

fit, nempe consensus, res, & pretium proportionatum, quorum nihil verificari videbatur, & praesertim consensus, in quo residere videtur requisitum magis essenziale, quoniam non solum nulli accedere videbantur probationes expressae, vel adminiculative illius consensus, sed potius facti circumstantiae illum excludere multipliciter. Primum, quia renunciatio facta non fuit ad beneficium patris, sed fratrum, & non in gratiam patris, vel ejus mandato (quo casu sonaret in idem, ac sibi ipsi) sed ex motivo, & cum narrativabenevolentiae erga eisdem, & ex contemplatione agnationis, adeo ut patris, ac etiam matris praesentia adhibita fuerit ad satisfaciendum dispositioni legis, ut renunciari non possit hereditati viventi absque illius consensu.

Secundo, quia constitutio dotis, cum impetratione derogationis constitutioni Sixtinae, per mensum, & ante praescriptum patris, & absque renunciationis pacto, vel obligatione, adeo ut deficiat corresponsivitas.

Tertio, quia tunc adhuc vivebat idem Sixtus V. author Constitutionis moderatrix dotium, de qua supra, disc. 22. & 23. & 24. & 25. & 26. ac propterea derogatio adhuc redacta non erat ad habitum ceremoniam, seu formalitatem, citatis locis quoque insinuatam, dum id contigit postea sub Pontificatus praedecessoribus, praesertim a tempore Innocentii IX. citra, idemque Pontifex erat (ut Historiae docent) suorum legum & determinationum tenacissimus, & rigorosus nature, in gratias & dispensationibus difficilis, ac propterea pro hujusmodi dispensatione obtinenda oportuit cum magno apparatu plures causas, illam praesertim magnam divitiarum quibus contrahentes abundabant, ac etiam quod ob duplex matrimonium hinc inde tanquam per speciem compensationis nullum sentiebant incommodum, nec iacturam, ideoque omnino probabile est, quod si in animo habitum esset constituere hanc dotem tanquam praesertim supra, tunc id fuisse expressum, dum ita potius cessare videtur dicta prohibitio, ut advenit eodem disc. 143.

Et quarto demum quoniam ut advenit sub ritu. de donat. & alibi, carens actus corresponsivitas immutat naturam actus qui in verbis uno modo geri dicatur, quatenus sicut aequivalens, & ad limites equivalens, adeo ut pretium, vel alia recompensa correspondeat rei quae cedatur, quoniam si fiat donatio causativa in mille pro causa quae valeat centum, in ista rata solum habebit naturam contractus onerosi & corresponsivi, in reliquis autem noningentum remanebit pura & simplex donatio lucrativa, cum similibus, aequae in his specialibus terminis advenit eodem disc. 155. ac propterea cum ista renunciatio esset species renunciationis Solis de mense Augusti, dum stante congrua dote ac excellentia fratrum ex Statuti Urbis nil aliud in paternis & maternis ac patris bonis praetendi poterat, etiam si expresso dote constituta esset tanquam profecticia, adeo ut si puella ista ipse exposuisset venalem, neque pretium decem scutorum reperisset, hinc resultat quod corresponsivitas cessaret in radice, quodque dos dici non posset pretium proportionatum & corresponsivum; atque ad id principaliter referendum venit pro hujusmodi conclusionis regulatione, speciato facto, ac substantia veritatis, non autem formalitate actus & verborum juxta currentem abusum, quo nil ineptius, & sic an adaptetur ratio, cui conclusio innixa est.

Quo vero ad alteram limitationem desumptam ex voluntate donantis, ob cuius concursum illa dos, quae alias de sui natura sit profecticia reddi valeat adventitia ratione explicita, vel implicita & occulta donationis, juxta deducta per Sura. conf. 206. num. 19. & 21. Arias de Mesa lib. 3. var. cap. 17. Altograd. jan. contr. v. fact. n. 30. & segg. Tondut. qu. 67. avil. part. 1. cap. 100. Duran. dec. 241. nu. 14. & segg. Advertebam conclusionem esse quidem veram, sed pariter fallaciam consistere in mala applicatione ob deficientem asserentiam facti, cum apud allegatos, & alios apud eos, & praesertim apud Arias de Mesa, qui reasumendo deducta per ejus concivem & praepotorem Barbo. in l. 2. §. quod sit in partu, ff. de sol. matrim. omnium diligentius forteque melius materiam examinat, loquuntur quando hujusmodi voluntas desumatur ex verbis, vel clausulis contentis in ipsa sententia constitutionis & praesertim ex stipulatione dotem reddi filiae, ob quam potius ex quodam legitimo irrationabili rigore ista implicita donatio deduci solet, ex insinuatibus supra, disc. 71. & 72. & 73. atque tunc apud allegatos disputari videtur potius de voluntate, quam de potestate, stante prohibitione donationis inter patrem & filium, ob quam prohibitionem istam quoque implicitam donationem videtur carere juxta rigorosus juris apices, subsistent rigore

roff Scholastici legum litera nimium inservientes, Faber & Merend. & similes relati per Arias de Mesa ubi supra, qui contrarium verius esse probare conatur, tanquam per limitationem regulae prohibitive deducta ex text. in leg. Pomponius Philadelphus, ex speciali favore dotis, ut etiam advertitur, disc. 155. & alibi, & qui favor illum non habet rationem nisi illam generaliter considerat solitam per Doctores ex dispositione text. in l. 1. ff. sol. matrim. ad ita scilicet facilitanda matrimonia quibus medianibus Respublica liberis releatur, ex relatis per Arias de Mesa ubi supra, num. 12.

Applicando itaque ad rem, ista voluntas patris aliunde non desumebatur, nisi ex confessione contenta in testamento, in quo dos appellatur propria ipsius filiae, de cujus consensu retinuit, ut invellit cum se ipso, & sic ista declaratio, vel confessio de tempore penitus inhabili, quando non agebatur ad effectum facilitandi & contrahendi matrimonium, & de imprimendo qualitate doti, quae tunc constitueretur, sed quando solum iam matrimonio deservat esse talis, suamque amiserat naturam, atque jam consolidata fuerat cum patrimonio patris, ac propterea quomodo cumque confessio concepta esset, semper redolebat purum & simplex legatum.

Ponderando quoque d. confessionis qualitate quod equivoca potius censenda esset, ideoque non apta ad praesudicium, vel ad probationem certae & determinatae voluntatis, ex qua inferri posset ad donationem, quoniam licet de stricta juris censura, solum matrimonio dos destinatae talis, ejusque nomen & essentiam amittat, atque ubi sit profecticia consolidetur ipso jure cum patrimonio patris, at tamen, quia ubi superius puella praesertim juvenis, ut plurimum eadem dos servire solet pro ulterioribus nuptiis absque eo quod minui possit, juxta supra, disc. 152. idcirco ratione destinationis, vel potentiae ex quodam communi ubi loquendi, seu hominum opinione praesertim vulgariarum & idiotarum, existimari solet dos ejusdem mulieris, cum revera non sit; ideoque ubi ab hoc loco puncto decisio penderet, parum probabile judicari deberent resolutiones, ex aliis vero considerationibus, de quibus eodem disc. 38. de usur. mihi pro hac parte scribenti ab initio aliqua superflua ratio dubitandi contra requirentem.

ASSISIEN. DOTIS
PRO FRATRIBUS DE CONFIDATIS
CUM FRANCISCO BARGARUCCIO.
Casus disputatus coram A. C.

De dote constituta per minorem ex necessitate; quia nempe fit dotare obligatus, an sit impugnabilis ob necessitatis excessum; & cui incumbat onus illius probare; & incidenter de minore qui sit Juris Doctor.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 De puncto an dos sit privilegiata in obligatione minoris.
- 3 Dos summa defuncto patre non excedit virilem.
- 4 Excessus an retardet iudicium.
- 5 Cui incumbat onus probandi dotis excessivitatem.
- 6 An minor qui sit Juris Doctor, alleget defectum solemnitatum.

D I S C. CLXXIX.

Baconclina fororem nupti tradidit fratres de Confidatis Francico, promissa de proprio sine solemnitatibus à statuto in minorum contractibus desideratis dote scutorum trium millium ultra alia scuta bismille, quae Servantus avunculus contemporaneo pro dotis augmento dedit; cumque iam solvisset scuta mille circiter, pro reliquatu convenit coram Auditore Camerae de nullitate eorum obligationis opposuerunt, ratione minoris aetatis ob non servatas solemnitates statutarias, factique per eodem probationibus, ut Judici eas desideranti satisfacerent, super sola bonorum paternorum, ad limites virilis supplere condemnati fuerunt.

In disputationibus autem desuper habitis inter scribentes hinc inde, quoad ea quae juris sunt in genere, & seclusa qualitate Doctoratus in uno ex dotantibus ut infra, non controvertetur pluries insinuata conclusio, ut potè jam hodie

hodie firma, & recepta, quod circa necessitatem adhibendi in contractibus minorum solemnitates à jure communi, vel statutario desideratas, duos nullum habeat privilegium, quod solum ex sensu DD. ducto à dispositione textus in leg. fin. Cod. ad Vellejan. procedit in mulieribus majoribus, earundem solemnitarum necessitate cessante, ubi dotatio sit potius ex ratione necessitatis; & quavis respectu solemnitarum juris communis ratio foris de illis agat, at tamen id tractibus juramentum, quod ex juris canonici dispositione in c. cum comitatus de jure jur. & in cap. per vestras, de donat. inter vir. & uxor. cessare facit juris civilis dispositionem, ac tamen à statutis, ob directam, vel indirectam in eis contentam propterea quaestiones referuntur ad solemnitates desideratarum emervationem, juxta deducta supra, disc. 145. & lib. Ac propterea ista theoria tanquam certam praesuppositionem esset, atque manifesta remanere inepta, super illa testes desiderat, vel adhibere, inaneque allegationum cumulos facere.

Restringebatur itaque difficultas ad ejus praxim, & applicationem, an scilicet dicti possit ista dos in aliqua parte voluntaria, ut potè excedens necessitatem, quae dotantibus tanquam hereditibus patris, & possessoribus ejus bonorum virilem ipsius dotare, quia nempe promissa quantitas excederet ad coequalem successorem cum fructibus admitti debuisset, juxta firmata supra, disc. particulari 55. ac etiam disc. generali 144.

Idcirco inter Juristas quaestio solum erat, cuiusnam incumberet onus probandi excessum, vel respective adquirentem virilem, atque in hoc infestabant Scribentes pro actoris convensus, ad tollendum omne dubium, ejus consilium assumere, & Judice è converso adherente huic parti super rejectione rigorosae conclusionis, de qua supra, disc. 53. & 54. m. 9. ut scilicet exceptio excessivitatis non deberet retardare processum executivum obligationis camerae do superfluous, donec pro instructione ejus animi probationes viderentur, juxta hylum insinuatum sub ritu. de judic. disc. 31. executione agendi de remissoria, quod scilicet quavis in occasione illa concedi non solet cum retardatione, at tamen ubi concessa sit, solet supercedere donec videantur probationes.

Quatenus itaque pertinet ad hunc articulum, an scilicet, & cui incumbat onus probandi quod dotatio esset intra limites necessitatis, vel respective illos egrederetur, unde in parte remaneret voluntaria; urgebant argumenta hinc inde, adeo ut me quoque tenerent antipetentem, ac propterea ad omne dubium removendum, praesertim ob insinuatam iudicis inclinationem in contrarium, consilium ipsi conveniri eam assumerent; siquidem quod onus spectaret ad ipsos dotantes allegantes excessum, facit regula, quod in dubio praesumptio fiat pro validitate actus & pro justitia taxae iam factae in exclusione excessus, qui in dubio non praesumitur tanquam species objecti, sed probandus est per allegantem, ex deduct. d. disc. particulari 53. & 65. & disc. generali 144.

E converso facere dicebam ea quae in proposito probationis subditi, aequae affirmativae, vel negativae existentiae bonorum liberorum, ad effectum ut in remedium auctoritates, habentur supra, disc. 145. & alibi, ut scilicet juxta probabiliorum, magisque in Curia receptum opinionem, onus probationis semper incumbat actori, quoniam cum impetaret in sui obligationis, illam probare debet validam tanquam suae intentionis fundamentum.

Ut etiam habebam in insinuatione, aliusque solemnitatibus requisitis in donationibus, aliusque contractibus, quod si quis agit pro executione & observantia contractus, docere debet de solemnitatibus, atque ostendere eadem validum, secus autem ubi illo executio, veniat impugnatorem agendo, atque invalidum alleget ex defectu solemnitatum, quoniam negativam probare tenetur tanquam suae intentionis fundamentum, idemque in beneficiis circa affirmativam, vel negativam probationem publicationis ad praescriptum Constitutionis Gregorii XIII. cum similibus.

Atque descendendo magis ad specialia, observabam diligendum esse inter casum, in quo actus impugnetur ex sola dispositione juris communis, & alterum in quo impu-

gnetur ratione juris statutarii, annullantis actum ipso jure, juxta distinctionem, de qua habetur in dicta sua sede sub ritu. de alienat. & contr. prohib. super puncto an & quando nullitas actus gesti à minore, allegari possit, necne per ejus heredes, vel à tertio; in primo eadem casu actus non est nullus ipso jure, sed esse dicitur in implicito statu validitatis, donec rescindatur ope exceptionis ratione lectionis, quae non praesumitur, ideoque probanda est per allegantem, tanquam fundamentum intentionis; secus autem in altero, in quo actus est nullus ipso jure, ex probatione, non in continentur, sed veniunt ipsius obligationis, eo ipso, quod non constat adhibitas esse solemnitates statutarias in ipso actu adhibendas, ac propterea minor qui opponit de nullitate, habere dicitur intentionem fundatam in regula recipiente limitationem ratione necessitatis, de qua actor qui in limitatione se fundat, docere debet juxta vulgaria recepta sapientis recentia axiomata, & praesertim sub ritu. de judic. disc. 2.

E converso utem ponderabam quod iste discursus posset retorqueri cum eisdem axiomatibus, quod scilicet eo ipso quod dotans est haeres patris & possessor bonorum hereditariorum, obligationem habet dotandi, ideoque regula est pro validitate actus ut potè necessari in genere, juxta praedictam distinctionem, & per consequens quod fundata esset intentio penitus dotem licite sine solemnitatibus constitutam ut potè necessariam; ubi vero minor praetendit actum impugnat in parte ratione excessus, in quo actus dicitur esse voluntarius; inniti potius dicitur limitationi in dubio non praesumendam, ideoque sibi incumbat probationis onus, istaque posterior pars probabilior videbatur, & per consequens quod non esset exceptio apta retardare processum executivum, ex deduct. supra, d. disc. 65. & in aliis.

Quia vero unus ex dictis doctoribus de tempore donationis, gradum doctoratus in utroque jure susceperat in Romana, vel Perusina Universitate, hinc scribentes pro actoris dicebant quod cum iste esset defectus juris, non autem facti, non poterat per juris peritum allegari quavis minoris, freti praesertim auctoritate moderna de quibusdam Rotae in Auximana Consuetum 73. Martii 1673. coram Rondinino impress. dec. 11. post Gallet. de rescriptis, in integ. in qua late reasumendo hanc materiam, proceditur cum distinctione tradita per antiquiores, cum quibus de more peritico moderni procedunt, insinuata etiam in proposito filii familiae doctoris dicto ritu. de alien. & contr. prohib. disc. 30. inter ea scilicet quae consistunt in facto, & ea quae consistunt in jure, ut primo casu nullitas allegari possit etiam à juris perito, secus autem in altero, cum eorum quae juris sunt, praesumantur.

Quavis autem istud posterius assumptum, in Doctoribus praesertim Italiae inter fabulas collocari mereatur, istaque sit una ex consuetis leguleicis simpliciteribus procedentibus hodiernis, quando doctorum tempore cum traditionibus antiquorum, in matura cognitione causa conferbatur, juxta ponderationes, de quibus dicto disc. 30. de action. & contr. prohib. At tamen advertebam non adesse necessitatem assumentium hanc inspectionem, ex duplici ratione. Primum nempe quod defectus proveniebant potius à facto quam à jure, à quantitate scilicet bonorum paternae hereditatis, ac propterea quo magis iste minor studii extra patriam vacaverat, eo magis intrabat praesumptio quod informationem domesticam rei non haberet, quam etiam praesentes, qui studiis literarum nimium vacant, frequentius habere non solent; & secundo, quia idem defectus non proveniebant à dispositione juris civilis, vel Canonici, in cujus studio versamus, ac peritus, juxta dictam opinionem praesupponendus est ille, qui gradum doctoratus obtinuerit, sed ex jure municipalis, cujus ignorantia potius est verisimilis ex eadem ratione, quod ut potè absens vacando studio theotico juris communis, non haberet hanc peritiam, quae potius ex praxi in patria resultat, ideoque merito motivum à Judice contemptum fuit.

BONONIEN. AFFRANCATIONIS PRO CONGREGATIONE PAUPERUM VERECUNDORUM CUM COMITISSA JULIA PARATA DE GRASSIS.

Causa decisus per Rotam pro Congregatione.

De intelligentia statuti Bononiæ super annullatione obligationum mulieris pro Viro, vel consensum præjudicialium præstorum in ultimis bonis, quomodo id procedat, & in qua bonorum specie, & præsertim in ipsismet fundis dotalibus, & an attendatur juramentum; & incidenter de alio Statuto Bononiæ super contrahibus minorum; ac etiam de alienatione fundi dotalis, & an mulieri expediat habere dotem in specie, vel in quantitate.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series cum resolutione.
2 Quod non possit dos reduci de specie ad quantitatem sine utilitate.
3 De subsidario regressu ad bona propria data in dotem estimata.
4 Juramentum cessare facit prohibitionem l. Julia de fundo dotali.
5 Quando intret inspectio transmutationis dotis de specie ad quantitatem, & e contra.
6 An juramentum suppleat necne dos defectus.
7 Juramentum non tollit beneficium restitutionis in internum.
8 Deratione ob quam de juramento magna ratio hodie haberi non debeat.
9 De conclusione de quantum. 3. super regressu mulieris ad bona propria.
10 Quod Statutum Bononiæ in contrahibus minorum non exigat causam.
11 Causa præsumitur ob solemnitates.
12 Quod magis expediat mulieri habere dotem in quantitate.
13 Declaratur conclusio, de quan. 10.
14 Et de alia n. 11.
15 Et de alia de qua n. 12.
16 De statuto super invalido actu in ultimis bonis viri quod debeat doceri illa esse ultima bona.
17 An dictum statutum locum habeat in bonis dotalibus ipsius mulieris.
18 An idem statutum comprehendat actus juratos.
19 Quod auctoritati consentium non sit deferendum.
20 De germana intelligentia, & operatione statuti, de quo num. 16.

D I S C. CLXXX.

Nubens Julia minor Comitii Alberto de Grassis de anno 1635, vendidit Cornelio de Canalis prædium pro pretio libratum 22500. quas in partem dotis tradidit sponso; post annum autem triginta & ultra decursum, adversus Congregationem præfata Cornelio causam habentem judicium instituit super dictæ alienationis invaliditate, ac prædii vindicatione, introducta causa in Rota coram Bourlemont, atque dato dubio an contractus subsineatur, sub die 23. Februarii 1674. pro validitate contra adricem prolii resolutio, cuius revisio pendet.

Duo autem erant præsentis invaliditatis fundamenta; unum nempe defectum ad statum Bononiæ. in rubr. de contrah. cum minor. lib. 3. super forma adhibenda in contrahibus minorum; & alterum ex statu in rubr. de doti. restitutione. lib. 3. §. Provisum. super nullitate contractuum, vel obligationum, seu consensuum in ultimis bonis virorum.

Quatenus pertinet ad primum, cum jam essent servate illæ solemnitates, quas ego appellare soleo materiales, de factis frequentius ceremoniales, nempe decretum unius Doctoris de Collegio, & interventus quarundam personarum; hinc restringebatur difficultas ad defectum causæ, quia nempe actus legitimus fuisse iusta causa destitutus alienandi fundum, qui jam assignatus in dotem fuerat tanquam species,

ideoque ejus natura immutari non poterat, atque ad quantitatem reduci, nisi ob mulieris utilitatem, non autem damnum, & præjudicium, ut eventus docuit, dum ob viri insufficientiam, ita re, & pretio destituta remanebat, ex his quæ super illa transmutatione dotis de specie ad quantitatem habentur supra, disc. 158. num. 34.

Et in omnem eventum, quod in subsidium ad eundem fundum dotalem sibi competere deberet regressus, juxta dispositionem text. in l. in rebus, Cod. de jur. dot. ex deductis etiam supra, hoc tit. disc. 166.

Scribens pro Reo convento dicebam, quatenus pertinet ad commutationem rei dotalis de specie ad quantitatem inspectis solis terminis juris communis, quod solum juramentum omnem dirimebat questionem, dum ista, ac similes prohibitiones, quæ resultant ex dispositione juris civilis, cessant ubi accedat juramentum ex dispositione juris Canonici, quod præcipit servari debere illud juramentum, quod absque interitu eternæ salutis servari potest, ad text. in cap. cum contingat, de iure iur. & cap. per vestras, de don. inter vir. & uxor. utrobique Canonice, & Civilis in auct. Sacramenta pub. C. si ad ver. vend. & in specie prohibitionis legis Juliane de fundo dotali, ut cesset perjuramentum, aliis relictis apud Cavaler. decis. 482. num. 2. decis. 269. part. 9. recent. num. 2. cum segg. cum aliis deductis in hujus causæ decisione, quæ admitti motivum.

Et ulterius dicebam quod neque verfabamur in dictis terminis commutationis dotis de specie ad quantitatem; tum quia non bene constabat adricis præsuppositum, quod ante hujusmodi contractum dotis constitutio tota in specie, isto etiam prædico comprehenso, per apocham facta esset, dum instrumentum dotale, cum quo istud prædium datur tanquam quantitas, erat posterius, tum etiam quia ista inspectio transmutationis dotis de specie ad quantitatem, vel e contra, procedit inter virum & uxorem, seu internum & focerum, aut inter mulierem & tertium, cui non ab ipsa muliere sed à viro, vel focero alienatio facta sit, quasi quod ob nullitatem hujusmodi transmutationis de specie ad quantitatem, nunquam abdicato dominio speciei à muliere, neque illo legitime translato in virum, seu focerum, ipse factio casu restitutionis, vel securitatis, prædium suum vindicet, secus autem ubi agatur de alienatione facta per ipsammet mulierem tertio; & tunc ista inspectio non cadit, sed intrat potius termini l. Julia de fundo dotali, cuius prohibito, ut potest à jure civili prodita, cessat per juramentum ut supra.

Et quamvis stante minori ætate mulieris, duo adessent defectus, unus scilicet minoris ætatis, & alter dictæ prohibitionis leg. Juliane, admisso præsupposito quod jam effectus esset fundus dotalis, ac propterea dici posset quod juxta unam opinionem juramentum, unum tantum, non autem duos suppleat defectus; at tamen neglectis superfluitiosis considerationibus, quæ ab aliquibus fieri solent ex verborum formalitate, an unum tantum, vel plura sint juramenta, probabilius, magisque receptum videtur, ut etiam isto casu illud suam faciat operationem, cum pariformiter eadem intret ratio, ut non resistente periculo eternæ salutis, vel repugnantia bonorum morum, aut publici favoris, principaliter illud servandum sit, neglectis positivi juris laicalis prohibitionibus, ex his quæ habentur super ista conclusione deducta disc. 143. de dote, & in sua sede sub tit. de alien. & contrah. prohib.

Benè tamen pro meo iudicio ista circumstantia istius defectus nimium considerabilis est, ut facillius admittatur restitutionis in integrum beneficium, quod non accedente ratiabitione, juramento non obstante concedendum venit ex relictis in eisdem proximè citatis locis, cum sit principium verum, & receptum.

Postissimè verò stante ponderatione alibi pluries facta, ut nimium benignè hodie in ista juramenti materia procedendum veniat, eo quia ejus præstatio inconsiderata sequatur, atque potius ad quamdam ceremoniam, seu formalitatem redacta sit, adeò illud præstantes partem, vel nihil ad actus importantiam advertant, neque perjuris incursum illos criminofos in famatorios effectus producat, ut sequebatur in illis temporibus, in quibus canones prodierunt, quando non nisi ex magna causa, & cum magna solemnitate, nimiaque maturitate præstebatur, adeò ut juramentum ad probationem, vel purgationem etiam sufficeret, atque hodie non observantes juratas promissiones, nullum committere reatum, vel peccatum, etiam in foro interno credant, minisque de hoc peccato, ejusque perseverantia in sacramentalibus confessionibus agi solent; non quidem ut

ut ista consideratio sufficiens esse valeat ad faciendum cessare illos juramenti effectus, quos communis sensus Doctorum, & Tribunalium est dictorum canonum dispositione, non reflectendo ad istas distinctiones, recipit, adeò ut apud forensium practicum vulgus irrisione dignus reputaretur quitalo opus assumeret, quamvis urgens, ac viva sit ratio, sed ut facilius aliqua currente latione, quamvis non magna, præfatum restitutionis in integrum beneficium admittendum veniat.

Cum tali distinctione inter virum, seu habentem causam ab eo, ac tertium directè habentem causam ab ipsa muliere, cessare dicebam alterum obiectum deductum ex dicto subsidario remedio textus in l. in rebus, Cod. de iure dot. quoniam id procedit, quando de illa occulta alienatione agatur, quæ resulter à vera estimatione, cum qua bona à muliere viro dentur, juxta deducta supra, dicto disc. 158. & 166. adeò ut urgeat inconveniens, quod mulier in ipsismet bonis propriis ex quadam juris subtilitate contra quamdam naturalem veritatem, quod à viri, vel foceri creditoribus anterioribus vincatur, ac propterea præsumenda, vel intelligenda veniat ex beneficio legis commissaritis muliebrem simplicitatem, illa domini reservatio, quam providi creditores passim facere solent, ad hoc ut in re propria adversus omnes emptoris creditores, quantumvis anteriores, & potiores, obtineant prioritatem, secus autem, ubi agatur de illo, qui extraneus empror directè, ac immediatè ab ipsa muliere bona emat, cum tunc extraneè remaneant isti termini, sed intrant alii superius enunciati l. Julia de fundo dotali, ideoque licet hujus causæ defectus negligat hanc responsonem; quæ à me dabatur, contenta sola responsonem facti, quod scilicet non constaret de casu subsidii, quia forte pro meo consueto facto illa reparentur ratiocinia, & ingenii acuminia, quamvis revera sint principia plana, videbatur tamen solida responsonem, etiam in facto casus subsidii verificaretur; restringi ergo difficultas videbatur ad legem statutariam ratione minoris ætatis ob defectum causæ; atque super hoc plures à me, & aliis pro reo convento scribentibus dabatur responsones per Rotam admittæ; primo nempe, quod cum statutum in verbis non exigat causam, de illa curandum non esset, juxta firmata, decis. 151. part. 11. recent. & in alia præcedenti ibidem enunciata, & in Bonon. census 3. Martii 1673. coram Albergato.

Secundo, quod stante interventu, ac decreto, ut supra, dum statutum injungit iudici, vel Doctori, ut præhabita matura causæ cognitione, & sufficienti informatione, auctoritatem, & decretum interponat, ut læpius in sua sede sub tit. de alien. & contrah. prohib.

Et tertio, quod magis expediat mulieri habere dotem in quantitate, quam in specie, ex deductis per Honed. consil. 41. num. 30. & 31. lib. 1. Bich. decis. 151. n. 14. & in perlitque aliis decisionibus in dicta hujus causæ decisione relatis.

Ex istis autem responsonibus, reflectendo ad veritatem non placebat prima ita simpliciter sumpta, ut ex sola verborum formalitate arguendum esset ad causæ justæ interventum, cum in ista potius, quam in aliis materialibus, ac ceremonialibus solemnitatibus legis provisio consistere videatur, ut pluries advertitur in d. sua sede sub tit. de alien. & contrah. prohib. & in specie hujus statuti Bonon. in dicta Bonon. census, disc. 62. in hoc supplemento.

Placebat tamen secunda responsonem, quæ ordine potius iustitiam, seu rei substantiam percutit, ut scilicet stante interpositione auctoritatis personæ publicæ, & interventu aliorum, causa præsumatur sufficiens, donec de insufficientia constet, & sic quod sit onus impugnantis actum, docere de insufficientia ob illam operationem, quam de sui natura facit præsumptio transferendi onus probationis in alteram partem.

Quo verò ad tertiam responsonem, credebam quidem in hac facti specie ob eius particulares circumstantias, quod causa alienationis dicenda esset sufficiens, quod scilicet puellæ nuberet volenti, totamque dotem habenti in speciebus, & fundis expediret alienam partem habere in pecunia, ut ita facilius virum inveniat ob nuptiales expensas in vestibus, & gemmis, aliisque ornamentis, pro quibus pecunia prompta, & numerata necessaria est, ideoque ista reputatur iusta, & sufficiens causa, ex relictis per Surd. decis. 283. num. 18. Castill. 8. tom. controv. cap. 63. numer. 30. atque in decisione advertitur.

Sed quoad assumptum in genere, quod magis expediat mulieri habere dotem in pecunia, quam in speciebus præ Card. de Luca, Lib. VI.

serim stabilibus, erroneum semper censeri cum hac generalitate indifferenter in omni casu procedere, cum veris pendeat à singulorum casuum qualitate, & circumstantiis, aut enim agitur quando res est in fieri, quia nempe puella virum querat, ut congruè collocetur; & tunc cum præsupposito cautelaram, quia nempe collocanda sit viro facultatibus idoneo, five cum cautelis pro securitate adhiberi solitis per prudentes partes familias, rectè procedit assumptum, quod magis expediat dotem esse in pecunia, quam in speciebus ob facilitatem matrimonii occasionem, cum ex frequentiori usus in pecunia numerata longè magis æstimetur, quam in bonis mobilibus, vel stabilibus, quæ attenta eorum estimatione adæquent in valore eandem summam, nisi mos regionis, vel qualitas bonorum hujus regulæ limitationem suadeat, quia nempe in luco adsit affluentia pecuniæ, & penuria bonorum stabilium, ideoque nimium desiderentur occasiones investimentorum, five quod sint bona conspicua, nimiumque qualificata, & desiderabilia, & sic principalis utilitas consistit in faciliiori, ac meliori occasione, tam pro prioribus, quam respectivè pro ulterioribus nuptiis, quam istas species dotis producat, annectitur verò altera utilitas considerari solita, ut certa sit mulier de statu dotis invariabili, atque non subiaceat periculis, quibus subiacet, ubi consistat in specie.

Sed ubi cesset prima consideratio, quia nempe mulier sit jam nupta, atque agatur solum de transmutatione; & tunc nisi plusquam certa viri idoneitas concurrat, adeò ut existente in quantitate subiaceat periculo omnimodæ amissionis, cui non subiacet dos, quæ consistit in specie, vanum est assumptum, cum tali casu solum consisteret dicta secunda utilitas, quæ comparativè ad hoc periculum est longè major, ideoque potius erroneum est dictum assumptum ita generaliter statuerè.

Quo verò ad secundum punctum principale super alio statuto annullante alienationes, vel obligationes, aliosque actus præjudiciales in ultimis bonis viri, in hoc statu causæ difficultas cessabat in radice ob deficientem justificationem subsidii, quod scilicet ageretur de ultimis bonis, tantum viri, quam foceri pro dote obligati, cum istud sit fundamentum, seu essentialè requisitum statuti, ad cuius effectum hæc justificatio accedere debet, ut in specie hujus statuti habetur apud Alex. consil. 71. lib. 1. ac etiam advertit Montereut. in gloss. ad idem statutum.

Verum ubi ista justificatio accederet, advertebam quod resolutio pendebat ab eodem puncto, de quo supra, an scilicet controversum prædium unquam fuisset in statu rei dotalis, necne estimata, vel inestimata; si etenim, ut probabilis ex supra deductis, in hoc statu nunquam fuisset, quia nempe priusquam in dotem æstimatum, vel inestimatum traderetur, tanquam res indifferenter alienata fuisset tertio ad effectum, ut prædium in dotem daretur, tunc verificabilis non esset dispositio statuti in sensu proprio, & literali bonorum viri, dum nunquam in eis fuit, minusque intraret questio disputata particulariter in altera Bonon. bonis viri, locum quoque habere debeat in alienatione bonorum dotalium ipsius mulieris, quando huic consultum non remaneat in bonis viri, in cuius gratiam alienationem fecerat; & per consequens in ista causa non intrabat hæc inspectio, minusque altera juramenti; ideoque merito utraque in decisione de his formiter agere negligitur, quamvis per scribentes hinc inde de eis actum fuerit.

De istis autem questionibus pluries agi contigit in Tribunali Auditoris Camera, & in Signatura, non tamen adhuc formiter occasio dedit agere in Rota, & præsertim in alia Bonon. inter Alexandrum Lalattam, & alios creditores Morandi, & ejusdem Morandi uxorem, quæ pro debitis viri se obligaverat, ideoque creditores ad ejusdem mulieris bona dotalia agebant, actum fuit de utroque puncto; primo scilicet, an statutum loquens de bonis viri, locum habeat quoque in bonis propriis dotalibus ipsius mulieris, & secundò, an comprehendat actus juratos.

Quoad primum, ut idem in his bonis dicendum sit ab identitate, imò majoritate rationis, firmant Montereut. ad idem statutum verbo obligatis, & Gratus consil. 69. numer. 17. lib. 1. Contrarium verò sustinet Malval. consil. 13. numer. 75. & 76. Itaque posteriorem opinionem in utraque causa dicebam censendam esse probabiliorè, ut etiam, licet obiter, inclinare videtur Rota in recentita decisione circa finem, ex firmatis in Fanen. successione, decis. 46. & 357. p. 14. rec. & de quarum casu agitur sub tit. de success. disc. 15. quod scilicet in statutis non detur extensio de casu ad casum, ff

sum, sed attendi debeant in solo casu preciso, de quo ad verbum loquuntur, neglecta identitate, vel maiori- tate rationis.

Quo vero ad alterum punctum iuramenti, pro non comprehensione actum juratorum in specie, late Malval. *disc. consil. 13. num. 73. & seqq. & num. 82. & seqq.* & e converso pro comprehensione, *Grat. d. consil. 69.* cum ista essent auctoritates speciales; generaliter autem pro non comprehensione, ego deducebam regulam, de qua *disc. 143. de dote*, & frequenter in sua sede *sub tit. de alienat. & contrah. ac etiam occasione alterius Cause Bononicensis*, in proposito statutorum fori mercatorum, *disc. 10. de credito, & alibi*; e converso autem scribentes in contrarium deducebant ea, que habentur late firmata in Bonon. censu coram Ghislerio impressa apud Poth. *de subbas. in addit. decis. 207. ad probandum*, quod illa statuta Bononiæ haberent confirmationem Apostolicam in forma specifica potius, quam communi, ideo que ob Apostolicam auctoritatem tollerent quoque vim iuramenti, iuxta distinctionem, de quibus *disc. 143. de dote*, & in aliis locis citatis, sed circa istam decisionem, que super hoc puncto nimium copiose se diffundit, advertentiam quod de ea valde affectata in eodem præficio casu nulla ratio habita fuit in alia disputatione postmodum habita apud Bich. *decis. 627. in casu*, de quo *d. disc. 10. de credito*; sed processum fuit cum altera distinctione; propterea et eadem confirmatione in forma specifica, valde dubitatum fuit in alia Bononien. successione, de qua *sub tit. de success. disc. 5.* in qua deducta quidem fuit hæc decisio, sed non multum curata ex eo, quod extra causam necessitatem, & cum magna, & affectata digressionem de hoc puncto ageretur per Extensorem Bononicensem aliquam propriam causam ita forte agentem.

Hæc sunt, que deducebantur Advocatorum more nimium certando, an potius Grat. quam Malval. iuxta consuetas nostras indiduras, deferendum esset, cum revera neuter rota fide dignus esset, dum ambo sunt consulentes ad pecuniam, sine causæ opportunitate scribentes, ex insinuat. *disc. 35. de iudic. & alibi*. Reflectendo autem ad veritatem, mihi videbatur, quod neglectis huiusmodi formalitatibus, attendi deberet substantia voluntatis statuentium, que videretur esse illa, quam postmodum moderni generaliter introduxerunt etiam in terminis generalibus juris communis super invaliditate illorum actuum, ob quos mulier indotata remaneret iuxta deducta supra hoc eodem, *disc. 20. ibi que videntur veri*, ac proprii termini super præxi, & intelligentia hujus statuti, quod scilicet, si ve de bonis viri, si ve de illis mulieris agatur, ac si ve ad iuramentum, si ve non, spectetur hæc substantia, an illa remaneat indotata, cadente questione, an statum operetur aliquid plus ultra id, quod generaliter ad limites juris communis receptum est pro regula, in sola medietate dotis, ex deductis locis citatis, de quo adhuc particulariter agere occasio non dedit.

JANUEN. DOTIS PRO DOMINICO CATANEO PRINCIPE S. NICANDRII.

Discursus pro veritate.

An & quando minor sibi præjudicat in receptione dotis, si ve in receptione bonorum pro ea.

SUMMARIUM.

- 1 *Falsities.*
2 *An & quando dos consistat in specie, vel in quantitate.*
3 *An mulier, & minor in causam dotis contrahant sine solemnitatibus.*
4 *De differentia inter minorem, qui constituat dotem, & minorem, qui eam recipiat.*
5 *An necessitas solemnitatum cesset, minore contrahente cum altero minore.*
6 *De simulatione, vel correptione iuramentum.*
7 *Quomodo debeant dari consilia extra curiam.*
8 *De eodem, de quo num. 4. & quod etiam in minore recipiente eadem inveniatur ratio.*
9 *De partibus passatoris vanchorum, & de simulatione non criminosa.*
10 *Pro ratificatione actus invalidi requiritur certa scientia nullitatis tam de facto, quam de iure.*
11 *Quod in casu, de quo num. 3. error sit procedere cum generalitatibus.*

- 12 *De hypotheca legali an detur in bonis viri minoris dotem recipientis.*
13 *Quando actus gestus per minorem sit validus.*
14 *De minore negotiatur habendo pro vi actoris.*
15 *De contractu nuptio per minorem cum consensu executorum, quos testator d. paravit.*
16 *Ad quid proficiat, quod alter contrahens sit minor.*

D I S C. CLXXXI.

Conclusum fuit de anno 1633. matrimonium inter Dominicum Catanæum, & Matiam Sarram ambos minores cum interventu, & auctoritate eorum curatorum, qui ibi fidei commissarii appellarentur, cum dote scutorum quadraginta millium, ad quorum computum conventum est, ut pro rata scutorum decem millium daretur quidam redditus annuatus librarum quinque millium super dato salis Mediolani, reliquum vero in pecunia numerata; traditio autem diversimodè seguita est, quoniam iuxta illius Civitatis sylum, integram summam scutorum quadraginta millium numeratur, a curatoribus postea per Bancum, seu Chartularium S. Georgii, vir cum ejus curatorum auctoritate acceptis confessus est, deinde incontinenti, dicta rata scutorum decem millium per sponsum soluta, mediante eodem Banco, seu Chartulario, sponse, & ejusque curatoribus pro pretio dicti redditus, in quem hæc pars dotis erogata, seu investita fuit; cum autem iuxta jam enunciata *supr. hoc tit. disc. 57. & tit. de empt. & vend. disc. 32.* in quibus agitur de consimili redditu super hoc dato in dotem dato, ille ob temporum calamitates notabiliter diminutus esset, atque dissolutum matrimonio per mortem mulieris, vellet vir, non expectata ejus morte, hæc dotem eorum filium maioribus restituere, ut ita vivens aliquas deductiones ex personis aliquorum ex eisdem, qui occasione ingressus Religionis, vel nuptiarum respectivè, eorum portiones sibi cessarent, facere posset, atque in eius hæreditatem ab aliorum filiorum molestiis eximere, prævisionem excitavit, quod pro hac rata cur. decem millium ad præfati redditus restitutionem, talis qualis esset, solum teneri deberet, adeo ut intermedia deterioratio mulieris, cuique hæredum, non autem ipsius viri damno cederet, quia vero id præfati non poterat ex eo, quod datus esset in dotem inactum, ut præfendebatur in casu, de quo *disc. 57. num. 1.* iuxta præmissa facti seriem, clarum, atque indubitatum erat, quod soluta integra dote in pecunia numerata, illum haberet iure contractus expliciti emptionis, & venditionis; adeo ut nullatenus intraret illæ questiones, que desuper cadere solent, quando per solam æstimationem idem emptionis, & venditionis contractus implicite præterdatur, iuxta deducta *d. disc. 57. & latius, disc. generalis 158.* idcirco recurrebat ad motum invaliditatis actus, qui proinde habendus esset pro infecto, stante ejus minoritate, & non servatus solemnitates ab eo statutas in minorum alienationibus, aliisque præjudicialibus contractibus desideratis.

Hinc introducto desuper iudicio coram uno ex illis Magistratibus; scribentes pro ipso viro, ac parte respectivè ex integro per quamdam speciem tractationis de more reassumendo materiam, an in contractu dotis requirantur, necne statutarie solemnitates, insisterent in distinctione contenta in iam editis, *disc. 16. et seqq. et 21. sup. hoc tit. et in hoc supplemento in Assens. disc. 179.* inter mulieres maiores, & inter maiores, si ve sint masculi, si ve sint feminæ, ut scilicet in mulieribus maioribus indefinitely dictæ solemnitates non requirantur, si ve ex necessitate, si ve ex voluntaria causa actus sequatur esset; in minoribus autem intraret distinctio inter causam necessariam, & voluntariam; ideoque applicando ad rem, dicebant quod iste contractus diversus esset ab illo dotis, qui in genere etiam in viro nubente necessarius dicitur veni.

E converso autem scribentes pro filiis hæredibus mulieris, insisterent in eo, quod eæ, que habentur locis citatis, & in auctoritatibus, ac decisionibus ibidem relatis, procedant in minore dotante seipsam, si ve aliam, cum tunc adesse dicatur suorum bonorum alienatio; secus autem in minore recipiente, cum tunc minor non alienet, neque eius minuat patrimonium, sed potius acquirat; ac etiam, quia sic faceret dicatur actum necessarium, ut potè per se esse consequentium matrimonio, quod minor abique solemnitatibus statutis abique dubio valide contrahit, ex deductis apud Merlin. *de pign. lib. 3. quest. 83.* & Gratian. *disc. 367. n. 7. et 8.* qui allegat Barbo. in *l. si constituta et primo, nu. 128. et seqq. solut. matrim.*

Ac etiam, quia ubi etiam solemnitates requisitæ fuissent, adhuc

adhuc ramen earum necessitas cessabat ex eo, quod ageretur de actu inito cum altero minore, ac propterea intraret conquisitio privilegiorum iuxta unam opinionem, quam plures sequuntur, ex relatis *sub tit. de alienat. & contrah. prohib. disc. 24.*

Cum nimia quoque prolixitate agebatur hinc inde de puncto simulationis, ac de altero correptionis iuramentum, ut scilicet revera simulatum esset respecti hanc ratam in pecunia numerata, sub diverfo contractu emptionis, & venditionis postmodum erogatum in acquisitionem hujus redditus; dum revera ab initio in epocha dotali conventum erat de illum dando in partem dotis, non obstante apparenti solutione per publicum bancum, quoniam partibus concordantibus solum etiam in bancis creati huiusmodi simulatas partibus, que vulgò passatoris dicuntur, ex deductis *sub tit. de camb. disc. 25. in fin. & alibi*.

In hoc itaque statu transmissis informationibus hinc inde editis, ex parte Domini requisitus fui ad scribendum pro causa opportunitate, verum adhibendo plures annunciatum sylum, semper tantum in causis extra Curiam, duas addidi scripturas, unam scilicet more Advocati cause interventus ad solam requirentis opportunitatem, & alteram ad veritatem, insinuando in ista difficultates, ad hoc ut eis per requirentem agnitis, honeste concordia, ut præfatum inter patrem, & filios decebat, liti finem daret, ut credo sequuntur.

In informatione itaque edita more Advocati, comprobando jam deducta per alios Scribentes, insisterem in eisdem supra insinuatibus distinctionibus, quas etiam in minore recipiente dotem procedere dicebam, dum ei adaptatur eadem ratio, que consideratur in dotante ex necessitate, quod scilicet sit quidem validus tanquam necessarius ipse actus donationis, vel receptionis respectivè in genere; sed quemadmodum in causa donationis minoris læso, vel circumventio cadere potest in pactis præjudicialibus super lucro, alique accidentalibus conventionibus, & præsertim in implicito, si ve occulto contractu emptionis, & venditionis, qui inesse dicitur, quando bona stabilia, vel æquivalentia denur æstimata, ex deductis *d. disc. 57. & 58.* ita non videtur quid suadeat, cur eisdem dicendum non sit in actu receptionis, si ve in actu, quod scilicet ita fedi, vel circumveniri possit minor in eodem occulto, & multo magis explicito contractu emptionis, & venditionis, recipiendi pro dote constituta in quantitate bona inutilia, vel minoris valoris, si ve etiam super alii vinculis, & pactis præjudicialibus in eodem dotali contractu ad editis, vel pariformiter eadem inter ratio in uno, ac in alterovalu, ex iis; y que habentur post Ord. & alios apud Boss. *de dot. cap. 8. numer. 191. & seqq.* & advertitur infra.

Atque pro comprobatione alterius motivi simulata confessionis deducebam eas, que supra, *disc. 191.* & in aliis pluribus habentur de illa quantitate, seu confessione de recepto, que in Regno Neapolitano est in usu, faciendo instantaneè alterum contractum mutui, ad ibi enunciatis effectibus, quoniam cum ista non dicatur simulatio criminosa, sed potiuslicita, ut potè ordinata ad alium honestum finem, idcirco facilius admittenda est ejus probatio, cum tali casu non obstat regula, super præsumptione exclusivæ delicti, in casu simulationis criminosa, & à jure damnata; ac etiam habebimus frequens circa aliam simulationem personæ, de qua præfatum *sub tit. de camb. disc. 6. & alibi*.

Cumque per scribentes pro filiis nimium insisteretur super ratificatione ejusdem viri facti majoris, qui multorum annorum spatium hunc redditum tanquam proprium exegerat, seu alias de eo disposuerat, ac præsupponeretur, quod in hoc præfatum motivo insisterent Iudices; hinc cum illis copiosis allegationibus, quas etiam præter genium, & rationem in causis extra Curiam quandoque facere oportet ad satisfaciendum incepto currenti stylo, ac ignato vulgo, deducebam conclusionem pluries enunciatam, præsertim in sua peculiaritate *sub tit. de alienat. & contrah. prohib. disc. 28. 26. & 37.* ut scilicet ad effectum, quod actus gestus per minorem postmodum effectum majorem sibi præjudicent, liti, necessaria sit certa, & explicita scientia nullitatis tam in facto, quam in jure, ex ea probabili, & convincenti ratione, quod ubi actus non habet aliquem implicitum statum validitatis, sed sit nullus ipso jure ob decretum irritans, tunc ratificatum in huiusmodi statutis contineri solum, vel annullatum operetur ut tunc, atque habeat speciem omnino novi contractus, qui nunc fiat, & per consequens necessarius est novus consensus, qui sine hac scientia non est

verificabilis, ita quo magis fieri potest cum conclusionum, & auctoritatum congerie scripturam venalem, seu conducticiam exorando.

In alia vero scriptura edita ad veritatem, atque motivando contra requirentem, dicebam quod licet generaliter, & in abstracto præfate conclusiones deductæ per alios Scribentes, & à me quoque comprobata, essent in plures casibus veræ; attamen in hæc facti specie, ob ejus circumstantias dubitabam de applicatione, in quatuor punctis conscriptis; quatenus enim pertinet ad articulum prædictum, an ea, que procedunt in minore dotante, locum habeant etiam in minore recipiente dotem, ut tollerentur solita æquivoca resultantia à generalitatibus, advertentiam procedendum esse cum plurium casuum, vel questionum distinctione.

Primus namque casus est, ubi vir minor uxore ducta cum congrua dote, absque dolo, vel fraude illam recipiat in quantitate, vel specie, ac propterea intrat questio, an super ejus bonis valide contrahatur illa legalis hypotheca, quam non dubitatur contrahi in bonis viri majoris, & ista est proprie questio disputata apud Merlin. *de pign. d. quest. 83. lib. 3.* Atque verior videtur opinio, quam ex communi, magis que recepto sensu DD. quos ipse plena manu cumulat, idem Merlin. tueri conatur, dum verba contraria opinio, quem refertur Bartolo, derivatè videatur potius ex quadam superstitiosa iuris subtilitate, ac propterea ex eisdem rationibus, que pro dicta magis communi opinione consyderari solent, idem dicendum venire in casu, quod dictæ hypothecæ tacticæ, & legalis accedat quoque expressa, & conventionalis, quoniam ista non auget novum onus, sed famulari illi, quod à lege introductum est.

Et propterea si ex imprudentia, que ut plurimum sociæ est minoris ætatis, vel aliis ipse vir fit in damno, quia dotem dissipaverit, vel diminuerit, non potest exinde ad aliquam invaliditatem hypothecæ ab initio legitime contractæ inferri, neque ad restitutionem in integrum, dum restitit altera æquitas, & major pars mulieris, & dotis sinceræ, ac extra fraudem constituta, & tradita; sed ab hæc facti specie omnino extranea remanebat ista questio, dum de dotis constitutæ veritate, ac sinceritate non dubitatur.

Alter casus est, ubi minor impugnat actum donationis in genere tanquam læsivum, vel fraudulentum, quia nempe in ductus fuerit ad acceptandum dotem incongruam; & tunc intrant distinctiones, de quibus post Odd. Fontanell. & alios, Boss. *d. cap. 8. num. 191.* ideoque certa, & generalis regula cuiuscumque casui applicabilis in hoc procedere, cum revera decisio pendeat ex singularum casuum circumstantiis, sed pariter ista questio extranea erat in casu, dum neque incongrua prætedebatur.

Tertius demum est casus, quo ipsa dote in genere benè constituta in taxa congrua, præjudicio viri consistat in diverso explicito, vel implicito contractu emptionis, & venditionis, vel donationis in solutum, & simili, quia nempe eo quantitates recipiat nomen debitoris minus idoneum, aut prædium infructiferum, seu minoris valoris, vel aliud simile patiatur detrimentum; si ve quod insolitum, atque viri prudenti incongruum faciat pactum lucri, cum similibus; & tunc verus est, ut ea, que dicuntur de minore dotante, procedant etiam in recipiente, cum in omnibus eadem uregeat ratio, ut apud Boss. *d. num. 192.* nullaque videtur subsistere ratio probabilis, que contrarium suadeat, dum infectio non consistit in contractu dotis, sed in altero contractu emptionis, & venditionis, vel donationis in solutum, qui eandem redolet speciem, ut in muliere seipsam dotante advertitur supra, *disc. 21.*

Quamvis autem iste esset casus, quod scilicet vir non impugnet contractum dotalem in genere, vel in substantia, sed hunc diversum contractum explicitæ, vel implicitæ emptionis, & venditionis huius datu; attamen nimium dubitabam de applicatione, quoniam cum attempto eotempore huiusmodi redditus essent valde boni, atque repararentur inter bonas occasiones investimtorum, quorum non modica in ea Civitate viget penuria, ob pecuniam affluentiam; vir autem esset dives, sibi que expediret hanc pecuniam, quam recipiebat, in occasiones fructiferas investire; hinc proinde actus videbatur benè, ac sincerè initus, ac propterea intrare ea, que ex Gratian. *disc. 879. num. 4. & seqq.* habentur *decis. 60. part. 13. recent. & in aliis in dicta sua sede de alienat. & contrah. prohib.* super validitate actus utilis, & prudentis cum bona fide inito etiam pro minore.

Atque stante consuetudine nimium commendabili huius indultis, & prudentis Nationis non abhorrendi consuetudines.

ditiones negotiorum cum eximia nobilitate, advertebam, adaptari quoque potest, que late habentur decif. 284. part. 9. recent. repetit. decif. 192. post Zacch. de oblig. camer. cum aliis d. tit. de alien. & contrah. prohib. difc. 34. super minori negotiatore habendo pro majore.

Fortius vero, dum actus iniquus fuerat cum consilio, & auctoritate curatorum, & fideicommissariorum, quos pater tanquam prudens, & industrius viros deputaverat, ideoque adaptari dicebam doctrinam magistratalem Castrensis in l. fupremum. Cod. de procur. de qua aliis relatis Gutier. alleg. 1. num. 3. cum seqq. post questionis Canonicas, Carp. de exec. testam. part. 3. cap. 3. in fin. Rot. decif. 16. numer. 14. & 15. post Pacif. de Salv. cum aliis Bononiens. fideicommi. de Amoris sub tit. de fideicommi. in hoc supplemento, super validis alienationibus, vel contractibus, qui etiam per prohibitum fiant cum consensu, & auctoritate tutorum, vel aliorum, quorum fides testator probaverit.

Nimium considerabilem quoque esse observabam præstatam circumstantiam, quod etiam mulier esset minor, non quidem in ratione conquisitionis privilegiorum, quoniam verior, magisque recepta videtur opinio, ut id non sufficiat, sed potius sit conditio minoris contendens de damno vitando, ex deductis eodem tit. de alien. & contrah. prohib. difc. 24. led bene ad effectum excludendi præsumptum dolum, vel circumventionem pro corroboratorum præmissorum, ac propterea posita utilitate, & sinceritate actus ab initio, considerabile non est accidentale superventum decrementum, dum poterat potius sequi incrementum, ponderando quoque diuturnam acquiescentiam, & observantiam, eodem modo, quo ut supra ponderatur minor ætas mulieris pro corroboratore scilicet præmissorum, ideoque ex his habebam difficultatem; atque hinc pater sæpius insinuatus error deferendi Consulentibus in eis consillis, quæ ad causæ, & requiritis opportunitatem edita sunt; vel procedendi cum generalitatibus in abstracto, quoniam punctus rotus est in applicatione desumenda ex illius casus circumstantiis particularibus.

ROMANA JOCALIAM PRO LAURA DE MAXIMIS CUM GASPARE FILIO

Casus extrajudicialiter disputatus coram mediatore, & concordatus.

Nubente filio, qui dotem recipiat, eamque tradat patri, vestes, & gemmas nuptiales, aliasque expensas facienti, an hujusmodi rerum deterioratio, vel alius casus, patris, vel ipsius filii damno cedere debeat.

S U M M A R I U M.

- 1. Facti series.
2. De vestibus pretiosis, & jocalibus, cuius sint.
3. Quod sororis valor attendi debeat de tempore meritis matris, cuius damno cedat intermedia deterioratio.
4. Qualis modus est tenendus pro regulatione casus.
5. De eodem, de quo num. 2. & 3. & quando tenentur fieri per patrem nomine filii.
6. De actione filii contra patrem pro dote sibi tradita.
7. Quod questio, de qua num. 5. sit potius facti.
8. Distinguntur leges, & tempora in hoc proposito.
9. De argumentis unius, vel alterius voluntatis.

D I S C. CLXXXII.

IN eodem casu, de quo supra in hoc supplemento, difc. 187. cum Gaspar a dotantibus recepisset sub fideiussione patris dotem futuram quindecim millium in pecunia numerata, quam mediante ordine dicto eidem banco Montis Pietatis, quo mediante soluta fuerat, tradidit Mario patri, qui vestes nuptiales, & gemmas, & curus, aliasque nuptiales expensas fecit in summa notabilijuxta currentes immoderatos Urbis luxus; hinc sequuta eadem Marii morte, ortisque controversiis inter Lauram uxorem, & matrem respectivè, & Gasparem filium, occasione detractorum dolum, aliorumque creditorum Lauræ, ac etiam dictæ uxoris Gasparis, atque bonis liberis non sufficientibus, ex eo quod major assis confisteret in fideicommissariis, orta est proinde questio, benevole, atque in forma extrajudiciali disputata, & composita coram qualificato Cardinali uxoris Gasparis conjuncto, an illa diminutio va-

loris prædictorum bonorum, quæ ratione usus, ac temporis contingerat, cedere deberet damno Marii, vel Gasparis, cuius uxor non erat in causa, cum sine unius, sive alterius esse detrimentum, nisi sua interesset.

Siquidem cum juxta hodie receptam, ac vulgarem distinctionem, inter vestes, aliasque ornamenta quotidiana, & usualia, & jocalia pretiosa, de qua aliis relatis apud Arguelli. decif. 67. & 102. & passim, ipsi mulieri non acquiritur hæc bona, quamvis in actu transmissionis urbana adhibita fuerint verba donationem importantis, quoties positivè de hoc animo deliberato non constet, adeo ut ipsa ea detineat in solulo, hinc sequitur, ut ullum hereditarium ex eorum deterioratione, vel peremptione pati non debeat, quoties id non provenciat ex facto merè culposo, quod producat actionem ad damna, & interesse.

In hac itaque disputatione Scribentes pro Gaspare ad probandum, quod diminutio cedere deberet damno patris, quodque attendi deberet de tempore ejus mortis, allegabant auctoritatem Castrensis consil. 358. num. 2. lib. 2. quem carceri sequuntur relati per Riminald. Jun. consil. 384. lib. 2. Garz. de expens. cap. 4. Mexilo. de legitum. lib. 2. cap. 22. numer. 14. & 35. Michalot. de fratrib. part. 1. cap. 28. num. 4. & part. 2. c. 30. num. 16. & 17. Cirocch. discept. 65. num. 26. & alios.

Scribens pro Laura, seu pro hereditate Marii, non negabam assumptum in suo casu vetum, originaliter derivatum ex theoria Bartol. in l. 1. §. neque Castrensis numer. 9. ff. de collat. bon. à quo desumunt omnes alii ex illis verbis talia qualia sunt &c. & super quo multa colligit Mangil. de impu. quest. 28. num. 23. cum seqq.

Dicebam tamen id quod in omni pene casu currens abusus dicere cogit, fallaciam scilicet consistere in applicatione, pro qua, præcognita quidem ex apertura librorum juris theoretica, resistendum est ad particulare illius casus circumstantias: non autem idealiter procedendum est cum solis generalitatibus in abstracto; siquidem dictum assumptum rectè procedit in illis expensis, quas non dubitet factas esse per ipsum Patrem de proprio, ac proprio nomine, ac propterea disputato solum cadat inter easdem defuncti filios, super imputatione, vel collatione respectivè, in portionem sponi, cui donationem præterdat, atque imputationem vel collationem neget; atque in his terminis loquuntur allegati, & alii, quoniam cum hoc medio tempore dominum fuerit pater ipsum patrem, in cuius hereditate bona remanere dicuntur, hinc proinde excluda donatione, ac posita necessitate conferendi, vel imputandi, quorum unumque ipse sponi evitare potest, non curando alia bona habere, eaque restituendo, vel dimittendo hereditati, ut vendantur; secus autem ubi pater huic usmodi expensas de consensu filii, ejusque nomine administratorio potius jure illas fecerit de pecunia dotali per filium sponum recepta, atque de eius dominio effecta, quam patri tenendam, & administrandam dederit.

Ita siquidem casu, quidquid sit de actione mulieris adversus patrem in casu restitutionis, iuxta ea que habentur supra, difc. 162. quatenus pertinet ad differentiam inter ipsos patrem & filium, huic alia non competit actio contra patrem, vel eius hæredem, nisi illa negotiorum gestorum pro redditione rationum hujusmodi administrationis; & per consequens pater in deductionem accepti more administratoris in eius rationibus rectè ponere potest huiusmodi expensas nomine filii, atque in eius causam, & de eius pecunia sibi tradita factas.

Atque hinc sequitur quod ista questio videtur potius facti, seu voluntaris, quam iuris, inspicendo scilicet quid pater agere voluerit, cum id non teneret facere de proprio, & cum quo præsupposito, quod de proprio fecerit, allegari auctores, & alii loquuntur.

Ad elucidandam verò æquivocum, in quod aliqui, non reflectendo ad debitas distinctiones, de facili incidere solent; advertebam reflectendum esse ad distinctionem legum, & temporum; siquidem attentio iure antiquo, & medio, ac etiam novo, prius quam per novissimum Justinianum introduceretur distinctio pecuniarum adventitiarum, & patris filiorum familias habendi bona propria, ac etiam propriam hæredem in bonis adventitiis, undequaque obvenit aliis, quam ab ipso patre; quinimò etiam ab ipso in vim validæ dotacionis.

Tunc, exceptis castrensis, vel quasi, filius familias assimilabatur servo, ut nihil proprium habere posset, adeo ut omnia bona in eum obventa acquirerentur patri, atque de eius dominio fierent, & in specie pecunia habita ex causa dotis, sive bona, quæ loco pecuniæ darentur assi-

mata, ideoque quando pater istas, aliasque expensas nuptiales, ac similes faciebat, dicebatur eas facere de proprio, atque non intrabant termini administrationis, quæ non datur in re propria.

Hodiè verò, ob prædictam juris novissimam introductionem, secus est, quoniam pecunia dotalis, vel bona, quæ ejus loco in solutum habita sunt, efficiuntur de dominio filii, poterat autem haberi in eis solum usufructum, & legalem administrationem, quæ eadem usufructus est connaturalis, ex deductis in sua sede sub tit. de servit. ad materiam hujus usufructus, & administrationis legalis; & per consequens ratione usufructus tenetur ad alimenta & onera currentia ex fructibus dotis adimplenda, cum eis principaliter tales fructus destinati sunt, sed non tenetur ad hujusmodi expensas in sorte principali quoties filius habet de proprio, ac illas facere valeat, adeo ut pater nolens cogi non valeat, nisi quando in casu subsidiij iusta causa exigat, ut Judicis officium interponi valeat.

Pendenteigitur decisione ab animo, seu voluntate ipsius patris, & an proprio vel administratorio nomine hujusmodi expensas facere voluerit; hinc sequitur ut non ex regulis juris, vel ex Doctorum traditionibus, sed ex circumstantiis facti materia regulanda esset; atque applicando ad rem ex parte filii sponi considerabatur quedam æpocha, per quam Marium pater promittebat sponi manuteneri, sed hæc probatio videbatur esse æquivoca, utpote referribus ad alimenta, & expensas quotidianas & currentes, quod ex communi usu loquendi, istud verbum manuteneri denotare videtur, potissimè ob dictam rationem usufructus dotis; è converso autem ultra æpocham verum similitudinis diversæ voluntatis probatio deducebatur ex quodam libro, seu memoria ejusdem Marii, in quo istas expensas filii nomine præfati Gasparis sponi adoravit more administratorio, & extralibrum, seu memoriale proprium, in quo proprias currentes expensas, aliasque negotia adnotate solebat, ut ad rem proximè apud Spadam, consil. 129. lib. 3. ubi de patre administrante redditus Ecclesiæ fiscalios filii.

Hinc patet quod esset res ambigua, ideoque laudabiliter cum quodam temperamento honesta concordia, controversia sospita fuit.

ROMANA DOTIS ET FRUCTUUM

PRO DUCE CÆRÆ BORROMEO CUM OLIM DUCISSA CÆRÆ MARIA ALDOBRANDINA.

Casus decisus per Rotam, & pendet.

Ad materiam text. in Lunie. §. taccat, Cod. de rei uxori. actio, an scilicet mulier impediatur restitutorio dotis, ob exceptionem, seu prætensionem rerum amotarum è domo viri, & de materia compensationis, vel præsumptæ satisfactionis.

S U M M A R I U M.

- 1. Facti series cum restitutionibus.
2. De regula dicti text. in §. taccat.
3. De iudicio executivo pro dote.
4. De compensatione, vel retentione non danda pro credito illiquido.
5. Taxa conventionalis fructuum ad certum tempus non prodest elapso tempore, ex quo intrat statutaria.
6. De limitatione dicti §. taccat.
7. Derivatione ob quam resolutiones non placeant.
8. Quando proprie in re dicta dispositio text. in §. taccat.
9. Administrator non potest dici deinde antere dadas rationes, & quando secus.
10. De eadem materia, de qua num. 2. & quando dicta lex cessat ratione alius criminosis.
11. Quod non detur crimen expilatae hereditatis in uxore, & ad quid id attendatur.
12. Quales probationes attendi debeant in hac materia.
13. De eodem text. in §. taccat, in quo casu proprie loquatur.

D I S C. CLXXXIII.

Ille ultimi Ducis Cæræ de familia Cæsio obitus, qui prodest pene hydinam questionem, de qua sub tit. de feud. difc. 89. ac etiam alteram cum eadem supradicta Ducissa Uxore, de qua sub tit. de servit. difc. 66. produxit quoque istam super restitutione dotis seu-

torum septuaginta millium, cuius per hæredem parte restituta, pro aliis quinquaginta millibus circiter subiectis investimento, ex lege adjecta ab initio in tabulis dotalibus, pro iure & interesse tertii, conventum est ut intra certum tempus solvi deberent, interim vero debentur fructus ad rationem quatuor, & parum pius pro centenario; tractu vero temporis habitis aliquibus notitiis, ac probationibus, super eo quod ab initio supponebatur, amotionis scilicet de domo viri morientis, & gemmarum valde notabilis valoris, ac etiam argenteorum, & aërius pretiosæ suppellectilis; hinc adversus eam iam viduam petentem dotem & fructus, opposita compensatione, vel retentione, introductaque de super lite in Rot. coram Albergato, five coram A. C. de voto Rotæ sub diebus 4. Decembris 1673. & 2. Martii 1674. prodierunt resolutiones mulieri favorabiles super relaxatione mandati, prædicta exceptione non obstanti, tam pro forte quam pro fructibus, juxta taxam conventionalem pro tempore convento, ab intimatione verò citra juxta rigorosam taxam statutariam septem cum dimidio, aliis binis editis intermedii decisionibus in super incidenti remissionis, vel admissionis articulo; habito verò recurso ad Signaturam Justitiæ, commissa fuit causa appellacionis in eadem Rota ad solum devolutivum, cum solita clausula sine præjudicio præservativa executionis, addito tamen in fructibus quoque eodem onere investimenti, quod inerat fori, cum clausula arbitrio Rotæ, acque reservando executionem pro fructibus, juxta minorem taxam conventionalem, pro toto tempore, etiam post finitam dilationem, pro reliquis commissa fuit causa etiam quoad effectum suspensivum, cum clausula si quid exequendum coram Taja, coram quo particulariter actum fuerat de fructibus, in difc. 197.

Resolutionum fundamentum quoad sortem fuit dispositio insinuata in text. in leg. unica, §. taccat; Cod. de rei uxori. actio, per quem literaliter deciditur, ut per hanc rerum amotarum exceptionem, retardari non debeat mulieris dotis restitutorio; potissimè verò è claris, dum ultra pactum executivum, cum quo ab initio per ipsum Virum hæc restitutorio cum obligatione in forma Cameræ promissa fuerat, atque alterum iudicium executivum, quod pro dote in Urbe conceditur etiam contra tertium, ex deductis supra, difc. 57. & seqq. & sub tit. de iudic. difc. 42. & alibi, aderat etiam post factum casum restitutionis dicta alia conventio camerali obligatione quoque vallata; quinimò etiam susceptio termini adversus mandatum relaxatum ab Audit. C. priusquam per commissionem Pape in jureretur, ut idem procedere deberet de voto Rotæ; & per consequens; cum ista exceptio esset turbida, tam circa probationes ipsius amotionis, ob plures exceptiones quæ tam in dicto, quam in persona dabantur adversus testes de super inductos, & ob quedam contraria argumenta, quàm etiam post probatione in genere, ob incertitudinem, seu illiquiditatem, incertum esset quid, & quantum hæc bona importarent; hinc dicebant scribentes pro Actrice, atque Rota admisit, quod ultra peculiare privilegium dotis, de quo in dicta leg. unic. §. taccat, intraret quoque generalis regula, quæ indifferenter haberet in materia compensationis non admittenda in credito liquido, & certo cum credito incerto, ac illiquido ex deductis in sua sede sub tit. de credito, ac etiam ob alteram veram, & receptam conclusionem, de qua eodem tit. de credito, super denegatione retentionis pro creditis & prætensionibus illiquidis.

Et quoad fructuum processum fuit cum conclusione pluries firmata, de qua supra, difc. 161. num. 46. & alibi, quod scilicet minor taxa conventionalis pro certo tempore limitato, five sub certa conditione, ultra tempus, vel conditionem non suffragetur.

Istas itaque inspectiones sortis, & fructuum distinguendo; quatenus pertinet ad primam sortis; licet alii pro hac parte conveniri scribentes procederent cum præfatis terminis compensationis, in eo præsertim insistendo quod ad impediendum cursum usurarium intraret compensatio ipso jure etiam ubi pro regularitatem sit alia opinio, quod ea non detur nisi ope exceptionis; ac etiam quod intraret recepta limitatio tradi solita ad dictum §. taccat, ubi scilicet conset ad manus mulieris pervenit pecunias, & bona viri, vel hæredum, ex quibus satisfieri poterit de credito dotali, juxta auctoritates, & decisiones, de quibus supra, difc. 94. deducendo in specie deducta apud Orthobon. decif. 199. super canonizatione huius exceptionis; attamen recentis istis terminis, atque per hanc viam procedendo, mihi scribent pro eodem ro convento, videbantur probabiles resolutiones,

nes, cum revera inevitabile remaneret motivum incertitudinis, & illiquiditatis, ac propterea intraret pramissae conclusiones, cum quibus processum fuit.

Videbatur autem procedendum potius per viam diversam, per quam, utpote singulariter, quia nempe ego solus per illam ambulabam, aliis per diversam ut supra ambulantibus visum non est procedi debere, ac propterea quamvis in hoc iure resolutiones non placuerint, neque intellectus eis acquieverit, atamen proprii intellectus hebetudini forte potius id attribuendum esse advertebam.

Dicebam itaque, quod praedicta inspectio compensationis vel retentionis tunc intrat, quando absque doli, vel criminis mixtura pretendatur, ut ille, qui est creditor, sit effectus debitor ex diversa causa, quia nempe debitori contra eum jus vel actio superveniat, sive pretendatur praesumptio solutio ob administrationem bonorum debitoris, quae constat ad eius manus obvenisse, in quibus terminis loquuntur plures decisiones, & auctoritates relate supra, disc. 94. ubi de materia d. text. in §. raeat, cum similibus, ac propterea in primo casu intrat illiquiditas, quae excludit compensationem cum credito liquido, & in altero intrat plures infinita vera, & recepta conclusio, quod scilicet administrator non potest dici quantitatis vel rei debitor seu creditor ante redditas rationes, ex quarum dispositione remanere potest potius creditor, ideoque praxis est, ut contra tutores alioque administratores, detur solum mandatum ad factum redditionis rationum, non autem pro certa summa; eo excepto casu in quo sit contumax, vel culposus in eorumdem rationum redditione, constat autem ab initio certam summam administrandam, & negociandam habuisse, cum tunc in odium eius contumaciae intrat praesumptio, quod lucrosum potius fuerit negotium atque fors sit salva, ex deductis, dec. 332. par. 10. recent. repetit. dec. 102. post Zach. de oblig. cam. ut plures advertitur sub tit. de credito, & sub altero de tutor. & administrator.

Secus autem ubi bona debitoris obvenerint in creditorem ex causa criminosa spolia, vel facti, sive expilationis hereditatis, ut in praesenti agebatur, quoniam tunc plures intrant & converso vera, & recepta conclusiones contra ipsum criminolium. Primum, nempe illa de qua sub tit. de iudic. disc. 44. ubi de interdictis possessoriis occasione agendi de spolio, quo scilicet inter alios spoliatoris poenas, illa recentur, ut sibi deneganda sit audientia in aliis eius iuribus, & actionibus, donec sequatur purgatio spolia.

Secundo, quia contra furem, vel expilatorem, aut spoliatorem sufficienter etiam leves, & imperfecte probationes ex plene relatis per Farinac. quest. 176. n. 1. Potissimum vero ad huiusmodi effectus civiles ob difficultatem resultantem à dolo & culpa ipsius expilitoris vel furis.

Tertio, in idem, quod probato furto vel alia occultatione, in genere, tunc circa qualitatem, vel quantitatem attenduntur argumenta & conjecturae, aliaque leves probationes, quinimò etiam iuramentum ejus, qui occultationem seu furtum, vel spoliium passus est, ex deductis apud Bellon. Jun. conf. 93. numer. 8. & seqq. Rub. de testam. capit. 98. numer. 393. & seqq. & advertitur etiam eodem titulo, de iudic. disc. 25. ac etiam sub tit. de tut. & curator. disc. 8. occasione agendi de iuramento in litem; & quartò, pariter in idem quod in odium illius, qui iniustum praebet impedimentum, ne aliquid fiat, ille actus habendus est pro facto, ut in proposito impediens citationem, vel transportationem actuum & similia, habetur plures eodem tit. de iudic. cum sint principia vulgaria; & per consequens cum ex omnibus probationibus simul iunctis, toraque facti serie, atenta praesertim subiecta materia de sui natura difficultis probationis, substantia occultationis huiusmodi bonorum esset non solum certa & conclusiva, sed revera haberet speciem notorii indubitatae; hinc dicebam defectum illiquiditatis provenire ex culpa & iniusto impedimento ipsius Adricis, quae exhibente gentinas, & argenta aliaque bona, facilis & prompta esset liquidatio.

Et quamvis, ne adhibente terminis expilationis, replicaretur quod contra uxorem non intrat istud crimen expilatae hereditatis, ad textum in leg. unica, §. raeat, C. de rei uxori. act. atamen dicebam id non facere ad rem, quoniam non agebatur de eo crimine principaliter, & ad effectum penitentiam, à quibus excuset illa possessio iure familiaritatis, quam uxor in bonis viri habere videtur, non per hoc tamen cessant praedicti effectus civiles, ne aliis cum hac benignitate sequatur res adeo mali exempli, ut uxori bus licitum reddatur expilandi vitorum mortientium hereditates magis pretiosa suspellatili de facili occultabili, & ut pluri-

mum poenens ipsas exsistenti; ac propterea non solum difficultis, sed poenè impossibilis redditur illa perfectio, & concludens probatio per testes qualificatos, & fide dignos, ut exigere videntur huius cause decisiones, praesertim prima, in hac potissimum parte parum commendabiles, criticando singulariter probationes, & testium exceptiones, tam in persona, quam in dicto, quia nempe aliqui essent Hebraei, & aliqui mulierculae, vel similes parerentur exceptiones, non reflectendo ad subiectam materiam, quodque huiusmodi actus fieri solent intra domesticos parietes nimium occulte; ac propterea intrat frequenter declamatus error verè intolerabilis indifferenter procedendi in omni casu cum generalitatis, quae sunt in suis casibus verae, sed in aliis non, maleque applicatur.

Eundem male applicationis defectum dignosci observabam circa dispositionem dicti text. in l. unic. §. raeat, Cod. de re uxori. act. tum quia verius est illum non continere aliquod privilegium, sed potius fundari in generali ratione legali, qua cessante passim admittitur eius limitatio, ex deductis supra, d. disc. 94. & alibi; adeo ut revera facti potius quam iuris questio sit; tum etiam quia textus proprie loquitur de restitutione dotis faciendae pro virum in casu divortii, quod supponere videtur potius aliquam viri culpam, ac propterea merito id decernit, ne calumniosè idem vir mulieri exorsus sub hoc pretextu denegat illam restitutionem, quae desiderat celeritatem, & non paritur dilationem, cum mulier ex doto fructibus vivere debeat.

Ac etiam quia idem vir vivens, recteque de rebus suis informatus, occultationem vel amotionem de facili convincere, & iustificare potest; ideoque fabulae species videtur, penitusque impropiam applicare hunc textum ad casum praesentis questionis, ubi scilicet absentibus viri morientis hereditibus, & coniunctis mulier quae in domo sita, quae libertatem habeat prohibito occultandi, neque à Viro superfluo convinci possit ob adeo magnam rationis diverteriam, quam quilibet sani capitis etiam rusticus, vel puer dignoscit; ideoque in hoc magis detegitur legale inopia attendendi leges ad litteram, & reflectendi ad has distinctiones, & circumstantias.

ROMANA DOTIS PRO DOMO PUELLARUM MENDICANTUM CUM ALOYSIO VALTROTTIO.

Casus disputatus coram Praelato Iudice commissario.

De eadem materia de qua supra, disc. 42. 57. & 58. super via executiva quae ex Statuto 85. Urbis competit pro dote etiam adversus tertium possessorem bonorum debitoris, an procedat in bonis quae sint de directo dominio Ecclesiae.

S U M M A R I U M.

- 1 Falli series. 2 An & quando exemptio ab Aegidiana, vel alia lege laicali casus nullitatis sententiarum, & actuum. 3 De statu de duabus in urbe. 4 De conclusione in genere, an Aegidiana, & statuta urbis comprehendant Clericos, & personas Ecclesiasticas. 5 Quae ista conclusio non procedat in hoc statuto 85. 6 De nimio iure Ecclesiasticorum praedicti immunitatis, & jurisdictionis Ecclesiasticae. 7 An mulieres S. Jacobi & similes sint persone Ecclesiasticae. 8 De conclusione ut etiam inter laicos dicatur Ecclesiastica causa super bonis de directo dominio Ecclesiae. 9 Declaratur quando intrat etiam si admittenda sit. 10 Et praesertim quod non intrat in illa immisione quae datur in saluano.

D I S C. CLXXXIV.

Cum ex parte Monasterii sui Domus puellarum mendicantium Urbis hereditario, vel concessionario iure mulieris consequi debentis Dorem ab haereditate viri ad formam Statuti 85. in Tribunali A. C. obtinere fuisset mandatum executivum contra Aloysium tertium possessorem cuiusdam domus eiusdem viri, atque iudex secunde instantie, cui Signatura commiserat causam cum clausula siquid exequendum, decrevisset executionem, cum in meritis clara esset iustitia actoris, adiens res conventus denudò Signaturam, opposuit quod dicta domus esset emphyteutica cuiusdam Ecclesiae, quodque propterea non subjaceret dicto Statuto

tuto tamquam laicali, exiis quo occasione Aegidiana non completentis huiusmodi bona de directo dominio Ecclesiarum, quamvis is esset inter laicos, habentur infinita, disc. 37. de iudic. n. 60. & in terminis specialibus istius statuti non comprehendentis personas Ecclesiasticas, habetur apud Bich. dec. 288. quare Signatura causam commisit alteri Praelato, cum clausula qui ad legitimam, cumque iste iudex nullam habens difficultatem in merito, dubitaret de dicto motivo ordinis cuius ratione resupretendebatur nullitatem omnium gestorum, ideoque instabat pro absolvitoria, ideoque in hoc iure ex parte dicti monasterii, seu domus de super consultus fui.

Respondi quod, ubi etiam objectum subsisteret, non per hoc tamen inferri poterat ad nullitatem gestorum, ista namque intraret quando defectus consisteret in omnimoda incompetencia jurisdictionis iudicis laici in causis clericorum, seu quae alias essent praeside de foro Ecclesiastico, ob vitium in ius in radice, adeo ut non adesset extremum consilium illi, qui sententias, vel decreta obtinuerit in statu bonae fidei, quia ignorat clericalium, de quo reus in conventum non opposuisset, adeo ut eius culpa pro se non convenit non consilium remanet de refectione expensarum sibi faciendae, quoties ejus bonam fidem confirmet cum subsequatur, quia nempe detecto clericalitatu, advenit prosequi causam coram iudice seculari, factis autem viri postmodum prosequutus fuerit, cum tunc id argueret malam fidem, atque istud beneficii adimat, exiis quo alius relatis habentur apud Car. de Graff. eff. cler. 1. numer. 899. Farinac. quest. 3. numer. 16. Bell. de q. cler. tit. de favor. pers. §. 2. numer. 14. & seqq. & alios frequentes.

In isto autem casu in quo agebatur de causa peracta in Tribunali A. C. habente forum mixtum, & utramque iurisdictionem Ecclesiasticam, & secularem, ex relatis, disc. 34. in Relat. Cur. & alibi; intrabat solum ratio dubitandi circa competentiam, vel incompetentiam processus privilegii, & executivis competentis ex Statuto laicali non affectum appellandi etiam ad effectum suspensivum, ad terminum iuris communis, & non subiacendi rigori Statuti, sed non per hoc inferri poterat ad nullitatem eorum quae in statu bonae fidei gesta sint, cum ita imputandum sit alteri parti, cur de hoc non opposuisset, ut d. 120. part. 1. divers. & apud Royas dec. 372. numer. 14. circa finem.

Et quamvis in Romana Vinca 17. Junii 1658. coram Bevilacqua, in qua agebatur de immisione ex remedio legum concessa fideicommissario, dictum fuerit quod ignorantia, & bona fides non excuset, quodque propterea executio facta infra terminum datum ad appellandum vigore Aegidiana remaneret attentata, atamen quidquid sit de illa resolutione ob alia motiva, aliaque illius casus circumstantias, quatenus pertinet ad istud assumpendum, scribendo in ea causa pro fideicommissario, illum censui omnimodò improbabile, atque redolens clarum, & irrationale iudicium, dum neque victorius, neque iudici aliqua culpa imputari poterat, ideoque non videtur quomodo sine culpa dari possit delictum attentatorum, ut pro eo intrare valeant poenae in praedictum innocentis, ad commodum culposi, qualis est vicus, qui conscientis qualitates rei à se possessae, de illa non opposuit; solumque tarda oppositio post sententiam, vel decretum suffragari debeat integra, ad impediendum scilicet executionem adhuc non factam, sive consummationem adhuc non perfectam, nullatenus verò annullationem, & retroactionem eorum, quae in statu bonae fidei gesta sint.

Et per consequens (applicando ad rem) stante claro bono iure, ubi dicta decreta non mererentur executionem ad formam Statuti, mereri tamen deberent confirmationem ad effectum, ut ex altero motivo plurimum conformium ad limites iuris communis, magis vero alterius Statuti de duabus conformibus, quod pro modernorum iudicium, & formalitatibus deductis à structura veterum, receptum est habere locum in omni curia, & Tribunali, etiam contra Ecclesiam & Ecclesiasticos, executioni locus esse possit.

Dicuntur tamen verò haec ad superabundantiam, admittendo etiam oppositoris praesupposito quod Statutum non intraret; verum etiam in sensu veritatis credebam omnimodò improbabile, quidquid enim sit de duabus alibi infinitatis inspectionibus magis generalibus, una nempe circa non completam, an mere laicalia sentenda sint, adeo ut non complectantur Ecclesias, & personas Ecclesiasticas; & altera circa Aegidiana, an pariter censenda sit ad eun-

dem effectum lex mere laicalis, in quantum utraque moderna opinio, in qua ad praesens residet Rota & Curia, nunquam placuit, neque illi potuit intellectus acquiescere, tum ob plures rationes nimium convincentes, quae urgent in contrarium; tum etiam ob primam impressionem, quam circa prima tempora meae vitae forensis in Curia idem intellectus recepit ab insignibus verecunde tunc primariis viris Andofilla, & de Rubéis, de quibus pluries, ut decet, mentio habetur, praesertim de primo, disc. 85. de feud. & disc. 9. de donation. ac etiam, disc. 139. de hereditate comm. & de altero, disc. 5. de feud. numer. 12. & disc. 46. in relatione Curiae, numer. 96. qui ambo erant Romani, & senes utpote octuagenario majores naturae debium perloventes, ac etiam senioribus aliis primariis Curialibus, qui hanc opinionem modetam non improbabiler nimium improbabant, atque advenit in proposito statutorum in sua majori sede sub tit. de success. ab inst. & disc. 22. de dote, & alibi, & in proposito Aegidiana, dicto disc. 37. de iudic. n. 60. circa fin. & alibi.

Ubi etiam dicta moderna opinio admittenda fit in casibus verè Ecclesiasticis, & fore sititatis, adhuc tamen dicebam illam non obflare in causa, in qua agebatur inter laicos in actione personalis expetibili in re prophana, ut in terminis huius statuti contra possessorem rei quamvis de directo dominio Ecclesiae, apud Car. dec. 158. repetit. dec. 170. part. 9. recent. circa fin. ac etiam dec. 296. numer. 14. part. 5. recent.

Neque eis advectatur, dicta dec. 288. Bichii; tum quia revera non est in hac parte decisio, sed motivum aliquorum, forteque ipsius Extensoris, qui aliquo doctus & ingeniosus quidem J. C. nimium tamen laborabat isto indidero, parumque commendabili zelo extendendi hanc materiam immunitatis, vel jurisdictionis Ecclesiasticae extra debitos fines, quod ipsimet immunitatis, & jurisdictioni non pauca intulit, & infert damna & prajudicia, ut pro vero, beneque regulato erga eandem zelo plures advertit personae ejusdem Principis Burgheii praedecessoris, & avillius, de quo in praesenti, quem motivatur esse de genere personarum Ecclesiasticarum ratione ordinis militaris S. Jacobi de Spata, quod neque est omnimodò certum exiis quae habentur, disc. 92. de jurisdict. Potissimum enim erat possessor Principatus Sulmonae, aliorumque feudorum in Regno Neapolitano, quod secum fert incompatibilitatem cum clericatu, vel statu religioso, ex deductis, disc. 16. de feud. disc. 48. de pers. & alibi; ac propterea late motivum continebat exorbitantiam exorbitantiam, sed quidquid sit, non percutit casum.

Et quamvis etiam in casu de quo agitur, saecularium scilicet inter se contententium de bonis Emphyteuticis, vel aliis de directo dominio Ecclesiae absque eo quod ipsa Ecclesia sit in causa, hodie in Curia vivatur cum opinione quod non intrat Aegidiana, aliaque leges laicales, ex pene relatis apud eundem Bich. dec. 136. & 174. Orthobon. dec. 170. Arguell. dec. 45. repetit. dec. 89. part. 10. recent. in dicta Romana Vinca coram Bevilacqua, & in aliis, ut advertitur, dicto disc. 37. numer. 60. de iudic. & quae opinio derivat à decisione in Romana domus de Scappucci, vel ad S. Augustinum coram Coccino de anno 1611. quae reputatur huius assumpti originalis, & magistra, & cum qua pro infelici nostri saeculi consuetudine, dicta & aliae decisiones pertranseunt, tanquam cum casu legis, & quae (immeritam quidem) in impressione magnam habuit fortunam, cum sit impressa post secundum vol. consil. Farinac. dec. 305. post Pacif. de Salv. dec. 238. apud Marchef. de comm. part. 1. fol. 1020. apud Fulgin. de emphyt. tit. de var. quest. post quest. 22. & inter illas, ipsamdem Coccin. dec. 574. & forsan alibi; & cum qua loquente de hoc puncto non subjectionis Aegidiana, vel alterius legis laicalis proceditur, aliam majorem firmando exorbitantiam super incompetentia fori laicalis, in dec. Merlib. impressa apud Fulgin. loco supra cit. & post dec. Coccin. qui nil exorbitantius, & contra omnem praxim omnium Principum, dum etiam ubi ageretur de emphyteuti privata, cujus dominium directum repeteretur poenens aliquem clericum, vel aliam personam Ecclesiasticam, ex rationis identitate idem dicendum esset tam circa leges, quam circa aliorum, & quod magis est, etiam circa exemptionem à collectis, & ab oneribus publicis laicalibus, ac propterea in illis locis, vel Regionibus, in quibus vel omnia bona, vel eorum pars notabilis istam habent qualitatem, juxta casus recentiores sub tit. de emphyt. disc. 1. cum plur. seq. deficeret

modus collectandi secularis per res, & librari, quo nil absurdum, in forte in anno. ad. d. disc. 37. de iudic. & alibi magis ex proposito insinuat.

Attamen, ubi etiam humiliorum exorbitantia admittenda forent, advertebam cessare applicationem, ut supra, quod scilicet id procederet quando ageretur de iudicio meri reali, in quo intrare potest ratio de qua infra, non autem in hoc iudicio executivo, & personali, quamvis etiam illud strictè, & propriè dici non possit personale, quale est illud quod oritur ex propria obligatione, & ex contractu, vel quasi, sive ex delicto, vel quasi, cum istud in tertio oriatur propter rem que possidetur, eodem modo quo requiritur in Regno Siciliae pro fructibus censuum contra tertium possessorem, ex relatis in sua sede, sub titulo de cens. ac etiam, disc. 40. de iudic. & alibi, attamen id non tollit quin illud sit iudicium personale, quamvis occasione, & ratione illius impliciti contractus vel quasi, quem possessor facere dicitur cum creditoribus, quibus res possessa affecta est, illam retinendo, ideoque extra causam.

Eatenus namque aliquem probabilis colorem dicta opinio habere potest, quatenus intrant rationes consideratae, in dicta decis. Cocchini, quam leguleium vulgus magistralem magnificat, quod scilicet ita dari possit interesse Ecclesiae dominæ directæ, cuius interit habere magis unum vassallum, vel Emphyteutam, maioris, vel minoris potentiae, sive quod celerius in una quam in altera persona, seu linea devolutio sperari valeat, cum similibus considerationibus, percurantibus causam, in quo agatur de iudicio meri reali, quamvis in solo possessore, ratione successione, & pertinentiæ ipsius rei, & sic in illa immixtione que ex remedio leg. fin. Cod. de Edict. D. Adr. petatur in vim testamenti, vel fideicommissi, aut investituræ, & in quo casu plerumque ex dictis decisionibus loquuntur, non autem in iudicio personali pro consequitione quantitatis, cum tunc dictæ rationes non adaptentur.

Atque hinc convincitur ad evidentiam modernorum pragmaticeorum ineptia, ut procedendo in sola litera, seu formalitate verborum indefinite recipient, & practicer dictam opinionem in omni casu, in quo agatur de remedio possessore ad ipsam, quod in Curia generaliter explicatur cum vocabulo immixtionis, etiam ubi illud pro credito hypothecario quantitatis in interdictione Salviani, non reflectendo quod istud non percutit ipsam rem, eiusque dominium, vel possessio, seu pertinentia perseverent in priori possessore, contra quem tale interdictionem intentant, & obsequium sit, solumque obtineatur facultas habendi rei simplicem renutam iure mandatarii & administrationis in rem propriam ad effectum sui satisfaciendi cum fructibus de credito quantitatis, ut advertitur discurs. 30. de Lorato, & disc. 44. de iud. & alibi, adeo ut rationes que in dicta decis. Cocchini ponderantur, nullo pacto, nec à longè intrent, & tamen eo ipso, quod auditur vocabulum immixtionis ad rem, quæ sit de dominio Ecclesiae, more avium, vel ovium, seu more eorum admittitur appellatio, sive reputatur causa appellabilis etiam ad effectum attentatorum ab ipse alio discursu, vel reflexione, quo nil ineptius.

SARZANEN. DONATIONIS, VEL CONCURSUS INTER PARTES UT INFRA.

Responsum pro veritate.

De concursu inter mulierem agentem pro restitutione dotis, & bonorum extradotalium, & filios agentes de consequitione donationis factæ contemplatione eiusdem matrimonii, in bonis viri, vel eius patris, qui utramque habet obligationem.

S U M M A R I U M.

- 1 Falsi series.
2 An secundo donatario contra primum competat hypotheca.
3 Quando proprie ista questio intret.
4 Successor mulieris iurari potest eius iuribus.
5 An mulier pro dote posteriori preferatur in bonis donatis contemplatione matrimonii.
6 Quod ad hac bona competat remedium Auth. res que.
7 An in eadem scriptura detur eius ordo per prius, & posteriorius.

- 8 Datis equalitate potior est conditio foventis causam onerosam.
9 Item in eadem equalitate potior conditio possessoris.
10 De hypotheca pro extradotalibus.
11 De errore consensuum super evagationibus.
12 De defectu conditionis fideicommissi.

D I S C. CLXXXV.

Conclusio matrimonii inter Franciscum, & Angelicam pro ipsorum absentium parentes, in instrumento desuper inito Lucilla sponsæ avia materna, & curatrix dorem constituit in omnibus bonis à paterna hereditate obvenientibus tantum, ut propterea alia bona obvenientia ab hereditate materna remanere deberent extradotalia; & Joannes Baptista sponsi pater, post expressam obligationem de conservando, & restituendo, tam dotalia, quam extradotalia, donationem sponsæ fecit, partim in quibusdam specificatis bonis stabilibus, & partim in quantitate super aliis bonis assignanda usque ad complementum scutorum trium milium, sub æque, & conditione, ut dissoluto matrimonio per mortem sponsi, superstitibus filiis, istis teneretur sponsa moriens bona donata restituere; quatenus verò filii non superstiti, solum mediatare lucratur, atque ad suos heredes transmittat; cumque temporis progressu idem Joannes Baptista, plerumque ex dictis bonis tam dotalibus, quam extradotalibus distinxisset, atque pro reintegratione nurui dicta bona in donatione contenta assignasset; hinc mortuus primo fecero, deinde muliere, ac demum viro, cum muliere vivens predicta bona distinxisset in Ludovicum Guertam, contra istam Bernardinum ex dicto matrimonio superstites in vim substitutionis in dicta donatione contentæ pro dictorum bonorum vendicatione iudicium instituit, atque incertum est ex cuius parte, an actoris, vel rei, probabiliter autem istius, præsupponitur in nora transmissa, quod quædam resingeretur ad punctum, an contra tunc possessorem titulo particulari oneroso actori competere hypotheca, vel alia actio realis, seu rei persequatoria juxta questionem, de qua apud Andreol. contro. 120. Rot. apud Peniam decis. 1033. & decis. 40. par. 9. recent. decis. 89. post Zach. de obligat. & decis. 86. post Merlin. de pign. cum aliis insinuat, disc. 106. de fideicommiss. & alibi pluries; unde de super pro veritate consultus fui.

Respondi verò, malè ad hunc punctum causam restrictam esse, ideoque inanem fuisse laborem per scribentes hinc inde in ea adhibitur, stante alio facti præsupposito, quod sponsa prima donataria donationem nunquam acceptasset, quinimo ita fecisset actum contrarium, ejus executionis exclusivum, recipiendo hæc bona in solutum in causam proprii crediti dotalis, & extradotalis; & per consequens extranea remanebat dicta questio, quæ proprie intrat in casu, in quo donatio effectum sortita sit in primo donatario, contra quem tanquam fideicommissio gravatum agat secundus, cum ita consumpta sit hypotheca, & alix clausulæ adjectæ per donatorem pro observantia donationis; ideoque intrat questio, an, & quæ actio competat secundo donatario contra primum, qui nullam fecerit obligationem cum hypotheca, restituendo bona donata substituto.

Ita etenim non effectuatæ donatione in primo donatario, qui talis esse voluit, substitutio remanet vulgaris favore secundi, qui efficitur primus, non indigens stipulatione, & acceptatione primi donatarii ob stipulationem, & acceptationem notarii in hoc instrumento expressè contentam; ac propterea actori competere dicebam hypothecam expressam per donatorem pro donationis observantia adjectam, ac etiam quod respectu illorum bonorum, quæ ad speciem deducta fuerunt, suffragabatur clausula constituti, dum ita, nec unius, nec alterius consumptio aderat.

Adhuc tamen pro reo conventio probabilis respondendum fore dixi ex prædictis mulieris anterioribus, & potioribus iuribus, quibus certum est ejus particularem successorem uti posse, ex deductis supra, disc. 85.

Distinguendo siquidem jura dotalia; & extradotalia; quatenus pertinet ad primam speciem, ubi etiam dicta donatio facta contemplatione hujus matrimonii sponsæ, & filiis ex ea nascitur, est tempore anterior, adeo ut dos restituenda esset posterior, adhuc tamen ista esset potior, ex auctoritatibus, & rationibus, de quibus supra, disc. 166. n. 88. ibique proinde videndis, ne frustra adeo abortivum, ac ineptum transcriptorium usum exerceatur.

Illique rationibus aliam quoque addi posse observabam resultantem à dispositione Auth. res que, Cod. commun. de legat. quam magis receptum est procedere etiam in fideicommissis.

commissis ordinari pro actus inter vivos præsertim quoad successores foventes causam lucrativam, eorumque ex meritis ex benevolentia, & providentia ordinatoris, ex deductis supra, disc. 145. n. 13. & seqq. & alibi, dum ita hæc actio quoque intrat.

Multo magis ac indubitanter dum utraque obligatio erat contemporanea in eodem instrumento adjecta, adeo ut quando admittenda sit illa anterioritas, quæ resultat ex ordine ejusdem scripturæ, juxta motivata sub tit. de credito, disc. 9. & alibi, adesse etiam anterioritas temporis, dum obligatio conservandi; & restituendi dorem præcedebat, donatio verò subsequatur; sed quando, ut probabilius videtur, ista anterioritas non intraret ex regula, quod in eodem contractu, sive instrumento, utpote suam perfectionem recipiente ab ultimo momento, non detur prius, & posteriorius, adeo ut intraret omnimoda æqualitas, ex deductis, disc. 9. de credito, & alibi; adhuc tamen in istius concursu potior esset conditio mulieris, & per consequens ejus successoris ex duplici ratione, quarum una sufficerebat.

Primo nempe quia data æqualitate ex eo quod ambo essent chirographarii tantum, vel quod æquè hypothecarii essent eadem qualitas, potior est conditio foventis causam onerosam, qualis erat mulier, cujus personam, & jura possessor præsentabat, cum famigerata questio inter causam onerosam, & lucrativam procedat solum, quando istius hypotheca sit illi anterior, ex deductis sub tit. de credito pluribus; & secundo quia eadem æqualitate posita, potior est conditio possessoris, magisque diligentis, & præoccupantis ab ipse vitio, ex deductis, eodem tit. de Cred. disc. 1. & in aliis seqq.

Quo verò ad aliam speciem crediti extradotalis, advertebam opus non esse assumere inspectiones, de quibus supra, disc. 168. super hypotheca legali, facta circa pro hac administratione competente contra virum, an intrent contra forcerum, & ex quo tempore metienda sit; vel super distinctione quam inter dotalia, & paraphernalia, plerique ex nostris cum consuetis frigiditatis tradere solent, ita scilicet distinguendo illa bona, quæ mulier de tempore matrimonii jam obtineret; & illa que constante matrimonio in illam obvenissent, dum verfabamur in prima specie, atque pro eorum conservatione, & restitutione aderat hypotheca expressa, ideoque cessabat in radice prædictarum, ac similibus questionum occasio.

Et per consequens licet in his bonis non intrarent dicta priora fundamenta potioritatis, quæ in dote solum intrant, adeo ut neque pro lucrato dotali intrare sinitur apud Aponi, & alios relatos, d. disc. 166. n. 88. bene tamen dicebam intrare alias duas posteriores rationes prædictas; unam scilicet causæ onerosæ adversus lucrativam, & alteram præoccupacionis, seu possessionis, quoniam cum ambo perveniunt ex regulis generalibus, & indifferentibus, non autem ex aliquo peculiari dotis privilegio, ita pariformiter in una, ac in altera crediti specie intrant.

Ex his itaque clarum videri observabam bonum justri, & possessoris, absque necessitate assumendi dictam aliam inspectionem, utpote extraneam à casu questionis, adeo ut magnus, improbulusque labor per scribentes hinc inde adhibitus juxta frequentem contingentiam verè inanem contineret chartarum repletionem ignaro vulgo placitam, sed apud doctos contemptibilem, ac damnabilem; ideoque moneri debemus consentiens, ac damnablem; ideoque consistere in percutiendo punctum prædictum, & quo brevius, eo melius, ut in discurs. 46. in relatione Curie, & in opusculo syn. & alibi advertitur.

Dicebam quoque motivari posse contra actorem de non in casu suæ vocationis conceptæ verbaliter in eventum in quo matrimonium dissolveretur per mortem viri superstiti mulieris, cujus contrarium sequutum fuit, quia mulier præcessit, ac propterea intrant ea, quæ habentur per Rot. decis. 279. & 406. par. 13. recent. de quarum casu agit sub tit. de fideicommiss. disc. 53. Verum reflectendo ad veritatem advertebam quod motivum pro meo sensu fallaciam claram contineret, quoniam licet contextus, vel formula verborum id suaderet videretur, contrarium tamen suadebat substantia veritatis, quæ potius attendi debet, eaque veritas prævalere, ex adeo frequenter insinuat in omni materia, & præsertim sub tit. de fideicommiss. Ex contextu siquidem conventionis patere observabam, quod mulieris morientis heredes, & successoribus donator gratificari voluit, nisi in casu quo nulli superestent filii; & tunc in sola mediatare, in nihilo autem in casu existentia filiorum, qui expressè vocati sunt, & quorum vocationem aliqui etiam de

jure volunt, ex deductis in sua sede sub titulo de donat. disc. 1. & seqq. ideoque enunciare casum dissoluti matrimonii per mortem viri, fuit ad effectum, ut mulier donec viveret, bonis donatis potiretur, & ne aliàs prætendi posset, quod tanquam ex cessante causa donatio resoluta esset juxta ea quæ habentur, d. tit. de donat. pluribus.

TERRACINEN. DOTIS, PRO MATTARELLIS, CUM N.

Causa disputata coram A. C. resoluta ut infra.

De concursu feminarum petentium ex fideicommissio dorem in vim Auth. res que; & masculorum petentium ex eodem fideicommissio alimentaria; cuius debeat esse conditio potior; & an pro humiliori alimentis competat hypotheca.

S U M M A R I U M.

- 1 Falsi series.
2 Pro dote extrahenda ex fideicommissio non competit hypotheca.
3 Neque pro alimentis.
4 An vocatis ad fideicommissum debeantur alimenta in prejudicium creditorum gravatis.
5 In quo differant femine agentes pro dote, & masculi agentes pro alimentis ad bona fideicommissi.
6 An hæc dos sit potior creditoribus gravatis.
7 Qualesque habeant filii ex parte patris ad bona libera, vel fideicommissaria data filiabus in dorem.
8 Possessor fideicommissi dicitur verus dominus.
9 De effectibus resultantibus ab Auth. res que.
10 De eodem de quo num. 7.
11 De eadem differentia inter dorem, & alimenta, de qua num. 5.
12 De rationibus ob quas melior sit conditio puellarum pro alimentis.
13 Quando possibilis sibi comparandi vitium attendatur in materia alimentorum.
14 De casibus potioritatis inter concurrentes ex coequali jure ad eadem bona.

D I S C. CLXXXVI.

Cum mulier, eaqueque vir pro consequitione dotis per partem constituta mandatum exequutionum obtinissent, ejus exequutioni se opposuerunt filii masculi, & fratres respectivè cum solita cautela, quæ in Curia Angeli dicitur, in bonis à communi patre possessis, utpote spectantibus ad avitum fideicommissum, ad quod ipsi vocati erant; ideoque jus habere dicebant, tam pro successione, quam de præsentibus pro alimentis; & quamvis ex sequentibus oppositio rejici potuisset, attamen ad causam facilitandam, deducebam scribens pro actoribus ea, quæ habentur supra, disc. 172. super virili quæ juncta cum aliis partis debitoris bonis liberis sufficiens reputabatur, ideoque super hæc rata exequutio facta fuit; ad plures verò annos alter masculus tunc in calculo non positus, utpote bannitus capitalis in gratiam restitutus, in eodem Tribunali, & per eadem acta, ad bona substatata contra Licitatores, & possessores iudicium in remedio Salviani pro ejus alimentis instituit; quare, ultra inspectionem rei judicatae, & expirationis jurisdictionis illius Judicis, ac instantiæ respectivè, quod potius in factu, quam in jure consistebat, super validitate, & substantia actorum, & an ipsum, qui de nullo litem suscitabat, afficerent; præsupposita etiam jurisdictione, & competentia Judicis, tres erant inspectiones in disputationem deductæ; una nempe ordinis super competentia inenarrati remedii Salviani; altera super fructibus bonorum fideicommissariorum, durante vita, & jure patris debitoris, cujus respectu mulier, eaqueque vir non initebantur soli beneficio Auth. res que; sed veniebant etiam tanquam expressi creditores conventionales; & tertia super concursu inter masculos, & feminas ex sola dispositione juris in bonis fideicommissariis majorum, prædicando ab obligatione patris.

Quatenus itaque pertinet ad primum; inherendo genio, ac stylo abhorrendi munus transcriptoris, ac inanem repletionem chartarum, cum iis que alibi commodius videri possunt ab eodem calamo deducta; idcirco dicebam quod suffi-

fulciebat videte deducta in jam edito disc. 78. de feud. occasione agendi de Bulla Baronum, super puncto, quod pro dote constituenda ex dicta legis beneficio non competat hypotheca legalis, sed quedam actio personalis in rem scripta pro ibi consideratis effectibus, quod etiam insinuatur supra, discurs. 166. num. 14. Ideoque multo minus eam competere dicendum est pro alimentis masculorum, quae ut infra minus privilegiata sunt, dum per assimilationem dotis, & ad instar, eorum detractio conceditur.

3 Si etenim verius, magisque receptum est, ut pro illis alimentis, quae ob clarum, & expressam dispositionem juris in leg. si quis a liberis, ff. de liberis agnoscendis, per patrem, vel avum adhuc viventem filius, vel nepotibus debeantur, non competat, cum illa verius pro legitima quoque denegatur, ex relatis eod. disc. 78. de feud. & alibi; multo minus pro hujusmodi alimentis, super quibus specialis, & expressa juris dispositio non habetur, & per consequens cessante hypotheca, remanebat manifesta incompetencia intentati remedii Salviani, cuius fundamentum est creditum hypothecarium, ex insinuat. disc. 44. de iudic. & alibi.

4 Circa secundam inspectionem, an filius possessoris fideicommissi, vel alius descendentibus fideicommissis ad idem fideicommissum vocatis, ex fructibus bonorum fideicommissariorum excedentibus sustentationem actualis fideicommissarii, & possessoris, deberentur alimenta in praedictum creditum ejusdem possessoris, quibus idem fructus tanquam bona libera eorum debitoris dicuntur assignari, quamvis respondendo disc. 87. part. 14. recent. in qua consuetudo motu pragmatico totum constituebatur fundamentum per scribentes pro actore, scribens pro reis conventis dicerem, quod illa decisio, me quoque per creditoribus scribente, revocata esset per alteram pariter impressam eadem part. 14. dec. 1480.

5 Attamen reflectendo ad veritatem, quando conjuges considerandi essent totum tanquam extranei creditores, sententiam discutendam, hunc pariter pro stylo insinuatam, ex rationibus, & fundamentis, de quibus disc. 171. de heder. comm. edito in eodem casu, in quo dictae pugnantis decisiones prodierunt, cum illud dicitur onus infirmo ipsi bonis, in qua, mortuo etiam ascendente, transe onus alimentorum, eodem modo quo illud dotis, ut etiam advertitur d. disc. de feud. & sup. hoc tit. disc. 166. ubi de prioritate creditorum defuncti, quamvis in sola personali adversus creditores hypothecarios heredes.

6 Restringebatur itaque melior reorum conventorum desentio ad tertiam inspectionem prioritatis feminae contententis de dote adversus masculos contententes de alimentis, atque in hoc distinguendum controversorum bonorum sortem, in sua proprietate, eorumque fructus; & quoad primam partem proprietatis, certum esse dicebatur, quod auctori, ejusque fratribus nulla competeret actio, cum ipsi, quamvis essent ad fideicommissum vocati post mortem patris, nullum jus certum eo vivente haberent de praesenti, sed in sola spe contingibili, quae ob eorum praesentiam naturalem, vel civilem poterat caducari, & non contingeret & converso autem puella pro dote constituenda habere dicerentur jus in praesenti etiam in sorte, ex pluries deductis in praecedentibus, & praesertim discurs. 145. ubi assignatur ratio differentiae.

7 Et per consequens cum ageretur de dote jam constituta, & advertebam quod neque intraret illa ratio, seu reparatio virilium, cum qua processum fuit in casu, de quo supra, dicto discurs. 186. ob duplicem differentiam rationem, primo nempe quoniam ibi in eo casu nulla per fideicommissi successorem constituta fuerat dos mulieri, si ve constitutio facta erat per aliquos ex possessoribus absque consensu illorum, qui actum impugnabant ratione eorum praedicti; & secundo quoniam in eo casu mulieris fratris jam delatum erat fideicommissum, quod mortuo patre agnoverant, ac possidebant; neutrum vero in praesenti intrabat, si ve utrumque erat in oppositum, dum fratres, qui se opponebant, adhuc patre vivente nullum jus in rem habebant, sed solum in spe eventuali, & non contingibili ut supra, atque agebatur de dote jam constituta per patrem fideicommissi possessorem.

8 Quemadmodum etenim eodem patre omnia ejus bona, vel majorem partem dante in dotem filiae, non possunt alii filii ipso vivente intentare actionem inofficiositatis, quae juxta opinionem ipsius magis favorabilem intentari potest post mortem, quando apertum sit jus legitima; quae non datur in vita, dum altera opinio magis rigorosa, etiam post mortem istam denegat actionem, constante matrimonio,

ob rationem cause onerosae, quam vis fovet, ex deductis supra discurs. 156. & alibi; ita quoque dicendum videtur ubi constitutio dotis sit, non in ejus bonis liberis, sed in fideicommissariis, quoniam illorum est verus dominus domus vivit, ideoque cessante prohibitione hominis, illorum habet liberam dispositionem, eaque alienate potest etiam in extraneos, ipsa alienatione, vel alia dispositione subjecta resolutioni, quatenus per ejus mortem, vel aliam conditionem fiat casus fideicommissi, ut in sua fide sub tit. de fideic. pluries advertitur.

Multo igitur magis, ubi alienatio fiat in istam causam a lege probatam, quinimo intra fines congruitatis, vel respectu virilis necessitatis, adeo ubi adesse expressa prohibitio alienationis, ob cuius contaventionem locus fieret fideicommissi penali, neque istud intraret, ut potest intra genus non prohibitum, stante quod ista ex dispositione juris in dicta Auth. res. que, si ve in corpore, unde sumitur, ille resolutus effectus, quem in statu Ecclesiastico resolutus ex Bulla Baronum advertitur discurs. 89. & in aliis pluribus sub tit. de feud. ad illius Bullae materiam, quod scilicet ita tollatur illud obstaculum, quod lex in fideicommissis induxit, reducendo rem ad tempora ante Augustum; quando fideicommissa non erant obligatoria, ut etiam discurs. 145. & in aliis, ad hujus authenticae materiam, occasione agendi de puncto, at pro constitutione dotis cum obligatione camerali, aliusque pactis exequutivis generaliter ad effectus in bonis dotatis, veniant etiam fideicommissaria, quamvis non exprimitur.

Et per consequens, quemadmodum in bonis liberis patris, in quibus filii majus jus habere videntur, tam ratione alimentorum, quam legitime, praesertim vero alimentorum, quae ipsis expressae lege decernuntur ut supra, patre vivente, non revocant alienationes ob dorem cum remedio inofficiositatis, ita neque in praesenti.

Et quamvis eodem disc. 156. insinuatum sit, quod etiam viro pro facti qualitate istud inofficiositatis remedium concedatur etiam in proprietate pro aliarum filiarum dotatione, vel respectu in fructibus pro masculorum alimentis, tamen dicebant id praesenti non posse, nisi ad limites legitime, juxta naturam hujus actionis, & nihilominus id non est extra dubium pro iure viri foventis cum onerosam, quoties in illo non vigeat fraudis saltem praesumptio, sed in hac facti specie non videntur dubitandi rationem non cadere observabam, cum alia superesset bona, adeo ut attentis terminis hujus inofficiose actionis, re tantum, non autem consilio, quae solum illo casu absque dubio cadit, non intrat dicta praesentio virilis.

Ac etiam quia quidquid sit respectu dotationis aliarum puellarum, in quibus ratio celeritatis, atque materia non patitur dilationem; neque aliud suppetit remedium, juxta ponderationes, de quibus eodem discurs. 156. quatenus pertinet ad alimenta masculorum, jam adultorum, in quibus vigeat possibilitas vicium sibi comparandi, quoties dote iam constituta, quinimo etiam constituenda, puellis jam nubilibus, quas expectare non congruit, & intra limites congruitatis, necessaria tamen, non autem pomposa, ad necessitatem congruentia, non autem natura, prior in isto concursu pro facti qualitate censenda videtur causa dotis, quam alimentorum; atque distinguendo conciliationem recipere videtur questio, in qua nolli adeo se involvunt cum legis illius frigiditatis, in abstracto super prioritate inter dorem, & alimenta.

Duplex ratio desuper assignari solet, una nempe (quae tamen utpote manans ex eodem legitimo rigore non placet, 12 quamvis scribendo in illa causa, & in aliis similibus more advocat eam deducere, eaque magis apud Indices quandoque impressio nem faceret) quod scilicet in dote extrahenda a fideicommissio habemus expressam dispositionem legis in d. Auth. res. que, si ve in corpore, unde sumitur, tanquam per argumentum a simili deduci videtur jus alimentorum pro masculis; quod tamen ut praemisum est, non placet, cum masculis assistat etiam expressa dispositio legis in superius allegato textu in l. si quis a liberis, ff. de liber. agnosc. a quo potius per assimilationem tam obligatio, quam ordo dotationis derivat ut supra disc. 142. & in aliis.

Alter vero est ratio probabilior majoris assensitae aequitatis, ubi agatur de masculis jam adultis, in quibus vigeat possibilitas sibi comparandi vicium, cum modis eorum qualitatibus, & conditioni proportionatis, nempe ubi sint populates, cum opificio, & labore personali, vel cum inferiori famulatu, & ubi sint nobiles, medianibus armis, vel literis, vel aulico servitio apud Principes, & Magnates, quod non

non de facili pariformiter practicabile est in puellis, in quibus pro frequentiori usu magis rara sunt, congrua, & opportuna occasiones aulicae, quae longam quoque viam continent sive longam cogunt patri debere viduitatem, ideoque praeferat ratio honestatis, & favoris publici, ob quam frequens praxi docet, quod fratres quavis non divites bonis propter se spoliunt, si ve personalem contrahant obligationem, ad quem alius de stricto jure non tenerentur, honestatis; & congruentia motivo cogente: ideoque magis intrare debet aequitas, vel ratio, ob quam nullum de proprio damnum patiendo, excluduntur solum ab acquirendo ex causa lucrativa, quod longe facilius in jure admittitur, ex insinuat. disc. 73. de testam. & disc. 70. de benef. & alibi.

Istaque ratio salvat pluries insinuatum absurdum, ut quandoque melior sit conditio generis femini minus dilecti, & non vocati ad fideicommissum, quam generis masculini praedilecti, & vocati.

Quamvis enim ista possibilitas sibi comparandi vicium cum labore, vel industria personaliter, moraliter, non autem physice attendi solet, atque cum magna aequitate, & epicheia attendatur, ex deductis disc. 8. par. 10. recent. in fine, & in aliis; attamen id recte procedit cum patre, vel altero, qui Judicis officio ad alimenta subsidiaria teneatur, ubi alius idoneus cum hoc rigore legali se exculat velit, adeo ut filio potenti alimenta assistat aequitas, resistat autem diviti, vel idoneo parenti; secus autem, ubi e converso major aequitas puella dotanda assistat.

Alia item duo in hac facti specie ponderabam motiva prioritatis dotis in isto concursu; unum nempe quod non erat in causa sola mulier pro ejus personali provisione, & quae verius in dote lucrativam causam fovete dicitur, sed erat etiam viri, qui onerosam causam fovebat, & quidem magna aequitate dignam, cum numerosa familia gravatus esset; & secundo quod conjuges erant rei, & possessores saltem improprie tanquam possessoris necessarii defensores, ideoque cum coequalitate esset jus, potior esset causa rei, & possessoris, juxta receptum principium, de quo pluries sub tit. de cred. & alibi.

ROMANA DE MAXIMIS, PRO LEONE DE MAXIMIS, CUM GASPARE FRATRE.

Causa benevole disputatus coram Cardinali mediatore.

An beneficium Auth. res. que competat constante matrimonio, tam in sorte, quam in fructibus, pro ea dote, quam filius ab uxore habuitam patri credit; cuius bona libera desunt pro restitutione; & quando pater, qui dorem a filio recepit, tenatur eidem filio constante matrimonio, ad fructus, vel usuras dotales.

S U M M A R I U M.

- 1 Falli series.
2 Etiam in casu assecurationis intrat Auth. res. que.
3 Sed in portione propria viri.
4 De fructibus ad quos pater, vel ejus hereditas teneatur pro dote habita constante matrimonio.
5 De obligatione patris investendi pecuniam filii.
6 Quid referat deberi tanquam fructus dotales, vel tanquam damna, & interesse.
7 Quod pro dictis fructibus debitis per patrem filio pro dote recepta non detur actio ad bona fideicommissaria.
8 Conservanda non est extendenda.
9 De eodem, de quo n. 7. & de ratione.

D I S C. CLXXXVII.

Contrafacto matrimonio inter Gasparem, & Marchionis Annam, ambo de Maximis, cum dote scutor. 15. mill. in pecunia numerata, soluta viri, qui eam postmodum cum ordine directo eidem Banco Montis Pietatis, ubi deposita erat, tradidit Mario patri, qui per apocam privatam se obligavit mantere ipsos donec viveret, ut etiam insinuatur supra discurs. 182. Cum sequuta morte Marit, ob detractorem dotis Laurae uxoris, ac alterius aeris alieni ab alterius, ejus bona libera non sufficienter ad restitutionem dictae integre summae; hinc post plurimum mensium decursum, occasione divisionis bonorum fideicommissariorum, inter eundem Gasparem, & Leonem ejus fratrem, orta est

questio, an tam pro summa residuali hujus dotis in sorte, quam pro fructibus medii temporis a die mortis patris competeret actio subsidiaria ad bona fideicommissaria ascendendum ex beneficio Auth. res. que, ut propterea ante divisionem hac deductio facienda esset.

Quamvis autem mihi ex parte Leonis consulto probabili videretur negativam tam pro sorte, quam pro fructibus; ma extrajudiciali, quae insinuat dicto discurs. 182. atque fideicommissa habeant tractum perpetuum successivum, consului quod ex quadam aequitate dissimularer, dictamque detractorem pareret; sed quod fructus hujus medii temporis dixi cum solo sensu veritatis omnino improbabilem videri hanc praesentionem, dum de stricta juris censura, neque illa subsistebat pro sorte, in hoc statu constantis matrimonii.

Quamvis etenim praefato Gaspare alia bona libera non habente matrimonio etiam durante, fortis reintegratio ex dictis bonis fideicommissatis de eadem stricta juris censura peti, ac obtineri potuisset ex parte mulieris, sub nomine, vel assecurationis, ut advertitur supra discurs. 145. attamen eodem modo, quo in casu restitutionis, vel etiam constitutionis filiius propriis, ista detractio facienda veniret ex portione ipsius Gasparis, tanquam de proprio, non autem ex portione Leonis fratris, ex insinuat eodem disc. 145. num. 31. ac etiam discurs. 38. & alibi, cum ipse, non autem frater eius dotis debitor.

Quatenus itaque petinet ad punctum fructuum, super quo sui principaliter consultus, ob majorem repugnantiambam inspectiones; unam scilicet super hujusmodi fructuum debito, seu pertinentia in genere ex hereditate Marit patris, quatenus esset idonea; & alteram posita pertinentia in genere, an pro eis competeret actio ad bona fideicommissaria ex d. Auth. beneficio.

Quoad primam, respondi probabili videri, ut hujusmodi fructus debeantur, non quidem tanquam fructus dotales, sed tanquam damna, & interesse ex hereditate patris; fructus enim, vel usuras dotales ad terminos text. in cap. salubriter de usur. verè, & propterea cadunt ad favorem viri contra dotantem pro dote non soluta, juxta deducta supra discurs. 161. & alibi; si ve per quamdam assimilationem, ubi addit statutum; vel consuetudo favore viduae contra hereditatem viri, ob non factam restitutionem, secus autem in isto casu, in quo distinguendo tempora, aut agit de illo tempore, in quo pater vixit, & tunc cum ipse habuerit in manibus dorem, ac ejus usum fructuum juxta legis dispositionem, tanquam ex bonis adventitii filii, hinc sequitur, ut debitor fuerit alimentorum, aliorumque onerum, in quarum ratione, atque ad eorum limites hoc debitum intrat, etiam de jure, quoniam haec onera ex fructibus dotis supportanda sunt, ut in specie habetur apud Cavaler. dec. 426. numer. 3. multo vero magis stante dicta obligatione facta per apocam.

In altero vero tempore post mortem patris, cum cessasset dictus usus fructus legalis, qui erat causa praedictae pariter legalis, vel causativae obligationis, ac etiam cessasset obligatio conventionalis, utpote personalis, hinc advertebam non intrare terminos fructuum vel usurarum dotatum minusque alium terminum alimentorum, sed bene illum damnum, & interesse, ex eo quod pater, qui tanquam legalis administrator hanc dotalem pecuniam receperat, ex debito officii tenebatur eam investire in bona stabilia, vel acquipollentia fructifera, habentur Rotae decisiones in ministratoris, ex deductis sub tit. de usur. hoc supplemento, disc. 38. edito in casu, in quo in specie patris habentis in manibus pecuniam dotalem filiae, habentur Rotae decisiones in Romana pecuniaria 15. Junii 1651. & 3. Decemb. 1672. coram Alberto; intrantibus etiam illis, quae de extraneo debitor mulieris, vel dotantis, cuius nomen in dorem datum fuerit, habentur d. disc. 161. num. 36.

Nimium autem referre observabam, quod non intrantius alii magis generales, ac indifferentes damnum, ut scilicet ita praetendi non posset, ut procedendum esset cum ritum statutaria, hodieque revera exorbitanti, ac irrationabili taxa stabili, sed solum ad id quod locorum Montium, vel ter currentes fructus importarent, cum interesse aliud non sit nisi sicca suppletio veritatis, quam excedere non potest nec debet, ut advertitur pluries in dicta sua sede sub tit.