

nio, quod jam decessum est non esse verum, sed putativam, & itaque irritabilis preteritio foret; aut vero dotis constitutionem petit pro novo matrimonio legitime contrahendo, & tunc non adest ratio denegandi, nisi in casu quo scienter invalidas nuptias iniens cum copula subsecuta, & tamquam indigna repellatur a jure petendi dotem ex debito charitatis sibi debitam juxta notata, *disc. 142.*

Solumque dubitandi locus superesse videtur, ubi dote jam obtenta, vel constituta, ex hujusmodi matrimonio putativo notabili tempore in bona fide durato, supersessent filii ex juris dispositione legitimi, ac in omnibus legitimum privilegium gaudentes, ex *deduct. per Franch. dec. 130. Bald. Novell. dict. part. 11. in fin. numer. ultimo.* late Casil. *113. tom. 12. controv. cap. 11. per totum.* cum aliis copiosissime deductis per *Bottiglier. de success. ab intest. T. boer. 4. & 5.* an scilicet tunc dos ad fideicommissum reverti debeat tamquam ex falsa causa ab ipso extracta, vel in ea quoque attendenda fit regula superius tradita, ut dos semel a fideicommissio extracta remaneat perpetuo libera; & pro hac secunda parte, ut nempte amplius redire non debeat, facit quod fuisse legitime, & valide, antequam tempore extractionis eam esse deductam; sicut enim dos relicta, vel donata sub conditione nuptiarum, irrevocabiliter mulieri acquiritur ut nuptias putativas bona fide contractas, ad *textum in l. si daturus, in principio, ff. de condition. ob. claus. l. si ex alieno, vers. nisi forte eadem titulo cum concord. per Bal. Novell. secunda parte, par. 11. principal. convenientia 16. numer. 20.* circa par. in idem faciente communiter recepta doctrina *Bart. in l. si concubina, ff. de rerum amot. arum.* ut omnia privilegia competentia dote vere competant etiam dote bene fidei putative, ut ceteris antiquioribus relatis *Barbo. in l. cum dote, §. in numer. 4. ff. sol. mar. Fontanel. claus. 7. §. 10. par. 1. n. 23. Arias de Meta lib. 3. var. cap. 22. Merlin. de dign. lib. 3. quest. 69. num. 2. & seq. Boll. de dot. cap. 2. §. 2. numer. 134. Casil. dicto cap. 11. numer. 36. & seq. to. 2. apud quos ceteri.*

In contrarium vero factum notata per *Bald. Novell. dicta parte secunda par. undecime principalis, differentia 3. numer. 27.* ubi firmatur quod in iis casibus, in quibus dote vere actio filii quaeritur, & consolidatur, non tamen non quaeritur dote putative, quae stipulata etiam reddi patri, & filie, adhuc patri filii, ut ejus haeredibus reddenda est per conditionem ob causam.

Casum in specie adhuc non vidi tactum, atque *Bald. Novell.* qui ac curato labore materiam hanc dote putative magis quam alias tractavit, ponendo multas combinationes, ac differentias inter dotem veram, & putativam, ad istam orientem ex nostra *Authentica* (quantum licuit observare) non applicavit; ego tamen putarem ex facti circumstantiis quaestioem esse decidendam; si enim post hujusmodi dotem putativam a fideicommissio extractam, ante vel paulo post matrimonium nullitatem detectam, contingat mulierem decedere absque filiis, ita ut de solo commodo haeredit extraneae tractari contingat, & tunc videtur omnino standum rigori legali, ut nempte ista non sit censenda vera dos, atque per conditionem ex causa & c. licere debeat fideicommissario illam vindicare juxta ea quae de patre dotante, vel ejus haeredibus observat *Bald. Novell. dicto numer. 27.* licet enim de stricto jure contrarium suaderi videatur dicta conclusio, ut dos bona fidei putativa gaudeat omnibus privilegiis dotis, at tamen iste videtur favor personalis ipsius mulieris, non extendendus ad extraneam heredem, magisque urgere videatur alia ratio effectus jam consummati non cessantis a cessatione cause, sed iste videtur nimium strictus rigor, quem si attendere volumus, magis attendendus erit alter, quod vere nunquam adfuit dos, quae nomen, ac essentiam recipit a matrimonio quod nunquam adfuit; nulla etenim legis scripte, vel non scripte aequitatis ratio suadere videtur, ut ob hujusmodi non veram dotem, fideicommissum dissipatum, vel diminutum remaneat solummodo favore penitus extranei, cum vere bona perfectum statum libertatis non quaesierit, cum in veritate dos non bene fuit extracta.

Si vero contingat eandem mulierem supervivere in statu quo ad paternam, vel fratrem domum redire possit ad novo legitime nuptias aspirans, ita ut prioris putativi matrimonii nulla remaneant reliquiae, & tunc ex eodem jure, ac rationibus deductis per *Bald. Novell. dicto numer. 27.* dicendum videtur dotem per conditionem sine causa cum fideicommissio consolidari; licet enim illi volenti novas nuptias validas contrahere, nova dotis constitutio subsidiaria ex fideicommissio deneganda non fit, satis tamen ex-

puella antequam nuptias contrahat, etiam in aetate immatura dote constitutionem ex bonis fideicommissi petere valeat; & *Petrade fideicommissis, quest. 8. n. 465. in fin. negatim asserit,* relative tamen ad alia loca, in quibus deinde de hoc puncto agere non videtur, & aliis relatis *Ciarlin. 115. contr. 62. numer. 9.* Contrarium ex mente *Bartolini in ead. Auth. numer. 5.* tenent *Ruin. conf. 199. lib. 2. numer. 7. & Stortia Oddo de fideicommissis, quest. 84. cum seq. quod etiam tenent Sim. de Petris lib. 4. interpret. dub. 12. n. 27. fol. 277. in meis, cum quibus novissime pertransit etiam *Casil. de alimentis alias 8. tom. controv. cap. 36. §. 10. nu. 30. & seq.* atque hanc tamquam aequiorem tenuit etiam *Rota in Bonon. fideicommissi de Malvetis 10. Mart. 1641. coram Peutingerio, & Ariminen. Caltorum 17. Junii 1644. coram Dunozzeto inter suas dec. 726.**

Mihi vero attentè consideratis verbis *Bartoli loco supra citato,* ac rationibus, quae per dictos Authores praesertim *Stortiam Oddum* deducuntur, nullatenus hoc assumptum ita indefinitè capium placet, cum certum sit ante matrimonium, seu aetatem illi congruam, actionem ad dotem non competere: ratio vero deducta ex mente *Bartoli* adinstar legitima, est quidem applicabilis in dote debita filiae in bonis patris tanquam loco legitime subrogata, nullatenus vero in dote subsidiaria, quae nihil commune habet cum legitima, sed est debium mere conditionale, quatenus matrimonium sequatur, prout neque valeat ratio alimentorum, quae medio tempore pariter in subsidium puellae vult praestanda, quia cum haec in dies solvenda sint ex fructibus in dies pariter nascendis, hinc proinde non intrat ratio ex tractionis, seu separationis bonorum a fideicommissio in forte principali; quare ita distinguendum videtur, ut mulier, quae dotem constitui petit, non possidet bona fideicommissi, sed acrius personam agendo adversus fideicommissarium dictam actionem intentat, & tunc omnino incongrua videtur ejus petitio, praeterquam ad illos effectus, qui adversus quemlibet alium dotate obligatum inrepective conceduntur, cum non possit esse major obligatio bonorum fideicommissi; quam esset illa ascendens fideicommissi ordinatio, si viveret; neque subest ratio, quae hujusmodi preventivam extractionem suadet.

Aut mulier possidet bona fideicommissoria, eaque ulterio-ri vocato restituere debet, quia nempte ejus fratre, vel patre defuncto, fideicommissum masculinum aliis agnatis ab ipsa excluda tanquam ultimi gravari herede sint restituenda, ita ut potius contendant de retentione, quam de consecutione; & tunc licet in stricta juris censura idem quod supra dicendum veniret, attamen de aequitate, ac ad evitandum inane circumitum, ne scilicet post mulier jam possidens bona ea dimittat, deindeque tam prolixi alimentis interim, quam deinde pro dote ab alienis manibus vendicare cogatur, probabilis ac recipienda videtur dicta opinio mulieri favorabilis, & in his terminis, atque ex dicta ratione illam de equitate magis tenuit *Rota* in allegatis decisionibus, cum quibus, attendita ista facti circumstantia, procedendum videtur, de aliis autem ad materiam habetur actum supra, *disc. 35. cum pluribus sequentibus.*

Ubi autem inter mulierem, & fideicommissarium disputatur, an ob existentiam aliorum bonorum, five ex aliis causis, de quibus supra in limitationibus, inter necesse beneficium istius *Authenticae*, & tunc nimis dubitabile videtur, an via executiva praticari valeat, nisi ratio celestis, vel irreparabilis praedicti, ut supra, illam possidet, quia cum in bonorum discussione, five in alterius cause canonizatione, vel rejectione iudex decipi poterit, ideo ab isto iudicio continentem quamdam mixturam, admittenda videtur appellatio, adinstar eorum quae de liquidationibus, vel similibus habentur etiam in iudicis executivis; quare ista quaestio iudicio Signaturae, vel alterius superioris ad quem de admissione, vel rejectione appellatiois agitur, pertinet, decidenda videtur ex facti circumstantiis, an scilicet contraria sit super aliorum bonorum discussione, seu alia causa beneficium istius *Authenticae* impediens, sit necne probabiliter dubia.

In iis vero Tribunalibus, in quibus iudicia executiva non praticantur, nisi cum probatis probationibus inconcunctis, neque admittuntur probationes extrinsecae, ut est iudicium executivum in vim Rituum Magnae Curiae Vicariae, nullatenus haec via executiva praticabilis videtur, dum remedium est subsidiarium, & non nisi pravia executione cum probationibus deficienti aliorum bonorum competere potest. Et ex qua ratione viam executivam indistinctè negari etiam in causa accusationis, vel similibus, in quo extrinsecae probationes facienda sint, observant *Fontanella, & alii,* sed non bene ad rem.

Item ad materiam hujus *Authenticae* quaeri solet, an puella

puella antequam nuptias contrahat, etiam in aetate immatura dote constitutionem ex bonis fideicommissi petere valeat; & *Petrade fideicommissis, quest. 8. n. 465. in fin. negatim asserit,* relative tamen ad alia loca, in quibus deinde de hoc puncto agere non videtur, & aliis relatis *Ciarlin. 115. contr. 62. numer. 9.* Contrarium ex mente *Bartolini in ead. Auth. numer. 5.* tenent *Ruin. conf. 199. lib. 2. numer. 7. & Stortia Oddo de fideicommissis, quest. 84. cum seq. quod etiam tenent Sim. de Petris lib. 4. interpret. dub. 12. n. 27. fol. 277. in meis, cum quibus novissime pertransit etiam *Casil. de alimentis alias 8. tom. controv. cap. 36. §. 10. nu. 30. & seq.* atque hanc tamquam aequiorem tenuit etiam *Rota in Bonon. fideicommissi de Malvetis 10. Mart. 1641. coram Peutingerio, & Ariminen. Caltorum 17. Junii 1644. coram Dunozzeto inter suas dec. 726.**

Mihi vero attentè consideratis verbis *Bartoli loco supra citato,* ac rationibus, quae per dictos Authores praesertim *Stortiam Oddum* deducuntur, nullatenus hoc assumptum ita indefinitè capium placet, cum certum sit ante matrimonium, seu aetatem illi congruam, actionem ad dotem non competere: ratio vero deducta ex mente *Bartoli* adinstar legitima, est quidem applicabilis in dote debita filiae in bonis patris tanquam loco legitime subrogata, nullatenus vero in dote subsidiaria, quae nihil commune habet cum legitima, sed est debium mere conditionale, quatenus matrimonium sequatur, prout neque valeat ratio alimentorum, quae medio tempore pariter in subsidium puellae vult praestanda, quia cum haec in dies solvenda sint ex fructibus in dies pariter nascendis, hinc proinde non intrat ratio ex tractionis, seu separationis bonorum a fideicommissio in forte principali; quare ita distinguendum videtur, ut mulier, quae dotem constitui petit, non possidet bona fideicommissi, sed acrius personam agendo adversus fideicommissarium dictam actionem intentat, & tunc omnino incongrua videtur ejus petitio, praeterquam ad illos effectus, qui adversus quemlibet alium dotate obligatum inrepective conceduntur, cum non possit esse major obligatio bonorum fideicommissi; quam esset illa ascendens fideicommissi ordinatio, si viveret; neque subest ratio, quae hujusmodi preventivam extractionem suadet.

Aut mulier possidet bona fideicommissoria, eaque ulterio-ri vocato restituere debet, quia nempte ejus fratre, vel patre defuncto, fideicommissum masculinum aliis agnatis ab ipsa excluda tanquam ultimi gravari herede sint restituenda, ita ut potius contendant de retentione, quam de consecutione; & tunc licet in stricta juris censura idem quod supra dicendum veniret, attamen de aequitate, ac ad evitandum inane circumitum, ne scilicet post mulier jam possidens bona ea dimittat, deindeque tam prolixi alimentis interim, quam deinde pro dote ab alienis manibus vendicare cogatur, probabilis ac recipienda videtur dicta opinio mulieri favorabilis, & in his terminis, atque ex dicta ratione illam de equitate magis tenuit *Rota* in allegatis decisionibus, cum quibus, attendita ista facti circumstantia, procedendum videtur, de aliis autem ad materiam habetur actum supra, *disc. 35. cum pluribus sequentibus.*

ANNOT. AD DISC. CXLV.

Agitur in hoc disc. de materia *Auth. res quae de qua videatur supra in annot. ad disc. 35. n. 14.*

An bona feudalia, vel iurisdictionalia, seu regalia dari possint in dotem; & quatenus dentur, quinquam effectus exinde resultet; & quid de dote restituenda, ac subsistant dicta bona feudalia, vel regalia.

S U M M A R I U M.

- 1 Regna, Principatus, Civitates, Castra, & bona iurisdictionalia possunt haberi in alodium, & sic sunt duplicis speciei, alia nempe feudalia, alia allodialia.
- 2 Distinguntur plures species Principatus, vel dominiorum allodialium, in superiores cum jure regio, & inferiores subordinatas.
- 3 Item alia sunt electiva, alia jure sanguinis.
- 4 Principatus, vel dominium electivum, an possit dari in dotem.
- 5 Electiva non solent cadere in mulieribus.
- 6 An Rex pro dote Regina possit obligare Regnum electivum in toto, vel in parte.

- 7 Successor in Principatu electivo ad qua obligetur per praedecessorem.
- 8 Rex, vel supremus Princeps, an pro dote filiae, vel sororis dare possit, vel obligare in toto, vel in parte Regnum, seu Principatum cum jure Regio, & supremo, distinguuntur plures casus.
- 9 Rex, vel Princeps dicitur Republicae Maritus, & ideo non potest dissipare, lacere, vel diminueri dotem, & quando id permittatur.
- 10 Etiam in casu quo dare partem permittitur, adhuc intelligitur reservato supremo jure Regio, & de aliis ratione Regalium, quando permittatur, cum distinctione Regalium majorum, & minorum.
- 11 Quid pro dote uxoris restituenda.
- 12 Regina, vel Principissa cum jure regio simpliciter nubens non censetur dedisse Regnum, vel Principatum in dotem sine expressa constitutione.
- 13 Regnum non venit sub praesens.
- 14 Sed nec volens dare potest Regnum, vel Principatum in dotem.
- 15 Regnum Siciliae citra Pharium potius Apuliae, quam Neapolitanum iurisdice dicitur.
- 16 Maritus Reginae, an sit Rex & habeat Regnum, vel administratum.
- 17 Regni, vel Principatus successor, an teneatur pro dote restituenda, & an pro ea Principatus possit obligari, vel alienari.
- 18 Dominia inferiora, & bona jurisdictionalia allodialia, an in dotem dari possint, vel pro ea obligari, & administrari.
- 19 Feuda quaedam sunt recta & propria, alia impropria, de prima specie hic agitur, nam secunda regulatur iure alodiali.
- 20 De consensu Domini, Principatus, & dominia, quae possidentur iure feudi, dari possunt in dotem; sed non per hoc praesudicatur agnatis vocatis a lege inestitura.
- 21 Distinguntur plures casus super puncto, an feudum sine assensu dari possit in dotem.
- 22 Fendatarius pro dotanda filia, vel aliam mulierem non potest de iure communi feudorum dare feudum in dotem sine assensu.
- 23 An hoc prohibitio adversetur libertati matrimonii.
- 24 Neque in subsidium alienari potest feudum pro dote iuxta veriore opinionem.
- 25 Nec in vita feudatarii, & ejus jure durante dari potest feudum in dotem.
- 26 Dari tamen possunt fructus feudi, seu commoditas, ut quod distinctum a feudo, & plene explicatur quid sit ista commoditas, quae in feudibus, & emphyteuticis, ac aliis prohibitis cedi potest.
- 27 Qua differentia sit inter alienationem rei feudalis, vel emphyteuticæ durante jure alienantis, & alienatione commoditatis.
- 28 Cessionarius hujusmodi commoditatis, vel creditor, cui dicta commoditas est hypothecata, an habeant actionem contra successorem universalem, vel particularem, & quando ista commoditas sit exercibilis contra certum.
- 29 Fructus dicuntur illius, de cuius dominio est res, dum nascuntur.
- 30 Jus usufructus in feudo est prohibitum.
- 31 Quando cessionarius dictae commoditatis agere possit contra tertium in fructibus, intelligitur de naturalibus, non autem industrialibus.
- 32 Si feudum detur in dotem, an actus reservatur in dationem dictae commoditatis, ut ita subsineatur, negativè.
- 33 Effectus tamen nullus resultat, quia etiam feudo nulliter dato, fructus interim percepti pertinent ad virum loco usufructum, seu intersuvariorum dotalium.
- 34 Legato, vel al. enato feudo, an debeatur assensio, debetur tamen favore dotis, & matrimonio.
- 35 Qui effectus resultet fructus percepti a viro tanquam feudi in dotem dati accessorios, vel ubi usufructu principaliter in dotem datur.
- 36 Ubi femina est proximi successor, potest ei dari feudum in dotem tanquam restitutio, ac praesertim restituio.
- 37 Fendatarius habens facultatem subinde feudandi, an possit sub titulo subfeudi dolum in eo filia constituitur.

- 38 An feudum possit obligari pro solutione dotis in pecunia constituta saltem in subsidium, negativè.
- 39 Dos in materia feudali non est privilegiata, neque in ea locum habet dispositio Auth. res que.
- 40 Et ista conclusio de feudo pro dote non obligando procedit tam in constituenda quam restituenda.
- 41 Quando dicta conclusio limitatur, & quomodo creditor adversus feudi possessorem qui se debitor, consulatur.
- 42 Hypotheca tacita, seu legalis non datur doti in feudis, sed est considerabilis in feudis fructibus.
- 43 Mulier feudataria potest se ipsam dotando dare feudum in dote, dummodo det inestimatum, & sine lucro dotis.
- 44 Si deditur estimatum subsistitur dotis constitutio in estimatione feudi, cujus ratione maritus fructus ex feudo perceptos facit suos loco usurarum dotarium.
- 45 Si adiciatur pactum de lucro, illud vitiat, & corrumpit, sed non vitiat dotis constitutionem.
- 46 Conclusio si mulier feudataria pro se ipsa dotanda possit dare feudum in dote, an procedat in Regnis, & Principatibus cum jure Regio, & alto dominio.
- 47 An feudatarie teneatur occasione feudi dotare feminas conjuntas.
- 48 Que actio dotanda tali casu competat, & an debeat contra tertium feudi possessorem jus dotis, seu paragi.
- 49 De legibus Regnorum utriusque Siciliae in materia feudorum dandorum in dote, ac de districtorum Regnorum origine, & divisione, atque de Constitutionum, & capitularum Regni ordinatione remissivo.
- 50 In matrimonii contractibus per Civis Neapolitanos etiam cum exotis ex gratia subintelligitur praesentius assensus pro feudorum obligatione tam pro constituenda, quam pro restituenda dote, ac de iis gratie ampliationibus, limitationibus & declarationibus remissivo.
- 51 De Paragio competente feminis in feudis, & que actio competat.
- 52 An pro Paragio competat hypotheca, vel alia actio realis, & quando non sit onus reale.
- 53 Paragium debetur filiabus feudataris debetur ex singulis feudis pro rata, ac etiam ex bonis allodialibus per concursum.
- 54 In taxatione Paragii attendatur valor in proprietate, vel in fructibus.
- 55 Paragium debetur omnibus illis feminis, quae succedunt in feudo, sicut dividuntur.
- 56 Neptis ex secundo genitro praesentibus, an debeatur paragium, & an debeatur in linea collateralis.
- 57 Recensentur differentia in hac materia militantes inter jus commune feudorum, & jus Regni.
- 58 Officia an possint dari in dote, vel pro dote constituenda, ac restituenda obligari.

D I S C. CXLVI.

Quoniam Regna, Principatus, Civitates, Castra, aliaque bona jurisdictionalia, de quibus in praesenti est tractandum, sub diversis titulis possideri solent, alia enim possidentur in alodium, alia vero in feudum, seu officium, juxta sententiam Geminiani in *grandi, de supplenis. Pralat. in 6. num. 9.* atque tam allodialia, quam feudalia varias sub se continent species, hinc reservata in feris inspectione feudum; quatenus pertinet ad allodialia, triplicis qualitates esse solent; alia enim sunt Regna, & Principatus cum jure Regio; supremaque potestate, ac alio, & absoluto dominio a cujuslibet superioritate exempto; ad instar Imperatoris in suo Imperio, ut sunt Reges Hispaniarum, & Galliarum, & similes; alia vero sunt Regna, Principatus, & domania pariter plena cum jure Regio & Regalibus majoribus, ac totali superioritate erga vassallos, ita ut eorum respectu dicantur habere tantam potestatem quantum habet Imperator in suo Imperio, sed recognoscunt aliquam subjectionem erga Imperatorem, vel alium Principem desuper habentem quandam supremam potestatem, alias altissimum dominium Italico autem Idiomate *overanità* nuncupatum, cujus naturae quamplura habemus in Italia domania possessa ab antiquissimo tempore abque aliqua feudali investitura in alodium, sed sub suprema potestate Papae, vel Imperatoris, frequentiora vero sunt in

Germania; alia tandem sunt domania inferiora cum mero; & mixto Imperio, sed abique jure Regio ac Regalibus praesertim majoribus, ac totaliter subordinata alicui supremo Principi, tam quoad se quam quoad vassallos, potius fontantia in simplices Baronias ad instar feudorum secundis ordinis, & prout esse praetendunt pro majori parte Barones Status Ecclesiastici habentes quamplura castra cum jurisdictione in alodium, & tamquam pure allodialia in omnibus regulata, sed sub totali subjectione Papae, & quo respectu inesse dicitur quoddam feudum latum & improprium, ita ut constituerent videantur quoddam mixtum; ut pluries *sub tit. de feud.*

Primi & secundi generis Regna, Principatus, vel domania cum jure Regio, alia sunt competentia jure electivo, & alia jure sanguinis, ut per Bald. *conf. 159. lib. 3. in princ. & alios;* in electivis autem praesens dotalis inspectio nullatenus intrat, tum quia in eis fortius vigent rationes alienationem prohibentes, de quibus infra in iis que competunt jure sanguinis, tum etiam quia totum jus Principis terminatur cum ejus vita, neque aliquid suo sanguini quodritur, cum sola personalis industria & administratio electa dicatur, solumque intrare possit difficultas quoad nomen Regnum, ac Regni administrationem, quatenus ipsa Regna jure electivo Principatum obtinentes alteri nuberet, de quibus videndum infra de Principatu sanguinis, maxime quia iste casus non est probabilior ad disputationem reducibilis, cum in aliquibus electivis foeminae non possint, & in aliis non foleant admitti.

Et licet aliquando habeatur Imperium Romanum ratione conjugii cum filia Imperatoris in generum fuisse translatum, ut in Marco Aurelio Antonini successore prudenter ac moralium Principum idea & alius contigit, attamen id non provent ratione mulieris, & titulus dotis, sed Principatus translatus fuit in virum ex persona propria aliquo tamen intuitu, & contemplatione uxoris, quae potius fuit occasio, seu causa impulsiva electionis, quam quod ipsa Imperium viro traderet, sive jure adoptionis, ab Imperatore praedeceffore mulieris patre, vel conjuncto, ut habetur de eodem Marco Aurelio, qui ab amicis monitus de repudio impudicissima Faustinae, moralissime respondit quod cum repudio restituenda erat dos, quae in Imperio consistebat; sed haec fuit potius moralissima viri gratitudo erga focerem memoriam, potius quam dotis confessio, quoniam Imperium, non jure totali, sed adoptionis, ac subrogationis ab Antonio, & Senatu in eum collocatum fuit.

Et quamvis dubitari posset, an Regnum, vel ejus pars obligari valeat per Regem pro dote Reginae, etiam in electivis, atque pro dubitanti ratione Capycius in *specie investitura feudali, verbo feuda. pro dote, vers. quid erit in Regno, fol. mibi 178.* allegat Bald. *conf. 359. vol. I.* quod in illis novae impressionis est 159. lib. 3. ubi tenet etiam in electivis successorem teneri stare obligationem praedecefforis, neque Capycius aliquid in materia firmat; attamen negativa videtur omnino verior, quoniam in electivis successor venit jure proprio per anihilationem praedecefforis, cujus privata jura activa, & passiva nihil habent commune cum Regno, vel Principatu; Bald. vero loquitur in contractibus gestis per Regem nomine dignitatis, & coronae, qui sunt termino omnino diversi, tunc etenim ad instar Praelati, vel administratoris, ac forte cum majori potestate gesta praedecefforis considerantur, ut de Papa contrahente nomine Sedis Apostolicae habemus aded frequens, & quotidianam; sed hoc nil commune habet cum dotatione propriae filiae, vel sororis, seu cum restitutione dotis uxoris; & quemadmodum in fideicommissio, vel primogenitura ordinata per extraneum, dotis constitutio, neque restitutio peti potest, ut *discussis praecedenti* non obstantibus quoad patre, vel viro possidente, nisi pro iuribus suis vitae, quia cum ejus morte totum ejus jus extinguitur, ita fortius in praesenti.

In Regnis autem, vel Principatibus possessis jure sanguinis, aut agimus de dote constituenda per Regem filiae, vel sorori, aut vero de ipsa Regina se ipsam dotante. Primo casu, si filia, vel soror est immediata in Regno, vel Principatu successura, & tunc quia Regni, vel Principatus assignatio in dote est potius refutatio, seu preventiva successio, quam alienatio, hinc proinde non videretur dubitandum de validitate actus inter pretentam, & refutariam, ex regula text. in *c. 1. §. sed etiam res per quas fiat invest. sed non per hoc est dos in ordine ad virum, cujus*

ejus respectu esset idem casus, ac ille de Regina nubente ut infra.

Si vero non est immediata successura, quia nempe ad sunt masculi, vel alii, quibus ex legibus Regni, vel ex consuetudine successio debeatur, & tunc neque totum Regnum, neque partem notabilem pro dote filiae, vel sororis Rex dare poterit, quoniam Regi, vel supremo Principi, tamquam Republicae marito, non permittitur Regnum alienare, vel dismembrare, ita ut notabiliter corona ledatur; Regibus enim concessa est Regnum administratio ac tutela, non autem dissipatio, laceratio, vel deformatio, Innocent. in *cap. intellecto* (ubi est sedes ordinaria materiae) de *jur. jur.* quem sequuntur communiter Canonista ibid. & in *cap. grandi, de supplenis. Pralat. in 6. Bald. in preclud. feud. num. 32. & alii feudista, de quibus, Lanar. consil. num. 15. Montan. de Regal. in preclud. num. 18. & seqq. Rotend. de feud. cap. 5. conclus. 19. num. 4. & seqq.* omnium latius referendo contrarium tenentes, Cyriac. *controver. 402.* qui alios cumulat.

Quia tamen, juxta magis receptam sententiam ejusdem Innocentii, permittitur est aliquam partem alienare, quoties non est notabilis, ita ut neque Regi deformationem, neque coronae grave praedjudicium, ac confirmari causet, maxime iusta causa accedente, hinc proinde, nec datur prohibitum dari filiae, vel sorori, id quod cuilibet militi, vel extraneo dari potest, videtur indubie dicendum, id recte pro dotis constitutione geri posse, dummodo tamen jus Regium, seu supra potestas retinetur, ut observant Bald. ubi supra, & alii de quibus Rosenthal. *diel. c. 5. conclus. 1.* Cyriac. *dicte controver. 402. num. 40. cum seqq. qui alios refert;* licet enim haec facultas Principi attributa extendatur ad alodium, quod fons in totalem, ac plenam dominii, tam utilis, quam directi translationem, Camerac. *in cap. Imperialem, fol. 71. in magnis lit. A.* Curie in *diversor. feudali, vers. licet, num. 21.* attamen jus Regium videtur inalienabile, quoniam esset alius constituitur in Regno sibi aequalem, quod est prohibendum, atque scindere coronam, quae per moderatas concessionem membrorum Regni, salva suprema potestate, ac Regalibus majoribus, non dicitur in effectu scindi.

Siquidem juxta terminos inter feudistas valde notos, alia sunt regalia majora, & alia minora, ista possunt aliis commitari, illa vero non, quia dicuntur talis naturae, ut non possint avelli à corona; quod verum, nisi aliqua magna causa necessitatis, vel publicae utilitatis suadeat concessionem fieri etiam de parte notabilis, & cum jure Regio supremaque potestate, tunc enim id recte fieri posse docemur, tam per Juristas ex deductis per Menoch. in *consil. dato in causa Finariensis post tract. de remedi. possess. arvic. 40. numer. 40. & seqq. Rosenthal. d. cap. 5. conclus. 11. numer. 5.* apud quos ceteri, & juxta casum de quo ad aliud propostum agitur apud Grivell. *dec. 57.* cum similibus, quam per Historicos, apud quos quamplura habentur exempla concessionis Regnum, & Provinciae per unam coronam alteri sub titulo dotis alicujus filiae, vel sororis, etiam cum suprema potestate, ac jure Regio pro parte componenda, aliique majoribus Regni malis, ac periculosis virandis, cum semper à prohibitionibus iusta causa dicitur excepta.

Idemque quod dicitur de constitutione dotis, videtur pariter ratione dicendum de restitutione dotis datae ipsi Regi, vel ejus filio, seu alteri conjuncto, pro quo Rex obligavit aliquam Regni partem non notabilem, quoniam si poterat alteri concedere, non videtur curi facere non poterit id quod est minus, cum etiam in electivis aliqua dubietas favore dotis restituenda fuerit excitata ut supra, sed de hoc plenius infra.

Secundo autem casu de Regina nubente, dupliciter questio cadere potest. Primo scilicet circa potestatem, & secundo circa voluntatem, an scilicet in dubio Regina simpliciter nubendo militi, dicatur voluisse dare Regnum in dote, & an volens poterit.

Quoad voluntatem, certa est negativa, tum quia deficit potestas ut infra, ideoque in dubio voluntas regulanda venit à potestate juxta vulgares propositiones, tum etiam quia hac suprema Regalia nunquam cenentur concessa absque expressa, & speciali mentione, quae ob eorum excellentiam omnino est necessaria, ex deductis per Sixtin. Mont. & alios de hac regalium materia tractantes: aded ut Regnum non venire sub parapherno doceat Bald. in *cap. significavit, n. 4. de rescript.*

Quo vero ad potestatem, negativam pariter firmat in spe-

cie Bald. in *d. c. significavit, n. 3. de rescr.* ubi loquendo de Regna Apuliae firmat quod nubens militi non facit eum Regem.

Et ex qua doctrina edocemur, quod Regnum Neapolitanum Siciliae divisionem, verè dicitur Regnum Apuliae, tantum à nobilitate, ac fortiori illius Regni parte nomen trahens, licet à modernis temporibus ob accidentalium delictorum Regnum referentis in Civitate Neapolis vulgo Neapolitanum vocetur, siquidem Apuliae Regnum vocantur Corictus de Regia *possess. qu. 12. nu. 14.* ubi quærit, si vacante Regno Apuliae Papa succedat, & *quest. 102. n. 76.* Martin. Laud. de *Princ. q. 176.* idem Bald. in *l. ex hoc jur. n. 16. de just. & jur. ac antiquiores Juristas, & Historici passim.*

Dictaque Bald. theoretica verissima videtur duplici irrefragabili ratione. Primò nempe, quia esset dare duos Reges in solidum, & secundo quia esset alienare Regnum, ac facere sibi, nedum aequalem, sed superiorem, dato enim titulo dotis, tunc illius dominium saltem utile totum transit in virum, ad quem privatim ad uxorem spectant dotium bonorum fructus, emolumenta, jurisdictionio, & administratio, ut in specie de Castro dotali, Jacobin. in *investit. feud. verbo de Castro, col. & Capyc. in eadem invest. verbo feuda. pro dote, vers. administratur, fol. 178.* & latius infra, *disc. 160.* ubi de fructibus dotalibus, ita ut ipse solus in effectu esset Rex, quae omnia repugnant praenunciis receptissimis regulis, & sequuntur, Marin. Laud. in *traclat. de princ. q. 176.* Gregor. Lopez ad *partit. tit. 1. l. 1. glof. 9. part. 2. §. 1. 9. glof. 4.* Aviles in *proem. cap. Prætor. in princ. num. 11.* Burgo de Pax ad *leg. Tauris. in proem. n. 4.* latè Gutierrez de *tutela. 18. num. 32.*

Et quamvis plerique videantur sentire contra Bald. relati per Gutierrez ubi supra inter quos est Burg. de Pax *loc. cit.* Attamen erit advertendum istos non adverteri Bald. videtur jam dicta principali conclusione dandi Regnum in dote, quoniam in hoc Bald. non videtur habere contradictorem, sed tantum in eo, an maritus Reginae acquirat titulum Regium, ac aliquam administrationem infimum cum uxore, quod est quid diversum à dote, cujus peculiaris effectus est totam administrationem, ac administrationis emolumenta transferendi privatim in virum sub solo gravamine ferendi onera matrimonii, & sic questio de nomine, vel administratione, in qua dissentiunt scribentes, est extra casum dotis, proindeque extra materiam nostram.

Et tamen in ista questione, verior ac in praxi recepta videtur opinio Baldi, ut maritus Regine, verè non sit Rex, neque Regni administrationem jure proprio habeat, sed tamquam radiis uxoris cotuscat, saltem de consuetudine titulum Regium habere debeat, ac tamquam talis à populo honorari, habeatque illam administrationem, quam sibi concedit Regina; quae regere habet cum consilio viri, illumque sicut habet vitæ socium, ita habeat consiliarium, & coadjutorem in Regni administratione; ut servatum esse in Regno Castellae per Reginam Isabellam cum Ferdinando viro, ac per earundem filiam Joannem cum Philippo, testatur Lopez in *cap. per vestras, §. 43.* Gutierrez ubi supra, Fragor. de *Regim. Reip. Christiane, part. 1. l. 3. disp. 6. n. 193.* Capoblanco de *Baron. tom. 2. in Rub. num. 45. & tom. 2. qu. 52. num. 13.* Aponte de *possess. Proreg. tit. de divers. praxi. §. 1. n. 18. & seq. Cyriac. controver. 401. m. 1. 2.* Olea de *cessor. tit. 2. qu. 3. num. 33.* idque in effectu sentire videtur Burgo de Pax ubi supra, qui plene contra Baldi opinionem disputationem asserere videtur.

Rarè autem hujusmodi questiones ad disputationis trutinam in praxi contingere solent, quoniam frequentius quando hujusmodi Regum, vel Principum materia tractari, expressæ leges, & conventiones desuper ordinari solent.

Atque adhuc rectè confert opinio volentium, ut in concursu praesentationum facturam à viro, & uxore in beneficiis de jure patronatus uxoris, praesentens veniat praesentatus ab ista; ut in sua materia *sub tit. de jurapatronat.* quoniam, cum exclusio titulo dotis sola uxori fit domina, vir autem sit solus administrator ex ejusdem uxoris permissione, idcirco rectè praesentatio Domini praesentandi est alteri factæ per administratorem; secus autem quoties intrat titulus dotis, quoniam tunc maritus gerit hujusmodi actum jure proprio, tamquam ille, ad quem privatim ad uxorem pertinent dotis fructus, inter quos jus praesentandi, ac jurisdictionis exercitium enumerantur, & quoad dotem constituendam in ipso Regno, vel Principatu.

Hæc autem omnia circa Reges, ac Regna, seu Principes, ac Principatus, dicta sint in sola forma discursiva, ac relativè ad recentiores auctores, nihil desuper firmam-

mando, neque meum iudicium desuper interponendo; Regnum etenim, ac Regnorum iura non de facili intra legales privatos cancellos continentur, neque iuristarum profectioibus, ac opinionibus subiectionem libenter agnoscunt, cum in his ut plurimum non jus, sed aliud verbum ex eisdem litteris una postposita compositum, five illa quæ dicitur summatim rerum, esse soleat iudex five questionum decisor; unde propterea in pletisque contingentiis in quibus de huiusmodi materiis agi cum vellebica occasio dedit, inanes censui aliquos iuristarum magnos adhibitos labores, cum illis doctrinis, ac regulis quas leguleico more adhibemus in causis private domus, quæ sua sunt quærentis; ac propterea in omnibus integer locus relinquatur veritati si ejus semitas adest quia agnoscat; Princeps enim debet magis quam privatus secundum leges vivere, cum sit aliis justitiz, ac legum exemplar, atque aliis malè agit, sed si casus præbeat non nolle, nemo est qui de facto cogat cum sola lege, nisi vi vim repellat.

Respectu autem dotis restituendæ per Regem Regine attendenda est qualitas Principatus, an scilicet ejus successio defertur jure hereditario, vel proprio; si enim defertur juxta primam partem, ut regulare est in alodialibus, & tunc non dubitatur successorem teneri ad debita prædecessoris, & consequenter ad restitutionem dotis, dummodo tamen debitum non sit tale quod Regni alienationem, vel scissuram, aut notabilem corone deformationem importet, ex eisdem rationibus, ex quibus ejusdem Regni Constitutionem in dotem nullam esse dictum fuit supra, quoniam ad Reipublice, cujus Rex est maritus, notabiliter diminui non potest, sed si defertur jure proprio, cum id ut plurimum non sit verificabile nisi in electivis, tunc certum è converso videntur, successorem non teneri, secus si successio jure proprio causetur ex lege adjecta per primam acceptionem, vel alium qui disponere poterat, cum tunc materia regulanda videatur juxta terminos authoris quæ, cum eodem tamen temperamento, ut per hoc Regnum non patitur scissuram, vel deformationem.

In dominiis verò alodialibus inferioris ordinis sonantibus in simplicem Baroniam cum totali subiectione ut supra, sicuti nulla dignificatio de jure prohibitio alienandi in quemcumque, ita minus dignificatio videtur illa dandi in dotem, five ipsamet castri Domina nubat, five ejus pater, vel frater castrum pro dote constituit, cum huiusmodi bona quamvis jurisdictionalia à legibus feudalibus omnino exempta sint, atque ab aliis indifferentibus bonis alodialibus in nihil differre videantur, atque ita passim servabatur in Statu Ecclesiastico antequam de anno 1637. emanaret Constitutio Urbani VIII. 151. alias in appendice 41. ubi prohibentur, Civitates, Oppida, Castra, & bona jurisdictionalia dari in dotem quibuscumque personis quantumvis Apostolicæ Sedis ratione aliorum Castrorum subiectis, vel bona, & domos apertas in Urbe, vel Statu Ecclesiastico habitibus, nisi verè, personaliter, & continuè cum eorum familiis in Urbe, vel Statu habitare soleant; inter Cives autem, & incolas prohibitio cessat, proindeque huiusmodi bona in dotem constitui posse non videtur dubitandum; imò & ad favorem exteriorum ante dictam Constitutionem Urbani, in causam dotis, tamquam in actu necessario, jurisdictionalia posse obligari, non obstantibus Constitutionibus Sixti V. & Clementis VIII. ac aliorum, latè firmat Rota decif. 327. part. 5. recent. numer. 5. & seq. quæ autem jura viro competant in casibus, quibus huiusmodi dominia dantur in dotem, tractatur infra, disc. 160. in materia fructuum dotalium.

Quatenus verò pertinet ad Regna, Principatus, & domania jure feudi possessa, observandum est, alia esse feuda recta, & propria, alia verò improppia, & pactionata, & pactionata, ac propriis hic tractatur, non de aliis, quæ solum feudi nuncupationem habentia, in reliquis regulantur tamquam alodialia; idcirco de istis dicendum est idem quod supra de alodialibus est, dummodo tamen impropriationes sint tales, quod circumstantie alioquin circumstantiis feudalibus ita præponderent, quod omnino feudi substantiam corrumpant, atque transfire faciant contractum de feudo in alodium; non omne siquidem pactum feudaliter naturæ alterativum causat feudi impropriationem in totum, sed tantum in parte alterata, nam alias non darentur amplius feuda recta, cum nullum sit feudum in in aliqua parte non pactionata, ut advertitur in Mantuana feudi sub rit. de feudi, disc. 10. & in aliis eod. rit.

In feudalibus igitur, accedente Domini directo assensu, nulla cadit disputatio, ut pro absoluto supponunt Rosenenthal.

infra citandus, & alii passim, præter quàm in illis ex pacto, & providentia quoad interesse agnatorum ex lege investituræ vocatorum ad successionem, quibus non assentientibus non censetur Dominum velle præjudicare, sed tantum pro suo jure assentiri, quo casu assensus operatur dotis validam constitutionem ad evitandam penam devolutionis, ac etiam pro validitate actus, & acquisitione juris realis in corpore feudi durante vita dotantis, quæ omnia sine assensu cessarent; idque five deure estimatum, five inestimatum, quoniam sicuti Dominus feudum devolutum cultibet concedere potest, ita pariter facere potest accedente consensu feudatarii, nam ita censetur ipsum refusasse feudum in manu Domini, atque ab hoc brevi manu denuò fuisse concessum ei, ad regis favorem sit alienatio, ex regula quod assensus habet vim investituræ, de qua pluries dicitur de feudo, & in altero de Regalibus.

Seculo autem domini assensu, distinguendum est jus commune feudorum à jure particulari Regnorum utriusque Sicilia, in quibus frequentissimè, quàm alibi, materia occurrit, ac tractatur; de jure communi, pro clariori materia notitia, quatuor causas veniunt distinctè considerandi. Primus est in parte, vel alio dante corpus feudi in dotem. Secundus in feudi obligatione pro solutione dotis constituta in quantitate, five ejusdem dotis restitutione. Tertius in feudataria seipsum dotante, & quartus in jure quod habet saper feudo filia, vel soror feudatarii pro dote, seu paragio.

Quoad primum, recepta est regula generalis negativa, quoniam in materia feudi dos non est privilegiata, neque ejus causa excepta est à generali prohibitione alienationis feudorum absque Domini assensu, ad text. in c. 1. §. donare, qualiter olim feud. alien. pot. ubi glof. Bald. Belfi. Alvarot. alique feudistæ communiter plenamque concesserunt per Camer. in c. Imperiale, car. 81. in magnis lit. T. & P. Capy. c. inest. feud. verbo feuda pro dote, in princ. Borel. in summ. dec. part. 3. tit. 4. de jur. dot. num. 245. Mantic. de iacit. l. 12. tit. 21. num. 9. & seq. Rolent. de feud. cap. 9. concl. 8. in princ. n. 1. Merl. contr. 59. num. 18. l. 2. Bof. de dote, cap. 15. n. 85. qui referunt contradictores Apon. de potest. Proves. tit. de Assens. res. super dot. in princ. n. 1.

Et licet Iternia motivando sentire videatur contrarium, eo quia huiusmodi prohibito videtur impeditiva libertatis matrimonii, ac Reipublice præjudicialis, quodque propterea leges feudorum, non sint leges, sed consuetudines, videatur in hac parte sapere corruptelam, non est tamen à conclusione recedendum, quoniam dictæ consuetudines in scripturam redactæ, atque per lege acceptæ, indubitatum vim legis habent, ut pluries sub rit. de feudo, neque in hac parte à jure tractant aberrant, quoniam prohibitio non percutit matrimonium directè, nec indirectè, sub irritationibus sine prohibentibus nuptias, earumque libertatem, fed continet legem, quam Dominus rei sue adijcit, cum honesta ratione, ne scilicet ejus bona, ac tranantur inofficio, vel invito in personas sibi ignotas, ac tranant gratas, ut bene, ac latè solvendo videtur hodie omnino elici datam etiam apud Canonistas, & Morales ex dicta Constitutione Urbani VIII. 151. per quam bona jurisdictionalia prohibentur dari in dotem sine assensu, ut supra; ita enim Papa declaravit huiusmodi leges libertatis matrimonii non adversari, cum ipse sit precipuus dicitur libertatis protector, ac defensor, ut advertitur supra, disc. 143.

Volentur Iternia, & Ardizon. ac alii relati per Apon. & Rosenenthal. ibidem, limitare conclusionem in subsidium, cessantibus scilicet alodialibus, & quam opinionem retinendum esse dicit Menoch. lib. 4. præsumpt. 289. numer. 173. fed quia nec rationem habet, neque auctoritatem, idcirco merito communi voto seu statutum reprobat hac limitatione, ut bene probant Apon. & Rosenenthal. qui citant Camerarium, & alios feudistas, & sequitur Merlin. dicta contror. 59. l. 2. ac faciunt nota inferius, ubi fortissimè probatur, neque feudi obligationem concedi in subsidium, quoniam dos in materia feudi nullam habet privilegii, neque in ea inttat aut. ver. quæ, atque cum hac negati va concurrere videtur Barbol. in l. usufructu penultim. ff. solut. matrim. num. 25.

Quare non videtur dicta conclusio recipere alias limitationes, nisi duas traditas per eisdem superius allegatos; unam scilicet accedente Domini consensu, & alteram concurrente in contrarium lege, vel consuetudine particulari, quas certum est consuetudinibus generalibus prævalere; licet enim pro limitatione communiter tradantur

sum donationis feudi durante vita feudatarii dotantis pro commoditate sibi competente, juxta decif. Rot. 190. alias primam de feudi in novis, quam ex Baldo, alique feudistis plenè probat Rosenenthal. dicto cap. 9. num. 1. & Borel. ubi supra, numer. 247. attamen re vera hæc non est limitatio ad conclusionem, in qua tractatur, an ipsium corpus feudi dari possit in dotem, hoc enim est prohibitum, five perpetuò, five ad vitam fiat assignatio, quoniam semper dicitur feudum alienari, atque jus reale in eo constituit, ut bene observat post alios Rosenenthal. d. cap. 9. concl. 8. num. 5. Apon. ubi supra, num. 1. vers. alii tertiam, sed tantum permissitur feudatario dare in dotem, five alienare commoditatem sibi competentem percipiendi fructus ex feudo, non tamquam jus reale efficiens corpus feudi, sed tamquam jus personale in hærens persone feudatarii, & quod separatim à feudo, seu verius non tamquam jus, sed tamquam nuda facultas, juxta Theor. Bar. in l. 1. si qui, §. usufructus, ff. de pign. & in leg. codicillis, §. institutio, in qu. 4. ff. de legat. 2. Negulan. de pignor. 2. membr. 5. part. num. 9. Giurb. ad consuetud. Meffan. c. 1. glof. 2. part. 1. numer. 110. latè Barbol. in dict. usufructu, Rosenenthal. d. cap. 9. concl. 9. num. 1. & concl. 10. num. 5. Amicang. quæst. feudat. 18. num. 10. & seq. & sub rit. de feudo, disc. 61. & 110. & in materia emphyteuticæ alienari prohibetæ, Rot. in Romana Salviani 17. Aprilis 1643. coram Cert. apud Zachæ de obli. Camer. decif. 238. & supud Merlin. de pignor. dec. 57. confirmata latius 9. Decembris 1644. coram eodem in Tusciana Salviani 22. Maji 1654. coram Zarata ubi concord.

Et in materia usufructus dati in dotem, ut tamquam jus dari non possit, sed bene tamquam commoditas, seu percipio fructuum, latè Merlin. dec. 843. & de ista commoditate decif. 481. numer. 13. part. 4. recent. tom. 2. & d. rit. de dote, & sic in effectu non percipiuntur donationem feudi in dotem.

Longè autem differt dari ipsum corpus feudi, five perpetuò, five ad vitam feudatarii, ac dadi commoditatem predictam, quoniam primo modo valida constitutio operatur juris prosecutionem contra successorem, five titulo universalis, five particulari; secundo autem earum est operativa, quatenus feudum remanet penes ipsum dotantem, ejusque successorem titulo universalis jure passivis etiam personaribus seorsum aditricius; quare neque actionem rei persecutoriam contra tertium titulo singulari; neque concorsum cum creditoribus jus legitime hypothecæ postmodum acquirantibus conjuges habere poterunt, cum eorum obligatio sit merè personalis.

Et quamvis Rota in allegatis decisionibus coram Cerro, & Zatata, huiusmodi commoditatis censionario tribuere videatur proprie actionis exercitum etiam contra tertium possessorem titulo singulari, attamen decisiones prædictæ ex aliis motivis fortè subsistentes, in hac parte nullatenus recipiende videntur tamquam ratione, ac auctoritate destitute; alios namque non allegant ad hoc propositum, nisi Surd. decif. 102. sub numer. 14. & adden. ad eisdem, decif. 170. numer. 30. hoc terminos nullo pacto perecutientes; illi enim firmiter quod devento feudo, vel emphyteuti ad dominium, non jure devolutionis, sed ex causa voluntaria, durant hypothecæ alias in casu devolutionis resolvibiles, sed cum terminis habilibus, quatenus tempore res durante jure emphyteute effect (ut est regulariter) hypothecabilis, at in casu nostro cum ipsa res sit hypothecæ, vel realis oneris incapax, idcirco non videtur quam hic censonarius contra tertium exercere possit; non quidem reale ad ipsam rem, quoniam ipsa nullam habet affectionem; neque personalem, quia hæc non datur contra tertium, leg. 1. §. si hæres, ff. ad T. rebellian. leg. aris alieni. Codic. de donat. cum vulgar.

minuere ad fructus ex feudo perceptos, vel percipiendos, quoniam illi tunc postquam res exivit de dominio unius, & transit in dominium alterius, percipiuntur à possessore jure mini cadunt, ac tunc sub hypothecæ, vel obligatione prioris Domini cadunt, ad text. in leg. Paulus 29. §. 1. ff. de pignor. in leg. part. Salyet. & alii ibidem, de quibus Surd. dec. 97. n. 12. Merlin. lib. 1. contr. 24. numer. 5. alter Merlin. de pignor. lib. 2. qu. 51. num. 48. & seq. & qu. 53. num. 27. cætenus enim tertius possessor possit litem teneret ad fructus, quia per litem demit esse Dominus, ut per Merlin. ubi supra, num. 12. & seq. itaut non videtur quomodo unquam fit possibile, quod hic censonarius possit huiusmodi commoditatis censonem contra tertium exercere, præterquam ex remedio revocatorie competentis cultibet creditorum personali contra eos in quos in fraudem facta est alienatio.

Idque fortius, ubi in tertium alienatio validè, & cum assensu Domini facta esset, ex regula, ut secundo censitor cum assensu præferatur priori illum non habenti; admittendo quippe jus reale, effert constitutur jus usufructus, imò durius, quod in feudis est prohibitum, ut bene Rosenenthal. dicto cap. 9. concl. 10. in fin. Camer. in leg. Imperiale, car. 18. in magnis lit. G. & seq. Anna consil. 113. numer. 14. & sequen. Amicang. dicta quæst. 18. numer. 11. circa fin. & in specie quod ista commoditas sit durabilis pro tempore quo feudatarius vivit, ac possidet, itaut faciat fructus suos, seus autem si cessante ejus dominio, ac possessione fructus sibi non nascantur, Cenc. de cens. quæst. 19. numer. 27. in fine, Salgad. in labyrinth. part. 2. cap. 15. num. 25. idque summa ratione, quia in effectu censonarius talis commoditatis non est nisi simplex procurator cedentis in rem propriam, eodem modo, quo practatur quotidie in censonariis commoditatis pensionum Ecclesiasticarum, itaut fingatur quod fructus singulis annis, & temporibus in instanti acquirantur cedenti, atque per ejus organum acquirantur censonario tamquam res alio diales à feudo separatæ, & consequenter est semper necessarium pro basi, & fundamentum quod fructus nascantur in dominio illius, qui huiusmodi commoditatem alienavit, vel obligavit, quod quidem non potest postquam rei dominium in alterum effert translatum; unde propterea in Romana census 8. Junii 1654. coram Bichio eadem Rota cepit ab ista opinione deflectere, tenendo quod huiusmodi commoditas non fit exercibilis contra tertium.

Et in omnem eventum, quando hæc Rotæ opinio esset sustentabilis, attamen procedere possit in fructibus naturalibus, seus autem in industrialibus in quibus tertius nullatenus possit conveniri, ex deducit per Negut. de pignor. 2. membr. 2. part. numer. 27. Amicang. qui alios allegat dicta quæst. 18. num. 6. Merlin. de pignor. lib. 2. quæst. 53. & num. 2.

Set quid si dotans feudum assignet simpliciter, vel pro tempore sue vite, an pro substantendo adu hæc assignatio resolvenda sit in prædictam simplicem commoditatem, ac facultatem personalem, dubitari potest ex his quæ in simili firmare solent feudistæ in materia pactionata refutationis in proximè succedendum cum reservatione usufructus, quam valere ex Zafio, & aliis afferunt Bolognesi, conf. 7. ex numer. 91. alique relati per Fab. de Ann. conf. 41. & conf. 46. utrobique numer. 1. Giurb. de success. feud. §. 1. glof. 12. n. 42. quasi quoad actus veniat interceptus eo modo quo valeat, non ut pereat quod conferat ea que habemus in jure, ut dato usufructu in dotem resolvatur actus in fructuum perceptionem, seu commoditatem, cum ipsam juri dari non possit; quod etiam in feudalibus, & emphyteuticis admittunt Barbol. in ad. usufructu sol. matrim. & alii per alios allegati.

Verum hæc sententia in feudorum refutatione est communi calculo feudistarum reprobata, ut constat ex deducit per Fab. de Ann. & Giurb. ubi sup. qui alios cumulant, ac rectè probat Apon. de potest. Proves. tit. de res. feud. §. 1. quia propter feudorum strictam naturam, atque propter in dividuum voluntatis intrat regula si quod ago, &c. ut latius in sua materia, sub rit. de feudo, præsertim disc. 76. Proindeque idem in casu nostro dicendum est, quatenus de feudis agatur ex feudorum pecuniaria natura, ut in specie observat Rosenenthal. d. cap. 9. conclusio. n. 2.

Bene verum, quod quantum ad effectum, nullius considerationis videtur huiusmodi conclusionis applicatio; siquidem; aut agimus de annullando, vel substantendo actum quoad præjudicium tertii, in quem titulo singulari feudum est translatum, seu præjudicium creditorum quibus cum assensu jus hypothecæ in feudi corpore quæritum fuit, & tunc frustratoria est hæc inspectio, quoniam dato etiam quod datio feudi in dotem resolvatur in simplicem commoditatis cessionem, adhuc tamen sonat in idem, dum & ipsa expressa cessione commoditatis à principio rectè facta, contra tertium non sit operativa, ut supra, aut verò agimus quoad præjudicium ipsius principalis debitoris, vel ejus successoris titulo hereditario, & sonat pariter in idem, quoniam substantitur actus in valore feudi, ad quem solvendum loco dantur, & interesse, principalis debitor etiam cum feudi venditione in actione personali cogi potest, ut infra.

Aur demum quoad validam fructuum perceptionem à marito factam medio tempore quo in vim dictæ assignationis feudum jure tenetur possidet, atque istos maritus facit suos, five actus sit validus five non; cum etenim data in-

validitate actus super corpore feudi, sublineatur tamen quoad estimationem, quamvis id importet nudum creditum pecuniarium, adhuc tamen dicitur fructiferum favore viri in compensationem onerum matrimonialium, ad notos terminos text. in *cap. salubriter, de usur. ut e regie llermia in cap. 1. §. donare, de quodam poter. alien. numer. 5. ubi add. & in Const. Regni: fructibus in principio, quem ceteri sequuntur, ut per Apont. de potest. Proreg. tit. de assens. Reg. super dot. in princ. num. 1. vers. alii tertium, §. 2. nu. 24. vers. sed magis, Merlini. 2. contr. 60. num. 12. & habetur sub tit. de feud. disc. 20.*

34 Quidquid enim sit de questione, an legato, vel aliis intulit alienatio feudo sublineatur dispositio in estimatione, de qua tractant Franch. decif. 1. Apont. de potest. Proreg. d. §. 2. & conf. 13. §. 2. & 88. Fab. de Ann. conf. 87. & 131. Rovit. in pragmat. 1. de titulos. abus. numer. 136. Merl. d. contr. 60. & latius contr. 81. l. 2. Lanar. jun. in add. ad Lanar. sen. in c. 4. de succ. feud. ex n. 40. & alii; artemen in dotis contractu favore matrimonii receptum est, actum quamvis nullum in ordine ad corpus feudi, sufficere quoad estimationem; ut per Sterniam ubi supra, num. 5. & 6. passim receptum, ut apud allegatos; & quamvis Andreas moveatur ad id sentiendum ex Regibus Imperatoris Federici, qui fuit Rex utriusque Siciliae, adhuc tamen huiusmodi conclusio ubique recipienda videtur, tum quia Federicus fuit etiam Imperator, cuius leges feudales sunt ubique receptae, ubi non constat Regio nomine pro dictis Regibus tantum emanasse, ut habemus de leg. imperialem, de prohib. feud. alien. per Feder. Tum etiam quia ratio huiusmodi decisionis elicitur videtur ex medulla iuris communi, cum dotis favor certius sublineatur in estimatione dispositionem rei alienae, vel extra commercium impropre existentis.

Dato utrum debito estimationis, intrat de plano valida perceptio fructuum ex pignore, ad tex. in dicto *cap. salubriter cum aliis infra, disc. 161. de usur. dotalibus*; ideoque videtur hae inspectio nullitatis actus in ordine ad praedictum dotantis, vel eius haereditas percute solum casum in quo fructus excederet onera matrimonii, nam ubi agitur de fructibus veris rei dotalis, certum est integros esse viri, quamvis excessivos, ut infra, *disc. 160. sed ubi tractatur de usuris, five fructibus ex pignore iuxta terminos text. in c. salubriter, de usuris, & tunc non est ita planum, cum pleque velit illos non debere nisi ad limites onerum, licet haec opinio videatur parum probabilis, ut d. *disc. 161.**

35 Item fas expedire inspicere, an datum sit in dotem ipsum feudum, ex quo, vel ex credito in ejus estimatione maritus perceperit fructus tantum rei datae, accessorios, vel datum sit solum jus, seu facultas percipiendi fructus principaliter consideratos, ad effectum videndi quid soluto matrimonio veniat in restitutione, juxta deducta infra, *disc. 148.*

36 Ceterum quoad principalem regulam negativam superius firmatam de feudo in dotem non dando sine Domini assensu, illa procedere videtur, quatenus femina cui dos constituitur, immediatam dotantis successionem non speret, secus autem si sit immediatè successura, tunc etenim quoad validitatem actus inter dotantem, & dotatam, non videtur dubitandum tamquam de refutatione in proximè successorem elegans nomen contractus habente, retentis tamen aliis terminis valide refutationis; nemini siquidem iniuria tunc fieri dicitur, nec Domino, nec Agnatis per actum praematurae successionis, atque isto casu quo ad virum videtur applicari posse quae inferius notantur de feudataria fe ipsam dotante.

37 Posset forte dubitari, an pater, vel frater habens facultatem subinfundandi, valeat sub nomine subfeudi aliquam feudum partem filiae, vel genero tribuere; & primo aspectu videretur de plano respondendum affirmativè, quoniam si licitum est subinfundere quelibet extraneum concurrentibus tribus notis requisitis, multò magis poterit filiam, vel generum; sed contra trimum dicendum videtur, quoniam inter tria subfeudi requisita, illud est praecipuum, ut fiat sincerè, absque fraude, hoc est sine pretio, ne sub pallio nomine feudi fiat venditio, vel permutatio, juxta ea quae habentur sub titulo de feud. disc. 1. & ita sequeretur in presenti, quoniam in satisfactioem debiti dotalis subfeudum daretur.

38 Quoverò ad secundum casum super feudi obligatione pro dotali debiti pecuniari solutione; Rota in Mantuana dotis 6. Junii 1636. coram Cocchino praesupponit feuda pro dotis restitutione solutione affecta esse in subsidium, aliis nempe bonis liberis deficientibus, ad instar bonorum fideicommissi subejectorum; verum quamvis in eo casu de-

cisio vera sit, vel ob licentiam Domini ibidem concurrentem, vel quia feuda Mantuana de consuetudine ob illorum frequentiam, & commercii conservationem quo ad contractus, alioque actus inter vivos sunt in commercio ad instar alodialium, ex deduct. per Rot. in Mantuana bonorum 16. Maji 1654. coram Cerro cum aliis in Mantuana, sub tit. de feud. disc. 10. atamen assumptum praedictum abstractè sumptum non videtur tutum, cum nullibi cautum id reperitur de jure feudorum, quo attentio duo non est privilegiata.

39 Siquidem dispositio auctoribus, Cod. de fideic. non habet locum in feudis, ut firmant Camerarius in l. Imperialem, car. 83. d. ver. lit. M. Bald. in eodem, §. donare, Merlin. controvers. 59. num. 19. l. 2. quodque in feudis non procedat privilegia dotis, sed haec in omnibus regulatur ad instar aliarum rerum, Camerac. in l. Imperialem, car. 8. Apont. d. tit. de Assens. Reg. super dot. in princ. ferè per tot. & clarus, §. 1. nu. 9. Merl. d. contr. 59. numer. 18. & alii defensor communitatis, quibus est magis deferendum quam profertoribus juris civilis, ut advertit Camerac. conf. unico post repetitiones ut. impressas fol. 10.

Opinio autem volentium licitam esse alienationem feudorum in subsidium ex causa dotis, damnata est, ut supra, dum tam Milanen. decif. 7. quam Fab. de Ann. conf. 85. quos dicta decisio allegat, principaliter fundantur in jure municipali utriusque Siciliae, idcirco eorum auctoritas non est applicabilis retentis terminis juris communis, atque cum eodem praesupposito juris particularis loquantur Manent. dec. 28. Burlat. conf. 44.

Quare constituta in isto casu eadem regula negativa; quae in praecedenti firmata fuit, illa fortis procedit in feudorum obligatione pro restitutione dotis, tum quia in terminis juris feudalis id cautum non est; tum etiam quia de jure communi in terminis authentic. res quo, magis est privilegiata causa dotis constituenda quam restituenda, ut *disc. praecedent.* idcirco si feuda non sunt affecta pro illa, multò minus pro ista, atque in hoc advertatur, quod si qui reperitur DD. contrarium firmantes, vel loquuntur in terminis juris Regni Neapolit. sive alterius juris, & consuetudinis particularis, vel in feudis pure hereditariis, quae tamquam impropria, & ad quoscumque haeredes extraneos transitoria regulantur jure alodialium, vel male loquuntur.

Regula praedicta recipit eandem limitationes praecedenti casu datas, ex regula, si de quo magis, & c. ac etiam limitatur in iis casibus in quibus femina dotata competit jus paragi super feudo, ut infra in quarto casu; sive ubi viro ad restitutionem obligatio juris aliquid in participatione pretii feudis competit; si enim casibus circumscriptis, tam pro constituenda quam restituenda solutione, jus, vel actio non datur ad corpus feudi, sed bene actio personalis ad fructus, eorumque commoditatem ut supra, nec non ad urgendam feudatarii personam ad vendendum feudum, ut de pretio creditoris satisfaciatur, ad instar eorum quae habentur de quo cumque creditore personalia absque assensu.

40 Dixi de creditore personali, quoniam licet dos constituta, vel restituenda, de jure habeat privilegium hypothecae legalis, attamen in ordine ad feudum, ac feudi creditores cum assensu hoc privilegium cessat, cum in feudis non detur hypotheca legalis, et tamen considerabiliter in concursu creditorum absque assensu inter se in fructibus, & in communitate, vel pretio feudi, quatenus considerentur tamquam bona, & jure alodialia a feudo separata; sed ubi debitor resultat occasione feudi, tunc est quaedam actio personalis in rem scripta contra tertium possessorem etiam exerbilibus, ut infra quarto casu, ubi de aliquibus ad hunc punctum conferentibus.

41 Quo ad tertium casum mulieris feudatariae, se ipsam dotantis, licet Camerarius in cap. Imperialem, car. 83. lit. A. vers. mihi tamen, veriorè putet negativam, attamen contraria est communis, & recepta, ut nempe mulier nubens dare possit feudum in dotem, dummodo det in matrimonium, & non faciat pactum de lucro dotis, itant non fiat totalis dominii translatio in virum, sed solum ea quae sit de simplici fundo dotati in matrimonium, llermia, & Bald. in eod. §. donare, Capyc. in eod. §. feud. verbo pro dote, vers. aut sumis in muliere, Aponte ubi supra, de assens. super dot. in princ. numer. 3. Larata in theatr. feud. part. 10. dilucid. 60. n. 6. Rolfenthal, dicit. c. 9. concl. g. num. 6. Borellus in summa dec. par. 3. tit. de jur. dotium, num. 268. & alii de quibus Bossi. d. cap. 15. num. 89.

Et si

42 Esti dederit estimationem, in valida quidem erit datio, sed sublinebitur contractus in estimatione, pro qua si maritus jure pignoris, vel tenetur feudum possederit, atque fructus perceperit, suos facit ex supra allegatis, praesertim Apont. de assens. reg. super dot. in princ. n. 4. atque jus remanet viro agendi actione personali contra personam feudatarii eodem modo quo supra dictum fuit.

43 Pactum verò de lucro totius, vel partis feudi tanquam accidentale vitiatum, atque pro non scripto habetur, firmo manente contractu principali constitutionis dotis, ut in specie, Rolfenthal. d. concl. g. n. 8. licet enim in materia pactionate refutationis, communis, ac verior opinio sit ut actus in totum corrumpat, atque utile per inutile vitietur, ut supra; attamen ibi proventit propter individuum voluntatis, cujus ratione pactum extraneum, tamquam utile facienti, videtur percute substantiam actus; non sic autem est in isto casu, quoniam pactum tamquam facienti praediale voluntatis resistendum non habet; si quidem feudatio refutata servatorem sibi usufructu, rectè dici potest quod dicta inutilis reservatio vitiet totum actum, quam forte retentans absque illa non refutaret, sed muliere dante feudum in dotem cum pacto lucrifacit praediale, tunc dicendum est liberius sine pacto dedisse.

44 Itam conclusionem principalem credo veram in feudis inferioribus absque jure Regio Ionantibus in Baroniam, quamvis dignitatis titulo sine decorata, ut sunt Ducatus, & Marchionatus utriusque Siciliae, quae sunt feuda inferiora cum dignitatibus abnatis, ac verè dici non possunt feuda dignitatis habentia annexa Regalia & quoddam saltem subalternum alium dominium ac jus Principatus, dum ob magnam dictorum feudatario subjectionem, ac faciliè dominicae superioritatis exercitationem, neque Domino, neque populo nimirum ex Superioris mutatione praedialiter dicitur; sed in feudis Regalia habentibus jus Regium cum alio supremo quoque dominio, de conclusione praedicta potest dubitari ex eisdem rationibus in supremo principatu alodiali superius consideratis, quae fortis procedunt in feudali, in quo ultra praedialia ibidem deducta, concurret etiam illud Domini directi, cujus valde interest habere unum, vel alterum feudatarium, quodque hoc sit verum, constat ex eo quod Bald. in dicto cap. ligusticavit de refcriptis, negativè tenentis Antesignanus, ponit exemplum in Regia Apuliae cuius Regnum dicit feudale, unde si in hoc territorio calca femina se ipsum dotantis idcirco difficultatem, quoties agitur de feudis primi ordinis, multò fortius id afferendum est respectu primi, & secundi casus, de quibus supra.

45 Quinimo periculosum est, ac praediale in huiusmodi feudis, ut femina feudataria nubat potentiori absque assensu Domini, quamvis feudum non detur in dotem; quia licet de jure maritus Reginae non sit verè Rex, attamen est de facto talis; sed quia circumscripta datione in dotem, id potius feudorum, vel matrimonii, quam dotis materiam percuit, idcirco desuper non infuso, neque aliqui firmare intendo, sed solum id in forma discursiva insinuando integrum locum relinquere veritati.

46 In quarto tandem, & ultimo casu juris ad dotis constitutionem contra feudatarium invitum competentis, nullibi feudali jure cautum est, feminam feudatarii filiam, vel forentem, aut conjunctam ex feudo dotandam esse, sed ex eadem ratione charitatis, & convenientiae quia feudi successores alios agnatos inopes in subsidium alere debent, feminas quoque in subsidium, & non alias debet dotare, ut firmant Curt. Juror. conf. 22. num. 12. bene Arthman. Pistor. lib. 3. quest. jur. num. 1. & sequentibus. Rolfenthal. cap. 7. concl. 47. num. 1. & per tot. apud quos concordantes; non per hoc tamen feudi corpus affectum remanet, neque actio realis dotandae acquiritur, vel hypotheca, sed tantum actio personalis, per quam ex fructibus feudi cogendus est feudatarius ad huiusmodi dotem constituendam, ut bene Pistor. dicit. quest. 37. Rolfenthal. dicit. concl. 47. uterque num. 6. & sequ. & in fortioribus terminis habetur inferius de paragio debito ex jure Regnorum Siciliae.

47 Esse tamen quamdam actionem personalem in rem scriptam, exercibilem quoque contra tertium in subsidium facta executione, eo quia debitor proventit, non occasione personae dotantis, sed ipsius feudi, quod propterea potest equi potest, cenlet Pistor. dicit. quest. 37. num. 9. quod non placet Rolfenthalio ibidem num. 8. apud quos locis citatis, & qu. 38. & Pistor. eodem cap. 7. Rolfenthal. concl. 13. reliqua videtur poterunt; praesertim quod in pretio feudi novi, cum de-

tra montes, vel nulli, vel satis rati contingat huiusmodi casus in foro disputabiles; quoties autem contra tertium successorem actio praedicta est exercibilis, multò fortius successeo tenei debet ad obligationem bona fide contractam ad predecessores pro dicta dote constitutione, & haec a tenta dispositione juris communis.

48 In Regnis autem utriusque Siciliae, per jura particularia diversiformè materia ista regulanda venit, ex iis quae circa istorum Regnorum originem, divisionem, ac leges in ista materia habetur sub titulo de feudis, disc. 20. ubi videndum est; & quamvis in hoc Regno Siciliae ceterioris ex gratia concessa Neapolitanis in contractibus dotalibus subintelligatur praesertim Regius assensus, attamen intelligitur quoad obligationem, non autem quoad alienationem, ex eis quae circa istam gratiam, & ejusque ampliationes, limitationes, & declarationes, habentur sub dicto titulo de feudis, disc. 26. ubi pariter videri potest, ne idem superflue repetatur.

49 Remanet tandem inspicere, quale jus competat feminis ad feuda pro paragio in dicto utroque Regno Siciliae, ubi per Constitutionem Federici incipit, in aliquibus sub titulo de successione Comitum, & Baronum, alteratum est jus commune feudorum; illo etenim jure attento, femina nullum jus habet in feudo pro dote, seu paragio ut supra; ex vi autem dictae Constitutionis, illud censetur ei debitum, adeo ut femina petat paragium conditione ex lege, nempe ob dictam Constitutionem, Afflic. decif. 162. Camerac. in leg. Imperialem, car. 105. lit. B. Rovit. pragmat. 25. de feudis, numer. 59. Matcianus disp. 76. num. 8. late Amatus Panormitan. lib. 1. variar. cap. 2. Giurb. observat. 28. num. 1. & 5. Amat. Neapolitanus conf. 42. Staiban Junior. resol. 22. volum. 2. qui alios cumulant, quoniam textus Constitutionis loquens expressè de successione feudallium mandat feminis per masculos exclusam dari dotem de paragio.

50 Unde propterea paragium esse onus feudi, plerique dicere solent relati per Marcian. dicit. disp. 76. num. 8. Amat. dicit. resolut. 2. numer. 43. & Staiban. dicit. resolut. 102. numer. 4. & 5. verum in hoc sitendum est, quoniam verum est pro eo non competere hypothecariam, vel aliam actionem realem, ut per Afflic. dicit. decif. 162. cum aliis per Rovit. dicit. pragmat. 25. de feud. numer. 64. Rocchum respon. 78. num. 13. Giurb. dicit. observat. 28. num. 30. Rovit. pragmat. 25. de feudis, num. 64. Tapp. decif. 48. Theorem. 2. part. compend. decif. verbo Tertius possessores, l. 2. col. 3. Marcian. d. disp. 77. num. 10. & 11. quod etiam admittit Staiban. ubi supra.

51 Dicitur tamen onus feudi improprie, quia nempe actio personalis pro huiusmodi paragio competens, est quandoque exercibilis contra tertium feudi possessorem tanquam ad debitum occasione feudi; & sic cum feudum sit occasio debiti, propterea dicitur onus feudi, non quod illius corpus aliquo reali onere affectum sit, ut apud allegatos; igitur contra successorem universalem feudi tamquam habentem qualitatem hereditariam datur actio personalis ad factum, vel per tenentam in feudo, juxta praxim antiquam; vel per coactionem ad illud vendendum, juxta praxim hodiernam, sed contra successores particulares datur actio ad fructus tantum feudi, ac in subsidium, ut quidquid dicitur Rovit. dicit. pragmat. 25. num. 70. (qui tamen num. 71. quoad fructus non videtur negare,) firmat per Tappiam, Thorum, Giurbam, Marcianum, & alios.

52 Apud quos etiam habetur, tertios possessores plurimum feudorum, non intulidum, sed pro virili conveniri posse, atque ad ratam feudis convenientem; siquidem paragium feminae excludit a successione non debetur ex solis feudallibus, sed ex integro patrimonio feudallium, & alodialium, per 23. & libram, eodem modo, quo in solvendis feudatarii debitis sit concursus inter heredem paganicum, & militarem, & in qua divisione faciendam non attenditur valor feudorum in fructu, sed in proprietate, attento tempore mortis feudatarii, de cujus successione agitur.

53 Ideoque advertendum est quod aliud est taxare patrimonii quantitatem ad effectum regulandi dotes congruitum patre vivente, & tunc attendendum esse potius redditum, quam volorem in sorte, notatum est supra, disc. 143. aliud verò taxare eisdem patrimonii quantitatem ad effectum taxandi paragium ad terminos legitime cujus loco in terminis dictae Constitutionis in aliquibus casibus succedit, ac faciendi dictum concursum bonorum alodialium, & feud-

daliū, ut in prefeati, & tunc attendenda est fors, non autem redditus.

Dicitur verum paragium debetur omnibus illis feminis, quæ si feudum esset dividuum, de iure communi participarent in eius successione, quoniam dicitur subrogatum loco portionis hereditariæ, in qua, cessante exclusione feminarum, ac individuitate succederent, ad illas vitæ militiæ debita malculo secundogenito excluso, ut late per Amatū distat. solut. 2. lib. 1. & resolut. 75. lib. 2. ubi plura ad hanc materiam, præterim si neptix secundogenito prædefuncto debeat paragium in feudo obvenerit ex successione avi, etsi debeat dos de paragio in linea collateralitatis; quomodo autem hæc dos de paragio detrahat, & si præiudicet legitimo primogeniti, habetur sub tit. de feud. disc. 108. ubi videndum.

Quare in summa, jus Regni discrepat in hac materia dotis constituende, vel restituende ac feudibus à iure communi feudorum. Primò, quia de iure communi mulieri feudataria dat feudum inæstimatum in dotem, quod facere non potest in Regno. Secundo, quod de iure Regni femina quantumvis aliunde provisa loco exclusionis à successione petit paragium contra feudi successorem, quod non petit de iure communi nisi in casu inopia gratia miserationis. Tertio, quod in Regno ubi est admixta Civilitas Neapolitana in uno ex contrahentibus, pro dotis solutione, vel restitutione, concurrente feudorum obligatione expressa, adest assensus generalis, quod non est de iure communi.

Feudis autem in multis affinia esse solent officia vacabilia, quæ licet pretium, ac redditum habentia, & in commercio quodam modo existentia, attamen vacant per mortem, neque ab uno in alium abque Principis autoritate transferri possunt; verum quoad hanc bonorum speciem rata sunt controversiæ, quæ de usuris oriri possent; siquidem quo ad dotis constitutionem, atque hæc officia per patrem emuntur sub nomine filiorum illius, & taliter quod pretium in emptionem erogatum censetur donatum, & tunc in eis femina pro dotis constitutione quidquam præterire non potest, nisi illi quod lex per vim inofficiosa donationis uni filio advenus alterum donata concedit; aut emuntur sub nomine unius ex filiis cum reservatione dispositionis ad favorem patris, & tunc quia officii pretium dicitur esse in paterna hereditate ad instar cuiuscumque rei allodialis, hinc recte ex illo filia dotem petit, seu paragium, atque de dicto pretio, tamquam de re, que ad pecuniam de facili reddi potest, habenda crit ratio in taxatione, eodem modo, quo habetur de legitima, tam ad effectum imputationis, quam computationis; pro ut si officium est eius nature; quod in heredes sit transmissibile; tunc etiam in dotem dari posse, ex Cald. de nominatione emphyteuticæ, par. 3. cap. 15. num. 22. & aliis notat Amicang. de Regal. officis, quest. 12. num. 12. de reliquis autem officiis, vel iuribus ad vitam datis in dotem videtur infra, disc. 148.

Quo verò ad restitutionem, quoties pretium est in bonis vitæ, est utriusque doti affectum, eo tamen modo quod dictum est de feudis, ut nempe competat actio personalis contra virum ad vendendum officium, non autem actio realis ad ipsum officium, quoniam sine Principis beneplacito non est hypothecabile, ade ut, si post contractum debitum, officium legitime transferatur in tertium, hic est tutus ab omnibus hypothecis, quoniam novus acquirens censetur directè ac immediate acquirere à Principe, ex plenè deductis per Salgad. in Labyr. cred. p. 1. cap. 35. Rot. in Romana census, seu Salv. 8. Junii 1654. & in alia præcedenti coram Bichio, ubi nonnulla de hac materia officiorum ad commercium, & obligationem deducendorum, ac de censuum valida impositione super eis, & habetur plures in sua peculiari officiorum materia sub tit. de Regalibus.

ADNOT. AD DISC. CXLVI. & CXLVII.

De bonis feudibus an dari possint in dotem, de quibus agitur distat. 145. agitur etiam disc. 20. de feud. & emphyteuticis, & quibus agitur distat. 146. agitur etiam distat. 45. de emphyteu.

An bona emphyteutica dari possint in dotem, vel subiacent doti constituende, & restituende, quomodo, & quando.

SUMMARIUM.

1. Bona emphyteutica cessante speciali prohibitione dari possunt in dotem in æstimata.

2. De donatione huiusmodi bonorum, an debeatur laudemium, & an hoc debeat pro dote.
3. Æstimata vero non dantur sine consensu, & si dentur debetur laudemium.
4. Etiam si mulier pro cuius dote dantur, sit de comprehensis in investitura.
5. Accedente prohibitione alienandi dantur in dotem in æstimata personis de necessitate dotandis, & in subsidium.
6. Ex cognitione actus liciti ab illicito resultat an debeat laudemium.
7. Si ad sit prohibitio expressa etiam dandi in dotem, est attendenda, sed subsistit actus in commoditate.
8. In casibus in quibus licet dari in dotem bona prædicta, intelligitur abque Domini præiudicio, quoad terminationem emphyteuticæ, & nisi concessio non extaret.
9. Bona prædicta dari possunt in dotem in præiudicium successoris venientis iure hereditario, vel qui heres dotantis existat.
10. Fideicommissarius heres gravatus alienantis an, & quando revocare possit alienationes ab auctore factas.
11. Emphyteusis ex pacto, & providentia dari potest per primum acquirentem titulo oneroso, secus si titulo lucrativo.
12. Quid in emphyteusi ex pacto per emphyteutam, qui non sit primus acquirens.
13. Materiam emphyteuticam in hac parte non videtur regulanda ut illa feudorum, sed cum terminis auctoris, que, in bonis fideicommissariis.
14. Consensus Domini non præiudicat successoribus vocatis à lege investitura.
15. Ubi bona emphyteutica sunt expresse prohibita dari in dotem, etiam heres dotantis ea vendit.
16. Nullitas alienationis an possit allegari ab alio quam à Domino.
17. Alienatione prohibita, non est prohibita hypotheca, & ita bona emphyteutica etiam alienari prohibita possunt obligari pro dote.
18. Sub obligatione generali bonorum an veniant emphyteuticæ, vel requiratur obligatio specialis, & expressa.
19. Ubi non veniant sub obligatione generali fallit ubi emphyteuta non possidet alia bona, ita ut generalitas non sit in alio verificabilis.
20. An dos in hac materia sit privilegiata, ita ut eius favore veniant sub obligatione bona emphyteuticæ, que aliis non veniunt.
21. An bona emphyteutica veniant sub obligatione legali dotis.
22. In casu valide obligationis intelligitur durante iure obligans.
23. Prohibita alienatione sub lato vocabulo est etiam prohibita hypotheca, sed non commoditas.
24. In Urbe ex Statuto non obstat prohibitionem bona emphyteutica possint dari in dotem, vel pro dote obligari.
25. Fallit ubi prohibitio continet juramentum.
26. Item in bonis de directo dominio Ecclesiarum, vel personarum Ecclesiasticarum.
27. Statutum non præiudicat iuribus Domini, nec agnatorum, quo ad devolutionem, vel successorem.
28. An & quando emphyteuta teneatur dotare feminam de bonis emphyteuticis, vel eius fructibus.
29. An mulier incidat in commissum ob culpam viri in re emphyteutica dotali remissive.

D I S C. CXLVII.

Distinguendo personas, quibus ratione dotis in huiusmodi bonis cavetur præiudicium, aut loquimur in ordine ad Dominum directum, aut ad vocatos in investitura. Primo casu, in puris terminis iuris communis, circumscripta particulari prohibitione, conclusio est quod bona emphyteutica tunc dari possunt in dotem abque Domini consensu, dummodo dentur in æstimata, sive dentur pro dote filia ex necessitate, sive cuiuscumque extraneæ ex liberalitate, quia cum dotatio sit species donationis, non est opus interpellare Dominum, an velit præferri, Jal. in leg. fin. num. 108. Cod. de iur. emphyteu. Ruin. conf. 148. infim. volum. 1. Mantica de tacit. lib. 22. tit. 28. num. 42. Menoch. lib. 3. præsumpt. 89. num. 163. Bos. de dote, cap. 15. num. 52. & 53. cum seq. & num. 165. & seq. Fulgin. alios cumulans de emp. tit. de alienat. quest. 1. num. 265.

Verum

Verum in hoc dignoscitur dotis privilegium, quod licet hæc ratio conveniat cuiuscumque donationis extra causam dosis factæ, attamen in aliis donationibus debetur laudemium juxta unam sententiam, quomodo verioriter proficitur Amadei Pont. de laudem. quest. 30. & seq. Franch. decis. 201. & 457. Gratian. discept. 377. num. 10. & seq. & alii relati per Hodiern. ad Surd. decis. 31. & 93. apud quos habentur contrariæ sententiæ sectatores; quod in dotis constitutione scribentes non afferunt, nisi dicamus, idè in dote non procedere, quia ut plurimum dos constituitur ex quadam legitima necessitate filii, fororibus, vel aliis, que vel comprehensa sunt in investitura, vel sunt de illis, qui intertestam successorem sperare possunt in bonis emphyteuticis, quo casu etiam extra causam dotis, neque pro donatione, vel legato laudemium debetur, ut apud allegatos; hinc proinde in donatione extraneæ metè voluntaria videtur sistendum, cum in iure hoc privilegium non invenitur doli tributum.

Sed si dentur in dotem æstimata, ea tamen æstimata, que facit emptionem, que tunc non est amplius donatio, sed venditio, hinc proinde meritò Domini consensus requiritur, Mantica ubi supra, num. 40. & 44. Fulgin. ibid. nu. 264. Unde propterea laudemium de re data in dote æstimata debetur non alii, alii allegatis, Thor. in compend. decis. par. 3. to. 2. verbo laudemium § primo, fol. 5.

Et quamvis hoc limitet Fulgin. m. 266. ex Cravett. consil. 15. & aliis ubi dicitur sit de comprehensis in investitura, ut tunc etiam æstimata dari valeant, cum inter comprehensos quælibet alienatio permittitur, neque intoret Domini prælatio; limitatio tamen non videtur vera, ubi mulier est de comprehensis, & non vir, quoniam dotis æstimatæ dominium totum transit in virum, inter quem, & dotantem contra Æmptionis, & venditionis impede dicitur: dos autem consistit in pretio, ergo qualitas mulieris exilientis de comprehensis non prodest, cum alienatio non fiat in eam, sed in virum; eo autem existente de comprehensis, rectè limitatio procedit, & non aliis.

Accedente autem prohibitione alienandi, permittum est tantum emphyteuta dare huiusmodi bona in æstimata pro dote filia, vel alterius de necessitate dotandæ in subsidium; quatenus nempe alia bona libera desint, juxta terminos bonorum fideicommissi subiectorum, quoniam à prohibitione censetur excepta causa necessitaria, & hoc est, quod voluit Specul. in tit. de locat. seu emphyteusi, quest. 109. num. 133. dum regulat hos terminos ad instar auctoris, res que, ac firmam Mantica ubi supra, num. 39. Fulgin. ibidem, nu. 261. & 268. Fenzon. ad Stat. Urb. 132. num. 10. qui allegant Caldas, & Jo. de Amicis, ac alios, atque alii allegatis admittit Rotam in Romana Vinæ 7. Junii 1647. Corrado, & Romana domus 20. Maji ejusdem anni Peutingerio impress. decis. 45. nu. 28. p. 10. recen. quam vis neque admittat Barbos. in d. l. usufr. 24. qui alios allegat.

Verum in hoc videtur æquivocare, dum pariformiter tractat terminos bonorum feudaliū, & emphyteuticorum; inter que ad hunc effectum notabilis videtur esse differentia, ideoque rectè advertendum est ad casum distinctionem, ne confundantur termini, ut ab aliquibus in ista conclusione fieri videtur; nam de iure communi, cessante prohibitione hominis, non est opus distinguere, an dos detur ex necessitate, vel liberalitate, neque an sit pura, vel subsidaria, quoniam sufficit æquipollere donationi; circumstantia autem necessitatis, & subsidii requiruntur in casu prohibitionis.

Ex dicta verò distinctione liciti ab illicito, resultat etiam decilio laudemii, quoniam ubi licitus est actus abque Domini consensu, tunc laudemium non præstatur, secus autem ubi est illicitus, ut apud præmissos, nisi tamen prohibitio deducatur ad speciem, quia nempe dicitur expressè non posse dari in dotem, ut observat Fulgin. ubi supra, num. 272. Nil enim prohibet Dominus hanc legem in respectu concessionis accipere, istoque casu, vel etiam recepta opinione simpliciter negante facultatem etiam in subsidium, cum in emphyteuticis non intret ea peculiaris ratio, que per feudistas consideratur in feudis, dicendum videtur subsistere, ac resolvi actum in simplicem cessionem commoditatis percipiendi fructus juxta ea, que superius in feudis dicta sunt disc. præced. & infra de usufructu, disc. 149. in hoc enim nemò discrepat.

Sed quando dote constituto in huiusmodi bonis permittitur, venit semper intelligendum abque Domini præiudicio, quoad emphyteutis terminationem; ideoque finiti debet eo modo, quo alias finiretur, si data non esset, quoties

non est emphyteusis hereditaria ad quoscumque transitorias quare conclusionis effectus est quod potius caducitatis vitandam, ac laudemium non solvendum, non autem, ut dotalis causa sit apta concessionem ampliare, ut per Mantica. num. 41. Fulgin. num. 262. & seq.

Secundo verò casu, in ordine scilicet ad interesse, vel præiudicium agnatorum, seu aliis in emphyteusi succedere debentium, aut sumus in emphyteusi pure hereditaria, & tunc nulla difficultas dignoscitur, ex vulg. l. cum à matre, Cod. de rei vendic. quomodocumque detur dos sive ex necessitate, sive ex voluntate, ac sive æstimata, sive non; quia hoc respicit solum interesse Domini; aut sumus in emphyteusi ex pacto, & providentia, sed mixta, quia nempe successor teneatur esse hæres ultimi deficientis, & tunc non accedente particulari alienationis prohibitione, videtur ex eisdem terminis text. in l. cum à matre, successorem non posse authoris factum impugnare.

Quod etiam dicendum esset in emphyteusi ex pacto, & providentia simpliciter, quoties tamen successor esset hæres ultimi emphyteute, ad instar eorum que habentur de fideicommissario qui fit etiam hæres hæres gravati, ita obligatus, quatenus vires hereditariæ suppetant, habere ratum factum defuncti præcisè in ipsa re fideicommissaria alienata, nisi alienatio esset ipso jure nulla ob expressam defuncti voluntatem, vel ob ejusdem presumptam affectionem, ut reprobat Grammatico decis. 63. & aliis contrariæ sententiæ sectatoribus, Franch. decis. 83. nu. 4. 153. nu. 16. & 355. nu. 7. Surd. consil. 73. nu. 34. Fular. de subit. quest. 557. Staiban. resol. 29. lib. 1. nu. 52. & seqq. Buratt. dec. 154. & 395. ubi adden alios cumulant in Avenione. Salviani 10. Februarii 1651. coram Bich. impress. dec. 112. par. 11. rec. & in aliis in sua materia sub tit. de hered. com.

Cessante autem in successore qualitate hereditaria, ita ut vestemur in emphyteusi ex pacto pura, seu cum bona dantur in dotem per primum acquirentem titulo oneroso, & tunc rectè dantur, quoniam etiam in concessionibus ex pacto, & providentia iste potest successoribus præiudicare, ut in specie Gratian. discept. 511. n. 1. & seqq. & admittit Rot. in dicta Rom. domus 20. Maji 1647. coram Peuting. impress. dec. 55. p. 10. rec. ubi firmatur secus esse si primus acquirens fovet titulum lucrativum, cum tunc ultiores vocati veniant ex persona propria, & ex providentia Domini concedentis potius quam emphyteuta acquiruntis.

Sed si dantur per alterum emphyteutam qui non sit primus, tunc licet Rora in allegata Rom. domus coram Peuting. firmaverit dotem in hoc privilegiatam in iure non reperiri, proindeque bona prædicta in dotem dari non posse, nisi ad vitam emphyteuta in præiudicium vocatorum, ex Ruin. conf. 165. nu. 3. lib. 1. & aliis allegatis, attamen regulanda mihi videtur decisio juxta terminos auctoris, res que commun. de legat. ut regulat Speculator de locat. d. n. 133. ut scilicet quoties tractatur de dotanda femina descendente à primo acquirente titulo oneroso, qui vivens cogi possit ad istam acquirente titulo oneroso, vel successibus præiudicare, tunc rectè valeat ulterior emphyteuta in præiudicium agnatorum, in subsidium tamen bonorum liberorum, quomodo quoque possit de fideicommissariis, quibus & non feudaliibus in hac parte videtur emphyteutica exequanda, cum feudalia peculiariter habeant naturam à iure communi Romanorum non cognitam, sed particularibus consuetudinibus regulandam, quod non est in emphyteuticis.

Quoties autem dicti termini auctoris, res que, non intrant, ita ut cesset necessitas ex causis prohibitionem, utique prohibetur est emphyteusi ex pacto dare in dotem, etiam si femina cui datur, sit de comprehensis in investitura, sed non proxime successura, quoniam huiusmodi qualitas estendi de comprehensis, operatur quidem in ordine ad Dominum pro evitanda pœna caducitatis, ac solutione laudemii, sed non in ordine ac proximiores, quibus emphyteuta, nec quidem de Domini consensu præiudicare potest, pervertendo ordinem investituræ, ut optime in dicto disc. 55. par. 10. rec. n. 29.

Dixi autem in præiudicium successorum, quia si ipsa femina sit proximè successura, tunc nec quidem principium difficultatis adesse, cum potius sit præventiva successio, quam alienatio, ut in fortioribus terminis feudi dictum fuit disc. præced.

Accedente autem prohibitionem alienandi expressa, tunc, etiam;

etiam si successor sit dotantis heres, flante dicta prohibitione expressa, per quam actus remanet nullus, poterit quidem rem emphyteuticam tanquam nulliter datam a muliere vendicare, sed tenebitur ex qualitate hereditaria ad adimationem, eodem modo quo de fidei commissario gravati herede, ac etiam de successore in feudis cum qualitate hereditaria habetur, dum non est prohibitorum heredi contra sui auctoris factum nullum venire.

16 Neque praemissis obstat axioma per ora pragmaticorum in foro volitare solitum, quod scilicet nullitas alienationis, vel obligationis rei emphyteuticæ a particulari Domini prohibitione resuscitant respiciat tantum favorem, & interesse Domini, quoniam hoc recte procedit in emphyteusi merè hereditaria de sui natura alienabili, dum ratione vitandæ implicite, prohibitio in solius Domini gratiam adjecta censetur, atque in his terminis loquuntur auctoritates huiusmodi axioma comprobantes, quod neque est verum, ut sub titulo de emphyteusi. *disf. 58.* Secus autem in emphyteusi ex pacto, in qua non minus voluntas concedentis, quam primi acquirentis concurrendi ad prohibitionem, ut bonanter vocatos in investitura conferentur, neque extra eos alienentur, & hæc quo ad ipsa corpora bonorum emphyteuticorum in dotem danda, circa quæ plures cadunt inspectiones præsertim super caducitate ob non solutionem Canonis, vel alium viri delictum, de qua sub titulo de emphyteusi. *disf. 41.* & de aliis in dicta sua materia, ut minus quam sit possibile ad extraneas materias digressio fiat.

17 Quatenus autem agitur de rei emphyteuticæ obligatione profolvenda dote promissa, vel accepta restituenda, & tunc, cum ex regulari emphyteusis natura prohibita non sit hypotheca tamquam alienatio impropria, per quam rei obligata dominium a debitorum non abdicatur. Bald. & Salicet, & alii communiter in l. 3. *Cod. de iur. emphyt.* Salgad. in *labyrinth.* *creditor. part. 3. Surs. decis. 160. num. 1.* Burat. *decis. 749. num. 9.* & 10. ubi addit. in princ. Rota apud Merlin. *de pignori. decis. 97.* idcirco dubitandum non esse potest quoque obligari ad favorem dotis, quæ non debet esse inferioris conditionis quoquam privatio creditore.

Difficultas verò est, an sub generali obligatione veniant emphyteutica, vel potius expressa, & specialis merito requiratur, & in hoc scribentes in varias verunt sententias ex deductis pro utraque sententia per Rotam *decis. 747. num. 20.* & *sequentiibus part. 4. recent. tom. 3.* repetita inter illas Merlini *decis. 699.* & Adde. ad Burat. *decis. 749.* Verior tamen videtur sententia distinguens in dicta decisione canonizata, quod aut emphyteuta poterat impune, ac liberè de huiusmodi bonis disponere, illaque obligare, & tunc verior sit affirmativa; aut non poterat, & tunc tenenda sit negativa ad excipiendum delictum, ac etiam quia in dubio, meriendo voluntatem a potestate, censendum non est voluisse facere quod non poterat; cessante liquidem hac ratione potestatis, non adest ratio r. cur sub generali obligatione venire non debeant, atque hanc sententiam pro inclusione lata veriorum probat Cyriac. *confr. 190.*

18 Quando tamen tenenda esset opinio negativa, illa communiter limitatur, ubi emphyteuta non possideret alia bona, ne obligatio reddatur chloria, juxta decisionem *426. num. 9. part. 1. divers.* cum aliis per Adde. ad Burat. *decis. 749. num. 25.*

20 Cessante verò casu dictæ limitationis, adhuc intrat dubitatio, an favor dotis sit auctor operari istam, & Surs. *disf. decis. 160. num. 6.* ex Burat. *conf. 32. num. 11.* loquendo in terminis Statuti Mantuani, per quod expresse provium est, ut sub generali obligatione non veniant emphyteutica, limitat favore dotis ex regula, ut sub generali dispositione dos tamquam privilegiata venire non debeat; verum ipsemet Auctor agnoscendo rationis insufficiensiam (dum ex veriori sententia dos non est privilegiata nisi in casibus expressis) consugit ad rationem observantiam, seu interpretationem, quam Senatus illi Statuto tradidit, atque ita pertransiit, Manent. *decis. 40. num. 16.* Cyriac. *confr. 328. n. 26.* Quare in his auctoritatibus, tamquam fundatis in particulari observantia, nullum fundamentum constitui potest; proindeque consideranda est regula negativa, ex jam dicta ratione, quod dos in iure non est privilegiata nisi in casibus expressis, inter quos ille non reperitur, ut in specie bonorum emphyteuticorum alienandorum in causam dotis, Rot. in allegata Romana domus 20. Martii 1647. Peutingerio, *s. aucto. decis. 55. part. 10. recent.*

21 Atque ex hoc resultat etiam decisio questionis, an sub hypotheca legali veniant emphyteutica; si enim sunt apta

venire sub expressa obligatione generali omnium bonorum, tunc veniunt etiam sub tacita, in qua lex fingit hominis obligationem; sed si sub generali expressa non veniunt, neque sub tacita venire possunt, nisi sub operetur fictio, quam veritas.

In casu tamen validæ obligationis, vel expressæ, & specialis, vel comprehensivæ sub generali, intelligendum venit emphyteusis natura non alterata, tam quoad devolutionem respectu Domini, quam quoad jus vocatorum in investitura in succedendo, eodem modo quo in præcedenti casu dationis bonorum in dotem dictum est, ita ut resolutio jure dationis, resolvatur us acceptoris, juxta vulgatam regulam textus in *leg. lex veli. g. de pignori.* ut notant omnes in dicto primo casu allegati; nisi per assensum Domini sibi præjudicaverit iuxta notata per feuditas in ære alieno contracto super feudis cum assensu, qui termini videntur ad rem applicabiles.

Sed si emphyteusis alterata, seu pactonata sit, quia nempe particularem hypothecæ prohibitionem continet, vel quia prohibita sit alienatio etiam latissime sumpto vocabulo, quibus casibus certum est hypothecari non posse, ex deductis per Adde. ad Burat. *disf. 749.* tunc nil videtur quo ad dotem aliquid speciale considerari posse, nisi illud idem quod supra in casu dotis constitutum notatum est, ut nempe regulanda sit materia juxta terminos *Aubr. res. que.* ac propterea, sicut magis communiter est receptum *Authenticam prædictam* procedere tam favore dotis constituentem quam restituendam, ita & in presenti, ut quoties emphyteutica dati possunt in dotem, vel pro eius constitutione obligari, ita etiam pro restitutione sine affecta, in illistamen casibus, in quibus affecta essent fidei commissaria, & non alia.

Pro dotis autem privilegio computari non meretur casus obligandi commoditatem percipiendi fructus ex bonis emphyteuticis, quamvis strictissime alienari prohibitis, ut in feudis notatum est, quoniam id cum usumque privati creditoris favore procedit, ideoque nil peculiare in dote.

In Urbe ex Statuto *112. lib. 1.* cautum est, pacto, vel prohibitione non obstante, bona emphyteutica pro dote, ac donatione propter nuptias abique Domini consensu posse obligari; verum hoc Statutum plures patitur restrictiones.

Prima est, ut non procedat quoties pactum de non alienando, vel obligando est juratum, cum semper actus juratus a generica legis, vel Statuti prohibitione censetur exceptus, quoties utramque abique interitu validè servari poterit, ut in specie observat Fenzon. ad idem Statutum *num. 21.* & generaliter est recepta propositio de qua supra *disf. 143.* quod recipiendum videtur respectu ipsius primi acquirentis, & jurantis, quem labes pejus afficere, & secus respectu successorum qui non jurantur, quoniam in eis non militat hæc ratio, nisi attendatur illa, quod sub Statuto non venit actus uratus.

Secunda est, ut non procedat in bonis emphyteuticis ecclesiasticis, quamvis inter laicos esset controversia, quia cum ratione directi domini dicantur ecclesiastica, statuta laicorum non subsistent, ut in puncto Rot. in allegata Romana domus 20. Maji 1647. coram Peutingero. *n. 32. decis. 55. p. 10. rec.* ubi respondetur contrariis decisionibus, seu potius illa declarantur, & sequuta est in Romana domus 15. Decembris 1649. coram Bichio. *s. fin. & in aliis.*

Hoc autem tenore præsupposito in quo residerit Rota moderna, ut Statuta Urbis tamquam laicalia non comprehendant personam, vel bona ecclesiastica, nisi ubi explicita, vel virtualiter mentio fiat, non quidem ex defectu potestatis, sed voluntatis, ut supra *disf. 143.* latius, unde si aliquando forte fieret regressus ad opinionem antiquam, ut non est despectandum, tunc ista limitatio evanescit.

Non tamen per hæc Statutariam dispositionem præjudicatur iuribus Domini quoad emphyteusis durationem, sed licentia obligandi venire intelligendum sine Domini præjudicio eodem modo quo supra dictum est in casibus quibus de jure licet emphyteutica dare in dotem, ut clarè probant illa verba Statuti, jure tamen directi Domini integro permanente; non aliquid enim Statutum egit, nisi tollendo obstaculum pacti, reducerem eum ad terminos juris, proindeque per Statutum non videtur præjudicari iuribus Agnatorum ad huiusmodi bonorum successionem venientium abique qualitate hereditaria, ita ut defunctio emphyteuta evanescat obligatio ex regula *1. lex veli. g. de pignori.* & c.

Sed & in casibus quibus non intrat *Authenticam prædictam*, nempe primus acquirens sit transferralis, vel ascendens, qui emphyteuticum obtinuerit titulo lucrativo, ita ut masculi

veniant ex persona propria, deficientibus aliis bonis, videtur de æquitate in subsidium filium, vel forem ultimi emphyteute dotandam esse ex fructibus per remotiorem agnatum illam excludentem; eadem, ac fortiori ratione de qua *disc. 142.* dictum est teneri feudatium, vel alium agnatum ex Statuto remanentem excludentem, quia cum hæc sit fultus masculus, excludit agnatum succedentem, adeo ut ratione sexus patitur hoc præjudicium; hinc proinde omnis æquitas ratio postulat, ut ex sui ita gravato veniat in hac parte succurrendum, & consequenter notata *disc. 145.* de femina superflite ultimi gravati aliquando dotanda ex fidei commissio transferralis.

29 An autem culpa viri non solvendo canones, seu alia contraveniendo præjudicet mulieri super devolutione rei emphyteuticæ dotalis, habetur sub titulo de emphyteusi. *disf. 41.*

An ususfructus, usus, servitus, officia vacabilia, & alia jura personalia dari possint in dotem, & quatenus dentur, quomodo censentur data, & quid veniat in restitutione.

S U M M A R I U M.

1 Agitur de ususfructu formaliter sonante in servitute, & ut quid distinetur a proprietate.

2 An ususfructus cedat, omni, vel in alium transferri possit, referuntur varie opiniones.

3 Verior opinio videtur distinguens, ut ususfructus cedat non possit, sed bene illius commoditas.

4 Facta cessio sine consensu proprietario, ususfructus expirat morte cedentis, & non cessantur.

5 In dubio facta cessio censetur eo modo, quo valere potest, & sic ipsa commoditas, nisi expresse dicatur contrarium.

6 De rationibus dictæ opinionis distinguens remissio.

7 In quibus doctis casu dicitur privilegiata, vel ab aliis differat.

8 Quoad dicitur de ususfructu procedit in aliis servitutibus, pensionibus, & jure personale.

9 De effectibus ex ista inspectione resultantibus, & præsertim circa extinctionem, an scilicet expirat per mortem cedentis, vel cessantur.

10 Facta valida cessio ipsius juris non potest amplius ex facte cedentis præjudicari cessionario, secus autem ubi sola commoditas cessit.

11 Cessa pensionis, vel feudis commoditate, adhuc extinguitur pensio, vel devolvitur feudum ob militiam, matrimonium, vel delictum personarum, sex felloniam, & delictum feudatarii cedentis.

12 Cessionarius commoditatis pensionis, vel feudis, an tali casu agat contra cedentem de extinctione.

13 Moriens per manus iustitie, dicitur voluntarie mori, & ex propria culpa.

14 Postquam pensio, ususfructus, vel aliud jus personale est alteri cessum, an cum cedente possit fieri extinctio, vel ipse in prejudicium cessionarii possit in alium transferri.

15 De dote constituta super officio, gabellis, locis montium, vacabilium, & similibus ad instar dictorum numero præcedenti regulanda, & an officium vacet per mortem viri.

16 Item constituta dote in ususfructu, vel officio, aut alio jure vitalitatis, quid veniat restituendum a viro, & in qua re dos consistere dicatur.

17 Huiusmodi jura an expirat per mortem viri, vel mulieris.

18 Alimenta, & habitatio, que a dotante per aliquod tempus sponso promissa, & tradita sunt, quomodo estimanda, & an constituentur dotem in sorte.

D I S C. CXLVIII.

PRæsupposito, quod non agatur de usufructu causali sonante in dominio, de quo exceptis casibus in jure expressis non est dubitandum, sed de formaliter sonante in servitute personalium; hinc proinde ob quamplurimum legum antinomiam, magna questio est inter scribentes, an talis usufructus in alium abique proprietarii consensu transferri valeat necne; siquidem negativam suadent textus in *l. usufructus 67. ff. de iur. dot. Lunicia.* & *in autem, Cod. commun. de manum. l. usufructus 2. C. de usufr. §. finitur infinitus eod.* Ex quibus iuribus cum quamplures tenent adeo rigorosè, ut

nedum credant actum esse nullum, sed quod ipsius usufructus amissio exinde resultet, ut constat ex conceptis per Castill. de usufructu. *cap. 69. n. 5.*

Affirmativam verò indistinctè probare videtur textus in *l. arboribus 13. §. usufructuarius. ff. de usufr. l. non videtur 45. ff. eod. cum concord. deductis per eundem Castill. *disf. c. 69. num. 6.* Salgad. in *labyrinth. creditor. part. 1. cap. 43. num. 28.* cum aliis per Boss. de dote *cap. 15. num. 26.* Atque hanc post illius sequaces relatos a Castillo ipse credit veriorum, cum nova tamen distinctione, ut procedat quoad venditionem, alioque contractus, non autem quoad cessionem, & quoad expirationem, que sequi dicitur per cessationem alienationis, non autem ejus, in quem facta est translatio, atque cum Castillo pertransit Rot. *decis. 195. num. 13. & sequ. & decis. 238. in fin. part. 7. recent.* magisque communem ex Ursino de feudis dicit Bottiglier. *de success. ab intestat. Theoria. 114. num. 4.**

Tertia videtur sententia glof. in *l. usufructus quarta. ff. de novis.* per illam text. ut scilicet usufructus postquam est agnitus, atque in persona usufructuarii inceptus, sed non possit, quodque in his terminis procedat textus in *§. finitur, cum concord.* pro negativa superius deductis, secus autem in agnitionem, quia cum tunc agatur de simpliciter actione ad usufructum, illa valide credit potest, etiam ad effectum ad usufructum, & non cedentis persona super expiratione attendenda sit, ut pro singulari observat doctus concisus meus Robertus Maranta in *suis singularibus verbo usufructus.* & ex eo Marin. *resol. quoad. 346. n. 4. lib. 1.*

Quarta est opinio Baldi. Novelli. in *l. usufructu. matr. num. 360.* relati per Castill. *disf. cap. 69. numer. 10.* & Jo. Baptista de Sancto Blasio de *privilegi. dotali. cen. 3. num. 21. & sequ.* relati per Barbol. in *l. usufructu 58. ff. sol. matr. n. 21.* ut regulariter vera sit prima opinio negativa, sed speciali favore dotis procedat secunda affirmativa.

Quinta est opinio distinguens inter ipsum usufructum tanquam jus, & inter ejusdem usufructus commoditatem, seu fructuum perceptionem, tanquam factum, ut primo respectu vera sit prima opinio negans, secundo autem secunda affirmans, quodque ita rectè ad concordiam reduci possunt textus prædicti ad invicem pugnantes, ut constat ex cumulatis per Pinell. in *l. 1. Cod. de bon. mater. part. 3. n. 38.* Castill. ubi supra, *numer. 7.* Salgad. *ibidem numer. 31.* Merlin. *decis. 843. numer. 1.* & 2. Atque istam, quam veriorum possit alios ab eis cumulatos putant. Barbol. in *dicta. l. usufructu, numer. 2. 5. & 6.* Salgad. *verum. 30. & sequ. & Boss. disf. cap. 15. numer. 27.* cum *seq.* nempe ego quoque censio, non obstante quod Pinellus in *l. 1. Cod. de bon. mater. part. 3. numer. 39.* eam puerilem appellat, nullatenus attenda dicta distinctione Castilli, a quo nominatim cavendum esse admonet, & bene, Salgad. ubi supra, *num. 35.* quoniam cum usufructus sit jus merè personale, quod usufructuarii persone inhæret, idcirco videtur impossibile, ut abique consensu proprietarii abdicari possit a dicta persona, & in alium transferti, ita, & taliter quod translatarius dicatur illius juris dominus ac possessor, quodque contra usufructus naturam, non illius persona quoad expirationem sit attendenda, sed alterius qui jam desit esse usufructarius; esset enim ita dote ejusdem juris duos dominos, ac possessores in solidum, quod in jure non admittitur; neque movet auctoritas Rotae allegatis decisionibus 195. & 238. *part. 7. recent.* quoniam constat illas una tantum parte informate quasi obiter articulo non disputato pertransire cum Castillo, eademque Rota postmodum tractata formiter materia, utaque parte informante contrarium sumavit coram Merlin. *dicta decis. 843. num. 1. & 2.* ubi loquitur in præcis terminis nullis dationis usufructus in dotem, que propterea in hoc privilegio non videtur, cum in quocumque contractu, ac in omni materia indifferenti idem indistinctè, verior, magisque recepta opinio statuat.

In dubio autem nisi per verba nimis clara expresse dictum sit quod in contractum deducatur ipsum jus, capienda est interpretatio, ut usufructus alienetur non tanquam jus, sed eus commoditas, ac fructuum perceptio, interpretando actum eo modo quo valere potest, Barbol. ubi supra, *num. 5. & 6.* Salgad. *num. 33.* Merlin. *dicta decis. 843. num. 2.* Boss. *disf. cap. 15. num. 27.* & alii per eos relati.

Hæc autem interpretatio in quocumque alio casu prohibet alienationis attendenda præterequam in feudis, in quibus juxta veriorum feudatium sententiam strictius ex illorum peculiaribus legibus, ac rationibus proceditur, ut supra, *disf. 146.* advertitur, ubi vero ipsum jus clarè, & explicitè.

expressè deductum est in contractum, cum presumptione, vel interpretatione non adiutur in claris, hinc pro nullitate actus respondendum est, ut ex aliis Barbof. numer. 3. Salgad. num. 4.

Rationes dicte quinte sententia cum responsionibus ad contraria videri poterunt apud citatos Auctores, cum enim iste articulus peculiariter de dote materiam non contineat, sed indistincte quocumque casu, & contractus complectatur, incongrua proinde, ac evagatoria esset eius formalis tractatio, quam ita compendiose gustasse sufficiat, ut ad notitiam eorum, quae ad materiam pertinent facilius deveniantur.

In duobus autem dos ab aliis differre videtur; primo nempe quoad penam amissionis iuxta primam rigorosam sententiam, quam etsi in hac parte nullatenus recipiendam bene probent Barbof. in dicta leg. usufructus num. 4. & Castill. num. 21. attamen ubi recipienda esset in aliis casibus, adhuc nullatenus admittenda esset in actu dote, tanquam in actu necessario, neque à mera voluntate resultante, atque iuxta hunc sensum rectè procedere possunt ea quae ex Bald. Novell. & Jo. Baptista de S. Blas. in quarta opinione dicta sunt.

Esecundo quoad utilitatem, seu effectum ex huiusmodi alienatione resultantem; in aliis enim casibus, quia nihil agi dicitur, proindeque iura persona cedentis non abdicantur, hinc propter eiusdem, & non cessantem esse emolumentum, non sic fit in dote, quoniam si inutiliter viro usufructus in dote datus est, emolumentum tamen medii temporis erit viri, non autem dotantis in compensatione onerum matrimonii, tanquam in restitutionem damnum, & interesse, iuxta notos terminos text. in cap. salubriter de usuris, per ea quae de fructibus feudis inutiliter dati in dote deducta sunt supra, discurs. 146. quamvis etiam in aliis adibus indifferenteribus ex causa onerosa idem procedere videatur saltem loco damnum, & interesse, quoniam ille in quem cessio facta est credere potuit cedenti hoc licuisse, maxime si in cessione accedat usufructus modernis temporibus de stylo in quibuscumque personibus adici solite, nempe licuisse, & licere sacre personam, illamque esse bonam, validam, &c. Justitia siquidem, ac aequitas repugnet, ut pretio, vel aequivalente accepto, cedens ex facto male gesto commodum reportet habendam rem, & partium, ad ea quae in simili notantur in materia, levabit, C. de action. empr.

Etsi bene verum, quod illud interesse taxandum non videtur ad mensuram fructuum, sive utilitatis, quam medio tempore emptor, vel cessionarius percepisset, quoniam cum agatur de iuribus vitalitatis, in quibus propter periculum fructus solet esse excessivus, ac frequentius pro medietate plus, hinc proinde iustum non est, ut inutilis emptor periculo non subiectus talem fructum petat, sed moderate, ac habita dicta ratione periculum, licet ad rationem etiam vitalitatis legatur taxatum interesse apud Seraphinum de vis. 714. in fin. & advertit sub tit. de regalibus ad materiam officiorum, discurs. 17. quod solum recipiendum veniret in casu, quo cessionarius probabiliter cedentis assertioni credere poterit, atque in bona fide, vel saltem non mala fuerit versatus, secus autem si in mala, quia sciens ab initio cessionem esse inutilem, vel ex facto sibi noto, vel ex defectu formae, aut alias ex dispositione iuris omnino clari, & certi, tunc enim dicitur esse in culpa, ideoque culpatus non petat damna, & interesse, ut in emptore cenius, tupe re, quam ab initio sciebat alienam, vel incapacem esse receptum ex deductis in sua materia sub tit. de cens. disc. 13.

Quod autem dicitur de usufructu, generaliter procedit in quibuscumque aliis servitutibus, de quibus Barbof. dicta leg. usufructus num. 8. & seqq. aliisque iuribus personalibus ut sunt, loca montium vacabilia, census vitalitatis, societates officiorum, pensiones temporales, directus, seu emolumenta officiorum, & similia, cum inter unum casum, & alterum nulla dignoscatur ratio differentiae.

Effectus autem istius inspectionis, an scilicet ipsum ius usufructus, vel eius commoditas, ut facti est, deducantur in contractum, sunt plures, quorum ille est praecipuus expirationis regulandae, quoniam ubi ius valide in alium transferatur, cum hic translatorius, tamquam ex priori usufructus extinctione, ac alterius nova creatione, usufructuarius ex integro constituitur dicitur, hinc proinde sequitur quod per istius, non autem per transferentis mortem, vel alium casum usufructus finitur, secus autem est ubi sola commoditas translata sit, quoniam cum tunc usufructus in persona cedentis adhuc remaneat, idcirco per

eius mortem, vel alium casum expirat, non autem det mortem cessionarii, qui ius esse commoditatis ad haeredes transmittit, ex deductis per Castill. in ap. 69. n. 17. & per tot. Barb. in d. usufructus, n. 3. Oca de cessione, tit. 3. n. 25. & 27. & est conclusio absoluta quoad praedicta in personis Ecclesiasticis, quae nisi cum beneplacito Apollolico formiter transferatur interitum, relinqui deinceps in persona primi pensionarii, quamvis hic alteri commoditatem cesserit, & habetur etiam sub tit. de societ. offic.

Idque verum, sive usufructus de tempore cessionis fuerit jam conceptus in cedente, sive non, quia utroque casu militat eadem ratio personalitatis, quidquid dicant Maranta, & de Marinis supra in tertia opinione relati; eorum enim opinio, nec rationem habet, nec auctoritatem; siquidem textus in l. usufructus quarta, ff. de novat. loquitur in casu delegationis, quae supponit consentum eius, quid debitor est usufructus, & sic proprietarii, cuius consentu accedente sequitur translatio, ut scilicet cessio usufructus antiquus usufructus, ac de novo creatus in persona translatae; ex qua exinguendo est, ibique textus optimam praebet rationem in materia translationis pensionum Ecclesiasticarum quotidie deduci solitam, quod nempe debitor non gravatur, dum incertum est, an transferens, vel translatarius prius defecere debeat.

Alter est effectus, quod in casu translationis ipse iuris, non potest amplius translatario facto transferentis praedictari; non sic est in translatione commoditatis, quoniam si transferens tale quid agat, ob quod usufructus de iure finitur, dummodo non agatur de actu mere voluntario sonante in simplicem conventionem cum eiusdem iuris debitore, utique cessionario commoditatis praedictatur.

Si etenim pensionarius, postquam pensionis commoditatem cessit alteri, matrimonium contrahat, seu delictum committat, aut habitum clericalem dimittat, vel similem actum gerat, tunc dicendum videtur pensionem extingui, quamvis eius commoditas alteri cessa fuerit, ut pro absolute in similibus terminis pensionis firmarunt dec. 129. part. 1. rec. & admittit per Salgad. d. cap. 43. per tot. & habetur in sua materia sub tit. de pension. praesertim in Albanen. Proust feudatarius, qui feudi commoditatem alteri cessit, felloniam committit, utique feudum huiusmodi, cessione non obstante, devolvitur, & sic de lingulis.

Solum etenim isto casu cessionarius actionem habeat contra cedentem de evictione, quae licet in his materiis non praesertur, ubi ex more naturali cedentis, vel alio casu non culposo, extincio, vel devolutio sequitur, quia dicitur evictio oriens ex natura rei de iure non praesumenda, rectè tamen praesertur ubi extincio, vel alter casus cessationis provenit culpa, & facta cedentis, quamvis ad casum directè non ordinato, ut optime in terminis feudibus adnotet Glossa in cap. 1. §. rursus quibus modis feud. amitt. verbo ad Dominum, quam sequuntur ibidem Bald. & Alvaroz. nu. 3. Andreas sub verbo vel postquam ad libellum, num. 30. & alii congesti per Mangil. de evict. quaest. 138. numer. 36. Rosenthal. de feudis cap. 9. conclus. 99. in fin. ut scilicet, concepio per feudatarium subiecto mediante pecunia, vel aequipollenti, non possit subinvectus agere de evictione, si feudum Domino aperiat per mortem, vel alium casum non culpsum; secus si ob felloniam, vel alium casum ab eius culpa originatum, quoniam ut ex Bald. advertit Thom. de Marin. de gener. & qual. feud. tit. 2. part. 2. numer. 128. cuius verba transferit Rosenthal ubi supra, inrer concedentem, & concessionarium videtur id conventum, ut quoad reus apud illum ex futinatura, sine ipsius culpa, & facta durare possit, debeat durare pignus istum, quilibet vitam naturalem emisse censetur; atque per istam, & alias rationes, cum Francisco Canonici nuncupatus Mascamburnus, Innocentii X. subdaturus, ac intimus familiaris, Cardinalitice Dignitatis propedem proximis, ex consueta fortunae instabilitate, quae quadam crimina (tu famulit) in officio perpetrata capite plexus esset, per annum verò antea commoditatem eiusdem pensionis titulo oneroso cessisset Francisco Antonio de Luca tunc Archidiacono Melphitensi, postmodum Episcopo Angionensi, nunc Archiepiscopo Nazarenensi ex mutua dilectione, plurimum fratri charissimo, obtinui condemnari eiusdem Mascamburni haereditatem ad restituendum id quod pro dicta cessione acceptum erat, quamvis inopia cessare fecerit videtur effectum; siquidem mortem per manus iustitiae dicitur voluntarie mori, ac delinquendo per quasi contractum ad mortem se voluntarie obligare, ut bene Caltraea de societ.

societ. offic. cap. 29. num. 11. in fin. cuius fundamenta, & rationes approbavit Rota apud Zachariam de Societ. offic. de. est. 54 per tot.

Si verò actus transferentis, per quem iuris cessatio resultat, est pure voluntarius, non per viam delicti, vel aditus de iure causantis amissionem, sed per viam conventionis, & pacti, quae nempe usufructuarius proprietarii usufructum remutat, vel ipsum valide proprietarii consentum in alium transferat, itaut in translatario ius novum, pravia extinctione prioris, creari dicatur, & tunc intrat maior difficultas, an huiusmodi actus cessionario commoditatis praedictetur, atque videtur ita distinguendum.

Aut agitur de conventionem facta cum ipso proprietario, seu cum ipso usufructus, vel alterius iuris personalis debitor, per viam remissionis, aut cessationis, vel alterius actus extingendi; aut de conventionem facta cum tertio per viam venditionis, vel cessationis, aut dationis in solutum, seu alterius actus translativi, primo casu usufructuarius, vel similis, qui sui iuris commoditatem alteri cesserat, adhuc non fecit cum proprietario, vel alio huiusmodi servituri debitor actum agnitionis praedicti iuris, itaut iuste debitor cedat jus non de agnitione, & tunc est subdividendum, an ad favorem prioris cessionarii commoditatis pro cessionis observantia adiecta sit hypotheca, necne; si enim deficit hypotheca, itaut cessionarius solum personalem habeat, atque remissum sit ius ex causa mere lucrativa, & tunc quia prior cessionarius contendit de causa onerosa, debitor verò de nullo lucro, atque actus importat totale praedictum tertii, videntur intrare de plano termini textus in leg. 3. ff. qua in fraud. credit. cum concord. eodem tit. Atque ad hunc effectum observanda est differentia notabilis inter huiusmodi commoditatis specialitatem cessionarium, & alios generales usufructuarius cedentis creditores quamvis hypothecarios; ab istis etenim proprietarius, vel alius, cuius commodio non agnitione credit, redit potest se tueri ex capite non agnitionis, quamvis abique causa, & iure lucrativa facta, ex regula text. in leg. qui autem, ff. qua in fraud. dem credit. quod in illo dici non potest, quoniam ita per ipsammet commoditatis cessionem dicitur per necessarium antecedens facta agnitionis delati, per text. in leg. si Avia, C. de jur. deliberat.

Sed si ius remissum sit ex causa onerosa, tunc quia is, cui facta est remissio, in bona fide versatur, iuste credens remittentem posse ius delatum non agnosceret, neque subest ratio lucris, & tunc videtur omnino tutus, non potest enim cessionarius commoditatis agere contra cedentem, quoniam commoditas non est extinguitur contra tertium, minime actione rei persequutoria, quam nullam habet, dum deficit hypotheca; & neque revocatoria, quoniam dato titulo oneroso, ac non probata extrinsecus fraude cum ipsius resutatarum participatione, ista non intrat, ex iis quae in similibus terminis advertit Salg. de. 43. n. 38. & seqq.

Si verò favore cessionarii adiecta sit hypotheca, & tunc pariter subdividendum est, an ius de quo agitur sit in commercio, & hypotheca bene, necne; si enim ex dispositione legis, vel hominis tale ius hypotheca est incapax, ut sunt de iure, pensiones ecclesiasticae, officia, feuda, & similia, necnon accedente prohibitione hominis sunt bona emphyteutica, & fideicommissaria, & similia, & tunc dicendum venit idem, quod supra dictum est in cessionario habente solum personalem, quoniam idem est non habere hypothecam, ac eam habere nulliter constitutam ob rei incapacitatem; sed si res sit hypothecabilis, ius particulare cessionarii remanet tutum, eodem modo, quo in sequenti casu iuris iam agniti notatur, quoniam per cessionem agnitione inducta fuit.

Agnitione autem praecedente, itaut agatur de iure iam quaesito, ac agnito, & tunc, aut remissio, seu cessio extinguitur sit ex necessitate, quia nempe ex pacto, statuto, vel dispositione restatoris licet proprietario, seu iuris personalis debitori, usufructuarius, aut servituti, vel praedictationem pro certo tempore redimere, & isto casu sive agatur de particulari cessionario usufructuarius, vel simile ius habentis, sive de illius creditoribus, ac sive isti habeant hypothecam, sive non, certum est necessarium extinctionem remittere omne ius, ac extinguentem omnino tutum reddi, quoniam sequuta necessaria extinctione revolutur omnes hypothecae medio tempore contractae, ad vulgatum textum in leg. lex cessari, ff. de pignor. leg. si res ff. quib. mod. pignor. vel hypor. sol. cum concord. est enim conclusio plana, nisi proprietarius, vel debitor fuerit ex

preisè interpellatus, ac inhibitus per cessionarium ne ad extinctionem, vel redemptionem procedat eo non consentiente, vel pretio non deposito cum vinculo, liberetur, nisi ipso cessionario audito; tunc etenim male diceretur extingui, juxta terminos textus in leg. 3. C. de novat. & habetur in materia census.

Aut cessio fit ex voluntate, ex causa tamen lucrativa, & per viam simplicis remissionis, & tunc indistincte, & si alias cessionario consulti non potest, non praedictatur, quoniam in quae sit, & agnitis non potest debitor credituribus praedictare, ex latè deductis per Salgad. in labyrinth. part. 2. cap. 15. per tot. Si verò cessio est ex causa onerosa, itaut cesset ratio lucris, atque non intrat revocatoria ob fraudem, & tunc cessionario solum personalem habenti praedictatur, nisi constet de fraude per extrinsecas probationes, dum non intrat revocatoria contra quemcumque tertium, in quem res alienata sit, ut infra de cessione translativa, ideoque non debet esse inferioris conditionis ipse debitor, quam quilibet tertius extraneus, sed non praedictatur hypothecario, quatenus ipsum jus, quod remittitur, sit capax hypothecae; secus si hypothecam non recipiat, quia tunc nullum cessionario, vel creditoris lupere remedium, vel actio.

Cessionarius enim, vel creditor huiusmodi commoditatis posito quod res, vel ius non sit in commercio, vel sit hypothecae incapax, habet solum jus, vel hypothecam ad fructus, quatenus à se distincti pertinent ad cedentem, vel debitorem, ex cuius persona, & organo cessionarius tanquam procurator in rem propriam illos percipit, ideoque necessarii requiritur, ut in eiusdem cedentis, vel debitoris dominio nascantur, quod non est verificabile, postquam ipsum jus, vel res fructuum productiva exivit de ipsius dominio, ad text. in leg. Paulus 29. §. 1. de pign. cum concordantibus.

Dupliciter siquidem fructus alicujus rei sub aliena hypotheca cadunt, uno scilicet modo tanquam accessoria, ac pars fundi, vel iuris eos producentis, juxta terminos text. in leg. 3. Cod. in quibus caus. pign. vel hypot. contrahitur, & leg. 1. Cod. de part. pignor. cum concord. & isto modo per cessionarium, vel creditorem commoditatis, utique hypothecae praetendi non potest, quia necessitas est hypothecae ipsius rei, vel iuris fructuum productivi, quae supponitur defecere; altero verò modo tanquam stantes de per se ab ipsa reproducente distincti, ac principaliter in contractum deducti, juxta terminos textus in leg. 3. & qua non dum sunt 15. ff. de pignor. leg. postor. 11. §. si de futura, ff. qui postor. in pign. habeantur, & ad hunc effectum necessarium est omnino ut fructus nascantur in dominio debitoris, cum in eis imprimi non valeat character hypothecae, nisi praecedat character domini debitoris, in casu dominio non possunt nasci fructus concepti postquam res producens ab eius dominio exiit, juxta text. in dicta l. Paulus, ubi si dispositio, sicut procedit, nedum in fundo, & re stabili discedit, sed etiam in ancilla, equa, pecude, & similibus, ita rectè procedit in usufructu, vel iure simili, quoniam ipsum jus dicitur fructuum productivum, & causa perceptionis illorum; atque ista videtur ipsa legalis veritatis medulla, quidquid forte contra iuris principia per aliquos indigestè dicitur in contrarium.

Et ex his, ac aliis deductis supra, disc. 146. regulanda videtur decisio questionis tractata per Rot. de vis. 129. part. 1. recet. & per Lotter. de rebens. lib. 1. quaest. 42. ex num. 19. ac Salgad. dict. part. 2. cap. 43. per tot. quamvis hic in aliquibus videatur equivocare, an scilicet cassari, vel extingui valeat pensio Ecclesiastica in beneficiis titularis postquam eius commoditas alteri cessa fuit; prout & decidenda veniunt quaestiones, an dominus directus, cui per feudatarium, vel emphyteutam res fuit restituta, vel successor in feudo, vel emphyteuta, & si fideicommissio, & primogenitura, cui praevenerunt restitutio facta est, teneatur ad onera restitantis; non tamen complectendo restitutiones feudorum Regni Neapolitani factas proximè successuris, in quibus cum restitarius ad instar succedentis post mortem debeat habere qualitatem haereditariam restitantis quoad opera utique tunc contracta, exinde sequitur quod diversimodè iudicandum veniat; & hac quoad cessationes, vel alienationes extinguitivas.

Quo verò ad alienationes, ac cessationes translative factas, postquam huiusmodi iurium commoditas alteri cessa fuit; aut primus cessionarius manuit est hypotheca, quae afficit ius in alium translatum, quia nempe sit hypothecabilis, atque in commercio, & tunc nulla difficultas dignoscitur