Informazioni su questo libro

Si tratta della copia digitale di un libro che per generazioni è stato conservata negli scaffali di una biblioteca prima di essere digitalizzato da Google nell'ambito del progetto volto a rendere disponibili online i libri di tutto il mondo.

Ha sopravvissuto abbastanza per non essere più protetto dai diritti di copyright e diventare di pubblico dominio. Un libro di pubblico dominio è un libro che non è mai stato protetto dal copyright o i cui termini legali di copyright sono scaduti. La classificazione di un libro come di pubblico dominio può variare da paese a paese. I libri di pubblico dominio sono l'anello di congiunzione con il passato, rappresentano un patrimonio storico, culturale e di conoscenza spesso difficile da scoprire.

Commenti, note e altre annotazioni a margine presenti nel volume originale compariranno in questo file, come testimonianza del lungo viaggio percorso dal libro, dall'editore originale alla biblioteca, per giungere fino a te.

Linee guide per l'utilizzo

Google è orgoglioso di essere il partner delle biblioteche per digitalizzare i materiali di pubblico dominio e renderli universalmente disponibili. I libri di pubblico dominio appartengono al pubblico e noi ne siamo solamente i custodi. Tuttavia questo lavoro è oneroso, pertanto, per poter continuare ad offrire questo servizio abbiamo preso alcune iniziative per impedire l'utilizzo illecito da parte di soggetti commerciali, compresa l'imposizione di restrizioni sull'invio di query automatizzate.

Inoltre ti chiediamo di:

+ *Non fare un uso commerciale di questi file* Abbiamo concepito Google Ricerca Libri per l'uso da parte dei singoli utenti privati e ti chiediamo di utilizzare questi file per uso personale e non a fini commerciali.

+ *Non inviare query automatizzate* Non inviare a Google query automatizzate di alcun tipo. Se stai effettuando delle ricerche nel campo della traduzione automatica, del riconoscimento ottico dei caratteri (OCR) o in altri campi dove necessiti di utilizzare grandi quantità di testo, ti invitiamo a contattarci. Incoraggiamo l'uso dei materiali di pubblico dominio per questi scopi e potremmo esserti di aiuto.

+ *Conserva la filigrana* La "filigrana" (watermark) di Google che compare in ciascun file è essenziale per informare gli utenti su questo progetto e aiutarli a trovare materiali aggiuntivi tramite Google Ricerca Libri. Non rimuoverla.

+ *Fanne un uso legale* Indipendentemente dall'utilizzo che ne farai, ricordati che è tua responsabilità accertati di farne un uso legale. Non dare per scontato che, poiché un libro è di pubblico dominio per gli utenti degli Stati Uniti, sia di pubblico dominio anche per gli utenti di altri paesi. I criteri che stabiliscono se un libro è protetto da copyright variano da Paese a Paese e non possiamo offrire indicazioni se un determinato uso del libro è consentito. Non dare per scontato che poiché un libro compare in Google Ricerca Libri ciò significhi che può essere utilizzato in qualsiasi modo e in qualsiasi Paese del mondo. Le sanzioni per le violazioni del copyright possono essere molto severe.

Informazioni su Google Ricerca Libri

La missione di Google è organizzare le informazioni a livello mondiale e renderle universalmente accessibili e fruibili. Google Ricerca Libri aiuta i lettori a scoprire i libri di tutto il mondo e consente ad autori ed editori di raggiungere un pubblico più ampio. Puoi effettuare una ricerca sul Web nell'intero testo di questo libro da `http://books.google.com`

4

P E R

D. Saverio Falco.

Digitized by Google

Digitized by Google

I Figli di D. Ottavio Faleo furono quattro, ed ebbero nome D. Felice, D. Luigi, D. Giacinto, e D. Tommaso. La roba non fu molta, tranne un fondo, che è il più nobile della sua famiglia, nominato Valani. Il padre destinò D. Giacinto al matrimonio: indi pensò alla disposizione della sua roba. Instituì tutti e quattro i suoi figli in egual parte eredi del suo patrimonio. Tronconne Valani, sopra cui stabilì un perpetuo fedecommesso agnatizio ma-

scolino, e v' invitò e chiamò espressamente quel figlio maschio nascituro da D. Giacinto, che avrebbe tolta moglie col consenso e beneplacito del padre di lui.

Or questo disegnato figlio maschio di D. Giacinto non esisteva nel tempo del testamento dell' avolo: ed egli per essere nel dritto di dar principio al fedecommesso, non solo dovea esistere, ma dovea ancora maritarsi, e maritarsi col consenso paterno. Chi dovea dunque goder di Valani, pendente l' adempimento di tali condizioni? Il testatore, volle, che i suoi quattro figli, instituiti già eredi in egual parte nel rimanente suo patrimonio, fossero meri usufruttuarj del fondo fedecommesso.

Il testatore non ebbe l' avvertenza di prescriver espressamente, che la contrazione del matrimonio ingiunto al figlio di D. Giacinto fosse il termine dell'usufrutto dato a'figli suoi sul fondo Valani. Ed ecco già nata la disputa. I figli di D. Ottavio credono, che questo usufrutto non possa

possa estinguersi, se non colla lor morte: e siccome sono già mancati due di essi, cioè D. Felice, e D. Luigi, così credono eziandìo i superstiti, che le parti del vacato usufrutto, anzi che ritornare alla proprietà, debbano accrescersi ad essi. Questa loro doppia credenza è indiritta a spogliare il figlio di D. Giacinto del fedecommesso ordinato dall'avolo. Egli, che è già maritato a comando paterno, intende, che l' adempimento di tal matrimonio debba importargli l'acquisto del fondo intero, senza darsi alcun luogo nè alla necessità di aspettare la morte di tutt'i figli di D. Ottavio, nè al dritto di accrescere fra' superstiti.

Ecco l' oggetto della presente memoria diretta a sostenere la ragione di D. Saverio, che è il figlio di D. Giacinto. In questa memoria dimostrerò, che il matrimonio contratto da D. Saverio sia stato il momento, in cui le leggi gli hanno fatto acquistare l'intero fondo Valani, senza che i due superstiti figli di D. Ottavio abbian dritto di ritenere ulteriormente

Digitized by Google

quelle parti, che fino al punto del matrimonio han potuto godere: e quando a forza di sottigliezze si volesse contraddire questa legal verità, dimostrerò inoltre, che senza veruna eccezione D. Saverio già maritato deve ottenere del fondo stesso tre quarte parti, senzachè i due superstiti usufruttuarj abbiano dritto di accrescere su le due parti vacate.

Il matrimonio di D. Saverio è il termine dell' usufrutto de' figli di D. Ottavio.

D. Ottavio ha soggettato il fondo Valani ad un fedecommesso agnatizio discensivo mascolino, a cui più volte chiama ed invita quel figlio di D. Giacinto, che si sarebbe maritato col consenso paterno, acciocchè decorosamente sostenga il lustro della famiglia, ed i peso

Digitized by Google

peso del matrimonio (1). Or D. Saverio è quel figlio di D. Giacinto, che già è

(1) Item *esso testatore dichiara possedere come vero signore e padrone tra gli altri beni uno speciosissimo fondo di ulive, querce, terre aratorie con alberi fruttiferi, con casino, trappeto, e torretta, e con tutti li pantani fino al mare, sito e posto nel territorio di questa città di Rossano, luogo detto Valani, giusta li suoi notorj confini: e perciò sopra detto speciosissimo fondo, così per l' affezione tiene in quello, che* affine di conservare con lustro e splendore la sua famiglia Falco, istituisce sopra detto speciosissimo fondo di Valani un perpetuo fedecommesso, *sopra il quale vuole, ed espressamente ordina, che* detti suoi figli ed eredi come sopra istituiti siano meri usufruttuarj, *volendo, ed espressamente ordinando, che* il sopradetto speciosissimo fondo di Valani debba

tale, Egli è andato a nozze: a queste nozze ha acconsentito il padre suo: egli

ha rimanere soggeto ad un perpetuo fedecommesso agnatizio descensivo mascolino, *che non si potesse* omni tempore in perpetuum & in infinitum *e per qualsisia causa urgente ed urgentissima, privilegiata e dalle leggi permessa, nè in tutto nè in parte alienare, ipotecare, donare, pignorare, nè in qualsivoglia modo distrarre, obbligare, e sottomettere: ma vuole, che quello sia e resti inalienabile, e sopra detto fondo non si possa contrarre debito alcuno, ipoteca, o obbligo per qualsivoglia causa*, etiam per dotationem *di figlie femine, anche con decreto di qualsivoglia giudice, o supremo magistrato delle quattro ruote del S. R. Consiglio, e dispensa di principe*: acciò il predetto fondo in perpetuum si conservasse nella sua famiglia e descendenza mascolina.

Digitized by Google

gli è già soggetto a soffrire il matrimonio, il cui peso non si sente, se non da colui, che ne ha la trista sperienza. Coll' esito dunque uniforme alla volontà del testatore, D. Saverio vuole, ed ha ragion di volere, il fondo Valani, perchè il matrimonio da lui contratto produce l' effetto di esserne egli il padrone ed il fedecommessario. Questa è netta dimostrazione. Ma qual è quella dimostrazion

lina. Per qual effetto chiama ed invita al sudetto fedecommesso uno de' figli mascoli nascituri dal sudetto D. Giacinto suo figlio ed erede *in costanza di matrimonio tra esso D. Giacinto e la signora D.Teresa Mezotero*, e detto figlio mascolo come sopra chiamato ed invitato al sudetto fedecommesso, debba essere quello, che si accaserà col consenso, e beneplacito di detto D. Giacinto suo padre. *Testamento di D. Ottavio di Falco dell' anno* 1763.

Digitized by Google

tanto chiara, che abbia il privilegio di andar esente da contraddizione, e da guerra? Ed ecco, che i figli di D. Ottavio dispostissimi a sempre contendere, la impugnano e la contrastano: ed essi allegano, che il padre loro dichiarolli meri usufruttuarj di Valani. Su questa allegazion di fatto appoggiano un' allegazion di dritto. Dicono, che la giurisprudenza non tollera, che l' usufrutto si estingua, se non se colla morte degli usufruttuarj. Or questa asserzion generica è in opposizion diretta di chiare e nette leggi: ed eccone la evidente pruova.

E' certa giurisprudenza, che l' usufrutto non solo si estingue nel momento della morte del legatario, ma estinguesi eziandio in quel determinato tempo, che la capricciosa volontà dell' uomo diversamente stabilisce (2). Essendo questa una le-

(2) *Donec nubat.* L. 17. D. De ann. legat.

Usque

legal verità, avviene, che tutto l' esame riducesi a sapere, se il matrimonio di D. Saverio, ovvero la morte de' figli di D. Ottavio, sia il tempo, ch' estingua l' usufrutto in quistione. Questa è quistione di volontà: e le quistioni di volontà non riconoscono altro più idoneo giudice, quanto le proprie voci del testatore, e le parole del testamento. Or che ha voluto il testatore, e che ha scritto nel suo testamento? Eccolo. Ha formato in primo luogo *un fedecommesso agnatizio discensivo mascolino*. Dunque primieramente siegue, che il fedecommesso sia diretto alla discendenza agnatizia. Dunque la esistenza di questa discensiva agnazione è quella, che dee unicamente

Usque ad annos triginta quinque a die mortis meæ. L. 18. D. De annuis legat.
Ex die mortis meæ annuos sexcentos quotannis, quoad vivent. L. 19. D. De ann. legat.

Digitized by Google

godere del fedecommesso. Quindi è, che quando comincia ad esistere quest' agnazione discensiva, quella persona, che ne forma il principio, il ceppo, il primo genitore, il primo padre di famiglia, la quale è senza dubbio inclusa nell'agnazione di sua famiglia medesima (3), essa deve del fedecommesso certamente godere. Or già esiste questo capo dell'indicata agnazione, perchè D.Saverio ha menato moglie col consenso paterno. Dunque il fedecommesso è ridotto già al punto della sua esistenza. Concedasi ora l'usufrutto a coloro, che lo pretendono al presente, e s' incontrerà l' inevitabile as-

(3) *Jure proprio familiam dicimus plures personas, quæ sunt sub unius potestate, aut natura, aut jure subjectæ; utputa patremfamilias, filiumfamilias, matremfamilias, filiamfamilias, quique deinceps vicem eorum sequuntur, utputa nepotes, & neptes, & deinceps*. L.195.§.2. D. De V. S.

Digitized by Google

assurdo, che non sieci più fedecommesso secondo il prescritto del testatore. Il testatore dunque avrebbe prescritto un fedecommesso, e i figli non lo eseguirebbero nè punto, nè poco.

In secondo luogo il testatore dirigge il suo fedecommesso alla *conservazione del lustro e dello splendore della sua famiglia*, cioè di quella famiglia, che sorger doveva nella discensiva agnazione da esso già indicata. Or se il fondo fedecommesso rimanesse in usufrutto a' figli di D. Ottavio nel tempo, che la famiglia della invitata discendenza agnatizia ha già cominciato ad esistere nella persona di D. Saverio; questa discensiva agnazione non avrebbe certamente come conservare il lustro e lo splendor di sua famiglia, il quale, giusta la espressione del testatore, deve trarsi dalla rendita del fondo Valani. Ed ecco contraddetta una seconda volta la espressa volontà del padrone de' beni.

Ed infatti il testatore ha nettamente ordinato, che il fondo resti perpetuamente soggetto a fedecommesso a benefi-

cio

Digitized by Google

cio de' figli maschi nascituri da D. Giacinto, cominciando da colui, che torrà moglie a volontà del padre. Quando tal è la legge del testatore, egli è certo, che il fondo appartiene a quel figlio, che farà a tal modo il matrimonio: e quindi similmente avverrà, che facendo egli il matrimonio, dovrà avere il fondo. Quando dovesse altrimenti accadere, il figlio di D. Giacinto non potrebbe conseguir mai il fondo, neppure in minima parte. Ponghiamo una spezie, che può facilmente accadere. Esistono i figli di D. Ottavio meri usufruttuarj, ed esiste il matrimonio voluto dal testatore. Si conceda per poco, che i figli di D. Ottavio debbano estinguersi, affinchè il figlio di D. Giacinto abbia l' usufrutto del fondo. Pongasi finalmente, che i figli di D. Ottavio, più felici del figlio di D. Giacinto, sopravvivano a costui. In questo non lontano, nè difficil caso come mai può verificarsi il fedecommesso? Il figlio di D. Giacinto non dovrebbe avere il fondo viventi i figli di

D.

Digitized by Google

D. Ottavio, perchè questi debbon prima mancare : non può averlo in tempo della loro morte, perchè allora egli sarebbe già trapassato . Dunque non avrebbelo mai . E può sofisticarsi tanto a pro de' figli di D. Ottavio , che si giunga ad assurdo sì grande , quanto è la intera distruzione della volontà del fedecommettente, il quale invita al fedecommesso il figlio di D. Giacinto? Si potrà senza ingiustizia vedere la discendenza espressamente chiamata dal testatore inaridire fra le strettezze ed i bisogni , marcire nelle angustie della vita , sepolta nell' oscurità della miseria , mentre dall' altro canto vedrebbonsi i figli di D. Ottavio non chiamati al fedecommesso, non compresi nella discendenza invitata , galleggiare nell' agio e nella ricchezza tratta dalle rendite di Valani, destinate dal testatore al lustro di quell' agnazione, che in questo caso sarebbe la più avvilita del mondo ? Si potrebbe vedere tutta la discendenza ulteriore di D.Giacinto mendicar da' figli di D.Ottavio il pane, che ad essa spet-

Digitized by Google

spetta, e che potrebbele essere da quelli superbamente negato? Questo serio inconveniente, e questa stranissima sconcezza debbono senza eccezion evitarsi: e per evitarsi, è necessità conchiudere, che il matrimonio contratto dal figlio di D. Giacinto gli dia il dritto di godere del fedecommesso. E se egli dee goderlo dal momento del matrimonio, non possono certamente dal momento stesso continuarlo a godere i figli di D. Ottavio.

Ma vediamo ancora, se il matrimonio faciendo dal figlio di D. Giacinto sia senza eccezione una mera condizione a lui apposta; giacchè se esso è condizione, la verificazion di essa importa l' acquisto del fondo (4) in esclusione di tutti gli altri.

(4) *Jure civili receptum est, quoties per eum, cujus interest conditionem impleri, fit, quominus impleatur, ut perinde habeatur, ac si impleta conditio fuisset. Quod plerique & ad legata, & ad heredum*

Digitized by Google

tri. Paolo è grave testimonio, che la giureprudenza conosce ancora le condizioni, che consistono in un fatto. Una di esse è, *ut quid fiat* (5). Osserviamo la volon-

dum institutiones perduxerunt. Quibus exemplis stipulationes quoque committi quidam recte putaverunt, cum per promissorem factum esset, quominus impleatur. L. 24. D. De condit. & demonstrat. *Legata sub conditione relicta, non statim, sed* cum conditio extiterit, deberi *incipiunt*. L. 41. D. De condit. & demonstrat.

(5) *In facto consistentes conditiones varietatem habent, & quasi tripartitam recipiunt divisionem*; ut quid detur: ut quid fiat: ut quid obtingat: *vel retro*; ne detur: ne fiat: ne obtingat: *ex his dandi faciendique conditiones in personas collocantur, aut ipsorum, quibus quid relinquitur, aut aliorum*. L. 60. D. De condit. & demonstr.

Digitized by Google

lontà ed il fine del testatore. Qual è il fatto da lui desiderato e prescritto? Qual è la persona, che egli ha invitato a questo fatto? Egli forma da principio un fedecommesso discensivo: ecco la sua volontà ed il suo fine, cioè che il fondo Valani rimanga soggetto al fedecommesso da lui ordinato. Egli aggiunge il fatto, che dee produrre questo fedecommesso, cioè acciocchè la sua famiglia viva eternamente con lustro e splendore, e conservi il decoro degli avi suoi. Egli finalmente disegna il principio, che dovea formare questa sua famiglia ed agnazion discensiva, nella persona del figlio di D. Giacinto, il quale si accaserà col consenso del padre suo.

L'unico fatto dunque voluto dal testatore riducesi ad esser questo, *acciò la famiglia viva con lustro*. Il lustro è un termine di società: la vita è una voce di natura. Acciocchè una famiglia viva con lustro nella città, deve anticipatamente prodursi alla esistenza nel mondo. Dunque dovea la famiglia prima vivere, e poi vivere con lustro.

Ac-

Digitized by Google

Acciò vivesse, acciò si producesse, avea necessità di esser concepita in un matrimonio: acciò vivesse con lustro, avea necessità di essere sollevata da ricche finanze. Il fatto dunque voluto dal testatore è il matrimonio in primo luogo; sono le ricchezze in secondo luogo. A soffrire il matrimonio fu destinato il figlio di D. Giacinto: a somministrar le ricchezze fu destinato il fondo Valani. Accaduto il matrimonio, succeder deve la vita del lustro: la vita del lustro importa l' agio e le ricchezze: le ricchezze importano l' acquisto del fondo. Il matrimonio dunque importa l'acquisto intiero del fondo Valani a beneficio del figlio di D. Giacinto; e l' esclusione de' figli di D. Ottavio dall' intiero usufrutto. Imperocchè se i frutti del fondo Valani son disegnati a sostenere il lustro della famiglia discendente dal figlio di D. Giacinto, egli è evidente, che non possono essere nel tempo stesso impiegati a' piaceri de' figli di D. Ottavio.

Contra questa analisi dimostrativa sorgono i figli

figli di D. Ottavio, ed allegano una ragion di silenzio. Dicono: perchè il testatore non ci ha imposta espressamente la restituzione dell'usufrutto al momento del matrimonio, che si decanta? Ed il figlio di D. Giacinto placidamente risponde, che non era necessaria tanta minutezza. Le leggi son così chiare, che tolgono a' giureconsulti l'occasion di fare tali quistioni. Eccone gli esempj.

Una testatrice avea fatta la sua disposizione: avea pregato il suo erede, *ut filios emanciparet*: ed omesse, come similmente omesse D. Ottavio di Falco, di soggiungere, *ut hereditatem eis restitueret*. Accaddero due dispute: la prima indicava la ferocia del padre; la seconda il poco rispetto de' figli. Il padre non voleva emanciparli, quantunque la testatrice lo avesse prescritto: i figli voleano la eredità, benchè la testatrice non lo avesse prescritto. Ulpiano e Papiniano aveano in casi poco dissimili già dato fuori il proprio sentimento: ma non avean coraggio di decidere questa disputa intrigata.

Digitized by Google

gata. Noi tacciamo le ragioni di questo intrigo, che ci menerebbero in lungo: e riferiremo soltanto la decisione. L' imperador Severo colla sua sovrana autorità comandò, che il padre fosse obbligato non solo ad emancipare i figli, ma eziandìo a restituir loro la eredità; ed acciocchè la restituzione avesse subbito effetto, comandò altresì, che il padre fosse tenuto a soddisfare a' figli le usure della eredità in tutto quel tempo, in cui indugiasse nella emancipazione, e nella restituzione. (6).

Sem-

(6) *Cum quædam mulier nepotes suos heredes instituisset, & ipsum filium coheredem filiis suis dedisset, eosque invicem substituisset, rogassetque filium*, ut filios emanciparet, *non autem rogasset*, ut hereditatem eis restitueret, *ex auctoritate D. Severi emancipare eos compulsus est, hisque restituere hereditatem: & adiectum est, ut si tardius id faceret, quasi ex*

Digitized by Google

Sembra crudele la decision di Severo riferita da Ulpiano, il quale obbliga un padre ad eseguire a beneficio de'figli e quello, che la testatrice apertamente avea prescritto, e quello, che non avea prescritto. Ma questa pare crudeltà a coloro solamente, che non usano di penetrare i cuori degli uomini cittadini. Noi abbiamo tra le dottrine ricevute, che *l' espresso ed il tacito hanno la stessa forza* (7). Il testatore espresse la emancipazione, e tac-

si ex mora usuras præstaturum: videri enim eum, qui moram faceret emancipationi, moram restitutioni fideicommissi eam facere. L. 92. D. De condit. & demonstr.

(7) *Expressi & taciti idem est judicium, eadem virtus, & potentia.* Castill.: De conjectur. ultim. volunt. lib. 5. c. 17. n. 40. Argum. l. 32. D. De legib., & l. 3. D. De rebus creditis.

Digitized by Google

tacque la restituzione. Ma siccome i figli non potevan pretendere la restituzione, se prima non fossero stati emancipati, da' che altrimenti l'avrebbero acquistata al padre stesso per la potestà patria, così giustamente si tenne, che la espressione della emancipazione includesse l'obbligo della restituzione, benchè non espressa. Questa restituzione nelle idee romane era sufficientemente indicata nel prescritto della emancipazione. E qual necessità poteva avere un testatore di esprimere la seconda volta quel, che nella sua prima espressione aveva già indicato? Avrebbe fatto un inutile giro di parole, siccome lo stesso Ulpiano avverte: *nam quidquid demonstratæ rei additur satis demonstratæ, frustra est* (8). Così accadeva anche a D. Ottavio. Se ingiungeva la restituzion dell' usufrutto a beneficio del figlio di D. Giacinto nel mo-

(8) *L. 1. §. 58. D. De dot. præleg.*

Digitized by Google

momento, che costui togliesse moglie, non avrebbe fatto altro, che aggiungere una spiegazione a quella idea, che già avea bastantemente spiegata. Aveva egli dato il mero usufrutto a' suoi figli sopra il fondo Valani: questo fondo avea già soggettato al fedecommesso a pro dell' agnazione discensiva dalla sua famiglia: avea voluto, che questa sua famiglia cominciasse a discendere dal figlio di D. Giacinto: avea voluto, che questa famiglia discendente dal figlio di D. Giacinto fosse obbligata a sostenersi con lustro: e per sostener questo lustro avea soggettato a fedecommesso il fondo Valani. Dopo tutto ciò era più necessario di dire, che il fondo Valani tutto intero, e specialmente l'usufrutto, si restituisse al figlio di D. Giacinto, quando si fosse accasato? Sarebbe stata inutile la giunta, essendo tanto chiaro, che la restituzione dell' usufrutto di Valani al momento del matrimonio sia compresa nella idea del testatore, quanto è chiaro, che un gentiluomo, il quale è figlio di famiglia con

Digitized by Google

con moglie, non possa senza convenienti ricchezze sostenere il lustro voluto dal testatore.

Il risultato di questa dimostrazione ha un doppio aspetto: ed in uno ci presenta immensi assurdi, se il fondo non si accordi interamente a D. Saverio: e nell' altro gli assurdi svaniscono, e succede la ragionevolezza, se D. Saverio col peso del matrimonio acquisti il comodo di tutto l' usufrutto del fedecommesso. Nè a questa dimostrazione opponsi affatto la difficoltà, che ora risolveremo.

E' una ferocia, dicesi, è una idea da barbaro, supporre, che un padre abbia preferito il figlio di D. Giacinto, che è suo nipote, a' suoi proprj figliuoli. Quei, che ragionan così, trovansi in opposizion diretta colli più chiari monumenti, e colle più rispettate idee del regno. Poteva forse dirsi barbara e feroce questa idea, quando la sola novella CXVIII. di Giustiniano dominava sul mondo. Ma poichè dopo di essa sursero nuovi regni, e nuove armate, e nuove giurisprudenze,

Digitized by Google

o nuove idee, e nuove società, i cuori de' capi delle famiglie cambiarono interamente le intenzioni di Giustiniano: e le nazioni tutte con un pensar divergente se ne discostarono, e sostituirono alla gradazione dell' affetto del sangue, prescritta dal trono di Costantinopoli, l'amore della potenza delle rispettive agnazioni, che non poteva conservarsi, se non se rendendo perpetuamente indivisibili le proprie sostanze in un solo personaggio. Acclamate dunque dalla nuova umanità, e da' nuovi costumi le primogeniture, esse, che ci vennero prima per una spezie di adozione, divennero poi quasi native e familiari. La loro introduzione bandì la successione Giustinianea: e quindi quelle idee, che a' tempi dell' Imperador Greco aveano certo senso di barbarie, ingentilite poi dal tratto e dall' adozione, acquistarono l' aria della grandezza, e della nobiltà. E da questo uso, da' maggiori a noi tramandato, avviene, che i secondogeniti afflitti dalle miserie guardino senza rancore il maggior fratello nuotare negli a-

gi

Digitized by Google

gi e nell' affluenza de' beni. Questo comun costume, e questo pensare generalmente approvato, di cui guardiam frequenti esempj ne' grandi e ne' migliori del regno, formano la solida difesa di D. Ottavio. Egli, che non vivea nè a' tempi di Giustiniano, nè in Costantinopoli, apprese a seguire la comune prudenza de' suoi concittadini. Ora chi segue la sapienza de' suoi, anzi che feroce o barbaro, è, per grave giudizio di un nostro illustre concittadino, dotato di ampia dose di quel senso comune, che giustifica le sue operazioni (9). Dunque quando egli ha fatto quel, che fa ogni

(9) *Sensus communis, quem definire possis, communem tuæ civitatis, vel nationis prudentiam, qua id sequaris, aut fugias, quod omnes tui cives, vel gentici sentiunt sequendum, vel fugiendum.* Joannes Baptista Vicus De uno universi juris principio, & fine uno §. LXVIII.

Digitized by Google

buon padre di famiglia, abbiamo noi già scossa ed abbattuta la opposizione, che facevasi contra la già fatta dimostrazione: ed eccoci ora a compiere la seconda.

Insussistenza del dritto di accrescere. Qual potrebbe essere la ultima risorta de' figli di D. Ottavio?

D. Ottavio Falco nel suo testamento instituì eredi in egual parte tutt' i suoi quattro figli: indi separatamente soggettò a fedecommesso il fondo Valani a beneficio dell' agnazion discensiva di D. Giacinto, e volle, che i medesimi *suoi figli, ed eredi, come sopra istituiti fossero meri usufruttuarj* del fondo soggetto allo stabilito fedecommesso, *al quale chiamato ed invitato avea uno de' figli*

Digitized by Google

gli mascoli nascituri da D. Giacinto, che si accaserà col consenso del padre (10). Questi figli ed eredi sono stati instituiti in egual parte nel patrimonio di D. Ottavio (11): dunque debbono essere usufrut-

(10) *Si rilegga la instituzione del fedecommesso alla pagina . . . . .*

(11) *E perchè il capo e principio di ogni testamento è l' isituzione dell' erede, senza la quale* de juris censura *il testamento dicesi nullo, perciò esso D. Ottavio Falco testatore di sua propria bocca istituisce, ordina, e fa suoi eredi universali e particolari, sopra tutte le sue robe stabili, mobili, semoventi, oro, argento, nomi di debitori, jussi, ragioni, azioni, ed ogni altra cosa a se appartenente, li Signori D. Felice, D. Aloisio, D. Giacinto, e D. Tommaso Falco, suoi benedetti figli*, pro æquali parte & portione, *præter all' infrascritti legati, vincoli, pesi, condizioni, e fede-*

tuarj in egual parte, *come sopra*, del fondo Valani.

In questa espressione del testatore, D. Saverio vede l'usufrutto costituito da principio a ciascuno per la parte sua: al contrario i figli di D. Ottavio veggonlo unito, ma atto soltanto a dividersi pel concorso degli usufruttuarj. Questa diversa maniera di vedere de' contendenti conduce a diversa sentenza: la prima toglie il diritto di accrescere: la seconda lo acclama. Esaminiamo, qual delle due sia la vera.

Noi non brigheremo molto a combattere il principio della indivisibilità dell' usufrutto, che alcuni autori, anche di nome illustre, han sostenuto. Fu impegno del nostro riverito avversario di sostenerla nella ruota. Il suo fine nello stabilire la indivisibilità legale dell'usufrutto, por-

fedecommesso agnatizio discensivo mascolino. Testamento di D. Ottavio.

Digitized by Google

porterebbe alla generica conseguenza, che niun usufrutto si estingua, quando manchino alcuni degli usufruttuarj, perchè le parti materiali di que', che mancano, ritrovansi legalmente nel tutto indivisibile, cioè per ministero del dritto si reputano accresciute a' superstiti. Questa dottrina includerebbe generalmente la necessità del dritto di accrescere, ed escluderebbe interamente il dritto di D. Saverio. Ma questa dottrina è contraria alla legislazione romana, dove attingonsi le torbide quistioni dell' intrigato dritto di accrescere. Tutte le servitù sono individue, dice Paolo; ma l' usufrutto, a differenza delle altre, è una servitù suscettibile di divisione (12). Pomponio (13), Giuliano (14),

(12) *Si ususfructus legatus sit, qui & dividi potest, non sicut ceteræ servitutes individuæ sunt*. L. 1. §. 9. D. Ad leg. Falcid.

(13) *L. 14. D. quemadmod. ususfruct. amitt.*

(14) *L. 4. D. de usufruct. accrescendi*

Digitized by Google

Gajo (15), Papiniano (16) riducono l'usufrutto più divisibile in giurisprudenza, che non è la materia in fisica. E' temerità opporsi alle leggi scritte.

Oltracciò e Papiniano (17), e Giuliano (18), ed

(15) *Ususfructus legatus venit in computationem legis Falcidiæ, nam divisionem recipit: adeo ut si duobus legatus fuerit, ipso jure ad singulos partes pertineant.* L. 81. D. Ad l. Falcid. *L. ult. D. De usufruct.*

(16) *L. 5. D. De usufruct.*

(17) *Ususfructus & ab initio pro parte divisa vel indivisa constitui potest, & legitimo tempore similiter amitti potest.* L. 5. D. De usufruct.

(18) *Idem Julianus lib. XXXV. digestorum scripsit: Si duobus heredibus institutis deducto usufructu proprietas legetur, jus accrescendi heredes non habere: nam videri usumfructum constitutum, non per concursum divisum.* L. 1. §. 4. D. De usufruct. accresc.

Digitized by Google

ed altri giureconsulti insegnano ,, esserci de' casi , ne' quali l' usufrutto deve aversi come già dal principio stabilito in parti divise , ed esservene eziandio di quelli , ne' quali si debba credere indivisibile , ovvero divisibile solamente per concorso . Queste dottrine tanto seriamente insegnate , e tante quistioni da essi gravemente trattate sarebbero indegne di personaggi , che a sommi talenti accoppiavano gravità e quasi maestà , se l' usufrutto avesse avuta la sola perpetua ed inalterabile natura della indivisibilità .

Messa questa certa teorìa legale, tutta la controversia presente riducesi unicamente ad essere quistion di fatto . Quindi è , che il solo presente esame sia quello di accertare , se il testator D. Ottavio ha stabilito dal principio la divisione dell' usufrutto di Valani a' suoi quattro figli , ovveramente no . Il sentimento del testatore è commesso alle sue voci , le quali sono il solo autentico testimonio di ciò , ch'egli intese, e di ciò, che fece. Consul-

Digitized by Google

tiamo il fatto del testatore. Egli fece i suoi quattro figli meri usufruttuarj nel fondo Valani nella stessa maniera, colla quale gli aveva instituiti eredi nel rimanente patrimonio: *I miei figli ed eredi, come sopra istituiti, sieno meri usufruttuarj*. La maniera, con cui questi figli erano instituiti eredi, è concepita *pro æquis portionibus*. Questa espressione, secondochè dice Pomponio (19), non importa congiunzione: essa è un impeto del testatore, che ha voluto risparmiar la pena di aprir la bocca un pajo di volte di più.

Pa-

(19) *Si ita quis heredes instituerit*: Titius heres esto: Gajus & Mævius æquis ex partibus heredes sunto: *quamvis Et syllaba conjunctionem faciat; si quis tamen ex his decedat, non alteri soli pars adcrescit, sed & omnibus coheredibus pro hereditariis portionibus, quia non tam conjunxisse, quam celerius dixisse videatur*. L. 66. D. De hered. instit.

Digitized by Google

Papiniano lo dice con maggior chiarezza: egli insegna, che i legatarj dell' usufrutto della stessa cosa *pro æquis portionibus*, in vece di esser congiunti, son separati: onde trae per conseguenza, non avere giammai luogo fra essi il dritto di accrescere (20). Non essendo dunque instituzione di *eredi congiunti* quella, che D. Ottavio fece de' suoi figli, essi non sono neppure congiunti *nel mero usufrutto di Valani*, perchè sono dichiarati usufruttuarj in parti eguali a quello stesso modo, e con quel medesimo sentimento, con cui sopra erano stati dichiarati eredi. E se in ultimo incontro questi figli, tal-

(20) *Cum singulis, ab heredibus singulis, ejusdem rei fructus legatur*, fructuarj separati videntur non minus quam si æquis portionibus, duobus ejusdem rei fructus legatus fuisset: *Unde fit, ut inter eos jus accrescendi non sit*. L. 11. D. De usufruct. accresc.

Digitized by Google

mente instituiti, vogliono credersi pur *congiunti*, essi sono congiunti *verbis tantum* (21).

Or tra questi, che non sono congiunti, o che sono congiunti solo in parole, non si dà dritto di accrescere. Celso è autore (22), che il dritto di accrescere dassi agli eredi ed a' legatarj congiunti non per altra ragione, se non perchè la congiunzione importa, che tutta la eredità e tutto il legato siesi dato a ciascuno, e che le parti possono allor solamente formarsi, quando tutti concorrono. Quando dunque tutto il legato non è dato a cia-

(21) *Item verbis, non etiam re*, Titio & Sejo fundum æquis partibus do, lego. L. 89. D. De leg. III.

(22) *Conjunctim heredes institui, aut conjunctim legari, hoc est, totam hereditatem & tota legata singulis data esse, partes autem concursu fieri*. L. 80. D. De leg. III.

Digitized by Google

a ciascuno, il dritto di accrescere non ha luogo. E quando la congiunzione è semplicemente in parole, non può ciascuno argomentare da esse, che gli spetti il dritto di accrescere (23). Questa è la opinione del Goveano (24), dell'Ottomanno (25), di Antonio Fabro (26). E quindi secondo questo sentimento, figlio della legge e di accreditati scrittori, possiamo conchiudere, che tra' figli di D. Ottavio non dee darsi dritto d'accrescere nell' usufrutto di Valani, perchè questo usufrutto non è stato dato interamente a ciascuno; e non è stato dato intero, perchè a ciascuno se ne è accordata una

(23) *Item verbis non etiam re*: Titio & Sejo æquis partibus do, lego: *quoniam* semper partem *habent legatarii*. L. 89. D. De leg. III.

(22) *De usufruct. num.* 26.

(25) *Lib. VI. observat.* 12.

(26) *De error. pragmat. decad.* 49. *err.* 4.

Digitized by Google

una parte uguale; e perchè il testatore non gli ha congiunti, se non in parole; e perchè le sole ciarle non danno dritto ad alcuno.

Ma osserviamo più minutamente il nostro singolarissimo caso. Il testatore legò il mero usufrutto del fondo Valani a' suoi quattro figli: *Sieno meri usufruttuarj*. Indi soggettò il fondo ad un fedecommesso a beneficio del figlio di D. Giacinto: *Chiamo ed invito il figlio nascituro di D. Giacinto*. Dunque è sicuro, che il fondo Valani è stato legato o fedecommesso (27) al figlio di D. Giacinto, detratto l'usufrutto accordato a' figli del testatore. Africano tratta questo, ed anche il caso contrario: l'uno è, se la proprietà è legata a molti, e l'usufrutto ad un solo: l'altro è, se l'usu-

(27) *Giustiniano eguagliò interamento i legati, ed i fedecommessi*. L. unic. §. nos etiam. C. De caduc. tollend.

Digitized by Google

sufrutto è legato a molti, e la proprietà ad un solo: *Si proprietas fundi duobus, ususfructus uni legatus sit: item contra, si duo fructuarii, & unus fundi legatarius sit* (28). Qual è la maniera, onde esser ammessi al legato della proprietà e dell' usufrutto? Africano risponde, che i tre nominati dal testatore, cioè o i due usufruttuarj, e l' uno proprietario, ovvero i due proprietarj, e l' uno usufruttuario, non si ammettano, se non con questa proporzione. Ponganſi tutt'i proprietarj da una banda, e tutti gli usufruttuarj dall' altra; e ciascuno goda la sua metà dell' usufrutto: *Non trientes in usufructu habent, sed semissem duo* (legatarii fundi), *semissem fructuarius: item contra, si duo fructuarii, & unus fundi legatarius sit* (29). Quattro sono al presente gli usufruttuarj, ed uno il lega-

(28) *L. 9. D. De usufruct. adcresc.*
(29) *L. 9. D. De usufruct. adcresc.*

Digitized by Google

gatario. Dunque, secondo la decision di Africano, una metà spetterà al legatario, ch'è D. Saverio, un' altra a' quattro usufruttuarj, che sono i figli di D. Ottavio.

Papiniano egualmente decide, e ci conduce eziandìo ad un' altra ragione. Egli tratta il medesimo caso, che è scritto nel responso di Africano, e lo risolve colla medesima proporzione: *Si fundus duobus, alii ususfructus legatus sit, non trientes in usufructu, sed semisses constituuntur: idemque est ex contrario, si duo sint fructuarii, & alii proprietas legata sit* (30). E quì il luogo ci avverte a rilevare il sentimento della espressione, *semisses constituuntur*. Essa è voce o espression solenne de' giureconsulti, che si adopera nella giureprudenza de' legati: e si adopera come sicuro criterio onde

(30) *L. 26. §. ult. D. De usu & usufruct.*

Digitized by Google

de distinguere, quando i testatori han voluto dividere l' usufrutto *ab initio*, non già quando lo han voluto stabilire indivisibile *ab initio*, e poi dividuo *per concursum*: giacchè lo stesso Papiniano avverte, che la proporzione dell' usufrutto può dal principio costituirsi ovvero divisa, ovvero indivisa (31). Quindi Ulpiano rammenta la dottrina di Giuliano, che non lascia niun dubbio nella intelligenza di questa frase legale, e neppur lascia dubbio nella decisione del punto in quistione: *Idem Julianus libro XXXV. digestorum scripsit: Si duobus heredibus institutis, proprietas legetur, jus adcrescendi heredes non habere; nam videri usumfructum constitutum, non per concursum divisum*

(31) *Ususfructus & ab initio pro parte indivisa vel divisa constitui, & legitimo tempore similiter amitti potest.* L. 5. D. De usufruct.

Digitized by Google

sum (32). In questo caso l'usufrutto non è divisibile per concorso delle persone contemplate, ma è stabilmente diviso fin dal primo punto, in cui il testatore lo ha determinato, lo ha costituito; ed è diviso secondo le parti, che colle additate leggi si sono assegnate. Ma queste parti dell' usufrutto posson vacare: e vacate, a cui si accresceranno? Accrescono al proprietario. Tale è la legislativa dottrina di Africano, che è il continuator del testo di Ulpiano: *Ideoque amissa pars ususfructus ad legatarium, eumdemque proprietarium redibit* (33). Il placido, e metodico Ugon Donello, versatissimo nella ragion civile, che da dissipata, qual era, seppe ridurla a lucido ordine, e sistema, rese così certa questa dottrina, che chiuse ogni adito a' dubbj, ed a' cavilli. Egli è co-

(32) *L. 1. §. ult. D. De usufruct. adcresc:*

(33) *L. 2. D. De usufruct. accresc.*

Digitized by Google

è così deciso in questo punto, che sarà forza acclamare la dottrina da noi esposta a pro di D. Saverio. Giova riportarne le medesime sue gravi parole (34).

La

(34) *Cum duobus heredibus institutis, testator legavit alicui proprietatem deducto usufructu: hic quidem constat, legatarium habere nudam proprietatem, usumfructum autem relinqui heredibus. Ut vere dici possit, duobus his heredibus ejusdem rei usumfructum relictum a testatore; placet tamen, inter eos non esse jus accrescendi: sed uter ex his usumfructum amiserit, ejus partem ad proprietarium redire, non coheredi accrescere* L. 1. §. ult. L. 2. D: De usufr. adcresc. *Hoc ideo, quia heredes jam a principio portiones rerum in hereditate distinctas habent, æquas videlicet, si testator partes non expresserit, si expresserit, constitutas* L. 9. §. Heredes D. De adquir. heredit. *Has easdem portiones divisas in usu-*

La conseguenza di questa teoria riducesi a ciò, che il fondo Valani, a cui si son dati quattro usufruttuarj ed un legatario, spetti per metà agli usufruttuarj, e per metà al legatario; ed altresì, che nelle mancanze degli usufruttuarj, il proprietario acquisti le parti vacate. La qual cosa importa, che a D. Savefio, oltre della metà dovutagli, quale legatario,

usufructu retinent. Habent ergo partes ab initio, non concursu. Idcirco non est inter eos jus adcrescendi L. 3. in pr. D. de usufr. accresc. *Idque est, quod significatur illa ratione, quæ in proposito redditur in d.* L. 1. in fin. D. eod. Nam videri usumfructum constitutum, non per concursum divisum. *Sic enim oratio accipi debet; videri usumfructum, qui constitutus est, non esse divisum per concursum, contra quam jus adcrescendi exigit. Donell. De jure civil. lib. X. cap. XXIII. n. 19.*

Digitized by Google

rio, ne spettino pure due altre parti dell'altra metà per la morte de' due usufruttuarj (35).

Que-

(35) *Disse il nostro riverito avversario in ruota, che questa legge tratta di eredi in usufrutto e di legatario in proprietà; e che non sia per ciò applicabile al testamento di D. Ottavio, in cui l'usufrutto non è dato col titolo di eredità a niuno. Argomento di somma penetrazione e poggiato su di una pomposa sottiglizza. Accettiamo per poco le stesse idee del nostro contradditore, e veggiamo a qual conseguenza ci conducano. L' usufrutto nella legge si dà a' coeredi: e che vieta, che colla stessa espressione non si trovi dato nel testamento di D. Ottavio; Questi dice, che* i suoi figli istituiti, come sopra eredi, sieno meri usufruttuarj di Valani. *Essi dunque che sono? Essi* sopra *sono eredi proprietarj: dunque ne' Valani sono meri eredi usufruttuarj.*

Digitized by Google

Questa teoria è tutta inutile, quanto essa è lunga e larga, dice il nostro contraddit-

to-

rj. Dunque siamo agli stessi termini della legge e del testamento.

Ma sieno i figli di D. Ottavio o eredi, o legatarj nell' usufrutto di Valani; qual distinzione può indurre diversa ragione negli uni e negli altri? Concorrevano a' tempi di Ulpiano il legatario della proprietà, il collegatario dell' usufrutto, l' erede, e collegatario insieme dello stesso usufrutto. Ulpiano di tutti fece un fascio, e tolse il dritto di accrescere all' erede ed al collegatario: Si cui proprietas, deducto usufructu, legata sit, & mihi pars usufructus, (*collegatario di usufrutto*) videndum erit, an inter me & heredem (*anche collegatario di usufrutto, altrimenti non potea concorrere al dritto di accrescere*) jus accrescendi versatur? Et verum est, ut quisquis amiserit, ad proprietatem re-

tore: ed ecco la ragione, che ne adduce. Chi è D. Saverio? E' forse uno, che potea pretendere in tempo del testamento dell'avolo? Nò, non lo è, perchè egli si figurava *nascituro*; e non esistendo allora, non potea pretendere. Ed egli, che non esisteva, non poteva dirsi nè legatario, nè proprietario, nè usufruttuario. A cui dunque appartiene il dominio in questa occasione? Negl' immensi libri del sottilissimo Accursio è scritto magistralmente, che il dominio ha il privilegio di non rimaner giammai sospe-

revertatur (36). *Ecco che il coerede ed il collegatario regolansi in giureprudenza colla medesima proporzione. Ma noi in questa difesa di D. Saverio non esaminiamo, se non che la volontà di D. Ottavio, la quale veduta a regola di legge, spiega il massimo favore del nostro clientolo.*

(36) *L. 6. §. 1. D. De usufruct. accresc.*

Digitized by Google

speso, ed in aria. Dunque deve accostarsi all' usufrutto. Dunque tutto il fondo Valani, cioè la proprietà e l' usufrutto fin dal principio è de' figli di D. Ottavio; e quindi debbono cessare le dottrine de' giureperiti, le quali possono solo aver luogo, quando la proprietà è di una persona, l'usufrutto di un' altra. Noi non sappiamo bene, se questo è il torrente del sistema del nostro avversario. Ma se è questo, esso inaridisce all'apparir di un sole anche languido. Nella dottrina della sospensione del dominio trovasi un *interim* più celebre dell'editto di Carlo V. In tutte le operazioni soggette a condizioni, coloro, a' quali la condizion è diretta, *interim* nulla possono nè pretendere, nè ottenere, perchè ad essi nulla spetta (37). Ed ecco l'origine della dottri-

(37) *Res, quæ sub conditione legata est*, interim *heredum est*. L. 12. §. 1. D. Famil. ercisc. *Fundus detracto usufructu le-*

Digitized by Google

trina dell' Accursio. Ma vi è altra occasione, in cui l'*interim* è così rigoroso, che distruggendo tutte le dottrine, fa rimáner il dominio sospeso. Giuliano è gravissimo autore di questa sospensione di dominio. Egli, secondo che riferisce Ulpiano, statuisce, che il dominio riman sospeso in molti casi: *in fœtu, qui summittitur, & in eo, quod servus fructuarius per traditionem accepit* (38). Cajo (39) e Paolo (40) ammettono, che il dominio sia in so-

legatus est Titio; & ejusdem fundi usus-fructus Sempronio sub conditione: dixi, interim *cum proprietate usumfructum esse*. L. 4. D. Si ususfruct. petat.

(38) *Dicendum est, conditionem pendere, magisque in pendenti esse dominium*. L. 12. §. 5. L. 25. §. 1. D. De usufruct. accres.

(39) *L. 43. §. 2. D. De adquir. rer. domin.*

(40) *L. 43. §. 10. D. De edilit. edict.*

Digitized by Google

speso nel medesimo caso dell' acquisto fatto da un servo, la cui proprietà è di uno, e l'usufrutto di un altro. Ed i più celebri scrittori di giureprudenza Antonio Fabro (41) Gerardo Noodt (42), Neu-

(41) *Nec novum est, ut jus, quod ex facto pendet, maneat ipsum quoque in suspenso propter facti suspensionem, & incertitudinem, ut in l. 26. sup. de stat. homin., & in fictione legis Corneliæ de confirmandis testamentis & hereditatibus captivorum, & in fictione postliminii circa captivos ab hostibus reversos §. si ab hostibus Inst. Quib. mod. jus patr. pot., quæ ideo suspensi juris constitutio dicitur a Papiniano in l. penult. infr. de suis & legit. juncta l. 32. De hered. instituend.* Antonius Faber ad §. 1. L. 25. D. De usufrut.

(42) *Antequam solvat, in pendenti est, cui servus adquirat proprietatem.* Noodt De usufruct. 1. 16.

Digitized by Google

Neuman (43) son costanti nella dottrina del dominio pendente.

Scevola tratta il più analogo caso, onde trarre invitta pruova della sospension del dominio. Tizio legò alla moglie l' usufrutto di una villa per un quinquennio dopo sua morte; ed aggiunse: *peracto quinquennio, cum ejus ususfructus esse desierit, tunc eum fundum illi & illi libertis dari volo*. Qual fu dunque la disposizione di Tizio intorno alla sua villa? Eccola: *sia la mia moglie mera usufruttuaria per un quinquennio*: tal è quella di D. Ottavio: *sieno i miei figli meri usufruttuarj*. E riguardo alla proprietà, Tizio dispose: *vo-*

(43) *Non prius rerum immobilium dominium transit, quam facta a priori domino magistratui resignatione, & concessa ab hoc novo domino investitura, ita ut tempore intermedio dominium tantisper quiescere, & penes neminem existere videatur*. Neumann t. 4. lib. I. tit. 14. §. 171.

Digitized by Google

glio che la villa diesi a' liberti, i quali la godranno passato che sarà il quinquennio : così dispose anche D. Ottavio : *voglio, che il fondo sia fedecommesso per i figli di D. Giacinto, un de' quali lo godrà, casato che sarà col consenso paterno*. A chi diede la proprietà Tizio, pendente il quinquennio? A chi la diede D. Ottavio, pendente il matrimonio? A niuno. La moglie di Tizio, ch'era mera usufruttuaria, morì prima del termine del quinquennio : vale a dire, che alla morte di costei non vi era più la usufruttuaria della villa, perchè essa era morta; e non vi era neppur proprietario, perchè durante il quinquennio Tizio non l'avea disegnato. Pareva giusto, che i liberti, a' quali spettava la proprietà *post quinquennium*, potessero ottenerla pienamente prima del quinquennio. No, rispose Scevola: *post completum quinquennium fundum ad libertos pertinere* (44). Ed il dominio e la proprietà

(44) *Uxori usumfructum villæ legavit in quin-*

tà così nella esistenza della usufruttuaria, come dopo la di lei morte, dov'è? A chi appartiene? Con chi si accompagna? Se non si regge in aria ondeggiante sul volo del tempo per aspettar l' esito del quinquennio, non si sa certamente, ove allogarlo. Questo è il caso presente. Il dominio è sospeso fin al matrimonio, *quo peracto* dee passare il fondo a D. Saverio (45). Que-

quinquennium a die mortis suæ: deinde hæc verba adjecit: & peracto quinquennio, cum ejus ususfructus esse desierit, tunc eum fundum illi & illi libertis dari volo. *Quæsitum est, cum uxor intra quinquennium decesserit, an libertis proprietatis petitio jam, an vero impleto quinquennio, competat; quia peracto quinquennio, testator proprietatem legaverat? Respondit, post completum quinquennium fundum ad libertos pertinere.* L. 35. D. De usu & usufr.

(45) *Un personaggio, che occupa con di-*

gni

Questa legal dottrina della sospension del dominio è stata acclamata nel foro, nelle cui mas-

gnità la gran carica di consigliero, e distinto per tutt' i punti, che la natura e le scienze hanno in lui felicemente riunito, si trovò già in contradizione coll' ameno Giuseppe Pasqual Cirillo, che andava dimostrando, come il jus civile non consentiva, che il dominio stesse sospeso, e, come l' Accursio diceva, in aria. *Il magistrato non trovò, che il jus civile favorisse l' Accursio. Nella dotta sua allegazione a difesa de' creditori di Abraam Sandol dimostrò efficacemente il contrario; e la forza impetuosa del suo raziocinio, la solida dottrina della sua giurisprudenza, l' organo vincitore della sua maschia eloquenza trionfò giustamente del dotto avversario; che vinto da vera sapienza, cedette la palma al vincitor glorioso. Noi abbiamo profittato de' suoi lumi; e ne*

Digitized by Google

massime non è assurdo, che pendente la esistenza della persona invitata al fedecommesso, si dichiari pendente ancora il dritto del fedecommesso medesimo (46).

Dalla voce uniforme della giurisprudenza e del foro possiamo assai giustamente conchiudere, che se non è vera la general massima dell'Accursio; se il dominio può rimanere in aria; la eccezione proposta dall'avversario è inutile, e la nostra teoria è utilissima alla causa presente.

Vi

ne avremmo profittato anche più, se la causa nostra ne fosse stasa capace, quanto quella del Sandol.

(46) *Fusar. De subst. quæst.* 318. *n.* 79. *De Luca De fideic. disc.* 40. *n.* 8. *De Franchis Decis.* 169. *Torre De primog. & majorat. Italiæ p.* 1. *c.* 25. *n.* 222. *Rot. Rom. in mantiss. apud De Luca lib.* 10. *decis.* 7. *n.* 15.

Digitized by Google

Vi son più difficoltà contra D. Saverio? A noi pare, che sieno tutte disciolte. A noi pare, che a' due superstiti figli di D. Ottavio non possa appartenere nè dritto di accrescere per le parti vacate, nè dritto di godere per le parti non ancora vacate. Tutto il fondo è di D. Saverio, figlio di D. Giacinto, già maritato col consenso paterno. Ed a noi pare ancora, che dobbiam certamente sperare, che la perspicace sapienza del S.C. c' impartisca questa giustizia.

A' 10 di novembre del 1790.

VA1
1516787

Digitized by Google