

mulier hæredem nullatenus habet, nec ab intestato, neque ex testamento, atque de illa non disponit, etiam per contractum, nisi in his casibus, in quibus filio familias de jure super peculio contrahere permittitur, sed ubi affecta est adventitia per dictam donationem, tunc habet hæredem ab intestato ipsamque patrem unam cum fratribus, alisque infimul de jure ad successiones vocatis; & licet non habeat hæredem ex testamento, id non provenit ex defectu bonorum, sed ex inhabilitate personæ, cui tamquam filie familias de quibuscumque bonis etiam aliunde obventis est prohibitum disponere per ultimam voluntatem; disponsit tamen per contractum, qui a patre impugnari non potest, cum hic hæreditariam qualitatem habere debeat, ut ex Bart. in *dist. leg. post dotem*, ac alius, firmant Bald. Novell. *part. 12. q. 4. Cravei. consil. 84. late Sord. dicto consil. 206. Cancei. libr. 1. varior. cap. 3. numer. 33.* atque hanc communem, ac magis receptam proficitur, Duran. *dicta decis. 231. numer. 20.* cum additis per Addeu. ad Theaur. *d. decis. 150. lit. B. & 190. lit. A.*

Contrarium tamen isto casu quo filia decedit absque filiis, late verius prolati Barbof, in *d. leg. post dotem, numer. 43. & sequent.* atque hanc opinionem sibi æquiorum, ac rationabiliorem videri, post Decianum, & Curtium quos allegat, testatur Theaur. Jun. in *addit. ad patrem, d. decis. 150. & 190.* & sequuntur Galeota *lib. 2. controvers. 30. numer. 11. & sequ.* & Boff. *d. cap. 3. numer. 97. cum sequent.* & quidem licet attentio numero Doctorum magis recepta sit opinio præcedens, at tamen attendenda æquitate, ac verisimili voluntate, ista omnino in casu decessus absque filiis recipienda videtur; ubi enim superest filii, quia utcumque sit, omni casu dos a patre non redit, sive illi succedant ex consuetudine Martini, sive ex jure hæreditario, hinc proinde non videtur adeo præjudicatum patri, qui semper remanet exclusus; sed ubi filii non superest, durum omnino videretur, ac verisimili intentioni contrarium, ut licitum esse debeat filie familias de dote sibi data per patrem disponere per contractum, vel per æris alieni molem ad favorem extraneorum ipso patre excluso contra dispositionem, ac rationem textus in *leg. iure succursum. ff. de jure dot.* idemque in genere fateor, hanc mihi magis adæquate, non quia vere filius familias in bonis valide donatis a patre de jure novissimus hæredem non habeat, dum in hoc veram puto sententiam Bartol. & sequacium, sed ex ratione cessantis voluntatis paternæ, ut nempe isto casu nullatenus censendum sit ipsum donare voluisse; sed quoniam durum esset in foro id substinere eo majorem cumulum auctoritatum in contrarium, idem curet prudens iudex perpendendo ista inconvenientia effectum istum tollere, non id negando directè, ut facit Barbof, sed indirectè, non de facili inducendo ad credendum inductam esse donationem, juxta ea quæ supra in tertio effectum notata sunt.

Adeoque illi Doctores, (qui judaico more soli legis, vel doctrinarum literæ, ac formalitati inherentes, nec rationem, neque partium verisimilem voluntatem curant) hunc effectum extendunt, quod credunt licitum esse filie de hac dote disponere etiam per donationem causa mortis absque alio patris consensu; vel quia verior sit opinio voluntum consensum patris in donatione causa mortis a lege requisitum esse, non pro solemnitate, ac pro integranda persona, sed pro interesse, quod cessat in presenti, dum in re ab eodem patre valide donata ipse nullum habet usum fructum ut supra, vel quia consensum censetur præstitum eo ipso, quod stipulationem de dote reddenda ad favorem filie concepit, quoniam iam omnem consensum pro dispositione videtur præstasse, ut per Cravei. *consil. 84. & alius.*

Verum in hoc in specie contrarium late, & bene substat Galeot. *dicta contro. 30.* idque mihi omnino verum videtur; esset enim ex solo verborum conceptu, ut dixi per Notarium innotatum citra patris voluntatem, facere magnum cumulum præsumptionum, ac præjudiciorum, quia nempe. Primo, ita fingeretur facta donatio. Secundo, inducta privatio patris etiam quoad usum fructum, & tertio præstitus consensus ad disponendum, quæ omnia certe humana ratio suadet non fuisse cogitata; atque hic esset modus planus, per quem elosiora redderentur jura prohibentia filiis familias testamenti factionem, nam cum in omnibus ferè testamentis apponatur clausula, ut si non valet jure testamenti, valeat jure donationis causa mortis, hinc ex isto capite semper dispositio substatuatur; de aliis autem effectibus ex hac distinctione resultantibus habetur infra in discursu operis.

62. Difceditur item a regula principali, per quam dos in du-

bio censetur profectitia, accedente Statuto, per quod disponatur dote soluto matrimonio esse de pleno dominio mulieris, ut de Statuto Bonon. testatur Sord. *d. con. 206.* & plenè agit Rot. in dicta Bonon. successione 3. Martii 1631, cor. Cerro, & 5. Maji 1635. Melitio, quatum secunda est *decis. 311. part. 11. rpe.* tunc enim dos efficitur adventitia, atque in ea filia habet hæredes, vel filios, vel eundem patrem, alioque de jure successores, atque resultant omnes præmissi effectus, Sord. *d. consil. 206. Rot. in allegatis Bononien. in Pisaren. donationis 8. Februar. 1647. cor. Onib. Inter suas dec. 99. Urbevetana legati 4. Maji 1648. Bichio, Romana domus de Regardis 15. Januarii 1649. Dianoz. inter suas dec. 815. Bitundina fideicommissi 28. Junii 1632. Albergato. de qua *disc. 104.**

Sed, & ubi est adventitia, adhuc etiam cessant effectus prædicti, quoties ex contrario pacto, vel aliis constat de voluntate paternæ non donandi; cum etenim pater vivens teneatur quidem, sive in potestate sit, sive non, filiam dotare, non autem dote in donare, dum nullum jus irrevocabile, ac dominii translativum habent filii ex legis beneficio, nisi in bonis patris vivens, legitima verò non sit debita, nec ipsi post mortem; idcirco non prohibetur pater hanc filiam voluntatem declarare verbis, vel etiam signis, & conjunctis, quas, ut supra dictum est, etiam leves, ac minus efficaces puto admittendas ad sortem conjecuram inverisimilitudinis generaliter pro donationis ex clusione militantis, jundam etiam cum juris regula, ut in dubio donatio presumenda non sit, ut admittunt omnes in eadem *leg. post dotem*, ac habetur etiam suo loco, ubi agitur quoad dos censetur donata a quocumque dotante.

Altera principalis inspectio super profectitia, vel adventitia qualitate, versatur circa dotem, non ab ipso patre, vel avo paterno immediato, sed ab avo, vel avia mediatis, sive ab aliis quibuscumque constituta, & circa istam constituta est regula, ut quoties constat eam non inquit, & contemplatione ipsius dotate, sed ejus patris datam, vel promissam esse, tunc dos profectitia vera censenda sit, perinde ac si ab eodem patre, directè, ac immediate constituta esset per organum, vel instrumentum eius qui dotantis partes gestit, ita enim ab isto brevi manu filia, ad text. in *leg. profectitia in principio. ff. de jure dot. §. 1. infirmi. per quas personas nobis acquiritur.* Cyn. in *leg. cum finibus. quest. 5. Cod. de inoff. testamento.* Gabriel. alios reportans *conclus. 5. de jure dot. numer. Simon. de Præc. consil. 65. Honed. consil. 90. numer. 6. l. 1. Mangil. de imputat. quest. 119. numer. 5. Sord. consil. 219. numer. 1. Bottiglier. alios cumulas de success. Theor. 21. numer. 2. Boff. d. cap. 3. numer. 28. cum seq. Rot. decis. 46. numer. 7. par. 6. rec. in Roman. census 15. Junii 1634. Bich. §. nam, & hæc.*

Atque ista conclusio regulanda venit in omnibus juxta inspectionem præcedentem, unde si avus, vel alter dotans stipulationem restitutionis concepit ad favorem filie, vel ita, & taliter quod resoluta donatio, tunc censenda erit adventitia, non obstante quod idem dotans expressè declarare intuitu, & contemplatione patris, ac in illius exoneratione dotasse, quoniam dum hic gerit partes procuratoris, seu negotiorum gestoris censetur totum adum qui est individuum, gessisse de mandato ejusdem patris, qui non potest illum in parte respicere, ac in parte acceptare.

Quare hujus inspectionis difficultas potius est facti, quam juris, in periclitando scilicet, quando dos intuitu paterno, vel proprio data sit, quoties versatur in ambiguis, quia nempe dotans explicite animum suum non declaraverit, circa quod distinguendæ sunt personæ, a quibus debita est legitima patri dotate, ut sunt avus, avia, alique accedentes, ab ejusdem patris fratribus & conjunctis, vel amicis ad nihil de jure erga eum obligatis.

Quoad personas primi generis, observandum est pro præmissis istam questionem ad duos effectus considerari. Primo, inter dotatam, & ejus patrem, an scilicet dos dicatur profectitia, tam respectu reversionis ad patrem, quam respectu liberationis ab onere dotandi filiam, ac imputationis in legitimam, alioque effectus in præcedenti inspectione consideratos, & secundo inter dotantem, ac patrem dotate, an scilicet dos data sit ei, cui dotante debetur legitima, debeat in dictam legitimam imputari, in presenti autem agitur tantum de primo effectum, qui proprie dicitur materiam persequitur, atque præsentem tractationem convenit; de secundo autem utpote percutiente diversam materiam agitur in sua sede *sub tit. de distractionibus*, atque videri poterunt Mangil. *de imputatione. quest. 21. Capyc. Latr. consulat. 158. Boff. dicto cap. 3. a numer. 198. Merlin. de legitima. lib. 2. tit. 1. quest. 1.*

quest. 10. & in pulchro casu Sord. *consil. 219.* ac alii per eos allegati.

Advertendo, ne incidatur in æquivocam, quod ex secundo effectum, seu casu non liceat inferre ad primum, quoniam sunt bene simul, ut dos tamquam data ab avo intuitu filii sit ordine ad ipsam dotatam, ac patrem profectitia tamquam filie obventa intuitu patris, juxta textum in *d. leg. profectitia, de jure dos. cum concordant. per Menochium lib. 3. præsumpt. 28. numer. 1.* & tamen, quod non veniat patri per dotantem imputandam in legitimam, quia non ea intentione data sit, vel ita data, quod de jure non mereatur imputationem, juxta late notata per Mangil. *d. q. 21. & e converso istant etiam bene simul, quod dicta dos imputetur in legitimam patris dotate, & tamen quod non sit profectitia.* quia nempe de ipsius patris approbatione ita constituta sit, quod censetur donata, & sic adventitia potius quam profectitia naturam habeat.

Quatenus igitur ad dictum primum effectum pertinet, quæsitio principalis est super constituenda regula in dubio, ubi enim probationes, vel conjecura pro affirmativa, vel negativa concurrunt, tunc cessat dubitatio, atque dicitur veritas in casu limitationis; & in hoc Menoch. *lib. 3. præsumpt. 17. numer. 1. & sequent.* tres verè opiniones, una est constitutum regulam, ut dos censetur data intuitu patris, proindeque profectitia; secunda est de directo contraria, ut nempe censetur data intuitu ipsius nepotis dotate, idemque adventitia, quam pluribus auctoritatibus comprobatur Bottiglier. *de successione. Theor. 21. numer. 12.* & tertia, quam ipse dicit veritorem, & quam cæteris relatis refert Boff. *dict. d. cap. 3. numer. 45.* est distinguens, an pater sit dives, vel pauper, ut primo casu censetur avus dotasse intuitu ipsius nepotis, eo quia actus est patris voluntarius; secundo autem cum actus sapiat necessitatem, dicitur converso dotasse intuitu patris; verum adest etiam quarta opinio relata, sed rejecta per eundem Menochium *numer. 4.* distinguens in oppositum de directo, ut nempe patre idoneo, istius intuitu dos censetur constituta, eo verò inopere, censetur data contemplatione propriæ personæ illius qui dotatur; satis autem expedi scire pro quo sit regula, ad effectum, ut illam pro se habens relevetur ab onere probandi dotantis voluntatem, quod transferatur in eum, qui oppositum allegat; ac etiam quia sæpe contingit, ut conjecuris, ac præsumptionibus hinc inde concurrentibus, omnino incertum sit, quæ sint majoris ponderis, & efficacia, quod casu, illis tamquam ad invicem se destruentibus non curatis, standum est regula.

Questionem hæc omnium latius, & fortè melius disputat Meilinus *de legitime. dicto lib. 2. quest. 8. & 10.* ubi relatis omnium sententiarum rationibus, ac auctoritatibus, veriorum auctoritate, ac ratione probat primam sententiam, ut nempe in dubio, datum, vel promissum, aut retentum ab avo nepos ex causa dotis, censetur intuitu filii, sive per contractum, sive per ultimam voluntatem id gestum sit, atque huic ego quoque subscribo, tum quia in dubio semper præcedit videtur illa opinio, per quam pater à superfluo onere relevetur, ut contingeret, si contraria sententia tenenda esset; nam filia quæ dote proprio intuitu ab avo obtinuit, aliam à patre petere possit, ex regula, ut pater filiam etiam divitem, ac provivam dotare teneatur, quod repugnat verisimili voluntati, ac usui communi, quibus potius quam mille auctoritatibus in his conjecuralibus descendendum videtur; tum etiam quia istam tenet Rota, cuius auctoritas in articulis broccardicis maxima esse debet, ut habetur *decis. 706. part. 1. recent. decis. 145. numer. 9. & 146. numer. 2. part. 6.* non refero autem fundamenta, cum ad satisfactum habeantur apud Merlinum *dicta quest. 8. & 10.* & Boff. *dicto cap. 3. numer. 33.* ubi hanc quoque dicit veritorem, idque procedit indistinctè tam in avo paterno, quam in materno, in utraque avia, ac aliis descendens, ne dum ratione legitima, quasi quod in filius preventivam solutionem patri hanc dote ejus filie solveret voluerunt, hæc enim ratio non est tuta, sed quia cum major presumaturo dilectio erga filium, quam erga nepem ob gradus majorem proximitatem, atque neptis idem ob gradus majorem ascendit à filio, hinc proinde censetur in dubio nepi avum providere voluisse, ut supra in dubio nepi avum providere voluisse.

Et ex qua ratione præsumpte voluntatis exonerandi filium à duplicata superflua dote, quatenus ad meliorem fortunam deveniant, veram quoque puto sententiam Meilini *dicta questione decima, numer. 8.* quatenus substat, ut dos data per eundem intuitu nepos habeant patrem inopem, adhuc ipsius patris intuitu data dicatur. Primo enim aspectu

videretur omnino dicendum oppositum, quia ubi pater est pauper, exemptus est ab obligatione dotandi, ac succedit obligatio avi, qui dotando propriè obligatur, directè, ac immediate erga nepem satisfecisse videtur ratio prædicta præsumpte voluntatis id suadet, ne alius dato casu, quod patre ex ejusdem avi successione, vel alius tractu temporis ditato, detur dictum inconveniens duplicatè dotis præstande.

Quamvis autem in hac parte veram patrem opinionem Merlini, minus tamen tamen credo ejus rationem, ut scilicet obligatio avi patre inope non sit principalis, & propter se, sed propter filium, ac accessoria, ad instar fidei-jussoris, quoniam si hoc esset verum, sequeretur quod avus, non expectata imputatione in legitimam post ejus mortem faciendâ, posset vivens urgere filium, cui divitiæ supervenissent, ad se reintegrandum de dicta dote, quod nullibi eorum habemus in jure, nisi animum declarandum, ac de repetitione sibi protestando caveat; conclusio enim, ut mater (cujus subsidaria est obligatio dotandi) censetur puellam habentem patrem fidei-jussorio, seu subsidario nomine dotasse, ultra quod habet partem rationem in matre tamquam uxore illius, qui dotare obligatus est, procedit patrie idoneo, secus autem inope, quia tunc matri satisfaciendi propriæ obligationi, nulli cauti videtur competere actionem pro repetitione, ne ab eodem patre postmodum idoneo effectus, & licet contrarium fideat deducit *disc. 145.* at tamen videtur ille casus diversam habere rationem, quia nempe satis stricte subsidaria est ea dos, quia à fidei commissio detrahitur, & quia omnis possibilis intellectus videtur capiendus, ut fidei commissio conservetur, eorumque dissipatio non permittitur, nisi æquitas, ac necessitas urgant, quorum utraque cessare dicitur si patri divitiæ superveniant, quod non est in avo idoneo, qui voluntarie dotem solvit.

Consideratur item inter unum casum, & alterum alia ratio differentia, quia nempe ut dictum est supra, *disc. 142.* avus, vel alter ascendens vivus rectè potest sibi consulere de dicta repetitione pro protestationibus, alique iuridica remedia, quæ si omittit sibi imputet; non sic autem est in casu fidei commissi, dum illius ordinatio ante defunctus hæc prælagere non potest, & idem, quia ejus insentium culpa adhibendum non est, lex supplendo ejus partes debet inducere id, quod ille verisimiliter facere potuisset, atque juxta prædictis defuncti personam induere.

Regula verò prædicta procedit in dubio, quatenus nempe conjecura in contrarium non concurrant, vel hinc inde colluctantem concursus rem dubiam reddat, quod pariter converso dixerim esse, quatenus juxta alteram sententiam, regulam in contrarium constituendam videretur, dum hæc utroque modo est nuda præsumptio, contrariis probationibus etiam præsumptivis, & conjecuralibus excludibilibus.

Conjecturae autem quales pro una, vel altera voluntate considerari soleant, longum esset hic recensere, sufficiat autem relatio ad Merlinum *dicto lib. 2. tit. 2. quest. 9. Mangil. dicta quest. 21. & duobus præcedentibus, Menoch. d. præsumpt. 17.* late Boff. *dicto cap. 3. a numer. 45.* ubi quidem conjecuras expedit, & aliquas ponunt Capyc. *Latr. d. consulat. 158. Bellon. Jun. consil. 60. ex n. 34. & Rot. d. decis. 706. part. 1. diversorum, & 145. part. 6. recent.* Omnino namque eas referre, tum quia cum facilis habeatur earum collectio apud allegatos Auctores, quorum opera de facti præmanibus habentur, genio repugnat superflua transcriptio; tum etiam quia non omnes cetero tutas, & eucumque casui applicabiles, idemque judicantem, vel consultantem monium esse velim, ut conjecuris per Doctores recentissimos non ita semiter hæreat quasi quod essent Evangelium Sancti Joannis, ut à nonnullis verborum corrici inherentes vidimus fieri; sed illas, aut ejusmodi bene considerando suo arbitrio congruè applicet juxta personarum, locorum, ac temporum circumstantias, & qualitates, ex quibus dijudicet, an adit necne verisimilis voluntas, in qua totum versatur.

Ut enim satis frequentet advertitur, in ista conjecurali materia *sub tit. de fidei commissis.* certa regula desuper statui non potest, atque in hujusmodi conjecuralibus materiis sæpe contingit, ut conjecura numero, in una facti specie judicentur efficaces, & in altera eadem, ac majores respiciantur; prout neque de præmissis regula ampliationibus agi oportet, quoniam nulla est firma amplio, seu limitatio ex juris dispositione proveniens, atque cumque casu conveniens, sed omnes versantur in conjecuris, ac facti circumstantiis,

ex quibus DD. credunt de una, vel altera voluntate constare, ideoque ampliationes, vel limitationes, que ab aliquibus dant solent, rectius dicendae sunt potius conjecturae, ex quibus factum reddatur diversum.

Quo vero ad personas secundi generis supra distinctas, in quorum bonis patre dotata nullum jus consequendi legitimam habeat; praemittendo etiam quod hic non agitur de questione, an dos ab uno, vel altero personarum genere data censatur animo donandi, vel repetendi a patre, de qua re *disc. procedenti*, quoniam ubi animo repetendi data est, tunc non dubitatur censeri profectitiam uti datam a patre, qui dantis debitor evadit; sed praesupposito quod data sit animo donandi, dubitatur, an haec donatio censatur facta intuitu ipsius foeminae dotatae, vel ejus patris, & tunc subsistit quaedam pariter videtur persona conjuncta patri, ut sunt fratres, patru, & similes, a personis omnino extraneis, nullamque sanguinis conjunctionem habentibus.

Quoad conjunctos, licet non desint altercantes, attamen iuxta sententiam magis communem, que verior videtur, constituenda est regula pro qualitate profectitiae, ut nempe in dubio censatur dos data, vel promissa in gratiam patris puella, ejusque intuitu, ut ipse relevetur a proprio onere, ea potissimum ratione, quod cum dotanti conjungitur, hinc proinde dilectio censetur major erga proximiorum per cuius medium descendit etiam in ejus filiam, ut post Alexand. Castr. Ripam, & alios late probat Merlin. *de legitima dicto lib. 2. tit. 2. questio. 3. h. ex numer. 9. Boli. dicto capit. 3. numer. 109. cum sequent.* apud quos auctoritates, ac rationes habentur collectae, atque illa videtur tenenda tamquam verisimilis, & aequa, ac praxi magis adaptabilis, videmus enim in dies clericos, vel alios clericos dotare filias fratrum, seu nepotum ad hoc principaliter, ut eosdem fratres, vel nepotes relevet ab onere dotandi, atque alias esset dare inconveniens toties consideratum, ut mulier a patruo, vel alio conjuncto congrue dotata, duplicatam dotem a patre consequi posset ad superfluitatem potius, ac luxum, quam ad necessitatem, contra communem usum, ac verisimilem partium intentionem, & bonum Reipublicae, qui sicut expedit puellas dotari, atque decenter collocari, ut ita earum honestati consulatur, atque Respublica hominibus impleatur, ita pariter expedit, ut familiae propter inanes, ac superfluas dotes non depererent, ut est observatum supra, *disc. 143.* incurrendum etenim, quam possibile est, puellis inopias, donec congrue dotentur, ac etiam ut dotem constituant aequantem, & consentent, non autem, ut postquam sint provatae, superfluas divitias ad luxum habeant; divitiae liquidem in mulieribus potius malos, quam bonos pariant effectus, cum illis enim virorum dominium comparantes, eam quam volunt, vivendi licentiam assequuntur.

Haec autem procedunt in dubio, & ubi probationes, vel conjecturae contrarium non suadent, juxta ea que de avo, alique ascendentibus dicta sunt, que hic censentur repetita, conjecturas vero colligit idem Merlin. *dicto g. 16.* qui alios allegat; fortius autem haec regula datur indubitate in illis qui patri sunt conjuncti, filiae vero extranei, quia nempe agatur de filia adoptiva, legitime tamen arrogata, ita & taliter quod in arrogantis potestate de jure dicatur esse; longe autem post haec scripta, Rota in Romana legitime 13. Januar. 1660. cor. Taja contrarium sensum habuit, sed quia non scripsi in causa, ideo maturum iudicium interponere non valeo, sed tunc quando occasio praebear particulariter disputandi.

In extraneis patri, sed conjunctis ipsi puella, indubitata est regula contraria pro qualitate adventitiae, & quod intuitu ipsius puella dos data sit, cum erga eam, & non patrem videat ratio sanguinis ac affectionis, ex qua dotans moveri potuit, in illis vero qui utriusque sunt extranei regula videtur pariter constituenda pro qualitate adventitiae, qua regulariter relicta, vel data alicui, ipsius, & non alterius intuitu censetur data, dum non subest ratio, ob quam patris contemplatione id gestum esse dicatur, ad gloss. in *leg. ultim. Cod. de usufructu*, ubi Barr. Bald. Salicet, & alii de quibus Menoch. *dicta per assumpt.* 28. Mangil. & Merlin. ubi supra; atque ad hunc effectum satis attendenda venit etiam ejusdem donato-

ris declaratio quamvis ex intervallo, dummodo non post factum eam dispositionis, quando de collisione declaratio sit suspecta, & quodvis donatio non est clare concepta per verba sonantia ipsius puella intuitum, & contemplationem; dum in claris non est declarata, sed disponere, quod non licet, ut alias est observatum, & in summa cum tota haec fit materia voluntatis, expedit quidem scire regulas pro casibus omnino dubiis, qui rari sunt, sed ferè semper decisio pendet ab arbitrio iudicantis ex facti circumstantiis, prudentem tamen ac juridicè regulando, praeterquam si factum ipsum suadeat ipsius dotatae intuitum, quia nempe ob ejus pulchritudinem, aut nobilitatem, vel alias qualitates a viro inaequali dotata sit, ex deductis *disc. 142.* ubi videatur, atque aliis congestis, observari in terminis paragi debiti per fratres, Bottiglier. *de successione theor.* 21. numer. 6. & seqq.

ANNOT. AD DISC. CLV.

A Dnotatum supra; ad *disc. 29.*

De pactis, vinculis & oneribus, que doti adiciuntur quando valent & obligant; & incidenter de pacto super futura successione, ac etiam remissiones, & de altero legis commissoriae.

S U M M A R I U M.

1. Agitur hic tantum de pactis inter dotantem, & dotatam, & circa que frequentius occurserunt.
2. De pactis super hereditate venientis affirmativo, vel negativo inito in capitulis matrimonialibus, & tanquam in partem dotis, an valeat, & an data nullitate ille quis inultis promissis, teneatur interea ad interesse.
3. Distinguntur sex casus super pactis reversivis, vel oneribus que in dotem adiciuntur.
4. Pacta, vel onera adiecta per dotantem in dote constituta de bonis propriis dotatae non valent, secus in eo quod dotans dedit de suo.
5. Quando mulier dicitur dotari de suo, enumerantur plures casus, praesertim si dos data sub lege renunciationis successione, & alii iuris dicitur constitui de propriis bonis renuntians.
6. Fallit si mulieris consensus tacitus, vel expressus accedat, tunc sic paciscendo videtur inducitur donatio.
7. Quando mulier paciscendo, vel patendo pacisci dotem alteri reddendam censetur donare.
8. Pactum reversivum adiectum a patre in dote profectitia ipso patre supervivente, est indubite validum etiam si matrimonium locatur muliere supervivente.
9. Quid ubi ex matrimonii supervivente filii.
10. Pactum reversivum adiectum a patre in dote adventitia quando validum si pater supervivat.
11. Quando pactum dicitur adiectum incontinenti, vel ex intervallo.
12. Pacta adiecta per patrem in dote data ipso vivente an subsistant eo mortuo saltem in eo quod legitimam excedit.
13. Paragium datum in vita, quod ex Statuto, vel conventione est tale ut filia non admittatur ad patrem supplementum legitimam, nullum recipit onus, vel pactum etiam in excessu.
14. Dos constituta, vel relicta per patrem in ultima voluntate, vel alias post eius mortem, an recipiat onera, & pacta, datur adiecta an succedat nec ne loco legitime.
15. Statuto mandante ut filia debeat acquirere paterno iudicio an dos etiam quando succedit loco legitime, recipiat onera, conditiones & pacta.
16. Dos, que datur feminis ex statuto excludente a successione, quomodo non succedat loco legitime, an recipiat onera, vel gaudet aliquibus privilegiis legitimae.
17. Dos data a fratre de paragio ex necessitate non recipit onus, nec pacta, secus ea que ab ipso patre datur de bonis suis.
18. Quid de pactis adiectis a patre, vel alii conjunctis dotare obligatis.
19. Excessus non praesumitur, & qui praevendit subsistere onus in excessu supra legitimam debet probare excessum.
20. Pactum adiectum ab extraneo incontinenti subsistit, secus ex intervallo.

21. Omnia praemissa procedunt de subsistentia pacti absque consensu mulieris, sed ipsa consentiente subsistunt omnia illa pacta, & onera, que alias rejici debent.

22. Quando talis consensus mulieris adesse videatur, ut pacti vel oneris approbationem indicat.

23. Mulier contrahendo matrimonium, an censatur approbasse dotis constitutionem, ac pacta contenta in capitulis matrimonialibus initis cum ipso.

24. Praesupposito consensu agitur de differentia, que vertitur inter pacta adiecta ad favorem patris, & alia ad favorem extranei dotantis, in primo casu requiratur stipulatio, secundo vero sufficit pactum nudum, & quomodo id procedat.

25. Pacta reversiva, vel onera, que alicui doti adiecta possent respici, subsistunt si mulier non contraxerit, neque in contrarium disposuit.

26. Intellige data scientia certa facti, & an sit etiam necessaria iuris.

27. Si mulier credens pactum valere, juxta illud disponat, an convrat adpositio tamquam ex falso praesupposito.

28. Pacta, vel onera quavis alias valida intelliguntur soluto matrimonio per mortem mulieris, secus autem si solvatur per mortem viri muliere supervivente, tunc enim cessant, ac sunt invalida, quia faciunt conditionem doti deteriorem.

29. Etiam si pactum posset se habere ad damnum, & incursum, atque regula ut actus, qui se potest habere ad commodum, & incommodum, non dicitur prejudicialis, fallit in dote, in qua sufficit sola potentia prejudicii.

30. Declaratur conclusio de pactis conditionem dotis deteriorem facientibus, de qua supra, numer. 28. & sequentibus declarationes post numerum sequentem, & post numer. 32.

31. Pacta alia licita non subsistunt si per ea impediatur matrimonium, quia non invenitur qui cum eis contrahere velit.

32. Pactum in primo matrimonio adiectum, ut dos spectare debeat ad filium matrimonium, an cesset si matrimonium solvatur muliere supervivente.

33. An dicta pacta doti prejudicialia valeant si sunt ante matrimonium.

34. Quando mulier dicitur disposuisse de dote contra pactum, vel de rata in pacto permissa, & non disponendo cui summa reservata debeatur, remittit.

35. Pacta super dotis reversione ad dotantem constante matrimonio an sint valida.

36. De pactis dotalibus super successione filiorum in dote remittit.

37. De pacto legis commissoriae an valeat favore dotis remittit.

38. De aliis pactis dote inveniendis, vel augendis an valeant si sint turpia, vel alia inobsequabilia, & de pacto habitandi in certo loco, vel communiione sub diminutione dotis, an servandum.

D I S C. CLV.

Accedentibus pactis expressis, dotis reversionem, resolutionem, vel alium onus continentibus, sive a patre, sive a conjuncto, ac sive extraneo dote adiectis, cessant omnes questiones voluntatis que alias datur ubi haec ambigua est, solaque remat et questio potestatis super hujusmodi pactorum validitate, ac observantia; verum neque illa voluntatis omnino exulat, cum saepe, dato etiam pacto expresso, illa inter in casibus, vel omisis, vel ambiguis, ac equivocis in pactum deducit.

Quia tamen haec pacta dotalia circa tria principaliter, ac frequentius verari videntur. Primum nempe circa dotantium hereditates ac successiones, quae dotantis, vel earum viris in dotis partem promittuntur, vel auferuntur. Secundum circa dotis reversionem ad dotantem, & tertio circa modum succedendi; hinc proinde de his principaliter agendum, postmodum vero de aliis minus frequentibus aliquid remissive potius inferuimus.

Quatenus ergo pertinet ad primam speciem pactorum super hereditate, vel successione venientis, pacta haec diversimode concipi solent; alia enim sunt affirmativa, quia nempe viventium hereditates, ac successiones in dotem, vel dotis partem permittuntur, alia vero negativa, quia dos caele-

ge constituatur, ut conjuges ad speratas viventium hereditates, ac successiones aspirare non valeant; affirmativa vero subsistunt in successione ipsius dotantis, ac successione tertii; verum quia formalis inspectio hujusmodi pactorum praesertim nedom materiam conventionum super viventium hereditatibus, sed materiam quoque renunciationis tamquam vastam, nimirum involvunt, propriam exigens tractationem, indifferenter praefertret a propostia dotis materia digressionem; hinc proinde quidquid sit de talibus pactis in genere, de quibus post antiquiores in *leg. Pactum quod dotali, Codic. de pact. consilii* possunt Tiraquell. de primogen. *qu. 6.* Menoch. *consil. 1. & 92.* Cyriac. *controv. 88.* Fontanell. *de pact. nuptial. clausul. 4. glof. 9. part. 4.* Thesaur. *decis. 225.* Pratus *disceptat. 12.* Bellon. *Jun. conf. 22.* Hodiern. *controvers. 28.* Marcian. *disceptat. 87.* Bottiglier. *de successione, theoremat. 44. & 45.* Molphei. *ad consuetud. part. 6. titul. de renunciatione, quest. 7. & seqq. & consil. 38. ex numer. 30.* Altograd. *conf. 47. & seqq. lib. 2.* Burattus *decis. 366.* Rota in Afflicen. pecuniaria, seu pacti 20 Junii 1653. & 1. Junii 1654. coram Albergato, Avenionen. hereditatis 5. Martii 1646. & 23. Januarii 1647. coram Rojas, Amerina Castr. Guardae 16. Junii 1651. coram eodem inter suas *decis. 282. 317. & 455.* Beneventana hereditatis 17. Martii 1653. cor. Melio apud quos habentur concordantes, & plures sub tit. de renunc. & sub altero de successione. ab insit.

Strictè ad dotalem materiam de duobus quaeri solet. Primum nempe an haec pacta, alia nulla, vel revocabilia, dotis favore subsistantur, ita ut aliquod dotis privilegium in hoc dignoscatur, & secundo, an posita etiam nullitate, vel revocabilitate, aliquod jus competat dotanti, vel dotatae, ejusque viro hujusmodi pactorum fide contrahentibus agendi ad interesse pro observantia pacti.

Quoad primum, ut favore dotis, vel matrimonii pacta subsistantur, plures colligunt Menoch. *consil. 1. numer. 162. & seqq. & consil. 92. numer. 53.* Gratian. *disceptat. 692.* Cutell. *de donatione, contempl. matrimon. tom. 1. post allegaciones, fol. 357. ex numer. 118. & tom. 2. tract. 2. discurs. primo, in inspectione prima, per tot. Prut. dicta disceptat. 12. numer. 13.* Bellon. *Jun. consil. 22. numer. 7.* Marcian. *dicta disceptat. 87. numer. 8.* qui hanc veram credunt, saltem ubi accedit consuetudo.

Contrarium tamen, ut neque favore dotis, ac matrimonii pacta haec quavis concepta in capitulis matrimonialibus valeant, magis communem, ac veram post alios alie allegatos profertur Cyriac. *controv. 88. numer. 12. & seqq.* Fontanell. *de pact. clausul. 4. glof. 9. part. 4. numer. 13.* Mantica. *de tacit. lib. 12. titul. ultim. Hodiern. controver. 28. numer. 22.* Cutell. *dicta in post. 1. tom. 2.* atque hanc plerumque congestis canonizavit Rota in Romana donationis 16. Martii 1643. coram Bichio, in allegata Avenionen. hereditatis 5. Martii 1646. & 23. Januarii 1647. coram Rojas inter suas *decis. 282. & 317.* quae decisiones approbavit postmodum in Camerinen. hereditatis *decis. 137. numer. fin. part. 10. recent.* dicta Amerina Castr. Guardae 16. Junii 1651. coram eodem Rojas *dicta decis. 455.* & saepe in aliis, quare ab hac uti magis communi, & accepta non videntur recedendum, cum praesertim habere videatur pro se textus literales, in dicta *leg. pactum quod dotali, Cod. de pact. in leg. pactum dotali, & l. hereditas, Cod. de pact. convent.* in quibus pacta haec supponuntur inita in tabulis dotalibus, & tamen improbantur.

Et quidem contrariae sententiae sequaces, ut plurimum agnoscunt hanc difficultatem, attamen se fundant in juramento, seu consuetudine; sed quod juramentum (quidquid sit an illud hujusmodi validitatem inducat) quatenus etiam admitteretur, id causetur validitatem quicunque pacti indifferenter, praescindendo etiam a dote, ac matrimonio, & de quo distinguendo casus habetur cum sub titul. *de fidei commissis, disc. 141.* & habetur etiam, sub tit. de pactis, & contrahibus, ac etiam sub titul. *de renunciat. & de hereditate.*

Quo vero ad consuetudinem, adhuc intrat eadem dubitatio validitatis; tum quia non desunt volentes ut tamquam contra bonos mores attendenda non sit, ex collectis per Guittam ad consuetud. *Adrian. in praefatione, numer. 33. & 34.* & in specie observat Rota in dicta Avenionen. 5. Martii 1646. coram Rojas inter suas *decis. 282.* & in altera ejusdem confirmatoria superius allegata, tum quia doto etiam quod per consuetudinem talia pacta praeserventur a nullitate, non tamen praeservantur a revocabilitate, ita ut nulli-

relligenda sint quatenus non revocentur, ideoque non revocantur iuncta cum consuetudine potest forte aliquid operari juxta opinionem quam sequitur Rota in proximè allegatis declinationibus coram Rojas, quod non transit sine difficultate, ut in dictis suis sedibus particularibus de materia. Ac etiam quia consuetudo est concludenda probanda in loco cum requisitis rigorosis, quae difficilè ad praxim reducuntur.

Limitationes autem tradi solite, quia nempe agatur de quota, vel de certis bonis, five quia sit personarum incertarum, & similes, hic deducere incongruum videtur, cum percutiant materiam pactorum in genere, neque doti specialiter conveniant ex privilegio, ideoque de his in dictis suis sedibus.

Quo verò ad secundum quæsitum super actione ad interitibus; quod nulla conjugibus competat actio contra dotantes, & contra dotantes contra conjuges, vel eorum alterum, firmant Bald. Salicet, & Jul. in dicta l. Pactum quod dotati, cum quibus concurrat Mantica dicto lib. 12. tit. ult. l. 1. numer. 27. & seq. idem Bald. in leg. Artemidoram, numer. 12. Codic. ut in possessione legat. cum qua sententia post Tiraquell. de primogeniti. quest. 7. numer. 20. & 24. concurrunt Hoderic. dicta contra 28. numer. 24. & seq. hanc etiam tenent Molfes. consil. 38. numer. 34. & sequent. Cyriac. contr. 38. numer. 13. & seq. Thesaur. jun. lib. 2. quest. 79. numer. 10. eamque canonizat Rota in dictis Aventionem coram Rojas.

Conferunt etenim conjuges ita contraxisse sub præsupposito legali, quatenus nempe is, qui sitam hereditatem promittit, vel is, de cuius hereditate agitur, in ea intentione perseveret, quia nisi alias contrahere, nec tanta dote contenti esse voluissent, debebant modo sicito; ac revocabili sibi consulere, ut in allegatis Aventionem & bene in dicta America Castri Guardex apud Rojas dicta dec. 455. & quamvis contrarium velle videtur Decius in eadem leg. Pactum quod dotati, ubi; qui aliquos habet sequaces, videtur tamen intelligendus quatenus concurrat doli dotantis, ita conjuges inducentis ad se contentos habendos pauca dote sub illa spe, quo casu cum Decio concurrat Mantica ubi supra in fine; quod ego verum censeo ubi dotans est pater, vel alter ex juris dispositione dote obligatus, qui minus congrua dote sub hoc prætextu constituitur, dum tali casu indubitatum est jus competere conjugibus ad congruam dote supplementum, ne dicta frans ei causet commodum liberationis ab obligatione legali; secus autem si fuerit extraneus promittens ex libera liberalitate, quoniam videtur illam ita promittendo voluisse negari; mulier etenim non potest dicere sibi factam esse iniuriam, dum nil ei debeatur; matris autem de sua simplicitate, ac imprudentia conquetur.

Secunda hujus discurus inspectio principalis est super patris reversionis dotis, quae per dotantes in casu soluti matrimonii adici solent, seu super aliis oneribus, & haec in sex casus distinguenda est, quorum Primus est in dote de propriis ipsius dotatae bonis constituta; Secundus de constituta per patrem in contractu ita, & taliter, quod in ejusdem patris vita hujusmodi constitutio effectum habitura sit. Tertius constituta per eundem patrem per ultimam voluntatem five per contractum, ita & taliter quod non nisi post mortem dispositio effectum habeat. Quartus in constituta per fratres non uti patrem, Quintus in constituta per matrem, vel alios, in quorum bona dotata jus habet legitime assequenda; & sextus tandem in constituta per conjunctos, vel extraneos quoscumque, à quibus dotata nullam legitimam pretendere potest.

Primo casu (nisi pactum ita conceptum sit, quod ex eo valida donatio debeatur facta ei, ad cuius favorem adjectum fuit, ut supra) tunc placet, ut sit onus, quo cumque adjectum, five sit patris, five extraneus, non subsistit, neque servari debere, Fontan. de pati. nup. claus. 5. glof. 16. part. 1. nu. 11. ubi licet alios congerit Amat. lib. 1. variar. cap. 28. num. 5. & lib. 2. cap. 64. numer. 8. Boss. de dot. capit. 5. numer. 85. Rota dec. 1710 numer. 2. part. 1. recent. in Faventina dotis, seu successione 21. Februarii 1639. coram Danozzetti, dec. 110. per 8. recent. repetit. inter illas Danozzetti, dec. 528. ac habetur supra in Melevitana disc. 90. quem enim non honoro, non possum gravare, ideoque cum dotans nil dote tribuat de suo, nulla subsistit ratio cur eam in re propria gravare liceat.

De re autem propria mulieris dotari dicitur, nedum ubi explicitè bona per ipsam possessa, vel ad eam spectantia traduntur five ex iuris dispositione tradita consentus, sed etiam

ubi dotatur ex bonis ipsius dotantis, cum pacto tamen renuncianti ad eius favorem iuris, ab onibus ea possessis, vel speratis, quoniam tunc renunciatio dicitur correptiva donationi, atque dos censetur data sub titulo preventive solutionis pretii eorum iuribus quibus conventum est renunciant, ut bene alius allegatis firmat Rota in Romana dotis 3. Decembris 1632. Dunozetti. & in dicta Faventina successione coram eodem inter los dec. 167. & 428. ideoque inferitur quod dos data à patre filiae renunciantis futuris successione, dicitur à principio ita perfecte filiae acquiri, ut ex post facto aliud onus à patre adici non possit, atque longe post hæc scripta firmatur in Romana pecuniaria de Mattheis 15. Jun. 1665. coram Albergo. & in aliis, nam ita preventive dotem desisse videtur pater in recompensam futuræ successione, ac legitime.

Verùm circa hoc distinguendum est; aut enim filia intuitu dotis per patrem simpliciter constituta renunciant ad favorem patris illis hereditatibus, ac successionebus aliorum conjunctorum, quæ sibi jam delatæ erant; distaque iura renunciant respondent quantitati dotis constitutæ, & tunc non dubitatur dotem dici constitutam, non de patris, sed de propriis, itaut dos paterna, seu prospectiva dicitur in solo excessu, idemque pariter dicendum est in fratre, aliique dotantibus de proprio cum dictæ renunciationis conventio; aut intuitu dotis renunciant successione ejusdem patris, ad quam aliis non obstante dotatione aspirare potuissent, & tunc videtur dici etiam posse dotatam esse de proprio tamquam ex pretio vigore ejusdem venditionis, seu concordia preventive percepto ex legitima seu futura paterna successione sibi spectante; ut ex Gratian. discept. 270. n. 27. & 692. n. 17. & Seraph. dec. 915. in fin. Rota in dict. 267. & 518. Dunozetti.

Auc demum renunciant futuris aliorum viventium successionebus, aliique iuris sub incerto eventu speratis, ut frequentius accidit, & tunc inspicendum est, an successiones, & iura probabiliter sperata sint talia, quod æstimato eorum futuro dubio eventum dici valeant doti prestæ æquivalentia, necne; si enim conventa renunciatio est talis, quod iure dici valeat pretium proportionatum, seu proportionata solutio ipsorum iurium, & tunc conclusio bene procedit, secus eorum è contra, ad quod venit specialiter advertendum; sæpius enim parentes, ac fratres, vel alii de suo dotantes, hæc pacta de renunciando ex quodam more regionis, vel Notariorum stylo adijcunt ferè inutiliter, quia nullæ, vel remota sperant successiones, ac iura mulieris dote deferenda, in quibus renunciatio fit verificabilis, ut recte comprobatur Millinus dec. 213. ubi quod dos data per fratrem soluti renunciant bonis patris, ac maternis recipit onus, atque de ipsius dotantis bonis constituta dicitur, si non aderat bona parentum, in quibus renunciatio esset verificabilis, & advertitur supra dicto disc. 90.

Dicitur quoque de bonis propriis dotari mulier, si à viro, vel alio ejus intuitu, dotatur in compensationem ætatis, nobilitatis, valetudinis, vel alterius inæqualitatis, quia tunc hujusmodi dotatio est præfata inæqualitatis pretium correptivum, perinde ac si mulier pretio comparasset, quatenus tamen dictæ inæqualitatis valor postulet, & non ultra, ideoque dicendum omnino est, ita de suis mulierem dotatam esse, ut in simili, quod per hujusmodi dotem non impediatur à patre, vel fratre dotem, seu paragium petere, notatum est supra disc. 122. & de ista compensatione inæqualitatis habetur supra disc. 27.

Dicitur item dotari de suo, ubi dotatur de legitima, vel paragio sibi debito, sed isti casus propriis habent lides occasione dotis constitutæ per patrem, vel fratres; prout, & de suo dotari dicitur, ubi à supratore, rapitore, aut occidit patris, & ac similibus dotatur ex necessitate legali proveniente; alius quam ex officio iudicis, ac miseratione.

Quare major hujus primi casus difficultas versatur ubi præfationis, vel pacti præjudicialis adjectioni talis mulieris consensus expressus, vel tacitus adhibetur, quod ex tacita donatio deduci valeat; alia vero est questio potius facti quam juris, an scilicet concurrant verba, seu conjecturae, ac circumstantiæ tales, quæ donationem inducant, de quibus hæc Menoch. lib. 3. præsumpt. 10. & latius Barbof. in leg. quæ dotis 34. ex num. 50. ff. solut. matrim. Sanfelice. dec. 126. Postea autem pactum donationis inductivo, intrat deinde iuris inspectio super validitate talis pacti, quæ pariter pendet à circumstantiis facti, an scilicet illud ita conceptum sit, quod mulier supervivens indotata remaneat; vel sit minor, cui donare non permittitur, aut an solem-

solemnitates in donationibus per mulieres faciendis à lege municipali desideratas servaverit, & sic de singulis, ideoque tunc copulative desiderantur factum, & jus; factum scilicet, ut constet de animo donandi; & jus, ut actus ita sit gestus quod validam, perfectam, ac efficacem donationem importet.

Si ergo verba pacti sonant in donationem expressam, tunc quia in claris cessat omnis questio, non est ulterius querendum de iis quæ facti sunt, ex regula generali text. in leg. ille aut ille, ff. de legat. 2. late exornata per Rot. dec. 44. num. 13. part. 1. recent. & in specie advertit Menoch. de præsumpt. 10. num. 1. solumque remanet inspectio juris super validitate; ubi verò prævia donationis verba expressa, vel alia probationes desunt, itaut donatio hujusmodi prærendatur deduci ex eo, quod mulier ipsam dotantem adhibuit stipulatorem restitutionis dotis; & tunc intrat questio plane agitata per Menoch. & Barbof. ac alios ubi supra, an scilicet censetur ita adhibitus animo donandi, vel potius tamquam ipius mulieris procurator, ac facillioris exactionis gratia.

In ista verò questione, prævia remissione lectoris voluntatis illam formiter disputatam inspicere ad præallegatos Auctores, præsertim Menoch. dicta de præsumpt. 10. & Barbof. in dicta leg. quæ dotis; compendiose ac resolutivè dicendum est cum Barbof. scribente per Menochium, ejusque dicta considerante, ut regula sit generalis negativa, pro datione scilicet in dubio non præsumenda, five de toto, five de parte sit stipulator, atque five stipulator sit extraneus, five conjunctus; sicut enim stipulator in dotando de alienis, partes administratur, negotiorumque gestoribus assumptis, ita non videtur cur & idem nomen non continuaverit in stipulando dotem cedi, ideoque nisi donationis indicia, & conjecturae concurrant, standum est regula.

Quales autem conjecturae sufficiant, certa regula dari non potest, totum refidet in iudicis prudenti arbitrio, ex facti circumstantiis regulando; leviores tamen ad favorem ascendenti quam aliorum conjunctorum sufficienti; atque leviores ad favorem conjunctorum, quam extraneorum, ita tamen quod animus inducatur ad probabiliter credendum adfuisse in muliere voluntatem donandi, quæ non de facili est verificabilis, quoties verba non sonent in explicitam dotationem; tum ob avaritiam in femine sexu abundantem; ac recurrendum, ob quos defectus, non intelligentes, neque advertentes ad ea, quæ Notarii stipulantur, passim in sine conjunctorum contrahunt, ideoque nisi constet mulierem de verborum, seu stipulationis efficacia, & effectu certioratam esse, itaut dignoscatur animus donandi, nunquam pro datione putare respondentum esse, ac propterea minus veram credo dictam resolutionem 128. Sanfelice, in qua firmatur, ut per stipulationem, de reddendo mulieri, & patri, dicitur utriusque æqualiter dos quaesita, & donata, licet sit de bonis mulieris.

Secundo casu dotis constituta à patre, vel avo immediate per contractum, cuius restitutio eveniat, eodem dote tamen superfluit; & tunc quoties dote est profectiva, videtur indubitata substantia pacti reversivi, five matrimonium solvatur morte viri, five uxoris, aut quicumque alter casus restitutionis contingat, ac five pactum adjectum sit incontinenti, five ex intervallo (quoties tamen ex matrimonio filii non superfluit, dum circumscripto etiam pacto, dos indistinctè ad patrem restituitur; neque intrat inspectio, an dos succedat necnè loco legitima, quoniam hæc non datur in vita, ut alius allegatis firmant Amat. dicta resol. 64. n. 5. Bottigliet. de success. theorem. 24. n. 8. Merlin. de legitima, lib. 3. tit. 1. quest. 9. num. 4. Seraphin. dec. 815. num. 4. & 5. Altograd. consil. 18. num. 29. lib. 2. Barbat. dec. 693. num. 5.

Et licet aliquid credant, id non procedere, quoties matrimonium solvitur morte viri superfluit muliere, cui dos propterioribus nuptiis remanere debet, at tamen in dote profectiva falsa omnino est hæc opinio; nam verius est, filia soluto matrimonio non remanere dominium dotis profectivæ, sed solum jus adimplorandum iudicis officium, seu juxta aliam opinionem, ad intendendam actionem pro nova dote in eadem quantitate, juxta terminos authent. sed quamvis, ut supra, disc. 152. Solaque difficultas est in dote profectiva, ubi soluto matrimonio per obitum mulieris superfluit filii, quibus ex consuetudine nuncupata Martini dos excludo partem debetur.

Et tunc attendendum venit, an in pacto ille casus fuerit expressus, vel virtualiter deductus, necnè; si enim est omif-

sus, remanet sub dispositione dicti juris consuetudinaria, juxta cuius dispositionem pactum reversivum censetur conceptum; ex deductis per Amat. resol. 48. nu. 3. ubi plures allegat; si verò fuit deductus, non dubitatur de pacti substantia, cum per illud fiat regressus ad jus commune, attendendum est tamen, an incontinenti adjectum sit, vel ex intervallo, cum enim in his secundis terminis, per liberam dotis constitutionem, filii eo ipso quod nati sunt jus questum sit, hinc propterea non videtur per subsequentem restitutionem illis jam natis posse præjudicari, non obstante quod pro eis nemo stipuletur, quoniam pro infantibus, vel non natis lex supplet absentiam defectum, ut supra de donationibus, & alibi pluries.

Ubi autem dos à patre ita constituta est, ut tanquam donata transeat in adventitiam, atque in plenum filiae dominium ab initio, & tunc non curatur de existentia filiorum ex persona propria in tali dote nullum jus habentium, sed tantum jure successorio matris ad eam aspirantium; solum etenim interest est ipsius filiae, ac ejus hæredum, proindeque, five superflui filii, five non, attendendum est, an pactum incontinenti adjectum sit in ipsa dotis constitutione, vel ex intervallo; si enim est incontinenti, non dubitatur de validitate, neque intrat consideratio legitime; tum quia hæc non datur in vita, ut supra, tum etiam quia nepotibus ex filia superextantibus nullum causatur præjudicium, dum salvum eis remanet jus legitime in bonis avi.

Sed si pactum adijciatur ex intervallo, & quando ex præambula donatione dos jam quaesita erat, tunc non videtur fuisse licitum patri in præjudicium juris quaesiti, filia non consentienti novum onus adijcere, juxta terminos generalis text. in leg. post perfectam, Cod. de revocand. donation. ac terminos particulares text. in leg. si a socero, Cod. de jur. dot. cum concord.

Incontinenti interim actus dicitur fieri, nedum ubi in ipsa dotis constitutione instantaneè adijcitur, sed etiam adijcitur in instrumento dotali ex intervallo stipulato, quoties in capitulis, vel prima apoca matrimonialium conventum est de celebratione instrumenti cum pactis & conditionibus in eo exprimentis, Amat. dicta resol. 64. num. 2. Millin. dec. 213. ubi quod est idem si dicitur cum pactis solitis, si hæc sunt sancta; quod sane intelligendum est ubi futuri instrumenti celebratio conventa est pro substantia, & perfectione conventionis, secus autem si constitutio sit ab initio perfecta, conveniatur verò de instrumenti celebratione pro majori solemnitate, ac meliori probatione, ad ea, quæ in simili firmantur per Rotam dec. 114. in princip. part. 7. recent. dec. 353. part. 9. dec. 312. numer. 8. & 9. part. 11. & dec. 34. numer. 29. cum seq. & dec. 116. part. 12. recent. numer. 4. cum seq. & sæpe in aliis, quoniam tunc per actum ab initio perfectum, jam donataria dicitur questum jus inalterabile.

Dicitur etiam fieri incontinenti, quavis ex intervallo, si fiat post capitula matrimonialia, & constitutum dote occasione sponsalium de futuro; sed ante contractum matrimonium, quoniam cum constituto sit adhuc conditionalis, ac imperfecta, videtur capax pacti, vel oneris omifsi, ut in specie Amat. dicta resol. 64. num. 3. Merlin. de legitima, dicto lib. 3. tit. 1. quest. 9. num. 17. & 19. Rot. dec. 381. numer. 3. part. 2. recent. Quavis enim de stricta juris censura id non videtur admittendum, quia cum constitutio non sit potestativa, sed casualis, vel mixta, subsequentes matrimonii purificatione operatur retroractionem ad diem dotis constitutæ, itaut ex tunc actus dicitur perfectus, juxta sententiam, quæ occasione hoccece in initia de verior videtur, ut supra, disc. 78. & 89. & infra disc. 166. at tamen favore patri superfluit, ne ex nimia juris substantia præter intentionem, ac probabilem rationem, filia & bonis remaneat desitutus, contra text. in leg. pro successione, five de æquitate, aut quia tunc dicitur potius declaratio voluntatis quam novum pactum, ut infra, ad intendenda videtur conclusio, atque ab ea in iudicando, & consulendo non recedendum.

Item incontinenti dicitur, ubi pactum ex intervallo adjectum non importat novam dispositionem, sed potius declarationem conventionis dubie, ac æquivocæ in prima dotis constitutione contractæ; qui enim declarat, non disponit, nec aliquid de novo facit, sed quod factum est aperit, ad text. in leg. adeo, ff. de acquiren. rerum dominio, cum notis concordantibus; & hæc ubi de pacti validitate ac efficacia disputari contingit cum iplo patre superflui venie.

ex legali necessitate à ratione sanguinis, vel charitatis resistentis, scilicet autem si ex intervallo, quia cum tunc per se de quaerit fuerit jus mulieri, non potest sibi abique proprio consensu tolli, ut ita distinguendo concordant omnes cumulat per Amat. dicta resolut. 64. Boss. dicta cap. 3. nu. 125. atque est conclusio plana superflue autoritatis comparanda, cum expressè probetur per text. in lex. unie. §. secunda. Cod. de rei ux. actio. cum concordat. Quando autem dicitur in continenti, vel ex intervallo, notatum est supra; licet enim id non procedat in eo, qui dicitur ex necessitate, ut advertit Barbo. in l. 1. par. 4. nu. 126. attamen id intelligitur de necessitate oriente iure actionis, & tali, per quam in effectu mulier dicitur dotari de suo, ut est in casu, quo datur à fratre de paraggio, & in his terminis loquitur Barbo. scilicet autem ubi necessitas provenit à sola ratione misericordie, & officio iudicis.

Sed opportunum est inspicere, an dotantes in executione aliena voluntatis, ac præcepti, adicere possint pactum reverentium, vel aliud onus, cum sæpe locis piis præsertim legata fieri soleant pro dotandis puellis; & in hoc distinguendum videtur inter legatum factum personis certis, ab alio facto certis de incertis; vel incertis de incertis; ubi enim dispositio est ad favorem personæ certæ, tunc indubitatum est, nullum onus adici posse, quoniam legataria ius totale metius à testatore, atque dotans gerit partes nudi executoris; si verò est ad favorem personæ certæ de incertis, & clarius incertis de incertis, & tunc quamvis pro affirmativa facere videatur dispositio text. in leg. unum ex familia, de leg. 2. cum aliis in his terminis per Duranum decif. 171. nu. 7. ut nempe habenti ius eligendi videatur concedi facultas gravandis usus tamen recipi, ut non permittatur huiusmodi oneris adjectio ad commodum privatum executoris, sed solum ad favorem ejusdem operis, ita verissimi disponentis voluntate suadente, quia nempe executor dotando adiciat pactum reverentium dotis ad favorem ejusdem motus, vel loci, seu personæ, ad effectum tamen illum erogandi in alterius puellæ dotationem, & non alias, ut per Bar. decif. 500. atque ita servatur in praxi, ut est valde notatum, ac admittitur apud Duranum dicta decif. 171. ubi notabiliter firmatur, quod facto legato ad favorem loci pii pro dotandis pauperibus puellis in genere, & sic pro incertis de incertis, si ex Principis commutatione legatum, seu subsidium prædictum per aliquod tempus assignetur dotibus puellarum de sanguine testatoris, ut quotidie Papa concedere solet, non poterit executor his dotibus adicere onus, vel pactum reverentium consuetum, quia ex verissimi defuncti voluntate, & illæ puellæ de sanguine debent ab aliis differre, & quia in istis non viget ratio electionis. Verum quod dicitur de pacto reverentium ad favorem executoris, intelligendum venit, ubi ad ipsum pertinet electio, seu nominatio puellarum de pluribus incertis, scilicet si ad alterum nominatio pertinet, quia cum tunc executor non nisi partes solventis, seu nudi executoris de facto getat, non videtur intate ratio text. in dicta leg. unum ex familia.

Supradicta omnia in premissis sex casibus considerata procedunt in ordine ad potestatem dotantis ita pacificentis, & à qua solum pendet pacti validitas, ac efficacia abque alio qua operatione consensus mulieris; ubi verò mulier proprio consensu accomodat pro pacto observantia, & tunc pro validitate respondendum videtur, etiam in his casibus, in quibus propter legitimæ privilegium, vel ratione juris jam questu invaliditas, ac inefficacia firmata fuit, quia volenti non fit iniuria, & quemadmodum regulatiter non prohibetur mulier de bonis à se possessis disponere ita non videtur prohiberi acceptare huiusmodi onera, & pacta que alias possent require, ut plene ex Cachera. decif. 200. Fontan. claus. §. glof. 10. par. 1. nu. 12. & seq. ubi allegatur concordantes, ac idem firmant Amat. dicta resolut. 64. n. 7. & 11. in fin. Sane. decif. 28. Hodierna. contro. 34. nu. 37. in fin.

Neque in hac parte recipienda videtur decif. Franchi 196. in principali distinctione vera, quoniam supposito consensu non est quod impediatur facti efficacia, præterquam si ex particularibus facti circumstantiis consensus negetur de facto, quia non fit expressus, vel negetur de jure, quia meticulousus, ac illis à jure reprobatus, seu talis quod non comprehendat casum controversum; id autem non respectu regulam generalem, sed potius limitationes, ac individua; & sic ista est una de limitationibus ad conclusionem onerum exclusivam, ubi nempe mulieris consensus accedit, qui ubi est explicitus, & clausus, nullam habet

questionem facti, ad vulgatum text. in l. ille aut ille, de leg. 3. sed solum habere potest particulares questiones juris super illius libertate, vel solemnitate, alique defectibus ex generalibus regulis provenientibus, ut singulorum casuum qualitas particularis suadebit.

Major igitur hujus limitationis difficultas versatur circa dictum consensum tacitum, ac virtuale, quando nempe dicitur adesse ita & taliter quod pacto alias inefficaci tribuat efficaciam necesse, ad cuius rei clariorem notitiam distinguenda sunt onera in tres partes; in prima de adiectis per ultimam voluntatem doti, que in eadem dispositione tunc constituitur, vel constituta in vita erat capax recipiendi novam legem, etiam per ultimam voluntatem, in secunda de oneribus que in capitulis matrimonialibus, vel per alios actus inter vivos adijciuntur incontinenti, dum dos constituitur, & isti duo sunt casus frequentiores; in tertia verò de oneribus, que vel per actus inter vivos, vel per ultimam voluntatem adijciuntur ex intervallo doti, que jam fuerat liberè constituta, & pleno jure mulieri quæsit.

Quoad primam partem, aut agimus de dispositione patris, seu alterius ascendentis, in quo viget ratio legitime, aut de dispositione fratris, vel alterius extranei, primus casus non est indubitabilis, nisi quoties dos in prædicta dispositione contenta succedat loco legitime, ubi enim legitima ratio cessat, cum onus, seu conditio inest ipsi legato, non dubitatur de ejus validitate, nisi foret de conditionibus à jure prohibitis, quare casus prædictus venit in omnibus regulandus à terminis generalibus, quos habemus in materia legitime, quando nempe filius acceptando paternam dispositionem super legitima, videatur onus etiam acceptasse, de quo agit latè Merlinus lib. 3. tit. 2. per tot. ubi tit. 3. specialiter agit de dote, que tamen in hac materia non habet peculiare, quod meretur hic specialiter tractari, ideoque sufficit remissio ad tractantes de terminis generalibus legitime, quales funt Merlinus ubi sup. Gregor. decif. 489. nu. 21. bene Orthobonus decif. 100. nu. 1. & seq. & decif. 225. nu. 19. Rora decif. 218. par. 10. & decif. 269. nu. 9. cum seq. par. 11. recent. & in puncto decif. 124. numer. 9. apud Merlinum de legitima; unde propterea cautela, que tradit solet, ut parens quid ultra legitimam relinquat in compensationem oneris, quod legitime adijciatur, non est peculiaris dotis, sed est notissima cautela generalis nuncupata Socini tamquam ab eo clarius explicata in conf. 122. nu. 9. lib. 1. de qua Surdus decif. 21. numer. 2. latè Bellon. junior. conf. 65. nu. 30. & seq. Rot. in allegata Bononien. legitima; Orthob. inter suas decif. 100. & 218. par. 10. & in sua materia sub tit. de legitima, & detractionibus.

In hoc tamen differre videtur dos à simpliciter legitima aliis liberis debita, quod relictum à parente aliis liberis ultra legitimam totum est merè voluntarium, ita ut filius acceptando dictam liberalitatem videatur conditionem illi insitam acceptare, juxta notatam per allegatos, non sic est in dote, in qua relictum ultra legitimam quantitate potest etiam esse necessitate, quia nempe legitima ad congruam dotem non sufficit, quo casu cogitur pater quamvis invitus, vel ejus hæres supplere usque ad virilem, ideoque dari potest, ut quod relinquatur in excessu, non sit merè voluntarium, & ex nuda liberalitate, consequenter simplex acceptatio totius dispositionis non fit ita præjudicialis, ac oneris approbativa, ut est in præcedenti, ad quod specialiter est advertendum.

Ubi verò dispositio est fratris, vel alterius extranei, ac de bonis ipsius disponens, tunc non est opus querere de consensu dotatæ, quia nullus desideratur, atque nuda voluntas disponens sufficit; sed si dispositio fit de bonis ejusdem mulieris, vel ad eam spectantibus, quia nempe frater per ultimam voluntatem relinquat forori paraggio debitum ab hereditate parentum, & tunc quia dispositio quoad onus est inefficax, totumque pendet ab acceptance operatione effectum voluntaria donationis, seu submissionis rei propriae vinculis, & oneribus à non domino adiectis, sola facti acceptatio per legatam consecutionem non videtur habilis ad inducendum consensum, vel approbationem, cum adus recedi valeat ad assentionem rei propriae, ex regula ut quoties actus ad aliam causam, aliumque titulum referri valet, semper excludatur donatio, quare nisi alia extrinseca voluntatis indicia & probationes concurrant, ex sola acti facti consensu deduci non potest.

Qualia verò sentenda sint indicia, & probationes, quæ sufficiant, certissima tradi non potest, sed totum pendet ex facti circumstantiis, & qualitatibus pensandis arbitrio iudicis, qui monendus venit, ne facilis reddatur ad hujus-

jusmodi voluntatis inductionem inducendam, cum agatur de inducenda mera juris propria donatione, que exactas, ac rigorosas probationes exigit, maxime in mulieribus, tum propter avaritiam perpetuam in eis presumptam, tum etiam propter sexus imbecillitatem, ob quam raris sunt, quo circumscriptis verbis expressis percipiunt hæc præjudicia ex actibus facti resulantia; bonum tamen consilium erit fratri, vel aliorum conjunctorum desiderantium vinculare totam dotem, ut ad instar dictæ cautela Socini super legitima, dotem augeant liberaliter de proprio, cum hac conditione, ut excessus censatur in compensationem oneris prædicti; tunc enim mulier acceptando totam dispositionem sibi præjudicabit in toto, juxta ea, que in materia legitime traduntur per allegatos, nisi excessus præjudicio non præponderet, quo casu de læsionis, seu restitutionis in integrum remediò agendum esset.

Circa secundam partem oneris adiecti in capitulis matrimonialibus incontinenti quando dos constituitur; si veramur in dote profectitia, in qua pater onus, vel pactum ad suæ personæ favorem adiciat, alio non expresso, tunc nulla intrat questio deducendi consensum ex acceptance capitulorum, vel apocæ, sive acceptatio sit tacita, sive expressa, quoniam pactum non continet à juris dispositione extraneam, unde filia acceptando etiam expressè capitula prædicta, videtur acceptare cum suo præsupposito, quatenus nempe pater supervivat, quia cum tunc nullum habeat jus proprium ratione legitime, quæ non datur in vita, nisi superest in quo filia consensus operetur; idemque dicendum in onere incontinenti adjecto per patrem in dote, quæ data de suo, adventitia naturam habet; sed si onus tam in profectitia, quam adventitia succedat loco legitime, ita adiciatur, quod etiam tempus mortis paternæ percipiat, stipulando ad favorem hæredis, vel retri, tunc si adest ipsius mulieris acceptatio expressa, vel consensus explicitus in capitulis matrimonialibus præstitus, & nulla difficultas, quoniam mulier alteri stipulando, vel stipulari patiendo suam dotem, censetur donare, ut alias notatur.

His autem deficientibus, quia nempe capitula cum solo sponso inita sint, & tunc intrat dubitatio, an ex consensu quem mulier præstitit matrimonio, censetur consensum quoque præstasse capitulis, vel apocæ dotali; & affirmativam surdus Rot. dec. 12. nu. 22. Prat. observ. 12. n. 24. & seq. latè Urfin. de feud. par. 3. quæ. 1. art. 6. per tot. de Marin. resolut. 166. vol. 2. Burat. decif. 283. n. 8. Duran. decif. 24. nu. 10. Rora dec. 41. n. 18. apud Merlinum de venieris, in Benevent. dotis 27. Junii 1653. & 10. Martii 1654. coram Bichio, quia cum matrimonio ut plurimum sine dote contrahi non soleant, hinc proinde mulier præstans consensum matrimonium, censetur illum præstasse dotis constitutioni, de qua verissimiliter censetur informata.

Contrarium late tuetur Hodierna d. contro. 34. ex nu. 40. ubi respondent contrariis, & contro. 28. ex nu. 30. ac etiam tenuit Rota decif. 160. nu. 1. par. 3. recent. in d. Asculana dotis, seu pecuniaria 24. Januarii 1653. coram Duno. inter suas dec. 928. ubi concordantes, atque hanc puto, regulariter probabiliores, primam verò tunc demum procedere, quando aliqua concurrant adminicula fœderum, vel iurem de dote cum dicta circumstantia esse informatam antequam matrimonium contraheret; præsuppositum enim generalis ex matrimonio contractu resulant, rectè procedere videtur in ordine ad dotis summam, & quantitatem, quia mulieres dum maritantur, exquirere solent quæ & quanta dos eis constitutur; scilicet autem in ordine ad hujusmodi onera, & pacta ad que non solent cogitare; ideoque cum agatur de inducenda juris propria donatione, vel servitute, & sic de præjudicio gravi, irritatione videtur, vel servitute, consensu præsupposito cum presumptione adeo remota sit procedendum, atque ita hujusmodi adversantes opinionones bene conciliari poterunt, ac potius diversa quam contraria censerit.

Si enim decisiones, ac auctoritates pro prima considerentur, invenietur eas loqui, vel ad effectum approbandi dotem congruam in quantitate, & sic in dicta præsumptione generica, vel ad effectum legis præjudicii, sive concurrentibus adminiculis, illo præsertim deducto, ex longeva observantia, sive circa ea que mulieri sunt favorabilia, ut plene probat Hodierna dicta contro. 34. ubi etiam probatur quod licet mulier per instrumentum dotale postea celebratum ratificet capitula ibidem enunciata, de quibus non constat eam esse certioratam, neque id suffragatur, cum animus trahi potuerit ad dotis quantitatem tantum, non

ad hæc pacta extraneæ, cujus contrarium tanquam indubitatum dixit in specie Rovit. dicta decif. 12. atque hanc secundam crediderit probabilioris, quia cum præsumptione juris oriente ex solo contractu matrimonii, concurrat etiam hoc factum positivum.

Verum adhuc decisio juxta facti adminicula & circumstantias regulanda erit, quoniam si aliquod ad sit adminiculum quod mulier in fide patrum abique certa omnium capitulorum scientia, præsertim circa hæc pacta, generalem consensum accomodaverit, verior erit prima sententia, atque juxta hunc sensum videtur capiendum Franc. dec. 146. quatenus firmat, ut non obstante interventu mulieris, pactum non subsistat.

In dote autem constituta per fratres, vel alios de proprio, neque intrat questio, dum nullus dotatæ consensus est necessarius ut supra, sed si constituta sit de ipsius dotatæ paraggio, tunc fortius procedit id quod dictum est de patre adijcente onus doti in tempus quo legitime naturam sortita est, quia semper agitur de inducenda donatione, vel servitute rei propriae.

Fortius autem desideratur consensus certus, neque admittendus est præsuppositus ex solo matrimonii contractu deductus, in tertia qualitate oneris ex intervallo adiecti doti, ad quam liberè constitutum jus mulieris quæsitum erat, quia tunc clarius de donatione, vel servitute rei propriae inducenda tractatur, quare totum pendebit ex facti circumstantiis, ex quibus deduci valeat, an sufficientes talis animi probationes habeantur necne.

Præsupposito autem consensu prædicto, differentia constituitur inter illum qui præstitit oneri adjecto ad favorem patris, ac illum præstitum ad favorem fratris, vel alterius extranei dotantis, ut primo casu necessarium sit illum adhiberi per stipulationem, in secundo autem sufficit per pactum nudum, cum primus actus sit necessarius dum pater cogitur filiam dotare, quod non est in secundo, ut ex text. in leg. quoties, ff. sol. matr. & leg. avia, Cod. de jur. dot. firmant gl. Bart. & ceteri in dicta leg. avia, Bald. Novell. part. 6. privill. 64. & alii cumulat per Amat. dicta resolut. 64. nu. 13. & seq. usque ad finem; rationes autem differentie plures adducit glof. in dicta leg. avia. Prima nempe quia patri provilium est à lege de restitutione, non autem extraneo, ideoque huic facilis succurritur. Secunda quia patris obligatio in dotando est necessaria, qualis non est extranei. Tertia quia in dote data per patrem actio communis quæ sita est patri, & filie, ideoque abique istius consensu tolli non potest; & tertia quia non potest simplex pactum novare.

Nulla verò ex his rationibus concludere, vel satisfacere videtur; non quidem prima, quæ potius retorqueretur, si enim ex juris dispositione dos ad patrem redire debet, quod non est in extraneo, ergo facilis attendendum est pactum juri conforme, majusque robur habere debet, quam aliud, quod juri adversatur, neque secunda, quam scribentes magis communiter amplecti videntur, tum quia in matre quoque, ac avia, de quibus loquitur textus, dari potest, ut obligatio sit necessaria; tum etiam quoad consensum necessitas est major patris quam aliorum, sed quoad restitutionem prior est illius causa; nam etiam sine pacto lex sibi providit ut supra; cum ergo pactum sit circa restitutionem, hic proinde est casus, & non primus est attendendus; minus tertia, quoniam, aut supponitur onus adjectum continenti, aut ex intervallo; si incontinenti, ut videtur loqui textus, utique pater abique alio filia consensu potest sibi superviventi de restitutione consistere ut supra, ideoque vanum est querere, an sufficit consensus per pactum nudum, vel requiratur per stipulationem, dum etiam abique nullo consensu subsistit onus; si verò ex intervallo, & tunc utique majus est jus quod femina quæsitur in dote adventitia quam in profectitia, ergo majoris quoque efficacie debet esse conventio quæ tollat primam; minusque quarta, dum ratio novandi æque militat in dote data per patrem, ac per extraneum.

Questio autem ista foro parum proficua est, cum raro, vel nunquam sit ad praxim deducibilis, vel quia in hujusmodi actibus semper stipulatio adhibetur, vel quia de equitate canonica, seu ex alto judicis officio, in magnis præsertim Tribunalibus, in quibus de bono, & æquo proceditur, etiam simplicibus pactis tributatur hodie efficacia & exequutio, ideoque illa scholasticè dimittenda videtur; puto autem quod vera ratio sit illa, quod cum in dote que datur ab extraneo, antequam perfectè constitutur, nul-

Iam jus feminæ competat, nec actu, nec potentia, dum illum cogere non potest ad dotandum, & quatenus miseracionis gratia cogere valeret, non posset tamen prætere de sibi debitam excommunicationem actionis, hinc proinde nuda pactum incontinenti appositum habet indubitam operationem, quia nullum causat mulieri præjudicium, neque aliquid jus ei tollit, vel ipsius mulieris consensum desiderat; in dote vero per patrem constituitur, duplex jus filia videtur habere ex dispositione legis, cui per conventionem prævidetur, unum in eo quod actio dotis profecticia communis est patri, & filię, ideoque pacificendo patri in solidum, tollitur dictum jus communionis, quod a patris sola voluntate tolli non poterat, dum ejus obligatio est præcisè necessaria; & alterum quia in dote profecticia regulariter in legitimam conferenda, & imputanda, majus filię præjudicium causatur ex onere, quamvis incontinenti adjecto per patrem, post istius mortem habituro effectum; ideo necessarius est validior consensus filię cui præjudicatur.

Præterea ut rectè constat ex Bald. Novell. par. 7. privil. 11. num. 15. dispositio textus in dicta leg. quoties refertur videtur non ad pactum per filiam interpositum ad favorem patris dotantis, sed ad conventionem quam pater dotans iniret ad favorem viri, vel tertii, pacificendo illi dote solo matrimonio quarri filia esclusa, cum tunc majus sit filię præjudicium, atque paterna dispositio magis quam extranei irrationabiliter sapere videatur, & fortè istos terminos magis conclusio percutit.

Regula igitur superius firmata, ut scilicet dos quæ loco legitime succedit, vel aliàs de propriis iuribus, & bonis dotaria constituta est, non admittat onera, & pacta præjudicialia, limitaria remanent. Primo accedente ipsius mulieris consensu, per quem proprio juri, ac privilegio spoliata dicitur, ut supra.

Limitatur secundò, quoties ipsa mulier cui onus adjectum est, nunquam sit conquisita, atque in contrarium non disponendo decedat, quoniam ita videtur onus approbasse, illique acquiescere voluisse, Franch. decif. 491. Cancr. par. 3. variat. cap. 2. num. 200. & seq. Amat. dicta resolut. 64. num. 11. Fontanell. claus. 51. glof. 10. par. 1. num. 10. & 27. qui omnes id firmiter, sive agatur de dote que per patrem in contractu, vel usitua voluntate constituitur, succedat loco legitime, sive de illa que per fratrem de proprio sororis parago constituta est; in primo siquidem casu fuillius limitatio videtur admittenda, ob eam rationem quod licet jus perendi legitimam transmittatur ad hæredes, atamen juxta unam opinionem non transmittitur jus rejiciendi onus legitime adjectum, ut quidquid in contrarium tenent Merlin. alios per hæc opinionem cumulans de legit. lib. 2. tit. 2. quæst. 17. num. 8. & seq. verius probant late alii allegati, Capyc. Latr. consil. 121. num. 36. Gratian. d. i. cap. 983. Rot. in Romana fidei commissi 8. Junii 1648. coram Argules & in aliis decisionibus allegatis ab eodem Merlino ubi supra; hæc autem ratio non intrat in alio casu fratris, de quo etiam loquuntur allegati auctores.

Quare si limitationem veram supponimus, prout communis schola modernorum supponere videtur, non dicta secunda ratio, quam aliqui deducunt, est causa limitationis, sed præcedens, ut scilicet à mulieris acquiescentia, seu non contradicione deducatur consensus approbativus; verum, ut hæc ratio locum sibi vendicat, videtur opus, ut mulier certam, explicitamque scientiam habuerit pacti prædicti, cum animus ad ignorantia non trahatur, neque approbatum dicti valeat quod est ignotum, Rot. d. decif. 134. n. ult. apud Merlin. de legit.

Quinimo juxta opinionem in qua residet Rota, ad inducendam ex silentio & acquiescentia ratificationem, vel approbationem actus inutilis, nedum scientia facti necessaria est, sed etiam jurius, ut nempe sciat mulier pacti inefficaciam, quodque ad illius observantiam invita non teneatur. Gregor. decif. 176. num. 6. & 7. adden. ad eum. decif. 208. num. 9. & 473. num. 20. adden. ad Buratt. decif. 416. numer. 5. Orthobon. decif. 202. numer. 5. & 9. Rot. decif. 98. par. 11. recent. num. 7. & seq. & expresse, ut pluries in sua materia sub titulo de contrahibus etc. Neque id in proposita materia est à probabilitate alienum, quoniam expresse mulieres non disponunt, quia credentes pacto ligari, jus proprium ignorant, vel si sciunt, quandoque ex improvisa morte, vel alio accidenti disponere impediuntur, earum tamen voluntas aliena est à dotis reversione ad dotantes, vel eorum hæredes.

Idèoque videtur limitationem hanc ita simpliciter sum-

ptam non esse tutam, sed tunc demum veram, quando prævia scientia facti, quæ omnino necessaria est pro basi, tales concurrant conjecturæ, ac facti circumstantiæ, quod probabiliter animum inducant ad credendum, quod mulier non disposuerit, quia voluit pacto se reddere conformem; sicut enim in transmissione hereditatis non agitur quæ regulariter non datur, ob præsumptam voluntatem non adendum, si locus rellitutions in integrum ob ignorantiam, vel aliud impedimentum, ut in sua materia sub titulo de success. ita fortius hæc admittenda videtur in presenti, atque ista mihi videtur veritas; inò si mulier credens pacto ligari, expressè disponat in eum cujus favore pactum conceptum est, aliunde autem constet ex hoc principaliter motam esse, quodque aliàs diversam habuisset voluntatem, tunc neque dispositionem expressam subineri dicendum videtur, ex his quæ in similibus terminis dispositionis factæ per eum, qui creditur ligari pacto future successione, auctoritate Purpurati in l. licet. n. 38. Cod. de pact. notat Paschal. de par. poss. par. 3. cap. 7. num. 7. & facit regula generalis, ut quicumque actus gestus cum falso præsupposito corruat.

Neque ad inducendam scientiam admittenda videtur præsumptio oriens ex sublequuto matrimonio contractu, ut ex Buratt. decif. 283. & aliis dictum est supra; tum quia, ubi scientia requiritur pro fundamento, non sufficit præsumpta, sed esse debet vera; tum etiam quia esse dare fictionem fictionis, seu præsumptionis præsumptionem, quia nempe præsumeretur ex matrimonio scientia pactorum, atque ex ista præsumptione resuleret altera præsumptio approbationis contra regulas vulgares, dum approbatio non est actus de necessario consequenti ex scientia resulsans, ita ut prætepi valeat, ut una præsumptio veniat in consequentiam alterius.

Cæterum in omnibus casibus, in quibus, vel ex dispositione legis, vel ex efficacia consensus, pacta in dotum constitutionibus, incontinenti, vel ex intervallo adjecta, tamquam valida firmata sunt, id præcedit quoties inde non resulset inconveniens Republicæ præjudiciale, quod nempe mulier indotata remanent, proindeque intelligendum est in casu soluti matrimonii per mortem mulieris, ita ut resolutam titulo dotis, contentio sit inter dotantem, ac mulieris hæredes, vel alios ab ea causam habentes; secus autem è converso ubi matrimonium viri morte solvi contingat muliere superstiti, tunc enim, ne mulier ob dotis defectum ultioris nuptiæ impediantur, matrimonium, ac Republicæ favore pactum est aliàs licitum, & validum, atamen invalidum ac inefficax reputatur, quamvis ejusdem mulieris consensus accedat, dum hæc non potest dotis conditionem facere deteriorem, neque juri publico præjudicare, ac textus expressus in l. 2. & l. Attilianus. f. de inr. dot. l. quomvis, Cod. de pactis conventis cum concordant, & post alios firmant Bald. Novell. par. 7. privil. 11. numer. 1. Barbof. in l. 2. par. 1. ex num. 141. Cancr. lib. 3. variat. cap. 7. numer. 203. Fontanell. de pact. claus. 4. glof. 9. par. 5. ex numer. 187. Maltrill. decif. 74. Amat. resolut. 28. & 48. utrobique numer. 1. Hodiern. contravenf. 16. numer. 111. admittit Altograd. conf. 19. numer. 3. & seq. lib. 2. ubi ex solo facta conclusionem quaerit evitare.

Et quamvis aliqui crederint id in extraneo admittendum esse, non autem in patre, quasi quod in ista ratione obligationis ad aliam dote[m] sibi imminens cesset ratio præjudicii indotationis, dum ad novam dote[m] in eadem summa semper tenetur, juxta text. in Auth. sed quomvis, C. de rei uxor. actio. Idem tamen in eo ob periculum, ut in interim ad novam dotem minus idoneus reddi possit, firmiter Barbof. ubi supra, num. 144. Fontanell. claus. 4. glof. 9. par. 5. num. 184. Idèoque futurus eventus non salvat pactum, quod proinde adhuc nullum credit Hodiern. dicta contravenf. 16. ex num. 99. quamvis fecit lucrum, vel præjudicium habere possit, quia periculo matrimonii favor non est exponendus, ac melius id probat Mantica de tact. lib. 12. tit. 32. n. 18. & seq.

Undè notandum est, quod licet ille actus qui se potest habere ad lucrum, & damnum, non dicatur iniustus, ac præjudicialis, atamen in dote id est speciale, ut sola potentia præjudicii faciat actum præjudicalem; & è converso, licet plures graves auctores relati per Barbof. ubi supra, numer. 146. credant hanc restrictionem non procedere in dote data per extraneum, atque hæc sequatur Surd. conf. 98. ex num. 6. adhuc tamen à contraria sententia tamquam magis recepta non esse recedendum, firmat Barbof. ibidem, & sequuntur Ma.

Maltrill. decif. 74. Amat. & alii relati per Hodiern. contr. 16. num. 111.

Mihi verò ista conclusio ita simpliciter, ac generaliter sumpta, ut per Amatum alioque modernos allegatos sumatur, nullo pacto quadrat, non percipio enim, cur extraneo ex mera liberalitate dotanti, qui poterat dote[m] non constituere, illicitum esse debeat res sua legem quam vult, adicere, atque liberalitatem pro primis, non autem pro ulterioribus nuptiis exercere; & cum pater cui abique alio pacto dos profecticia reversura est soluto matrimonio per mortem viri, non possit legis dispositioni pactum conforme adicere; idèoque attentè consideratis legibus prædictis, ac Doctorum auctoritatibus, advertendum videtur conclusionem esse æquivocam, atque malè ita generaliter firmari, sed per sequentem distinctionem intelligendam, præmittendo tamen quod licet scribentes questionem hanc agere soleant principaliter occasione pacti de lucranda dote quod ad favorem viri concipi solet; atamen quia hic, solum agitur de pactis dotalibus inter dotantem, & dotantem, idèoque de istis solum terminis est questio, ubi nempe pactum ad favorem dotantis, ejusque hæredum, vel alterius quam mariti est conceptum, reservando alibi tractare casum in ordine ad virum.

Aur igitur pactum reversivum non explicat modos quibus matrimonium solvi contingat, sed simpliciter in quemcumque casum soluti matrimonii sit conceptum, & tunc quia censetur pacificentes juris dispositioni se conformare voluisse, rectè intrat conclusio prædicta ex ratione præsumptæ voluntatis, ut scilicet pactum quamvis generale, intelligatur tamen soluto matrimonio per mortem mulieris, non autem ea superflue, Bald. Novell. d. i. specialis 11. numer. 2. Barbof. ibidem, Buratt. decif. 340. ubi concordantes, & est conclusio recepta; quinimo etiam juramentum hujusmodi pacta aliàs invalida firmare solet, quia vinculum Religionis, ac salus anime privilegio dotis, atque secundario Republicæ favore præsumitur, ut bene observat Bald. Novell. d. i. specialis 11. num. 14. Attamen in his terminis, etiam si accedat juramentum, eadem præsumptio militat; juramentum enim addit quidem vinculum Religionis pro observantia ejus quod promittitur, sed non extendit voluntatem, neque alterat naturam conventionis; unde cum casus, quo mulier superstitis, dicitur a pacto exceptus tamquam ex partium veritissimi voluntate non comprehensus, nil juramentum addit, vel operatur, ut in specie Bald. Novell. d. n. 14. & generaliter ex Oldrado conf. 228. Gregor. decif. 15. in fin. Mantica. decif. 339. numer. 5. Buratt. decif. 282. & passim.

Aur in pacto specialiter deductur casu fuisse, quia nempe dicitur, dote[m] quomcumque casu, dotanti, vel alteri reddendam esse, quamvis morte viri, muliere superstiti matrimonio solvatur, & tunc, ut agimus de pacto adjecto ex intervallo, aut incontinenti. Primo casu conclusio est vera, atque in his terminis verè loquitur text. in leg. quoties, & leg. quomvis, cum enim tunc per præcedentem dotis liberationem constitutionem illa perfectè mulieri que sita est, hinc proinde per hoc subsequens pactum faceret suæ dotis conditionem deteriorem, quod facere non potest, atque ita intelligenda est dicta conclusio, quoniam dos ad esse jam deducta, ita deterioratur, secus autem in secundo casu, quo dotans defuncto, incontinenti hoc pactum adicit, ut tanquam absolutum supponere videtur Baldus novell. dicto specialis 11. numer. 9. & Mantica de tact. lib. 12. tit. 32. num. 15. in fin. Boss. de dot. cap. 3. numer. 125. idemque Barbof. loquens de extraneo, videtur semper loqui cum præsupposito, quod pactum sit ex intervallo; siquidem aut agimus de patre dotante, aut de extraneo; in patre nulla difficultas, dum etiam ex sola juris dispositione dos profecticia soluto matrimonio filia superstiti ad ipsum reverti debet; atque si dote[m] pater constituit jure donationis, ita ut quoad alios effectus transeat in adventitiam; atamen quia in ipso actu donationis hanc legem adicit, hinc proinde in ista parte retinebit naturam profecticia; nam poterat non donare.

Et in extraneo pariter dubitandum non est, quia si poterat non donare, multò fortius potuit donare limitatè, nullatenus ratio fuaderet, cur quis non possit providere mulierem pro primis nuptiis, ac non possit providere secundis; neque ratio inducendi videtur invidiam videri ob stare; tum quia in vidua que cum effectu alias nuptias contraxit, ratio prædicta non procedit; tum etiam quia hujusmodi conditio vitiat quidem, ac rejicitur in ultimis voluntatibus, non autem in contractibus, in quibus conditio vitiat, ita ut et-

iamsi restitutio nullam rationem haberet, quia nempe non dotanti, sed tertio penitus extraneo abique probabili causa stipulata esset, adhuc ubi lex adjecta est ab initio, videtur servanda, cum in erectionibus etiam Beneficiorum, aliarumque rerum Ecclesiasticarum, à quibus alienandi licentia magis procul esse debet, adhuc leges, & conditiones quamvis juri contrarie quoties ab initio de consensu Ordinariorum, qui vice Ecclesie consentire dicitur, adjecta sunt, sint servande, ut late per Barbof. de Episc. allegat. 70. num. 35. Burfatt. decif. 21. & 61. addit. ad eum decif. 22. plenè Rota decif. 216. par. 10. recent. & late in sua materia, sub titulo de jurepatr.

Et quamvis in illis qui ex mera liberalitate, sed legis judicio dotare coguntur, ista ratio militare non videatur; atamen quia excepto casu quo dos legitime naturam assumit, generaliter quicumque quamvis de legali necessitate dotanti de suo non est prohibutum pacta reversiva adicere, hinc proinde quoties pactum justam continet rationem, idem quodque dicendum videtur, firma tamen manente obligatione dotantis ad redotandum, quatenus ultiores nuptie contrahenda sit.

Ponamus enim quod mater, frater, vel patruus ex legali necessitate filiam, vel sororem, aut nepotem dotando, adiciat pactum, ut dotata remanendo vidua ad propriam domum cum dote reverti debeat, ut ita dos melius custodiantur, neque manendo ponens incertam puellam viduam dispositioni subjaceat, certe nulla ratio fuaderet, cur id prohiberetur esse debeat; si enim pactum hoc ex intervallo adjectum, quamvis regulariter prohiberetur, adhuc iusta causa accedente sublineretur, ut infra, multò magis ubi apponitur ab initio, neque dicere liceat mulieri posse præjudicari ob inopiam que dotandi supervenire possit, ex cuius potentie ratione negatur etiam in patre dictum pactum, ut supra; tum quia isto casu viget ratio præjudicii in jure questio, ac formato, & super quo nulla urgebat necessitas pacificendi, ideoque de uno ad alium ob rationem diversitatis inferre non licet; tum etiam quia si dotans maneret medio tempore fortunam, possit mulier eventente casu se opponere, atque de assecuratione sibi consultare, ut in pacto adjecto per patrem ab initio observat Bald. Novell. ibid. numer. 10. Quo remedio licet ista, quoties pactum, non retui, sed ipsius dotantis favore adjectum est, cum dicta iusta ratione melius dote[m] sibi, vel mulieri pro aliis nuptiis conservandi, & ne ab ea, dum sine viro est, male dissipetur, tunc videtur quod pactum quamvis ex intervallo adjectum sublineretur debeat, cum iusta causa sit una de limitationibus, quam ad dictam conclusionem observant Bald. Novell. ibidem, num. 9. circa fin. & Barbof. ib. num. 147.

Erit igitur generaliter validum pactum prædictum incontinenti adjectum, cum triplici tamen temperamento, quoties dos ab eo qui tenebatur dotare, ex necessitate legis constituta est. Primo scilicet, ut iusta, & probabilis causa accedat, si enim nullam habeat rationem, tunc non videtur quod mulier dicto periculo exponenda sit. Secundo, ut accedente intermedia status mutatione mulier licite se opponat executioni pacti saltem pro assecuratione; & tertio, ut id non procedat in pacto adjecto illi dote, quæ loco legitime succedit, quatenus directum sit ad tempus quo pater defuncto dos legitime loco jam occupavit, quia cum tunc agatur de pacificendo super jure proprio mulieris, videtur intrare eadem ratio pacti quod super dote quaerita apponitur ex intervallo.

Item licet dictum sit pluries ut extraneo, quamvis ex legali necessitate dotanti licitum sit adicere pacta reversiva, vel onera; atamen intelligendum venit, nisi talia sint quod ob eorum insolitam, & rigidam qualiter materiam impediunt ne virum inveniatur, ut esset exempli gratia, si pacisci vellet, ut soluto matrimonio per mortem mulieris nihil lucraretur, quamvis de more regionis lucrum ejus favore soleat conveniri; vel quod filii ex matrimonio suscipi in nihilo dote[m] succedant contra communem observantiam, & usum, cum similibus; si enim detegeretur quod ista pacta hanc effectum operarentur, matrimonium impediunt, vel difficultarent, tunc utique possit mulier dotantem cogere ad ea remittendum, vel moderandum, ne ita indirectè cuique liceret vitare illam obligationem quam directè sibi lex injunxit.

E converso autem generaliter invalidum erit pactum, de quo agitur, ex intervallo adjectum, sed cum triplici etiam temperamento. Primo, nempe ut non procedat iusta causa accedente; si enim mulier, et cum aliunde provi-

31

sum est pro ulterioribus nuptiis, dotanti ex causa remunerationis, etiam ex intervallo dotem reddi stipulatur, vel pacificiter, id non erit improbandum, Bald. Novell. ubi supra, num. 9. & Barbo. dicto num. 147. Secundo, accedente juramento, Bald. Novell. ibidem num. 14. & tertio ubi cessaret ratio secundarum nuptiarum, quia nempe mulier ingredi volens Religionem ita stipulatur, quoniam si pro vita est de subsidio necessario pro Monasterio, tunc non pertinet amplius ad mulierem curare de dote, ideoque nihil intererit quod remaneat indotata, Bald. Novell. num. 42. latius Barbo. ibid. num. 152. & seq. Omitto quatuor tradit solum per scribentes de casu divortii, quoniam illud verè percutit terminos pacti iniiti ad favorem mariti, de quo non agitur in presenti.

His ita positis sequitur, quod si in primis tabulis nuptialibus conveniunt, ut soluto matrimonio etiam per mortem viri dos debeat spectare ad filios ex illo matrimonio natos, vel eorum aliquem, sive ad tertium, ad huc eo matrimonio soluto mulier pro prioribus nuptiis, sicut pacto liberam dotem constituere potest, ad text. in l. cum Patry certam, de leg. 2. ubi scribentes, de quibus latissime Amat. refol. 28. numer. 2. Pontanell. claus. 4. par. 5. glof. 9. num. 180. & seq. & num. 193. & seq. Cancr. à quo Fontanella in hoc tomo defumit lib. 1. cap. 8. de donat. nu. 88. & lib. 3. cap. 7. de pact. nu. 203. Galeoti. l. 1. contr. nu. 18. Altograd. conf. 19. num. 10. & seq. vol. 2. Hodiern. contr. 16. num. 96.

Advertendo tamen hic non agi de alteratione pactorum primi matrimonii in secundis nuptiis favore secundum viri, ita ut inveniuntur termini text. in l. hac edit. l. 1. C. de secund. nup. de quo casu loquitur Barro. de off. 27. & 837. quoniam de hoc alibi agitur in proposito pactorum dotalium cum viri super dote restituenda, vel lucranda: sed tantum in ordine ad favorem mulieris, ac si priorum secundum matrimonii, ut ita mutata natura dotis, illaque libera effecta, mulieri concedatur facultas disponendi, ac alius filius aperiatur jus in ea succedendi; ista verò libertas à prioribus pactis, ea tenus dote conceditur, quatenus sequantur ultiores nuptiae, quae sunt causa hujus privilegii; neque hoc sufficit, sed cum nuptiis necessaria est expressa declaratio recedendi à prioribus pactis, atque dotem liberam tradendi, aliis si simpliciter nubat, tunc videtur in dubio in illis perseverasse, ut advertit Cancr. ubi supra, quem sequitur, ac tenet Pontanell. ibidem, eique adhæret Amat. dist. 4. resolut. 28. in fine; verum si à ultiores nuptiae cum quacumque declaratione contrahantur; adhuc tamen ubi pactum revertendum, vel onus fideicommissi super dote, non ad unum, vel alterum matrimonium est directum, sed ad personam mulieris sub aliqua conditione indefinita, puta si sine filio moriatur, adhuc tamen onus daturae, atque factio casu, pacto, vel oneri locum fore, quamvis illud matrimonium cuius occasione adjectum est, solutum esset, ac aliud contractum, late probat Altograd. conf. 19. vol. 2. & meo iudicio rectè, quoniam is qui pactum, vel onus adiecit, non ad casum unum, vel alterius matrimonii solvendi respectum, sed ad casum in persona quocumque contingentem.

Quibus attentis, dum constat unicam rationem ditorum pactorum, seu onerum rejectivam, consistere in favore matrimonii, ac Republicæ, ut scilicet mulier ultiores nuptias contrahere non impediatur, ita ut si de facto iam nuptiarum abique dicta rejectionis declaratione, adhuc pactum daret ut supra, hinc proinde duo de consequenti resultare videntur. Primum nempe, quod si mulier medio tempore aliunde divitiæ obvenierint, cum quibus dotem liberam secundo viro tradere potest, vel alias virum invenire, tunc permittenda non erit violatio pacti, contra observantiam ipsius jus naturale docet l. 1. de pact. Bald. Novell. dicto priv. 11. in princ. Ideoque ab eo non est recedendum, nisi publici favoris necessitas ita postulet, quod hic cessat dum aliunde consultum est; & secundo, ut si pacta prioris matrimonii sint talia, quod eis firmis manentibus, adhuc fit facile alium virum dignum invenire, pactum sustineri debeat, proindeque conclusio procedat, ubi ex pacti perseverantia ultiores nuptiae impedimentum recipere.

Quod rectè comprobatur ex alibi deductis super ea questione, an mulier Neapolitana, quæ primo loco nupsit more nobilium Capuana, & Nidi, possit deinde alias nuptias contrahere more magnarum; deducta enim in hoc proposito factis conferunt ad ista, atque ista conferunt ad illa; & generaliter, ut quoties cessat ratio aliarum nu-

ptiarum, cesset conclusio, ut puta quia mulier in ætate sit, quod iterum nuptura non speretur, Ursill. ad Afflic. de off. 154. num. 1. ex Decio conf. 536. numer. 3. Hodiern. contr. 16. num. 94.

Quodque principalis conclusio improbativa pactorum, per quæ dote conditio muliere superite deterior reddatur, procedat solum in pactis ex intervallo adiectis, non autem in illis que incontinenti adjecta sunt, condat ex eo quod in iuris allegatis, præsertim in leg. Attilianum, prohibetur pactum per quod longa dilatio ad dote adsequutionem tribuantur, & tamen indubitatum est, ita ut factum esset dubitare, ut dote præsertim extraneo ex liberalitate de sibi bene visa dilatio absque alio dote consensu convenire possit, dum qui potuit non promittere, potuit multò magis tardè promittere; prout etiam, qui dote ex necessitate, potest enim convenire cum consensu conjugum; secus autem si dote purè promissa, postmodum longa dilatio concedatur, quoniam si hæc esse potest causa impeditiva aliarum nuptiarum, tunc rancquam pactum faciendæ dote conditionem deteriorè est rejiciendum, ut in d. l. Attilianum, cum eisdem temperamentis, ac declarationibus, ut supra.

An autem hujusmodi pacta præjudicialia fieri possint ante matrimonium, disputant Bald. Novell. dicta par. 7. priv. 11. numer. 13. & Barbo. ubi supra, numer. 142. & adhuc pro invaliditate respondent; sed quoniam ipsi verè percutere videntur terminos pacti iniiti cum viro super lucro, in quo intrat etiam ratio prohibitive donationis; ideo ibi dicta non videntur applicabilia his terminis, in quibus pro validitate videntur potius respondendum, eo quia pacta que per dotem ante matrimonium adijciuntur, non dicuntur adjecta ex intervallo, sed regulantur iuxta ea que incontinenti sunt adposita, ut est notatum supra; præsertim verò quia pacta que ante matrimonium, vel immediate post per dotem apponuntur, potius declarationem prioris voluntatis quam novum pactum continere videntur, Cayp. Latr. consil. 89. num. 39. Barro. de off. 27. & quidem benigne in hac materia favore dotantis procedendum est, maxime si personarum qualitas, vel alia facti circumstantia reddant verisimile id quod ex post adijciatur, ab initio facti in mente.

Et quoniam etiam in casibus in quibus licet pacta reversiva, vel onera de restituendo adijciuntur, non solent ita rigorosè concipi, sed ita quod aliquid disponendum tribuatur, hinc proinde quæri solet, an aliqua summa, vel parte dote reservata, de qua mulier disponere possit, si non disposuit revertatur ad eodem, quibus reliquum est restituendum, vel transmittatur ad heredes mulieris, & quando censetur disposuisse, de quo late agit Amat. refol. 74. ac agitur in sua materia sub tit. de donationibus.

De validitate autem pacti revertivi adjecti per dotem ad sui favorem sub aliqua conditione, matrimonio etiam constante, adhuc non licuit videre disputantem, dum raro quidem praticatur, sed si contingeret, credo ita distinguendum esse; ut sumus in patre, & tunc quia hic filiam quamvis divitem, ac provisanam dotare cogitur invitus, ideo non videtur sibi permittum hoc pactum de dote repetenda constante matrimonio; aut sumus in aliis conjugandis ad subsidiariam dotem obligatis, & tunc subsilieri videtur pactum, et accedente tamen iusta causa, quæ cesset obligatio dotandi, quia nempe mulier, vel ejus patri divitiæ supervenerint, cum quibus eandem, vel ejus patri dotem habere valeat, quoniam cessante causa necessitatis, ac subsidiis, non prohibere videtur, ut sibi de reversione hic dotans consulere possit, ut supra, dist. 145. ac alibi est dictum; aut tandem sumus in puris extraneis, ex mera liberalitate dotantibus, & tunc licet isti dotes ad instar donationis causa mortis quocumque revocabilem promittere non prohibentur; ita non videntur prohibendi dote datam quando cumque repeteret; multò magis ubi repetitio in aliquem casum conveniat, qui iustum habeat causam, puta si ex superveniente, ut qui poterat nihil agere, possit agere dimittit.

Sandè in patre, vel aliis ex necessitate dotantibus, quamvis pactum super restitutione constante matrimonio non concedatur, vel aliis casibus illo soluto, ut supra, generaliter tamen id venit intelligendum; quatenus mulieris præjudicium, ac totalem dote reversionem conventio continet, secus si sonaret in quoddam prudens consilium eidem mulieri favorabile, quia nempe dotans ab initio pacificatur, ut in casu cuiuscumque restitutionis, constan-

re, vel soluto matrimonio, vel etiam assecurationis, non ipsi mulieri dos restitui possit, sed ipsi dotanti tantum, vel alteri ab eo deputato, in gratiam tamen mulieris, atque causa custodia, ac melioris administrationis, ne sub imprudenti mulierculæ æconomia dos dissipationis periculo subiaceret; ad instar eorum quæ de consilium onere sonant in consilium apponendo super legitima firmantur in l. si filius matrem, Cod. de inoff. testam. & auib. excipiunt, C. de bonis que lib. cum concordant. per Merlin. de legit. lib. 3. tit. 2. quæst. 4.

36 Tertia principalis inspectio circa pacta dotalia in dote constitutione adjecta, respicit successione filiorum ex eo matrimonio, vel alio nascendorum, quæ facta solent in Hispania nuncupari hereditamentis, in ea Regione potius quam in Italia frequentiora, ideoque per Hispanos magis quam Italos tractata, sed de his alibi agitur in materia successione in dote.

37 Solet etiam aliquando in dote constitutione adjecti per dotantem pactum legis commissoria, quia nempe loco dote consentiens in quantitate datur pignus cum pacto commissorio regulariter invalido; id autem illud datur pignus speciali favore dote, particulariter agitur supra in Tyburina, dist. 126. ubi videndum.

38 Alia item pacta concipi solent augmentativa, vel diminutiva sub certa conditione, de quibus non videtur dubitandum, quoties incontinenti adjecta sunt, exceptis casibus, quibus vel dos legitime maturam assumens illa generaliter rejiciat, vel dos debita sit de necessitate, sive quod illorum asperitas matrimonium impedit, quia nempe cum talibus pactis mulier virum non inveniat, tunc enim cogitur pacificè ea relaxare, non quia conditio, vel pactum ob eius turpitudinem tanquam matrimonii impedivum rejiciatur, ad instar conditionis adjectæ in ultimis voluntariis, quoniam longa differentia est inter conditiones adjectas in ultima voluntate, vel deductas in pactum, sed quia non est concedendum ei, qui lege compellente dotare debet, ita indirectè legalem dispositionem eludere, ac proptèr debiti solutionem evitare; hæc autem omnia cessant in extraneo dotante ex liberalitate, quæ constat potius negari voluisse, si pacta aspera & inobsequabilia adiecerit; licet enim aliquando ex iusta causa superveniente huiusmodi pactorum inobsequantia reddatur licita; at tamen id non provenit, quia videtur pactum, sed ex præsumpta deficiente voluntate pacificè, quem lex in dubio, quoties de contrario expressè non constat, præsumit noluisse comprehendere casum onisum postea supervenientem.

Datur exemplum magis ad praxim deducibile in pacto, quod in capitalis matrimonialibus apponi solet, ut coniuges in certa Civitate, seu provincia, vel loco perpetuo habitarenteantur, ita ut si discedant, dos tantum minor constituta censetur; non dubitant enim Doctores de validitate istius pacti, saltem quoad conventionem temporalem, ac pecuniariam, ad not. per Hoff. & alios in cap. 1. qui matrem, accus. poss. Covart. de sponsal. par. 2. cap. 7. num. 5. Sanchez de matrim. lib. 1. disp. 40. Gizzatell. de off. 19. Rot. in Tridentina matrimonii 27. Junii 1646. coram Celsio inter suas de off. 9. & in eadem 11. Martii 1650. coram Albergato de off. 35. par. 11. recent. & latius 25. Martii 1653. coram Roias inter suas de off. 473. quæ est in ea facti specie revocatoria dorum præcedentium editarum una parte informantis; sed si iusta causa intercedat, ob quam coniuges, vel alter eorum domicilium mutare cogantur, quia nempe insalubritas aeris, aut alia accidentia urgeant, tunc receptum pariter est, pacti inobsequantiam reddi excusabilem, ut per Sanchez, Covart. Rotam, & alios supra; quæ autem non provenit, quia pactum vitietur, vel in iustis reddatur, sed quia dispositio censetur rebus in eodem statu permanentibus, quibus propterea mutatis, eadem tanquam omisus non censetur ex verisimili intentione sub pacto inclusis; ideoque si dotans hoc etiam casus explicet, atque in pactum deducat, neque agatur de dote, quæ tam in substantia, quam in quantitate fuisset alias præciso pacto constituenda, tunc videtur pactum servandum, quia deficit alia voluntas donandi etiam pactum nulla iusta causa velletum sit, quoniam largienti res iuxta liberalitatem, non incumbit necessitas vestienti cum causa legem quam adiecit; multò fortius si nempe dotanti expediat procius, vel suorum obsequio, & non in alio loco; ac etiam condiderat potest ratio à dotantibus etiam ex necessitate adaptabilis, quod maior dos

Card. de Luca, Lib. VI.

constituitur cum præsupposito habitandi in uno loco quam in altero, ob majores sumptus, aliaque circumstantias; ad sentum enim cuiuslibet probatur, ut non tantam dotem quis constitueret filiae, vel forori vivere debenti in aliquo castro, vel parvulo, quantum constituit ei quæ vivere debet in magna Civitate, ut supra, dist. 2. ideoque satis iniquum, ac dolosum esset extorque ad dotantem dorem sumptibus magna Civitatis congruam; delinque ad infelicem locum, ac inter filias sub aliquo mendicatio prætextu inimicitiarum, vel insalubritatis aeris se conferre, ut bene deducitur in dist. de off. 473. cor. Rojas, ubi concordantur.

Hinc in simili licitum fore dotanti Ecclesiam, vel capellam, adicere legem, ut si contingeret in eius collatione apponi manus per Sedem Apostolicam, vel Ordinatum, atque conferri aliis, quam vocatis à fundatore, ac extra modum ab eo præscriptum, ut dos ab eo data censetur suspensa, ablata, vel diminuta, si nimirum Rota in Fanen. Capellanæ 24. Julii 1646. coram Rojas inter suas, de off. 294.

Vidi etiam alias dubitatum de validitate pacti, ut vitreteret habitare in domo feceri, attentis inimicitias obventis, stante quod coniuges erant concordati conveniendi extra; & quamvis quoad ea quæ cobardationem, ac matrimonii debitum percutunt, crederem tunc coniuges à pacto excusari, at tamen quoad pactum diminuenti dorem ex præmissis rationibus de illius validitate non dubitarem; in causa autem dictæ dubitationis Rota in Romana pactorum dotalium 27. Martii 1651. coram Melio de off. 132. par. 11. recent. non ratione pacti, sed ratione attentatorum, ac præsertim inhibitionis, censuit coniuges cogendos esse ad obsequantiam pacti, atque virum teneri reducere uxorem ad domum patris, quod nimis rigorosum visum fuit Signaturæ iustitiae, quæ propterea committendo causam cum clausulis translativis impedivit decisionis effectum; de aliis verò pactis habetur ipsam alibi, atque in omisissis poterit ex præmissis formari iudicium.

ANNOT. AD DISC. CLV.

Adnotatum supra, ad dist. 99. circa onera, & vincula; quæ vero de ea que dicuntur de pactis futura hereditatis, & successione in tota, vel in quota, videantur deducta, dist. 141. de fideicommiss. & dist. 16. de renunciat. ubi firmatur verius videri, ut valida, & irrevocabilis sint hæc pacta, ubi præsertim accedat iuramentum, & correspondentia.

De Dote inofficiosa, ejusque materia, nec non de materia dote excessivæ, & lascivæ, ac etiam de dote fraudulenta, & erronea, nulla, vel revocabili, aut alias indebita.

S U M M A R I U M.

- 1 Dote inofficiosa dicitur que ita patris substantiam absorbet, ut non remaneat legitima pro aliis filiis.
- 2 Actio de inofficiosa non inhiat totam dotem, sed tantum operatur illius diminutionem ad supplendam legitimam aliorum.
- 3 Quid in dote inofficiosa data persone extraneæ, an irritetur in totum.
- 4 Vivente patre dotante non datur actio de inofficiosa, quod declaratur.
- 5 An pro aliis filiabus dotandis quibus legitima portio non sufficit, reformari possit de inofficiosa actio legitimam.
- 6 Actio hæc inofficiosa dotis an exerceri possit statim mortuo patre, constante tamen matrimonio propterea dos est constituta, vel sit expectanda mors viri, & resolvitur statim agi posse.
- 7 Quale tempus attendi debeat ad regulandum inofficiositatem, an illud mortis patris, vel donationis.
- 8 Hæc est actio subsidiaria, & alia bona primæ executionis, sed quid si filii contententes de legitima sint rei, & veniant excipiendi.
- 9 Exceptio excessivitatis, seu inofficiositatis ut respiciens petitorum non retardat in executione, & possessoriis.
- 10 Presentia aliorum filiorum absque consensu expresso dum dos excessiva constituitur, an eis præjudicet in hac actione.