vita. In mancanza di *D. Carlo* e della di lui discendenza, pretermessa sempre *D. Grazia* sua figlia, sostituì gli altri figli della medesima, procreati con *D. Francesco Capece-Scandiro* di lei secondo marito. Impugnò *Maradei* nella sua *allegazione* la fermezza di una tal disposizione. Disse, che non era questo un caso compreso nelle *Grazie* del nostro Regno. Ed era veramente di qualche peso il dubbio, poichè le sostituzioni fatte non riguardavano i maschi della famiglia *de Philippis*; onde sembrava, che cessasse e non avesse luogo il motivo delle *Grazie*, le quali ebbero per oggetto principale la conser-

v2-

(1) Se si prenda ciò dedurre da quelle parole di *Roderico ad pragu. 33. de feud. cap. 27. n. 11.*, ove dice; *Quidam, qui una mecum de hac re operant, motivabant in contrarium &c.* questo non prova, che fossero stati *Domini grandi*, nè che fossero rimasti fermi in questo, ch'era un semplice motivo, un dubbio: *motivabant &c.*

vazion de' feudi nelle famiglie . Su questo argomento egli scrisse al num. 35. *Siquidem en dicta substitutione mutaretur feudi natura, & perverteretur ordo successio- nis, ex quo fuerunt exclusæ personæ, quæ erant admit- tenda ex lege feudi, & intrat prohibitio prag. 4. in 4. cap. de feudis*: E lo stesso poi con altri termini ripete in appresso.

Non è dunque applicabile alla nostra specie quel che scrisse *Maradei* in quel caso, in cui non concorrevà il favore dell' agnazione e della conservazion de' feudi nella famiglia, unico oggetto delle Grazie dal Baronaggio ottenute, ed in cui per altro egli scrisse da *Avvocato* del *Marchese di Miano*. Notabile è però, che un' Uomo così grande ed illuminato, come il Reggente *de Pbilippis*, e di cui nelle sue dottissime opere vive in noi chiara la memoria, avesse riputata valida anche in questo caso la sua disposizione. Ed è notabile ancora, che la causa non ebbe felice esito per lo *Marchese di Miano*, poichè i feudi tuttavia si conservano ne' discendenti di *D. Carlo Capano*.

Ma come ricorrere al Giudice *Maradei* per sostegno di una sì costantemente e dal medesimo e da tutt' i nostri *Dot- tori* riprovata opinione? Non fu il Giudice *Maradei* istesso, il quale nelle sue osservazioni al sing. 162. & 163. sulla *prammatica 34. de feudis* insegnò, che in virtù di questa *Grazia* erano permesse le sostituzioni fede- commessarie su de' feudi **CUM EXCLUSIONE FE- MINARUM**.

Ecco quel ch' egli ne dice al num. 14. *Non videtur ta- men sublata facultas in terminis hujus Gratia repellendi & excludendi feminas pronimiores secundum id, quod concessum fuerat vigore alterius Gratia, de qua in prag. 33. & per consequens videtur PERMISSA substitutio nedum FIDEICOMMISSARIA, sed etiam vulga-*

ris & pupillaris CUM EXCLUSIONE FEMINARUM, ad hoc ut *feuda in FAMILIA CONSERVARI* valeant, juxta preces porrectas de anno 1617. pro obtinenda ejusdem *Gratia* ampliacione, cum quibus **SEMPER PRÆSUMITUR**, munificum Regem nostrum conformem se reddidisse.

E non fu pure egli stesso il Giudice *Maradei*, il quale nella *dichisione*, che compilò per la causa della successione di *Andria*, spianando la dottrina di *Rocco* nel suo trattato *de officiis*, di cui più antecedentemente si è parlato, espone in chiari sensi, qual' era stato il suo *sentimento* circa questo articolo nell' *osservazione* 20., ch' è appunto il luogo, che si allega in contrario?

Nec refragatur, egli scrisse al num. 71., *dottrina Consil. Rocco de offic. rubr. 13. §. 9. num. 60. in fin. Nam ibi NIHIL AGIT de exclusione feminarum proximarum, sed TANTUM LOQUITUR, quando Feudatarius virtute Gratia, de qua in prag. 34., voluit subvertere naturam successionis feudorum, vocando secundogenitum, vel ulteriorem masculum IN PERNICIEM PRIMOGENITI, vel ALTERIUS MASCULI, qui esset immediatus successor, secundum illud, QUOD FIRMAVIMUS, laudato eodem Consil. Rocco IN OBSERVATIONE ad sing. nostri Genitoris 162. & IN OBSERVATIONE 20. pract. obs. & non sine firmitate rationis, quia per vocationem MASCULI REMOTIORIS in ESCLUSIONEM PROXIMIORIS bene subingrediuntur setmini invertendi ordinem successionis contra mentem prag. 4. in 4. §. de feudis.*
Verum, prosegue lo stesso *Maradei*, e ci si permetta nuovamente recar qui in mezzo le seguenti parole nell' altra nostra *allegazione* rapportate, quia *presens controversia versabatur circa exclusionem feminae proximioris,*
vocato

vocato *Patruo magno de familia*, qui si erat remotior, erat **TAMEN INTRA TERMINOS SUCCESSIO-
NIS PERMISSÆ**, certissime nullum superesse videba-
tur obstaculum. Non illud invertendi ordinem successio-
nis resultans ex *pragm. 4. §. 4.*, quod **RESPECTU
FEMINARUM JAM SUBLATUM EXTITERAT**
per *pragm. 33.* Non illud prohibitorium substitutionis in
feudis, contentum in eadem *pragm. §. 6.*, quod erat
quoque sublatum per *pragm. 34.* Ideo rectissime diceba-
tur **VALIDAM FUISSE** dispositionem Ducis D. Fa-
britii in D. Hectoris beneficium *en GRATIIS supradictis.*

Riuscito già infelicamente nella sua disperatissima im-
presa il dotto *Avversario* sotto la scorta de' nostri *Au-
tori Forensi*, imprende a rischiarar la materia da' suoi veri
e sodi principi con tesserne una Storia. Da questa promette
egli di far vedere con chiarezza, quanto sia lungi dal
vero, che i feudatari del Regno avessero ne' tempi anti-
chi nudrita l'idea di sovvertire l'ordine della successione
feudale, con ordinare i Maggiorati, escludendo perpe-
tuamente le femmine a contemplazione de' maschi della
famiglia. Promette ancora dimostrare con **DOCUMENTI
INCONTRASTABILI** di aver essi voluto, che, se loro si
concedea la facoltà d'istituire fedecomessi, l'ordine per
della feudal successione rimanesse fermo a tenore di quanto
è per Leggi antiche e per nuove Grazie si ritrovava sta-
bilito: e che il motivo da essi avuto nel desiderare
quella facoltà, non fu altro, se non quello **DI NON
LASCIAR I FONDI AGGRAVATI DA DEBITI**
a successori, o maschi o femmine che si fossero.

Ed ecco, ch'egli imprende un' assunto contro le chia-
rissime idee del Baronaggio, e contro di quello, che
tutti gli *Autori* nostri ne anno scritto. Così rara sco-
verta era serbata a' nostri di ed al degno Autore della
contraria allegazione.

Comincia il dotto *Avversario* dalle suppliche date nel 1617. al Re *Filippo III.* Ne trascrive l' intero §. XI. Mi tralascia egli il §. antecedente, in cui il *Baronaggio* istesso esponendo al Re la *Grazia* del 1595. domandò la *dichiarazione*, che *quella s'intendesse in tutt'i feudi tanto nuovi, quanto antichi, tanto acquistati, come acquistandi: e che la predetta disposizione tra vivi, o per ultima volontà, potesse farsi in beneficio di persona della famiglia, ANCORCHE' NON FOSSE IN GRADO SUCCESSIBILE* anche in esclusione della *femmina discendente &c.* Sicchè in questa supplica richiedè nel tempo stesso il *Baronaggio* la facoltà di escludere le donne anche per mezzo degli agnati *in grado NON successibile* (1).

Egli è vero, che nel §. seguente, in cui specialmente si domandò la *facoltà de' fedecommessi* su de' feudi, si espone l'inconveniente della distruzione delle case e famiglie, che nasceva dalla libertà di contrarsi debiti su de' feudi con. ottenersene agevolmente il Regio assenso: e si cumulò coll' *utile*, che ne sarebbe derivato al *Regio Fisco* dalla fondazione de' *Majoraschi*; poichè nel caso di devoluzione sarebbero questi passati al *Fisco* esenti da ogni peso e debito forsi contratto da' possessori. Ma ci vuol forse un' *Edipo* per disciogliere questo *enigma*? La *mente*, la *causa finale* del *Baronaggio* era unicamente l'oggetto della conservazione de' feudi nelle famiglie. Si espone poi, come una *causa impulsiva*, e per facilitarli il conseguimento della *Grazia*, che allora non si ottenne, l'inconveniente della libertà di contrarre i debiti su de' feudi, e l' *utile*, che nel caso di devo-

(1) V. il volume de' *Capitoli*, e *Grazia* della Città e Regno conceduti dal Re *Filippo III.* §. 10. pag. 90.

devoluzione ne sarebbe pervenuto al Real' Erario.
E che sia così, scorgesi manifestamente dalla domanda, fatta allo stesso Re *Filippo III.* nel parlamento del 1620. , trascritta nella contraria allegazione pag. 76. & 77. Si domandò la facoltà di far sostituzioni e fedecomessi su de' feudi, con potere vincolarli perpetuamente, di modo che quando vi è alcuna **FEMMINA**, o maschio discendente da femmina, e successivamente, **NON SUCCEDA** : ma in luogo suo succeda un **MASCOLO**, **ANCORCHE' SIA** in qualsivoglia grado remoto, **E NON COMPRESO** : e così possa estendersi in beneficio de' mascoli di tutta la sua famiglia in infinitum.

La stessa domanda e negli stessi termini si rinnovò al Re *Filippo IV.* nel parlamento del 1627. Le parole si leggono nella contraria allegazione pag. 77. & 78. le quali non si sa perciò a qual' oggetto si sieno rapportate .

Nelle preci date allo stesso Re *Filippo IV.* nel 1625. e 1639. rapportate nella supplica , che per lo stesso effetto si diè nel 1642. , espressamente si disse, che questa Grazia era tanto desiderata dal Baronaggio per potersi conservare le **CASE** antiche , pag. 79. all. contr.

Nella supplica poi del 1642. si domandò più ampiamente la Grazia, e si volea la facoltà di fare detti fedecomessi conforme ai *Majoraschi* di Spagna a beneficio di qualsivoglia persona di loro famiglia, ancorchè **NON FOSSE IN GRADO SUCCESSIBILE** all' istitutore del *Majorasco*, o vero all' ultimo possessore , pag. 80. alleg. contr.

Fin qui certamente non si sa vedere, che il motivo de' feudatarj avuto, nel desiderare la facoltà d' istituir *Majoraschi* su de' feudi, non fosse stato altro, che quello di non lasciare i feudi aggravati da' debiti a' successori o maschi o femmine, che fossero. Scorgesi anzi tutto l'opposto.

posto. Era tanto impressa nel cuore del Baronaggio l'idea della conservazione de' feudi nelle famiglie, che non una, ma più volte domandarono a' nostri *Sovrani*, come si è veduto, l'*esorbitante* facoltà di potervi chiamare, in esclusione sempre delle donne, *qualunque agnato anche in GRADO NON SUCCESSIBILE* non compreso nella investitura: Facoltà, che anche nel 1720. si cercò, ma neppur si ottenne dal *Sovrano* allora regnante.

Crederà forsi l'*Avversario* dedurre il suo assunto dalla supplica, che per mezzo del famoso *Luigi Poderico* la Città nostra e' il Baronaggio presentò nel 1649. allo stesso Re *Filippo IV.* In questa al §. VIII. si legge il tenore della *Grazia* domandata per le sostituzioni e fedecomessi su de' feudi.

Sospese, non ha dubbio, in quel tempo il Baronaggio l'idea di pretendere l'*esorbitante* facoltà di chiamare, escluse le donne, *qualunque agnato anche in grado NON SUCCESSIBILE*. Ma strano è il supporre, che deposto avesse l'idea della conservazione de' feudi nelle famiglie in esclusione delle donne, e per mezzo degli agnati in grado *successibile*. Ciò non solo si rileva dalle suppliche antecedenti, e dalla istessa sola domanda della permissione di fondare i *Majoraschi*, che, secondo il costume d'Italia e del Regno precisamente, sempre s'intendono coll' esclusione delle donne, essendovi maschi della famiglia (1): Ma si deduce ancora dalle parole istesse della supplica. Si domandò la facoltà, perchè i feudatarij potessero fondare fedecomessi su de' feudi *con MAS GRADOS de' substitution. a SU ARBITRIO, y favor*

(1) V. Ludov. Molin. de *Hisp. Primog. lib. 3. cap. 4. num. 11. & 11.*, & Petr. de Fusco *penes de Luca de lin. leg. art. 6. conclus. 2. num. 96.*

favor, y A BENEFICIO de las personas comprehendidas y llamadas a la succession de feudos, asi en virtud de las Constituciones del Reyno, como de las GRACIAS concedidas y que se concedieren al Baronaje &c. (1)

Si volle adunque dal Baronaggio nella supplica data al Re *Filippo IV.* per mezzo di *Luigi Poderico*, che se gli accordasse la facoltà di fondar fedecommissi su de' feudi con *molti gradi* di sostituzione in beneficio delle persone chiamate non solo dalle *Costituzioni* del Regno, ma ben anche dalle *Grazie* ottenute. Tra le *Grazie* vi era quella del 1595., colla quale dal Re *Filippo II.* si domandò ed ottenne l' esclusione della femmina immediata succeditrice a contemplazione del maschio della famiglia *in grado successibile*. Come adunque si ha da sentire, che nel domandare il Baronaggio per mezzo di *Luigi Poderico* la nuova *Grazia* de' *Majoraschi* e de' *fedecommissi* su de' feudi non avesse avuto l'idea sempre ferma e costante della conservazione de' feudi nella famiglia? Idea, che, siccome dal tenore delle suppliche antecedenti si è veduto, aveva estesa al Baronaggio sin' anche in beneficio degli agnati in GRADO NON SUCCESSIBILE? Per la *Grazia* del 1595. il dubbio era, se si potessero le donne escludere per via di sostituzione fedecommissaria. Questo dubbio cessò per la nuova *Grazia* nel 1655. ottenuta. E nella supplica si domandò, come appresso si rileverà, la facoltà d'istituir fedecommissi su de' feudi con *MAS GRADOS de substitution* anche in beneficio delle persone chiamate alla successione feudale *en virtud de las GRACIAS concedidas*, e perciò, escluse le donne più prossime, degli agnati *in grado successibile*.

Senza

(1) V. il detto volume de' *Capitoli e Grazie* concedute dal Re *Filippo IV.* §. 8. pag. 197.

Senza alcuna limitazione, se non quella di *non eccedersi il quarto grado*, per cui anche in quel tempo se ne ottenne l'ampliamento, fu la *Grazia* concessa. *Sua Majestas . . . concessit, quod qui voluerit possit facere MAJORATUM in feudis, quæ possideret, dum tamen successio in eis NON EXCEDAT gradum supra concessum: salvis tamen juribus S. M. pertinentibus & solvi solitis ratione dictorum feudorum.*

La *Grazia* segnata già da *Filippo IV.* nel 1649. non ebbe effetto sino al 1655., tempo, in cui la Città, e l'Baronaggio con altra supplica domandò ed ottenne la spedizione del dispaccio tanto per l'ampliamento del quarto grado; quanto per l'istituzione de' *Majoraschi*. Del contenuto in questa supplica del 1655. se ne farà parola in appresso.

Da quanto fin qui si è detto, chiaro si vede l'inganno, in cui è caduto il dotto *Avversario* nel credere, che l'unica e sola idea del Baronaggio fosse stata di non far passare i feudi aggravati da debiti ai successori. A conseguir questo intento qual necessità vi era di ricorrere con tante suppliche al *Sovrano*? Bastava, che si fosse legato il prezzo del feudo, che di già poteasi a fedecomesso sottoporre.

L'oggetto adunque principalissimo fu di conservare i feudi nell'agnazione. E' vero, che nella supplica del 1649. si soggiunsero quelle parole *de modo que la persona, que succedere en dichos feudos vinculatos non este obligado a peso alguno pues de concederles esta Grazia, non resulta daño alguno al Real Patrimonio*. Ma qui non si ravvisa, se non che una semplice causa impulsiva, affinchè eziandio a questo stesso, che riguardava il vantaggio del Real Patrimonio, il Re si fosse indotto a concedere la *Grazia*. Per potersi da queste sole parole sostenere, che l'unica idea del Baronaggio

esserli inferite le due *Grazie* per l'ampliacione del quarto grado e per la facoltà de' *Majoraschi*, colla sola restrizione, che non eccedessero il quarto grado, passò a confermare espressamente tutte le cose contenute ed espresse nelle suppliche. Sono le parole della *prammatica 34. de feudis. Jubemus quatenus FORMA PRÆSENTIUM, ET PRÆINSERTARUM PETITIONUM, & Gratiarum per eos, & eorum quemlibet diligenter inspecta, EA OMNIA ET SINGULA teneant firmiter, & observent, teneantque, & inviolabiliter observari faciant juxta earum seriem continentiam & tenorem, OMNI DUBIO, difficultate, & impedimento CESSANTIBUS.* Quel *Soderano* adunque merì a tutto il contenuto nelle presenti e nelle passate inferite suppliche. Volle, che tutto si osservasse colla sola limitazione, che i *Majoraschi* non eccedessero il quarto grado della successione.

Ora il tenore della supplica del *Baronaggio* per mezzo dell'*Ambasciador Poderico*, di cui nella *prammatica 34. de feudis* ne fu ancora ordinata l'inviolabile osservanza, non fu di fondar fedecommeffi *usuali di Spagna*. La dimanda fu di fondar *majoraschi con MAS GRADOS de substitucion a SU ARBITRIO y FAVOR*. Avendo il Re *Filippo IV.* limitata questa supplica sol tanto in quello, che non si eccedesse il quarto grado, devesi la *Grazia* in tutto il resto intendere, non già secondo l'idea, la quale senza alcuna fondamento si vuol figurare, che avesse avuto quel *Regnante*, e che punto non si spiegò, ma secondo il contenuto nelle suppliche, che'l Re espressamente confermò, e secondo le brame e l'arbitrio del *Baronaggio*, che'l supplicò: non secondo i *Maggiorati usuali di Spagna*, ma secondo gli usi e le costumanze di questo Regno. Il grande oggetto del

del nostro Marchiggiò, come si è veduto in tutte l'esposte suppliche precedentemente fatte per ottenere questa *Graxia*, fu sempre di conservare i feudi nelle proprie famiglie; E si è avuto sempre in orrore, che per mezzo delle donne si trabalzassero nelle famiglie estranee.

Se mai voglia s'ingeneri di non trovarsi tutto ciò nelle parole a su *ARBITRIO Y FAVOR*, avrebbersi dovuto almeno avvertire quel che su tal particolare si legge nell'altra supplica inferita nella *promissoria* 34. *de feudis*, e della quale pure ne fu ordinata la puntuale osservanza.

Con questa si domandò *el despacho de las dichas mercedes . . . muy ampliadas, en TODA FORMA y con la interpretacion MAS FAVORABLE . . . en este caso, que toca a la CONSERVACION de las casas y familias.*

Nel caso, che nel concedersi la facoltà di fondar *Majoraschi* sia espressa, com'è nel nostro, e tacita la ragione di conservare i beni nella famiglia e nell'agnazione, insegnano comunemente gli *Autori*, che possa anteporsi alla femmina più prossima il maschio remoto. Così tra i *Dottori Spagnoli* ne avvertirono *Castillo, Molina, Avendaño, Fontanella, Lopez*, ed altri, e tra i nostri *Prato, de Philippis, Rosa, Carlantonio de Luca*, ed altri, che nell'altra nostra *allegazione* si sono rapportati (1).

La *Graxia* dunque implorata e concessa, confermandosi in tutto la petizione colla sola restrizione di non eccedere il quarto grado, non fu già di fondar *Majorati usuali* ed ordinarij secondo i *fedecommessi* di *Spagna*, ma d'istituir *Majoraschi* su de' feudi a su

M 3

AR-

(1) Pag. 106. & 107.

ARBITRIO Y FAVOR : Majoraschi EN TODA FORMA y con l'interpretacion MAS FAVORABLE:
 e Majoraschi per la CONSERVACION de las casas y familias, che non solo secondo il costume d'Italia e del Regno, e secondo l'idee del nostro Baronaggio in tanti documenti espresse, ma anche secondo la comune sentenza degli allegati Autori Spagnoli, non possono conservarsi, che chiamando l'agnato rimoto in esclusione della femmina più prossima.

Bene adunque ragionarono i Savj tutti del nostro Regno, che questa materia an trattato, allorchè dissero: *Facultatem, in pragmatica non expressam, venire tanquam per necessarium consequens ad facultatem ordinandi fideicommissa & Majoratus in feudis FAVORE FAMILIARUM* (1).

Ma cessi ogni dubbiezza, se dubbiezza in una cosa tanto chiara e tanto certa restar mai possa. Nella supplica data al Re Filippo IV. dall' Ambasciador *Podorico* legge espressamente, come si disse, domandata la facoltà di fondar Majoraschi con **MAS GRADOS DE SUBSTITUCION a su ARBITRIO y favor y A BENEFICIO de las personas comprehendidas, y LLAMADAS a la succession de feudos ASSI en virtud de las Constituciones de a quel Reyno, COMO de las GRACIAS CONCEDIDAS, y que se concedieren al Baronaje.**

Non era tra le Grazie concesute al Baronaggio quella del 1595. registrata nella *prammatica 33. de feudis*, in vigor della quale poteva il feudatario sovvertire l'ordine della successione con chiamare il maschio rimoto alla successione de feudi in esclusione della fem-

(1) Rodoc. Petra Fusc. Ager. Marad. Sorg. & alii in locis supra citatis.

eramina immediata succedente? Il dubbio era) come si avvertì, se si potessero in vigore di questa *Gratia* escludere le donne per via di sostituzioni *fe. decemmessarie*.

Nella supplica espressamente s'implorò la *Gratia* di fondar *Majoraschi* con **MOLTI GRADI** di sostituzioni e ad **ARBITRIO** e **FAVORE** de' feudatarij non solo in beneficio delle persone chiamate dalle *Costituzioni* del Regno, ma in beneficio ancora delle persone chiamate alla successione de' feudi in virtù delle **GRAZIE** al Baronaggio. concesse: parole non a caso espresse. Il rescritto del *Sovrano* eccettuando soltanto, che l' *Majorasco* non eccedesse il quarto grado; *dum tamen successio in eis non excedat gradum ut supra concessum*; in tutto il resto confermò espressamente il contenuto nella supplica, di modo che *certa in petitione contenta in eo suppletur*. E' una chiara dimostrazione adunque, che nella concessuta facoltà di fondar *Majoraschi* ad *arbitrio* e *favore* de' feudatarij con *mas grados de substitution* in beneficio delle persone chiamate alla successione de' feudi in virtù delle *Gracie*, s'intenda chiaramente compresa la facoltà di chiamare in esclusione delle donne più prossime con **MAS GRADOS** de *substitution* l'agnato più remoto in grado *successibile* chiamato dalla *Gratia* del 1595. Ed è un indispensabile necessario conseguente dell'istessa facoltà concessuta il potersi escludere le femmine più prossime nei gradi ulteriori e successivi. E come in altro caso potrebbe aver luogo la facoltà d'istituire il *Majorasco* con *mas grados de substitution* in beneficio delle persone chiamate in vigore delle *Gracie* del 1595, facoltà, che il Re intendendo alla supplica ordinò, che si osservasse *omni dubio, difficultate, & impedimento cessantibus*?

Do-

Dove sono adunque gli *incorruttabili documenti*, coi quali avea promesso l' *Avversario* di farne apprendere, che l'oggetto nei tempi antichi dai feudatarij avuto nel desiderare la facoltà di fondar *Majoraschi* su de' feudi, tutt' altro fosse stato, che l'esclusione delle donne e la conservazione degli stessi feudi nelle famiglie? Dov'è che il solo motivo da essi avuto fosse stato unicamente di non lasciarsi i feudi aggravati di debiti a successori, o maschi o femmine, che fossero? Dov'è che rimase fermo il dritto di escludere per via di fedecommesso le donne a contemplazione del maschio più rimoto?

L'istessa sua *Storia della Gravia* il convince manifestamente del contrario. Questa istessa sua *Storia* dimostra, che la facoltà d'istituir *Majoraschi* su de' feudi fu conceduta a' feudatarij a **SU ARBITRIO Y FAVOR** e colla sola limitazione, *duo rumpi successu non excedat quartum gradum*. Questa dimostra, che l'unico oggetto e ragione finata della *Gravia* fu la conservazione de' feudi nelle famiglie. E questa istessa dimostra finalmente con chiarezza indicibile, che essendosi accordata a' feudatarij la facoltà di disporre del corpo del feudo con **MAS GRADOS de substitutione**, e ad arbitrio de' feudatarij tanto in beneficio delle persone chiamate dalle *Costituzioni* del Regno, quanto chiamate dalla *Gravia* e senza altra limitazione, che di non eccedersi il quarto grado; si fosse per necessaria indispensabile illazione conceduta la facoltà di chiamarsi con **MAS GRADOS de substitutione** gli agnati in grado successibile in esclusione per sempre delle donne ne' gradi successivi.

Potrà dunque dir' egli di vantaggio, che s'ingannarono *Alfonso*, e *Roderico*, e *Pasquino*, e *Petra*, e *Fusco*, e *Agata*, e *Maradei*, e gli vuole, e tutti

ti gli altri, che scrivendo sulla *promissa* 34, an-
 dimostrato, che ben si potessero istituir *Majoraschi* su-
 de' feudi con escludersi perpetuamente le donne, sin-
 tanto che vi fossero agnati in grado *successibile*? Sa-
 rà tollerabile il sentirsi, che le *resultanze*, i *conse-*
guenti fossero *fantastiche idee* di que' nostri *Dottori*?
 Nè meritava chiamarsi *ridicolo* quello, che non è per altra-
 de' più principali argomenti di *Rodolfo*, per l'affardo,
 che questi dimostrò derivarne nel caso, che per la *Grazia*
 del 1655. non si potessero escludere perpetuamente le
 femmine. Non è il caso, che propone *Rodolfo*, nella
 guisa che se l'figura il *Contraddittore*. Dice *Rodolfo*,
 che se il feudatario, il quale abbia un maschio per
 legittimo immediato successore, non potesse, in fon-
 dando il fedecommesso, escludere ne' gradi successivi
 le donne a contemplazione de' maschi della famiglia;
 pervenuto poi il feudo a fedecommesso soggetto al feu-
 datario successore, che abbia per succeditrice la donna,
 non potrebbe costui avvalersi dell'antecedente *Grazia*
 del 1595. in esclusione della donna immediata succedi-
 trice: poichè verrebbe costei in tal caso chiamata *ex*
judicio institutoris. Considerò dunque ragionevolmen-
 te, che la *Grazia* del 1655., se altrimenti si vo-
 lesse intendere, piuttosto danno che profitto rechere-
 rebbe ai feudatarij per l'idea di conservare i feu-
 di nelle proprie famiglie: E questo egli disse, che
 fosse un affurdo.

Ricorre finalmente il dotto *Avversario*, come ad ulti-
 mo presidio, alla *Grazia* del 1720. ed all'autorità
 troppo rispettabile del *Presidente Argento*. Suppone,
 che la *Grazia* del 1720. osti per la perpetua esclusione
 delle femmine: e che costoro non si possano in altra
 maniera escludere, che per via di sola e pura *istitutio-*

ne. Pretende darne ad intendere, che quel gran lume della nostra Giurisprudenza nella *consulta* fatta per la stessa *Grazia* al Sovrano di quel tempo avesse deciso, che ne' termini della *prammatica* 34. non si potessero per via di sostituzione fedecommessaria escludere perpetuamente le donne: E crede dimostrarlo colle *prose* di lui parole (1).

La *Grazia* del 1720., nella quale in un gruppo di domande si unirono facoltà *permesse* e non *permesse*, e si domandò la fine da tempi antichi voluta *esorbitante* facoltà di escluder le donne per mezzo degli agnati anche IN GRADO NON SUCCESSIBILE, non è di alcun ostacolo alla perpetua esclusione delle femine ne' termini della *prammatica* 34. *de feudis* per mezzo degli agnati in *grado successibile*: Nè il Presidente *Avversario* parlò di questa *prammatica* nelle parole dall' *Avversario* rapportate. Tutto ciò con chiarezza ed evidenza grande si è dimostrato nell'altra nostra *allegazione* (2). E non ha saputo egli rinvenirvi alcuna risposta, per tutto che quella fosse stata nelle sue mani molto tempo prima di dar fuori la sua *Scrittura*.

E poi come accorderemo al dottissimo *Avversario*, contro al sentimento di tutti, che anche ne' termini della *prammatica* 33. *de feudis* non si potesse d' altra maniera escludere la donna immediata succeditrice, e disporre de' feudi in beneficio dell'agnato in grado successibile; che per via di sola e pura *istituzione*? Nega l' *Avversario*, che nella supplica del 1720. in un gruppo di domande si fossero comprese facoltà *permesse* e non *permesse*. Ma come negarsi, se tra le altre

(1) V. l' *allegazione* contraria pag. 86. & 87.

(2) Dalla pag. 111. *vers.* Ed in una manifesta fallacia, *fino alla* pag. 116.

tre fu cumulata la facoltà di escludersi le donne per via di sostituzione *diretta volgare*? E pure questa facoltà nasceva al *Baronaggio* in vigore della *Grazia* del 1595. Si riputò sempre cosa certissima, che potesse farsi la *wolgare*, siccome quella, che riceve l'effetto nel medesimo tempo, che l'istituzione: e si giudica con essa un'atto, ed è veramente in effetto non seconda, ma prima istituzione. E questo anche, come avverte il Presidente *Argento* nella sua *consultata* (1), fu tenuto per vero nella causa fra *D. Marcantonio Filomarino* e la *Contessa di Conversano*, nella quale non è già, che *dubitato si fosse della validità e dell'effetto della sostituzione volgare, ma piuttosto perchè pareva essere la sostituzione fedecommissaria*. La ragione, perchè in tempo della disposizione fatta non aveva il testatore per immediata succeditrice la femmina, ma il figlio maschio. Ed in quel tempo, come si disse, non si era ottenuto ancora la *Grazia* del 1655. Fu cumulata anche nella supplica del 1720. la facoltà di escludersi le donne per via di sostituzione *pupillare*. E pure in senso dell'istesso *Avversario* questa veniva permessa. Al pari della *wolgare* e della *pupillare* s'inserì pure nella supplica la facoltà d'escludere le donne per via di sostituzione *fedecommissaria*: Facoltà, che controvertita per la *Grazia* del 1595. non poteva non intendersi accordata colla *Grazia* del 1655. contenuta nella *prammatica* 34. *de feudis*, come si è dimostrato.

Queste facoltà *permesse* non per altro s'inferirono nella supplica del 1720., se non perchè bramava il *Baronaggio* estenderle sino al punto di escludere le donne anche per mezzo degli agnati **IN GRADO**

N

NON

(1) Sul cap. 17. della supplica verſi. Si domanda in questo capitolo.

NON SUCCESSIBILE così ne' feudi nuovi, come antichi. Questa era quella *esorbitante* facoltà, che voleva il *Baronaggio*, e che non mai ha potuto ottenere. Tanto è stata e farà sempre impressa nel cuore de' Baroni l'idea di conservare i feudi nelle proprie famiglie! Ed in questi termini disse il *Presidente Argento* nella sua *consulta*, che non poteva negarsi, che sia **ESORBITANTE** la richiesta di potersi disporre dai feudatari anche in pro degli Agnati **IN GRADO NON SUCCESSIBILE**. Il *Sovrano* allora regnante nulla alterando del disposto nella *prammatica* 34., e nulla interloquendo sulle altre domande, che riguardavano le controversie insorte sull'intelligenza della *prammatica* 33., dichiarò soltanto, che questa dovesse aver luogo anche in esclusione delle femmine discendenti.

Il dire, che il *Presidente Argento* avesse parlato della *prammatica* 34. in quelle parole nella contraria allegazione trascritte (1), è un manifestissimo volontario abbaglio. Parlò il *Presidente* della *Grazia* del 1595. contenuta nella *prammatica* 33., allorchè disse, che per quanto alla *sostituzione fideicommissaria* tocca, quantunque *Montano* fosse stato di parere, che tal *sostituzione* ricevesse fermezza dalla *Grazia*, la contraria sentenza però, se si riguardi la fermezza delle ragioni, è più vera, e, se il numero degli Autori, più comune.

Parlò poi nel capitolo seguente della *prammatica* 34. E disse, che sebbene per la *prammatica* 33., della quale antecedentemente avea ragionato, si fosse tenuto per incontrastabile di non potersi dal feudatario escludere perpetuamente le femmine; tuttavolta per la

(1) Nella pag. 87.

la *prammatica* 34. si era questo avanzato da *Altimari* e da *Roderio*, a somiglianza di ciò, che si è insegnato, sono le di lui parole, dai *Dottori Spagnoli*, che ostentano la facoltà d'istituir *Majorati*, passate alle femmine più prossime anteporsi i maschi più remoti. Nè il *Presidente* si sognò punto decidere, come vuole francamente l'*Avversario*, questa nostra presente quistione (1). Anzi non impugnò egli il sentimento e la dottrina di *Altimari* e di *Roderio*. Avvertì solo con *Francesco Rocco*, che non possa chiamarsi l'agnato più remoto, lasciato indietro il più prossimo.

E se il contesto del di lui ragionamento non bastava al degno *Avversario* per toglierlo dall'errore preso nell'intelligenza delle parole sopra rapportate, doveasi almeno avvertire agli *Autori* a tal proposito dal *Presidente* istesso rapportati. Nei termini appunto della *Grazia* del 1595. avea voluto *Montano* sulle tracce di *Camerario*, che si potesse per fedecommeso gravare la donna immediata succeditrice alla restituzione del feudo in beneficio dell'agnato (2). Nei termini ancora della *Grazia* istessa sostennero il contrario *Camillo la Rata* nel suo Teatro feudale tom. 1. part. 9. dilucid. 81. num. 8. & 9., il *Reggente de Marinis* lib. 1. resol. cap. 126.

N 2

num.

(1) Nella stessa pag. 87.

(2) Ecco le parole di *Montano* §. final. sub n. 7. vers. Ad cuius de Regal., ch'è il luogo appunto nella consulta citato: Ad cuius Pragmaticæ interpretationem advertendum est, feudatarium vigore Gratiæ prædictæ possedum disponere directe de feudis suis in masculum sue familiae, sc. donationis vel institutionis: sed etiam substituere masculum illum; quia Gratia prædicta utitur verbo, disponere: quod verbum est genericum comprehendens ex sui proprietate omnem modum dispositionis cumque verbum prædictum comprehensivè includat directam & fideicommissariam dispositionem, ac etiam particularem legati; Assensus Gratiæ prædictæ omnem modum includit comprehensivè, non extensivè. *Camerar. in l. Imperialem fol. 6r. col. 1. & 2. &c.*

num. 76. O' lib. 2. cap. 219. num. 4. , e Rodoerio ad pragm. 33. cap. 23., che sono gli *Autori*, ed i luoghi delle loro opere da Gaetano Argento allegati. Nè niuno di questi *Autori* parlò della Grazia del 1655. eccetto che Rodoerio, il quale al cap. 27. ne' termini di questa Grazia sostenne e dimostrò l'esclusione perpetua delle femmine per mezzo degli agnati in grado succedibile. Ma forse questi nostri *Scrittori forensi* tra le varie sue gravissime occupazioni neppure di un guardo avrà voluto degnare l'illuminato *Avversario*.

La dottrina adunque del Consigliere Rocco è troppo chiara per non essere ne' termini, in cui la desidera il degno *Avversario*. Il Giudice Maradei sostenendo la comune sentenza non l'assiste. L'istessa sua Storia della Grazia apertamente lo convince. La Grazia del 1720. non osta, e non gli giova. Il mal' inteso Presidente Argento lo ha tradito. Tutti i nostri *Dottori* con unanime consentimento insegnano il contrario. E si ha il coraggio di dire, che la comune sentenza in un articolo tanto favorevole, ed in cui si tratta della conservazione delle case e delle famiglie, non possa senza taccia di temerità richiamarsi di nuovo in esamina nel Foro?

ED ecco nell'ipotesi non vera di *causa* e *causa finale* dimostrata senza dubbio la *verità* della causa, che nella contraria *allegazione* si vuole figurare nel cui spetta. Ma come faremo col nostro dotto *Avversario*, se il defunto Duca D. Francesco-Maria chiaramente si spiegò, che *TUTTO* era sua *VOLONTÀ*: e *TUTTO* volle, che *INVOLABILMENTE* si eseguisse? Posto ciò: non sarà egli neppure da sentirsi nel giudizio del *Majorasco*. in queste sue vanissime

fine eccezioni, che propone contro il medesimo. Or quanto più nel giudizio presente *esecutivo*, in cui si tratta unicamente di eseguire la volontà e'l testamento dell'ultimo defunto *Duca di S. Pietro*? In questo testamento per volontà *dispositiva* del fratello trovafi già scritto erede e chiamato successore il Duca *D. Giuseppe* in tutto l'individuo separato patrimonio feudale compreso in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro**. Non disse il testatore: *Se gli spetta*. Non disse: *Perchè gli spetta, perciò vi succeda*. Ma assolutamente e meramente disponendo: **SUCCEDA mio fratello a cui spetta**. E soggiunse: *Locchè TUTTO è mia VOLONTÀ, e si offervi, adempisca, ed esegua INVIOLABILMENTE*.

Quando contro la legge, contro il fatto, contro la lettera del testamento, e contro la presunta mente del testatore, voglia l'*Avversario* in quel cui spetta in modo di semplice dimostrazione profferito, figurarvi una causa, e causa non solo finale, ma falsa, e che tale dal testamento non apparisce; farà del suo coraggio imprendere in altro ben diverso giudizio. Ma intanto come si può impedire l'immissione ne' feudi al Duca *D. Giuseppe* in vigore di quel testamento, di cui ora si tratta?

Riconosca ora adunque il degno *Avversario* in quel **SUCCEDA** la volontà *dispositiva* del defunto *Duca di S. Pietro*. In quel **TUTTO è mia VOLONTÀ** ravvisi, che la forza tutta e la sostanza della disposizione sia riposta nella sola volontà del medesimo. In quel tutto si esegua, si offervi, e si adempisca **INVIOLABILMENTE** confessi egli sinceramente l'assoluto ed enisso volere del testatore in darsi l'eredità *libera burgensatica* alla figlia, e l'intera individua eredità feudale compresa in **QUEL CHE RIGUARDA il Ducato di S. Pietro**

al

(CIR)

al fratello. E nella enissa assoluta *volontà dispositiva* di un *Duca di S. Pietro* verso di un suo fratello, Unico Germe della sua famiglia, rinvenga finalmente la contemplazione avuta della medesima, e gli effetti troppo sicuri ed incontrastabili della *Grazia* contenuta nella *prammatica 33. de feudis*.

O si distruggano adunque le *Grazie* del nostro Regno, e la testamentaria disposizione dell' ultimo *Duca di S. Pietro*, e si seppellisca al fondo dell' obbligo la di lui grande rispettabile famiglia: O si conceda l'immessione ne' feudi al *Duca D. Giuseppe*.

Napoli li 28. di Agosto 1756.

Orazio Guidotti.