

UNIVER. DI PADOVA  
Ist. di Diritto Romano  
Storia del Diritto  
• Diritto Ecclesiastico

103

B

22810

Rec 34890



XIV p. 12



00.03



**IL DOTTOR  
VOLGARE.  
LIBRO DECIMO.  
DELLI  
FIDECOMMISSI  
E SOSTITVZIONI;  
E DELLE  
PRIMOGENITVRE;  
E Maggioraschi.**



UNIVERSITÀ di PADOVA  
ISTITUTO DI STORIA DEL  
DIRITTO, DIRITTO ROMANO  
E DIRITTO ECCLESIASTICO

THE DOCTOR

OF THE

LIBRARY

OF THE

MISSISSIPPI

LIBRARY

BRITISH

LIBRARY

LIBRARY

LIBRARY  
OF THE  
MISSISSIPPI  
LIBRARY



INDICE<sup>3</sup>  
DE' CAPITOLI  
DI QUESTO LIBRO DECIMO  
DE' FIDECOMMISSI.



CAPITULO PRIMO.

**D**ell' origine, e dell' introduzione de fide-  
commissi, e delle primogeniture, e mag-  
gioraschi, con altre generalità proemiali, per  
l' introduzione della materia.

CAP. II.

Delli diuersi termini, ò specie, ouero vocaboli  
delle sostituzioni, e de fidecommissi.

CAP. III.

Della sostituzione volgare prima, e diretta.

A 2

Della

## INDICE

## CAP. IV.

Della volgare anomala, ò impropria, e fidecom-  
missaria.

## CAP. V.

Della sostituzione pupillare.

## CAP. VI.

Della sostituzione esemplare.

## CAP. VII.

Della sostituzione militare.

## CAP. VIII.

Della sostituzione compendiosa.

## CAP. IX.

Della sostituzione fidecommisaria; ouero delli  
fidecommisfi, e delle loro diuerse specie.

## CAP. X.

Del fidecommisso semplicemente conseruatorio  
in caso d'alienazione, ouero semplicemente  
penale in caso di delitto, ò di altra contrauē-  
zione, senza mistura del restitutorio; E par-  
ticularmente come si debba regolare le prof-  
imità in questa specie di fidecommisfi.

Delle



## DE' CAPITOLI.

5

### C A P. X I.

**Delle primogeniture , e delli maggioraschi , & dell' ordine di succederui.**

### C A P. X I I.

**Delle stesse, e della loro introduzione , e se siano commendabili , con altre cose che riguardano questa specie.**

### C A P. X I I I.

**Dell' ordine della successione nelli fidecommessi, restitutorij, ordinarij, e senza qualità, ò circostanza particolare , delli quali siano capaci più persone in vn' istesso tempo.**

### C A P. X I V.

**Della successione nelli fidecommessi , li quali si pretendono masculini , e quando siano tali.**

### C A P. X V.

**Della successione nelli fidecommessi agnatizij, ouero famigliari ordinati à fauore della famiglia vera, ò artificiale; E quando si dica fidecommesso agnatizio, e che si sia contemplata l'agnazione, e delle parole famelia**

*glia, casa, sangue, e consanguinei, ceppo, tronco, e simili.*

## C A P. X V I.

Se, e quando la successione del fidecommisso possa stare in sospeso, finche vi sia la speranza, e la potèza delle persone di vn genere prima chiamato, e non debba far passaggio all' altro genere chiamato dipoi *solidamente.*

## C A P. X V I I.

Se il primo, ò altro successiuamente grauato di restituire il fidecommisso, possa mutare l'ordine della successione prescrittogli come sopra dalla legge, gratificando più ad vno che all' altro trà le persone dell' istesso genere chiamato; Et anche come vadano intese le facoltà d' eleggere, di nominare, ò di gratificare trà più chiamati.

## C A P. X V I I I.

Se la ragione di cōseruare le robbe nell'agnazione ò descendenza assegnata con occasione della proibizione dell' alienazione, ouero della cōfiscazione se sia sufficiēte ad indurre vn fidecommisso dispositiuo, e restitutorio in caso di morte, ò pure di ampliare l' istesso fide-  
com-



## DE' CAPITOLI.

7

commisso già ordinato, à più gradi di quello che la sua disposizione contenga.

### C A P. XIX.

Del fidecommisso reciproco, e del modo di succedere in esso.

### C A P. XX.

Quãdo il numero plurale si risolua nelle singolarità, e che la sostituzione fatta doppo la morte di più senza figli, abbia luogo solamente in quelli, ne quali tal condizione si verifichi, ancorche gli altri muoiano con figli.

### C A P. XXI.

Della trasmissione e della rappresentazione, e della subintrazione.

### C A P. XXII.

Quando nella sostituzione fatta ad vno si debba intendere la condizione, se morirà senza figli, ancorche non si dica. E se mettendosi espressamente tal condizione, li figli posti in condizione s'intendano chiamati; E come, & in che modo; E quando facciano cessare l'altre sostituzioni, quando vi siano.



## C A P. XXIII.

Se sotto il nome ò parola *figli* così nella parte condizionale, come nella dispositiua vengano li nepoti, e gli altri descendenti, e se la disposizione fatta con li figli di vn matrimonio, abbia luogo in quelli procreati di poi da vn' altro; E generalmente della materia dell' estensione del fidecommisso da caso à caso, ouero da persona à persona; E se chiamandosi il più prossimo termini nel primo, ò si stenda agli altri; E se essendo fatto à quelli che mancassero, abbracci il caso che non nascessero.

## C A P. XXIV.

Della distinzione trà il fidecommisso vniuersale, & il particolare; Et anche del fidecommisso relatiuo ad vn' altra disposizione propria ò aliena fatta, ò da farsi; E delli fidecommis-  
missi che si facciano per contratti.

## C A P. XXV.

Se il fidecommisso abbracci li legati, ò li prelegati fatti all' erede grauato. Et anche se la volontà del testatore sopra la successione fidecommisaria, si debba adempire dal grauato, ò dagli esecutori in forma precisa, ò pure



## DE' CAPITOLI.

9

ò pure si ammetta l' adempimento per equipollente .

### C A P. X X V I.

Se la sostituzione concepita sotto due condizioni, vna cioè se il grauato morirà senza figli, e l'altro se abintestato, ricerchi la purificazione dell' vna, e dell'altra, ò pure basti che se ne purifichi vna; E se essendosi sostituite più persone, e mancandone vna, ò non volendo succedere, accresca la sua porzione all' altro sostituto; Come anche se il grauame del fidecommisso apposto ad vn' erede, s' intenda repetito all' altro, il quale sia stato surrogato in suo luogo.

### C A P. X X V I I.

Se le robbe mobili cadano sotto il fidecommisso, e quali; Et anche se gli offizij, e le altre cose vitalizie, e come in queste il grauato si debba regolare.

### C A P. X X V I I I.

Se li chierici, ò li religiosi professi succedano, ò nò nelli fidecommisli, & in che modo; Et anche quando la professione in vna Religione, ouero l' assunzione degli ordini sacri, cagioni vn' effetto di morte, sicche si faccia luogo al fidecommisso.

## C A P. XXIX.

Della successione nelli fidecommessi, delli bastardi legittimati, ò non legittimati, & anche degli adottati, e degli aggregati.

## C A P. XXX.

Se il fidecommisso sia compatibile con la facoltà d'alienare, ò di disporre; E come quello in tal caso vada inteso.

## C A P. XXXI.

Dell'alienazioni delle robbe fidecomissarie lecite e permesse dalla legge, & anche delli contratti fatti dal grauato, li quali obblighino il successore nel fidecommisso; E particolarmente della transazione, e della deroga, ò dispensa.

## C A P. XXXII.

Delle alienazioni delle robbe fidecomissarie illecite, e proibite, e degli effetti che da ciò risultano.

## C A P. XXXIII.

Delli frutti quando spettino totalmente al grauato, ò ad altro possessore del fidecomisso, particolarmente quando se ne siano pagati li debiti ereditarij; Et incidentemente dell'altre detrazioni



zioni ; E del fidecommisso nelle robbe proprie  
dell' istesso grauato .

## C A P. XXXIV.

Delle azioni, e delli remedij che spettano al fide-  
cômmissario , còtro il grauato per la restituzione  
del fidecommisso ; E quando il fidecommissa-  
rio possessore, sia legittimo contradittore , ò nò  
all' erede .

## C A P. XXXV.

Conclusione sopra tutta la materia , e per qual ra-  
gione non si possa in essa dare vna determinata  
verità , ò chiarezza .



LIBRO CAPITOLO  
azioni: E del subconoscimento delle robe proprie  
del istesso grato. O. P. L. M. O.

**Dell'origine, e della natura dell'azione di  
consigliario, e della natura della  
del subconoscimento. E quando il subconoscimento  
è possibile, e la legittima contraddizione, e  
la sua.**

**CAP. XXV.**  
Conclusione sopra tutta la materia, e per qual  
giorno non si può averla, e non determinata  
verità, e determinata.





## CAPITLO PRIMO.

Dell' origine , e dell' introduzione de  
fidecommiffi, e de' maggioraschi,  
e primogeniture , con altre gene-  
ralità , per l' introduzione della ma-  
teria .

## S O M M A R I O .

- 1 **S** E si debba permettere l' uso de testamenti , e de' fidecommiffi .
- 2 Delle differenze trà le prime , e le dirette disposizioni , oueramente delle oblique , e fidecommiffarie .
- 3 Dell' introduzione delli fidecommiffi .
- 4 Quando furono fatti obligatorij .
- 5 Se l' uso de fidecommiffi sia gioueuole , ò dannoso .
- 6 Di alcuni statuti che proibiscono la lunga durazione de fidecommiffi .
- 7 In dubbio si deue giudicare che non vi sia fidecommisso .
- 8 Delle primogeniture , e maggioraschi .

## C A P. I.



I

Afamosa problematica questione, tra gli antichi filosofi, e li professori dell' altre lettere, accennata nel libro antecedente de' testamenti, se sia lecito, e lodeuole il permettere l' uso de' testamenti, e di disporre delle sue robbe, per vltima volontà (lasciando da parte i Leggisti, come serui della lettera delle leggi ciuili, e parlâdo col solo sêso de' sudetti filosofi, e professori dell' altre lettere) disputata originalmête da Greci, e da gl' altri letterati orientali prima che seguisse l' origine, ò la grandezza della Republica Romana; Ferisce solamente le prime, e le dirette disposizioni vniuersali, ò particolari, le quali per via d' istituzione d' erede, ò di legato, ò di donazione, si facciano da quello che muoia, in beneficio di coloro che restano, per affezione, ouero per vn' istinto naturale verso le persone, le quali già siano in essere, siche sia vna specie di dare la robba dalla mano del possessore il quale stia moribondo, alla mano di quello viuente, a fauore del quale si dispone, siche non vi entra quella esorbitanza la qua-



quale viene considerata nelle disposizioni oblique, ouero mediate, cioè che si debba offeruare per forza la volontà, & il comandamento di colui, il quale già sia annichilato, e che abbia totalmente perduto il dominio delle robbe, le quali siano passate in altre mani, e siano fatte del dominio d'altri, da quali per lungo tempo si siano possedute.

2 Atteso che nel primo caso, si finge che la roba, della quale si dispone, si sia manualmente data dall'istesso disponente ancora viuo, e prima dell'istante della sua morte, e della sua annichilazione in tempo che ancora sia in essere, e che ne habbia il dominio; Må nell'altro caso delle disposizioni oblique, e mediate, le quali da leggisti si dicono fidecomissarie, pare che siano concordi nella parte negatiua, per la suddetta ragione, che la disposizione ottiene l'effetto in vn tempo totalmẽte inabile; Maggiormente quando si tratta di queste disposizioni oblique, le quali abbiano vn' tratto successiuo, e lungo, mentre in questo caso non è verificabile la suddetta finzione, poiche la disposizione necessariamente hà da auere l'esecuzione doppo il corso di molti anni, & alle volte dè secoli, e doppo la totale annichilazione del disponente, e doppo che il dominio delle robbe sia già passato in più mani; Che però anche appresso gli stessi

Giu-



Giuristi, li quali nell'altro caso, della prima, e della diretta disposizione, attribuiscono la fazione del testamento alla legge di natura, stà riceuuto, che li fidecommessi siano per vna introduzione della legge ciuile, ò positiua, e più probabilmente si crede, che sia vna inuentione dè Romani più che dell' altre nazioni.

Anzi è molto probabile che quell' vso dè fidecommessi continuati, ò successiui di più gradi, che oggi abbiamo, ne meno fosse appresso i Romani antichi, li quali (conforme si accenna nel libro precedente trattando della trebellianica) cominciarono quest' vso, in occasione delle guerre ciuili, ò intestine, come per esempio furono quelle trà Silla, e Mario, e trà Cefare, e Pompeo, e trà gli autori del triumvirato, & altre simili, per conseruare la robba à beneficio di coloro, li quali nel tempo della morte del testatore, si ritrouassero in qualche cattiuu congiuntura, siche li giudicassero soggetti alle proscrizioni, e per conseguenza, che per vna specie di fiducia, non passasse il primo grado; Conforme anche nè tempi moderni insegna la pratica, quando si voglia riseruar la robba per i forastieri, ò per i bastardi, ò per i banditi, ò per altri incapaci, per quando auranno ottenuta la capacità; Atteso che se bene, quelle leggi ciuili, le quali sono cauate dalli Responi dè Giurisconsulti, ouero dalle Costituzioni Imperiali



riali , mostrano l' introduzione de' fidecommissi ,  
 anche successiui di più gradi ; Nondimeno , quan-  
 do queste Costituzioni , ò Responsi seguirono ,  
 già per lunga serie d'anni era mancata la Republi-  
 ca nella sua primiera libertà , e nel suo gouerno ,  
 ò fosse Aristocratico , ò Democratico , e si  
 viueua sotto il gouerno Monarchico degli Impe-  
 radori .

E nondimeno , ò fosse nell' vno , ò nell' altro  
 modo , li fidecommissi non erano obligatorij ,  
 sicche staua in libertà dell' erede grauato di farne ,  
 4 ò nò la restituzione , non stringendolo altr' obli-  
 go che quello della conuenienza , di offeruare la  
 fede in lui auuta dall' amico , per lo che nacque  
 questo nome di fidecommissso , come dipendente  
 dall' offeruanza della fede ; Et in tal modo si con-  
 tinuò sino à i tempi d' Augusto , il quale li rese  
 obligatorij , e col supposto di quest' obli-  
 guero lungo tempo dopoi li suddetti Responsi de'  
 Giurifconsulti , e le costituzioni Imperiali , mètre  
 questi furono per luga serie d'anni dopò che sotto  
 il medesimo Augusto e di Tiberio successore la Re-  
 pubblica mutò forma di gouerno ; Còforme ancora  
 si accēna nel lib. 1. de' feudi in occasione di tratta-  
 re dello sciocco scandalo , che alcuni con la noti-  
 zia di alcune poche erudizioni academiche , oue-  
 ro di quei principij legali che si danno nelle scuo-  
 le per istruzione de' giouani , concepiscono della  
*Tom. 10. de' fidecommissi.* C Bell



Bolla dè Baroni , e di altre simili deroghe alli fidecommiffi ; Non sapendofi vedere , per qual ragione, quello che dal Principe di què tempi per sua mera volontà fù introdotto, non fi poffa togliere , ò difpenfare dalli Principi prefenti, nelli loro principati, mentre ( conforme più volte in diuerfi luoghi fi è accennato ) quanti fono i principati fcurani, & affoluti, tanti fono li Mondi, ouero tanti fono gl'Imperij che fi deuono fupporre ; Siche tanta è la podestà di vn Principe nel fuo principato, quanta era quella dell' antico Imperadore Romano in quell' Imperio , mentre la maggiore, ò la minore ampiezza non altera la fpecie del principato , fe non defatto per la maggiore, ò minore potenza, che è la più vera , e la più efficace legge , che fia trà Principi . A

A  
Si accenna  
nel dif. 89. del  
lib. 1. a' feudi

Problematico ancora è il punto , fe quefti fidecōmiffi perpetui , ò fucceffiuui di più gradi , fiano gioueuoli, ouero pregiudiziali alla Republica , in  
5 maniera che fia lodeuole , ò dannabile il loro vfo; E fecondo la general natura delle queftioni problematiche, le quali da Leggifti fi chiamano broccardiche , vi fono delle opinioni , e degli argomenti per l' vna parte , e per l' altra ; Attefo che quelli , li quali li lodano , dicono che per mezzo loro fi conferua il decoro delle fimeglie, riparando in tal maniera alle confifcazioni, & alle diffipazioni, che rifultano dal mal genio, ò dal poco cervello



## LIB.X. DE' FIDECOMMISSI CAP.I. 19

uello dè possessori, mentre vn successore fauio con questo mezzo potrà ristorare il danno del pazzo predecessore, e rimettere in piedi il decoro della casa, con ricuperare per mezzo del fidecommisso le robbe malamente dissipate; Rimediando, anche in tal modo alla malignità, ò all' auarizia dè Principi, ouero de Magistrati sopra le confiscazioni, e le proscrizioni, anche delle robbe degl' innocenti.

Et all' incontro quelli, i quali tengono l' altra opinione dicono, che questa inuentione dè fidecommissi sia per lo più effetto d' vna certa ambizione dè testatori, di voler mantenere viuo il loro nome in perpetuo, e che serue solamente per imbrogliare il mondo di liti, e di cabale, e d' impedire la libertà del cōmercio, senza che si ottenga il suddetto fine, al quale sono idrizzati; Atteso che secondo il detto comune, sin' à tanto che non si arriuià ritrouare la cautela di fare il fidecommisso nelli ceruelli, il tutto è vanità, poiche se il successore farà fauio, il fidecommisso non bisogna, e se farà pazzo, non si ritrouerà mai cautela sufficiente per riparare alle dissipazioni; Anzi quanto maggiori sono li vincoli, e le cautele delle proibizioni, tã o più facile, e presta si rēde la dissipazione, e più presto il possessore s'impouerisce, mentre quello che vale cento, per tal vincolo, è costretto buttarlo per cinquanta, e molto meno; E f



bene alle volte si dà il caso di rimettere lo stato d'alcune famiglie con quella recuperazione de' beni malamente alienati, che si faccia da successori; Nondimeno ciò si verifica molto di raro, maggiormente per la moderna introduzione di concedere così facilmente le deroghe.

Che però douendosi regolare tutte le cose del  
6 Mondo dalla parte preponderante, conforme nel principio del proemio si accenna; Quindi segue che venga più comunemente stimata di maggior probabilità questa seconda parte; Che però sono più tosto lodati gli statuti di alcuni paesi, i quali proibiscono li fidecommessi lunghi, e successivi, come particolarmente è quello della Città d' Auignone, che li proibisce oltre del terzo grado B; E nella mia età hò praticato molti insigni Giurisperiti, per le mani de quali sono passate infinite cause de' fidecommessi, li quali vedendo, e praticando tante cabale, e tanti inconuenienti, che da ciò risultano, gli hanno hauuti in abborrimento nelle loro disposizioni.

Come ancora, così li Dottori, come li Tribunali, e particolarmente quelli della Curia Romana, non potendoli togliere (come in gran parte, con i Baroni hà fatto la suddetta Bolla de' Baroni) hanno cercato di restringerli al possibile, fermando, e seguitando per più vera la conclusione, che in caso dubbio, si debba giudicare contro il  
fide-

B  
Nel disc. 96  
di questo tit.



fidecommisso, e per la sua esclusione, o spirazione, per la regola che in dubbio si deue escludere la seruitù, e si deue abbracciare quella parte, che fauorisce alla libertà; Tuttauia il giudice di tal questione farà il genio di ciascuno nel modo di disporre delle sue robbe, auendoui anche gran parte l'vso del paese.

- 8 Per quanto si può cauare dalle leggi sudette de' Romani, appresso costoro non erano in vso le primogeniture, e li maggioraschi, ancorche di loro si faccia menzione nella scrittura sacra del vecchio testamento, conforme di ciò particolarmente si discorre di sotto nel capitolo vndecimo, e seguente.



## CAPITOLO SECONDO.

Delli diuersi termini, ò specie, ò vocaboli delle sostituzioni, ouero de' fidecommessi.

## SOMMARIO.

- 1 Che cosa significhi questa parola fidecommisso.
- 2 Che la materia sia difficile.
- 3 Delle diuerse specie delle sostituzioni.
- 4 In che modo li non professori potranno intendere la materia.





## C A P. I I.



Ncorche per vn' vso comune di parlare del volgo , e particolarmente dell'Italia ogni grauame, che si metta al primo erede instituito, si dica fidecommisso . Nondimeno legalmente questo termine , ò vocabolo , non è così generale , e complessiuo d' ogni seconda disposizione , come il volgo crede , mentre conuiene solamente ad vna sorte di disposizione conforme di sotto si esplicarà, mentre il vocabolo generale , e complessiuo di tutte le specie, si dice sostituzione; E questa si distingue in più specie, alcune delle quali si dicono dirette, attesoche in fatti importano l' istesso che l' istitutione prima e diretta , & altre si dicono institutioni oblique, oueramente seconde .

Di questi termini , ò vocaboli bisogna auere qualche notizia per acquistare quella capacità , ò cognizione che sia possibile à nō professori d' vna materia, la quale viene stimata la più astrusa , e la più intricata che sia in tutta la legge , sicche viene chiamata la metafisica de leggisti, per lo che sarà forse stimata vna pazzia , ouero vna temerità il  
pre-



pretendere di moralizzare questa materia per la capacità d'ogn' vno ; Mà facendosi il tutto con vn buon cuore , e con il buon fine di giouare al publico , si spera che Iddio lo permetterà , almeno per aprire vna strada nuoua , la quale dalli successori di maggior talento si possa ridurre a forma migliore , conforme nel fine del proc-mio generalmente si protesta .

Le specie dunque delle sostituzioni prime , ò dirette sono ; La volgare ; La pupillare ; La militare ; E l'esemplare ; La natura ouero l'operazione di ciascuna delle quali si esplicarà di sotto con li suoi capitoli destinti ; E la seconda oueramente obliqua , è quella che si dice fidecommisaria , la quale poi si distingue in diuerse altre specie , cioè ; Fidecómisaria restitutoria in caso di morte ; Conseruatoria in caso di alienazione ; E penale in caso di delitto , ò di qualche contrauenzione .

Sotto questa fidecommisaria , sogliono cadere ancora tutte l'altre quattro dirette di sopra accennate , quando non siano bene ordinate in in quella forma che si deue , ouero che non si possano sostenere per il difetto della podestà del testatore , per il che si risoluono in fidecommisarie , e conforme li Giuristi dicono , da dirette , diuentano oblique .

Si danno ancora due altre specie di sostituzioni , vna delle quali si dice compendiosa , ouero bre-



breuiloqua, e l'altra reciproca, molto frequenti in pratica; Mà queste in effetto non sono specie distinte, per essere vocaboli generali, complessiui di tutte l'altre suddette, le quali in tal modo vengono esplicate sotto nome della compendiosa come fatte in compendio, e con breui parole, che però si chiama con detti vocaboli significanti questo effetto di compendiosa, ò di breuiloqua; E l'altra reciproca, cioè che si faccia vicendeuolmente trà più istituti, ò sostituti, e questa conuiene parimente à tutte, sicche non sono specie distinte, le quali abbiano vna natura particolare, e diuersa dall'altre.

Come ancora quella sostituzione seconda, ò obliqua, la quale si dice fidecommiffaria, e che propriamente significa il fidecòmissso, sotto il vocabolo del quale tutta questa materia corre in bocca del volgo, oltre le suddette trè specie, di restitutorio, di conseruatorio, e di penale, si distingue ancora in altre specie, alle quali si danno diuersi vocaboli; Atteso che; Altri sono i fidecommiffi de quali siano capaci nell'istesso tempo più persone; Et altri sono quelli, li quali non conuengono se non ad vna persona, e si esplicano con i vocaboli di primogeniture, e de maggioraschi, con qualche differenza trà loro, secondo il senso d'alcuni, li quali vogliono che sia diuersa la natura de maggioraschi dalle primogeniture, con forme si accen-

Tom. 10. de' fidecommiffi D nerà



nerà di sotto nelli capitoli undecimo e duodecimo.

Non si spauenti però il lettore il quale non sia professore della facoltà legale, di tanta varietà de' termini, o de' vocaboli, per i quali à prima vista questa materia viene stimata molto astrusa, e quasi impossibile alla capacità de' non professori; Atteso che quando si aurà vn poco di pazienza nel leggere, e nel cōsiderare ciascuna specie nel suo capitolo particolare, la trouerà più facile di qualche si crede, mentre a quest' effetto studiosamente si tralasciano alcune sottili questioni, e distinzioni per casi poco frequenti in pratica, bastando per istruzione de' non professori accennare le cose più sostantiali, e le più pratiche, potendosi nell' altre cose ricorrere à professori, à quali resta l' adito à quello di più, che della materia si dice nel Teat-

tro.





## CAPITOLO TERZO.

## Della sostituzione volgare prima, e diretta.

## SOMMARIO.

- 1 **Q**ual sia la volgare vera, e direttà.
- 2 Suavisce l' adizione del primo erede.
- 3 Qual sia l' espressa, e quale la tacita.
- 4 Dove si parli ancora di lei.



## CAP. III.



<sup>1</sup> Questa specie di sostituzione volgare, si distingue in vera, e diretta, & in vn' altra, la quale si dice anomala; Però per maggior chiarezza in questo capitolo si tratta solamente della prima, vera e diretta; E dell' altra si tratta nel capitolo seguente.

<sup>2</sup> Questa sostituzione dunque, ancorche per l'ordine della lettera, ò delle parole sia seconda, non dimeno, attendendo l' effetto, resta diretta, e prima, come se fosse veramente la prima istituzione dell' erede; Atteso che si dice tale, quando per esempio il testatore istituisce suo erede Tizio, e quando questo non voglia, ò che non possa esser' erede, istituisce, ouero sostituisce Caio, si che sia vna sorrogazione di vn secondo erede in mancanza del primo, in maniera però, che non duplichi, ne multiplichì, ma che sia sempre vna, cioè che se il primo farà erede, ancorche morisse trà pochissimo tempo, anche momentaneo, la chiamata del secondo farà totalmente suanita, come se non si fusse mai fatta, e così successiuamente, quando anche il prouido testatore, volendosi



dosi assicurare di auere di certo vn'erede testamentario facesse più gradi, ò chiamasse più persone gradatamente, poiche, verificata la qualità ereditaria in vno, ò sia il primo, ouero il secondo, ò altro successiuamente, suaniscono tutte l'altre, e per quest' effetto si dice prima, ouero diretta, per essere ordinata all' istituzione del primo erede, solamente senz' altro tratto successiuo.

3 Questa sostituzione è di due forti; Vna espressa, quando sia concepita con le parole dette di sopra, cioè che se Tizio primo erede non vorrà, ouero non potrà esser tale, sia sostituito Caio; E l'altra tacita contenuta nella general sostituzione compendiosa complessiua di tutte, cioè se il testatore dicesse che mancando in qualsiuoglia modo, ò tempo Tizio erede istituito in primo luogo, s'intende chiamato Sempronio, poiche comunque manchi il primo, purché non sia stato mai erede, sicché non abbia auuto effetto, entrerà il secondo sussidiariamente chiamato in virtù della volgare, la quale si dice tacita, & opera che s'intenda erede primo, & immediato, che però gli conuiene il termine più d' istituto che di sostituito A; E dell' altre cose, le quali riguardano questa sostituzione volgare, si parla nel capitolo seguite, & anche nel capitolo ottauo in occasione di parlare della compendiosa, e nel capitolo quinto in occasione di trattare della pupillare.

A  
Nelli dis. 89.  
107. e seguiti  
& in altri di  
questo titolo e  
nella somma.



## CAPITOLO QVARTO.

Della volgare anomala, ouero impropria, e fidecommiffaria.

## S O M M A R I O.

- 1 **C**He cosa sia la volgare anomala, ouero nel fidecommisso.
- 2 Delle sue diuerse specie, e particolarmente di quella la quale impedisce la caducazione.
- 3 Quando quest' effetto non risulti, ne questa volgare vi entri.
- 4 Non si presumè che sia per pura fidecommiffaria?
- 5 Quando si dica concepita più in una forma, che nell'altra.
- 6 Dell'altra specie di volgare anomala per la quale il più remoto diuenti eguale al più prossimo.
- 7 Della volgare diretta quando diuenti obliqua, e fidecommiffaria.
- 8 Se si dia la volgare diretta, o anomala secondo la prima specie nelli legati particolari.
- 9 Della scusa degl' antichi, e dell' incolpazione de  
mo-



*moderni in queste materie circa le antiche formalità della legge.*

IO *Del fauore della causa pia per impedire la caducazione.*

## C A P. I V.



Er vna esplicazione dè Dottori, più che per disposizione delle leggi, si hà quest' altra specie di volgare, così chiamata per vn modo di parlare improprio, ouero similitudinario, mentre in effetto è vna sostituzione seconda, ouero obliqua, la quale hà luogo nel progresso della fidecommissaria, anche dopo diuersi gradi, il che ripugna alla natura dellavera, e diretta volgare, mentre questa non ammette altra successione precedente, mà si deue verificare nella prima istituzione, conforme nell' antecedente capitolo si è accennato; Che però dagl' istessi Dottori più antichi viene chiamata volgare nel fidecommissso, mà dalli moderni, particolarmente nella Curia Romana ( della quale è più proprio, e singolare il parlare laconico, e significante ) viene chiamata volgare anomala. A

A  
Nellidisc. 17.  
e 18. e 107.  
e in altri di  
questo tit.

Ritenèdo dunque l'istesso presupposto di questo par-



parlare improprio ; Questa specie di volgare anomala si distingue in due altre specie diuerse, ò significa due diuersi effetti; Il primo dè quali è, quando si tratta della caducazione delli gradi seguenti, per<sup>2</sup> la corruzione, ò caducazione del grado antecedente ; Come per esemplo, il testatore istituisce erede Tizio, al quale sostituisce Sempronio, & à Sempronio sostituisce Caio, e così successiuamente &c. Se il caso porta, che Tizio primo erede muoia prima del testatore, oueramente che in altro modo l'istituzione nella sua persona non abbia effetto, in tal caso subentrerà Sempronio chiamato in secondo luogo in vigore della volgare vera e diretta, come virtualmente compresa nella compendiosa, secondo che si è accennato nel capitolo antecedente ; Mà se la prima istituzione abbia già auuto il suo effetto nella persona di Tizio erede, & che à costui premora Sempronio primo sostituto, soprauiuendo Caio sostituto in ultimo luogo ; Et in questo caso entra il dubbio, se la corruzione, ò la caducazione del grado antecedente influisca negli altri gradi susseguenti, in maniera che suaniscano tutte le sostituzioni, sicche le robbe restino libere in potere del primo erede.

Et incio, ancorche per la regola generale stabilita dalla legge ciuile, quando sia corrotto vn grado antecedente si corrompano tutti gli altri seguenti ; Nondimeno per vna benigna interpret-



pretazione più comunemente riceuuta, il secondo, ò rispettiuamente, il terzo, ò altro più remoto il quale soprauiuesse, diuenta il primo, ò il secondo rispettiuamente, per vna subintrazione in luogo di quello il quale sia mancato; E ciò in vigore di questa volgare anomala, per la quale, il primo istituito s'intenderà grauato di restituire al secondo, quando questo voglia, ò che possa succedere, **Mà non volendo, ò non potendo, che s'intenda grauato restituirla al terzo, il quale intal modo diuenta il secondo, e così successiuamente, quando la corruzione fusse di più gradi, perche sempre sarà il primo e' immediato quello, il quale essendo mancati li precedenti, resta il primo, quando si faccia il caso della successione; B** Appunto come si dice di sotto nel cap. vndecimo che chiamadosi <sup>B</sup> il primo genito d'alcuno, quello il quale in quel <sup>Nelli detti</sup> tempo era quarto ò quinto genito, sarà il primo <sup>disc. 107. e se</sup> genito, <sup>guen.</sup> se in questo mentre siano morti tutti gli altri fratelli maggiori, bastando che al tempo, che si fa il caso sia il primo.

3 **Mà perche questa regola viene appoggiata alla presunta mente del testatore; Quindi segue che dourà cessare, quando, non solo espresamente, mà anche tacitamente, e per congetture apparisca che il testatore abbia voluto disporre con l'ordine della vera fidecommisaria, e non altrimenti (e conforme li Giuristi**  
*Tom. 10. de' fidecommis.* **E dico**



dicono ) abbia voluto fare vn' fidecom-  
 misso graduale , cioè che à Tizio primo ere-  
 de , si sia sostituita la persona di Sempronio  
 primo sostituto , e che Caio chiamato in secon-  
 do luogo sia sostituito alla persona di Sem-  
 pronio , e col presupposto che questo sia già  
 succeduto , e che la sua sostituzione abbia  
 auuto l'effetto suo . C

C  
*Ne medesimi  
 luoghi .*

Questa volontà però non si presume per la  
 regola , che la sostituzione si deue in dubbio in-  
 terpretare , che sia più tosto diretta , che obli-  
 qua, ò fidecommisaria, conforme si accenna di sot-  
 to , nel cap. decimoterzo in occasione di stabilire  
 4 la regola , che se vn testatore chiama Tizio , e li  
 suoi figli , e descendentì , quando non vi con-  
 corrano gli argomenti di diuersa volontà , que-  
 sta vocazione v'è intesa per volgare più tosto ,  
 che per fidecommisaria , cioè che li figli , e li  
 descendentì , s'intendono chiamati in caso , che  
 Tizio non si trouasse in essere , ouero che per  
 altro rispetto non fusse erede , conforme in det-  
 to suo luogo più distintamente si accenna. D

D  
*Nelli detti  
 disc. 89. e 107.  
 e seguen.*

5 Per conoscere poi la dispositione concepita più  
 in vn modo , che nell' altro , Li Giuristi al  
 solito vi s'intricano malamente , facendo con  
 il solito errore gran forza nella formalità delle  
 parole , ò delle clausole , senza riflettere , che  
 queste per il più sono dette à caso dal Notaro ò  
 da



## LIB.X.DE' FIDECOMMISSI CAP. IV. 35

da colui il quale scriua il testamento , senza che il testatore ne sappia cosa alcuna , anzi che ne meno lo sà quell' istesso che le scriue , che però, essendo questa più tosto questione di fatto , e di volontà , che di legge , si dourà caminare con la proposizione ò regola tante volte accennata in ogni materia ma sempre opportunamente repetita , e da repeterfi , perche veramente si deue dire il timone , ouero la bussola di tutte le questioni di volontà , Cioè che non si deue badare alla formalità delle parole , mà alla sostanza della verisimile volontà, considerando se vi sia qualche ragione congrua, per la quale il testatore habbia voluto osseruare precisamente quest'ordine graduale, restringendosi alla fidecommisaria , sì che habbia voluto sostituire il terzo al secondo col presupposto, che la sostituzione abbia già auuto l'effetto , e che non l'abbia voluto sostituire al primo, quando il secondo non sia stato successore.

Ma ciò, quando non vi sia qualche ragione particolare che lo persuada , non si deue presumere ; Atteso che quando vn testatore ordina più gradi di sostituzioni, è segno che credendo in tal modo di continuare ò per ambizione, ò per auarizia nel possesso delle sue robbe , chiama più generi di persone per così assicurarsi della continuata conseruazione, sì che le tante formali-



tà che sopra ciò si sogliono considerare, pare che più tosto abbiano del disprezzuole, douendosi principalmente badare alla sostanza della volontà verisimile. Li

E  
Nell'istessi  
luoghi.

L'altra specie della volgare anomala, si suole  
9 adoprare per i Giuristi all'effetto di esplicare vna rappresentazione, ouero vna trasmissione delle ragioni del padre, il quale premorisse, al grauato nel suo figlio, ò altro descendente, il quale subentri in suo luogo, come per vn istessa specie sopra accennata di subentrazione di vn grado più remoto, in vn grado più prossimo il quale si sia corrotto; Come per esempio, se con l'ordine di vn fidecom-  
misso perpetuo, e successiuo, si chiamano li descendenti di vno, ò più persone, & il caso porti, che vi sia vn figlio del primo grado dell' vltimo morto, e dell' altro figlio, il quale sia premorto, vi siano figli, ò li nepoti, ò li pronepoti, Li quali per ciò, in concorso dell' altro superstite siano in grado più remoto. Questa volgare anomala opera che questi più remoti per vna finzione della legge, subentrino in luogo del loro padre, ò auo, sicche rappresentando la sua persona, si rendono eguali à coloro, i quali siano i più prossimi; Però questo è vn certo modo di parlare improprio, atteso che più tosto vi entrano li termini della rappresentazione. Ouero, quando questa nō vi arriui, entrano i termini della  
tras-



trasmissione, e non questi della volgare, conforme si discorre di sotto trattando del concorso delli più prossimi con li più remoti. F

7 Diuenta ancora anomala, ouero fidecommisaria quella sostituzione volgare, la quale, secondo la formalità, ouero il senso delle parole potrebbe essere tale, mà non può essere per l'ostacolo della legge, per disposizione della quale, non si può verificare la vera, e la propria sostituzione volgare, cioè la prima, e la diretta sostituzione, la quale significa l'istesso, che la prima istituzione dell'erede, E ciò occorre quando questa sostituzione si faccia nelli codicilli, per la regola, che in questi non si può dare, nè togliere l'eredità in ragione diretta, mà solamente si permette in ragione obliqua, ouero fidecommisaria, conforme si è ancora accennato nel libro precedente de testamenti. E per conseguenza che quella disposizione la quale per altro sarebbe diretta, in tal maniera diuenta obliqua, e fidecommisaria, per gli effetti, che dall'vna ò dall'altra specie risultano, accennati in tutto il discorso della materia,

Camina tutto ciò in quelle disposizioni le quali siano vniuersali, che abbraccino tutta l'eredità, in maniera, che vi entri, l'inconueniente solito considerarsi, cioè che vn istessa persona muoia parte con il testamento, e parte ab intestato,  
cade

F  
Nelli suddetti  
discorsi 17. e  
18. con altr.  
seq. e nel sup.  
plemento.



Cade però il dubbio se camini l'istesso nelle disposizioni particolari, le quali si siano fatte per via di legato, ò in altro modo, sopra alcune robbe. Come per elempio se il testatore lasciasse vna casa; ouero vnpodere à Tizio, e non volendo, e non potendo questo hauerla, la lasci à Caio se portando il caso della caducazione della prima disposizione perche Tizio premorisce al testatore, ò che in altromodo la disposizione restasse inutile, debba entrare l'operazione della sostituzione volgare, in maniera, che Caio diuēti diretto, e primo legatario.

Sopra questo punto li Giuristi s' intricano con la solita varietà delle opinioni; Atteso che Alcuni indifferentemente l'affermano; Altri indifferentemente lo negano; Et altri vanno cōsiderando la formalità delle parole, cioè che se quelle parole siano dirette ciuili, in tal caso entri l'operazione della volgare; Et all'incontro, quando quelle siano oblique, non entri, mà caducandosi il primo grado, si caduchi il seguente; Restando la questione, quando le parole siano comuni, in maniera che partecipino dell' vna, e dell'altra qualità; Affatigandosi molto con la solita melenaggine, e con la cieca fede della tradizione degli altri, sopra la qualità delle parole, e quando siano dell'vna specie, ò dell'altra, Mà il diffondersi sopra ciò cagionerebbe à non professori vna noia,

anzi



anzi vna gran confusione, che però accennandolo solamente per vna tal quale notizia superficiale della questione, conuerrà nell' occorrenze ricorrere à professori, & à quello che se ne discorre nel Teatro. G

Ben sì che, scusando li primi maestri, i quali cominciarono à glosare, & ad interpretare le leggi, dopo che erano state sepolte per molti secoli, & in tempo che la loro terzissima, e viua lingua latina era quasi sbandita, e si era resa incognita, & ancora perche trattarono di ciò nelle scuole, alle quali sono congrue queste sottigliezze per l'acume degl'ingegni de giouani; Non si possono già mai scusare, nè lodare i moderni li quali praticano il foro, e molto meno i tribunali, che nell'atto pratico di amministrare la giustizia, seguitino questi giudaismi legali, e queste formalità di parole, mètre già si sà che li testamenti per lo più sono scritti da Notari ò dà confessori, ò dà altri confidenti, à quali i testatori comunicano la loro volontà in compendio, ò vero in sostanza, e che questi tali ò vero gl'istessi testatori, li quali li facciano per se stessi, nò sappiano tali differenze di parole, mentre anche i medesimi professori eccellenti, all'improuiso, e senza vn' studio particolare, difficilmente le sapranno ben distinguere, mentre se bene si apprendono nelli primi studij dell'istituta, non dimeno suaniscono, come occorre

nelle

G

Nel disc.  
103. di que-  
st' titolo, e nel  
supplemento.



nelle definizioni, e nelle descrizioni, e nell'altre formalità scolastiche appunto come la pratica insegna nelle regole della gramatica, dopò che si sia bene appresa la lingua latina, con casi simili; Che però si deue stare nella sola sostanza della verità naturale, e verisimile, e facendo diuersamente, sarà sempre vn'error chiaro, & vna specie di giudaismo estraneo da ogni ragione, e da ogni verisimile volontà del disponente.

Douendosi anche auuertire, che queste rigorose formalità, nascono dalla legge antica, la quale vsaua ancora nella prima istituzione dell'erede, alcune rigorose formalità, si che si stimaua inutile, e mal fatta, quando non si concepisse con vna certa forma di parole; Mà la legge nuoua hà bandito queste superstizioni, conforme si accenna nel lib. antedēte, de testamēti. Dunque non si sà vedere per qual ragione, con l'istessa proporzione non si debba anche ciò dire nelle sostituzioni, come accessorie, e dipendenti dalle istituzioni.

- 10 Mà in caso che per l'infeliciissima condizione di questa professione bisognasse stare sù queste formalità, & à loro anteporre ogni ragione, e discorso naturale, si che non potendo entrare questa sostituzione volgare, abbia luogo la caducazione, e la sostituzione restasse inutile; In tal caso ciò si dourà limitare à fauore della Chiesa, ò della causa pia, trà li priuilegij della quale, dagl' istessi Giuristi si  
anno-



LIB.X.DE' FIDECOMMISSI.CAP.IV. 41

annouera questo, che ogni disposizione diretta,  
diuenti obliqua, si crede però che questo  
non sia vn priuilegio, mà che sia vna  
ragione, conforme più distinta-  
mente si discorre nel Tea-  
tro, mentre farebbe  
souerchia digres-  
sione  
non proporzionata alla capacità  
de non professori il di-  
fonderfi sopra que-  
sto punto.

H

H  
Nell'istesso  
disc. 103. e  
nel suppl-  
mento.





## CAPITOLO QUINTO.

## Della sostituzione Pupillare.

## S O M M A R I O .

1. **D** Elli requisiti della pupillare da chi, & à chi si possa fare.
2. La pupillare è anche prima, e diretta, mà è maggiore perche abbraccia le robbe proprie del pupillo.
3. L'espressa esclude la madre dalla legitima.
4. Della pupillare tacita, quale sia.
5. Quando questa pupillare tacita escluda la madre dalla legitima.
6. E che cosa sia à rispetto del Padre, se la sostituzione fusse fatta dall' Auo.
7. E se operi contro i fratelli, e le sorelle.
8. Quando vi siano coggetture, & argomenti acciò la pupillare escluda, ò non escluda dalla legitima.
9. Della tacita pupillare in cose certe.
10. Del senso dell' Autore sopra il modo di praticare queste materie.
11. Quando caminino le regole sudette così circa la pupillare espressa, come la tacita.

Di



- 12 *Di alcune questioni utili nella materia.*  
 13 *Se si dia la trasmissione della sostituzione pupillare.*  
 14 *Se la sostituzione fidecommissaria abbraccia quello che sia peruenuto al sostituto per la pupillare.*  
 15 *Della pupillare indiretta dalla madre, ò da altri i quali non habbiano in podestà.*  
 16 *Di quella che si sia fatta à chi si abbia in podestà dopo l'età pupillare.*  
 17 *Di un discorso naturale, se il requisito della patria podestà oggi si debba desiderare, ò no.*

## CAP. V.



A vera, e la propria sostituzione pupillare diretta, è quella la quale si fa dal padre al figlio, ouero dall'auo al nepote immediato, il quale sia in sua potestà, e che sia costituito nell'età pupillare, che però due sono li requisiti sostanziali di questa sostituzione; Vno cioè la patria podestà, e l'altro l'età pupillare, nè bastal'vno senza l'altro; Cioè, che morendo il padre, ò l'auo, & istituendo erede il figlio, ò rispettuamente il nipote immediato, il quale sia costituito in età pupillare, la quale si dice essere dentro gli anni quattordici finiti, disponga, che morendo quello in  
 F 2 quell'



quell' età gli succeda vn altro.

Questa sostituzione quãdo sia espressa, e che sia, concepita nella sudeta forma, si dice parimente prima, e diretta, nell'istessa maniera che la volgare vera, & espressa, si che il sostituto viene riputato come vn primo, & immediato crede istituito; Anzi questa sostituzione è maggiore della volgare, atteso che la volgare abbraccia solamēte le robbe del testatore, mà la pupillare abbraccia ancora le robbe proprie del pupillo, peruenutegli dalle successioni della madre, e degli altri parenti, & in qualunque altro modo, si che il sostituto si dice non solamēte crede primo, e diretto del testatore; mà del pupillo ancora; Atteso che la legge dà la facoltà al padre, ouero all'auo quando vi concorra il sudetto requisito della patria podestà, che possa fare il testamento per il figlio, ò per il nipote, mentre per il defetto dell'età non può farlo da se stesso, e per conseguenza questa sostituzione abbraccia il tutto, come se il medesimo pupillo auesse istituito crede quel sostituto. A

A  
Nelli dis. 79.  
el 121. con  
molti seq. di  
questo titolo.

Anzi è vn testamento del pupillo di maggior vaglia di quel che sia, se il medesimo pupillo fusse già adulto, atteso che in questo caso, auendo la madre, sarebbe tenuto lasciarle la legitima, e così non è tenuto, si che quando la pupillare sia espressa, esclude ancora la madre dalla legitima, in maniera, che si finge come tutta la rob-  
ba



ba fuisse del padre, ò dell'auo, il quale abbia fatta la sostituzione, e che il figlio pupillo fosse morto prima di lui, e per conseguenza non vi entra la ragione della legitima della madre, ò di vn' altro ascendente; Dicendosi pupillare espressa, quando si sia concepita espressamente nella forma sudetta cioè quando il figliolo, ò il nipote morisse nell' età pupillare. B

B  
Nelli sudetti  
disc. 121. con  
più seg.

4 L'altra specie della sostituzione pupillare è quella, la quale si dice tacita, ò virtuale, che sia contenuta nella volgare espressa, e vera, cioè se il testatore istituendo crede il suo figlio ò nipote pupillo, disponesse che non potendo, ò non volendo questo essere erede, gli sia sostituito vn' altro, atteso che, quando anche il tutore in nome del pupillo adisse l'eredità, si che diuotando erede, suanisca la sostituzione volgare, Tuttavia, se verrà il caso della morte dentro l'età pupillare, subentrerà questa sostituzione pupillare tacita compresa nella volgare, la quale opererà l'istesso effetto, poiche si finge dalla legge, come se il pupillo non auesse adito, ò pure che in tal modo il padre hauesse fatto il testamento per lui, si che questa pupillare tacita contenuta nella volgare, hà forza ò natura di pupillare espressa. C

C  
Nell' istessi  
luoghi accon-  
nati.

Le maggiori questioni dunque cadono in quella pupillare tacita, la quale sia compresa nella compendiosa, cioè che auendo il padre istituito il figlio.



glio il quale fusse nell'età pupillare, gli faccia vna sostituzione generale cioè che in qualunque tēpo mancasse, gli sostituiscè Tizio; Ouero che senza far menzione del mancamento dicesse, che al detto figlio gli sostituiscè Tizio; Atteso che questa sostituzione così generale, che si chiama compendiofa, e della quale particolarmente si tratta di sotto nel capit. ottauo abbraccia implicitamente tutte le altre sostituzioni, e per conseguenza anche questa pupillare, la quale però à differenza dell'espressa, si dice tacita, che però cade il dubbio, se questa abbia l'istessa virtù, & operazione dell'espressa, e particolarmente per l'esclusione della madre dalla legitima.

Sopra di ciò li Dottori vi fanno gran dispute, cō la solita varietà delle opinioni, e delle distinzioni, & ponderazioni, in maniera, che hà quasi dell'impossibile il darui vna regola certa, e generale, mentre anche ne Tribunali si scorge la stessa varietà d'opinioni, che si sperimenta nelli Dottori, cioè che vn Tribunale suole seguitare vn'opinione, & vn'altro vn'altra; Et ancora perche sono tante le dichiarazioni, e le limitazioni, che non si può senza maggior cōfusione, particolarmente de non professori reasumere il tutto; Atteso che primieramente si distingue il caso, nel quale il figlio, a chi si sia fatta la sostituzione, sia istituito erede vniuersale, dall'altro nel quale sia la disposizione particolare.

Nel



Nel primo caso, che il pupillo, al quale si sia fatta la sostituzione compendiosa, sia istituito erede vniuersale in tutta, ò in vna parte dell' eredità per via di cota, in maniera, che non si possa dire istituito in vna cosa certa, si considera se il testatore abbia fatto menzione nell'istituzione, ò nella sostituzione dell'età pupillare, ò in altro modo abbia fatto la distinzione de'tēpi, Et in tal caso vogliono molti forse più probabilmēte, che questa *sostituzione implicita* abbia forza, e natura di espressa per la sudetta ragione di auere considerato l'età pupillare, e di auer fatto la distinzione de tempi.

Ma se cessasse questa circostanza, perche si sia fatta la sostituzione generale nella maniera, che si è detto di sopra. In tal caso si vā distinguendo se vi ſia di mezzo la madre, ò nò quasi che non vi essendo, si che si tratti del solo interesse degli altri venienti *ab intestato*, questa pupillare tacita debba oprare l'istesso effetto dell' espressa, & abbracciare il tutto, quando non apparisca dalle parole del testamento, ò da altre circostanze, che il testatore abbia voluto fare la sostituzione nelle sue robbe solamente; Mà quando vi sia la madre in mezzo, vogliono, che l'esistenza di questa per vna certa equità, faccia vn effetto diuerso, e che la risolua in fidecommissaria, in maniera, che non escluda la madre dalla legitima, quando non vi

con-



concorrano congetture, & argomēti della diuerſa volontà del teſtatore, che abbia voluto abbracciare il tutto; E ſopra queſte congetture ſi trauagliano molto li ſcrittori, con la ſolita, e connaturale varietà delle opinioni. D

D  
Nelli ſudetti  
diſc. 121. con  
molte ſeg.

Si diſputa ancora la queſtione ſe quel, che ſi dice del caſo, che la madre ſia in mezzo, camini ancora quando vi ſia in mezzo il padre, perche la ſoſtituzione ſi ſia fatta al nepote dall' auo, che auca in poteſtà; E ſi crede più vero, che il padre non debba eſſere di minor condizione della madre per concorrere in lui maggior ragione: E, nè contenti di queſta diſputa alcuni aſſumano le diſpute, ſe ciò camini ancora à fauore degli aſcendenti, ò dè fratelli, e ſorelle, nel che ſi ſtima più probabile la negatiua. F

E  
Nel diſc.  
126.

F  
Nel detto  
diſc. 126.

Si affaticano però molto li Giuriſti ſopra il peſo, & efficacia delle congetture, per cauarne l'vna, ò l'altra volontà di eſcludere la madre, e particolarmente per l' eſcluſione ſogliono conſiderare il fauore, ouero il priuilegio del ſoſtituto, che più frequentemēte ſi ſuole conſiderare nella Chieſa, ò nella cauſa pia, ò pure in quello dell' agnazione, Ouero l'odio, e l'auerſione verſo la madre per il paſſaggio alle ſeconde nozze, ò la ſtretta proibizione delle detrazioni, con parole denotanti l'intero, Ouero alcune clauſole ſalutari, alle quali ſogliono li Giuriſti dare vn grād' operazione, come par-



particolarmente è quella *in ogni miglior modo &c.* Et all'incontro per fuggire l'esclusione, vanno considerando, se il testatore in alcune parti del testamento si sia dichiarato di voler disporre delle cose sue solamente, ouero che sapendo bene l'età del figlio, abbia nondimeno trascurato d'esprimerla, come verisimilmente si deue credere che aurebbe fatto se auesse auuto tale intenzione, ò pure, che la madre del pupillo, e rispettivamente moglie del testatore, fosse verisimilmente più diletta del sostituto, con altre simili ponderazioni accennate nel Teatro. G

Come ancora, circa questa pupillare tacita compresa nella compendiosa gran forza si fa dalli medesimi Giuristi, sopra quell'istessa formalità di parole, che si è accennata di sopra, trattando della volgare tacita, cioè se le parole siano dirette ciuili, ò comuni, ouero oblique, quasi che da questa dipenda il regolare l'vna ò altra natura, & operazione.

Molto più questi dubbij cadono nell'altro caso di sopra distinto, che non si tratti di sostituzione fatta al pupillo, il quale sia istituito erede vniuersale, mà che la sua istituzione sia in vna cosa certa, e particolare; Et in questo caso, oltre l'accennate difficoltà, e considerazioni, si vā riflettendo ancora, se la restrizione à certe robbe contenute nell'istituzione, sia ripetita nella sostituzione ò nò; Ouero che la sostituzione sia indiriz-

*Lib. 10. de Fidecommis.* G zata

G  
Nelli istessi  
disc. 121. e più  
seguenti.



zata alla persona, e non alle robbe, con altre simili formalità, ò per dir meglio superstizioni, più pienamente accennate nel Teatro, al quale il curioso potrà ricorrere, mentre per altro cagionerebbe più tosto vna gran confusione il voler sminuzzare tante varietà d'opinioni, con li fondamenti di ciascuna. H

H  
Nell'istesso  
disc. 121. e  
seg.

In questo proposito però, ripetendo con ogni sincerità, la più volte accennata protesta, cioè che io non intendo di riprouare quelle cose, le quali si siano dette, e riceute da nostri maggiori, ne meno di piantare nel Mòdo nuoue opinioni; Anzi di lodare più tosto, che li professori caminino, con le regole, e con le tradizioni già riceute, nella maniera, che da me medesimo si è caminato nel Teatro nel quale è cuenuto parlare da legista; Non posso, nè deuo contenermi di non ripetere quello, che anche altre volte si è accennato, cioè, che essendo la legge vna quint'essenza di ragione, la quale si dice l'anima della legge, e per còseguenza, che questa senza la ragione resta in quel modo che il corpo vmano resta senza l'anima vn'inutile, e schifoso cadauere, e particolarmente in queste materie di ragione meramente priuata, nella quale non vi può cadere la considerazione, la qual entra nell'altre materie concernenti il ben publico, & il gouerno, o il mantenimento del Principato, che si dice il politico



litico, sì che vi possa cadere il motiuo di scusar quelle leggi, le quali paiono ripugnanti alla ragione naturale, & all'vso comune, per li misterij ouero per gli arcani politici de quali il volgo non hà notizia.

Molto più in questa materia dell' vltime volontà, nella quale in fatti la legge non fa altra parte, che di vn semplice interprete, ouero di vn'organo, per mezzo del quale si esplica la volontà di colui, il quale non può dirla, sì che li giudici deuono vestirsi della persona del morto, e deuono dire quello che verisimilmente farebbe per dire il testatore se viuesse, e se fusse domadato; E per conseguenza pare che troppo grand'improprietà, & irragioneuolezza sia questa di volere regolare la volontà di vn caualiere, ò d' vn altro professore d' esercitij caualereschi, ò di vn mercate, ò di vn' idiota, & anche di vna dōna, con queste formalità di parole, e con altre cabale, e superstizioni, delle quali appena hanno cognizione i Giurisconsulti primarij delle Città grandi; Maggiormente, che li testamenti per lo più vengono ordinati da Notari, ò da confessori, ò da altri amici confidenti, i quali per mero caso, vsano più vna forma di parlare, che l' altra; E particolarmente quando siano testamenti delle persone idiote ò donne, che siano scritti in lingua latina, onde non si sà vedere con qual principio di ragione si debba il tutto regolare da queste formalità.



Che però, concordando tutti, che questa siano tutte questioni di mera volontà, e di fatto, per interpretazione delle quali si sono indotte tante cabale; A legno che quando anche si trattasse della pupillare espressa, concepita con quella maggior formalità che sia possibile; Tuttavia se vi fosse vna proua espressa o congetturale, che il testatore auesse auuto in animo di fare tale sostituzione nella robba sua solamente, questa volontà si deue attendere, Et all'incontro si deue ancora attendere quando per altro apparisca che abbia voluto testare anche per il figlio, per il tempo che fosse intestabile, ancorche auesse vfate parole totalmente oblique; Dunque la forza non stà nella formalità delle parole, o delle clausole, mà dalla sostanza della volontà verisimile, da cauarsi dalle circostanze del fatto proprio del testatore, & attendendo quello, che verisimilmente risponderbbe vn'uomo prudente, se fosse domandato, e non già dalla frase del Notaro, o di vn altro scrittore del testamento; Si che tutte le considerazioni sopra ciò fatte con tante questioni, e varietà di opinioni, meritano quel disprezzo, che già l'opere de' leggisti generalmente hāno dalli professori dell'altre lettere, mentre, non ostante l'amor grande, forse fregolato che ciascuno per vn generale istinto naturale porta alli proprij parti, quando io leggo tante questioni, e cabale, da me medesimo dedotte nel



nel Teatro in questa materia, ne concepisco nell'istesso tempo, secondo il detto del mio compatriota Orazio Flacco, riso, e collera; Et à ciò dourebbero riflettere li Principi, e gli Tribunali grádi, nello fradicare tante spine, le quali rendono impraticabile la giustizia, e la verità.

Vanno ancora li medesimi Giuristi affaticandosi, sopra vna specie mista, la quale hà dell'ideale, cioè di vna certa pupillare, parte tacita, e parte espressa; Come ancora sopra la podestà di fare questa sostituzione pupillare ad vn figlio, il quale sia preterito, ò eseredato; Ouero se la pupillare espressa contenga sotto di se la condizione, se il pupillo morisse senza figli, per la possibilità, che supplendosi l'età dalla malizia, si possano generare i figli anche nell'età pupillare; Ouero se tal podestà si dia alli padri, i quali siano eretici, ò scismatici, ò infedeli, ouero vsurarij manifesti, ò pure che siano persone infami, ò vili; Disputando ancora di alcune nazioni, e particolarmente della Francese, se vi sia l'vso della patria potestà, con altre simili questioni delle qual rare volte occorre trattare in pratica; Che però nelle loro occorrenze si dourà ricorrere alli professori, & à quel che se ne vada discorrendo nel Teatro; E particolarmente iui si tratta in questo proposito della sostituzione pupillare, se sene dia la trasmissione  
 13 all'erede del sostituto, il quale premorisce;



I  
Nel disc. 125.

L  
Nel disc. 79.  
di questo titolo.

se I; Ouero se la seconda sostituzione fatta al primo sostituto abbracci quello, che gli sia peruenuto in mano delle robbe proprie del pupillo, in vigore della sostituzione pupillare, L. Con altre con se simili.

15 Se poi la madre, ò altri maggiori, i quali non abbiano il pupillo in potestà, anzi il padre medesimo, quando cessi il requisito della patria potestà, faccia la detta pupillare anche espressa, questa si risoluerà in fidecommisaria, della natura della quale si tratta di sotto nel suo luogo, cioè che non abbraccia se non le robbe del testatore, delle quali abbia la libera disposizione, si che non abbraccierà la robbe proprie del pupillo, trà le quali, e non trà quelle del testatore viene annouerata quella parte dell'istessa eredità, che cade sotto la legitima douuta all'istesso pupillo. M

M  
Nè medesimi  
luoghi accen-  
nati, cioè nel  
disc. 121. con  
molti seg.

E l'istesso camina, quando anche dal padre, il quale abbia la potestà si faccia questa sostituzione al figlio, il quale abbia passato l'età pupillare, si che, ò suanisce affatto, come fatta con vn falso presupposto secondo vn'opinione, ouero quando resti valida, si risolue nella fidecommisaria, mentre per la validità della pupillare si ricercano cumulatiuamente questi due requisiti, e non basta l'vno senza l'altro, cioè l'età pupillare, e la patria potestà.

Bensì, che circa questo secondo requisito della patria



patria potestà , ritenendo la protesta di sopra fatta, di non impugnare, ò riprouare quello che da  
 17 nostri maggiori stia fermato, e di lasciare la verità al suo luogo, dico, che non si sà vedere à qual probabile fondamento di ragione sia appoggiata la necessità di questo secondo requisito, conforme è appoggiato il primo dell'età , cioè che non potendo il pupillo per difetto del consenso disporre del suo , si dia la facoltà al padre, ò ad altro maggiore di farlo preuentiuamente per lui, perche forse così ricercasse la ragione di non far passare la robba al prossimo veniente ab intestato odioso alli maggiori del pupillo , ò per altro rispetto men degno; A somiglianza di quello che la legge canonica dispone della facoltà de maggiori di eleggere la sepoltura per li figli , e descendenti pupilli, i quali non siano abili ad eleggersela da se stessi; **Mà circa l'altro requisito, non si sà vedere qual ragion vi sia, per la quale tal facoltà debba spettare al padre, ouero ad vn'altro maggiore quando vi sia la patria potestà , e si debba negare , quando questa non vi sia , essendo questa oggi di vna formalità ideale senza ragione alcuna , mentre cessa quella ragione , alla quale era ciò appoggiato , cioè alla disposizione della legge vecchia , con la quale son caminati li nostri maggiori con la solita simplicità, senza badare ad altro ; Atteso che secondo la legge vecchia, tutto quello che auesse il figlio in potestà.**



destà, era del padre, al quale si acquistaua in piena ragione di dominio ancorche prouenisse dalla successione materna, ò degli altri parenti, ò dà altre parti, e per conseguenza il padre veniua ad vn certo modo à disporre del suo; E se bene la sostituzione pupillare può abbracciare ancora quelle robbe, le quali peruenissero al pupillo doppò la morte del padre; Nondimeno questo è vn caso meno contingibile, mentre la legge camina con la maggior frequenza, non dandosi facilmente in vn pupillo il caso del peculio castrense, ò quasi castrense.

Mà perche per la nuoua introduzione del peculio auuentizio, l'istesso è di esserui, ò di non esserui la patria potestà, eccetto che per l'usufrutto, il quale ancora riceue tante limitazioni, che quasi rare volte si verifica la regola; Quindi segue che quella ragione, alla quale stà appoggiata la legge antica, oggidì cessi; E che per conseguenza, ò si dourebbe permettere tal facoltà indifferente-mente ad ogni genitore, nel quale la legge presume vn prouido consiglio per il figlio, così se sia padre, come se madre, ò auo dell'vno, ò dell'altro lato; Anzi che nella madre si presume vn maggiore affetto, Ouera-mente che indifferente-mente si debba negare; Restando problematico il più o, se si debba tal facoltà più tosto proibire, che permettere stante che alle volte contiene la sudetta ragione di

ne di



LIB.X. DE' FIDECOMMISSI CAP. V. 57

ne di prouedere , che la robba non vada ad vn' odiofo , ò indegno parente , & alle volte fuol cagionare vno sfogo di malignità con li parenti del pupillo ; Il tutto però fi difcorre per vna curiosità , & in forma di vn difcorfo più naturale che legale , douendofi caminare con quello che la legge , e li fuoi professori , e l' interpreti dicono .





## CAPITOLO SESTO.

## Della sostituzione esemplare.

## SOMMARIO.

- 1 **Q**uale sia la sostituzione esemplare.
- 2 Da chi si può fare.
- 3 Quante delle due ò più preuaglia.
- 4 Si può fare in ogni età.
- 5 A fauore di chi si possa fare.
- 6 Quali robbe abbracci, quando si faccia à fauore degli estranei.
- 7 Non si può fare nelli codicilli.
- 8 Della giustificazione della pazzia, per la quale questa sostituzione si faccia.





## CAP. VI.



A sostituzione esemplare è vna immagine della pupillare, come fatta à coloro i quali, ancorche siano costituiti nell'età maggiore, e per se stessa abile à disporre del suo, non dimeno per l'infermità della mente non abbiano l'vso sufficiente della ragione, nè possano disporre del suo, siche siano intestabili, come sono; Li pazzi; Li stolidi, et ancora li prodigi, quando si debba tenere quella opinione, la quale li rende intestabili per natura; Et in somma tutti quelli, alli quali conuenga l'istessa ragione; Che però questa sostituzione abbraccia anche le robbe dell'istesso grauato, auendo la natura della prima, e della diretta istituzione, nell'istessa maniera, che la pupillare espressa, come per vn testamento fatto dall'istesso intestabile per mezzo di vn'altro.

Molte differenze però si scorgono trà queste due specie di sostituzioni, pupillare, & esemplare; Primieramente cioè che la pupillare (secondo la disposizione delle leggi & il comun senso de' Giuristi) non si può fare, se non dal padre, ouero dall'auo paterno, il quale abbia il pupillo



in sua potestà; Mà questa esēplare si può fare ancora dalla madre, e dagli altri ascendenti dell' vno, e dell' altro lato, non essendoui neccssario il requisito della patria potestà; E da ciò si comproua il discorso fatto nel capitolo antecedente, cioè che questo requisito della patria potestà nella pupillare oggidì non abbia fondamento alcuno di ragione, e che sia vna mera formalità, ò simplicità de' nostri maggiori.

Cade però il dubbio, quando questa istessa sostituzione esēplare si faccia da più maggiori, come a dire così dal padre, come dalla madre, quale debba preualere, particolarmente in riguardo delle robbe proprie dell' intestabile; Et in ciò si scorge al solito qualche varietà delle opinioni; Atteso che alcuni vogliono che si debba referire più tosto al padre; Altri che debba preualere la prima; Et altri che si debba attendere quella disposizione, la quale sia meglio ordinata, e che sia più prudente; Mà per essere questi casi molto rari, non facilmente ne abbiamo le decisioni certe, sicche pare materia arbitraria.

L'altra differenza è, che la sostituzione pupillare si restringe solamente à questa età, la quale terminata, suanisce, ouero passa nella fidecommisaria; Mà l'esēplare dura finche dura l' infermità della mente in qualunque età, mentre il pazzo sino alla morte si dice putto, e qualche cosa



fa meno, poiche li putti, nel tempo prossimo alla pubertà possono essere capaci del dolo, e di qualche uso di ragione.

5 La terza differenza è, che la pupillare si può fare a fauore di chi si sia ancorche estraneo, mà l' esemplare non si puol fare, se non à fauore de' figli, ò degli altri descendentì, ouero de' fratelli, seruendo solamente questa facoltà per usare trà loro qualche disuguaglianza, con l' inclusione d'alcuni, e l' esclusione degli altri; Disputando i Dottori, se la madre, ò le sorelle, ouero gli altri ascendenti siano capaci di questa sostituzione, mentre le leggi parlano delli figli, e de fratelli; Come ancora se sotto nome di figlio possa venire il monastero, ò la Chiesa; Mà perche queste materie sono molto rare in pratica; Però non si stima opportuno il diffonderuisi, per la varietà dell' opinioni, potendosi in occorrenza ricorrere a professori, & à quello che se ne discorre nel Teatro, & ancora nel compendio latino.

6 Se poi questa sostituzione si facesse à fauore d'altre persone, che delli figli, e de' fratelli, ò secondo vna opinione della madre, ò delle sorelle, in tal caso la sostituzione valerà come fidecommissaria, nelle robbe proprie di libera disposizione del testatore, mà non già in quelle che siano proprie del pazzo, al quale si sia fatta la sostituzione.

Con-



7 Concordano però l'esemplare con la pupillare, in quell' istessa circostanza, che si desidera nella volgare vera, e diretta; Cioè che debbano essere fatte nel testamento, e non nelli codicilli, per l' istessa ragione accennata di sopra in occasione della volgare, cioè, che mentre queste importano vna specie d'istituzione prima e diretta, non si possono fare nelli codicilli, nelli quali la legge dispone che non si possa dare, ne togliere l'eredità diretta ancorche sia vna formalità poco degna di lode.

8 Le maggiori questioni dunque, le quali entrano in questa specie di sostituzione esemplare, riguardano più il fatto che la legge, cioè quando si verifichi, ouero si prouì l'infermità tale, che renda la persona intestabile, e per conseguenza bisognosa di questa sostituzione, Mà sopra di ciò si potrà vedere quello che circa l'intestabilità per tale impedimento se n' è discorso nel precedente libro

de testamenti, per  
non ripetere  
l'istesso.

A

A  
Di questa specie di sostituzione esemplare nel discorso 184. di questo libro e nel' a somma.



## CAPITOLO SETTIMO.

## Della sostituzione militare.

## S O M M A R I O.

- 1 **C** *He cosa sia sostituzione militare.*
- 2 **C** *Quali soldati oggi godono gli antichi privilegij militari.*
- 3 *Delli feudatarij.*

## CAP. VII.



**A** Ncorche la legge ciuile parli molto di questa sostituzione per li priuilegij dati alli soldati di potere sostituire direttamente, anche con parole oblique, & anche dopò l'età pupillare, con molt' altre prerogatiue, le quali si negano alla generalità del popolo, il quale à differenza de soldati viene dall' istessa legge esplicato col nome, o col termine di pagani; Nondimeno tutto



tutto quello , che la legge in ciò dispone , ò che li Giuristi disputano, oggi serue solamente per trattenimento delle scuole e delle academie , all' effetto di esercitare gl' ingegni de giouani , siche per la pratica forense sono materie ò questioni inutili, mentre ( conforme si è accennato nel libro precedente, trattando delli testamenti ) oggi li priuilegij dati dalla legge alli soldati di quei tempi, si verificano solamente nella forma di testare con minori solennità quando sono in campo, mà nel resto sono banditi dall' vso .

E se bene molti vogliono che li Cauallieri di  
 2 Malta, e di altre simili religioni militari siano rassomigliati agli antichi soldati dell' Imperio Romano, e che però godano tutti li priuilegij militari, Tuttauia ciò non gioua all' effetto di che si tratta , mentre questi sono inestabili, come veri religiosi professi col voto solenne di pouertà , e negli altri non è in vso .

A  
 Di questa so-  
 stituzione si  
 parla nel  
 summa di  
 questo tit.

3 Come ancora , se bene li feudatarij de nostri tempi sono stimati veri soldati, e sono rassomigliati agli antichi ; Nondimeno questa assimilazione gioua solo per la duplicità del patrimonio, e di più credi in solido, Che però questa materia come poco confacente alla pratica si tralascia .



## CAPITOLO OTTAVO.

## Della sostituzione compendiosa.

## S O M M A R I O.

**C** *He cosa sia la compendiosa.*

## CAP. VIII.



Vesta in effetto, non costituisce vna specie particolare di sostituzione, conforme di sopra si è accennato, mà è complessiua di tutte l'altre, le quali virtualmente, ò tacitamente vi si contengono, che però non cade sotto vn discorso particolare, mentre di essa si và parlando in tutta la materia in occasione di trattare di tutte le specie, e particolarmente della più ampla e più frequente, che è la fidecommisaria; per la quale si disputa molto trà Giuristi quando si dica concepita questa sostituzione com-

*Tom. 10. de fidecommis.*      I      pen-



pèdiofa; Atteso che alcuni vogliono che per il suo effetto, sia oecessario di fare menzione della morte del grauato, & àcora l'espressione di tutti i tempi, con quella parola, che in latino si dice *quando-  
cunque*; Mà essendo queste stitichezze dè scolasti-  
ci, le quali pizzicano del giudaismo, ò del super-  
stitioso, nel costituire tutta la forza nella forma-  
lità delle parole; Quindi, con molta ragione li  
Tribunali più comunemente hanno abbracciato  
l'altra opinione, la quale abborrisce queste forma-  
lità di parole, & attende la sostanza della volontà;  
E per conseguenza, se il testatore dica semplice-  
mente che à Tizio suo crede sostituisce Semprio-  
nio; Ogni volta che non si possa dubitare  
che sia solamente per volgare, e che apparisca che  
abbia voluto fare vna sostituzione in tutti i tempi,  
importa poco se vi sia la parola *quandocunque*; Mē-  
tre basta che sia fatta in caso di morte, non sola-  
mente con l'espresso suo vocabolo, mà ancora con  
l'equipollente, come à dire se si dicesse *in mancan-  
za* &c. douendosi auere auanti gli occhi sempre  
quel supposto, il quale deu' essere il regolatore di  
questa materia, cioè che il punto non stà nella  
formalità delle parole, mà nella sostanza della ve-  
rità, & à questo batte il tutto. A

A  
Nelli dis. 127  
& in altri di  
questo lit. fre-  
quentemente.



## CAPITOLO NONO:

Della sostituzione fidecommissaria,  
ouero delli fidecommissi, e delle  
loro diuerse specie.

## S O M M A R I O.

- 1 **Q**ual sia la sostituzione fidecommissaria.
- 2 Si suol chiamare col vocabolo del fidecomisso più che di sostituzione.
- 3 Delle diuerse specie di puro, e di condizionale.
- 4 Del fidecomisso puro, qual sia, e se sia in uso.
- 5 Del condizionale che si dice restitutorio.
- 6 Del condizionale che si dice conseruatorio.
- 7 Del fidecomisso dell'una, e l'altra specie di restitutorio, e di conseruatorio.
- 8 Del fidecomisso penale.
- 9 Quando il fidecomisso penale per causa di delitto sia più tosto fauoreuole.
- 10 Della distinzione tra li fidecommissi, e le primogeniture, ò li maggioraschi.



## CAP. IX.



<sup>1</sup> A presente specie di sostituzione, è la più ampla di tutte l'altre, e per il più sopra di essa si raggira questa macchina de' fidecomissi, mentre generalmente si dice tale ogni, e qualunque altra sostituzione, la quale non si possa dire prima, o diretta pupillare, o prima, e diretta volgare, o esemplare; Anzi queste ancora e l'istessa prima istituzione, quando non si possono sostenere nella loro vera, e propria natura di dirette, per forza della legge, passano nella natura di questa fidecommisaria; Mà perche l'uso comune di parlare, nell'vna, e nell'altra lingua, latina, & Italiana, non adopera più il vocabolo di sostituzione in questa specie, adoprandolo nell'altre tre suddette, oueramente per significare la compendiosa, sicche questa generalità viene trattata col termine del fidecomisso; Quindi segue, che per accomodarsi all'<sup>2</sup> uso comune di parlare, e per miglior capacità de' non professori, da qui auanti si adoprerà più tosto questo termine del fidecomisso che quello della sostituzione, come significatiuo di questa specie di sostituzione fidecommisaria, ouero obliqua, che vuole



vuole dire l'istesso, à differenza dell'altre, le quali sono dirette.

Si distinguono dunque li fidecommissi in molte specie diuerse; E la prima distinzione generale è quella, che; Altro è il fidecommissso puro; Et altro è il condizionale.

3 Il puro è quello, per il quale l'erede istituito, senz' altra condizione viene grauatato a restituire subito l'eredità ad vn' altro, non ostante che egli ancora viua, e che sia capace; Et il condizionale all'incontro è quando il peso di restituire sia concepito sotto alcune delle diuerse condizioni, che di sotto si anderanno discorrendo.

4 La prima specie del fidecomissso, puro, & espresso (ciò che fusse appresso li Romani antichi per li loro costumi) oggi pare che sia bandita dall'vso, non sapendosi vedere la ragione, ò il fine, per il quale sia di bisogno fare questo circolo senza proposito, siche l'vso odierno di grauare gli eredi istituiti à restituire ad vn' altro l'eredità à che in vita, e senza cōdizione nè mǎcamēto alcuno, riguarda più tosto l'istituzioni confidenziali, che li Giuristi dicono fiduciarie, accēnate nel lib. antecedēte dē testamēti più volte; Cioè che non potendo il testatore disporre à drittura con quelle persone, con le quali desideraua istituiscā vn' amico confidente, acciò questo come non proibito, dia poi con vn' altro titolo le robbe come sue alle persone da lui desiderate; O pure che ce le dia quando  
farà



farà cessatto quell' ostacolo, per il quale esso testatore non ce l'abbia lasciate à drittura.

Che però il caso del fidecommisso puro, si verifica in pratica solamente in quel fidecommisso tacito, il quale resulta dalla potenza, ouero dall' operazione della legge; Quando cioè il testamento per defecto di solennità, ouero per causa d' inofficiosità ò per altro defecto non si possa sostenere come testamento, mà si sostenga come codicillo, e per conseguenza che l' istituzione dell' erede si risolua in fidecommisso, cioè che li venienti ab intestato s'intendano grauari di restituire per fidecommisso l' eredità à quello, il quale sia scritto erede nel testamento inofficioso, ò imperfetto; Et in questo solo caso pare che si verifichi il fidecommisso puro, mentre quando sia quello il quale pizzica della fiducia, come sopra, ordinato per l' accidentale incapacità, ò per l' impedimento di quello, al quale la robba si sia voluta lasciare, merita dirsi condizionale cioè sotto la condizione della superueniente abilità, ouero della futura cessazione dell' impedimento.

L' altra specie del fidecommisso condizionale si soddistingue in molt' altre; Atteso che, vna è  
 5 la specie ordinaria, e la più generale, in caso di morte del primo erede, il quale sia grauato à restituire la robba alli suoi figli, ouero agli altri sostituiti, come per specie di vn' ordine ben regolato



lato di necessaria successione, che il testatore abbia voluto dare, conforme si è accennato nel libro antecedente delle detrazioni in occasione di trattare della Trebellianica, e questo si dice fidecommissso restitutorio.

6 L'altra è, quando il testatore non prescriua il suddett' ordine di successione necessaria, mà proibisca l'alienazione de' beni, col motiuo che si conseruino nella famiglia, ò nella posterità dell'erede, sostituendo vn' altro in caso d'alienazione; E questo si dice fidecommissso conseruatorio, e non restitutorio.

7 La terza specie si dice mista, come partecipante dell'vna e dell'altra delle dette specie, cioè conseruatorio, e restitutorio, perche si proibisca la suddetta alienazione, con la sostituzione anche in vita, e vi sia ancora l'obbligo di restituire in morte, ò sia espresso, oueramente tacito, cioè cauato dalla ragione posta alla suddetta proibizione, nella maniera che si discorre di sotto nel capitolo diciotto.

8 La quarta specie si dice del fidecommissso penale per capo di qualche delitto, e particolarmente in quei casi che vi entri la confiscazione; Oueraente per capo di qualche contrauenzione, ò disobediencia al precetto del testatore; Et in questa specie suol cadere ancora la terza specie suddetta in caso d'alienazione de' beni, essendo questa



questa di due forti; Vna cioè condizionale, e l'altra penale; La condizionale si verifica in quella robba specifica che si aliena; E la penale nell'altra non alienata, sicché si perda il tutto in pena dell'alienazione di vna o più cose, nella maniera che si accenna nel capitolo seguente.

9 Come ancora quest'ultima specie di fidecommisso penale, suol pizzicare più della specie condizionale, e fauoreuole, che della penale, e dell'odiosa, come per il più occorre in quella sostituzione che si faccia in caso di delitto, per il quale vi entri la confiscazione, o altra pena che ferisca le robbe, poiche in effetto non si fa per odio del delinquente, e per suo gastigo, mà per saluare la robba dalle mani del fisco, accio possa riauera l'istesso delinquente quando sia rimesso in grazia del Principe, ouero non essendo rimesso, che si conferui nella sua posterità, o parentela, sicché ciò sarà più caro e fauoreuole all'istesso delinquente, il quale ne patisce la priuazione.

La prima specie del fidecommisso restitutorio in caso di morte, la quale è la più frequente, parimente si distingue in più specie; Atteso che,  
 10 Altri sono li fidecommisfi semplici, e gli ordinarij, li quali importano solamente vn'ordine di successione necessaria, in maniera che ad imitazione dell'ordine prescritto dalla legge sopra la successione ab intestato, nè siano capaci più persone dell'



dell' istesso grado , ò qualità ; E l' altro è il fide-  
 commissio singolare , ouero indiuiduo , il quale  
 non ammette la pluralità dè successori nell'istesso  
 tempo , fiche non può conuenire se nò ad vna  
 persona , e questa specie si dice primogenitura ,  
 ouero maggiorasco , con qualche differenza trà  
 loro nella maniera che si discorre di sotto nel  
 capitolo 11. doue particolarmente si tratta di  
 questa specie di fidecommissio singolare , ouero  
 indiuiduo ; Conuenendo auere la notizia di  
 queste distinzioni, ouero di questi ter-  
 mini per la più facile intelligēza  
 di quello che di sotto si  
 vā discorrendo so-  
 pra tutta la  
 materia .





## CAPITOLO DECIMO.

Del fidecomisso semplicemente conservatorio, in caso d' alienazione, ouero semplicemente penale in caso di delitto, ò di altra contrauenzione, senzamistura del restitutorio in caso di morte.

## S O M M A R I O.

- 1 **S** Et l' alienazione di alcune robbe cagioni la perdita dell' altre cose non alienate.
- 2 Della differenza del fidecomisso nelle cose alienate, e nell' altre non alienate.
- 3 Delli figli, li quali nascono dall' alienante dopò l' alienazione.
- 4 Se la ragione assegnata alla proibizione dell' alienazione induca fidecomisso in caso di morte.
- 5 Questa proibizione non impedisce l' alienazione trà li compresi.
- 6 Fatta che sia l' alienazione, è in arbitrio del fidecomissario recuperare la robba ouero drizzarsi con.



*contro l' alienante al prezzo.*

- 7 *Se si possa fare il fidecomisso in caso di delitto per escludere il fisco.*
- 8 *Delli figli nati dopò il delitto.*
- 9 *Se il delinquente, rimesso in grazia recuperi le robbe.*
- 10 *Deu' essere delitto tale, che vi entri la confiscazione.*
- 11 *Di altre cose sopra questo fidecomisso penale.*

## CAP. X.



Ncorche queste specie di fidecommissi siano più rare, e meno disputate, mentre le maggiori difficoltà in effetto consistono nella suddetta più frequente specie del fidecommissio restitutorio, ò sia plurale, ò sia singolare, onde questa specie si dourebbe lasciare nell' vltimo; Nondimeno si stima più congruo prima d' ingolfarsi in quest' oceano, sbrigarfi da queste incidenze, più rare, e di minore difficoltà.

Per qualche dūque spetta al fidecomisso ordinato in caso di alienazione; Ancorche alcuni credano, che purificandosi la condizione in alcune robbe



alienate contro l'ordine del testatore, si faccia luogo al fidecommisso in tutta la robba, ouero in tutta l'eredità; Nondimeno è più probabile, & è più riceuto, che quando non vi sia la disposizione espressa in contrario, si faccia luogo al fidecommisso in quelle robbe solamente, le quali si siano alienate, e non nell'altre; Mā quando tal volontà vi sia, entra quello, che si è accennato di sopra nel capitolo precedente cioè che questo fidecommisso contiene due parti, vna cioè condizionale, e l'altra penale, verificandosi la condizionale nelle robbe alienate, nelle quali si verifica la condizione, e la penale nelle non alienate, à rispetto delle quali non entra altro terminè che quello della pena per il delitto.

- 2 La differenza è notabile, trà l'vna e l'altra specie; Attesoche all'effetto della parte penale vi si ricerca il dolo, ouero la malizia positiua, fische si possa dire che vi sia il delitto, senza il quale non si dà la pena; Mā ciò non camina nelle robbe della parte alienata, mentre basta che si sia verificata la cōdizione, quando non vi sia la scusa legitima e tale che anche impedisca la purificazione della condizione. A

A  
Nel disc. 158  
di questo tit.  
& in altri  
prossimi.

- 3 Nel caso di questo fidecommisso, non gioua che dipoi dall'alienante fossero procreati li figli, li quali siano più prossimi, e verisimilmente più di-



diletti del sostituto, atteso che si attende il tempo che il chiamato abbia agnito il fidecommisso purificato à suo fauore. B

B  
Nel disc. 10.  
& in altri di  
questo titolo.

4 Che però le maggiori difficoltà le quali cadono in questo fidecommisso ordinato in caso d'alienazione, riguardano il punto, del quale si tratta di sotto nel capitolo 18. cioè se la ragione assegnata alla proibizione dell'alienazione per conseruare la robba nell'agnazione, ò nella descendenza, sia abile ad indurre vn' altro fidecōmisso restitutorio in caso di morte, àcorehe non sia ordinato; Attesoche quādo questa ragione nō faccia quest' effetto, mà che solamēte sia posta per vestire la proibizione, acciò non si risolua in consiglio, in tal caso cagionerà che non si possa alienare a persone estranee, 5 mà si potrà alienare in quelli del genere, dentro il quale si è desiderata la conseruazione ancorche siano più remoti, non essendoui l'obbligo d'offeruare quell' ordine il quale vā offeruato nel fidecommisso restitutorio. C

C  
Nelli disc. 54.  
& 55. & in  
molti altri di  
questo titolo.

Et in caso che si contrauenga, e che si faccia l'alienazione, resta in arbitrio del chiamato al fidecommisso di andare sopra le robbe alienate contro li terzi possessori, ouero contro l'alienante, e le sue robbe per reintegrare il fidecōmisso nella somma chē la robba si sia alienata, ò che veramente vaglia. D

D  
Nel disc. 175.  
& in altri di  
questo titolo.

Quanto poi all' altro fidecommisso in caso di delit-



delitto; Ancorche vadano dubitando alcuni, se  
ciò si possa fare, per la fraude che si faccia al fisco;

- 7 Nondimeno è più vera, & è più comunemente  
riceuuta l'opinione contraria; Atteso che ogni  
volta che non si prouì la fraude positiua, si deue  
presumere che si faccia per il buon fine di tenere  
à freno i successori che non facciano de' delitti, e  
che si conferui la robba nella posterità, e nel suo  
sangue e non per fraudare il fisco, il pregiudi-  
zio del quale viene in conseguenza, conforme si  
è accennato ancora nel libro secondo de' Regali  
trattando della materia della confiscazione. E

E  
Nel d. f. 160.  
del lib. 2. de'  
Regali, nel  
disc. 150. di  
questo titolo.

- In questo caso entra ancora la questione, se  
procreandosi dopoi dal delinquente i figli, li  
quali siano più prossimi, e più dilette questi recu-  
perino le robbe del sostituto; E la regola è negati-  
ua, ogni volta che non vi sia in contrario la vo-  
lontà espressa, ò presunta del testatore, perche  
questa sempre si deue attendere, e preuale ad  
ogni cosa, F

F  
Nel detto  
d. f. 10.

- Come ancora sogliono cadere le dispute,  
quando il delinquente sia rimesso in grazia del  
9 Principe, se recuperi, ò nò le robbe perdute dal-  
le mani del sostituto; E ciò suole dipendere dal  
tenore della disposizione del testatore, ò rispet-  
tiuamente dalla forma della grazia ò della resti-  
tuzione concedutagli, siche non facilmente vi  
si può dare vna regola certa applicabile ad ogni  
caso



caso, dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto. **G**

**G**  
Nel detto dis.  
160. e nel  
148. del lib. 2.  
de' Regali.

Non basta però il delitto, quando non sia tale, che vi entri la confiscazione, mentre nell' **H**  
**1<sup>o</sup>** impedimento di questa consiste la principale ragione di tal fidecommisso. **H**

**H**  
Nel dis. 149.  
di questo tit.

Sopra questo fidecommisso particolarmente penale, cadono più questioni: E particolarmente se la pena non dichiarata in vita, si possa dichiarare dopò morte; E se in tal tempo se ne possano far le proue; Mà di ciò, e simili questioni si potrà vedere nel Teatro, essendo cose le quali dependono da diuerse distinzioni, e di chiarazioni, sicche farebbe vna confusione il riassumerle distintamente. **I**

**I**  
Ne' dis. 148.  
di questo tit.





## CAPITOLO VNDECIMO.

Delle primogeniture, e de' maggioraschi; E dell' ordine, che si deue tenere nella loro successione, con altre differenze, o specialità, che in essi si scorgano, contraddistinte dalli fidecommessi, e dalle successioni ordinarie.

## S O M M A R I O.

- 1 **L'** uso delle primogeniture nel vecchio Testamento.
- 2 Le nostre leggi comuni non le trattano.
- 3 Quando per legge comune la successione sia douuta al maggiore nato.
- 4 Delle due specie di primogenitura naturale, e civile, e quale sia l' una, o l' altra.
- 5 Si distinguono più e diuersi casi nella materia per l' ordine della primogenitura.

Delli



- 6 Delli casi nelli quali si attende la primogenitura finta , e civile per ragione della linea anche nel più giovane .
- 7 Della scala che si dice in ciò elementare .
- 8 Dell' altro caso che si attende l' età maggiore per natura , e per la verità .
- 9 Che regola si tenga per la decisione di questa questione .
- 10 Che si debba caminare con alcune distinzioni .
- 11 Della ragione per la quale nelle elezioni , o presentazioni , o distribuzioni si attende l' età maggiore .
- 12 Del caso che si tratta della successione delle robbe .
- 13 Se la robba è già entrata in vna linea non ne deue uscire mà deue, continuare anche mutando genere .
- 14 Del caso che la robba non sia ancora entrata in ciascuna delle linee .





## C A P. X I.



<sup>1</sup> Ncorche la Sacra Scrittura del vecchio Testamento ( la quale , oltre l'autorità grande, che le dà la Christiana fede, come dettata dallo Spirito santo, vmanamente merita vna gran fede , per l' antichità , essendo la più antica istoria, che sia nel Mondo ) insegni che antico sia l' vso delle primogeniture , e delle loro prerogative ; Così in occasione delle contenzioni , o ragioni della primogenitura, trà Giacobbe, & Esau; Come ancora , denotando il gastigo dato da Dio all' Egitto , con la morte de primogeniti ; Et in altri luoghi della Genesi , trattando de primogeniti .

<sup>2</sup> Nondimeno le leggi de' Romani , che diciamo ciuili comuni , con le quali in questa materia di successione , nel mondo ciuile di nostra comunicazione si viue , e dalle quali in questa parte , non discordano le altre leggi , che diciamo comuni , cioè la canonica , e la feudale , non hanno conosciuto le primogeniture , e li maggioraschi dell' vso corrente ; Dell' Italia ; Della Spagna ; Della Francia ; Della Germania , e dell' altre parti .



parti del suddetto mondo ciuile di nostra comunicazione; Atteso che, così all' intestate successioni, come anche alle fidecommissarie, sono egualmente chiamati tutti coloro, li quali godano la stessa prossimità di grado, ouero di sangue, con quella sola finzione, la quale nasce dal beneficio della rappresentazione; Che però resta eguale il concorso del secondo, e terzogenito, e degli altri di egual grado col primogenito, senza differenza alcuna.

3 In due casi però li Giuristi, caminando con la ragione, ouero con l' intenzione delle suddette leggi; O pure con quella legge, che si può dire delle genti, come deriuata dall' vso più comune delle nazioni, ouero da vn certo istinto, ò discorso naturale; Concedono questa prerogatiua di primogenitura, ò di maggiorasco, più per verità naturale, che per finzione della legge positiua, cioè à fauore di colui, il quale sia veramente per ragione di nascita il primogenito, ouero il maggior nato in età trà li concorrenti; Vno cioè, quando si tratti di alcune funzioni, le quali escludano la pluralità delle persone, fiche di loro natura non possono, ne debbono conuenire se non ad vno; E l' altro quando l' intenzione del disponente, ouero la qualità della robba, richieda la singolarità, & escluda quel concorso



di più persone, il quale si suol' esplicare col termine di pluralità.

Atteso che in questi casi, quando la legge particolare, scritta, ò non scritta, non disponga diversamente, se dall' uomo, ouero dalla legge sia chiamata vna persona di vn certo genere, in concorso di più persone d' egual grado, e di egual condizione, la prerogatiua di esser primogenito, ouero maggiornato per natura, dourà preualere, anche per termini della ragion comune ciuile, e canonica. **A**

**A**  
Nel disc. 183.  
di questo li-  
bro.

Quando dunque, ò per legge scritta, ò per consuetudine, ouero per disposizione dell' uomo, la successione nelle robbe, ò nelle ragioni, delle quali si tratta, deue hauer luogo in vna persona solamente, con l' ordine, ò con la regola della primogenitura, ò del maggiorasco; In tal caso, si dourà primieramente riflettere alla distinzione, la quale si dà per i Ciuristi, circa il modo di parlare, cioè che; Altro sia la primogenitura naturale; Et altro sia la ciuile.

La naturale, si verifica solamente in colui, il quale sia veramente il primogenito, e che,  
4 secondo il modo di parlare, che vfa la sacra scrittura, apre la valua della madre, si che il secondogenito non possa dirsi primo, ancorche il primo morisse, e molto meno potrà dirsi



LIB. X. DE' FIDE COMMISSI CAP. XI. 85

dirsi tale il suo figlio, mentre questo non può dirsi figlio primogenito di quella persona, ma nipote, per essere in effetto figlio di vn' diuerso padre, e di vna diuersa madre; Caminando l'istesso nel secondo, e nel terzo genito, & in altri successiuamente.

La ciuile è di due specie; Vna la quale contiene minor finzione, e si accosta più alla verità naturale; E l'altra, la quale contiene maggior finzione, e si discosta più dalla verità naturale.

Si verifica la prima specie nel primo caso di sopra esemplificato, cioè che, per esser morto quello, il quale naturalmente fosse il primogenito, il secondogenito, come occupante il primo luogo vacato, sopra gli altri nati dopoi, sia veramente il primo. e così successiuamente il terzo diuenti secondo &c.

E l'altra specie di maggior finzione si distingue in altri due casi; Vno cioè che trà più persone generate da vna medesima, mà che la qualità del sesso, ouero qualche altro accidente muti l'ordine dalla natura; E l'altro, che ciò segua per il beneficio della rappresentazione della persona di suo padre, ò di sua madre, ouero per l'altro della trasmissione, che il medesimo padre, ò madre gli faccia.

Come à dire ( trattando del primo caso ) se  
della



della successione siano capaci solamente i maschi, ouero che à questi sia douuta la prelatione sopra le femine, ò pure che sia douuta solamente à secolari, e non à chierici secolari, ò regolari; In tal caso, ancorche vna, ò più femine, siano naturalmente nate prima, si che per verità naturale il maschio, il quale per esser nato in terzo, ò in quarto luogo, debba dirsi terzo, ò quarto genito; Tuttavia, ciuilmente, ò legalmente, all'effetto di che si tratta, si dice primogenito, come primo trà quei maschi capaci, li quali siano nati doppo lui.

E l'istesso, quando vi siano anche de maschi nati prima, li quali, ò per esser chierici, ò banditi, ò per altro incapaci di quella successione, si abbiano come se non fossero nel Mondo, atteso che quello si dirà il primogenito, il quale sia il primo tra li più capaci, senza auersi ragione degli altri incapaci. B

B

*Nel libro  
prima de feudi  
nella dist.  
si 13. 16. &  
17. & in que-  
sto libro nel  
discorso primo*

L'altro caso di maggior lontananza, e di maggior finzione, si verifica, quando colui, il quale, ò naturalmente, ò ciuilmente, farebbe il primogenito capace, se viuesse, si che à lui farebbe douuta la successione, fosse morto prima che se ne facesse il caso, lasciando doppo se figlioli, atteso che quel suo figlio, il quale, ò naturalmente, ò ciuilmente, come sopra, deue dirsi il primogenito trà i suoi fratelli, e sorelle;



relle , si dirà occupare quella prerogatiua di primogenitura , ouero di linea primogenita , che almeno abitualmente , & in potenza occupò suo padre ; O sia per l'accennato beneficio della rappresentazione , cioè che rappresenti la persona del padre , ò della madre come vna sua imagine ; Ouero che sia per l'altro beneficio della trasmissione , cioè che suo padre , ò sua madre , abbia morendo , trasmesso in lui quella ragione , ò prerogatiua , che acquistò col nascer prima sopra gli altri suoi fratelli , e forelle . C

Fermata questa distinzione ; Per regolare l'ordine della primogenitura in quest' vltimo caso più finto , ò più ciuile , nel quale sogliono per lo più cadere le dispute , cioè che concorrano alla successione , quello il quale , essendo secondogenito per natura , per la morte già seguita del primogenito , sia diuenuto primogenito , e sia naturalmente maggiore d'età , e più prossimo in grado ; E quello il quale , per esser figlio del primogenito morto , sia per natura di minor'età , e più remoto in grado .

Alcuni Giuristi , per liberarsi da quell'intricato laberinto , il quale si è fabricato dalla gran varietà dell' opinioni de' Scrittori ; Ouero per sciogliere questo nodo gordiano , introdotto dall' istessa cagione , hanno cercato distinguere più casi , ouero più specie di successioni .

C  
Nel detto discorso 13. del lib. primo de feudi , e nella iui accennata & imp. essa decisione di Sicilia.



Il primo cioè , quando si tratti di successione de Regni, ò de principati , ouero di feudi titolati , che si dicono di dignità , si che la loro successione sia parimente indiuidua da regularsi con l'istess' ordine de Regni , e de principati , Il secondo delle primogeniture di Francia ; Il terzo delli maggioraschi di Spagna ; Et il quarto delli maggioraschi d' Italia , ò d'altri paesi , ne quali , cessando le leggi , ouero le consuetudini particolari, si viua in ciò con la sola ragione comune ciuile.

Stabilita questa distinzione , benche in tutti li casi sudetti , anche nel primo , de Regni, ò de Principati , trà li più antichi , fosse gran disparere ; Tuttauia , caminando con l'opinioni oggidì comunemente riceuute , e fermate in pratica ( mentre l' antiche questioni seruono solamente per le scuole , e per l'accademie ad agguzzar gl'ingegni de Giouani ); Stà riceuuto , che nel primo , secondo , e terzo caso , la finzione vinca la verità , si che quello , il quale naturalmente sia il più giouane , & il più remoto , per il sudetto beneficio della rappresentazione , ouero per l'altro della trasmissione fattagli da suo padre premorto , ò da sua madre rispettiuamente ; per la prerogatiua della linea , vinca l'altro , il quale sia naturalmen-



maggior nato , & in grado più prossimo .

7 Caminandosi con quella scala , ouero con quell'ordine , che dicono elementare delle primogeniture, delli quattro gradini, cioè; Della linea ; Del grado; Del sesso; E dell'età , si che la linea occupi il primo luogo , e vinca tutte l'altre qualità ; In secondo luogo ( posta l'egualità della linea ) subentri il grado , si che tra le persone dell' istessa linea , il più prossimo vinca il più remoto ; In terzo luogo presupposta l'vna, e l'altra qualità di linea, e di grado ) subentri la prerogatiua del sesso , la quale vinca l'altra dell'età ; E finalmente , che questa preuaglia nell'egualità di tutte l'altre sudette trè prerogatiue, ò qualità ; Atteso che in Isogna l'istesso vuol dire maggiorasco, che primogenitura, venendo stimati termini sinonimi.

8 Ma per quello che si appartiene all'vltimo caso delli maggioraschi d'Italia , molti vogliono, che si debba caminare con regole diuerse; Atteso che stimano, che diuerse siano le primogeniture, dalli maggioraschi, si che , nelle primogeniture camini bene il sudett' ordine graduale, mà non si debba ammettere nè maggioraschi, nei quali debba sempre preualere l'età maggiore per natura , e che però la successione , sia sempre douuta à colui , il quale in quel genere di persone , sia veramente il più vecchio .



Altri però, ammettendo questa distinzione, anche in questi maggioraschi d'Italia, e moderando, ouero interpretando la sudetta opinione, camminano con vn' altra distinzione, cioè, se nel maggior nato si sia già fatto il caso della successione, in maniera che morendo egli, il suo figlio maggiore tratti di succedere, come per vna continuazione à suo padre; Et in tal caso debba escludere il zio, oueramente vn' altro maggiore, ancorche sia più vecchio, e più prossimo al cippo comune del testatore, ouero del primo acquirente; Mà se tal caso non sia seguito, in maniera che si tratti di vna nuoua successione, la quale non sia ancora entrata in ciascuna linea de' concorrenti, che in tal caso debba hauer luogo la sudetta opinione à fauore di quello, il quale sia naturalmente più vecchio, e più attinente, senza badare alla prerogatiua della linea.

Et altri, anche in questo caso di maggioraschi d'Italia, dichiarando, ouero moderando questa seconda distinzione, ne danno vn' altra, trà il caso, che l'ultimo possessore, per morte del quale si faccia il caso della successione, fusse ascendente de' concorrenti (conforme per ordinario suol' essere il caso del concorso del nipote del figlio primogenito pre-morto, e del zio, cioè del figlio secondo genito del possessore); E trà l'altro caso, che l'ultimo possessore, per morte del  
qua-



quale si sia aperta la successione, fosse trasuersale, cioè che morendo senza figli, concorrano, il nepote del fratello primogenito premorto, & il fratello secondogenito, e così rispettiuamente trà sorelle, ò trà cugini, e loro figli, ò altri, in quali cada la stessa ragione; Volendo, che nel primo caso, si debba caminare con la prerogativa della linea, per rispetto che ne i descendentis si dà dalla legge la rappresentazione in infinito; Mà che nell' altro, camini solamente l'istess' ordine nel primo grado de fratelli, e de figli de fratelli, mentre in questi solamente la legge concede il beneficio della rappresentazione, mà non negli altri, anche se si trattasse de feudi, e di primogeniture, secondo il primo, e secondo caso di sopra distinti; Non badando à qualche sia più riceuuto nelle primogeniture, ò maggioraschi di Spagna, mentre ciò nasce da certe leggi particolari di quel paese, per le quali, anche frà trasuersali, si dà il suddetto beneficio della rappresentazione in infinito, il che si nega dalle nostre leggi ciuili comuni.

E finalmente; Altri vanno considerando, se il testatore abbia espressamente chiamato, ò nò il prossimior, cioè che quando non l'abbia espressamente chiamato; In tal caso, pigliandosi l'interpretazione dalla legge, vi possa entrare la suddetta finzione, à fauore di quello, il quale, ancorche sia più giouane, e più remoto, vinca il



più vecchio, & il più prossimo, per la suddetta prerogativa della linea, e per il beneficio della rappresentazione, ouero della trasmessione; **Mà** non già, quando abbia egli espressamente desiderato la prossimità maggiore, poichè in tal caso, non entra la finzione della legge, **mà** si deue esaminare con la verità naturale della volontà dell'uomo. **D**

**D**  
Tutto ciò s'è  
discorre nel  
suddetto dis. 1.  
di questo lib.  
& in altri  
seguenti.

**9** Ciascuna di queste opinioni (al solito della facoltà legale in tutte le materie) hà de molti seguaci, e non è scarfa di molti contraddittori, sì che non si può dire accertatamente, che la cosa vada più in vn modo, che nell'altro; **Maggiormente** che, per la più volte accennata varietà de' ceruelli, quello che ad vno, con chiarezza parerà bianco, all'altro di eguale intelligenza con l'istessa chiarezza parerà nero; **Che** però, non si può far'altro, che accennare per notizia della materia, quello che in proprio senso, camminando con quel lume che si è dato per alcuni graui, e giudiziosi Autori, si creda che abbia più del probabile.

Primieramente dunque, per qualche si appartiene alla prima opinione, la quale particolarmente nella nostra Italia, distingue le primogeniture dalli maggioraschi, quasche sia diuerso, il primogenito, dal maggior nato, e che però nel primo caso di primogenito, entri la prerogativa della



della linea , con la suddetta finzione , mà non già nel secondo di maggior nato, nel quale si debba caminare con la sola verità naturale, sì che sia sempre douuta la succeffione al più vecchio, passando conforme alcuni vogliono à salti, da vn vecchio all' altro più vecchio di tutto il genere, senza badare alla prerogatiua dlla linea , ò del grado, mà bensì à quella del sesso.

Si crede che sia vn chiaro errore, il voler caminare indifferentemente in tutti li casi con questa generalità ; Mà che più tosto si debba riflettere alla distinzione dè casi , ouero alla qualità delle robbe , ò delle ragioni , delle quali si disputa ; Atteso che , se si tratta di prerogatiue , ò di ragioni incorporali, nelle quali principalmente vi si ricerchi la prudenza , e che riguardi l'esercizio delle parti dell' intelletto , più che la succeffione dè beni, e l' interesse borsale, maggiore , ò minore ; Come per esemplo , se si tratta dell' auere à presentare , ouero ad eleggere , ò nominare il Rettore alla Chiesa , ouero al beneficio vacante di giuspadronato di tutta la fameglia , ò di tutto il parentado ; O che si tratti d' auere à gouernare, & amministrare giustizia , in vno , ò più Castelli , ò luoghi giurisdizionali , li quali in quanto à i frutti, & à gli emolumenti borsali, spettino egualmente à tutte le persone di egual grado di quel genere , ouero à tutte le linee , con questa legge ,  
che



94 IL DOTTOR VOLGARE

che l' esercizio della giurisdizione , & il gouerno attuale debba esser' in potere del maggior nato , con casi simili .

Et in questi termini pare , che non solamente in Italia , mà da per tutto camini la suddetta opinione , che si debba attendere la veri à naturale ,  
<sup>II</sup> sicche sia quel maggiorasco , che li Giuristi dicono saltuario , cioè da vecchio in vecchio ; Per quella probabil ragione , che trattandosi di far' atti di prudenza nell' eleggere , ò presentare persone degne , ouero nel ben gouernare i su' d' ti , & in amministrar giustizia, ragioneuolmente si hà la mira principale alla maggior' età, la quale porta seco la maggior prudenza , & il milgior' esercizio di questi atti .

Et ancora perche , auendo in queste ragioni , ò prerogatiue , il testatore , ouero il primo disponente , onorato tutto quel genere , & auuto in cōsiderazione tutte le linee , in tal maniera vengono à parteciparne tutte le linee , senza che ne risultino quell' inconuenienti , che risultano dal caso della successione nelle robbe ; Mentre queste ragioni incorporali , si dicono egualmente risiedere in potere di tutti in abito , sicche vno di loro il più anziano esercitandole , faccia le parti di tutti ; Appunto come il Decano di vn Collegio , ouero la prima Dignità d'vn Capitolo , fà le funzioni principali indiuidue in nome di tutto il corpo ;



po ; E per conseguenza , tutte quelle autorità , ò ragioni , le quali feriscono questi casi , ò termini , malamente si adattano all'altro della successione , per vna gran diuersità di ragione, sicche chiaro de-  
ue stimarsi l' equiuoco di coloro, li quali confon-  
dono questi termini. E

E  
Nel detto dis.  
1. & anche  
nel 3. & al-  
tri seguenti, &  
nel supple-  
mento.

<sup>12</sup> Ma se si tratta di regolare la successione de be-  
ni , sicche si debbano ottenere da vno in piena  
ragione di dominio , e di godimento , in es-  
clusione dell'altro; Et in tal caso, si dourà primie-  
ramente riflettere alle parole della disposizione,  
se siano equiuoche, ouero vniuoeche , Attesoche  
se saranno chiaramente vniuoeche , in maniera  
che, non possano conuenire se non à quello, il  
quale naturalmente, e per verità sia prima nato,  
e più vecchio ; Come per esempio, se chiamasse il  
più vecchio in lingua Italiana, ouero il seniore in  
lingua latina ; O pure che in altro modo appa-  
risse , che veramente si sia inteso della maggio-  
ranza d'età per verità naturale, & in tal caso cessa-  
ranno tutte le questioni, le quali non entrano,  
quando la disposizione sia chiara & espressa.

F  
In de' li luo-  
ghi, & anche  
nel dis. 2. de l'  
istesso libro.

Ma se le parole fossero equiuoche, e capaci,  
dell' vno , e dell' altro intelletto , ciuile , e natu-  
rale ; Co ne per esempio , se si chiamasse il mag-  
gior nato , in lingua latina, ouero in lingua Ita-  
liana ( per il solito sciocco vizio moderno degli  
Italiani , di voler fare la simia alle nazioni fora-  
stiere.



stiere, e di usare i loro vocaboli, ò le maniere di parlare, si chiamasse (per esempio) il maggiorasco, con casi simili; In tal caso si crede più probabile, che la suddetta differenza, trà le primogeniture, e li maggioraschi d'Italia, non abbia veramente fondamento alcuno, mà che l'vno, e l'altro termine vogliano significare l'istesso; Cioè, che il disponente abbia voluto, che la successione passi con l'ordine di primogenitura à quello, il quale diuenisse primo, ò capo di quella casa, ouero di quel genere, nell'istessa maniera, che segue nelli Regni, e nelli principati, ouero nelli feudi di dignità, ò in altro modo indiuidui, come sono quelli che si dicono di ragione de' Franchi, accennati nella sua materia feudale. G

G  
Nell'istessi  
dis. 1. e seguenti  
di questo lib. e  
nel detto dis.  
13. del lib. 1.  
de' feudi.

Presupposto dunque, che non vi sia differenza alcuna, trà le primogeniture, e li maggioraschi, ne meno, trà la successione de' principati, ò de' feudi, e quella de' beni indifferenti, ne i quali si sia stabilito l'istess' ordine indiuiduo, e singolare, sicche non ne sia capace, se non vna persona solamente.

Quindi nell'occorrenze v'è considerato, che  
13 quando il caso porti, che la successione sia già entrata in vna linea, sicche si tratti più tosto di vna continuazione da padre in figlio, in esclusione de' trasuersali di linea diuersa, conforme la seconda opinione; Et in tal caso pare che la cosa resti



resti fuori di ogni dubbio à fauore del figlio dell' vltimo morto, ancorche il primo disponente non fosse ascendente, mà estraneo, ouero trasuersale; Atteso che farebbe troppo dura cosa, & irragionevole, che quello, il quale abbia auuto il padre ricco, e che sia nato, & alleuato in stato di grandezza, debba restar mendico, e che la robba passi di fianco ad vn trasuersale, con molti altri inconuenienti, che più distintamente si vanno considerando nel Teatro, doue in occorrenza si potrà vedere, mentre farebbe troppo noiosa digressione il volersi in ciò diffondere;

E ciò è tanto vero, che quando anche si dia il passaggio ad vn' altro genere di persone, tuttauia si debba probabilmente dire l' istesso; Come per esempio, si chiama tutta la descendenza masculina coll' ordine trà le linee, & in mancanza di tutta la descendenza masculina si chiama la descendenza feminina, se mancata la linea primogenita masculina, passasse la robba alla linea secondo ò terzogenita masculina, e che poi questa finisca, non si ritorna in dietro alle femine della prima linea, mà si continua nelle figlie, ò sorelle dell' vltimo mancante. H

H  
Nel detto dis.  
1. di questo  
libro & altri  
seguenti, e nel  
supplemento.

Parimente, certo si crede il caso, nel quale, ancorche la successione non fosse ancora entrata  
14 in ciascuna delle linee, che contrastano d'otten-  
tenerla di nuovo, nondimeno siano tutti egual-  
Tom. 10. de' fidecommissi. N men-



mente descendentì da quello, il quale ne sia stato il possessore, sicche si tratti dell' immediata ò mediata successione di quello, il quale sia il ceppo, ouero lo stipite comune di tutte le linee costituite, ouero trà loro distinte da più figli del medesimo; Come per esempio, è il famoso caso della successione del Regno di Portogallo, aperta per morte del Rè Sebastiano, ouero del Cardinale Enrico; Atteso che, se bene l' vno, e l' altro di questi morirono senza figliuoli, sicche non fecero linea; Tuttauia il Rè Cattolico Filippo secondo, figlio d' Isabella primogenita; Il Duca di Parma Ranuccio Farnese, figlio di Maria figlia primogenita d' Odoardo; E Catarina Duchessa di Braganza figlia secondogenita dell' istesso Odoardo, erano di linee diuerse, costituite da diuersi figli del Rè Emanuele, del quale furono figli, Giouanni primogenito auo di Sebastiano, Isabella, & Odoardo suddetti; Sicche li concorrenti erano di linee diuerse, trà le quali cadea l' ordine, di primo, e di secondo genito, cioè, vna d' Isabella secondogenita; E l' altra di Odoardo quintogenito.

Et in questo caso, si crede anche più probabile che si camini cō l' istess' ordine, ò cō l' istessa prerogatiua della linea, la quale vinca il grado, il sesso, e l' età; Per quella chiara ragione, che le linee per vna specie di finta immortalità si fingono



no tante persone vere, e materiali de primi figli, così formalmente rappresentate dalla descendenza di ciascuno, sicche, conforme se li figli viuessero, morendo il primo senza prole, non potrebbe il terzogenito pretendere cos' alcuna, finche viua il secondo, douendo aspettare la mancanza di questo; Così deue dirsi l' istesso, finche dura la sua linea, la quale rappresenta la persona del suo ceppo ò stipite; E per consequenza, non si dà passaggio delle robbe all' altra linea minore, se la maggiore nò sia totalmète finita nelle persone capaci, se pure la legge del paese nò dispone altrimète.

Al che si adatta l' altra molto probabile ragione, che essendosi costituita vna casa, ouero vna linea in stato cospicuo, e riguardeuole, non è di douere, che questa debba far passaggio ad vno stato priuato, e depresso, per ingrandire l' altra linea inferiore, la quale già si troua in stato più priuato; Che però la prerogatiua del grado, basta che sia dentro la propria sfera ò linea, cioè trà le persone dell' istessa, trà le quali meriti dirsi il primo, ouero il capo.

Nè pare, che si debba riceuere la terza opinione, la quale distingue, trà li descendenti, e li trasuersali; Ouero trà questi, se la disputa sia trà coloro, in quali entri, ò nò la rappresentazione; O pure se entrandoui, debba hauer luogo in questa specie di successione non conosciu-

I  
Che basti di  
essere il più  
prossimo nella  
sua linea,  
nell' disc. 17.  
e 18. di que-  
sto lib. e nel  
disc. 8. del l. b.  
1. de feudi,  
et aliorum.



ta dalla legge ciuile , la quale introdusse questo beneficio di rappresentazione , acciò li figli del fratello premorto , potessero in tal modo esser' ammessi ad esser vguali al zio , mà non già ad escluderlo .

Atteso che , si crede che sia vn chiaro errore , & vna delle solite semplicità dè Giuristi , il volere adoprare questi termini , secondo le regole di  
 15 quella legge , la quale non conobbe questa specie di successione , mà indusse tal beneficio , ò finzione , per vn diuerso motiuo , & à diuerso effetto ; Siche la legge ciuile merita essere posta in vn cantone , come se non vi fosse , et in ciò si scorge qualche non poca semplicità dè nostri ; E questa in gran parte nasce dal non volere , ouero dal non sapere riflettere alla più volte accennata istoria della suddetta legge ciuile ; Cioè che di questa la cognizione , e l' vso , in queste nostri parti Europee occidentali , sia moderno , e si sia introdotto dopò che già ( forse originariamente nella Francia , e dopoi nell' altre prouincie , particolarmente dell' Italia , e della Spagna , conforme si discorre nel capitolo seguente ) in occasione dell' introduzione dè nuovi Regni , e dominij , fù introdotto quest' vso di primogeniture , e di maggioraschi , non conosciuti , ne vlati da Romani antichi , nelle suddette loro leggi ; E per conseguenza , non hà garbo , di  
 mis-

L  
 Nel dis. 1. del  
 lib. 4. delle  
 sentenze.



mischiare vna cosa con l'altra, mentre la forza di quest' ordine, ò modo di succedere, stà nella suddetta ragione della discrezione delle linee, per le quali si rappresentano le prime persone de' ceppi di ciascuna, conforme di sopra si dice; Che però il figlio, ouero vn altro discendente di qualche sia il primogenito, à comparazione dello stipite dell'altra linea, non verrà in ragione di rappresentazione, mà più probabilmente in ragione di trasmissione fattagli da suo padre, ò da suo auo, di quella prerogatiua, ouero della ragione abituale, che quella seco porta.

Anzi più propriamente, in quella ragione, che li **Giuristi** dicono di subingressione, ouero di subentrata, ò surrogazione; Cioè, che quel primogenito, il quale muore, lasciando i figli, si finga che non muoia, mà che tuttaua campi nella persona di quel suo figlio, o discendente, il quale conserua la sua linea, come vn' immagine della sua persona.

In quella maniera che nel capitolo 4. si discorre di questa, ò simile subingressione, ò surrogazione anche nei fidecommissi ordinarij, in quella specie di sostituzione, che li **Giuristi** dicono volgare anomala; Che però veramente, per più ragioni restano estranei, e sproporzionati li termini di quella rappresentazione, che la legge ciuile hà introdotto per vn' effetto diuerso.



Resta dunque il dubbio ( non totalmente an-  
 16<sup>cora</sup> chiarito ) quando non vi concorra la sud-  
 detta diuersità delle linee da principio distinte , e  
 come i nostri dicono , discrete da più figli dell'  
 istesso disponente ò testatore ; Mà che il concor-  
 so sia trà le persone , ouero trà li rami , ouero li  
 colonnelli d' vn' istessa linea , ò ceppo ; Come à  
 dire ( valendosi dell'istesso esemplo della succeffio-  
 ne di Portogallo ) se quando ne fù fatto il caso ,  
 fosse estinta la linea d' Isabella , e degli altri ; Si-  
 che si riducesse la questione solamente , trà Ra-  
 nuccio Duca di Parma figlio di Maria primoge-  
 nita premorta , d' Odoardo , e Catarina Duches-  
 sa di Braganza figlia secondogenita dell'istesso  
 Odoardo , ancor viua , mentre l' vna e l' altra  
 persona sono d' vn' istessa linea , siche non entri-  
 no le suddette ragioni , le quali entrano nel caso  
 della diuersità ; Nè meno vi cade l' accennato  
 ordine elementare , cioè che ; Il primo luogo sia  
 occupato dalla linea ; Il secondo, nell'istessa linea,  
 dal grado ; Il terzo , nell'istesso grado dal sesso ;  
 Et il quarto , nel sesso dall' età ; E per consequen-  
 za , si può più probabilmente dire , che verifi-  
 candosi in tutti i concorrenti la prima prerogati-  
 ua della linea ; Quindi segua che , dentro l'istef-  
 sa , debba subentrare , e restare il primo quello  
 scalino ch'è il secondo , cioè il grado , siche la  
 succeffione sia douuta à quello , il quale natural-  
 men-



mente sia il più prossimo, non ostante che il più remoto sia discendente da persona, la quale, se fusse viua, dourebbe vincere la superstite più prossima; Atteso che questa vittoria, non nascerebbe dalla prerogatiua della linea, mà più tosto dal quarto gradino sudetto dell'età, cioè, che concorrendoui l'vna e l'altra vguaglianza, di linea, e di grado, & anche di sesso, douesse preualere la maggior' età, dalla quale più tosto, che dalla linea, risultasse tal' effetto; Che però si debba dire prerogatiua personale, per ragione dell'età, non trasmissibile alli figli, & agl'altri discendenti; E per conseguenza, conforme trà le persone dell' istessa linea, il sesso vince la prerogatiua della maggioranza, ouero dell' essere primo generato, in maniera che vn maschio secondo genito d' vn' istesso padre, vnica vna femina primogenita, per la ragione che non vi si considera la discrezione delle linee; Così maggiormente (posta l'vnità della linea) il grado, e l'età vnite assieme, debbano preualere; E ciò si crede più vero nelle successioni priuate, non entrando à parlare delli Regni, e de' principati. M

M  
Nel supple-  
mento al disc.  
1. & al 15. di  
questo libro.



## CAPITOLO DVODECIMO.

Dell' istesse primogeniture , e maggioraschi , cioè della loro introduzione , di che tèmpo , & in che luogo ; E se tal' vso sia lo-  
deuole , ò dannabile , per gli effetti , che ne risultano ; E di altre cose , che sopra cio occorrono .

## S O M M A R I O .

- 1 **A** Che fine giouì il cercare dell' origine , e dell' introduzione delle primogeniture .
- 2 Che deriuì dalla Francia , e dell' errore .  
dè leggistì in questo proposito .
- 3 Dell' origine dè feudi .
- 4 Che l' introduzione delle primogeniture e dè maggioraschi fosse prima che si ritrouassero le leggi ciuili .

Dell'



5 *Dell' antica pratica, e comunicazione de' Francesi in Italia.*

6 *Se l' uso delle primogeniture, e de' maggioraschi sia degno di lode, o di biasimo, e se sia profitteuole, o dannoso alla Republica.*

7 *Del concorso di due gemelli.*

8 *Se all' unigenito conuengano le disposizioni fatte a fauore del primogenito col supponerlo che vi sia il secondo.*

9 *Se la parola primogenito, o secondogenito vada intesa naturalmente, o ciuilmente.*

10 *Di altre cose nella materia.*

## CAP. XII.



Er qualche si è accennato nel capitolo antecedente; Appresso i Romani, e finche durò la Sede dell' imperio loro in Roma, non fù conosciuto l' uso delle primogeniture, e de' maggioraschi; Che però bisogna dire, che ciò si sia introdotto dopò il discioglimento del suddetto Imperio in queste nostre parti; Dell' Italia; Della Francia; Della Spagna; E della Germania; E per conseguenza, entra il dubbio, se, & in qual parte quest' uso auesse l' origine, ouero

*Lib. 10. de' Fidecommis.*      O      l' in-



l'introduzione, & in che tempo.

A prima faccia, tal questione dourà parere inutile, e sproporzionata à quest' opera, nella quale si fa professione di accennare conclusiuamente quelle cose, le quali paiano più riceuute in pratica per qualche lume de non professori, tralasciando quelle questioni inutili, le quali oggidì restano solo congrue alle scuole, & all' academie, per esercitare l'ingegno de' giouani.

Mà chi farà riflessione à qualche si è discorso nel capitolo antecedente, scorgerà che ciò sia molt' opportuno, anzi necessario, per sbrigarfi dall' iui accennato intricato laberinto, ouero per sciogliere tanti nodi gordiani; E particolarmente, per ben conoscere l' accennato errore de' puri Giuristi, nel volere regolare questa materia, cō quei termini, che vñano quelle leggi de' Romani le quali diciamo ciuili comuni, nella materia della rappresentazione; Attesoche, quando si farà la combinazione de' tempi, e si verrà in cognizione, che quando quest' vñò fù introdotto, non si auca la notizia, nè memoria alcuna, non che l' vñò delle sudette leggi ciuili, si dourà confessare, che manifesto sia l' errore di coloro, li quali con la solita semplicità leguleica, vanno mischiando, ouero confondendo questi termini.

Sopra tal questione, non pare che li nostri maggiori si siano molto internati ad inuestigarne la ve-



la verità con le ragioni, ò con gli argomenti, come pare che aurebbono douuto fare; Atteso che, se bene il dottissimo Tiraquello, con la solita merauigliosa erudizione, trattando delle primogeniture, le quali sono tanto in vso nel suo paese della Francia, dopò auere disputato la questione gramaticale, se, & in che maniera, questa parola di primogenitura si debba scriuere, ò proferire in lingua latina; Và accennando l'antichità di quest' vso, appresso gli Hebrei, e le altre nazioni, & anche nella successione nel Regno dè Romani, in quei primi tempi, che Roma fù sotto i Rè; Nondimeno, tralasciando il mezzo tempo, della Republica, e dell' Imperio, nel quale furono fatte le leggi, se ne passa, con vna gran cascata, dalla cima di vn' alto monte, ad vna profonda valle, mentre dalle belle erudizioni se ne passa alla brutta, & all' inetta vsāza dè Prammatici Giuristi, di parlare cō la sola traditione dè Dottori, apportando per primi autori; L' Oldrado; L' Ifernia, Il Baldo, e simili scrittori di quei tempi; Non considerando, che questi scrissero in tempo, che già per più secoli, e particolarmente in quelle parti d' Italia, che si diceua no delle due Sicilie, delle quali essi parlano, si era in quei feudi, & in quelle signorie, introdotto quest' vso; Che però, con queste autorità, non pare che si conchiuda cosa di proposito.



Si crede nondimeno molto probabile , che tal vſanza deriuaffe dalla Francia , e che fuſſe tramandata nell' Italia molto prima , che li Franceſi vi acquiſtaſſero dominio alcuno , mentre ſi vede che tal' vſo di ſucceſſione ſingolare , in ragione di primogenitura , ſi preſuppone già introdotto per alcune leggi delli ſudetti Regni delle due Sicilie , li quali all' ora costituivano vn Regno ſolo , fatte dalli Rè Sueui, ſucceſſori dè Normandi , per mezzo del matrimonio di Coſtanza Monaca ( come alcuni vogliono ) vltimo rampollo del ſangue regio dè Normandi , e particolarmente per l' Imperadore Federico ſecondo , troppo cognito nell' iſtorie eccleſiaſtiche , e profane , à coſto della Chieſa Romana , e di alcune Città di Lombardia , e particolarmente di quella di Milano . A

A  
Nel lib. 1. de  
feudi nel diſ.  
2. § 8. e nel  
§. 1. della ſ.  
ma dè Regali  
nel ſuppl. mē.  
10.

B  
Nel diſc. 20.  
del lib. 1. de  
feudi o nel  
diſc. 32. nel  
libr. 3. delle  
preminenze.

E pure il dominio dè Franceſi , fù molti anni dopoi in Carlo primo d' Angio B ; Et il caſo nel quale ſcriue l' Oldrado , fù diſputato in Auignone auanti il Rè Roberto nepote del ſuddetto Carlo primo col paſſaggio d'anni cento cinquanta in circa dal tempo che furono fatte dette leggi , à quello che ſcriue queſto Autore ; E molto dopoi il Baldo , e l' Ifernia , i quali ſcriſſero ſotto la Regina Giouanna prima , figlia del ſudetto Roberto ; Dunque reſta chiara la ſimplicità dè noſtri , nel fare coſtoro li primi Autori , è relatori di tal' vſanza . E più



E più chiaramente si proua dalla questione, la quale fù disputata nella detta Città d' Auignone, auanti Clemente quinto, trà l' istesso Roberto, & il figliuolo infante di Carlo Martello suo fratello primogenito premorto; Essendo senso comune de' scrittori, che la determinazione Papale supponesse, che la successione, in regole di primogenitura, farebbe douuta all' infante, conforme l' istesso Roberto decise nel caso disputato dall' Oldrado; Mà che fù determinato il contrario, perche così ricercasse il ben publico della tranquillità del Regno, e dell' Italia, per la congiuntura de' tempi; Dunque già molto prima si era introdotto quest' ordine di primogeniture nell' Italia.

Douendosi auuertire all' errore preso dal Baldo, e da altri, con i quali caminano il Tiraquello, e doppo lui la moderna turba de' Scrittori, alla solita v'sanza sciocca de' copisti, cioè, che la suddetta sentenza fusse di Papa Bonifacio Autore del sesto de' decretali, essendo chiaro l' errore, mentre questo morì nel 1302. e Carlo secondo, per morte del quale nacque tal questione, morì nel 1309. quando già la sede era in Auignone trasferitauì dal detto Clemente quinto; Siche vi andò come Auvocato di Roberto, Bartolomeo di Capua, il quale per mercede ne ottenne il contado d' Altauilla, che Bartolo chiama Contea gran-



grande, à proporzione di quelle, che si vsauano vicino al suo paese, et anche di presente vā in giro per mano dè virtuosi l' orazione, che il suddetto Bartolomeo fece in Auignone auanti il Papa.

3 Et in oltre, auendo auuto i feudi l' origine in quella parte, che si dice la Lombardia ( secondo l' opinione d' alcuni ) da Longobardi, e secondo quella d' altri, da Germani; Certa cosa è che in quei principij non era conosciuto quest' ordine di successione indiuidua, con regola di primogenitura, mà succedeano tutti i figli, e si diceuano feudi diuidui, all' vso de Longobardi, anche li titolati, e quelli di dignità; Mà dopo fù introdotto quest' ordine, al quale fù dato il titolo dell' vso dè Franchi C; Dunque si vede chiaramente, che l' vsanza sia originata dalla Francia, e forse dalla legge salica, ò dalle sue dipendenze, & ad imitazione.

4 Credendosi di certo, che ciò seguisse molto prima, che il caso portasse l' inuentione delle leggi ciuili, secondo l' istoria accennata nel proemio, mentre le suddette leggi delle due Sicilie, le quali suppongo già da tempo antico introdotto quest' vso de Franchi, furono quasi contemporanee à questa inuentione, e senza dubbio prima che l' istesse leggi fossero tramandate, e riceute nelle dette Sicilie, e molto meno nella Francia; D Sicche lasciando il suo luogo alla verità, se l' vso de mag-

C  
Nelli disc. 8.  
§ 13. & in  
altri del detto  
lib. 1. de feudi

D  
Nel detto disc.  
1. nel lib. 4.  
delle seruitù, 5  
& anche nel  
disc. 36. del  
detto lib. 1. de  
feudi.



maggioraschi di Spagna sia, ò nò, più antico; Certa cosa è, che in Italia in quei tempi, la nazione spagnola non vi hauea parte alcuna, mentre il primo dominio, fù quello del Rè Pietro d'Aragona, al quale verso il fine del Regno del sudetto Rè Carlo primo d'Angiò si diede l'Isola della Sicilia nel famoso vespro Siciliano. Et all'incòtro la Francese vi haueua qualche maggior comunicazione, così per la maggior vicinanza, come anche per causa del Imperio ch'ebbero in qualche parte dell'Italia, Carlo Magno, e Pipino; Et anche dopoi, per il dominio che vi ebbero li Normandi, mentre la Normandia è vna prouincia adiacente alla Francia, con qualche comunicazione.

E  
Nel detto dis.  
20. del lib. 1.  
de feudi.

Che però da tutto ciò risultano due cose; Vna cioè, che quest' vso sia originariamente deriuato dalla Francia nell'Italia; E l'altra, che ciò fusse molto prima, che seguisse l'inuentione, e l'uso delle leggi ciuili de' Romani; E ciò conferisce molto per gli effetti, ouero per gli argomenti accennati nel capitolo antecedente in proposito della rappresentazione.

Problematica ancora viene stimata la questione, se questa introduzione delle primogeniture, ouero de' maggioraschi, sia degna di lode, ouero di biasimo, e se, e quali siano maggiori gli effetti, se li buoni, ouero li cattui, che ne



risultano; Et ancorche vi siano de molti argomenti, per l'vna parte, e per l'altra, che si lasciano all'ozio degli academici; Nondimeno, caminando con la regola accennata nel principio del proemio, cioè che bisogna attédere la preponderanza, & attaccarsi à quella parte della bilancia, la quale trabocca; Si conchiude più comunemente (e con ragione) che l'vso sia più degno di lode, che di biasimo, e che più siano gli effetti buoni, che li cattiu; Atteso che, se bene pare vna cosa molto dura, che trà i figli d'vn' istesso padre, egualmente legittimi, vno debba esser' il padrone, & il regnante, ouero vno il ricco, e gli altri sudditi e poveri; Maggiormente che bene spesso il caso porta, che il primogenito sia vn balordo, ouero di mali costumi, e gli altri fratelli siano virtuosi, e spiritosi di gran lunga superiori à lui, nelle doti dell'animo.

Nondimeno, per qualche insegnano l'istorie, molto maggiori farebbono gl'inconuenienti, che nascerebbero dalla pluralità dè successori; Così per il gouerno, ouero per il mantenimento de Regni, e dè principati, dè delle Signorie, Come ancora nelle case priuate, per il mantenimento del decoro, e della nobiltà delle famiglie, con l'vnione della robba in vna sola persona, sopra l'elezione della quale, e per isfugire gl'incon-

ue-



uenienti maggiori , conuiene con tal' ordine farne giudice il caso , ouero la fortuna.

Si suole disputare ancora in questo proposito di primogeniture , e di maggioraschi , quando  
 7 il caso porti la nascita di due gemelli egualmente maschi, se e qual di loro si debba dire il primogenito; Nel che si scorge vna gran varietà d'opinioni; Atteso che alcuni vogliono che debba dirsi quello, il quale nasce dopoi, mentre per le regole di fisica si dice prima generato ; Altri che sia luogo alla sorte ; Et altri ( forse più probabilmente ) che in questo caso misto debba la condizione esser' eguale di tutti due ; A somiglianza di quello , che i Beneficialisti dicono in materia della riserva delle prime dignità , che abbracci tutte due, le quali fossero coeguali. Tuttavia si dourà primieramente deferire alla disposizione del testatore ; E quando questa manchi, ouero che vi còcorra il difetto della podestà, perche la successione sia di ragion propria indipendente , si dourà deferire alla consuetudine, se vi sia nel caso preciso , ouero à quella del principato , ò de' paesi confinanti .

Si disputa ancora , se le disposizioni, le quali  
 8 suppongono l'esistenza del primo, e del secondogenito , fatte à fauore dell'vno, ò rispettivamente dell' altro , conuengano à quello , il quale sia solo , e per conseguenza vnigenito ; E ciò  
*Tom. 10. de' fidecommissi.* P      vā



và deciso con le circostanze del fatto , dalle quali dourà cauarsi la volontà del disponente .

E

*Se ne discorre  
nel suppl. mē-  
to in questo  
istesso libro in  
occasione de'  
casi seguiti  
dopo.*

9 Come ancora se la parola primogenito , o secondogenito , vada intesa naturalmente , ò civilmente ; Et è più probabile questa seconda parte, quando non osti la volontà in contrario . E

10 Altre cose, che riguardano questa materia di primogenitura , ò di maggioraschi , e della differenza, che sia trà loro , & i fidecommessi semplici, ouero ordinarij , si discorrono di sotto in diuersi luoghi , e particolarmente nel capitolo decimo sesto, nel quale si tratta , se la successione possa , ò nò, star' in sospenso ; Et anche in occasione di trattare dell' incompatibilità di possedere più primogeniture , ò maggioraschi ; E del-

le differenze trà li maggioraschi di Spagna, e li nostri fidecommessi,

conuenēdo sfuggire, quā-

to sia possibile, la re-

petizione dell'

istesse co-

se.



## CAPITOLO XIII.

Dell' ordine della successione nelli fidecommessi ordinarij, i quali non abbiano qualità ò circostanza particolare, alteratiua, siche ne siano capaci più persone in vn' istesso tempo ; E particolarmente dalla persona di chi si debba regolare la prossimità, se da quella del testatore, ouero da quella del grauato & dell' vltimo morto.

## S O M M A R I O.

- 1 **D** *El concorso trà le persone dell' istesso genere chiamato.*
- 2 *Se la prossimità vada regolata dalla persona del grauato, ò del grauante.*

P 2

Dell'



- 3 Dell'alienazioni, e particolarmente di quella quando si faccia il passaggio da un genere all'altro.
- 4 Nelli fidecommissi si camina con l'ordine della successione intestata.
- 5 Dell'ordine della prossimità, e del beneficio della rappresentazione quando entri.
- 6 Dell'effetto della sudetta questione di regolare la prossimità dal grauante, o dal grauato.
- 7 Quando entri, o no il beneficio della volgare anomala, o della discrezione delle linee.
- 8 Se la successione fidecommissaria sia ristretta al decimo grado, o pure sia perpetua.
- 9 Della ragione della perpetua.
- 10 Che sia una pazzia, ouero una vanità, e della ragione per la quale è degna di scusa.





## CAP. XIII.

**I** Ol presupposto dell'esistenza, e della durazione del fidecommissso, in maniera che la disputa cada sopra la sola pertinenza, ouero sopra il modo di succedere, trà più persone d'un' istesso genere chiamato; Come per esemplo, se si trattasse d'un fidecommissso perpetuo, e descensiuo à fauore di tutti li figli, e descendenti dell'erede grauato, vno ò più che siano, fiche morendo il possessore dell' eredità fidecommissaria, nasca la questione trà più persone superstiti, alcune delle quali pretendano escludere l'altre, come più prossime.

**2** Et in ciò primieramente trà gli antichi era vna gran questione, la quale hà le intiere legioni de' seguaci per l'vna, e l'altra opinione, circa la persona, dalla quale si douesse regolare la prossimità, cioè se da quella del testatore, che comunemente si dice del grauante, ouero da quella dell' vltimo, per morte del quale si sia fatto il caso della successione, che comunemente si dice del grauato; Mà oggidì tal questione è quasi bandita dal foro, essendo più comunemen-



A  
*Nel dis. 13. di  
 questo tit. &  
 in altri se  
 quentemente,  
 e nel .15. 8.  
 del lib. 1. de  
 testi, & al-  
 tre.*

mente riceuuto trà moderni , e dà Tribunali , per regola , da limitarsi per la contraria volontà del disponente , che si debba attendere la persona del grauato , cioè dell' vltimo mancante , e non quella del grauante . A

E se bene , oltre la sudetta limitazione della diuersa volontà espressa , ò congetturale del disponente , è solito darsene vn' altra , cioè quando si faccia il passaggio da vn genere ò grado di sostituzione ad vn altro, sicche in tal caso si debba attendere la prossimità del grauante , e non quella del grauato ; E da ciò vanno alcuni inferendo , che se si fusse ordinato vn fidecommisso , primieramente à fauore della linea masculina , & in defecto di questa , à fauore della feminina , mancando l' vltimo maschio , onde si debba per ciò far passaggio all' altro grado , ò genere della linea feminina , si debba ripigliare il suo principio , e si debba regolare la successione dalla persona del grauante; Nondimeno quest' è vn' equiuoco chiaro nell' intendere sì fatta limitazione così generalmente , & alla cieca , mentre farebbe dare vna durezza irragionevole , che morendo l' vltimo maschio con figlie femine , ò con sorelle , queste douessero essere escluse dalle robbe possedute dal padre , ò dal fratello , per le altre donne , ò li loro descendenti remotissimi , e quasi estranei dall' vltimo moriente per ragione della



la maggiore prossimità al grauante, contro ogni ragione , e contro ogni verisimilitudine ;

Che però questa limitazione si deue intendere in quel caso , che douendosi fare il passaggio ad vn' altro grado di sostituzione, sia il cōcorso trà li più prossimi dell' vltimo moriente , la prossimità de quali prouenga per altro lato che per quello del testatore, poiche in tal caso si deue auere il riguardo alla persona del testatore; Mà non già quando tutti abbiano la dipendenza dall' istesso ceppo del testatore , siche siano del medesimo genere ò discendenza , mentre in tal caso, mutandosi solamente l' ordine trà vna linea e l' altra , si deue regolare la prossimità dalla persona dell' vltimo; Purche però la prossimità sia per causa dell' istesso lato del testatore , non già quando il caso portasse , che vn discendente anche dal testatore , fusse remoto all' vltimo possessore per quel canto , mà fusse più prossimo agli altri del detto lato per rispetto di quella maggiore prossimità , la quale risultasse dal lato materno , conforme più distintamente si spiega nel Teatro . B

B  
Nel disc. 23.  
e ancora nel  
disc. 6. di que-  
sto titolo .

Fermato dunque questo modo di regolare la prossimità per regola della persona dell' vltimo moriente , e col presupposto che si tratti di semplice fidecomisso , il quale non sia ristretto à certa qualità di persone , cioè che siano chiamati tutti li figli ò discendenti del Testatore , ò del pri-



primo crede grauato , senza la qualità della masculinità , ò altra .

La regola è , che si debba caminare con l'ordine della successione ab intestato, della quale si tratta nel libro seguente delle successioni ; Attesoche si presume , che il testatore si sia voluto à  
 4 quello conformare ; Per la ragione altre volte di sopra accennata, cioè che questi fidecommessi condizionali di più gradi con il tratto successiuo, in sostanza non importano altro , che vn ben regolato ordine di successione necessaria , che , ò sia per prudenza , ò per ambizione, ò per auarizia, il disponente abbia voluto mettere nelle sue robbe , acciò non siano dissipate , ne per via di successione ab intestato, nè di testamento, passino alle persone estranee dal suo sangue , come per esēpio sono li parenti dell'erede per canto di madre, e ciò stāte la poco ragioneuole introduzione della legge nuoua fatta in Grecia, tanto contraria alli costumi della nostra Italia , di non fare la differenza del sesso , ne dell'agnazione , e della cognazione .

E quindi nasce , che la successione fidecommis-  
 5 saria trà più persone d'vn' istesso genere chiamato con l'ordine suddetto della successione ab intestato , farà douuta solamente alli più prossimi in grado , esclusione li remoti ; Eccetto il caso, secondo l'istesso ordine della successione ab intestato



restato per beneficio della rappresentazione, il più remoto si faccia eguale al più prossimo, cioè che il figlio del fratello morto, diuenti eguale all' altro fratello viuo suo zio, ancorche naturalmente sia ineguale, e più remoto, rappresentando la persona di suo padre; Må quando l'ultimo morto sia trasuersale, questa rappresentazione non si darà oltre il primo grado, de figli de fratelli, dandosi in infinito solamente quando sia ascendente.

Per questo effetto particolarmente, si disputa l'accennata questione, se la prossimità si debba regolare  
 6 dalla persona del grauato, ò del grauate; Attesoche quãdo si douesse attendere la persona del grauate il quale fusse ascendente, in tal caso la rappresentazione si darebbe in infinito trà li descendenti ancorche l'ultimo morto, a rispetto di quelli li quali restano, fusse trasuersale, mentre non si aurebbe riguardo all'ultimo, che manca; Che all'incôtro auendosi riguardo al grauato, la rappresentazione non entra, eccetto che nell'accennato caso del cõcorso delli nipoti di fratelli cõ gli altri fratelli loro zij quando ve ne siano, poiche non essendoui, in maniera che il concorso fusse trà più nepoti di fratelli, perche questi tutti fossero premorti, in tal caso, secondo l'istess'ordine della successione intestata, per l'opinione più comunemente riceuuta, non entrà la rappresentazione, mà succederanno tutti per la persona propria come  
*Lib. 10. de Fidecommissi.* Q                      egua-



eguali in grado , e conforme li Giuristi dicono in capi, e non nelle stirpi ; E molto più facilmente , quando il testatore così espressamente disponga per togliere tutte le liti , conforme insegna la pratica frequente , per alcune formole sopra ciò date da moderni . C

C  
Nelli dis. 17.  
e 18. e in  
altri prossimi  
di questo tit.

E se bene alcuni credono, che non giouando al più remoto il beneficio della rappresentazione, gli possa tuttauià giouare la trasmissione per quella volgare , la quale si dice anomala ; Non dimeno conforme si è accennato di sopra nel capitolo 4. nel quale si discorre di questa specie di volgare anomala , ciò non camina , mentre quella gioua solamente per euitare la caducazione del grado seguente per la corruzione del precedente . D

D  
Nell' istess  
luoghi accen-  
nati .

7 Possono bensì giouare questi termini , della volgare anomala non già à drittura , e propriamente, mà per vna certa somiglianza, e per la verisimile volontà del testatore quando fossero più linee da principio chiamate , e costituite , con vna reciproca trà loro le quali concorressero alla porzione d' vna linea mancata , atteso che quelli , liquali in vna delle linee superstiti faranno li più prossimi all' vltimo della linea mancata , probabilmente douranno concorrere con quelli dell' altra linea , ancorche questi siano più prossimi in grado à quello che è mancato , mà non già quando siano tutti d' vna linea da principio



cipio costituita ancorche diuisa in più rami .

Come per esempio, il testatore istituisce vn' vnico suo figliuolo , al quale sostituisce tutta la sua descendenza con fidecommisso perpetuo , e reciproco , e da detto primo erede restano trè , ò quattro figli , li quali costituiscano trè ò quattro linee , se manca vna , alla porzione della quale concorrano quelli dell' altre due ò trè superstiti ; In tal caso succederanno solamente li più prossimi in grado , senza concorso degli altri più remoti , ancorche di linee diuerse , per la ragione che in effetto si dicono tutti d' vn' istessa linea costituita dal testatore nel primo & vnico erede , mentre se bene quella è diuisa in più altre , nondimeno si dicono tali trà loro , mà in effetto sono rami più tosto d' vna stessa linea . Mà se il testatore istituisse da principio trè ò quattro figli , e li loro descendenti in infinito , con la reciproca piena , e totale anche da linea à linea , nella maniera che di essa si discorre nel capitolo seguente ; In tal caso , se mancherà vna linea , in maniera che à questa porzione concorrano i superstiti dell' altre due , ò trè linee , e che il caso porti , che da vna linea vi siano persone più vecchie , e per conseguenza più prossime all' vltimo mancato , e nell' altra , essendo premorti li loro padri ò maggiori , vi siano de i giouani più remoti , in tal caso pare molto probabile , che questa



ineguaglianza non debba ostare, ma che tutte le linee siano egualmente chiamate, sicche l'effetto della successione debba sortire in quelli, li quali rispettiuamente siano li primi, e li più prossimi nella linea propria, onde la ragione della prossimità del grado, secondo l'ordine della successione ab intestato, entri trà le persone dell' istessa ò di ciascuna linea, conforme più distintamente si discorre nel Teatro. E

8 Stante la sopradetta regola, che questa successione fidecommisaria vada regolata coll' istesso ordine dell' intestata, con la sola differenza, che l' vna sia volontaria, e l' altra sia necessaria; Credono alcuni, che anche questa successione fidecommisaria non passi il decimo grado ciuile, nella maniera che stà ordinato dalla legge nella successione intestata, e per conseguenza, che passati questi gradi, il fidecommisso suanisca; Mà questa opinione, come contraria alla verisimile volontà del disponente, non è riceuuta in pratica, dandosi l'estensione del fidecommisso fin'à tanto che durano i generi delle persone chiamate dal testatore, quando non apparisca di qualche limitazione di tempo ò de' gradi; Ouero che non vi sia legge particolare, la quale restringa li fidecommis, secondo l' accennato statuto d' Aui-gnone, il quale proibisce li fidecommis oltre i trè gradi, e del quale statuto si discorre particolarmente nel Teatro. E

E tale.

E

*Nell' istess  
dis. 17. e 18.  
e in altri iui  
accennati.*

F

*Nel disc. 45.  
di questo tit.*



9 E tale è la pratica comune, attesoche quei testatori, li quali ordinano i fidecommissi nella discendenza propria, ò in quella degli eredi, ò in altri generi di persone, credono, e sperano, come si suole dire volgarmente per facezia, la conservazione delle ròbbe fino al giorno del giudizio, acciò seguendo ( conforme la nostra fede insegna ) la resurrezione della carne, possano ritornare ad abitare le proprie case, & à godere le proprie ville & i poderi; Et ancorche Iddio quasi con euidenza, alla giornata gastighi quest'ambizione, ò vanità, mentre la più frequente pratica insegna, che li fidecommissi ordinati con tanto studio, & accuratezza, e con tante reiterate renouazioni finte, ò artificiali, appena arri-  
 uino al primo secolo, che però quando sogliò andare alla diuozione delle sette Chiese, ouero per ricreazione vado caminando per quelle parti, nelle quali era situata l' antica, e la superba Roma trionfante, oggi ridotta ad orti, & à vigne, prendo occasione di ridere di questa vanità, e pazzia vmana, riflettèdo alli fidecommissi ch' erano sopra li superbi palazzi, e le sontuose ville, che in quei tempi erano in queste parti, e per occasione de quali nacquero tanti responsi degli antichi Giurisconsulti, i quali oggidi per la compilazione di Giustiniano veneriamo come leggi; Nò dimeno ciò non ostante si continua, e maggior-  
 men-



## IL DOTTOR VOLGARE

mente cresce questa pazzia di credere nelle cose caduche del Mondo vna perpetuità, e di volere l'osservanza della sua volontà doppo lungo tempo della propria annichilazione.

Pazzia veramente manifesta; Atteso che se difficilmente si arriua à tenere à freno il mal ceruello, ò il mal genio dissipatorio de' proprij figli, e de parenti, i quali siano à noi subordinati anche in vita; Molto più si stima chiara pazzia il volere ciò credere, e sperare doppo la morte; Che però bisogna confessare, che questo sia vn euidente inganno, oueramente vna debolezza dell'umana condizione, la quale però è scusabile per l'abborrimeto che l'istessa natura porta seco della propria annichilazione, onde gli vuomini si vanto adulando per mezzo delle fabriche insigni, ò de' fidecommessi, ò delle stampe, o pure per via dell'istorie, per conseguire in tal maniera quell'eternità la quale dalla natura viene denegata ad ogn' vno.



## CAPITOLO XIV.

**Della successione nelli fidecommessi, li  
quali si pretēdono masculini so-  
lamente, e quādo siano ta-  
li, e dell' ordine nella  
loro succes-  
sione.**

## S O M M A R I O.

- 1 **L** *A restrizione alla masculinità non si pre-  
sume.*
- 2 *Se s' intenda repetita nell' altre parti, se sia po-  
sta in una.*
- 3 *Essendo chiamati i maschi, se s' intenda per maschi,  
oueramente anche per femine.*
- 4 *Chiamandosi li maschi dalle femine, se la chiamata  
s' intenda ristretta a quelli, i quali siano imme-  
diati, o mediani.*

Se



- 5 *Se le femine ammesse per mancamento de maschi si escludano dalli maschi, li quali nascano dopoi.*
- 6 *Le femine della linea già ammessa sono preferite alli maschi dell' altra linea.*
- 7 *Se il mascolino cōcepisca, ouero abbracci il feminino, siche sotto nome de' figli e de nepoti vengano anche le femine.*

## CAP. XIV.



Itenendo l'istesso presupposto fatto nel capitolo antecedente, cioè che il fidecommisso ancora duri, siche non si tratti della sua spirazione, nè si disputi dell'esistēza, ma che la questione sia solamēte sopra la pertinēza trà le persone delli generi chiamati; Alle volte si suol peruertere quell'ordine di succedere, il quale si è accennato nell'istesso capitolo antecedente per rispetto della qualità della mascolinità, che si pretenda di esserui necessaria nelli successori, siche ne siano incapaci le femine.

Et in ciò, la decisione dipende dal tenore del testamento, cioè se siano chiamati li maschi solamente, ò nò; Atteso che quando non vi sia questa restrizione, entra la regola accennata nell'istesso



istesso capitolo antecedente, cioè che si camina con l'ordine della successione ab intestato, da regularsi secondo la legge comune, ouero secondo la statutaria, facendo conto che l'ultimo fosse mancato ab intestato; Che però la masculinità non si presume, mà chi la pretende aurà l'obbligo di prouarla.

Mà se il testamento contenesse più gradi di sostituzioni, & il caso portasse che la chiamata de  
 2 maschi fusse in vn grado, ouero in vna parte solamente, in tal caso entra la questione, se l'istessa qualità s'intenda repetita negli altri gradi, e parti, ò nò; Et in ciò, camina l'istesso che generalmente camina in tutta questa materia, cioè che non vi si può dare vna regola certa, applicabile ad ogni caso, mentre essendo tutta questione di fatto, e di volontà, ne dipende la decisione dalle circostanze particolari di ciascun caso, per le quali in vno ne basteranno alcune, e nell'altro le medesime, & altre maggiori non saranno sufficienti, che però il tutto dipende dal prudente arbitrio del giudice; Bensì che in dubbio la regola esclude la repetizione, la quale non si presume, e molto più quando vi si possa considerare qualche diuersità di ragione, trà vn grado, e l'altro. A

Come ancora, presupposta l'espressa chiamata de' maschi, entra la questione, se basti il solo  
 3 fesso, senza badare al mezzo, in maniera che sia  
*Tom. 10. de' fidecommissi.* R do-

A  
*Nelli discorsi  
 41. 43. e 48.  
 & in altri di  
 questo titolo.*



douuta la fucceffione alli mafchi più **proffimi**, ancorche fiano procreati per mezzo di femine, e che legalmente fi dicono cognati, oueramamente che la difpofizione fi debba intendere folamente di mafchi per mafchi, e per confequenza delli foli agnati; E parimente conuiene dir l'ifteffo che fi è detto di fopra, cioè che la materia non riceue vna regola certa e generale; Solamente fi può dire che più comunemente fia riceuuta, e particolarmente nella Corte di Roma, quell' opinione che vengano anche li mafchi defcendenti dalle femine; Ogni volta però che non apparifca della contemplazione dell'agnazione; E fopra di ciò s'aggirano tutte le queftioni cioè, fe, e quando tal contemplazione vi fia ò nò, il che dipende totalmente dalle circoftanze del fatto.

A' quefto fine fogliono li **Giurifti** confiderare più cofe; Primieramente cioè, fe il testatore foffe mafchio dell'ifteffa fameglia, e che tale ancora foffe l'erede, la defcendenza del quale fia chiamata; Secundariamente fi confidera fe mancando la fameglia naturale auelfe ordinato agli altri eſtranei, li quali foſſero fucceſſiuamente chiamati, la rinouazione artificiale dell'ifteffa, mediante l' affunzione del cognome, e dell'armi; Terzo fi fuol confiderare, fe il fidecommiſſo fi fia ordinato con regola di primogenitura, e di maggiorafco; Con altre ſimili confiderazioni, & argomenti ſenza però che ſi poſſa dare vna regola certa, mentre in ſoſtan-  
za il



za il tutto dipende dal fatto di ciascun caso particolare ; Onde si stima manifesto errore, il volere caminare con le regole generali , oueramente con le decisioni e con le dottrine, le quali feriscano gli altri ; Atteso che sarà bene opportuna, anzi necessaria la loro notizia, all' effetto d' illuminare l' intelletto per pigliarne vna certa scorta, e vedere per quali strade si sia altre volte caminato ; Må non già che la decisione fatta per vn caso debba regolare l' altro , mentre vna piccola alterazione di vn deto , cagionerà lo suario di molte canne . B

4 Supposto però che , secondo la regola, siano chiamati li maschi col solo riguardo del sesso, senza badare al mezzo , siche la disposizione conuenga ancora alli maschi nati dalle femine ; In tal caso, entra l' altro dubbio, se si debba intendere delli maschi, li quali siano procreati per vn solo mezzo femminile, siche siano di madre agnata, oueramente vengano ancora quelli, li quali siano procreati per due ò per più mezzi femminini , siche anche la madre sia cognata ; Et in ciò la regola assiste indifferentemente à coloro , i quali abbiano la qualità del sesso , senza badare al numero de' mezzi ; Per quella chiara ragione , che mentre li figli non pigliano la casata della madre , mà del padre , importa poco , se vengano per vn solo mezzo femminile, ouero per due, ò per più , poichè in qualunque modo sia , sempre saranno co-

B  
Nelli dis. 24.  
e 25. & d'iri  
prossimi di  
questo tit.



gnati, e di aliena famiglia; Che però quãdo anche il testatore ordinasse la renouazione artificiale della sua famiglia, farà l' istesso, che lo faccia vn maschio cognato, il quale sia più vicino, ò vn' altro il quale sia più lontano dall' agnazione.

Questa regola però suol riceuere la limitazione per la contraria volontà del testatore più volte in pratica sperimentata, cioè che chiamandosi li maschi procreati dalle femine superstiti dagli vltimi maschi della famiglia, si debba intendere delli maschi immediati, e loro descendentì, parimente da maschio in maschio, e non quando vi sia il doppio mezzo femminile; Assegnandosene la ragione, quando si tratta di fidecommessi ordinati per la conseruazione dell' agnazione, la quale in tal modo si debba artificialmẽte rinouare, cioè che più volentieri si chiama quel maschio, il quale sia immediatamente nato da vna femina della famiglia, la quale però si dice agnata, quasi che il suo figlio si possa dire vn mezzo agnato, ò almeno vn prossimo all' agnazione, che quando dipenda per più mezzi femminini, sicche sia procreato da padre, e da madre di diuerse famiglie onde non ritenga più alcuna parte della famiglia.

Dandosi in proua di ciò l' esẽpio naturale dell' inesto, poiche se sopra vn melo s' inesterà vn pero, si dirà pero inestato in melo, mà se sopra l' inesto del pero, si farà vn' altro inesto di brugna si dirà brugna



ineftata in pero, ne fi parla più del melo, il quale viene ftimato totalmente eſtraneo dall' vltimo ineſto della brugna ; Et ancora conſiderandoſi l' altra ragione della certezza circa la deſcendenza di queſto maſchio dalla fameglia, quando ſia immediatamente procreato da vna femina dell' iſteſſa fameglia, che all' incontro quando ſia per più mezzi, è coſa incerta, e può cagionare delle gran liti, e confuſioni ; Tuttauia queſta è limitazione della regola, che dipende dalle proue, che però non ammette vno ſtabilimento certo, ſiche nell' occorrenze ſi dourà ricorrere alli profeſſori, & à più caſi ſeguiti contenuti nel Teatro, con la ſcorta de quali ſi potrà pigliare vn lume baſtante per l' applicazione al caſo del quale ſi tratti. C

Quando poi la diſpoſizione non eſcluda totalmente le femine, mà che ſolamente dia vna prela-  
 5 zione alli maſchi, in concorſo de quali le femine ſiano eſcluse ; In tal caſo, entrano due regole, le quali, ſecondo la natura di tutte le regole, che ſi hanno in queſta materia, riceuono la limitazione, per la diuerſa volontà del diſponente ; Vna cioè quando nel tempo che ſi ſia fatto il caſo della ſucceſſione, non vi ſiano maſchi, in maniera che ſucceda la femina, mentre queſta non dourà eſſer priuata della ſucceſſione già ottenuta, per vn maſchio il quale naſca d'opoi ; E molto meno quando ſia procreato da lei medeſima, quando non apparif-  
 ca,

C  
 Nelli diſ. 28.  
 e più ſeguenti  
 di queſto tit.



ca, che tale fusse la volontà del testatore, conforme alle volte hà insegnato la pratica accennata nel Teatro, con qualche ripugnanza però della ragione naturale, onde la femina debba essere della condizione delle vipere, le quali sono ammazzate, e diuorate dà proprij parti. D

D  
Nel dis. 11. di  
questo titolo.

E l'altra regola è, che quando si tratta di più gradi di sostituzioni fatte con l'ordine graduale, e successiuo, trà più linee, ò trà più generi di persone, le femine della linea ò del genere ammesso, siano preferite alli maschi della linea, ò del genere da ammetterfi, fiche la prelazione del sesso s'intende nell'istessa linea, ouero nell'istesso genere di persone; Quando parimente le circostanze del fatto non persuadano il contrario, cioè che le femine non siano chiamate se non in mancanza totale de maschi di tutti li generi, ò dè gradi. E

E  
Nel dis. 34. di  
questo titolo,  
Si in altri più  
volte accen-  
nati.

Per conoscere se il fidecommisso sia masculino ò nò, quando espressamente non si dica, si fa la questione, se questa proua risulti dal chiamare i figli, ò li nepoti, ò pronepoti del genere masculino; E per conseguenza entra la questione se questo comprenda sotto di se anche il feminino, stante che in regola dell'vna, e dell'altra lingua latina, e materna, oueramente volgare, li maschi si dicono figli, e le femine si dicono figlie, e l'istesso nelli nepoti e li pronepoti; Mà nò già nella parola descendenti ò liberi, la quale è comune, & abbraccia



cia vguualmente li maschi , e le femine .

E se bene in ciò non manca la solita varietà dell' opinioni ; Tuttauia in pratica pare che sia più riceuuto, che nell' vltime volontà il mascolino concepisca il feminino, siche vengano così li maschi , come le femine , quando non vi concorrano altri argomenti in contrario .

Mà perche per il più questa comprensione del feminino sotto il mascolino viene esplicata nell' vltime volontà, per la ragione, che in queste si camina con qualche benigna interpretazione; Quindi all' incontro da molti si dà la restrizione negli atti trà viui; Però ciò contiene qualche equiuoco; Atteso che questa restrizione s' intende nelli contratti corresponsiui, & onerosi, nelli quali entra la stretta interpretazione; Come sono, le concessioni feudali , e le enfiteotiche , e simili; Mà non già quando si tratta del fidecommisso ordinato per vn atto trà viui , mentre non vi si scorge probabile diuersità di ragione , stante che egualmente la disposizione dipende dall' amoreuolezza del disponente , siche non vi entra quella ragione la quale cade negli atti corresponsiui, che però generalmente si dourà ammettere , ò negare questa comprensione , conforme più distintamente si discorre nel Teatro . . F

F  
Nelli dis. 38.  
42. 46. e 47.  
137. & 147.  
di questa iii.



## CAPITOLO DECIMOQVINTO.

Della successione nelli fidecommessi agnatizij, ouero familiari, ordinati à fauore della fameglia vera, ò artificiale; Equando si dica che sia il fidecommisso agnatizio, e che si sia contemplata l'agnazione, e delle parole *fameglia, casa, sangue, consanguinei, ceppo, tronco, e simili.*

## S O M M A R I O.

- 1 **Q** Vando si dica fidecommisso agnatizio, e fatto à fauore della fameglia.
- 2 Qual sia la fameglia effectiua, e quale la contentiua.
- 3 Come si proui l'identità della fameglia.
- 4 Sotto nome della contentiua quali vengano.
- 5 Della distinzione della contentiua prossima, e remota.
- 6 Le femine della fameglia si dicono agnate, e vengono nelli fidecommessi agnatizij doppo mancati i maschi.



7 *Con che ordine si succeda trà quelli della fameglia chiamata.*

8 *Delle significazioni delle parole fameglia, casata, ceppo, tronco, linea, e simili.*

## C A P. X V.



Ell'istessa maniera, che si è detto nel capitolo antecedente delli fidecommissi masculini, entrano ancora nelli fidecommissi agnatizij, ò familiari due sorte di questioni; Vna cioè, sopra la proua di questa qualità, e quando il fidecommissso si debba dir tale, ò nò; E l'altra se, posta tal qualità, come, & in che modo si debba regolare la successione; E per qual sorte di fameglia, s'intenda fatta la sostituzione, ouero il fidecommissso, ò altra disposizione.

Per quel che tocca alla prima parte, conuiene dire l'istesso, che si è detto di sopra, e che bisogna ripetere quasi in tutti li punti di questa materia, cioè che non vi si può dare vna regola certa, e generale, mentre dipende il tutto dalle parole della disposizione, oueramente dalle congetture, e dagli argomenti che si possono cauare dalla disposizione, che veramente si sia contemplata l'agnazione, & il

*Tom. 10. de' fidecommissi.* S suo



fuo decoro, e la nobiltà mediante quella conseruazione delle robbe, la qual nasce dal fidecommisso; E particolarmente, conforme nel capitolo antecedente si è accennato, quando il fidecommisso sia con l'ordine, ouero con la regola della primogenitura, ò del maggiorasco, e che il primo disponente sia maschio, e che tale ancora sia il primo erede, la descendenza masculina del quale sia stata chiamata; Come ancora, se in occasione di proibire l'alienazione, ò la confiscazione si sia assegnata questa ragione di conseruare la robba nella famiglia; atteso che, se bene ciò non basta, quando questa ragione sia accessoria, e cōsecutiua per vestire la proibizione, secondo la distinzione accennata di sotto nel capitolo diciotto; Tuttauia ciò giouarà molto per amminicolo, e per congettura.

Come ancora giouarà molto la qualità delle robe, se siano cospicue, & antiche; E la qualità della famiglia, se sia nobile, E qualificata, con altre circostanze simili; Mā sopra tutto di grā forza si stima quella circostanza, che il testatore abbia chiamato i maschi, e che mancando quelli della famiglia, abbia chiamato altri maschi cognati, ò estranei, col peso di assumere il cognome, e l'armi; Atteso che, se in tal modo hà voluto per arte, ò per finzione rinouare, e conseruare in persone estranee la sua famiglia, quando finisse, molto più si deue dire che abbia voluto chiamare quelli della famiglia vera, finche



che ve ne siano, & in quelli conseruare la robba. A

Presupposta dunque questa prima parte, cioè che il testatore abbia voluto fare vn fidecommissio agnatizio, à fauore della fameglia; Per quello che si appartiene all'altra parte sopra il modo di succedere; La maggiore, e la più frequente questione è quella se qual sorte di fameglia s'intenda chiamata, cioè se l'effettiua solamente, ouero ancora la contentiua.

A  
Nelli sudetti di  
scorsi 24. e se-  
guenti, e nelli  
disc. 50. e se-  
guenti, del pre-  
sente titolo, e  
nel supplemen-  
to.

La fameglia effettiua si dice quella, la quale viene costituita dal proprio sangue del testatore, ouero dal primo erede, cioè dalli figli, e dalli discendenti senza la mistura de trasuersali; E la contentiua è quella, la quale generalmente viene costituita dalli trasuersali, li quali descendano da quel medesimo antico stipite, ò ceppo, che tutti riconoscono per capo della casa.

E stante questa distinzione, ancorche non manchi la solita varietà delle opinioni, nondimeno oggi pare che sia stabilita la regola, che nelli fidecommissi ordinati per quelli della fameglia, venga solamente l'effettiua, e non la contentiua; Quando però la disposizione sia verificabile nell'vna, e nell'altra, mà se non si potesse verificare che nella contentiua, conforme occorre in quelle disposizioni le quali si facciano da persone, le quali non abbiano propria prole verrà questa tutta.

Questa regola al solito di tutte l'altre, viene



ne limitata, quando l'espressa, ò la congetturata, volontà del disponente fosse in contrario, di chiamare tutta la famiglia anche la contentiva, e sopra ciò si ragirano gran dispute de' Giuristi, quando vi sia, ò nò questa volontà; Considerando molti se il testatore abbia usato la parola *sua*, ò nò; Ouero la parola *tutta*; O pure se abbia espresso il cognome che per esempio abbia detto *la sua famiglia de' Cesari*, ò de' *Claudij*, &c. con simili considerazioni, le quali son belle, e buone per pigliarne qualche lume, all'effetto di potere ben regolare l'arbitrio per la congrua applicazione delle congetture, e delle circostanze particolari del caso, del qual si tratta; Mà nel resto è vn chiaro errore, & vna specie di pazzia il pretendere di volere sopra ciò dare vna regola certa, e generale, oueramente con le decisioni, e con le dottrine seguite in altri casi, il volere decidere tutti gli altri, mentre in effetto il tutto dipende dal fatto, e dalle sue particolari circostanze. B

B  
Nelli sudetti di  
scorsi 25. e 50.  
e altri seguen-  
ti, e nelli disc.  
26. e più seguen-  
ti nel lib. 13. del  
padronato.

4 Mà quando si trattasse del caso che per qualche rispetto degli accennati di sopra, la disposizione conuenisse senza dubbio, anche alla famiglia contentiva de' trasuersali, sicche sopra ciò non cada disputa; In tal caso entrano parimente molte questioni, e particolarmente quando si tratta de' fidecommessi antichi, e che la famiglia si sia molto diramata, sopra la proua dell'identità, e se tutti coloro, li quali usano l'istesso cognome, e l'istess' arme, si debbano  
dire



dire dell'istessa famiglia, & abbiano la ragione di succedere in questa specie di fidecommisso.

Sopra questo punto, all'effetto della nobiltà, e delle onorevolezze, & altri effetti si è discorso nel libro terzo nella materia delle preminenze, doue si potrà vedere; Che però restringendosi quiui alla presente materia de' fidecommisfi, stà riceuuto in pratica, che vi bisogna la proua della legitima descendenza da quello stipite, ò ceppo, il quale sia comune al fidecommittente, ò almeno, che si prouibene la descendenza legitima da quello, il quale sia stato già ammesso al fidecommisso, e che ne sia stato pacifico possessore, mentre particolarmente in Italia è molto frequente la somiglianza de' cognomi, la quale porta seco per accidente ancora la somiglianza dell'arme; Atteso che quel contadino, il quale per via d'arme, ò di lettere, ò di ricchezze, si metta in stato di qualche ciuità, suole andare bracheggiando quali siano quelle famiglie nobili, e cospicue, le quali abbiano l'istesso suo cognome, deriuato in lui forse dal nome di suo padre, ò del suo paese, ouero da qualche soprannome à caso; E però assume l'arme d'vna di esse, alla quale gli paia che meglio si possa adattare la fauola, che con molta facilità si suole esornare, con gli arbori chimerizzati, e con le ridicole descendenze, onde si spaccia asseuerantemente di quella famiglia trasportata da vn luogo all'altro; Non tralasciando di fingere antichis-



tichissime scritture, e priuilegi, che artificiosamente si fanno mettere negli archiuij famosi, con altre simili pazzie, ò debolezze, nelle quali anche gli uomini di gran valore sogliono cascare.

Come ancora, perche possono essere descendenti per linea bastarda, oueramente, che possano auer<sup>o</sup> vsato l'istesso cognome, e l'istess' arme, per vn certo pio, mà poco lodeuole vso, il quale meritamente nè tempi moderni si è cominciato à dismettere, cioè che quei nobili, ò Signori, li quali teneffero à battesimo qualche Giudeo, ò qualche Turco loro schiauo, gli dessero il loro cognome, e le arme proprie.

Et ancora perche anticamente li Rè, e gli altri Principi sourani aueano in vso di onorare alcuni seruitori, ò sudditi, con aggregarli alla loro famiglia, e dargli per priuilegio l'vso del loro cognome, & arme; Et in alcune Città principali d'Italia, in tempo di guerre ciuili, ò fazzionarie, si vsaua che molte famiglie aderenti ad vna famiglia potente, come di vn'istesso partito, ouero come si diceua di vn istesso quartiere, ò albergo, ouero di vn istessa conforteria, pigliauano l'istesso nome della famiglia principale, la quale faceua figura di capo della fazione; E per consequenza l'identità del cognome, e dell'armi, anche nell'istesso luogo può giouare à qualche cosa per gli effetti onorifici, conforme si è accennato nella sudetta materia delle premi-



minenze, mà non per queste successioni di fidecommessi; Anzi ne meno nelli padronati, ò in ragioni simili. C

Si deue però auuertire, che se bene li nostri maggiori danno solaméte la sudetta distinzione generale della fameglia effectiua, e contentiua, abbracciado sotto la cōtentiua generalmente tutti coloro, i quali descendano da vn'istesso antico ceppo, ancorche fosse molto dirramato, siche li descendenti si siano resi trà loro totalmente estranei, e che siano lontani di parentela; Nondimeno più giudiziosamente li moderni hanno fatto più distinzioni; E primieramente quando il caso abbia portato che vna numerosa fameglia, ancorche in effetto sia l'istessa, e che tutta descenda da vn'istesso stipite, si sia diuisa in molte, con diuersi aggiunti, ò adietti, ò soprannomi, & anche con qualche diuersità nell'arme, secondo l'esempio che comunemente vsano alcuni scrittori della fameglia *Fontana* di Piacenza, & altri lo vanno esplicando con le fameglie, *Capeci*, *Carafa*, *Caraccioli*, & altre della Città di Napoli, & in Roma l'insegna la pratica nell'istesse fameglie, *Colonna*, & *Orsina*.

Quindi nasce il dubbio quando vn disponente parla della sua fameglia, ancorche cōtentiua, se, e qual fameglia venga, cioè tutta, ancorche così diuisa, oueramente quella sola che sia del suo ramo, ò soprannome, ò che vsi arme diuerse, ò in qualche modo.

C  
Nelli detti discorsi 50. e seguenti di questo titolo, e nel disc. 31. del libro decimo terzo del padronato.



D  
Nelli disc. 25.  
50. 52. & 53. &  
altri.

modo alterate, sicche si dinoti la diuersità; Et in ciò regolarmente, quando le circostanze del fatto non persuadano diuersamente, si deue intendere di quella fameglia, della quale sia il disponente, contraddistinta dall'altre. D

Anzi li più moderni sono passati auanti, distinguendo l'istessa fameglia contentiua propria, come sopra, nella prossima, e nella remota; Cioè, che la prossima sia quella, la quale in vn disponente celi-  
be, e senza prole sia costituita dal suo padre, ò al più dal suo auo, sicche da lui si riconosca, e si tratti come per vn ramo, & vn colonnello proprio, contraddistinto dagli altri rami, ò colonnelli più lontani, in maniera che questo proprio colonnello, à comparazione degli altri più remoti, venga considerato quasi come vna fameglia effettuiua, almeno per la prelazione in concorso di quelli degli altri colonnelli; O pure anche per la restrizione, e la totale esclusione degli altri colonnelli, secondo le circostanze del fatto, dalle quali veramente dipende tutta questa materia, che perciò si dice incapace di regole certe, e generali, con le quali si possa regolare ogni caso. E

E  
Nelli medesimi  
luoghi di sopra.

Posta la chiamata dell'vna, ò dell'altra specie di fameglia rispettiuamente, e che si debba dire fide-  
6 commissio agnatizio, ò familiare; Da ciò segue che fino à tanto, che vi siano de maschi, regolarmente non s'ammetteranno le femine; Mà non  
per



per ciò queste refteranno totalmente escluse, atteso che in mancanza de maschi, sicche il fidecommissso debba spirare, ouero far passaggio agli altri sostituti estranei, succederanno le femine dell'istessa famiglia, ancorche siano maritate in famiglie diuerse, ouero siano monache, conforme ancora si è accennato di sopra nel capitolo vndecimo trattando delle primogeniture. F

F  
Nelli disc. 34. e  
seguenti, 40. 48  
& in altri fre-  
quentemente.

E nel rimanente, trà quelli della famiglia chiamata, entrerà l'istessa regola di sopra accennata, cioè che si debba offeruare l'ordine della successione ab intestato, secondo la prossimità del grado, mentre in questa materia fidecommissaria entra l'ordine successorio, e nõ si suole praticare quel cõcorso simultaneo, e collegiatiuo, il quale si dà nelli patronati accennato nella sua materia; A tal segno che se bene vi sono stati al Mondo di quei ceruelli così strauaganti, che hanno voluto introdurre nelli fidecommissi vna specie di massa, e di distribuzioni da farsi ogni anno à tutti quelli della famiglia, ò descendenza all'vfanza di vn Colleggio; Nondimeno è stato di bisogno con la suprema potestà del Principe di mutar forma, essendo ciò solamente praticabile in quei sussidij, li quali anno per anno da certi monti si vadano distribuendo à quelli della famiglia. G

G  
Nelli disc. 6. e  
44. di questo ti-  
tolo.

8 Questa parola *famiglia* in sua larga significazione, può ancora abbracciare li cognati, ò li parenti per canto di madre, & altri parenti, ò affini;

Tom. 10. de' fidecommissi.

T

Come



Come ancora nella sacra scrittura, & appresso molti gramatici, gli agnati si sogliono esplicare col vocabolo di cognati, e la cognazione si piglia per l'agnazione, ò all'incontro, e le parole *casa*, ò *casata*, *razza*, *linea*, *ceppo*, *tronco*, *sangue*, ò *consanguinei*, e simili, hanno diuerse significazioni secondo le diuerse vñanze di parlare, Che però non vi si può dare vna regola certa, e generale, se queste parole importino, ò nò la contemplazione dell'agnazione, mà bisogna deferire all'vso di parlare del paese; Bensì che nella nostra Italia in questa materia di fidecòmissi le parole, *fameglia*, ò *casa*, ò la

parola *agnazione*, e la parola *ceppo*, ò *tronco*, regolarmente importano *agnazione*, e fanno il *fidecommisso agnatio*. H



H  
Nel disc. 13. del  
lib. 3. delle pre-  
minenze, e nelli  
disc. 35. e seguen-  
ti di questo ti-  
tolo.



Se la successione del fidecōmisso possa stare in sospeso, finche vi sia la speranza, ò la potēza delle persone di vn genere prima chiamato, e nō debba far passaggio all'altro genere, il quale sia chiamato dopoi sussidiariamente; E quando tal sospensione non si dia.

S O M M A R I O .

- 1 **S**E mancando le persone del genere chiamato in primo luogo, mà restando la speranza che vi possano essere, il fidecommisso debba stare in sospeso.
- 2 Che cosa sia nelle primogeniture.
- 3 Si dichiara quando entri la detta sospensione.
- 4 Se li più prossimi, ouero li più diletti, i quali vengano dopoi, escludano gli ammessi più remoti.
- 5 Nel mentre che il fidecommisso stà in sospeso, à chi si debba l'amministrazione.



## C A P. XVI.



Vando il fidecommisso contenga più gradi, oueramente più ordini di sostituzioni à fauore di più linee, ò generi di persone, mà con vn'ordine successiuo, ò sussidiario, cioè che per esempio, il testatore chiama tutta la linea, ò discendenza masculina d'vno, ouero quelli di essa che abbiano certa qualità del dottorato, ò del chiericato; e simili, e che mancando quella linea, ne chiami dopoi vn'altra; Se il caso porti che quando muore l'ultimo possessore del fidecommisso, della linea, la qual sia primieramente chiamata, non vi sia persona capace dell'istessa linea, perche non abbia le qualità necessarie per la successione, mà che duri bensì la potenza, e la speranza che vi possa essere; In tal caso entra il dubbio se si faccia luogo alla successione delle persone capaci dell'altra linea, la qual sia sussidiariamente chiamata, oueramente che si debba aspettare finche manchi la sudetta potenza, ò speranza dell'esistenza delle persone della prima linea, e che in tanto la successione debba stare in sospenso sotto qualche amministrazione; Come per esempio; Il testatore chiama solamente li maschi di



di vna descendenza, e quando si fa il caso della successione, non vi sia niun maschio, ò pure se quelli che vi sono, per auere altri fidecommissi incompatibili, ò per essere banditi capitali, ò per altro impedimento, si deuono riputare come se nõ vi fossero, mà però dura la potenza, ò la speranza che vi possano esser degli altri maschi da procrearsi dalle femine, che vi fossero dell'istessa descendenza, ouero dalli sudetti maschi, li quali naturalmente vi siano, mà all'effetto della successione si abbiano per nõ estanti; Ouero che si chiamassero solamente quelli, li quali fossero nel grado del dottorato, ò nell'ordine sacerdotale, ò pure in stato coniugato, e simili, e che vi fossero delle persone, le quali nõ auessero tal qualità, mà col tēpo la potessero acquistare.

Et in ciò primieramente bisogna ricorrere al tenore del testamēto, ò dell'altra disposizione, per vedere qual sia l'espressa, ò la congetturata volontà del disponente, mentre questa è la signora, e la regolatrice della materia, alla quale cedono tutte le regole legali.

Quando poi questa volontà non vi sia espressa, ò congetturale, in maniera che sia di bisogno di regularsi con le regole legali; In tal caso, se si tratta di vn fidecōmissio semplice, & ordinario, senza la qualità di primogenitura; Oggi è più comunemente riccuuta l'opinione, che la successione debba stare in sospeso, fino à tanto che dura la sudetta spe-

ran-



ranza, ò potenza, e che però non si debba far luogo alla successione delle persone dell'altra linea; Per quella chiara ragione, che mentre questa è chiamata in sussidio, quando la prima sia mancata, non si può dire purificato il caso, ò la condizione, mentre ne dura la potenza.

<sup>2</sup> Che però cade la questione solamente nel caso che si tratti di primogeniture; Nascendo la ragione del dubitare dalla proposizione comunemente fermata dalli Dottori Spagnoli, che le primogeniture non possono stare in sospenso, per il che alcuni de nostri Italiani, col solito abuso de Prammatici, ò collettori, di fermarsi alla sola lettera delle dottrine, senz'altro discorso, ò operazione dell'intelletto, hanno detto l'istesso nelle nostre primogeniture; Mà conforme si è anche accennato di sopra nelli capitoli vndici, e dodici, questo è vn equiuoco chiaro per la ragione iui addotta, cioè, che in Spagna questa proposizione è fondata in quelle leggi particolari, sicche non può cauarsene conseguenza alcuna fuora de luoghi soggetti alle medesime leggi; Et ancora perche, conforme iui si dice, quei maggioraschi qualificati, nelli quali camina questa proposizione per auere annessa la giurisdizione, e l'amministrazione de vassalli, sono specie di officij, ò di beneficij, sicche vi entrano le ragioni particolari, le quali non si adattano alli fidecommissi d'Italia, e dell'altre parti, ordinati con-



con autorità priuata, con la sola regola, & ordine della primogenitura, mentre questa altro non opera, se non che esclude la pluralità di più persone nella successione, e non ammette se non vna, mà nel resto è vn fidecommissio semplice, come sono tutti gli altri. A

A  
Nelli discorsi 7  
e più seguenti  
di questo titolo.

3 Camina ciò,quādo si tratta di far passare la robba da vna linea, ouero da vn genere di persone all'altro, mà non dentro l'istessa linea, ò l'istesso genere; Atteso che, se per esempio si faccia il caso della successione per alienazione, ò per il delitto del possessore, ouero perche accetti vn' altro fidecommissio incompatibile, in tal caso, non perche vi sia la speranza che dall'istesso possano esser procreati figli, si deue perciò trattenere, ò impedire la successione all'altro capace, dell'istesso genere, ò linea, ancorche sia più remoto, il quale sarebbe escluso da quelli, li quali si sperano, quando fossero in essere.

E l'istesso camina, quando seguisse per morte, che per esempio fosse vn fidecommissio, al quale fossero chiamati li maschi solamente, e che vacasse per morte del possessore, dal quale restassero superstiti le figlie, ò le forelle, li figli delle quali escluderebbero gli altri maschi, che si trouano in essere, poiche quando siano dell'istessa linea, ò genere, si che non entri la sudetta ragione del passaggio da vn genere all'altro, in tal caso questa possibilità, ò speranza non si attende, mà succederà quel maschio



B  
Nelli disc. 10.  
& 11. & in al-  
tri di queſto ti-  
tolo.

ſchio, il quale all'ora ſi troua più proſſimo, mà non per il paſſaggio all'altra linea chiamata ſoſſidaria-mente. B

4 E ſe bene portando il caſo la ſoprauenienza del-  
li ſudetti maſchi più proſſimi ſperati, vogliono  
molti, che queſti poſſano auuocare la ſudetta ſuc-  
ceſſione, dal più remoto, al quale s'intenda deferita,  
& acquiſtata reuocabilmente, e ſotto tal cōdizione;  
Nondimeno la più probabile è in contrario per re-  
gola, da limitarſi al ſolito, quando oſtaſſe in contra-  
rio l'eſpreſſa, ò la preſunta volontà del teſtatore. C

C  
Nell' iſteſſi luo-  
ghi, & altroue  
più volte.

5 In queſto mentre che tale ſperanza, ò potenza  
dura, entra l' altro dubbio, in potere di chi deb-  
bano ſtare le robbe, e che coſa ſi debba fare dè  
frutti; Et ancorche vi ſia parimente la ſolita varie-  
tà dell'opinioni; Tuttauia la più riceuuta aſſiſte à  
quello, al quale ſarebbe douuta la ſucceſſione, quā-  
do queſta ſperanza nō vi foſſe, ò che mancaſſe, ſiche  
egli debba amminiſtrare la robba, e ne debba auere  
la tenuta, e l'amminiſtrazione, ammaſſando i frutti  
à beneficio del più proſſimo, il quale ſi ſpera da na-  
ſcere, ouero d'acquiſtar l'abilità, ſe il caſo veniſſe,  
& in caſo cōtrario à beneficio di ſe ſteſſo; Af-

ſegnãdoſene qualche parte à lui per ra-  
gione d'alimenti, ò di mercede, ſe-

condo le circōſtãze de caſi,

e gli ſtili de paefi.

D

D  
Nel d. diſc. 7.  
& 138. di que-  
ſto titolo.

CA-



## CAPITULO DECIMOSSETTIMO.

Se il primo, ò altro successiuamente grauato di restituire il fidecommisso, possa peruertere l'ordine della successione prescrittogli dalla legge, e possa gratificare più vno che l'altro, trà le persone dell'istesso genere chiamato; Et ancora, come vadano intese queste facultà di eleggere, ò di nominare, ò di gratificare, date dal testatore.

## S O M M A R I O.

- 1 **I** L fidecōmisso conseruatorio solamente, non proibisce la libertà di alienare, ò di disporre dentro il genere chiamato.
  - 2 *Mà se vi sia il fidecommisso restitutorio non si può alterare il suo ordine.*
  - 3 *Si limita se tal facultà si sia data dal testatore, e se essendo data al primo, si stenda agli altri.*
- Tom. 10. de fidecommis. V Che



- 4 Che sia ragione uole il dare questa facoltà di gratificare, e della ragione.
- 5 Se la ragione di non far passare le robbe fuori della famiglia, ò del genere, restringa il fidecommisso restitutorio.
- 6 In che modo si debba esercitare questa facoltà di gratificare.
- 7 Non si può uscire da quel genere.
- 8 Se la facoltà di nominare, ò di eleggere, ò di gratificare in morte, si possa fare in vita.

## CAP. XVII.



Vando si tratta di fidecommisso conseruatorio solamente, il quale si è esplicato di sopra nel capitolo decimo cioè, che il testatore non ordini fidecommisso alcuno in caso di morte, mà che solamente proibisca l'alienazione negli estranei, assegnandone la ragione di volere conseruare le robbe nella famiglia, ò nella descendenza, in tal maniera che questa ragione non sia abile à cagionare il fidecommisso restitutorio, secondo la distinzione, della quale si tratta nel capitolo seguente.

In tal caso resta fuori d'ogni dubbio, che il possessore possa, così per vltima volontà, come trà



viui, anche per via di vendita, ò di altra formale alienazione, trasferire la robba à chi gli piace di quelli della famiglia, ò della descendenza, ò del genere chiamato, mentre basta obedire al precetto del testatore di non cauare la robba fuori del genere, ò delle persone ordinate. A

A  
Nel disc. 55. e  
più seguenti di  
questo titolo.

Ma se si tratta di fidecommissio puro, e restitutorio in caso di morte; In tal caso la regola è in contrario, cioè che il grauato non può alterare l'ordine della successione, e non può gratificare, eccetto se il testatore gliene auesse dato l'autorità; Ma se questa si fosse data al primo, s'intende che sia personale, e non si stende agli altri; Eccetto se le  
3 circostanze del fatto portassero, che nel primo fossero dimostrati tutti gli altri, e che tale fosse la volontà del disponente, la quale in dubbio non si presume.

Pare bensì che si debba questa volontà con facilità presumere, ò indurre, particolarmente quando si tratta della facoltà di gratificare, ò di preeleggere trà li figli, e li descendenti del possessore, sicche non facilmente vi entri il sospetto della malignità, ò dell'emulazione, come può entrare frà trasuersali; Parendo che sia molto ragioneuole il dare questa facoltà, mentre il caso frequente porta, che  
4 trà più figli d'un istesso padre, alcuni ne siano prudenti, e meriteuoli, & altri imprudenti, e dissipatori, ò in altro modo indegni, per ilche si possa dire



che la verisimile volontà del disponente concorrerebbe alla preelezione delli più degni in esclusione degl'indegni; Et ancora perche in tal maniera, con vna virtuosa emulazione, cercarebbono li giouani di rendersi virtuosi, e meriteuoli, e di essere più ossequiosi alli loro maggiori, che all'incontro li sogliono disprezzare, e non si curano di viuere alla peggio, per la certezza, che hanno della successione, senza che il padre, ò la madre, ò gli altri maggiori glie la possano togliere; Tuttauia queste ragioni sole, e da se stesse non bastano à dare tal facoltà, mà bensì sono molto considerabili, quando vi assista qualche principio, ò fondamento della volontà del testatore, la quale sia dubbia, perche in tal caso, giouano molto ad interpretarla benignamente, & à stenderla al possibile. B

B  
Nell'istesso luo-  
ghi.

Hanno creduto alcuni, che quando il testatore abbia prima, ò dopoi ordinato il fidecommisso dispositiuo, ò restitutorio in caso di morte, & abbia ancora ordinato l'altro conseruatorio con la proibizione dell'alienazione vestita dalla ragione che la sua volontà sia che le robbe non escano dal genere delle persone chiamate, mà in quello si conseruino, che tal ragione qualifichi anche il fidecommisso restitutorio, e per conseguenza che ne risulti questa facoltà di gratificare, bastando per adempire la volontà del testatore, di non cauare la roba fuori del genere da lui voluto.

Però



Però questa opinione viene più comunemente riprouata, mentre tal ragione si deue dire che sia più tosto atta ad ampliare, che à restringere il fidecommisso, conforme si accenna nel capitolo seguente; E per conseguenza, quando anche non oprasse l'ampliacione, sicche seruisse solamente per vestire, e per render' efficace la proibizione, non douerà però alterare, ò correggere l'altro fidecommisso dispositiuo, ò restitutorio, il quale implicitamente nasca, ò si caui dall'istessa ragione, secondo la quale pare che debba essere inteso. C

C  
Come sopra.

Presupposta la sudetta facoltà di preeleggere, ò di gratificare; Cade il dubbio sopra il modo di esercitarla, cioè se debba seguire con la douuta discrezione, e con qualche giusto motiuo, oueramente che si possa fare à capriccio, escludendo affatto alcuni, & includendo gli altri in tutto, ò pure usando trà loro vna grande inegualità; Mà sopra di ciò non si può dare vna regola certa per la capacità d'ogni vno, mentre dipende dalle circostanze particolari di ciascun caso, cioè se la facoltà sia data con parole tali, che portino vna libera, & assoluta volontà, ò pure all'incontro che portino vn'arbitrio ben regolato dalla ragione, Et in questo secondo caso l'arbitrio si potrà stendere à qualche inegualità moderata, acciò la facoltà non sia inutile, e di vento. Et ancora si suol disputare, se il modo di parlare del testatore si debba intendere precisamente nella



nella formalità gramaticale, sicche vſando il numero plurale, non ſi poſſa adoprare il numero ſingolare, eleggendo vno ſolamente, ouero all'incontro, che vſando il numero ſingolare, non ſi poſſano eleggere, ò gratificare più perſone; Mà parimente non vi ſi può dare vna regola certa, mentre il tutto dipende dalle circoſtanze dè caſi, onde le regole generali, le quali ſopra ciò ſi abbiano, ſeruono per vn certo lume da regular bene l'arbitrio per l'applicazione opportuna; Che però quando occorra il caſo biſognerà ricorrere alli profeſſori, li quali ſappiano con le circoſtanze del fatto, regular l'applicazione di quello che ſopra ciò vanno ferman-  
do i Giuriſti; Et ancora ſi dourà ricorrere à quello che in occaſione dè caſi ſeguiti, ſe ne diſcorre nel Teatro. D

D  
In detti luoghi,  
e particolarmente  
nel diſc. 57.

Non potrà bensì quello, il quale abbia queſta  
7 facoltà, vſcire dal genere di quelle perſone trà le  
quali è ſtata conceduta la facoltà, nè potrà preeleg-  
ger perſona fuori di quello. E

E  
Nel diſc. 33. di  
queſto titolo.

Et ancora, ſe la facoltà ſia data da poterlo fare in  
8 morte, non ſi potrà fare in vita; Atteſo che ſe be-  
ne quello, il quale ſia grauato di reſtituire il fide-  
commiſſo doppo la ſua morte, può preuenire la re-  
ſtituzione, e farſi come morto volontariamente,  
quando non vi ſia il pregiudizio de ſuoi creditori,  
conforme di ſotto ſi và diſcorrendo; Nondimeno  
non può fare preuentiuamente queſta preelezio-  
ne,



ne, ò nomina che dal testatore si è detto, che si debba fare in morte; E ciò per la ragione, che à tempo della morte possono esserui altre persone, alle quali conuenga più la preelezione, e che all'incontro il nominato, ò il preeletto in vita premora, conforme parimente si discorre nel Teatro, al quale sopra questo punto ancora conuerrà ricorrere, mentre il tutto dipende dal fatto, cioè se s'adatti, ò nò la sudetta ragione, ouero che ciò si sia fatto con giusto motivo, sicche cessi il sospetto della fraude, e del pregiudizio, mà più assista la volontà verisimile del disponente; E per conseguenza il tutto dipende dalle circostanze particolari di ciascun caso, e farà sempre errore, il caminare con le regole, ò con le dottrine generali; Essendo queste opportune per illuminare l'intelletto, all'effetto di  
 regular bene, e giuridicamente l'applicazione, mà non si deue in tutti

i casi con loro caminare alla cieca.

F

F  
 Nell' istesso discorso 33. e nel supplemento.





## CAPITOLO XVIII.

Se la ragione di conferuare le robbe nell'agnazione, ò nella descendenza, assegnata con occasione della proibizione dell'alienazione, ouero della confiscazione, sia sufficiente ad indurre vn fidecommisso dispositiuo, e restitutorio in caso di morte; O pure di ampliare l'istesso fidecommisso già ordinato, à più gradi, ò casi di quelli che la sua disposizione contenga.

## S O M M A R I O.

- 1 **D** *Alla proibizione dell' alienazione , ò della confiscazione, e dalla ragione assegnataui non nasce il fidecommisso restitutorio in caso di morte .*
- 2 *Si dichiara , con alcune distinzioni .*
- 3 *Del senso dell' Autore come questa materia si debba regolare .*



## C A P. X V I I I.

I



Egolarmente la ragione, la quale si suole assegnare nella proibizione dell' alienazione, ouero ( e molto più ) in quella della confiscazione, non cagiona fidecommisso alcuno dispositiuo, e restitutorio in caso di morte per due ragioni ; Vna cioè, che dal fidecommisso ordinato in vn caso, non si può inferire ad vn altro, mentre questa materia viene stimata odiosa come induttua di vna seruitù, che però non facilmente ammette l' estensione ; E l' altra perche la ragione assegnata non resta inuile, mà fa bene la sua operazione, mentre quando sia posta alla proibizione dell' alienazione, serue per vestirla, acciò altrimenti essendo nuda, non resti inutile per risoluerli in semplice consiglio .

E quando sia assegnata sopra la proibizione della confiscazione, fa parimente la sua operazione, cioè nel togliere il dubbio, che tal proibizione fusse fatta per fraudare il fisco ; Atteso che se bene l' espressione di questa ragione non è ne-  
*Tom. 10. de' fidecommis. X ces.*



cessaria, mentre secondo l'opinione più comune in dubbio si presume, che si sia fatta per buon fine, conforme si accenna nel libro de' Regali, trattando della confiscazione; Tuttavia perche non mancano contraddittori, si suole abbondare in cautela per togliere ogni dubbio, e per conseguenza la suddetta ragione si suole stimare accessoria, ouero consecutiva.

La sottigliezza però de' Giuristi sopra ciò v'è considerando la formalità del parlare, o della scrittura, cioè che se la ragione sudetta sia contenuta nell'istessa orazione, o periodo, in tal caso camini la regola suddetta, mà non quando fusse assegnata in vna orazione separata, & in vn nuouo periodo, mentre in tal caso vogliono, che faccia vn nuouo, & vn maggiore effetto d'indurre anche il fidecommisso dispositiuo, e restitutorio in caso di morte, à fauore di tutto quel genere contenuto nella ragione assegnata dal testatore; Onde si vanno affaticando molto gli scrittori per l'vna, e per l'altra opinione, quando si debba dire vna nuoua orazione indipendente, o nò, e se vi sia il punto, ouero la lettera maiuscola, oppure se vna parola regga il tutto, o che vi siano le parole distinte, con altre simili formalità, e freddure.

Altri però (e meglio) vanno considerando, se nell'istesso testamento, vi sia, o nò la disposi-  
zio-



zione particolare, & espressa sopra il fidecommisso dispositiuo, e restitutorio, il quale sia ristretto à certi gradi, ouero à certe persone; Atteso che quando ciò si verifica, in tal caso la sudetta ragione, sia concepita come si voglia, non ampliarà il fidecommisso, mà si dourà intendere dentro i limiti del fidecommisso già ordinato, al quale la ragione v'è riferita; Mà quando non vi sia tale espressione, cagionerà il fidecommisso anche restitutorio in caso di morte à fauore di tutti coloro, alli quali conuenga la ragione assegnata.

Io mi conosco in obbligo di referire quello, che dalli Giuristi sopra ciò si dica, e quello che per la mia notizia paia più probabile, o più riceuuto dalli medesimi, parlando anche dà Giuristi, acciò non possa il lettore, il quale non sia professore, dolersi di essere ingannato; Però mi conosco ancora in obbligo, con la più volte repetita protesta, di lasciare la verità nel suo luogo, e di non volere reformare il Mondo, di accennare il mio senso; Cioè che queste considerazioni, sopra la lettera maiuscola, oueramente se siano vna, ò due orazioni, ò se sia capouerfo, ò se vi sia il punto, ò se vn verbo solo regga tutta l'orazione, con cose simili, abbiano del ridicolo, e che contengano le solite semplicità, ò sciocchezze de leggisti; Atteso che, ò si tratta del testamento fatto per se stesso accu-



ratamente, ò studiosamente da vn testatore letterato; Et in tal caso, quando egli auesse auuto in animo di fare vn fidecommisso restitutorio, e dispositiuo à fauore di tutti quelli, alli quali conuenga la ragione, non si deue credere che auesse voluto esporre la sua volontà à questa così pericolosa pro-ua congetturale, & incerta, e concepirla per ciarabottana, mà l'aurebbe detto chiaramente; E quando sia testamento di vna persona idiota che per lo più si stende dal Notaro, ò da altro, al quale se ne sia data l'incumbenza, e maggiormente quando, secondo l'abuso accennato nel proemio, & altroue, la disposizione di vn' idiota, sia stesa in lingua latina, da lui non intesa; Et in tal caso, si crede vna troppo chiara sciocchezza il volere dalla sola frase, ò maniera di scriuere del Notaro, ò di vn copista, decidere se vi sia, ò nò vn fidecommisso.

Che però si crede più probabile, che si debba caminare con la tante volte accennata proposizione, cioè di badare principalmente alla sostanza della verisimile volontà del disponente, da cauarfi da tutto il contesto, e dalla struttura del testamento; E quando vi sia dubbio probabile, se il testatore abbia voluto, ò nò ordinare vn fidecommisso dispositiuo e restitutorio, con vn tratto successiuo, in tal caso si deue hauer molto riguardo alla sudetta ragione come indicatiua della sua



sua volontà, ò sia per vna orazione, ò sia per due, & ò vi sia il punto, e la lettera maiuscola, ò nò, importando poco la formalità delle parole e di simili freddure; Siche il giudice dourà fare le parti del morto, e vestendo la sua persona riflettere a qualche verisimilmente colui abbia desiderato, & abbia auuto in animo presupponendo vn' uomo prudente, e ragioneuole, e non vn matto, ouero vn' uomo bestiale, & irragioneuole.

A

A  
Di questa materia si tratta nel li di 51. e 13. e seguiti di questo titolo e nel supplemento.



CA.



## CAPITOLO DECIMONONO.

Del fidecommisso reciproco, e del modo di succedere in esso, con la distinzione della reciproca lineare, e di quella nell'istessa linea.

## S O M M A R I O.

- 1 **C** He cosa sia la sostituzione reciproca.
- 2 **C** Che non sia peso, mà fauore, e se abbracci la legitima.
- 3 Non si presume, & ordinandosi s'intende nella linea propria, e non da linea à linea.
- 4 Si può indurre anche tacitamente, e per congetture.
- 5 Delli trè requisiti, e se siano necessarij.
- 6 Quali siano le congetture sufficienti.
- 7 Della distinzione trà gli ascendenti, e gli estranei.
- 8 Delle considerazioni da farsi per pesare le congetture.
- 9 Quando non abbracci la pupillare.
- 10 Non camina trà coloro, i quali siano diuersamente onorati.

Le



11 *Le regole cessano per la diuersa volontà del dispo-  
nente.*

12 *Come si debba caminare à regolare questa volontà.*

## C A P. XIX.



1 **L**A sostituzione reciproca, è quella, la quale si fa trà più eredi istituiti, ò tra più sostituiti vicendeuolmente, cioè che mancando vno, succeda l'altro superstite; E questa specie di sostituzione viene stimata più tosto fauoreuole, che odiosa, e grauate, mentre ciascuno stà al bene, & al male, poiche cōforme in quello, il quale premuore porta il danno, ò il peso di restituire al superstite, così all'incontro gli potea cagionare il commodo dell'altra porzione, quando egli fosse soprauissuto, non dicendosi grauati, e pregiudiziali quelle disposizioni, le quali siano abili à portare egualmente l'utile, & il danno, secondo il buono, ò il malo euento incerto. A

A tal segno, che molti credono, che se bene la legitima dè figli, deue esser libera, e non si può soggettare al peso del fidecōmisso, tuttaua che per la sudetta ragione, cada sotto questa reciproca; E se bene la Curia Romana non seguita questa opinione,

A  
Del'a materia  
nelli discorsi 99  
con più seguen-  
ti di questo cito-  
lo.



nione, conforme si è accennato altroue, trattando della legitima, non perciò cessa la sudetta ragione.

3 Questa sostituzione reciproca non si presume, nè vi s'intende, se non si dice espressamente; E quando anche vi fosse espressa, tuttaua se da principio fossero costituite più linee, cioè che fossero istituiti più figli, ouero più persone, e le loro descendenze, e che dopoi il testatore dicesse, che gli sostituisse reciprocamente senza dir'altro, in tal caso, secondo la più comunemente riceuuta opinione, questa reciproca s'intende discretiuamente tra le persone di ciascuna linea, mà non da vna linea all'altra, se non si dice; Che però dalli Giuristi si distinguono le specie, ò li termini della reciproca semplice, tra le persone d'vna istessa linea, ò descendenza, e quelli della reciproca lineare, cioè tra l'vna linea, e l'altra. B

B  
C. me sopra.

4 Non è però precisamente necessario, che l'vna, ò l'altra reciproca sia espressa, dandosi ancora la tacita, ouero la virtuale per cõgetture, e per argomenti; Atteso che se per esempio il testatore auendo lasciato la robba con vn fidecõmisso perpetuo nella sua descendenza, ancorche questa sia diuisa, ò da diuidersi in più linee di più figliuoli istituiti, e quando mancassero tutti ordinasse il passaggio di tutta la robba ad vn'altro sostituto, come per esempio à qualche Chiesa, ò luogo pio, ouero al più prossimo trasuersale della famiglia per continuare la robba



ba in quella, ò pure ad vn più prossimo cognato, il quale douesse rinouare la fameglia, con casi simili, si che il fidecommissso douesse auere vna maggiore continuazione in altri; In tal caso si deue presupporre implicitamente la reciproca trà tutti, acciò in tal maniera, tutta la robba si consolidi nell' vltimo, dal quale possa passare all' altro grado, ò genere de' sostituti; Per quella chiara ragione, che non dandosi la reciproca, le robbe ereditarie passerebbono in molte mani di diuersi eredi, e successori estranei degli vltimi delle linee mancanti rispettiuamente, il che cagionarebbe molti inconuenienti contro la verisimile intenzione del testatore.

E se bene li nostri maggiori, li quali seruiuano più alla lettera che allo spirito delle leggi, e stauano più attaccati alla formalità delle parole, desiderano trè requisiti; Cioè che siano tutti onorati; Che la sostituzione sia fatta all' vltimo moriente; E che l'istessa sia in tutta l'eredità, si che quando non vi fossero questi requisiti espliciti, voleano che la reciproca non vi entrasse; Nondimeno appresso li moderni più giudiziosamente stà riceuuto, che basti il concorso degli istessi requisiti implicito, ò virtuale cauato dalle congetture. C

C  
Nell'istessi luoghi.

Quali poi siano le congetture, e gli argomenti bastanti à prouare questa volontà, non vi si può dare vna regola certa, nella maniera che non si può dare in niun' altro caso, nel quale in questa, & in ogni altra materia si tratti di volontà presunta, ò



congetturale, dipendendo il tutto dalle circostanze particolari di ciascun caso.

Si suol caminare però con quella distinzione generale, la quale si dà in tutte l'altre questioni di queste materie congetturali, cioè trà le disposizioni degli ascendenti con li descendenti, e quelle del li trasuersali, ò degli estranei, atteso che maggiori, e più efficaci congetture si desiderano nella disposizione del trasuersale, ò dell'estraneo, che in quella dell'ascendente. D

D  
Nell'istessi luoghi.

Questa distinzione però trà gli ascendenti, e li trasuersali, si deue in pratica abbracciare, non per altra ragione che per essere più comunemente ricevuta da Giuristi, onde parlando da Leggista non conuiene d'impugnarla; Mà nõ pare che vi sia vna ragione probabile, alla quale sia appoggiata; Atteso che importando il fidecommisso vn grauame, & vna seruitù, non si sà vedere per qual causa abbiano da esser più fauoriti gli estranei nell'acquistare la libertà, che li descendenti più diletta, mentre la ragione, oueramente il discorso naturale, regolato ancora dall'uso comune porta più tosto tutto il contrario, cioè che facendosi i fidecommessi per ordinario, ò per pazzia ambizione di conseruare in tal maniera viuo il proprio nome, oueramente per auarizia, & inuidia à successori, che non abbiano il libero godimento della robba, che se gli lascia; Però si crede più probabile, che, ò per l'vna, ò per l'al-



l'altra ragione, ciò si sia voluto più con gli estranei, che con i proprij descendenti.

- 8 Per regolare il peso delle congetture à questo effetto della reciproca, conferisce molto la qualità delle robbe, cioè se siano corpi cospicui, & vniti, delli quali il testatore verisimilmente abbia abborrito la diuisione; Et ancora se quelli della famiglia, ò discendenza, ancorche siano diuisi in più linee, siano stati cōsiderati come se formassero vn corpo, sicche il riguardo principale si sia auuto à quella famiglia tutta assieme, con altre simili considerazioni, conforme in occasione di casi seguiti più distintamente si discorre nel Teatro. E

E  
Nel disc. 106.

- 9 Si vā considerando ancora in questa reciproca, la ragione dell'egualità; Atteso che se sia fatta generalmente trà più, alcuni de quali siano pupilli, e gli altri adulti, in tal caso la reciproca non conterrà la pupillare, mentre nō si puol verificar tra tutti. F

F  
Nel disc. 99.

- 10 Come ancora se faranno li primi diuersamente onorati, cioè che alcuni siano eredi vniuersali, e gli altri particolari, ó legatarij, che vuol dire l'istesso, mentre in tal caso la reciproca si dourà intender trà quelli, li quali siano eguali in titolo, e non trà gl'inequali. G

G  
Nell'istesso discorso 99.

- 11 Bensì che tutto ciò s'intende in dubbio, sicche conuenga di caminare con le regole, e con le prefunzioni legali, mà non già quando vi sia in contrario la volontà espressa, ó la presunta del testatore.



re, mentre à questa cedono tutte le regole, e può il disponente con quelli, li quali onora, offeruare quella difuguaglianza che gli piaccia, grauando più vno, e meno l'altro; Che però sempre bisogna cōchiudere l'istesso, cioè che, eccetto alcuni pochi casi capaci di regole generali, & inuariabili per difetto della potestà del testatore, come per esempio di fare la volgare diretta doppo che sia seguita l'adizione dell'eredità, ò di fare la pupillare diretta, senza la patria potestà, ouero anche con questa, mà doppo l'età pupillare, con casi simili; Nel rimanente, tutte sono questioni di fatto, e di volontà, le quali non riceuono vna regola certa, e generale, mà il tutto dipende dalle circostanze di ciascun caso particolare.

E se bene li nostri maggiori hanno fatto vn grã guerreggiare in tutti gli articoli di questa materia <sup>12</sup> fidecommisaria, in maniera che à vedere quello che sopra ciò con incredibile, e merauigliosa fatica di schiena, mà non d'ingegno, vi hanno radunato alcuni scrittori, è cosa da spauentare; Nondimeno in effetto tutto batte nell'istesso, mentre quello che con tante gran fatiche, e dispute, più comunemente hà fermato vna opinione, in maniera che sia passata in regola, non fa altro, che trasferire all'altra parte, alla quale assiste l'opinione men comune, e men riceuuta, il peso di prouare il caso della limitazione, la quale generalmente si dà ad ogni  
rego-



LIB.X.DE' FIDECOMMISSI. C.XIX. 173  
regola, cioè la contraria congetturata volontà, alla quale in sostanza si riduce il tutto.

Quindi segue che questa materia sarà sempre confusa, e priua del lume della verità per la varietà de' ceruelli, dalla quale dipende il bilanciare le congetture, e gli argomenti; Che però si deue stimar degno di molta lode quell'arguto Spagnolo, il quale, fondando nelle sue robbe vn fidecommissio, o maggiorasco, disse, che doppo la morte di certe persone da lui con nomi proprij specificate, la robba andasse à quelli della sua famiglia, o descendenza à quali piacesse darla al maggior Tribunale di quel luogo, al quale spetta decidere queste liti, mentre in effetto ciò alla giornata insegna la pratica, e che alli testatori si fa dire quello che mai abbiano voluto nè pensato, & alle volte l'opposto; Anzi bene spesso lo fanno parlare variamente, cioè che vna volta si fa parlare in vna maniera, e dopoi mutando parere lo fanno parlare in vn'altra; Siche se quello resuscitasse, bisognarebbe dargli la tortura per vedere in qual detto persistesse, secondo la pratica de' Criminalisti.





## CAPITOLO VICESIMO.

Quando il numero plurale si risolve nelle singolarità, sicche la sostituzione fatta doppo la morte di più senza figli, abbia luogo solamente in quelli, ne li quali tal condizione si verifichi, ancorche gli altri muoiano con figli; O pure che ciò si debba verificare in tutti.

## S O M M A R I O.

- 1 **S** I mette il caso sopra la presente questione.
- 2 Per regola il numero plurale si risolve in singolarità.
- 3 Si limita per le congetture contrarie.
- 4 Dell'altra limitazione à favore della persona prediletta.
- 5 In che modo succeda questa persona prediletta.
- 6 Se nella reciproca si dia la trasmissione della propria porzione alli figli.



## C A P. XX.



**A**ppresso gli antichi, anzi anche appresso i moderni, questa è vna delle più intricate questioni della presente materia fidecōmissaria, onde non è facile à spiegarli per la capacità de non professori; Pure cercādo di dichiararla in quel modo che si possa; Il caso della questione si suppone, che vn testatore, istituendo eredi i suoi figli, ordini trà loro la sostituzione reciproca nella porzione di coloro, i quali morissero senza figli, e morēdo tutti senza figli, sostituisca vn'altro; Il caso però porti, che muoiano prima vno, ò due con figli, e dopoi muoiano gli altri, vno, ó due superstiti senza figli, cioè se nelle porzioni di costoro, nelli quali si verifica la condizione, sia suanita la sostituzione per rispetto che la condizione sudetta nō sia verificata in tutti, ó pure che debba auer luogo nelle porzioni di quello, ò quelli, nelli quali si verifichi, ancor che negli altri sia mancata, per essere morti con figli.

Et à prima faccia, discorrendola col senso letterale, ouero con le regole gramaticali, pare che la sostituzione sia suanita affatto, come concepita nel  
caso



caso che la cōdizione della morte senza figli si debba verificare in tutti, mentre il testatore hà parlato nel numero plurale.

Ma ciò non ostante, la legge dispone il contrario, ò pure così vuole il più comun senso de' Giuristi, cioè che il numero plurale si risolua in singolarità, e che se bene la condizione sia mancata in quelli, li quali siano morti con figli, debba tuttavia la sostituzione auer luogo nelle porzioni di quelli, ò quello, nelli quali dopoi la condizione si verifichi.

Questa è la regola, la quale però, conforme la general natura di tutte l'altre, riceue la sua limitazione, quando dalle congetture, ò dall'altre circostanze del fatto, apparisca della diuersa volontà del disponente, cioè che in tanto abbia voluto chiamare l'altro sostituto, in quanto che la condizione si verificasse in tutti, e non altrimenti; Bensì che à questo effetto non basta la sola parola vniuersale *tutti*, senza che vi concorrano dell'altre congetture.

E l'altra limitazione, sopra la quale occorre più frequentemente disputare, cade quando vi siano  
<sup>4</sup> superstiti quelle persone, le quali siano verisimilmente più amate dal testatore, di quello che sia il sostituto, cōforme particolarmente si adatta in quei figli, li quali siano rimasti da alcuni delli sudetti primi istituti, già premorti; Cadendo il dubbio, se queste persone predilette debbano auere le porzioni di quel



5 quel che manca senza figli, come credi dell' ultimo moriente, ouero come chiamati dal primo testatore in ragione di fidecommissio; Atteso che, in tanto questa limitazione aurà luogo, in quanto che quella persona prediletta succeda nelle robbe, e non altrimenti, essendo l'istesso il non esserui, che esserui, e non succedere.

Et in ciò, ancorche la regola pare che sia per la successione ereditaria; Nòdimeno per il più, l'istessa ragione della predilezione, e della verisimil volontà del testatore, porta che debbano succedere per la persona propria in ragione di fidecommissio, almeno per il beneficio della trasmissione, della quale si parla nel capitolo seguente, mentre quando auessero da succedere come eredi del grauato, non si verificherebbe la limitazione indotta à fauore della persona prediletta superstite, stante che la qualità ereditaria lo necessiterebbe à pagare tutti li debiti, e li legati per quanto importasse tutta la robba, si che farebbe considerato più tosto come vn' estraneo, onde il fauore non farebbe suo, mà più tosto del grauato, il qual muore, che però non pare che questa opinione abbia alcun probabil fondamento di ragione. A

6 In questo proposito della reciproca, e particolarmente trà li primi eredi istituiti, entra il dubbio, se si dia la trasmissione alli figli di quelli, li quali mo-

*Tom. 10. de' fidecommissi.* Z rif.

A  
Di tutto ciò si  
parla nelli di-  
scorsi 95 con-  
più seguenti di  
questo titolo.



rissero prima, ò pure che debbano succedere solame-  
 nte li superstiti, e di ciò si parla nel capitolo se-  
 guente in occasione di trattare della trasmessione.





## CAPITOLO XXI.

Della trasmissione, e della rappresentazione; Et anche della subentrazione, ò subingressione.

## SOMMARIO.

- D** Elli tre termini di rappresentazione, subentrazione, e trasmissione, e della loro esplicazione.
- 1 Della rappresentazione.
  - 2 Quando questa non entri.
  - 3 Della subentrazione, ò subingressione.
  - 4 Non si dà la trasmissione del fidecommissso non purificato, ma del purificato.
  - 5 Come si dia la trasmissione quando vi entri.
  - 6 Si limita la regola negativa, e quali siano le limitazioni.
  - 7 Delle considerazioni per la limitazione.
  - 8 Più facilmente entra la trasmissione, che la vocazione.
  - 9 Quali congetture siano le necessarie, ouero le migliori.



*II Se al trasmssario passino gl' istessi pesi. e l' istessi  
se condizioni.*

## C A P. XXI.



Vando per la finzione della legge, vna persona, la quale sia più remota, e che non sia chiamata al fidecommisso, debba succedere in luogo di vn'altra persona più prossima, e chiamata, la quale sia già premorta, prima che si faccia il caso del fidecommisso, in tal caso, si vñano dall'istessa legge trè termini diuersi; Vno, il quale si dice della rappresentazione, cioè che il figlio rappresenta la persona del padre premorto; L'altro si dice della subentrata, ouero della subingresso, cioè che il figlio subentra in luogo del padre, ouero che il secondo sostituto subentri in luogo del primo premorto, auanti che si facesse il caso della sostituzione; Et il terzo è della trasmissione, cioè che quello sostituto, il quale muora auanti il grauato, e prima che si purifichi la condizione del fidecommisso, trasmette quella sua speranza, ò ragione al suo figlio, ouero al suo erede.

<sup>2</sup> Della rappresentazione, si è parlato di sopra nel capitolo decimoterzo, doue si è detto, che nelli descendenti



denti si dà in infinito, quando si tratta di regolare la successione dalla prossimità, ouero dalla persona dell' ascendente, ò sia il grauante, ò il grauato; Ma nelli trasuersali si dà solamente nel primo grado, cioè à fauore delli figli del fratello, acciò in tal maniera si rendano eguali al fratello, il quale resta, che rispettiuamente sia loro zio; Che però à questo effetto gli antichi disputarono tanto la iui accennata famosa questione, oggi già decisa, se si debba attendere la prossimità del grauante, ò del grauato; Atteso che, quando si attendesse quella del grauante, il quale fosse ascendente, entrerebbe la rappresentazione in infinito; Che all'incontro, attendendosi quella del grauato, il quale morisse senza figli, ò descendenti, sicche sia trasuersale alli superstiti, non passa il detto grado, onde se il concorso fosse trà gli ascendenti del grauato, entrerebbe parimente la rappresentazione in infinito.

3 Si dà nōdimeno il caso, che anche nel sudetto primo grado, non entri la rappresentazione, quando cioè si tratta di quella reciproca trà li primi eredi istituiti, la quale si possa dir personale, à fauore delli superstiti; Come per esemplo; Il testatore istituisce trè, ò quattro figli con la reciproca trà loro nella porzione di quello, il quale mancasse senza figli; Se manca il primo con figli, i quali però ottengono la porzione del padre, e dopoi ne mancano, vno, ò più senza figli, superstiti gli altri, vno, ò più



ò più de primi, in tal caso, entra il dubbio, se alla porzione del morto senza figli, debbano succedere i soli fratelli superstiti, oueramente anche li figli dell'altro fratello predefonto.

E secondo le regole accennate di sopra nel suddetto capitolo decimoterzo douerebbono anche questi succedere in stirpe per il beneficio della rappresentazione con l'ordine della successione ab intestato; Però la pratica de casi seguiti, più frequentemente insegna il cōtrario, cō il solito fondamento, il quale si crede perpetuamente dannabile, della formalità delle parole, e particolarmente quando ciò si caui dal semplice relatiuo; Per la ragione più volte assegnata, che le parole, e le frasi per lo più sono delli Notari, li quali non fanno che cosa importi il concepirle più in vn modo che nell'altro, e non vi badano per pensiero; Che però caminando con la volontà verisimile del testatore, quando non vi sia qualche probabile ragione, la quale persuada questa personalità, ciò non pare cosa ragionevole, e che più tosto sia vna cosa cōtraria alla verisimile volontà del disponente; Maggiormente quando si verificasse, il più volte accennato abuso, che il testamento di qualche persona idiota, & anche di qualche letterato, il quale non abbia da se stesso fatto il testamento cō studio, & accuratezza particolare in tēpo di sanità, sia scritto in lingua latina, siche quel relatiuo in effetto prouenga dalla frase, ò dalla maniera di parlare



lare del Notaro, ouero di vn'altro scrittore. A

4 Della subentrata, ò della subingressione, si è parlato di sopra nel capitolo quarto, in occasione di esplicare la volgare anomala, & ancora nel sudetto capitolo decimoterzo, sopra l'ordine della successione.

5 Che però resta da parlare della trasmissione, la quale per regola generale si esclude dalla legge, cioè, che il fidecommissso condizionale non si trasmette quando il sostituto muoia prima, che si purifichi la condizione, mà si caduca, dandosi solamente la trasmissione, quando la morte occorresse doppo già fatto il caso, ancorche non si sia agnito.

6 Bensì che anche in questo caso della condizione già purificata, nel quale hà luogo la trasmissione, oueramente in ogni altro, nel quale per la volontà del testatore vi debba entrare contro la regola, s'intende, che si faccia del fidecommissso come agnoscendo, non come agnito, cioè che il successore lo debba accettare.

7 Mà perche questa regola, secondo la general natura di tutte le altre regole, si limita per la contraria volontà del disponente, la quale fa cessare ogni, e qualunque disposizione della legge, sicche rende trasmissibile, quel che non sia tale; Quindi tutte le questioni pratiche si riducono all'applicazione di questa limitazione, quando la volontà si pretenda cauare implicitamente dalle congetture, atteso che quando sia espressa, e chiara, non vi cade questione alcuna.

So-

A  
Nelli disc. 15. e  
molti seguenti, e  
nel supplemento,  
e particolarmente  
nel discorso 21.



Sopra l'efficacia, ò il peso delle congetture li Giuristi s'intricano molto al solito, quali siano bastanti, ò nò, conforme in occasione de casi seguiti si vada discorrendo nel Teatro, doue in occorrenza si potrà vedere, mentre secondo quello, che si dice in tutte l'altre simili limitazioni, veramente questa non è materia capace di vna regola certa, e generale; Che però si stima chiaro errore il camminarui con le sole generalità, oueramente con le decisioni, e con le dottrine, le quali trattano degli altri casi, dipendendo il tutto dalle circostanze particolari di ciascun caso, da considerarsi con il prudente arbitrio del giudice.

Per poter dunque regular bene questo arbitrio, si deuono auere più considerazioni, ouero si deuono distinguere più, e diuersi casi; Atteso che quando si tratta d'indurre la trasmissione all'effetto d'impedire la caducazione, mediante la quale il fidecômisso spira, sicche si tratti d'impedire la libertà de beni; Et in tal caso si desiderano le congetture, e gli argomenti più forti; Mà se il fidecommissso dourà tuttauia auere la sua durazione negli altri gradi, oueramente negli altri generi, e nell'altre persone più remote, e verisimilmente meno dilette; In tal caso più facilmente ciò s'ammette, sicche il tutto dipende dalle circostanze del fatto.

Entra però la regola generale, che più facilmente si ammette la trasmissione, che la vocazione,



ne, e per conseguenza, se per le congetture si dà la vocazione, de' figli del grauato, li quali siano posti in condizione, anche tacita, e supplita dalla legge, molto più facilmente si deue ammettere la trasmissione.

Da qualche tempo moderno è insorta nella  
 10 Curia vna certa opinione, che per quest' effetto della trasmissione siano precisamente necessarie alcune congetture, e particolarmente due, cioè la contemplazione dell'agnazione, & il progresso à più gradi di sostituzioni; Mà non si sa vedere à qual fondamento sia ciò appoggiato; Atteso che se bene queste congetture si deuono stimare molto efficaci, e maggiori dell'altre, in maniera, che quando vi siano, diano vna gran forza all'altre, ancor che per se stesse fossero leggiere, Et all'incontro mancandoui, si desiderano maggiori, e più efficaci, sicche l'altre restano di minor vaglia, e più fredde, ò leggiere; Mà non per ciò si può, nè si deue dire, che le sudette siano precisa e totalmente necessarie, mentre anche senza di loro per il concorso dell'altre s'ammette la vocazione, la quale è più, dunque si deue ammettere la trasmissione la quale è più facile, e minore. B

B  
 Di tutta questa materia della trasmissione si parla nella discorsi 98. e 112. con più seguiti di questo titolo, e nel supplemento.

Presupposta la trasmissione; Entra il dubbio, se il trasmissario sia soggetto agli stessi pesi, condizioni, e sostituzioni, à quali era tenuto il trasmittente, e se abbia la successione per la persona  
 11 Tom. I O. de' fidecommissi. A a pro-



propria; ouero per quella del trasmittente; Con  
 altre questioni simili, sopra le quali non è facile di  
 dare vna regola certa, per la capacità d'ogn'vno, di-  
 pendendo ciò da diuerse distinzioni; Che però nell'  
 occorrenze si potrà ricorrere à quello che in occa-  
 sione de casi seguiti si discorre nel Teatro, doue più  
 distintamente le cose si discorrono, bastando  
 quiui per vna tale quale notizia dè non  
 professori darne qualche

cenno. C





## CAPITOLO XXII.

Quando nella sostituzione la quale si sia fatta ad vna persona, si debba intendere apposta la condizione, se colui morirà senza figli, ancorche non si dica; E se mettendosi espressamente tal condizione, li figli, li quali sono posti in condizione s'intendano chiamati, e come & in che modo; E quando facciano cessare l'altre sostituzioni quando vi siano.

## S O M M A R I O.

- 1 **D** Elle questioni delle quali si tratti in questo capitolo.
- 2 Quali siano gli estranei legalmente.
- 3 La tacita condizione de figli s'intende negli ascendenti, e non negli estranei però nell'uno, e nell'altro caso cade la limitazione.
- 4 Quali siano le congetture per la limitazione.



- 5 *Della questione se li figli posti in condizione, s'intendano chiamati.*
- 6 *Delli statuti, ò consuetudini particolari in questa materia.*
- 7 *Delle questioni sopra questi statuti, ò consuetudini.*
- 8 *Dalla vocazione attiva non s'inferisce alla passiva.*
- 9 *Come si debba vedere se vi sia anche la passiva.*
- 10 *Della teorica del Soccino per la parola nõ essendoui.*
- 11 *Del consiglio 21. dell'Oldrado.*
- 12 *Delle sue limitazioni.*

## C A P. XXII.



Otto questo capitolo, cadono diuerse questioni, le quali da Giuristi si trattano distintamente; Mà perche hanno trà loro qualche connessione; Però si stima opportuno di discorrerle vnitamente, atteso che la notizia d'vna influisce nell'altre, oueramente per esse gioua.

Trè dunque sono le questioni diuerse; La prima cioè, se istituendo il testatore Tizio crede, e grauandolo di fidecommisso, vi si debba intendere la condizione, se il grauato morirà senza figli, e non altri-



altrimente, ancorche non si dica; La seconda quando tal condizione vi sia espressa, ouero che vi si debba intendere, e che vi restino de figli, se questi s'intendano chiamati ancora al fidecommisso; E se essendo chiamati, s'intendano anche grauari; E la terza, se restandoui li sudetti figli, in che modo facciano suanire tutte l'altre sostituzioni ordinate nel caso contrario, che non ve ne restassero.

Per quello che appartiene alla prima; Si camina con la distinzione, tra gli ascendenti, e gli estranei, <sup>2</sup> sotto nome dè quali vengono tutti quelli, li quali non siano ascendenti, ancorche siano parenti trasuersali; Cioè che nel primo caso, la regola sia, che tal condizione vi s'intenda apposta, non essendo verisimile, che il testatore volesse escludere li suoi <sup>3</sup> scendenti, e quelli del proprio sangue dalla robba posseduta dal loro padre, ò madre per vn'altro sostituto, che però la legge presume, che il testatore non vi abbia badato, onde essa supplisce tal'espressione.

Nell'altro caso degli estranei, la regola è in contrario, che mentre il testatore non hà posto in condizione li figli, è segno che non gli hà curati, mà che hà voluto fare l'istituzione personale, acciò morto il primo istituito, la robba passi al sostituto.

L'vna, e l'altra regola, secondo la general natura di tutte l'vltime volontà, riceue la limitazione, per la contraria volontà del disponente, cauata dalle congetture, ò da altre proue, anche estrinseche;

Come



Come per esēpio, per attestazione di quello, il quale auesse scritto, ò dettato il testamento, ouero degli altri, i quali in altro modo fossero consapeuoli della sua volontà, come confidenti.

Rare volte però si dà il caso che si verifichi questa limitazione nella prima parte della disposizione dell'ascendente, tuttauia si può anche dare; Mà bensì alle volte si verifica nella seconda parte della disposizione dell'estraneo, maggiormente quando sia tale che si dica estraneo legalmente, mà che naturalmente sia stretto parente; E specialmente quando sia tale, che secondo l'uso comune, abbia con l'erede istituito vna tale affezione che meriti di essere stimato in luogo di padre, ò di altro ascendente, conforme si verifica in coloro, li quali non abbiano propria prole, e che dispongano à fauore de' fratelli, oueramente de' nepoti, secondo la distinzione accennata di sopra nel capitolo decimoquinto in occasione di distinguere la famiglia contentiua, nella prossima, e nella remota.

Quali poi siano le congetture, le quali siano à ciò sufficienti, non si può dire certamente, atteso che se ne vanno considerando molte, sopra ciascuna delle quali cadono trà li Giuristi le solite dispute; Però la verità è, che il tutto dipende dalle circostanze di ciascun caso, così per il numero, e la qualità delle congetture, come ancora per la qualità delle persone, e delle robbe, & ancora in gran parte



te per l'vso, e per il costume di quel paese, douendosi le congetture considerare, non disgiuntamente, mà congiunte assieme, per la regola che quelle cose le quali sole non bastano, vnite sono sufficienti; Secondo l'esempio naturale più volte accennato ancora di sopra, & in diuerse altre materie delle bacchette sottili, e fragili, che vnite assieme arriuanò ad auere la forza di vn traue, oueramente di più sottili funicelle, le quali vnite assieme fanno vna grossa corda, con casi simili; Purche non siano tutte fraccide, & inefficaci, in maniera che vi possa entrare il detto, altre volte accennato, cioè che, cento niente fanno vn niente.

E questa regola (per non ripeterla tante volte) camina in tutte l'altre questioni, delle quali di sotto si tratta, anzi in tutta questa materia fidecommisaria, ogni volta che il punto si riduca alle congetture, & agli amminicoli. A

5 Quanto all'altra questione, se li figli posti in condizione s'intendano chiamati; Si distingue, quando siano espressamente posti in condizione dal testatore, ouero quando siano posti tacitamente per quella supplezione della legge, della quale si è discorso di sopra; Atteso che in questo secondo caso vi entra minore difficoltà, e quasi concordemente i Giuristi tengono la parte negatiua, cioè che non s'intendano chiamati; Mà nell'altro caso della condizione espressa, appresso i scrittori più antichi, è

vna

A  
Nelli disc. 31.  
40. 74. 115.  
146. e 147. di  
questo titolo, e  
nel supplemento  
10.



vna delle più arrabbiate questioni che vi siano con vna troppo gran varietà d'opinioni, sopra l'intelligenza d'vna certa chiossa, la quale ciascuno vuol tirare al suo partito, con la solita sciocchezza veramente ridicola, come se il detto de glosatori antichi in què primi principij dell'inuentione delle leggi, quando parte per la minor notizia delle medesime leggi, e parte per la condizione di quei tēpi barbari, e rustici, non si hà da supporre che fosse il miracolo del Mondo, fosse di vn legislatore, siche bisognasse con le dispute andare interpretando quel che abbia voluto dire.

Di presente però stà più comunemente riceuuto per regola la stessa opinione negatiua, & all'incontro l'opinione assertatiua è riceuuta per limitazione, quando vi concorrano le congetture, sopra l'efficacia delle quali, bisogna ripetere la stessa canzone detta di sopra, cioè che il tutto dipende dalle circostanze particolari de casi, e per conseguenza che non sia materia capace di vna regola certa, siche nell'occorrenze conuerrà ricorrere à Professori, & ancora pigliare dal Teatro quel lume, che potranno dare molti casi seguiti, de quali iui si tratta. B

B  
Nel disc. 73. e  
molti seguenti  
di questo titolo,  
e nel supplemen  
to.

In molte parti però, ò per consuetudine, com'è in alcune parti del dominio di terra ferma della  
6 Republica di Venezia, Ouero per statuto, ò legge particolare, come in Roma per il suo statuto, s'inten-



tendono chiamati come se il testatore li auesse espressamente costituiti. **C**

**C**  
Nell'istessi luoghi.

- E se bene cadono sopra l'intelligenza, ò pratica di questi statuti, ò consuetudini diuerse questioni;
- 7 Nondimeno studiosamente si tralasciano, per la più volte accennata ragione, che farebbe vna troppo noiosa digressione produttiua di qualche confusione, il volere assumere l'impresa di discorrere degli statuti, e delle leggi particolari de' luoghi, per la loro gran frequenza, e diuersità in Italia, con diuerse pratiche, & interpretazioni. **D**

**D**  
Nell'istessi luoghi.

- Presupposta la chiamata, ò sia in vigore dello statuto, ò di altra legge particolare,oueramente sia
- 8 per congetture; In termini di ragion comune, entra l'altra regola, che dalla vocazione attiuu, non s'inferisce alla passiuu, e per conseguenza, che se bene li figli posti in condizione s'intendono chiamati, non perciò s'intendono grauari di restituire il fidecommissso alli loro figli, oueramente à gli altri, siche la robba gli resta libera; Mà parimente vi entra la stessa limitazione, per le congetture. **E**

**E**  
Nelli disc. 82.  
& 83. di questo titolo.

- A questo effetto però di regolare il peso, e l'efficacia delle congetture, gioua molto il vedere,
- 9 se la regola assista, ò nò alla vocazione attiuu; Atteso che quando vi assista, come per esemplo è in Roma, in tal caso le congetture hanno da fare vna sola operazione della vocazione passiuu, la quale più facilmente s'induce; Che all'incontro quã-
- Tom. 10. de' fidecommissi. **Bb** do



do le congetture abbiano da fare due operazioni ,  
cioè, così l'attiua, come la passiuua ve se ne ricer-  
cano molto maggiori ; Che però , così all'vno ,  
come all'altro effetto , bisogna ricorrere alli casi se-  
guiti, come per vna scorta per vedere, quali con-  
getture siano state stimate efficaci per l'vno , e  
per l'altro effetto rispettiuamente, parendo impos-  
sibile il dare sopra ciò vna regola certa, mentre, cō-  
forme si è detto , frequentemente occorre che in  
vn caso alcune poche congetture meritamente sia-  
no stimate sufficienti , e che in vn'altro, l'istesse, &  
altre molto maggiori siano inefficaci per la diuersa  
qualità, dè luoghi, delle persone, e delle robbe, con  
altre circostanze che il fatto porti . F

F  
Nell'istessi luo-  
ghi.

Si dà però alle volte il caso , che per vna certa  
ampiezza, ó formalità delle parole, senz'altre con-  
getture, li figli, e le altre persone, le quali siano poste  
in condizione, s'intendano chiamate, & anche gra-  
uate ; Quando per esēpio la condizione non sia di-  
retta all'erede grauato nella forma ordinaria , cioè  
morendo senza figli, mà che si dicesse non essendo-  
uene più, &c. ò non trouandouesene, con simili pa-  
role ; Atteso che in tal caso , quando queste parole  
siano indipendenti, e con certe formalità se ne ca-  
ua, che non solamente siano chiamate per fidecō-  
misso tutte quelle persone, l'esistenza delle quali sia  
presupposta , mà che ancora successiuamente siano

gra-



grauate à fauore degli altri chiamati; E questa specie di vocazione per i Giuristi moderni si suole attribuire ad vna certa teorica del Soccino, per quel che se n'accēna nel Teatro, doue si dourà ricorrere, mentre dipēdendo il tutto (come si è detto) da certe formalità particolari, & vsate con i termini proprij in lingua latina, non è facile il moralizarle in lingua Italiana per la capacità de non professori. G

G  
Nel disc. 89. di  
questo titolo, e  
nel supplemento  
10.

Finalmente, quando il caso porta che restano i figli da quello, il quale sia grauato del fidecommisso, sotto la sudetta condizione se morisse senza di loro; Entra vn'altra questione, parimente delle più intricate in questa materia fidecommissaria, se il mancamento della sudetta condizione per l'esistenza de figli, faccia suanire tutte l'altre sostituzioni, ancorche fossero molte, e di più gradi, come consecutiui, e dipendenti, sicche la robba diuenti libera; Et in ciò la regola è assertatiua per l'opinione più comunemente riceuuta, seguitando vn certo famoso consiglio dell'Oldrado, anche se si trattasse di sostituzioni fauoreuoli, e priuilegiate, à fauore di cause pie, ò simili. H

H  
Nelli disc. 82.  
co molti seguen-  
ti di questo titolo.  
10.

Però entrandoui la solita limitazione per la diuersa volontà del testatore, anche congetturata, quindi segue che sopra ciò s'intricano gli scrittori di mala maniera, quando cioè le congetture siano sufficienti, ò nò; E questa è forse la più frequente cosa, la quale cada in disputa nel foro in questa ma-



teria; Mà nell'istessa maniera che di sopra si è detto, hà dell'impossibile il volere sopra ciò dare vna regola certa, e generale, moralizabile per la capacità de nō professori; Che però non si può dir'altro se nō quell'istesso, che tante volte si è detto, cioè ch'essendo vna questione di fatto, e di volontà, più che di legge, la decisione dipende dalle circostanze particolari di ciascun caso, per le quali, alcune congetture in vn caso possono essere sufficienti, e nell'altro, l'istesse, e le altre molto maggiori non bastino; Onde si stima chiaro errore il volere in ciò caminare con le generalità, ouero con le decisioni, e con i consigli, mentre non perche alcune congetture in vn caso siano state approvate, ò rispettiuamente reprobate, si può inferire, che in ogni altro caso si debbano approvare, ò reprobare; Atteso che stanno bene assieme, che in vn caso meritino di essere approvate, e che in vn altro siano reprobate, secondo quel che in occasione de casi seguiti si discorre nel Teatro; Giouando molto à questo effetto la contemplazione dell'agnazione, col concorso della quale, l'altre congetture, ancorche piccole bastano, & all'incontro senza essa, ve ne bisognano maggiori, mà non però questa sarà necessaria. I

I  
Ne medesimi  
luoghi.





## CAPITOLO XXIII.

Se sotto il nome, o parola *figli* così nella parte condizionale, come nella dispositiua, vengano li nepoti, e gli altri descendentì; E se la disposizione fatta con li figli di vn matrimonio abbia luogo in quelli procreati dopoi da vn altro; E generalmente della materia dell'estensione del fidecōmisso da caso à caso, ouero da persona à persona; E se chiamandosi il prossimiore, termini nel primo, oueramente la chiamata abbia tratto successiuo; E se essendosi fatto il fidecommisso à quelli li quali mancassero, abbracci il caso che non nascessero.

## S O M M A R I O.

**S** E sotto nome de figli vengino li nepoti, e gli altri descendentì nella parte condizionale.  
Che



- 2 Che cosa sia nella parte dispositiua che non uen-  
gano.
- 3 Si dichiara con la distinzione.
- 4 E quando si chiamano le figlie femine.
- 5 Come si debba regolare questa volontà.
- 6 Delle congetture, e degli argomenti sopra questa  
materia.
- 7 Se il fidecommisso fatto alli figli di una moglie, s'  
intenda fatto agli altri figli, ò procreati dopoi da  
vn'altra moglie.
- 8 Della regola che non si da estensione da caso à ca-  
so, nè da persona à persona.
- 9 Come si debba regolare questa regola.
- 10 Se chiamandosi il prossimiore, la vocazione termi-  
ni nel primo, oueramente abbia il tratto succes-  
suo.
- 11 Se essendo fatto il fidecommisso à quelli, i quali mǎ-  
cassero, abbia luogo quando quelli non nascesse-  
ro.





## C A P. XXIII.



Intricano tanto li scrittori nella prima questione, se sotto nome de figli vengano i nipoti, & altri descendent, e vi è tal varietà d'opinioni, che gran disputa si fa, quale sia la più comune; Alcuni volendo che sia l'vna; Et altri che sia l'altra.

Però la Curia Romana camina con la distinzione, la quale hà molto del probabile, cioè, che, O si tratta della parte condizionale, & in tal caso, sotto nome di figli vengono anche li nipoti, e gli altri descendent, e ciò da per tutto pare che sia più comunemente riceuto; Cioè se si facesse la sostituzione all'erede istituito se morisse senza figli, & il caso portasse, che morisse con i nepoti, cioè con li figli dè figli premorti, farà l'istesso, & à questo effetto sotto nome de figli vengono ordinariamente li nipoti, e gli altri descendent; Ogni volta però, che (secondo la general natura tante volte accennata, di tutte le regole in questa materia) non vi siano delle congetture, ò argomenti della diuersa volontà del disponente; Atteso che le sostituzioni in caso di morte senza figli, si sogliono fare, acciò la rob-  
ba



ba non passi agli eredi estranei, mà vada agli altri del sangue più dilette del testatore chiamati in difetto di quel genere, ò sangue primieramente chiamato; Quindi segue che importa poco che quelli, li quali restano, siano figli del primo grado, ouero nepoti, e descendentì, badando alla sostanza della volontà, ouero al fine, & all'effetto, il quale si sia considerato dal testatore. A

A  
Nelli dis. 70. e  
seguenti di que-  
sto titolo.

Se poi si tratta dell'altra parte dispositiua, in tal caso si distingue, tra la parte fauoreuole, e l'odiosa, cioè che, se si tratta d'indurre la libertà delle robbe, e la spirazione del fidecommisso col motiuo, che sotto nome di figli non vengono li nepoti, e gli altri descendentì; Et in tal caso la regola assiste alla negatiua, cioè che non vengano, atteso che quello, il quale sia grauatò di restituire alli figli, non si deue dire che sia grauatò di restituire alli nepoti, mentre li pesi, e le seruitù non si deuno stendere, ò ampliare, mà in dubbio si deuno pigliare le parole nel suo proprio significato, per il fauore della libertà de beni.

Mà se il fidecommisso douesse auere la sua durezza à fauore dell'altre persone, ò degli altri generi chiamati, in maniera che nõ vi cada la sudetta ragione della libertà de beni, sicche escludendo i nepoti, ò gli altri descendentì, farebbe dare il passaggio delle robbe agli altri sostituiti più remoti, e verisimilmente meno dilette; Et in tal caso il volere caminare

con



con l'istessa regola negatiua , adattando à questo quelle dottrine , ò decisioni, le quali riguardano l'altro caso sudetto , si crede vn' errore troppo chiaro , & vna cosa molto lontana dalla ragione , ouero dal discorso vmano, cioè che si abbiano à lasciare in dietro quelli del proprio sangue , ò del genere prediletto per il solo rigore della formalità delle parole , anche quando costasse che fossero concepite dall'istesso testatore , mentre per l'vso comune di parlare , sotto questo nome di figli , si sogliono esplicare tutti li descendentì ; E molto più quando segua quello che più frequentemēte si pratica, cioè che le parole siano più tosto del Notaro , ouero di vn'altro, il quale abbia scritto il testamento, che del testatore ; Che però bisogna badare principalmente alla sostanza della volontà, e sopra tutto alla verisimilitudine . B

B  
Ne medesimi  
luoghi .

4 L'istesso pare che si debba dire nel caso , che auendo il testatore fatto vn fidecommissso mascolino agnatizio , e chiamando in mancamento della linea mascolina , le figlie femine , ò li loro descendentì , si debba intendere questa parola *figlie* in stretta significazione per quelle di primo grado di esso testatore, ò del primo crede; Credendosi più ragioneuole che la volōtā sia di chiamare li descendentì della linea *feminina*, quando mancasse la mascolina, per essere cosa troppo irragioneuole, e contraria all'vso comune, particolarmente nelli fidecommissi.



missi di tratto lungo, e successiuo, che mancando  
 doppo vn lūgo corso d'anni, e forse de secoli, l'ulti-  
 mo della linea masculina, con lasciare delle figlie  
 femine, ó delle forelle, debbano queste, ouero li  
 loro figli esser' esclusi dalle robbe possedute dal lo-  
 ro padre, ó auo, per i descendenti dalle figlie del testa-  
 tore, ó del primo erede, li quali si siano per ordi-  
 nario molto allontanati, e che quasi si siano resi to-  
 talmente estranei C ; Che però in tal questio-  
 ne, conforme in tutte l'altre di questa materia, biso-  
 gna ripetere l'istesso, cioè che non vi si può dare  
 vna regola certa, e generale, mentre tutti concor-  
 dano, che, ó la regola sia per vna opinione, ó sia  
 per l'altra, si limita per le congetture cōtrarie; E per  
 conseguenza bisogna sempre cantare l'istesso inter-  
 calare, cioè che il tutto dipende dalle circostanze  
 particolari di ciascun caso, e che non si debba ba-  
 dare alla formalità delle parole, & alla loro signifi-  
 cazione gramaticale, mà alla sostanza della volon-  
 tà, & al senso allegorico, seruendosi del detto dell'  
 Apostolo, che la lettera uccide, e lo spirito viuifica;  
 Et ancora douendosi presupporre, che il testatore fos-  
 se vn'vomo ragioneuole, e nō bestiale; Che però bi-  
 sogna che il giudice assuma le parti, ó si vesta de  
 panni d'vn'vomo ragioneuole, e prudente, e di pen-  
 sare quello che verisimilmente vn prudente testa-  
 tore risponderebbe, se fosse domandato.

Frà l'altre congetture, & argomenti che sopra  
 ciò

C  
 Nel disc. 72. &  
 in altri di que-  
 sto titolo.



6 ciò si sogliono considerare, li più frequenti, ò sia per l'vno, ò per l'altro senso, sono particolarmente due; Vna cioè quando dal tenore del testamento apparisse, che il testatore questi termini di *figli, nipoti, e descendenti*, gli abbia auuti per sinonimi, e che gli abbia promiscuamēte adoprati; Ouero all'incontro gli abbia bene distinti, & auutili per diuersi, e come li Giuristi dicono, l'abbia stimati discreti; E l'altra sopra la cōsiderazione del tempo prossimo, ò rispettiuamente remoto, al quale sia ordinata la sostituzione, all'effetto di vedere, se sia possibile, ò verisimile, che il testatore abbia pensato all'esistenza delli figli del primo grado, in maniera che la parola vada intesa secondo la sua propria, e stretta significazione; Bisognando nel rimanente per pigliare qualche lume, ò scorta, nell'occorrenze ricorrere à quel che si vā discorrendo in occasione degli altri casi seguiti nel Teatro. D

7 In questo proposito della chiamata de figli; Suole cadere il dubbio, se auendo in quel tempo il testatore vna moglie, e da essa figli già procreati, ò sperati, ouero il ventre pregnante, e portando il caso, che morendo quella moglie, e quei figli, abbia dopoi altri figli da vn'altra moglie, se le sostituzioni fatte, ouero li pesi apposti alli primi, abbiano luogo negli altri, con casi simili, à i quali si possa adattare l'istessa ragione di dubitare; Mà non è facile il darui yna regola regola certa, e generale, mo-

D  
Nè medesimi  
luoghi.



realizabile per la capacità d'ogni vno, dipendendo la decisione da certe sottigliezze, e distinzioni che bisogna trattare cō li loro proprij termini legali; Maggiormente per esser casi insoliti, e molto rari in pratica, che però quando il caso occorresse, si dourà ricorrere à professori, & à quel che in occasione di caso seguito se ne discorre nel Teatro. E

E  
Nel disc. 116. di  
questo titolo.

8 Per quello poi, che appartiene all'altra parte di questo capitolo sopra l'estensione del fidecōmisso da vna persona all'altra, ouero da vn grado, ò da vn caso, all'altro; Certa cosa è, che la regola generale sia negatiua, cioè che non si dia estensione; Atteso che il fidecommisso viene stimato vna seruitù, & vna cosa odiosa F; Tuttavia non vi si può dare vna regola generale, adattabile ad ogni caso per l'istessa ragione accennata in ogni capitolo, come regolatrice di tutta la materia, e come vn timone d'ogni naue, ouero come la ruota d'ogni carro; Cioè che dipendendo il tutto, non già  
9 dalla forza, ò dalla disposizione della legge, mà dalla volontà del testatore, bisogna cercare d'investigare quale questa fosse dalle circostanze di ciascun caso particolare; Seruendo la notizia delle regole legali, e lo studio de scrittori per vedere come si sia praticato in casi simili all'effetto di pigliar lume per la congrua applicazione, nella quale in sostanza, consiste tutto il punto.

F  
Nelli disc. 28.  
30. 38. 39. 102.  
115. & in al-  
tri.

La più frequente, e la più praticabile questione, che



che occorra in questo proposito dell'estensione di più gradi da vn solo espresso, riguarda il caso che per esempio, mancando la descendenza del testatore, ouero quel genere prima chiamato, si chiami vn più prossimo della famiglia, ò della parentela; Cioè se venendo il caso, e succedendo, questo più prossimo, termini in lui il fidecommissso, oueramente debba auere il tratto successiuo, non solamente nella sua descendenza, mà quella finita in vn'altro più prossimo, e così successiuamente, che li Giuristi esplicano con i termini, se s'intenda chiamato per volgare, ò per fidecommissaria.

Riconoscono in questa materia i medesimi Giuristi per autore, e per maestro vn certo Cumano, il quale nell'istesso tempo ferisce, e sana, come l'asta d'Achille, sì che lo portano per loro autore, così quelli li quali allegano la spirazione del fidecommissso nel primo prossimiore per la volgare, come gli altri i quali pretendono la cōtinuazione per la fidecommissaria; Atteso che, ferma la prima parte per regola, e la seconda per limitazione per la cōgetturata volontà del disponente; Che però sempre si ritorna à cantare l'istesso intercalare, cioè che tutte le questioni di questa materia sono di fatto, e di volontà più che di legge, sì che oggi è vna vanità il disputare le regole, e le questioni in astratto, mentre il tutto dipende dalle circostanze particolari di ciascun caso; E per consequenza è impossibile che  
que-



G  
 Nel disc. 91. e  
 più seguenti di  
 questo titolo, e  
 nel supplemen-  
 to.

questa materia possa vscire dalla sua confusione per la varietà de' ceruelli, conforme si accenna nel fine dell'vltimo capitolo. G

Si disputa ancora in proposito dell'estensione, se essendo fatto il fidecommisso à quelle persone, le quali mancassero, si stenda al caso, che quelli non nascessero, ne fossero nel Mondo; Et ancorche alcuni tenaci della lettera, alla giudaica credano di nò, per la ragione, che la mancanza presuppone l'esistenza, e che quelli li quali non nascono, non possono mancare, portandosi per maestro di questa opinione vn' antico autore altre volte accennato, il quale si chiama l'Oldrado; Nondimeno la più vera, e la più comunemente riceuuta opinione è in contrario, quando la volontà del disponente non persuada il contrario, sicche è comunemente riprouata l'altra opinione.

H  
 Nel disc. 90. di  
 questo tit. 13. e  
 nel supplemen-  
 to.

H



CA



## CAPITOLO XXIV.

Della distinzione trà il fidecommisso vniuersale, & il particolare; Et ancora del fidecommisso relatiuo ad vn'altra disposizione propria, ò aliena fatta, ò da farsi; Edelli fidecommissi che si facciano per contratti.

## S O M M A R I O.

- 1 **C** He cosa importi che il fidecommisso sia vniuersale, ò particolare.
- 2 Quando sia particolare.
- 3 Se la proibizione particolare di alienare alcune robe faccia il fidecommisso particolare.
- 4 Del fidecommisso fatto per relazione al fidecommisso fatto da vn'altro.
- 5 Del fidecōmisso ordinato relatiuamente à quello che disporrà vn'altro.
- 6 Del fidecommisso fiduciario.
- 7 Quando si dica perfetto il fidecommisso, il quale abbia relazione ad vn'altra disposizione, che poi nõ sia fatta.

CAP.



## CAP. XXIV.



**I**mporta molto il vedere, se vn fidecommissso, sia vniuersale, ò particolare per diuersi effetti, li quali risultano più da vna specie, che dall'altra, e particolarmente per la detrazione della trebellianica, la quale cade nelli fidecommissi vniuersali, ancorche non si sia fatto l'inventario, senza il quale l'istessa, ò la falcidia, non cade nelli fidecommissi particolari; Anzi ne meno di fatto gioua quella della legitima, quando manca il sudetto beneficio dell'inventario, conforme si è accennato nel libro antecedente, trattando delle detrazioni; Atteso che il fidecommissso particolare vuol dire l'istesso che vn legato, il quale si debba adempire intiero anche del proprio; Come ancora circa le detrazioni lecite, nel caso che si sia fatto l'inventario, ò pure nelli suoi casi circa li debiti ereditarij, e le doti delle donne, che si deuono prima cauare dalle robe spettanti all'eredità vniuersale, e non da quelle del fidecommissso particolare, con altri effetti simili; E quindi segue, che frequentemente cadono queste dispute in pratica quando vn fidecommissso si debba dire vniuersale, ò particolare. A

A  
Nelli disc. 128.  
e sequenti di que  
sto titolo.

La



2 La ragione del dubitare, non cade, quando nel testamento, ouero in altra disposizione vi sia vn fidecommisso solo; Atteso che se questo sarà ordinato in tutta l'eredità, sarà senza dubbio vniuersale; Et all'incontro, se sarà ordinato in alcune robbe, sicche il restante della ragione vniuersale ereditaria resti libera, sarà senza dubbio particolare; Però il dubbio cade quando nell'istessa disposizione si pretenda che vi sia l'vna, e l'altra specie di fidecommisso, vniuersale, e particolare, sicche l'vno sia discreto, ò diuerso dall'altro.

3 Questo dubbio frequentemente nasce dall'vso delli testatori, che auendo qualche affezione, ò motiuo particolare in alcune robbe cospicue, e più qualificate, ne proibiscono specialmente l'alienazione, e con vna più precisa volontà che li Giuristi dicono enissa, ne ordinano la conseruazione, dal che suol nascere la pretesione che in queste robbe si sia ordinato vn fidecommisso particolare, diuerso dall'vniuersale.

Et in ciò, se bene, come in ogni altro punto, non manca la solita varietà dell'opinioni; Tuttavia secondo la più comunemente riceuuta, la decisione dipende dal vedere, se in queste robbe particolari vi sia qualche disposizione diuersa dall'altra fatta in tutto il restante dell'eredità, che per esempio siano chiamate più persone, ò più generi in queste robbe che nell'altre, mentre in tal caso si diranno

*Tom. I o. de' fidecommissi.*      Dd      due



due fidecommessi distinti; Mà se tal diuersità non vi sia perche l'istesse persone siano chiamate all'vna, & all'altra specie di robbe, farà vn fidecomisso solo vniuersale, sicche quella particolar proibizione d'alienare, ouero quel precetto, ò volontà speciale di conseruare più tosto queste robbe, che l'altre, seruirà per mostrare in esse vna maggior affezione del testatore à diuersi effetti, e particolarmente à quello della più certa nullità dell'alienazione; Et ancora, per regolare l'arbitrio del giudice sopra il modo di fare le detrazioni, per ilche nõ resta totalmẽte vana tal distinzione, mà non per ciò cagionerà il sudetto effetto d'indurre due fidecommessi diuersi, e di diuersa natura, quando il testatore non voglia altrimenti, poiche alla volontà del disponente ogni regola cede, quando non osti il positiuo difetto della podestà. B

B  
Nell'istessi luo-  
ghi accennati.

Quanto poi alla seconda parte di questo capitolo, sopra li fidecommessi relatiui ad vn'altra disposizione; Si distinguono tre casi; Il primo è quando sia vna disposizione relatiua ad vn'altra già fatta, e perfetta di vn'altro maggiore, come per esempio, se vn testatore dica di ordinare nella sua robba vn fidecomisso nell'istesso modo, che l'ordinò suo padre, ò suo auo; Et in tal caso non si dubita della validità di tal disposizione, che però la legge finge come quell'antico testamento, di parola in parola, fosse contenuto in questo nuouo; Cadendo  
sola-



solamente la disputa, se ciò importi identità, o somiglianza, sopra di che nell' occorrenze si dovrà vedere quello che si dice nel Teatro, atteso che dipendendo la decisione da certe sottili distinzioni, non è facile il darui vna regola certa per la capacità d'ogni vno. C

C  
Nel disc. 119.  
di questo titolo.

5 L'altro caso è, quando la disposizione sia relativa à quella che farà vn altro; E questa regolarmente si stima inualida, e dagli antichi ( ancorche con equiuoco) si dice cattatoria, per la ragione che la volontà di vno, non deue dipendere dalla futura volontà d'vn' altro. D

D  
Nelli disc. 181.  
e 183. di questo titolo.

6 Bensì che se ciò non fosse rimesso alla libera volontà di quel terzo, mà che dall'istesso testatore fosse stata comunicata la sua volontà ad vna persona confidente, la disposizione è valida, perche quello fa più tosto la parte del testimonio, e la sua fede per l'approuazione del testatore si stima grãde, nella maniera che nel libro antecedente si è discusso delle disposizioni fiduciarie; A tal segno che molti vogliono che vi sia necessario il giuramento nella maniera che si ricerca nè testimonij; Et ancora che la sua dichiarazione sia ragionevole, & adattata alla verisimile volontà del disponente, senza podestà di variare conforme più distintamente si discorre nel Teatro. E

E  
Nelli istessi discorsi 182. e 183.

7 Il terzo caso è, quando il fidecommisso abbia la relazione ad vn altra disposizione, della quale poi

D d 2

non



non apparisca; Onde cade il dubbio se tale fidecō-  
 misso si debba dire perfetto, ò nò; E la decisione di-  
 pende dal vedere, se la relazione riguardi la sostan-  
 za della disposizione, ouero gli accidenti, & il modo  
 di eseguirlo, ò praticarlo, fische è tutto punto di fat-  
 to, da decidersi cō le circostanze particolari di esso,  
 conforme più distintamente si discorre nel Teatro,  
 non essendo materie facilmente moralizzabili. F

Finalmente, quanto all'vltima parte, se il fide-  
 commissio si possa fare per cōtratto trà viui; Ancor-  
 che alcuni lo neghino; Nondimeno l'opinione cō-  
 traria è più riceuuta in pratica, non essendoui pro-  
 babile ragione da dubitarne; Solamente li Giuristi  
 più comunemente caminando con certi indiscreti  
 rigori della legge ciuile, vogliono che non si possa  
 fare vn fidecommissio condizionale per contratto  
 obligatorio, & irreuocabile di tutta l'eredità, e robba;  
 O sia per la ragione che la legge proibisca che si  
 diano l'eredità per contratti, Ouero per l'altra che  
 in tal modo si tolga la facoltà di testare; Sono cose  
 però che non piacciono, e pare che contenga-

nò certe stitichezze leguleiche senza

ragione, per quello che più

distintamēte se ne di-

scorre nel Tea-

tro. G

F  
 Nelli disc. 118.  
 e 140. si questa  
 nino.

G  
 Nel disc. 147.  
 & in altri di  
 questo titolo.



## CAPITOLO XXV.

Se il fidecommisso abbracci li legati, ò li prelegati fatti all'erede grauatò; Et ancora, se la volontà del testatore sopra la successione fidecommissaria, si debba dal grauatò, ò dagli esecutori adempiere in forma precisa, ò pure si ammetta l'adempimento con l'equipollente.

## S O M M A R I O.

- 1 **S**E li prelegati vengano sotto la restituzione del fidecommisso.
- 2 Delli diuersi stili de paesi nelli testamenti di mettere prima i legati, ò l'instituzione dell'erede.
- 3 Come si debba decidere la sudetta questione delli prelegati.
- 4 Quando l'adempimento della volontà si adempisca fuori delle parole, cioè che la restituzione fatta à quelli che mancaranno, abbia luogo se non nascono.

§ Dell'



5 *Dell'altra specie dell'adempimento migliore, ma che sia contro le parole.*

6 *E dell'altro adempimento preuentiuo, e prima del tempo stabilito dal testatore.*

## C A P. X X V.



1 Olto si disputa tra Giuristi con il solito stile fazzionario, se li prelegati fatti all'istesso erede grauato, vengano, ò nò sotto la restituzione del fidecomisso; Altri tenendo l'affermatiua; Et altri la negatiua; E questa pare che regolarmente abbia maggior seguito; E molto più quando l'istituzione dell'erede fosse concepita con certe parole, le quali significhino, che sia fatta nell'altre robbe, le quali restano dopo fatti i legati, & in ciò si suol fare vn gran fondamento.

2 Pare nondimeno che questa sia vna debolezza grande, & vna delle solite simplicità de Giuristi; Così per la ragione, che queste parole si sogliono mettere per vn certo stile, e formolario de Notari, senza che li testatori vi badino; Come ancora perche questo stile di fare prima i legati, e mettere dopoi nel fine l'istituzione dell'erede, non è vniuersale, mà d'alcuni paesi solamente, come per es-  
sem-



sempio in Roma, e nello Stato Ecclesiastico, mentre in altre parti, e particolarmente nel Regno di Napoli si vfa tutto il contrario, cioè di mettere in primo luogo l'istituzione dell'erede, come capo, e principio del testamento, e dopo fare i legati; E parimente badando alla solita formalità delle parole si danno dalli medesimi Giuristi altre limitazioni.

3 Si crede però che veramente questa sia vna questione di puro fatto, sopra la volontà del disponente, dalla quale ogni cosa dipende, e che perciò non vi cada regola alcuna certa, e generale, ma che la decisione si debba regolare dalle circostanze particolari di ciascun caso, le quali persuadano la verisimile volontà del disponente; E particolarmente si dourà badare alla ragione, ouero al fine, per il quale il testatore si sia mosso à fare i prelegati à quelli li qualli lascia eredi vniuersali, mentre pare che per altro sarebbe vn'atto superfluo, quando non auesse qualche misterio, ò fine, perche forse abbia voluto gratificare ad vno trà più eredi, per qualche merito, ò affetto personale, ouero per sodisfare à qualch'obbligo; Mà quando cessino queste, ò altre simili circostanze, e che li prelegati siano fatti à tutti, e di robbe notabili, e delle migliori, in maniera che quando non fussero comprese nel fidecommissso, questo restarebbe quasi di vento; Et in tal caso la forma di fare i prelegati



legati si deue riferire al fine di fare in tal modo trà li figli, ò altri eredi, come vna specie di diuisione delle robbe per togliere trà loro le rotture, le quali fogliono nascere dalla diuisione, senza mutare il titolo ereditario, nè il suo peso, conforme più distintamente in occasione de' casi seguiti si discorre nel Teatro. A

A

*Nel discorso  
89. 131. 132.  
e in altri.*

Quanto poi all'altra parte di questo capitolo sopra l'adempimento della volontà del testatore, se debba seguire in forma precisa, oueramente se basti l'equipollente; Alcuni Scrittori, li quali riconoscono per capo, e maestro l'altre volte accennato Oldrado, caminano col rigore delle parole, in maniera che se il testatore in mancamento di vna persona prima chiamata, facesse altri gradi di sostituzione, e quella persona mai nascesse, vogliono che non si dica fatto il caso, per la ragione che non si possa verificare la condizione di mancare in quello, il quale mai sia stato, mentre il mancamento presuppone l'esistenza nella maniera che la priuazione presuppone l'abito; Però la più comunemente riceuuta opinione è incontrario (quando non osti la solita limitazione della contraria volontà del testatore) cioè che sia l'istesso il nascere, e poi mancare, ouero il non nascere in conto alcuno per quello che si è accennato ancora nel capitolo antecedente. B.

B

*Nel disc. 90.  
di questo titolo.*

Sopra l'istesso punto dell'adempire la volontà  
suole



5 suole occorrere la questione, circa la qualità della persona, la quale si deue eleggere, ò nominare; Come per esempio, se il testatore ordinasse, che mancando le persone da lui chiamate, douesse succedere vn più prossimo, ouero si douesse eleggere vn giouane, il quale auesse dà pigliar moglie, & assumere il cognome, acciò con la procreazione de figli, rinouasse, e conseruasse la fameglia; O pure che mancando la linea masculina, si chiamasse vna donzella, la quale douesse maritarsi à persona, che parimente debba assumere il cognome, con casi simili; Attesoche se si eleggesse vna persona attempata, la quale auesse già procreato più figli maschi; Ouero che vi fosse vna donna parimente attempata, la quale auesse parimente i figli maschi, secondo i casi seguiti, che si accennano nel Teatro, in tal caso, sarà meglio, e più pienamente adempita la volontà del testatore, badando alla sostanza della volontà, & al fine, ouero all'effetto da lui desiderato, con casi simili, al-  
li quali conuenga l'istessa ragione. C

C  
Nel dis. 45. de  
questo tit. o.

6 Cade anche il medesimo dubbio sopra il tempo, cioè che il testatore dia la facoltà al chiamato, di addottarsi, ò di nominarsi vn successore in morte, e che quello lo faccia in vita, & in stato di salute con buona fede, e per il fine ragioneuole di assicurarsi, che soprauenendogli la morte violenta, ò improuisa, non possa così bene adempire la vo-  
Lib. 10. de Fidecommissi. E e lontà



lontà del testatore, come si puol fare in stato di salute; Ouero che gli venisse vna assai buona occasione che per regole di prudenza si douesse abbracciare; O pure che l'adozzione, ò rinouazione si douesse fare con i descendenti dalle donne, le quali intanto si renderebbono sterili, cō casi simili, à quali si adatti l'istessa ragione; Che però non si crede ragioneuole il volere abbracciare le stitichezze di alcuni Giuristi, i quali caminano con la sola formalità delle parole, ouero che si attaccano alla nuda lettera delle leggi, senza riflettere alla ragione, & alla sostanza della verisimile volontà del morto, nell'adempirla meglio; Attesoche ( conforme di sopra si è accennato ) quello il quale sia grauato di restituire in morte, può renunziare al suo fauore, e preuenire la restituzione, quando ciò si faccia con buona fede, siche non vi sia la fraude di fare il pregiudizio ad vn'altro; Come per esemplo farebbe il pregiudizio de suoi creditori per li frutti delle robbe fidecommisarie durante la sua vita, Oueraamente quello delle sue figlie che sia obligato di dotare; O pure che il fare questa restituzione anticipata possa ridondare in pregiudizio di quello, al quale la nomina della successione sarebbe dovuta, facendosi in morte senza che vi sia necessità, ò altra causa giusta, ò motiuo ragioneuole di fare quest'atto anticipatamente; Et in somma, che l'atto sia seguito con buona fede, e per meglio in-  
 con-



contrare la volontà del testatore, & adempire meglio il suo fine, e desiderio, sicche l'atto sia d'vomo prudente, e degno di lode, in maniera, che se risuscitasse il disponente, verisimilmente fosse per approuarlo, e per fare l'istesso; Che però manifesto errore, & vna specie di sciocco giudaismo sarà sempre quello di caminare alla cieca con le sole generalità, o con le tradizioni d'alcuni scrittori, ouero con la sola formalità delle parole, poiche il punto principale consiste nella sudetra sostanza della volontà verisimile da ca-

uarsi dalle circostan-

ze particolari

di ciascun

caso

D

D

*Nel dis. 33. di  
questo e i. nel  
dis. 13. del  
lib. 1. de' sen-  
di, e più pie-  
namente nel  
supplemento.*





## CAPITOLO XXVI:

Se la sostituzione concepita sotto due condizioni; Vna cioè, se il grauato morirà senza figli; E l'altra se morirà senza testamento, ricerchi la purificazione dell'vna, e dell'altra, o pure basti, che se ne purifichi vna; E se essendosi sostituite più persone, e mancando vna, o non volendo quella succedere, accresca la sua porzione all'altro sostituto; Come ancora se il grauame del fidecommisso apposto ad vn'erede, s'intenda repetito all'altro, il quale sia stato surrogato in suo luogo.

## SOMMARIO.

- 1 **Q**uando la copulatiua trà due condizioni si risolua in alternatiua.
- 2 Quando si dica la persona morire senza testamento.

3 All'



3. *All' incontro quando l'alternatiua si risolua in copulatiua.*
4. *Della differenza del caso nel quale si tratta della libertà.*
5. *Del gius accrescendi quando entri.*
6. *Della differenza di questo gius accrescendi nel caso della disposizione diretta, e nell'altro dell'obliqua.*
7. *Senso dell'Autore sopra questa materia del gius accrescendi.*
8. *Se il grauame apposto ad' uno erede s'intenda apposto all'altro erede sorrogato al suo luogo.*
9. *Della regola generale la quale si debba tenere in questa materia dell'ultime volontà.*

## C A P. XXVI.



È L primo punto di questo capitolo, ancorche si scorga la solita varietà dell'opinioni, tuttauia la più riceuuta in pratica tiene le parti fauoreuoli al grauato per escludere il peso del fidecommisso, cioè che quando le sudette due condizioni, della morte senza figli, e senza testamento, siano concepite con la copulatiua, questa si risolua in alternatiua, sicche basti, che



che manchi vna di loro all'effetto, che cessi il fide-  
 commissso; Importando poco che muora sen-  
 za figli, purché muora con il testamento; Et  
 all'incontro non importando, che muora sen-  
 za testamento, purché muora senza figli A;  
 Dicendosi morire senza testamento, ancor che  
 quello vi sia, quando non abbia il suo effetto, per-  
 2 che l'erede scritto non si curi d'accettare l'eredità;  
 Ogni volta che non sia l'istesso, il quale ottenga la  
 successione ab intestato per fraude. B

Et all'incontro, quando la sostituzione si fosse  
 fatta sotto l'istesse condizioni concepite con l'alter-  
 natua, che per esempio si dicesse, se morisse sen-  
 3 za figli, ouero senza testamento, in tal caso l'alter-  
 natua si risolve in copulatiua, si che bisogna, che  
 si verificchino tutte due le condizioni. C

Tra l'vno, e l'altro caso, si scorge vna differenza  
 notabile, attesoche nel caso, nel quale si tratta  
 4 d'indurre il peso del fidecommissso si camina con  
 vna regola, e nell'altro che si tratta della libertà, si  
 camina con vn'altra regola molto diuersa anzi op-  
 posta per quello che più distintamente si discorre  
 nel Teatro, doue il curioso si potrà sodisfare. D

Quanto poi al secondo punto sopra quello che  
 li Giuristi dicono gius accrescendi, cioè essendo  
 più sostituiti, e mancandone, vno, ò pure che vno  
 5 non si curi della sostituzione, se la sua porzione  
 resti libera in potere dell'erede grauato, ò pure ac-  
 cresca

A  
 Nel disc. 88.  
 questo titolo,  
 & anche nel  
 52.

B  
 Nell'istesso  
 luogo.

C  
 Nell'istesso  
 luogo.

D  
 Nell'istesso  
 disc. 88.



cresca all'altro sostituto. E parimente non vi si può dare vna regola vniforme, attesoche il tutto dipende, secondo il senso de' Giuristi, dalla solita formalità delle parole, ouero per dir meglio dalle solite superstizioni, ò semplicità, cioè se li sostituti siano congiunti, così nelle parole, come nella roba; Oueralemente, se vi sia vna congiunzione sola, O che non ve ne sia nissuna; O che il testatore abbia fatto le parti chiamando ciascuno alla sua porzione, ouero ad vna quantità, con altre simili distinzioni; O pure si siano chiamati tutti egualmente, ò inegualmente, perche alcuni siano chiamati col titolo, vniuersale, & altri con il particolare; Che però essendosi questa materia dalli scrittori molto intricata con tante distinzioni, e dichiarazioni, non è moralizabile per la capacità de non professori à quali più tosto cagionarebbe qualche confusione; E per conseguenza nell' occorrenze si dourà ricorrere à professori, & à quel che se ne discorre nel Teatro, nell'istessa maniera che si accenna nel libro seguente de legati. E

Si deue però auuertire che in questa materia de fidecommissi non entra quella necessità del gius accrescendi, la quale si scorge nelli testamenti, circa l' istituzione diretta dell'erede per l'incompatibilità che possa vn'istessa persona morire, parte con testamento, e parte ab intestato, non essendoui nelli fidecommissi, così vniuersali, come particolari impli-

E

*Nelli discorsi*  
32. 96. 106.  
111.



F  
Nell'istesso  
luogo.

plicanza alcuna, che parte dell'eredità in ragione di fidecommisso si restituisca al sostituto, e parte ne resti in potere del primo erede grauatato. F

7     Mà lasciando di parlare dà *Leggista*, con l'istessa protesta di lasciare il suo luogo alla verità, e di discorrere da non professore, per curiosità de non professori; Pare che in questi termini ancora entri quell'istesso, che in molti altri punti di sopra si è accennato, cioè che le suddette distinzioni, ò formalità, contengano delle solite superstizioni de' *Leggisti* contro ogni ragione, e contro ogni verisimile volontà de testatori; Atteso che, componendosi per lo più li testamenti dalli *Notari* con le loro frasi, ò stili di parlare, ò formolarij, pare vna gran sciocchezza, che per la sola formalità delle parole si abbia da decidere il punto, mà che più tosto la decisione debba dipendere dalle circostanze particolari del fatto, dalle quali si debba cauare la sostanza della verisimile volontà del disponente, cioè se à ciascun sostituto abbia voluto lasciare la sua porzione così limitatamente, che mancando l'altro sostituto, debba la sua porzione restar libera; Ouero all'incontro, che in tanto abbia chiamato più sostituti, & abbia distribuito tra loro le porzioni, inquãto che abbia voluto onorare tutti, col presupposto che tutti fossero superstiti, si che se auessero pensato al caso della mancanza di vno di essi, verisimilmente aurebbe chiamato al tutto il sostituto.



stituto superstitite, più tosto che la robba resti libera per passare à gl'eredi estranei, e molto più quando si tratta di robbe cospicue, delle quali verisimilmente si abborisca la diuisione con la mistura d'estranei; Come per esempio sono i palazzi, li castelli, ò li feudi, le tenute, e cose simili, nelle quali vi possa entrare la ragione dell'indiuuità, e di quegliius, che si dice non decrescendi.

Che però sottomettendomi sempre al senso più comune de' Dottori, e de' Tribunali, parebbe che si douesse dare il bando à queste formalità delle parole, come veramente cose mai pensate da poveri testatori, anzi e ne anche pensate ne intese dagl'istessi Notari, ò altri i quali compongano i testamenti, con intenderli nella loro sostanza, & al loro pensiero, e per conseguenza che si debba badare alla qualità, & alla circostanza del fatto. G

G  
Nel disc. 8.  
del lib. 1. de  
feudi, e ne  
luoghi accen-  
nati di questo  
titolo.

8 E finalmente quanto al terzo punto di questo capitolo, cioè se il grauame del fidecommissio apposto ad vn'erede, s'intenda repetito all'altro, il quale sia stato forrogato in suo luogo; Ancorche vi scorga la solita varietà delle opinioni; Tuttauia pare più riceuuto per la regola, ouero per la natura de' fuirrogati, che gl'istessi pesi, ò substitutioni s'intendano repetiti; Quando però non vi sia vna ragione tale di diuersità, che verisimilmente persuada il contrario, cioè che il secondo fusse più  
Tom. 1.º de' fidecommissi. Ff dilet-



H  
Nel disc. 127.  
di questo libro,  
e nel sup-  
plemento.

diletto del primo, e del sostituto, sicche la verisimilitudine gli assista. H

9 Et in somma, in ogni punto, ò questione di questa materia delle vltime volontà bisogna ritornar' à cantare l'istesso intercalare, cioè che veramente non vi è niente di legge, ma ch'è tutto fatto, dipendendo ogni cosa dalla verisimile volontà del disponente, la quale si deue rintracciare dalle circostanze particolari di ciascun caso, sicche sempre conuerrà dire, e ripètere che sia vna specie di pazzia, ò di vna gran sciocchezza il camminare con le sole regole generali della legge in astratto, oueramente con le dottrine, e con le decisioni degli altri casi, ò pure con le regole gramaticali sopra l'interpretazione delle parole, mentre la forza non stà in queste, mà nella sostanza della volontà verisimile del disponente.

(.:.)





## CAPITOLO XXVII.

Se le robbe mobili cadano sotto il fidecommisso, e quali; Et ancora se vengano gli offizij vacabili, e le altre cose vitalizie, e come in queste il grauato si debba regolare.

## S O M M A R I O .

- 1 **S**E anche i mobili vengano nel fidecommisso.
- 2 In che maniera si debbano restituire, e quando.
- 3 Degli offizij vacabili, e delle cose vitalizie.
- 4 Se gli Ebrei possano fare de' fidecommessi.

## C A P. XXVII.



Non mancano di coloro, li quali credono, che il fidecommisso, quando abbia il tratto perpetuo, e successiuo, debba abbracciare solamente li beni stabili, come atti alla perpetua cōseruazione desiderata dall'ambizioso testatore, e



che nõ abbracci li mobili, alli quali la sudetta ragione della perpetua conseruazione non è applicabile; Nondimeno la più vera opinione è in contrario, cioè che quando dal testatore si faccia il fidecom-  
 A  
 Nel disc. 130.  
 di questo titolo.

missio vniuersale sopra tutta l'eredità, abbracci il tutto, e per conseguenza anche i beni mobili di qualunque sorte. A  
 Cade però la questione sopra il modo di restituire li mobili, li quali non siano atti alla conseruazione; Et in ciò entra parimente la varietà dell'opinioni, la quale mai manca; Mà più comunemente si camina cò la distinzione, che; O si tratta di quei mobili, li quali necessariamente si consumano subito con l'vso, come sono, grano, vino, oglio, & altre cose simili, & in tal caso il grauato farà obligato restituirne il prezzo, nella maniera, che si discorre nel libro quarto delle seruitù, trattando dell'vsufrutto; Mà se si tratta di quei mobili, li quali col tempo si vanno còsumando, come sono li mobili di casa, non farà tenuto ad altro, che à restituire quelli, li quali si ritrouassero in essere, senza badare à quello, che li Giuristi vanno in ciò considerando nell'vsufruttuario, per la molta diuersità che corre trà l'erede grauato, e l'vsufruttuario, mentre l'erede si dice vero padrone col solo peso di restituire quel che si ritroua in tempo della sua morte; ò pure che si dourebbe ritrouare, e che manca per sua colpa, la quale opera che si fin-



ga di esserui, come per vna specie di successione necessaria; Che però quando sia passato vn certo tempo di diece, ò di venti anni, secondo la qualità de mobili, si presumono consumati, e non entra l'obbligo di restituirli; Restando solamente l'obbligo à rispetto di quei mobili, li quali si dicono di solida materia, come sono, di oro, d'argento, di ferro, e di rame, oueramente le pitture, e le statue, & anche gli arazzi, e li parati, e cose simili; O pure quando l'erede grauato auesse venduto li mobili, e ritratto il prezzo, alla restituzione del quale sarà tenuto senza che gli suffraghi il dire, che se non si fossero venduti, si farebbono consumati, à somiglianza di quel che si è detto nel libro sesto della dote, delli mobili dati in dote, che volgarmente si dicono del corredo, ò dell'acconcio. B

3 Cade però il dubbio sopra le cose vitalizie, come sono gli offizij vacabili, ò li censi vitalizij, e cose simili, se l'erede grauato sia obbligato di venderli, e d'investirne il prezzo, ò pure che possa goderli in quel modo, e che la vacanza vada à danno dell'eredità; E sopra di ciò non si può dare vna regola certa, e generale, essendo varie l'opinioni, sicche nell'occorrenze bisognerà deferire agli stili dè Tribunali, ne quali si disputi della materia, conforme si v' accennando nel Teatro. C

E' occorso alle volte dubitare, se gli Ebrei, i quali particolarmente in Roma, e nello Stato Ecclesiastico

B  
Nelli disc. 130.  
e 192. di que-  
sto titolo.

C  
Nel detto discor-  
so 192.



4 stico sono incapaci di possedere beni stabili, possano fare i fidecommessi sopra i loro beni mobili, e sopra quelle ragioni di gazagà, & altro che possono possedere; Mà senza dubbio alcuno è stato deciso di sì, non essendoui alcuna ragione probabile che lo proibisca, mentre conforme altre volte si accenna, gli Ebrei si dicono anche cittadini, e godono del beneficio delle leggi comuni, e delle statutarie, anche in materia priuilegiata contro gl'istessi Cristiani.

**D**  
Nel disc. 70. del  
libro 4. delle ser-  
uittù, nel disc.  
14. del lib. 9. del-  
la legittima, &  
altrove, e nel  
disc. 33. del det-  
to lib. 4. nel ri-  
tolo della loca-  
zione, e nel sup-  
plemento.

Et ancora perche non è necessario che li fidecommessi si facciano sopra li stabili, mà si possono fare sopra li mobili; Maggiormente che gli Ebrei possono auere de luoghi di monti, & anche posseggono la sudetta ragione del gazagà, la qual'è vna specie di beni stabili.

**D**





## CAPITOLO XXVIII.

Se li chierici, e li Religiosi professi, succedano, ò nò nelli fidecommessi, & in che modo; E quando la professione in Religione, oueramente l'affunzione degli ordini sacri, cagioni l'effetto della morte, siche si faccia luogo al fidecommesso.

## S O M M A R I O.

- 1 **C**He li chierici, e li religiosi si possano escludere.
- 2 Et anche priuare delle robbe già acquistate.
- 3 Si distinguono più casi, se e quando li religiosi, e per loro li Monasterij s'intendano esclusi.
- 4 Delle congetture, e degli argomenti per l'esclusione delli chierici, ò delli religiosi.
- 5 Delli religiosi di religione incapace.
- 6 Del religioso il quale diuenti Vescovo, ò Cardinale, ò in altro modo ritorni al secolo.



## C A P. XXVIII.



Ve questioni cadono in questa materia della capacità, ò incapacità delli chierici secolari, ò regolari, e dell'altre persone ecclesiastiche, & anche dell'istesse Chiese, e dè Monasterij, nella successione dè fidecommessi; Vna cioè della podestà, e se inabilitando il testatore li preti, ò li religiosi, ò le Chiese, e li Monasterij alla successione, ouero alla retenzione, possa farlo, ò nò; E l'altra della volontà, quando questa non sia espressa, e chiara, in maniera che conuenga cauarla dagli argomenti, e dalle congetture.

Quanto alla prima questione della podestà; Anchorche alcuni Dottori, e particolarmente li Morali, la neghino, stimando che sia vna condizione viziosa, che da Giuristi si dice turpe, ò dannata, e per conseguenza, che si debba auere per non scritta, come odiosa alla vita, & alla libertà ecclesiastica, siche possa diuertire coloro, li quali sperano la successione, dal buon proposito di seruire à Dio, e di farsi Religiosi.

Nondimeno questa opinione in pratica, è senza dubbio riprouata, & è comunemente più riceuuta



ta la contraria ; Ogni volta che non apparisse che il testatore si fosse à ciò mosso principalmente per odio della Chiesa , ò dello stato religioso, il che trà Cattolici non si presume ; Siche quando anche il disponente non assegnasse ragione alcuna , si deue presumere la ragione del buono, e dell'onesto fine di allettare li successori allo stato coniugale per la procreazione de figli , e per la conseruazione della fameglia, ò della descendenza ; E molto più quando tal ragione si sia espressamente assegnata , conforme in pratica porta lo stile più comune .

2 E se bene alcuni hanno cercato di cõciliare queste opinioni, con distinguere tra l'inabilitazione alla successione da ottenerfi, e la priuazione, ò la perdita della successione già ottenuta, quasi che nel primo caso sia tollerabile, mentre à quello il quale elegga lo stato religioso, ò clericale non si fa pregiudizio considerabile, poiche non perde niente del suo, mà solamente se gl'impedisce vn nuouo acquisto ; Mà che nell'altro caso sia vna specie di pena nel perdere la robba già acquistata, onde ne risulti l'inconueniente della punizione per vn'atto pio, e virtuoso ; Nondimeno parimente questa distinzione in pratica è riprouata, & è indifferentemente riceuuta l'opinione fauoreuole alla volõtà del disponente , per la ragione che potea non lasciare la sua robba à tutto il genere, mà potea disporne in altri vñ à suo arbitrio , e conforme li Giuristi di  
*Tom. 10. de' fidecommissi.* Gg co



dicono, buttarla in mare; E per conseguenza non deu' essere proibito di lasciarla sèplicemente à quelle persone, le quali siano in vn certo stato, ouero che abbiano vna certa qualità, e non altrimenti.

Appunto secôdo la parabola dell'Euāgelo di quel padre di fameglia, il quale si dichiarì di non volere ammettere alla sua tauola, & al conuito se non quelli li quali abbiano la veste nuziale, poiche se vno non l'aurà, non potrà dolerfi di non essere ammesso al cōuito, & auendola in maniera che sia ammesso, mà che dopoi volontariamente se ne spogli, non potrà dolerfi che sia discacciato; Atteso che la disposizione non è appoggiata all'odio, ouero alla pena dello stato ecclesiastico, ò religioso, mà all'amore, & alla conseruazione dello stato secolare, nell'istesso modo che si è accennato di sopra nel libro sesto della dote in occasione di trattare di quelle disposizioni, le quali si facciano à fauore di quelle donne che si mariteranno solamente, e che non giouino à quelle, le quali si facciano monache, ogni volta che siano disposizioni volontarie, e che non vi concorra la ragione dell'obbligo di dotare; Et anche nel libro primo de feudi in occasione dell'esclusione de chierici dalli feudi. A

A  
Nel disc. 54. 2.  
lib. 1. de feudi,  
nel disc. 12. del  
lib. 6. della do-  
te, e nel disc. 44.  
e nelli discorsi  
63. con molti se-  
guenti di questo  
titolo.

Che però tutte le dispute feriscono la volontà; E stante lo sciocco stile d'alcuni, di trattare la materia con alcune generalità in confuso, senza la douuta distinzione de casi, li quali siano totalmente di-  
uerfi,



LIB. X. DE' FIDECOMMISSI. C. XXVIII. 235  
diuersi, pare che la materia sia intricata, ancorche  
veramente non sia tale, quando bene si rifletta alle  
douute distinzioni, còforme per il più segue in tut-  
te l'altre materie, ò questioni.

Caminando dunque con la douuta distinzione;  
3 Il primo caso è, quando il Monasterio pretende la  
spirazione del fidecommisso, con la libertà totale  
delle robbe à suo fauore per causa che auendo iui  
fatta la professione l'erede, al quale si sia fatta la  
sostituzione, sotto la condizione se morirà senza  
figli, debba esso Monasterio auersi in luogo del  
figlio, e per conseguenza che faccia mancare la  
condizione; Et in questo caso la regola assiste al  
Monastero, che debba succedere in luogo del fi-  
glio; Mà si limita quando apparisca, che il testatore  
abbia inteso delli figli legittimi, e naturali per veri-  
tà, e non per finzione; Oueramente che vi con-  
corrano delle congetture, e degli argomenti che  
persuadano questa volontà; E trà le congetture più  
efficaci suol'esser quella della conseruazione della  
robba nell'agnazione, ò nella descendenza; Et à que-  
sto effetto per trattarsi di vn priuilegio, il quale na-  
sce dalle fortigliezze legali, in cosa la quale verifi-  
milmente non sia auuta in animo dal testatore, pare  
che si debba caminare con molta morbidezza à fa-  
uore del sostituto più tosto contro del Monastero,  
acciò il fidecommisso non suanisca; Arteso che,  
quanto più si tratta con la Chiesa, ò con la casa



pia, la quale abborrisce le sottigliezze legali, tanto più si deue camminare con la verità naturale, e non con le sottigliezze, e con le finzioni della legge civile, dando in tal modo la robba ad altre persone, che à quelle, alle quali il testatore abbia voluto darla.

L'altro caso è, quando si tratta di vn fidecommisso, il quale abbia vn tratto perpetuo, e successiuo à fauore di tutti quelli della famiglia, e della discendenza, sicche il restarui, ò non restarui figli da quello il quale manca, non altera la natura del fidecommisso, sopra la sua durazione, in maniera che la ragione della persona chiamata consista solamente per il godimento durante la sua vita, onde si dubiti se vn chierico, ò vn religioso sia capace della successione; Et in tal caso, la regola assiste al religioso, e per lui alla sua Religione, ouero al suo Monastero, quando che sia capace in comune, in maniera che il Monastero ne riceua il comodo durante la vita del sudetto religioso, per la ragione che la professione nella religione, e molto meno lo stato di chierico secolare, non toglie le qualità naturali, e le ragioni del sangue, anche quando si trattasse di fidecommisso agnatizio, atteso che il religioso di vna Religione capace in comune, ritiene à questo effetto l'agnazione, e la famiglia.

Entra però l'istessa solita, e connaturale limitazione, cioè quando ostasse la contraria volontà del  
testa-



testatore, non solamēte espressa (nel qual caso non cade disputa ) mà anche tacita, e congetturale; Che però tutte le questioni sono sopra queste congetture, quando siano sufficienti, ò nò.

4 Et in ciò, quando si tratta di chierici secolari, anche in sacris, vi cade poca disputa, atteso che viuendo questi nel secolo all'vso dè secolari, e possedendo le robbe in ragione priuata, col vero, e naturale mantenimento del cognome, e del lustro, e decoro della fameglia, non vi entrano quelle ragioni di dubitare, le quali entrano nel caso seguente delli religiosi professi.

Circa li quali cade il dubbio per la ragione che sono totalmente incapaci di dominio, e di possesso particolare, sicche la robba passa à drittura, & immediatamente al Monastero, onde caminando con la verità naturale, il religioso, veramente non conserua, nè nome, nè decoro alcuno della fameglia, importando poco se succeda, ò nò nelle robbe, mentre tanto è l'istesso il suo vitto, e vestito in vn caso, quanto nell'altro, sicche de fatto la robba andrà à fauore degli estranei; Quindi segue che facilmente, e cō benegna interpretazione si deue presumere questa volontà di escludere li religiosi nel concorso delli secolari della fameglia, ò della discendenza, ancorche siano più remoti; Caminandosi con benignità à fauore dè Religiosi, e delle monache, anche nelli fidecommissi agnatizij, nel caso che  
siano



fiano mancati tutti gli altri secolari del sangue, sì che escludendo li religiosi, la robba dourebbe passare agli eredi estranei dell'ultimo, oueramente agli altri sostituti, li quali parimente siano estranei, conforme per l'vso più frequente sogliono essere le Chiese, e li luoghi pij.

In questo proposito però di religiosi professi, per indurre più facilmente, ò all'incontro più difficilmente la sudetta volontà di escluderli, si deue auere molto riguardo alla qualità della religione, per vedere, se si adatti, ò nò la sudetta ragione, ò pure che più tosto entrino quell'istesse considerazioni, le quali di sopra si sono fatte nelli chierici secolari; Come per esempio occorre nelli Cauallieri Gerosolimitani che diciamo di Malta; Atteso che se bene legalmente sono veri religiosi, niente differenti dagli altri; Tuttavia de fatto, e secondo la verità naturale, viuono nel secolo, col decoro conueniente alla nobiltà della famiglia, e qualche cosa di vantaggio delli chierici secolari, e però non vanno regolati come li claustrali.

Il terzo caso è, quando si tratta di religioso professso nella Religione incapace anche in comune; Come per esempio sono li Capuccini, e li Minori obseruanti, & anche li Giesuiti del quarto voto; Et in tal caso si stimano per totalmente mancanti, come se fossero morti naturalmente, sicche si faccia il caso della successione agli altri chiamati, nò giouan-



uando che egli prima di professare, auesse ceduto le sue ragioni ad vn'estraneo, come gioua nell'vffrutto.

6 Il quarto caso finalmente, è quando il religioso, espressamente, ò tacitamente escluso dal fidecommissso, passasse ad vn stato diuerso, sicche di fatto ritornasse al secolo, e che vi entrasse l'istessa ragione de' chierici secolari, ò di Cauallieri di Malta; Come per esempio se fosse fatto Vescouo, ò Cardinale; E in tal caso entrano due questioni; Vna cioè se debba essere reintegrato à quella successione, la quale si sia aperta quando era nella religione, mà che per il suo impedimento sia passata ad vn'altro più remoto; E l'altra per la capacità di succedere nelli casi in auuenire.

Quanto alla prima; Ancorche non manchino de' contraddittori; Nondimeno stà più comunemente riceuuto che non se gli dia tal reintegrazione in pregiudizio del terzo, ogni volta che la volontà del testatore non gli assista; Et all'incontro nella

seconda, è più riceuuta l'opinione

à suo fauore, mentre cessa

la causa dell'esclusio-

ne. B



B  
Nelli sudetti di  
scorsi 63. e più  
seguenti, e nel  
disc. 17. del li-  
bro 11. delle re-  
munzie, e nel di-  
scorso 48. del  
lib. de' Regali



## CAPITOLO XXIX

Della successione nelli fidecommessi  
delli bastardi legitimati, ò non  
legitimati, & anco degli  
adottati, e degli ar-  
rogati.

## SOMMARIO:

- 1 **D**ella proua della filiazione.
- 2 Dell'istesso, con le distinzioni.
- 3 Della regola che vi cada.
- 4 Delli legitimati per il matrimonio susseguente.
- 5 Della ragione per la quale si sogliono più abborrire  
li legitimati per matrimonio, che per rescritto.
- 6 Delli legitimati per rescritto.
- 7 Di diuerse questioni sopra questa materia remissiuamente.
- 8 Delli bastardi non legitimati.
- 9 Delli adottati, & arrogati.



## CAP. XXIX.



**L**E maggiori questioni, le quali cadono sopra la capacità de bastardi legittimati, di succedere nelli fidecommessi, consistono più in fatto, che in legge, cioè sopra la proua della filiazione se sia sufficiente, ò nò, non entrando ui quella proua fatta dalla legge, che si dà nelli procreati dalle donne maritate, che si presumono figli del marito, ogni volta che per l'assenza, ò per altro impedimento di questo, non si concluda bene il contrario; A tal segno che ne meno si dà credito all'istessa madre, se dicesse che quello fosse figlio dell'adultero, e nò del marito, quando all'istesso figlio sia espediente esser figlio legittimo, non entrando detta ragione nelli bastardi, che però vi bisogna la proua concludente che sia figlio di quel padre, per causa del quale se gli acquisti la ragione del succedere nel fidecommisso de' maggiori, sicche si possa dire del genere chiamato.

Sopra di ciò non si può dare vna regola certa, e generale, applicabile ad ogni caso, essendo la materia delle proue arbitraria da regularsi dalle circostanze particolari di ciascun caso; Maggiormente  
*Tom. I. O. de' fidecommessi.*      H h      che



che quãdo si tratta di prouare la filiazione à rispetto del padre, non si può dare quella proua certa, e naturale, la quale si dà nella madre, dal ventre della quale le ostetrici, e gli altri l'abbiano visto procreare, mà bisogna caminare con le proue presunte approuate dalla legge.

In questa specie di proue dunque, conforme altroue s'accenna, si camina con la distinzione che, ò si tratta per gli alimenti, ò altro douutoli dal suo padre, & in suo pregiudizio, nelle sue robbe libere, & in tal caso bastino alcuni atti, dalli quali apparisca che l'abbia trattato, e riconosciuto come figlio; Ogni volta che con proue, ò congetture in contrario nõ si scuopra che sia stato vn presuppuesto falso per il costume delle dõne disoneste di dare ad intendere alli merlotti che siano loro quei figli, li quali abbiano concepito col bertone loro fauorito, nel che particolarmente sogliono inciampare per il più le persone attempate, le quali in età graue non abbiano acquistato la douuta continenza, mentre in tal caso anco in pregiudizio dell'istesso padre, ò de suoi, li trattati non bastano.

Mà quando si tratta di queste successioni di fidecommessi, ò de feudi, ouero per altri effetti simili pregiudiciali al terzo, il quale non abbia depēdenza alcuna da quello il quale abbia riconosciuto la persona per suo figlio, in tal caso questi trattati non bastano, mà gioueranno bene per presunzioni, e per  
 argo-



argomenti da vnirsi con gli altri argomenti, e proue trà le quali è solita stimarsi necessaria quella che non si desse libero l'adito alla donna di altri uomini, nel tempo che sia seguita la concezione.

Non è possibile però dare in ciò vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, che però si stima vn chiaro errore, & vna specie di pazzia, il volere caminare con le generalità, ò pure cò le dottrine, e cò le decisioni fatte per casi particolari, mentre in effetto il tutto dipēde dalle circostanze particolari di ciascun caso, per le quali, in vno si stimarāno sufficienti alcuni pochi argomēti, & in vn altro gl'istessi, & altri molto maggiori non basteranno, secondo il maggiore, ò minor sospetto di fraude, ò collusione, e secōdo la maggiore, ò minor verisimilitudine, la quale nelle materie congetturali per ordinario è la regolatrice; Che però in occorrenza conuerrà ricorrere à quel che in occasione di casi seguiti se ne discorre nel Teatro, per pigliare qualche lume, ò scorta sopra la congrua applicazione dal caso, del quale si tratta. A

Quando poi vi cōcorra la sufficiente proua della filiazione; Se si tratta di quei bastardi, delli quali sia seguita la legitimazione per il matrimonio con la loro madre, fiche operi la sufficiente retrottazione al suo principio per l'abilità degli estremi, cioè nel tempo della concezione, ò della nascita potea seguire validamente il matrimonio trà il padre, e la

A  
Nelli disc. 68.  
69. di questo  
titolo.



B  
Nelli detti luoghi, e nel libro  
1. de feudi nel  
disc. . .

madre, & in tal caso li figli si stimano, in tutto, e per tutto come veri legittimi, e naturali, conforme si è accennato ancora in proposito della successione feudale nella sua materia. B

5 E se bene alcuni critici vanno ciò limitando, quando il matrimonio sia seguito nell'articolo della morte, quasi che come fatto in fraude, non debba suffragare; Tuttavia, quando sia validamente seguito, questa opinione non si deve attendere, mentre non si cura il pregiudizio consecutiuo del terzo, quando vi possa essere la ragione molto probabile, che l'atto principalmente si faccia per il favore de proprij figli, non già per pregiudicare ad vn altro; A somiglianza di quello che nel libro quarto delle seruitù, si dice del vicino, il quale fabbrica nel suo, ancorche pregiudichi all'altro vicino, con casi simili.

Gl'istessi critici, col senso de quali alle volte è caminato qualche Tribunal grande, sogliono badare formalità delle parole, distinguendo se il testatore chiama li legittimi, e li naturali veri per legittimo matrimonio, senza esprimere altro, che in tal caso vengano questi legittimati per il matrimonio sossegguente; Ma non già quando dicesse che douessero essere nati, e procreati in costanza del matrimonio, sicche ne anco basti d'esser nati doppo il matrimonio se non fossero concepiti nella sua costanza, o durazione.

Continuando però con il più volte accennato  
senti-



sentimento, di badare più alla sostanza della verità, che alla formalità delle parole, pare che si dovesse in ciò caminare con la dovuta circospezione secondo le circostanze di ciascun caso, dalle quali si debba cauare la volontà verisimile, e particolarmente quando si tratti di testamento concepito in lingua latina, la qual'è più piena d'equiuoci, conforme si è accennato nel proemio, e che la frase, ouero la tessitura delle parole fosse del Notaro, o d'altra persona, e non del testatore; Atteso che non si nega, che si ritrouano nel Mondo delle persone puntuali, le quali più aborriscono questi legittimati per via del matrimonio, che quelli li quali siano legittimati per rescritto, o per priuilegio, all'effetto di tenere in tal modo à freno li loro discendenti che non facciano delli matrimonij indegni, e che non sposino delle donne disoneste, sicche quando la volontà del testatore vi sia, bisogna osservarla; Mà il punto stà se questa volontà vi sia, o nò, atteso che quando il testatore ciò desidera, lo suole esprimere chiaramente, senza necessità di cauarlo dalli gramaticali rigori delle parole, come per vna specie di ciarabottana; E per conseguenza, non si dourà caminare con le sole generalità per essere veramente materia, la quale non riceue vna regola generale, & vniforme, mà che più tosto si debba decidere con le circostanze particolari di ciascun



scun caso, nella maniera che tutta questa materia si deue regolare.

Bensì che all'effetto di questa legittimazione, non basta, che nel tempo della procreazione de' figli, si potesse contrarre il valido matrimonio; Mà deue sufficientemente costare, che quelli figli siano procreati da quell' uomo, il quale dopoi faccia il matrimonio con la loro madre.

Per quello che spetta à i legittimati per privilegio del Principe, che volgarmente si dice per rescritto; Parimente non è facile il darui vna regola generale applicabile ad ogni caso, mentre in effetto il tutto dipende dalla volontà del disponente; Però caminando con le generalità, le quali sopra ciò si sogliono dare, per applicarle secondo la contingenza de' casi, e le loro sue circostanze, per le quali ogni regola v'è limitata; Quando il testatore, ò sia nella parte condizionale, ò sia nella dispositiua, parla de' figli, e descendentì semplicemente, senza metterui la qualità de' legittimi, & in tal caso questi legittimati vengono; Col presupposto che la legittimazione sia valida, e che sia fatta da quello il quale ne abbia la sufficiente podestà, nella maniera che si è discorso nel libro secondo de' Regali, trattando di questa podestà di legittimare.

Mà se chiamasse li legittimi, e naturali, in tal caso, vi entra qualche maggior dubbio, con la solita

varie-



varietà delle opinioni, & ancora con la diuersità de stili, e de Tribunali à quali bisogna deferire; Tuttauia è parimente questione di volontà, e si deue cercare d'inuestigare qual sia la volontà del testatore, e se abbi abborrito, ò nò i bastardi, per quello che in occasione de casi seguiti, si discorre nel Teatro. C

Il maggior dubbio entra, quando la legittimazione seguisse doppo fatto il caso della successione, 7 se si debba tirare in dietro in preiudizio degli altri, alli quali la successione fosse douuta, se quella legittimazione non fosse fatta; Come ancora se questa si possa dare senza citare gl'interessati; E sopra di ciò si scorgono varie opinioni, & ancora varij stili, li quali sono parimente diuersi sopra gli effetti della legittimazione conceduta da vn Principe nella robba la qual sia in vn'altro principato; Et anche sopra l'operazione della clausula solita mettersi, ouero che si debba auere per apposta, cioè che s'intenda senza il preiudizio delli venienti ab intestato, se osti, ò nò, particolarmente quando il testatore non abbia abborrito li legittimati; Che però non è facile à darui vna regola certa, e generale, applicabile ad ogni caso, e per consequenza conuerà ricorrere alli professori, & à quel che se ne discorre nel Teatro in occasione de casi seguiti, per pigliare da quelli vna norma, ò scorta da regolarli. D

C  
Nelli detti disc.  
68. e 69.

D  
Nelli detti luoghi, e nel disc.  
148. del lib. 2.  
de regali.



E  
Nelli detti disc.  
68. e 69.

A rispetto de' bastardi non legitimati; La regola è, che non se ne abbia ragione alcuna in queste successioni fidecommiffarie, atteso che non ritengono l'agnazione; Eccetto se il testatore li abilitasse à succedere con che si facessero legitimare, ouero anche senza legitimazione, quando così li piaccia. E

Negli adottati, ouero negli aggregati per il grauato, non cade questione alcuna, stante che non può il grauato fare questi atti in pregiudizio delli chiamati dal testatore; Eccetto se dal medesimo testatore così si fosse ordinato, ammettendosi qualche volta gli aggregati ad alcuni effetti onorifici, conforme si discorre nel Teatro, mentre farebbe souerchia digressione il trattare di ciò di proposito, come fuori della materia. F

F  
Nel disc. 25. di  
questo titolo, e  
nel disc. 13. del  
lib. 3. delle pre-  
minenze.





## CAPITOLO XXX.

Se il fidecommisso sia compatibile con la facoltà d'alienare, ò di disporre; E come vada inteso l'obbligo di restituire nel caso che tal facoltà si sia data :

## S O M M A R I O.

- 1 **S** E il fidecommisso sia compatibile con la libertà di alienare, ò disporre.
- 2 Se quando non ostante questa facoltà si deua riservare per il fidecommisso almeno la quarta parte.
- 3 Di diuerse questioni sopra la materia, e particolarmente se la disposizione generale con l'istituzione dell'erede basti per l'esercizio di questa facoltà.





## C A P. X X X.



**C**oncedono alcuni, che quando il testatore, auendo fatto il fidecommisso, dia la facoltà al grauato di potere alienare, ouero di disporre à suo arbitrio, opure à sua libera volontà, che s'intenda implicitamente rimesso, ò riuocato il peso del fidecommisso, mentre importando il fidecommisso vna seruitù nō può stare con la libertà come contraddittorij; Questa opinione però è riprouata in pratica, e con molta ragione, non scorgendouisi implicanza alcuna, atteso che il fidecommisso s'intende ordinato sotto questa condizione, cioè in caso che il grauato nō si seruisse della facoltà datagli dal testatore, sì che queste sono disposizioni compatibili, onde tal facoltà resta molto considerabile, quando si tratti di volontà dubbia, sì che vi cada la disputa se il testatore abbia voluto ordinare il fidecommisso, ò nō, all'effetto d'escludere quegli argomenti, li quali potrebbero concorrere per l'affermatiua. **A**

**A**  
Nelli discorsi  
55. e seguenti  
di questo tit.

**A**nzi è tanto vero, che il fidecommisso sia compatibile con questa facoltà di alienare, che regolarmente si deue intendere con la douuta discrezione,



ne, in maniera che resti almeno à fauore del sostituto la quarta parte delle robbe; Ogni volta però che l' ampiezza delle parole non sia tale che porti la facoltà di disporre anche del tutto; Mà quando questa ampiezza vi sia, ò nò, ò pure che per altri argomenti resulti l'istessa volontà, non vi si può dare vna regola certa, come in punto di fatto, il quale si deue decidere con le circostanze particolari di ciascun caso. B

B  
Nelli discorsi  
ss.e seguenti

3 Il maggior dubbio il quale cada in questa materia riguarda il punto, se questa facoltà si possa esercitare solamente per giuste cause, & in vita, ouero se si possa ancora esercitare per vltima volontà, e senza causa, ad arbitrio libero; Come ancora se vi si ricerchi la speciale menzione, ò pure che s' intenda fatta con la sola istituzione dell'erede, ouero con altra disposizione generale; Mà non è facile sopra ciò il poter dare vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso per la gran varietà dell'opinioni, che vi si scorgono, e per le molte distinzioni, che vi si danno, per conciliare le contrarietà col solito fondamento della formalità delle parole, il quale però si crede che debba essere sempre disprezzuole, douendone dipendere la decisione dalla sostanza della verisimile volontà del disponente, la quale si deue cauare dalla qualità, e dalle circostanze particolari del fatto, e sopra tutto dalla verisimilitudine,



dine, ò inuerisimilitudine, che è la regolatrice di questa materia; Che però nell' occorrenze si dourà vedere qualche in occasione dè casi seguiti si discorre nel Teatro per pigliarne qualche lume, ò norma, badando, conforme si è detto principalmente alla sostanza della volontà verisimile, e non alla formalità delle parole, ouero alle regole generali, ò alle tradizioni dè scrittori alla cieca, ò pure alla giudica.

C



CA

C

Nelli sudetti  
discorsi 55. e  
seguenti, e par-  
ticularmente  
n. l. disc. 58.



## CAPITOLO XXXI,

Dell'alienazioni delle robbe fidecom-  
missarie permesse dalle legge; Et an-  
cora delli contratti fatti dal grauato,  
se oblighino ò nò il successore  
nel fidecommisso, e particolarmente  
della transazione; E della deroga-  
zione, ò dispensa, ò commutazione.

## S O M M A R I O.

- 1 **O**rdinariamente le robbe del fidecommisso  
non si possono alienare.
- 2 Dell'alienazione per pagare i debiti del testatore,  
e come si debba fare.
- 3 Dell'alienazione forzata fatta da Giudice ad istan-  
za de creditor.
- 4 Dell'alienazione della quale si parla nel num. 2.
- 5 Dell'alienazione in causa delle detrazioni.
- 6 Dell'altra alienazione per causa della detrazione  
delle doti.
- 7 E per cause simili alle quali si adatti l'istessa ra-  
gione.
- 8 Del-



- 8 *Dell'alienazione per la bolla de Baroni .*
- 9 *Dell'altra per causa del ritratto .*
- 10 *Della permutazione .*
- 11 *Della transazione sopra l'esistenza, ò sostanza .*
- 12 *Dell'altra transazione sopra la pertinenza .*
- 13 *Se si possa fare senza che vi sia la lite .*
- 14 *Dell'accordo senza lite alcuna sopra la speranza di  
un fidecommisso euentuale .*
- 15 *Degl'altri accordi, ò rilasci .*
- 16 *Delle deroghe del fidecommisso per fare le aliena-  
zioni .*
- 17 *Di diuerse questioni sopra l'istessa materia .*
- 18 *Della diuisione, quando si possa fare, e quando im-  
porti la remissione del fidecommisso .*

## C A P. X X X I.



**A** Ncorche il fidecommisso porti seco per conseguenza la proibizione dell'alienazione de' beni dell'eredità del fidecommittente; Nondimeno, oltre il caso accennato nel capitolo antecedente, che il testatore dia la facoltà al grauato di alienarli, ò di disporne; In molt'altri casi questa proibizione non hà luogo, sicche quella non ostante, l'alienazione sia lecita, e ben fatta.

Pri-



2 Primieramēte per pagare li debitori del testatore, mentre il fidecommisso s' intende ordinato nelle sue robbe, e queste si dicono essere solamēte quelle, le quali restano detratti li debiti, e le altre cose ordinate da lui, ouero dalla legge.

Sopra la validità però dell' alienazione per questa causa, si camina con la distinzione, cioè che se sarà vn' alienazione volontariamente fatta dal gra- uato, non sarà valida, ne il compratore si renderà sicuro, se nō quando si faccia con l' ordine douuto, cioè alienando prima li mobili, ouero impiegandoui il denaro contante, ò esatto, ò che prontamente si possa esiggere dalli debitori, sicche non si debba venire all' alienazione de stabili se non in sollidio; E quando anche à questa si venga, si de- ue auere l' istesso riguardo di alienare li beni meno preziosi, e li più proporzionati al debito, non es- sendo douere di alienare le robbe di maggior va- lore, se non quando non se ne possa farne di me- no, perche siano indiuidue, ò che non ve ne siano altre più proporzionate; Et in ciò ragioneuol- mente si camina con qualche rigore contro li cō- pratori per ouuiare alle fraudi, che si sogliono fare, douendosi i compratori lamētare di se medesimi, perche non si siano bene informati della podestà che auesse colui, il quale faccia la vendita. A

Non camina però quest' ordine nelle vendite necessarie, cioè che si facciano per il giudice, ad

istan-

A  
Di questa ma-  
teria dell' alie-  
nazione nelli  
disc. 159. con  
molli seguenti  
di questo ti-  
to-  
lo.



3 istanza de' creditori per l'elezione che à questi dalla legge si concede di fare eseguire quelle robbe che più loro piaccia; Non potendo il debitore col soggettare le sue robbe ad vn fidecōmisso, legare le mani à suoi creditori; Che però quando vi siano mobili, ò altri effetti meno preziosi, farà male l'erede grauatò à permettere l'alienazione de' stabili, e non pagare li debiti con questa sorte di robbe, siche il fidecommisario potrà pretenderne da lui come vn malo amministratore la refezione de' dāni, mà non perciò farà inualido l'atto col terzo. B

B  
Negl' istess  
luoghi.

Sarà ancora cosa buona, e lodeuole, che il giudice debba auertire ad offeruare quest'ordine, e che col suo officio supplisca il mancamento dell'erede grauatò, usando quell'equità, ò arbitrio moderatiuo del sudetto rigore circa l'elezione la quale si dà à i creditori, conforme si è accennato nel libro ottauo del credito; Mà quando ciò non segua, non per ciò risulterà che l'alienazione sia mal fatta quando per altro si sia bene in essa offeruato tutto quello che dalle leggi si dispone, e che si accenna nel libro decimoquinto de' Giudizij nella pratica ciuile sopra l'esecuzione.

4 Come ancora nel primo caso dell'alienazione volontaria, si deue auere il riguardo alla qualità, ouero alla natura de' debiti, e se vi sia, ò nò la necessità precisa di pagarli, siche altrimenti si potrebbe patire maggior interesse, con la vendita  
for-



forzosa giudiziale, con il di più che si v'è accennando nel Teatro, mentre porterebbe fouerchia digressione prodottua di qualche noia, ò confusione, il volere parlare di tutte le minuzie, consistendo la sostanza nel caso di questa alienazione volontaria, che l'atto si faccia sinceramente, e con buona fede à modo di buono, e di diligente amministratore senza sospetto di fraude. C

C  
Nell'istesso luo-  
ghi.

5 L'altro caso molto frequente, è quello dell'alienazioni, le quali dall'erede grauato si facciano per la sua legitima, ouero per altre detrazioni che gli spettino; M'perche di ciò si è discusso nel libro antecedente delle detrazioni, per ciò iui si potrà vedere per non ripetere l'istesse cose più volte.

6 Il terzo caso è per la detrazione della dote, che si deue costituire alle femine descendenti del testatore, ouero che si deue restituire alle femine le quali siano state moglie delli descendenti dell'istesso, m'perche di ciò si parla nel libro sesto della dote, però parimente per non ripetere il medesimo, si potrà iui vedere.

7 Il quarto caso è, quando ad imitazione di quello che la legge dispone à fauore della dote, per la parità della ragione, camina nell'alienazioni che bisogna fare per alcune vrgenti necessità, ò conuenienze delli descendenti maschi; Come per esempio per riscattarli da mano degl'infedeli, ò de' ladroni, ò per composizione per vn delitto, che po-

Tom. I o. de' fidecommissi. K K treb.



trebbe portare delle pene graui, & ignominiofe, ò pure per caufa degli alimenti, & altre fimili vigenze, con l'ifteffe dichiarazioni, e regole che nel fuddetto libro fefto fi danno in occasione della dote, atteso che mentre quefto cafo tira l'origine dall'accennato priuilegio della dote, e come per vna fomiglianza, è di douere che foggiaccia all'ifteffe reftrizioni. **D**

**D**  
Nel difc. 145.  
del lib. 6. & in  
altri luoghi iui  
accennati.

Il quinto è in Roma, e nello Stato ecclefiaftico  
8 per la Bolla de' Baroni, della quale fi tratta nel libro primo de' feudi, doue fi può vedere.

Il fefto è dell'alienazioni neceffarie, come per efempio fono quelle del ritratto conuenzionale,  
9 cioè per il patto di ritrouendere; Et ancora quando fia per il ritratto prelatiuo, ò coattiuo, ò conuenzionale de quali fi tratta nel fuo luogo particolare, cioè nel libro quarto delle feruitù.

Il feftimo, fecondo la più comune opinione de' Giurifti, è quello della permutazione, quando non  
10 fia fpecialmente proibita dal teftatore; Purche però fi faccia con la buona fede, e per fare cofa vtile al fidecommiffo, con le regole, ò confiderazioni che fi danno nel cafo fequente. **E**

**E**  
Nelli difc. 157.  
168. e 173. di  
quefto titolo.

L'ottauo, fopra il quale più frequentemente cadono le difpute, è quello della tranfazione per la  
11 gran varietà delle opinioni già accennate nella materia feudale in occasione di trattare dell'alienazione de feudi, fiche, conforme iui fi accenna, fi dourà  
cam-



caminare con quell'opinione la quale sia riceuuta in quel paese; Come per esempio, nella Curia Romana sopra l'alienazione de beni di Chiesa stà costantemente riceuuta l'opinione, che la transazione sia vna vera alienazione, sicche abbia bisogno delle solennità; E nelli Regni delle due Sicilie, stà riceuuto l'istesso in quei feudi; Et in Spagna in quei maggioraschi qualificati, cioè fondati con l'autorità Regia, che non si possa transigere con casi simili.

Mà quādo cessa la legge, ouero il stile particolare del paese, sicche si debba caminare cō la disposizione, ouero cō l'intenzione della legge comune deriuata dal senso più comune de Dottori, e secōdo che particolarmente pratica la Curia Romana in questa particolar materia de fidecōmissi; In tal caso si camina con la distinzione accennata nella sudetta materia feudale, & altroue, cioè che il tutto dipende dalla buona, ò dalla mala fede; E questa vā regolata dalla qualità della lite, e dalla sua dubiezza, sicche quello che si stabilisce, sia proporzionato alla stima dell'incerto futuro euento della lite; Et in somma il tutto dipende dal vedere, se il possessore del fidecommisso, il quale viene stimato vn'amministratore legale dell'eredità à comodo proprio, e degli altri chiamati, abbia fatto vn negozio conueniente ad vn uomo prudente, e che verisimilmente l'aurebbe fatto ancora se la robba fosse sua libera, ò pure che l'aurebbe fatto l'istesso testatore se fosse viuo, cioè di non es-



F  
*Nel disc. 172.  
 con più seguen-  
 ti di questo ti-  
 tolo, e nel disc.  
 49. del lib. 1. de  
 feudi.*

porre il tutto al pericolo della lite, mà che cō vn onesto partito proporzionato al fudetto dubbio e- uento abbia cercato di metterne parte in sicuro per fare vna cosa vtile à se stesso, & alli successori. F

Che però si conclude, che la materia non è ca- pate di vna regola generale, & è sciocchezza ma- nifesta il volere in ciò caminare con le generalità, ouero con le decisioni, e cō le dottrine seguite in al- tri casi, mentre veramente il tutto dipende dalle cir- costanze particolari di ciascun caso; E principal- mente si deue badare alla sostanza della verità, e se l'atto si sia fatto prudentemente, e con buona fe- de, ò pure all'incontro se la transazione sia vn pre- testo affettato per colorire l'alienazione proibita, e per fraudare la legge.

Camina ciò nelle transazioni, le quali si facciano con quelli, li quali vogliono distruggere il fide- 12 commissso, oueramente quello priuare delle robbe, delle quali si tratta, fiche la transazione si possa di- re che importi vn negozio vtile anche per li suc- cessori chiamati al fidecommissso; Mà non già quā- do la lite non fosse sopra la sostanza, ò l'esistenza del fidecommissso, mà solamente trà più chiamati sopra la pertinenza; Atteso che in tal caso non si potrà fare la transazione, mediante la quale, la rob- ba, ò in tutto, ò in parte diuentasse libera, mentre sa- rebbe vn transigere fuor della lite.

Eccetto se la lite fosse trà più linee, ò rami, on-  
 de



de per togliere le liti in auuenire, & acciò ciascuno sappia quello che sia il suo, si facesse vna transazione, con la quale si diuideffero le robbe, restando fermo il fidecommisso in ciascuna linea. G

G  
Nell'istessi luv.  
ghi.

Et ancorche la transazione presupponga la lite, la quale viene stimata il suo requisito essenziale;  
13 Ad ogni modo, nella maniera che si accenna nel libro settimo nella materia dell'alienazioni, e de contratti proibiti, la forza non consiste nella formalità della lite, mà nella sostanza, cioè se quella vi possa essere; Essendo alle volte più sano consiglio l'ouuiare al male acciò non cominci, che l'auerlo à curare quando sia già cominciato, & alle volte incancherito, mentre col progresso delle liti, nascono delle picche, per le quali, ò s'impediscono, ò si rendono più suantaggiose le concordie.

14 Come ancora senza la lite attuale, nè abituale si fanno lecitamente, anche in pregiudizio delli successori, col sudetto titolo di legitimo amministratore, alcuni accordi, à quali per vn comun'vso di parlare si dà questo titolo di transazione, ò di concordia, mà legalmente, & in effetto non li cōuiene; Come per esempio, quando vna persona per se, e per la sua descendenza spera qualche fidecōmisso, il quale possa nō purificarsi in modo alcuno, che però sarà più espediēte à lui, & à suoi descendenti di cōporli sopra questa speranza per ottenerne di presente qualche cosa di certo, col detto presupposto della



H  
Nel disc. 94. di  
questo titolo.

della bona fede, sicche meriti dirsi vn' atto d'vomo  
sauio, e prudente. H

oueramente, che (per esemplo) ad vn debitore  
dell'credità per sostenerlo, e per riparare al maggior  
15 danno che potrebbe nascere dal fallimento, si fac-  
cia qualche rilasso, nella maniera che abbiano fat-  
to gli altri negozianti, i quali trattassero del tota-  
le interesse proprio, con altri casi simili; Et in-  
somma che abbia fatto le parti di buono, e di fede-  
le amministratore, mentre à ciò si restringe tutto il  
punto della materia.

L'ultimo caso della valida alienazione, sarà quel-  
lo che si faccia con la deroga, ò dispensa del Prin-  
cipe sourano, ouero di quel magistrato, il quale,  
secondo le leggi, ò li stili del paese, abbia in ciò la  
sufficiente facoltà.

Sopra questa specie d'alienazione, appresso li  
scrittori antichi, cadeano due questioni; Vna  
cioè di podestà, se il Principe lo possa fare senza la  
giusta causa; E l'altra di volontà, cioè se, e che co-  
sa abbia voluto fare.

I  
Nelli disc. 161.  
e 165. con più  
seguenti di que-  
sto titolo, e nel  
disc. 148. del li-  
bro 2. de rega-  
li.

16 Della prima non si disputa più nel foro pratico,  
sicche resta solamente vn trattenimento de scolasti-  
ci, nella maniera che altroue si è più volte accen-  
nato per non ripeter l'istesso, che però resta sotto  
le dispute la seconda I, sopra la quale nõ si può  
dare vna regola generale adattabile ad ogni caso,  
mentre secondo la general natura delle questioni  
di



di volontà, ne dipende la decisione dalle circostanze particolari di ciascun caso, dalle quali si dovrà vedere, se si siano narrate al Principe fedelmente, tutte le circostanze del fatto, o no, sicche possa cadere il dubbio del difetto dell'intenzione, il quale annulla la grazia.

Come ancora, se si sia bene offeruata la forma della grazia, e particolarmente circa il modo di fare l'alienazione, ouero circa l'impiego del prezzo, mentre il tutto dipende dal tenore, ouero dalla forma di ciascuna grazia; E per conseguenza restano questioni di puro fatto più che di legge, da decidersi con le circostanze particolari dell'istesso fatto, che però in occorrenza conuerrà ricorrere a quello che in occasione de' casi seguiti se ne discorre nel Teatro. **L**

**L**  
Nell'istessi disc.  
161. con molti  
seguenti.

Sopra queste licenze, o deroghe, li Giuristi formano molte questioni, e particolarmente con maggior frequenza li Spagnoli, in occasione di quei maggioraschi, sopra i quali pare che siano quasi tutti li negozij graui di quel paese, conforme dall'opere de' medesimi Spagnoli apparisce; E particolarmente se seruendosi di tal licenza in eccesso, resti l'alienazione viziata in tutto, oueramente si sostenga per la parte permessa; Come ancora, se essendo conceduta ad vno, il quale non se ne seruisse, possa valersene il successore; Ouero che non volendo



lendo quello il quale l'abbia ottenuta seruirfene, possano valersene i suoi creditori, con altre questioni simili; Mà sopra di esse non si può dare vna regola certa, dipendendo la decisione in gran parte dalla forma della licenza, ouero dagli stili de' Tribunali, sicche nell'occorrenze conuerrà ricorrere, alli professori, & à quel che se ne v' accennando nel Teatro. M

M  
Nell'istesso  
luoghi.

Ancorche la diuisione, sia posta da scrittori trà le alienazioni; Nondimeno, quando sia quella diuisione, la quale si faccia trà più chiamati, perche ciascuno conosca il suo, per nò esserui obligo di viuere in comunione, in tal caso nò vi cade dubbio alcuno, che si possa fare; Eccetto se il testatore l'auesse proibito, perche voglia, che la robba per miglior conseruazione, stia indiuisa; Che però il dubbio il quale suol cadere nelle diuisioni, riguarda la questione della remissione del fidecommisso, cioè se li diuidenti con quest'atto abbiano voluto rimettersi il vincolo del fidecommisso, e fare che ciascuno abbia la sua porzione libera; Et in ciò la regola è negatiua, quando espressamente, ouero per congetture non apparisca della contraria volontà, sopra la quale non si può dare vna regola certa, mentre il tutto dipende dalle circostanze di ciascun caso, e particolarmente dal modo di diuidere, e dalla ricompensa; Caminando con la solita scorta di badare alla sostanza della verità, più che alla formalità



lità delle parole ; Come per esempio, si posseggono in comune più sorte di robbe libere, e fidecommissarie, se la diuisione sia eguale, cioè che tanto si valutino le libere, quanto le fidecommissarie, sarà segno che si sia rimesso il fidecommisso, mà se la valuta sia ineguale, in tal caso sarà segno che si sia auuta ragione del vincolo, e però le robbe si siano valutate meno, e datone parte maggiore, con casi simili ; Et in somma il tutto in ciascun caso và regolato dalle circostanze particolari de' casi, & è errore il caminare con le generalità, e con le tradizioni in astratto, ouero con le decisioni di altri casi. N

N  
Nelli disc. 175.  
con più seguen-  
ti.





## CAPITOLO XXXII.

Delle alienazioni delle robbe fidecō-  
missarie illecite, e proibite, e de-  
gl'effetti li quali da ciò  
risultano.

## S O M M A R I O.

- 1 **D**ella differenza trà la proibizione dell'alie-  
nazione fatta dalla legge, e quella che si  
è fatta dall'uomo.
- 2 Quando al successore nel fidecommissso osti la qua-  
lità ereditaria dell'alienante per la proibizione  
dell'uomo.
- 3 Dell'istesso per la qualità delle robbe.
- 4 E in arbitrio del successore del fidecommissso recu-  
perare la robba alienata, ouero recuperare il prez-  
zo dall'alienante.
- 5 Se si dia l'ipoteca legale nelle robbe dell'erede gra-  
uato per le alienazioni.
- 6 Dell'apertura del fidecommissso in vita per le diffi-  
pazioni.
- 7 Della sicurtà che si dene dare dal gráuato.

*Della*



- 8 *Della cautela nelli censi acciò non siano dissipati.*  
 9 *Delli luoghi de monti.*  
 10 *Dell'amministrazione delle robbe del fidecommisso, che si tolga al possessore.*  
 11 *Della prescrizione se si dia nelle robbe del fidecommisso.*  
 12 *Delle sentenze, e degli altri atti giudiziali fatti contro il grauato, se pregiudichino alli successori del fidecommisso.*

## CAP. XXXII.



**L**A regola generale, quando non entrino le limitazioni accennate nel capitolo antecedente, porta seco la proibizione dell'alienazione de beni del fidecommisso, per la sola disposizione della legge, anche se il testatore non la facesse, molto più facendola; Con questa differenza trà il caso che la proibizione dell'uomo vi sia, e no, che quando vi sia solamete la proibizione della legge, l'alienazione non è nulla, mà viene annullata, o rescissa dal giudice, siche il fidecommisario possa recuperare le robbe alienate; Mà quando vi sia ancora la proibizione dell'uomo, acciò questa non sia inutile, e che faccia qualche operazione, porta



A  
Nell' disc. 157.  
V' altr' seguen-  
za, e nella sum-  
ma.

feco la nullità che li Giuristi dicono *ipso iure*. A

Da questa distinzione risultano diuersi effetti, e particolarmente che nel primo caso se il successore del fidecommisso sarà erede del grauato, il quale abbia fatto l'alienazione, non potrà impugnare il fatto del suo autore, all'osservanza del quale sarà tenuto precisamente, secondo la più riceuuta opinione, in maniera che non può dire di volere rifare l'interesse con le altre robbe ereditarie; Ma se vi sarà la proibizione dell'uomo, in tal caso, per la nullità dell'atto, la quale si è con maggior rigore indotta, potrà vendicare la robba alienata, non ostante la qualità ereditaria.

Come ancora questa qualità non ostarà quando si tratta di robbe cospicue, o tali che il testatore abbia mostrato vna particolar affezione alla loro conservazione, o pure che siano robbe antiche, o che abbiano qualche altra speciale circostanza, conforme più distintamente si accenna nel Teatro.

Quando dunque segua l'alienazione illecita, la quale cada sotto la sudetta regola; sicche non vi sia qualche limitazione, che la scusi, in tal caso sarà in arbitrio del successore nel fidecommisso; O di andare sopra le robbe malamente alienate, e ricuperarle di mano de' terzi possessori; Ouerramente d'indirizzarsi contro l'istesso grauato, o contro il suo erede per il prezzo, e per la reintegrazione del fidecommisso, conforme stimarà essergli più espediente. B

B  
Nell' disc. 84.  
173. di questo  
titolo.

Così



Così in questo caso, come in ogni altra reintegrazione per le alienazioni, ò per le dissipazioni fatte, frequentemente si disputa la questione, se nelle robbe dell'erede grauato si dia quell'ipoteca legale, ò tacita, la quale si dà contro il tutore, & il curatore, & ogni altro legale amministratore.

Non è stata conosciuta, ne trattata la presente questione dalli nostri maggiori più antichi, per essere stata promossa per alcuni moderni verso il principio del secolo corrènte; Alcuni dè quali giudiziosamente, e con qualche fondamento tengono l'affermatiua; Et altri più moderni con vn certo rigore leguleico, tengono la negatiua; Però la Curia Romana da qualche tempo moderno, camina con vna certa distinzione, cioè se l'alienazione sia dolosa, ò nò, e che nel caso del dolo, vi entri l'ipoteca, e non nell'altro, che non vi sia; Bensì che à questo effetto debba bastare quel dolo presunto, il quale resulta dalla semplice scienza del fidecommissso. C

Però non si sà vedere à quale fondamento questa distinzione sia appoggiata, sicche solamente con essa si camina col solito vizio prammatico di fermarsi alle tradizioni, ouero alle autorità, senz'altro discorso, e senza inuestigarne la ragione, mentre pare più vero, che si debba dire, che, ò l'vna, ò l'altra opinione sia generalmente vera; Bensì, che pare più fondata la prima, cioè che si dia l'ipoteca lega-

C

*Nel disc. 169.  
di questo titolo,  
e nel disc. 36.  
del libro 8. del  
credito.*



D  
Nell'istesso luo-  
ghi.

legale, atteso che l'erede grauato, in effetto merita dirsi vn'amministratore legale, cōforme più distintamente si discorre nel Teatro. D

E  
Nel disc. 170.  
di questa isola.

Quando poi l'alienazioni, ò le deteriorazioni 6 siano grandi, e talmente fregolate che possa entrar-  
ui il termine della dissipazione, in tal caso il pos-  
sessore del fidecommisso viene stimato vn cattiuo  
amministratore, e degno di essere priuato delle sue  
ragioni, in maniera che si faccia luogo alla restitu-  
zione del fidecommisso, anche prima che, secondo  
la volontà del testatore, se ne purifichi la condi-  
zione. E

F  
Nel detto di-  
scorso 170.

Non facilmente però questa specie di restituzio-  
ne si riduce alla pratica, sicche quantunque nell'età  
nostra si sia visto praticare, nondimeno per il più  
ciò suole seguire per collusione, e per mettere in  
mezzo li creditori del possessore, secondo i casi  
accennati nel Teatro F; Che però vi si deue ca-  
minare con molta circospezione, nè ciò si deue fa-  
cilmente ammettere, conforme più distintamente  
si accenna nel Teatro sudetto.

Bensì che quando quello, il quale sia chiamato  
al fidecommisso, dubita della dissipazione, ò della  
7 mala amministrazione del grauato, in tal caso, per  
rigor di legge lo può sforzare à dare la sicurtà; Però  
in pratica questa non è in vso, eccetto che nelle rob-  
be mobili, mentre li stabili veri non sono soggetti  
alla dissipazione, e per quelli stabili finti, cioè che si  
sti-



stimano tali ancorche non fiano, come sono li cen-  
fi, e cose simili, vi è il rimedio dell'inibizione alli  
8 debitori, che non possano farne l'estinzione, se non  
all'effetto di depositare il prezzo per inuestirlo cau-  
telatamente citati gl'interessati; E questa cautela si  
suole anche mettere dagl'istessi testatori, li quali  
abbiano in animo di fare il fidecommisso, cioè che  
nell'istesso istromento del censo, si metta per legge  
al debitore di non poter fare l'estinzione se non  
con vna certa forma, e che altrimenti sia mal fat-  
ta, mentre cessando questo patto, oueramente ces-  
sando l'inibizione del giudice, si potrebbe fare col  
possessore del fidecommisso, senza che il debitore  
sia tenuto ad altro, se tal possessore non inuestisse  
il prezzo. Purche però l'estinzione segua per pa-  
gamento vero, & effectiuo, mà non già per vna  
semplice confessione, ò quietanza, mentre quan-  
do vi sia questa cautela, ò pure che vi sia l'inibizio-  
ne, in tal caso, l'estinzione farà inualida, e si avrà  
per non fatta. G

G  
Nel disc. 23. del  
lib. 5. de cens.

9 Nelli luoghi de monti nõ vi è la necessitá di que-  
ste cautele, mentre stá prouisto che il vincolo del  
fidecommisso si mette nel corpo delle lettere pa-  
tenti, & ancora nelli libri del monte, fiche non si  
ammette la risegua se non con l'istesso vincolo, e  
per consequenza il possessore del fidecommisso  
non può alienare, se non per la sua vita. H

H  
Nel lib. 2. de  
Regali nelli di-  
scorsi 30. e se-  
guenti.

Si dà però ancora il caso, che nelli stabili veri,  
ad



ad istanza delli chiamati al fidecommisso, ancor-  
 10 che non si faccia il caso della restituzione, se ne  
 proibisca l'amministrazione al possessore, e che  
 questa si dia al prossimo successore, ouero ad vn  
 economo, senza priuarlo de frutti, cioè nel caso  
 della mala cultura, ò per altra mala amministra-  
 zione.

11 Si dice anco specie d'alienazione la negligenza,  
 e per conseguenza non facilmente si verifica nelle  
 robbe soggette al fidecommisso la prescrizione, per  
 la ragione che la negligenza del predecessore, non  
 deue pregiudicare al successore indipendente, il  
 quale non potendo per prima agitare, non deue  
 patire il corso della prescrizione. I

I  
 Nel lib. 15. de  
 giudiçij, nel di-  
 scorso 21.

E l'istesso si dice delle sentenze, e degli altri atti  
 12 giudiziali, quando siano nati senza la conueniente  
 difesa delle ragioni del fidecommisso, siche siano  
 trascorsi per negligenza del possessore, con altri  
 casi simili alli quali si adatti l'istessa ragione,  
 con la quale più che con la lettera

L  
 Nel detto libro  
 15. de giudiçij  
 nel disc. 36. &  
 in altri.

delle leggi, e delle autorità  
 si deue camina-  
 re. L





## CAPITOLO XXXIII.

**Delli frutti** ; quando spettino totalmente al grauato, ó ad' altro possessore del fidecommisso; E quando debbano impinguare l'istesso fidecommisso; E particolarmente quando se ne siano pagati i debiti ereditarij; Et incidentemente dell' altre detrazioni; Et ancora del fidecommisso fatto nelle robbe proprie dell'istesso erede grauato.

## S O M M A R I O.

- 1 **S** I distinguono i punti, ouero le ispezioni.
- 2 **D**elli frutti da restituirsi dal giorno della lite.
- 3 **A** chi spettino li frutti percetti nella lite, pendente la restituzione, e che la regola sia per l' erede grauato.
- 4 **S**e con li frutti si pagano li debiti, ò si fanno li miglioramenti, à chi spettino.
- 5 **D**ella contraria disposizione se vaglia.

M m

6 Che



- 6 Che questa foglia importare vn consiglio.
- 7 Delli frutti doppo fatto il caso del fidecommisso, prima della lite.
- 8 Si distingue tra le persone priuilegiate, e non priuilegiate.
- 9 Della ragione della differenza tra dette persone.
- 10 Delli frutti pendenti, ò maturati, e non esatti è della buona, ò mala fede à questo effetto.
- 11 Delle detrazioni.
- 12 Se vaglia il fidecommisso nelle robbe proprie dell'erede grauato.

## C A P. XXXIII.



**I**N più maniere sogliono entrare le questioni de' frutti in questa materia fideicommissaria; Primieramente cioè trà l'erede grauato, & il fidecommissario sopra li frutti maturati, e percetti, pendente il caso della restituzione, si fiano dell'erede, oueramente se debbano impinguare l'eredità; Secondariamente sopra il modo di diuidere li frutti pendenti ò inesatti tra l'istesso erede grauato, & il fidecommissario, ouero trà il predecessore, & il successore nel fidecommisso; E terzo sopra li frutti che si deuono restituire al successore dal



dal terzo possessore, in potere del quale fossero le robbe fidecomissarie per qualche titolo particolare.

Sopra questa vltima specie non occorre quiui diffonderfi, mentre cade sotto la generale materia de' frutti, li quali vengono nelle condanne giudiziali, e che si chiamano frutti della lite, alli quali il terzo è tenuto dal giorno, dal quale hà saputo, ò pure hà douuto sapere di non esser più padrone, e che sia stato costituito in mala fede, che però per non ripeter l'istesso più volte, si potrà vedere nel capitolo ventitre della pratica giudiziale nel libro decimoquinto. **A**

**A**  
*Nellib. 15. de  
 giudizij dis.  
 39.*

Per quello dunque che spetta alla prima specie delli frutti decorfi, e percetti pendente la condizione del fidecommisso; La regola assiste al grauato, ò sia primo, ò secondo erede vniuersale, ò particolare, cioè che li frutti spettano à lui.

E se bene alcuni credono, che quando hauesse pagato i debiti ereditarij, ouero fatto i miglioramenti nelle robbe, che questi si debbano intendere fatti con li frutti; Nondimeno questa opinione più comunemente è riprouata, si che si douràno detrarre ancora li bebiti, e li miglioramenti, conforme si è discorso nel libro antecedente nel titolo delle detrazioni. **B.**

**B**  
*Nellib. 9. del.  
 le detrazioni  
 nelli disc. 18.  
 e 25. & altro-  
 ue.*

Mà perche questa regola, secondo la general natura di tutte l'altre, riceue la solita limitazione per la contraria volontà del testatore, della potestà



del quale non si dubita; Et anche lo proua l'vso di tal volontà, mentre la pratica insegna che si ritrouano alle volte di quei pazzi, li quali cō pochi frutti delle loro robbe, ordinano dè multiplichi di molti milioni, che richiederebbono il corso di molti, e molti secoli, si che quando la volontà sia chiara, & espressa nō cade altra ragione di dubitare che quella dell' impossibile; Quindi nascono frequentemente le questioni sopra la volontà, se quando questa vi sia, ò nò.

Nasce la ragion del dubitare per rispetto che da Giuristi, e da Tribunali, si è alle volte fermato, che quando anche il testatore ordina all'erede grauatato, che vada estinguendo li debiti con li frutti, tutta via ciò importi vn confeglio, e non vn precetto, quasi che habbia voluto fare da maestro di casa dell'erede, insegnandogli come si debba gouernare, mà che non perciò habbia voluto priuarlo del comodo de frutti, per impinguare l'eredità à fauore dè successori, se non quando costi, che veramente tale sia stata la sua volontà, la quale in dubbio non si presume. C

C  
Nel detto disc.  
18. & altro  
de.

6 Nondimeno, secondo quello che è riceuuto in pratica, si deue caminare con la distinzione, che: O la volontà è chiara, & espressa, che li frutti in tutto ò in parte debbano impinguare l'eredità, anche in ragione di multiplico, ò di estinzione de debiti, ò de miglioramenti; Et in questo caso non entra



tra questione alcuna, mētre questa non si dà quando la volontà sia chiara, & espressa; Ouero si pretēda dedurre da congetture, & argomenti, ò da parole equiuoche, e capaci di più intelletti; Et in tal caso non vi si può dare vna regola certa, mētre il tutto dipēde dalle circostanze particolari di ciascun caso; Che però bisogna ritornare à ricantare l'istesso intercalare più volte accennato circa questa proua cōgetturale, potēdosi vedere quel che in occasione de casi seguiti se ne vā accennando nel Teatro. D

7 Quanto alla seconda specie, ò ispezione della pertinenza de frutti, trà il grauato, & il fidecommissario, ouero trà il predecessore, & il successore; Oltre quelle cose le quali riguardano i termini generali della lite, ò della mala fede in ogn' altra materia del che si discorre nell'accennato capitolo vētitrè della pratica ciuile; Per quello che appartiene à questi termini speciali del fidecōmisso; Entra primieramente la distinzione, trà la certezza, e l'incertezza del peso di restituire; Attesoche quādo il grauato sia incerto, con vna incertezza giusta, e non affettata, se sia tenuto, ò nò alla restituzione, ouero al pagamento de debiti, in tal caso sarà scusato dalli frutti percetti, e consumati; Bastando à quest' effetto quel consumo improprio, il quale nasce dalla cōmissione cō le altre sue robbe, senza che vi entri la distinzione del sostituto priuilegiato, ò nò priuilegiato, Attesoche, se bene à rispetto de priuilegiati non

D  
Nelli discorsi  
187. e molti  
seguenti di  
questo titolo.



nō entra la ragione, che di sotto si accēnerà; Anche nel caso della certezza, vi entra l'altra ragione della bona fede nel possessore, anche quādo habbia qualche motiuo di dubitare, mētre in questa materia de frutti non è necessaria la buona fede positiua, ma basta che non vi sia la mala positiua, sì che quella fede, la quale da Giuristi si dice media, ch' è vn misto, trà la buona, e la mala, e che si considera in quel che dubita, partecipa più tosto della natura della buona che della mala; Essendo diuersi li termini della prescrizione, da questi della scusa di restituire i frutti; E per conseguenza si stima errore l'applicare quelle cose le quali riguardano il sudetto effetto della prescrizione, à quest' altro effetto de' frutti. E

E

*Nelli discorsi  
185 e seguen-  
ti di questo  
titolo.*

Quando poi non vi sia questa giusta incertezza, in tal caso entra la distinzione, trà le persone priuilegiate, e le non priuilegiate; Attesoche, à rispetto delle priuilegiate, come sono la Chiesa, e la causa pia, & ancora, li pupilli, li pazzi, & altri simili, li quali non potendo amministrare il suo dase stessi, viuono sotto il gouerno, e sotto l'amministrazione della legge; Et à fauore di questi corrono i frutti dal principio, che si sia fatto il caso della restituzione; Mà se si tratta de gli altri non priuilegiati, non se li deuono i frutti se non dal giorno della dimanda. F

F

*Nell' istessi  
luoghi.*

La ragione della differenza trà l' vna, e l' altra  
forte



9 sorte di persone, consiste in che, cessando il priuilegio, non è obligato il grauato di andare risvegliando quelli li quali dormono; A tal segno che per la credulità, ò per la speranza che il sostituto non sia per curarsene, li Giuristi lo stimano in tal buona fede, che nõ ostante la scienza, possa prescriuere col beneficio del tempo lunghissimo d'anni trenta questo peso non ostante l'impedimẽto della legge canonica, nell'istessa maniera che l'erede prescriue li legati, ancorche siano contenuti nell'istesso testamento, dal quale caua ogni sua ragione; E per conseguenza, molto più facilmente gli gioua per questo effetto minore dè frutti; Che però il fidecommisario si dolga della sua negligenza; Che all'incontro quando si tratta delle suddette persone priuilegiate, la legge finge l'accettazione, e l'interpellatione nell'istessa maniera che nel libro quinto dell'vsure si è detto della mora irregolare; E per conseguenza quando l'erede abbia la scusa della buona fede, non gli resta altro refugio da fare i frutti suoi. G

10 Occorre ancora disputarsi trà il predecessore, & il successore, sopra li frutti pendenti, oueramente maturati, e non esatti, nell'istessa maniera che occorre disputare, tra il predecessore, & il successore nel feudo, o nel beneficio, con casi simili; Mà perche questo punto hà qualche varietà d'opinioni, e la sua decisione dipende da diuerse distinzioni,  
in

G  
Nell'istessi  
luoghi.



in maniera che farebbe fouerchia digressione il volerlo minutamente esaminare, e forse cagionerebbe qualche confusione à non professori; Però nell' occorrenze conuerrà ricorrere à professori, & à quello, che in questi termini speciali se ne discorre nel Teatro; H Et à quel che in termini simili ò prossimi se ne discorre nella materia feudale, e nella beneficiale, & in quella dell' vsufrutto; Non hauendosi relazione alla materia dotale per qualche diuersità di ragione, mentre al marito spettano li frutti corresponsiuamente alli pesi del matrimonio, si che la ragione è diuersa.

Molto frequenti in questa materia fidecommisaria si sentono le questioni, trà il grauato & il sostituto circa le detrattioni legali, ò accidentali, e particolarmente delli miglioramenti, & ancora sopra la validità ò inualidità dell' alienazioni, che si pretendono sostenere per questa causa di detrazione; Mà perche di ciò si è discusso nel libro antecedente nella sua sede particolare delle detrazioni, però si potrà iui vedere.

E perche sogliono alcuni testatori proibire à gli eredi grauati, che non possano detrarre li crediti, e le ragioni proprie, mà che s' intendano rimesse all' eredità fideicommissaria; Anzi che sogliono soggettare al fidecommisso le robbe proprie dell' istesso erede; Quindi occorre di ciò disputare, così della podestà, come della volontà; E per quello che appartiene

H  
Nel disc. 177  
di questo titolo  
9, 10, aliroue.



partiene alla prima parte della podestà, oggi resta fuori di dubbio, purché non sia oltre il comodo che importa l' eredità, per quello che si è discorso nel libro antecedente, nelli titoli del testamento, e delle detrazioni; Si che tutta la questione si restringe alla volontà, la quale in dubbio non si presume;

E per conseguenza la materia non è capace di vna regola certa, per dependere la decisione dalle circostanze de

casì partico-  
lari.

I

I

Nelli discorsi  
134. e seguen-  
ti di questo ti-  
tolo.





## CAPITOLO XXXIV.

Dell'azioni, e delli remedij, che competono al fidecommiffario, contro il grauato per la restituzione del fidecommisso; E quando il sostituto possi fiore sia l'gitimo cōtradittore, o nò all'erede, ouero all'incontro.

## SOMMARIO.

- 1 **D** *Ell' immissione che si dà al fidecommiffario vniuersale.*
- 2 *E quella del fidecommiffario particolare.*
- 3 *A che giour questo remedio, e quando sia efecutiuo.*
- 4 *Se l'erede sia legitimo contradittore al fidecommiffario.*
- 5 *Dell' opposizione delle detrazioni.*
- 6 *Se il fidecommiffario sia legitimo contradittore all'erede.*
- 7 *Dell' istesso, e comè si debba caminare nella materia.*



## CAP. XXXIV.



**E** sfendosi dalla legge ciuile conceduto à gli eredi vniuersali scritti in testamento, vn certo remedio priuilegiato, il quale volgarmente si dice dell' immessione per ottenere il possesso delle robbe possedute dal defonto; E stato dubitato da Dottori, se l' istesso giudizio, ò remedio spetti al fidecommissario, il quale si dice vn' erede secondo, ouero mediato, non solamente contro gli altri possessori delle robbe, per titolo di successione ab intestato, ò per altro rispetto, mà ancora contro l'istesso primo erede grauato alla restituzione, ouero contro li suoi successori; Et ancor che in stretti termini legali sia forse più probabile la negatiua, mentre questo giudizio sommario, e priuilegiato, fù veramente introdotto dalla legge à fauore del primo erede per riparare all' occupazioni delle robbe de morienti, che si sogliono fare in quel mentre che il loro possesso sia vacante; Non dimeno in pratica più comunemente dalli tribunali, e particolarmente da quelli della Curia Romana stà riceuuto, che anche al fidecommissario primo, & vltiore spetti questo remedio. A

A  
Nelli disc. 95.  
e 98. di questo  
titolo, & alla  
pratica ciuile



Quando però si tratti di fidecommisso vniuersale; Atteso che, quando si tratta di fidecommisso particolare, non entra questo remedio, mà se ne pratica vn' altro parimente d' immissione, il quale si dice del saluiano per l'ipoteca legale, la quale si cōcede alli legatarij, sotto nome de quali vengono anche i fidecommissarij particolari. B

B  
Nell' istessi  
luoghi.

3 Gioua molto la competenza di questi remedij in quei tribunali, nelli quali si camina con la disposizione della legge ciuile, la quale non ammette l'appellatione sospenfua, mà gli dà la pronta esecuzione; Però gioua poco nel foro ecclesiastico, nel quale si deue camminare con la disposizione della legge canonica, la quale anche in questi giudizij ammette l'appellazione sospenfua, sì che poco differiscono dal petitorio.

C  
Nell' istessi  
luoghi.

E da ciò nasce, che nella Curia nelle cause dello Stato ecclesiastico immediato, così frequente si disputa vna certa Costituzione, la quale si dice l'Egidiana, che in questa parte dispone l'istesso di quello che disponga la legge ciuile, nel negare l'appellazione sospenfua; Atteso che, essendo riceuuto senza dubio che sia vna legge fatta dal Papa, come Principe temporale solamente, stà parimente riceuuto che non obliga le Chiese, ne le persone ecclesiastiche, à rispetto delle quali si camina con la legge canonica, conforme più distintamente si accenna nella pratica ciuile. C

Quin-



4 Quindi ancora nascono le frequenti questioni sopra la materia del legittimo contraddittore, nel caso del quale cessa questo processo sommario, & esecutivo, mà si camina col processo ordinario; Conforme ancora occorre in proposito dell'esecuzione delle lettere Apostoliche nella materia beneficiale, & altroue; E sopra ciò gli scrittori s'intricano malamente cō la solita varietà delle opinioni, e forse più li Tribunali, con la varietà delle risoluzioni, e con molte distinzioni di diuersi casi, per il che si rende quasi impossibile di costituirvi vna regola certa, e generale, applicabile ad ogni caso, senza vna gran digressione, anzi confusione; Che però nell'occorrenze conuerrà ricorrere alli professori pratici in quel paese, & à quello, che se ne va accennando nel Teatro; Maggiormente che nella materia giudiziale nelli giudizij possessorij, ouero esecutiuui, si tratta generalmente di questo punto del legittimo cōtradittore, che però lui si potrà vedere. D  
Nell'istessi luo.  
ghi.

5 Per impedire questi remedij al fidecommisso-rio, si suole dall'erede dell'erede grauato, ò da altro possessore delle robbe, opporre delle detrazioni; Come sono, la legitima, la trebellianica, ouero li debiti pagati, ò li miglioramenti, ò pure vn fidecommisso antico, e simili, conforme si è accennato nel libro antecedente, trattando delle detrazioni, & ancora se ne accenna qualche cosa nella sudetta materia giudiziarja.



Camina tutto ciò, quando il fidecommisario, ò il sostituto domandi l'immissione contro l'erede grauato, ouero contro vn' altro possessore delle robbe del fidecommisso, il quale si difenda, ò col negare il fidecommisso, oueramente col negare la pertinenza all'attore, dicendo che spetti à se stesso, ouero ad vn terzo, ò pure con le sudette detrazioni, & altre simili eccezioni.

6 Entra però il dubbio nel caso opposto, cioè quando il fidecommisario, ouero il sostituto, essendo morto l'erede grauato, pigliasse il possesso di quelle robbe, che pretende esser soggette al fidecommisso, di propria autorità, ouero di mano del giudice, mà senza la legitima citazione della parte, cioè se comparando poi l'erede ab intestato, ò testamentario dell'ultimo morto, e dimandando il possesso delle robbe possedute dal suo autore nel tempo della morte, debba il fidecommisario dirsi legitimo contraddittore per impedirgli quei rimedij sommarij, & esecutiuji, ouero in altro modo priuilegiati, che dalla legge si concedono all'erede.

Et in ciò, la regola assiste all'erede contro il fidecommisario, cioè che questo non si dica legitimo contraddittore, per la ragione che il fidecommisso si deu pigliare dalla mano dell'erede, e non di propria autorità; Maggiormente in quei Tribunali, nelli quali si camina con li rigori della legge civile; Et ancora in quelli, nelli quali si camina con l'equi-



l'equità della legge canonica, la quale non bada  
 tanto al rigore delle formalità, mà camina più con  
 la verità naturale, che tuttauia questa non deue  
 entrare, se non quando si verificano li tre requisiti;  
 Il primo, cioè che il fidecommisso sia chiaro, il che  
 si dice solamente quando è letterale, & espresso,  
 mà non già quando sia implicito, e congetturale;  
 Il secondo, che sia certo, che non spettino all'ere-  
 de detrazzioni alcune, siche la sola possibilità si  
 suole stimare sufficiente; Et il terzo, che il possesso  
 non sia vizioso, mà preso con li suoi douuti termi-  
 ni, cioè citato l'erede, ò quando ancor non si sia  
 dichiarato, citato il curatore dell'eredità giacente. E <sup>E</sup> *Nell'istessi luo-*  
*ghi.*

7 Ancorche in pratica sia solito caminarsi con  
 questi rigori; Tuttauia pare che, conforme più di-  
 stintamente si discorre nel Teatro in occasione de  
 casi seguiti, sia vn chiaro errore il camminare con  
 queste generalità, douendosi principalmente riflet-  
 tere alle circostanze particolari di ciascun caso, e  
 da quelle vedere, se si adatti, ò nò la ragione, oue-  
 ro il fine, e l'effetto per li quali, la legge hà intro-  
 dotto questi rigori, cioè che non si dia l'adito à co-  
 loro, li quali abbiano delle pretensioni turbide de  
 fidecommessi, di occupare le robbe dell'eredità gia-  
 centi, per auere dopoi con le mani piene à sostene-  
 re le lunghe liti sopra le loro carte vecchie, e pre-  
 tensioni, facendo guerra al padrone con le sue  
 robbe; Mà non già quando sia stato vn possesso  
 fin-



sincero, e di buona fede, in maniera che non vi entri il sudetto sospetto, ò la sudetta ragione; Come per esempio occorre in vn legitimo successore ab intestato, il quale già per ignoranza crassa, è affettata, mà con giusta credulità si stima tale perche non abbia notizia del testamento, fiche nel tempo del possesso, concorresse in lui l'vno, e l'altro titolo; Molto più quando possedesse in comune col morto, nel qual caso non è necessario l'atto del nuouo possesso, conforme più distintamente si discorre nel Teatro. F

F  
Nell'istesso luo-  
gli.

Et in somma si deue caminare per la strada della ragione, la quale è l'anima della legge, nò per quella della sola lettera alla giudaica, e per la sola formalità di circuiti inutili, e calunniosi, fiche, conforme si è detto, la materia non riceue vna regola certa, da praticarsi egualmente in ogni caso, mà con vn prudente, e ben regolato arbitrio, deue il tutto dipendere dalle circostanze del fatto.





## CAPITOLO XXXV.

Conclusione sopra tutta la materia,  
e per qual ragione non si possa in  
elsa dare vna certa, e determinata  
verità, ò chiarezza.

## S O M M A R I O.

- 1 **C**He molte cose restino da dire, e della ragione.
- 2 Della regola che si deue tenere in questa materia.
- 3 Come si debba regolare il giudice, e quali siano le sue parti.

## CAP. XXXV.



Restano molte altre cose da dire; A  
tal segno, che quando si voglia  
esaminare il tutto per minuto, sarà  
forse più quel che resta di quello che  
si sia detto; Mà perche sono cose più  
rare in pratica, e più sottili, ò confuse; Però si  
stima



stima fofficiente questa notizia per li non professori, come concernente le cose più pratiche, mentre il di più potrebbe seruire à cagionare più tosto qualche maggior confusione, sicche nelli casi straordinarij, & insoliti, si dourà ricorrere à professori, alli quali bisogna pure lasciare qualche cosa, & à quel che se ne discorre nel Teatro.

Si ripete però per regola generale quello che si è più volte ( forse con troppa frequenza, mà sempre opportunamente ) accennato, cioè che in questa materia oggi non vi è forse questione alcuna di legge, atteso che tutte quelle, nelle quali li nostri maggiori si sono tanto affaticati, possono dirsi già spianate dalli Tribunali, li quali col riceuere vna delle due opinioni stimate più probabili per regola, e l'altra meno probabile per limitazione, quando vi concorrano congettture in còtrario, le quali mostrino vna diuersa volontà del disponente, hanno tolto quasi tutte le dispute; Che però il tutto si riduce alle questioni di fatto, e della volontà, la sostanza delle quali si deue attendere, e non le sottigliezze, e le formalità legali; E per conseguenza si crede che sia vna specie di sciocchezza, ò di pazzia manifesta, il volere caminare in questa materia con le sole generalità, ouero con le decisioni seguite in alcuni casi, e quelle applicare ad ogni altro, mentre la decisione deue dipendere dalle circostanze particolari di ciascun caso, dalle quali per la di-

uer-



uerfità de' paefi, e de' loro ftili, & anco per la diuerfa qualità delle perfone, e delle robbe, le congetture, e gli argomenti non deuono auere l'ifteffa forza, fiche in vn cafo alcune bafteranno ad indurre il fidecommiffo, & in vn'altro, l'ifteffe, e le altre molto maggiori non faranno fofficienti; Effendo troppo chiaro errore il dire, che nell'ifteffa maniera, s'abbia da regolare il teftamento d'un Signore, ò di Caualiere grande, fopra caftelli, & altri beni cofpicui, & antichi, che comple di conferuare nella fua nobile famiglia, e defcendenza, che nel teftamento d'un vomo ordinario, e di popolare condizione, il quale, fecondo l'vfo più comune, metta qualche ligame alli figli per tenerli à freno per le diffipazioni, ò per riparare alle confiscazioni, fenza che il fuo fpirito paffi più auanti, ne che la qualità delle robbe fia proporzionata à maggior progrefso di fidecommiffo perpetuo, e fucceffiuo, con altre fimili confiderazioni.

- 3 E quindi nafce che il giudice di quefte materie hà bifogno più di giudizio che di dottrina, reafumendo la perfona del morto, e facendo rifleffione à quello che, fecondo la fua condizione verifimilmente colui abbia voluto, fupponendolo vn vomo ragioneuole, e non vn'animale irrazionale; E con quefte regole, ò confiderazioni naturali, e verifimili, fi deue cercare la volontà del morto, non già con le fottili formalità de' Leggiffi antichi,



chi, i quali camminarono con la lettera delle leggi per addottrinare i giouani della teorica, senza badare alla diuersità de tempi, e de costumi; Et anche alla diuersità dell'idioma, ouero della lingua, e che per lo più le parole de testamenti non sono de testatori, mà de Notari, fiche in questa materia più che in ogni altra si verifica quello che si è accennato nel proemio, cioè che il giudice, o il consigliere, non si dice vn'vomo scientifico, mà vn'vomo buono, e prudente, e che questa facoltà legale non si dice scienza, mà si dice prudenza, conforme più distintamente si discorre nel capitolo decimo della pratica ciuile nel libro decimo:

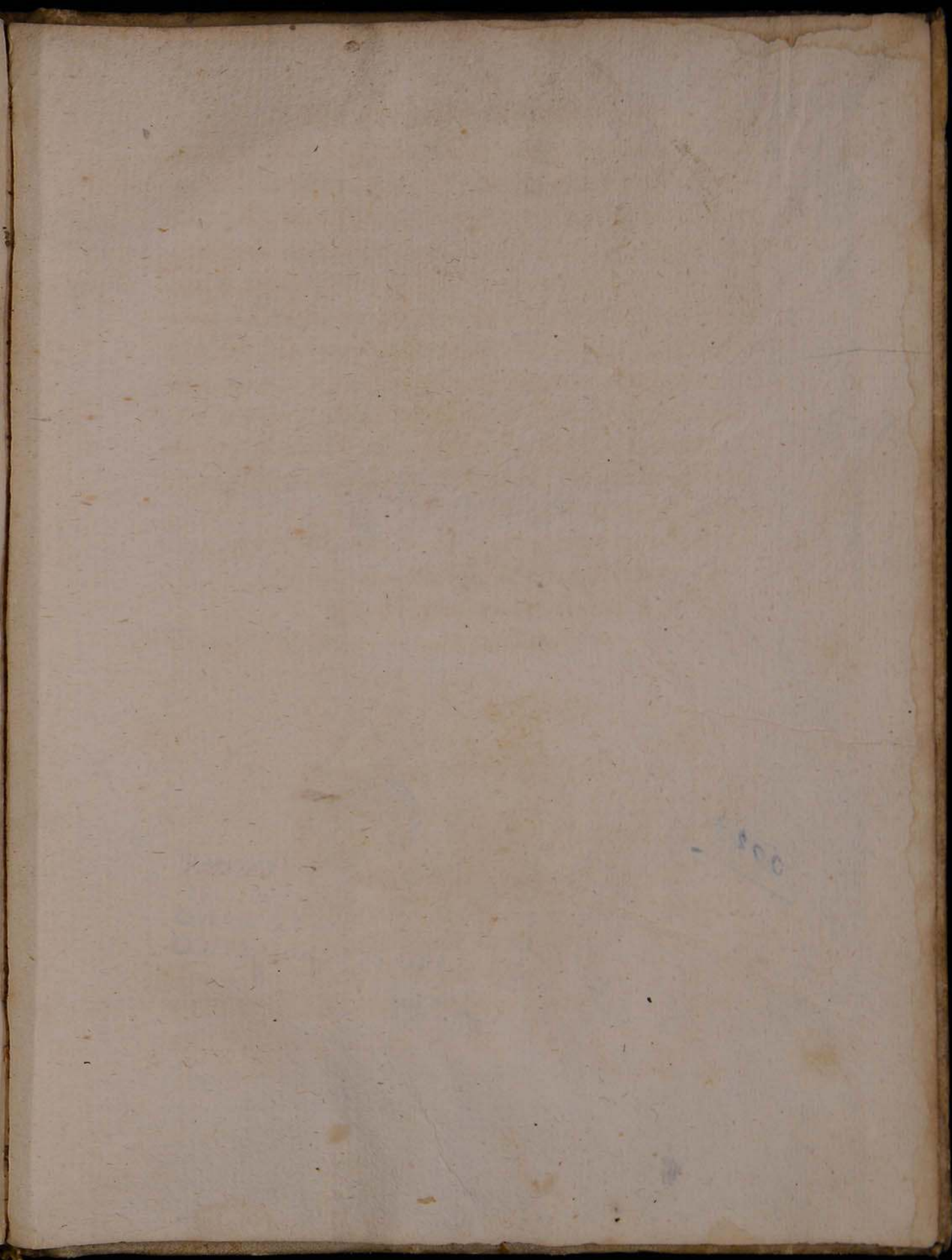
quinto de iudizij, che però alle

cose iui accennate si deue

riflettere.











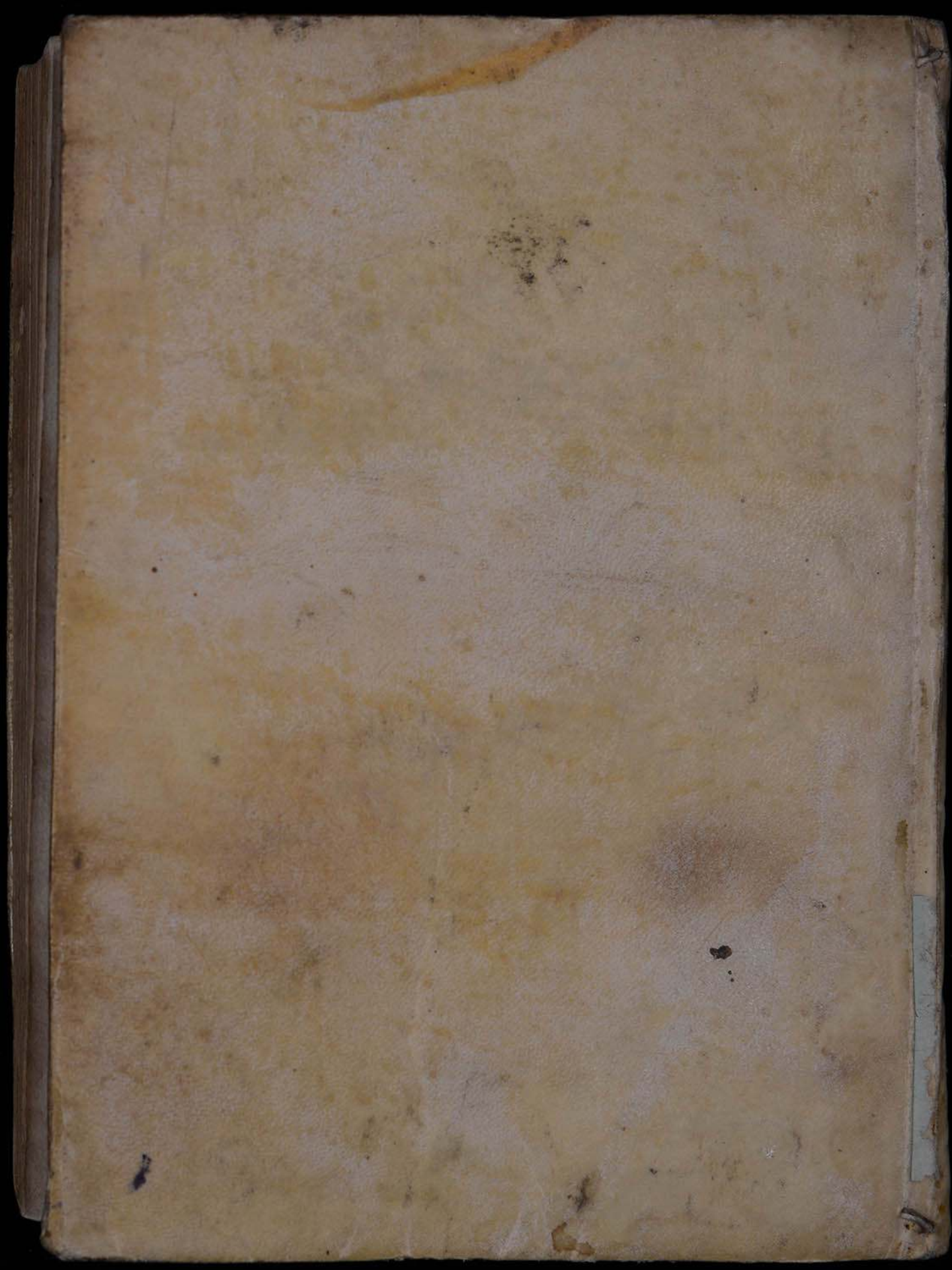
UNIVERSITÀ DI PADOVA  
ISTITUTO DI STORIA DEL  
DIRITTO DIRITTO ROMANO  
E DIRITTO ECCLESIASTICO

1781











VII.

GIO:  
BATE  
DE  
LYCA  
DE  
FIDE  
COM  
E  
PRIM  
GEN  
LIBX



gnati, e di aliena fameglia; Che però quãdo anche il testatore ordinasse la renouazione artificiale della sua fameglia, farà l'istesso, che lo faccia vn maschio cognato, il quale sia più vicino, ò vn' altro il quale sia più lontano dall'agnazione.

Questa regola però suol riceuere la limitazione per la contraria vna pratica sperimentata di maschi procreati da maschi, e di maschi immediati, e da maschio in maschio doppio mezzo femmina, quando si tratta per la conseruazione di tal modo si debba arrendersi più volentieri si chiami immediatamente nella fameglia, la quale però il figlio si possa dire il prossimo all'agnazione più mezzi femminili e da madre di diuersi più alcuna parte di.

Dandosi in procreato inesto, poiche se fosse diro però inestato inpero, si farà vn' altro inesto di brugna, e diro brugna.

inestata in pero, ne si parla più del melo, il quale viene stimato totalmente estraneo dall'ultimo inesto della brugna; Et ancora considerandosi l'altra ragione della certezza circa la descendenza di questo maschio dalla fameglia, quando sia immediatamente procreato da vna femina dell'istessa

sia per più mezzo delle gran liti, limitazione della, che però non che nell'occorrenza, & a più con la scorta de

stante per l'apparizione. Con questa non escluda totalmente dia vna preterita quali le femine due regole, le tre regole, che si la limitazione, nte; Vna cioè caso della fucina maniera che fucina dourà esser priore per vn maschio eno quando sia procreato da lei inedelima, quando non apparisca,

C  
Nelli dis. 28.  
e più seguenti  
di questo tit.