



Quæstionum, Et Resolutionvm Legalium Libri Duo

Quæstionum, Et Resolutionum Legalium Libri Duo - Quorum Prior in duas Partes divisus, continet Resolutiones Beneficiales, Canonicas Et Regulares: Secundus Controversias Civiles determinat

Tonduti, Pierre François de

Lugduni, 1683

Cap. C. Dos à patre profecta, ad patrem redire debet, sed si filia moriatur superstite marito & liberis, dos à patre aufertur, & liberis applicatur. Sed quando maritus præmoritur, & postea uxor, dos ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98367](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98367)

sentatione, etiamsi fideicommissum relictum esset ab ascendente, ut tradit Peregr. de fideicommiss. artic. 21. num. 22. versio. cum autem, quem sequitur Bellon. Iun. consil. 61. num. 3. 6. 7. 8. ubi dicit hoc apud se dubio carere.

22 Non negamus attendendam esse proximitatem grauantis, quando mutatur linea, vel sexus. Fufar. quæstion. 484. num. 21. & 485. num. 23. circa finem.

23 † Licet alias regulariter attendenda sit proximitas ultimi grauati: ut per Bollon. dicto consil. 61. num. 7. & passim tenet Rota Roman. veluti decis. 681. n. 2. part. 2. recent.

24 Tamen certum est totam hanc quæstionem, cuius proximitas sit attendenda, (quæ ex se valde est intricata) dependere ex præsumpta testatoris voluntate, ut dicit Rot. decis. 627. num. 4. part. 2. recent.

25 † Et in effectu multi censuerunt attendendam esse proximitatem grauati, etiamsi linea mutaretur, ut notavit Fufar. dicta quæstion. 484. numero 29. & sequentibus.

Hic autem coniectura voluntatis evidens est, quod testator habuerit respectum ad personas grauatorum, cum ad illa verba suæ dispositionis direxerit, dum dixit *ou leurs enfans*; Et iterum, *preferant les masles*

26 *desdits enfans*: † Quæ verba sic relata ad personas grauatorum, faciunt ut ipsorum proximitas non autem testatoris sit attendenda: ut pluribus citatis concludit Fufar. dicta quæstion. 484. numero 51. Mantica. de coniect. lib. 8. tit. 12. num. 39. versio. & si quidem testator dixerit. Grass. in §. fideicommissum quæstion. 18. n. 5. Peregr. de fideicommiss. artic. 20. n. 9. versio. primus est cum ex dispositis. Et ibi in versio. secundus casus, dicit semper inspiciendum esse in quos testator verba sua direxerit. Intrigliol. centur. 3. q. 78. num. 15.

27 Quod autem testator verba sua direxerit ad grauatos, constat ex prædictis; & nominatim ex illis verbis, *les masles desdits enfans*: & illis verbis, *leurs enfans*: propterea de similibus verbis *lors prossi-mi*, tradit Rota apud Buratt. decis. 770. in principio.

28 Sed in nostro casu, quæstio illa de proximitate grauantis vel grauati superflua est, cum antequam ad illam deueniatur, necesse sit videre, virum ille qui vult admitti iure representationis, fuerit vocatus: ut clare dicit Peregr. consil. 41. num. 24. volum. 5. & de fideicommiss. artic. 20. numero 10. & 11. Fufar. quæstion. 484. num. 72. & hoc superius copiose probauimus. Si igitur nepotes hoc casu non fuerint vocati, non est amplius tractandum de proximitate grauati, vel grauantis, neque disputandum est virum concurrant cum patris; cum hi sint vocati, nepotes verò non sint vocati: non igitur possunt non vocari cum vocatis de successio-

29 ne seu proximitate contendere. † Quando enim non est quæstio de consanguinitate, sed de exclusionem propter aliam causam, ob quam quis se præterendit potiorum; veluti quod fuerit magis dilectus, aut prælati in vocatione, tunc cessat quæstio representationis, vel proximitatis grauati, vel grauantis. Et ratio est in promptu, quia nemo potest representare nisi veniat iure propriæ vocationis. Fufar. quæst. 485. n. 72. versio. hunc articulum, & supra ostensum fuit.

30 Quod autem dicebatur de clausula *in stirpes* & *non in capita*, satis explicatur, consideratis verbis testamenti: cum illa clausula bis fuerit appositæ. Primum inter Thomam, & eius liberos: Secundum inter liberos liberorum Thomæ inuicem substitutos. Prima clausula non potest explicari, nisi inter

ipso filios primi gradus, & liberos primi gradus ipsorum, neque protendi ad alios vteriores in quibus adest specialis provisio: & clausula illa *in stirpes*, fuit inter ipsos repetita, nec de ipsis vterioribus in primo capite villo modo testator loquitur; imò ex eo colligitur intentio testatoris, qui si in primo capite voluisset includere nepotes, & referre ad illos prædictam clausulam, illam non repetiisset in secundo casu.

Ergo clausula illa sic debet intelligi, ut casu quo Ioannes v. g. qui erat ex liberis primi gradus, habuisset vnum filium, Ludouicus verò duos, & Thomas tres, illi fuissent admissi in stirpes, id est tantum habuisset vnus filius Ioannis, quantum duo Ludouici; & tantum habuisset filij Thomæ, quantum duo Ludouici: ita ut clausula *in stirpes*, fuisset verificata inter liberos primi gradus filiorum testatoris. † Nec ex eo quidquam inferri potuisset ad ulteriorem vocationem, de quibus in illo capite testator non loquebatur: & ita clausulam illam interpretata fuit Rota dicta decis. 507. num. 13. part. 2. recent. Peregr. consil. 49. numero 16. 17. & 18. lib. 5. & consil. 65. numero 31. lib. 1. Fufar. dicta quæstione 485. num. 75. ubi explicat mentem Peregr. dicens: † Quod per clausulam illam, *in stirpes*, &c. non inducitur vocatione plurium personarum, quàm vocatæ essent sine ea: & sic quod non sit alteratio gradus, sed dispositio continet eodem gradus, propterea contineret si illa clausula posita non esset: & ideo per illam clausulam dispositio testatoris restricta ad liberos primi gradus Thomæ in primo capite substitutionis, non est extendenda ad nepotes, de quibus in secundo capite: præsertim quia illis per repetitionem illius clausulæ in dicto secundo capite expressæ, fuit specialiter prouisum.



CAPVT C.

Dos à patre profecta ad patrem redire debet: sed si filia præmoriatur, superfluit marito, & liberis, dos à patre auferitur, & liberis applicatur: sed quando maritus præmoriatur, & postea vxor; dos ad patrem redit, exclusis liberis, nec hoc casu consuetudini Martini locus est. Eademque ratione dos redit ad patrem, si maritus superfluit vxore & liberis præmoriatur; illam tamen dotem ad se reuerfam pater minuire non potest. Sed si actio dotis sit propria ipsius filia, veluti si sit emancipata; aut ipsa patre præsentem, & consentiente dotem sibi restitui fuerit stipulata, ius reversionis cessat. Idem si pater sit decoctus, quia pro mortuo reputatur: & his casibus filia præfertur paternis creditoribus.

SVM MARIVM.

i Si filia moriatur ante patrem, superfluit marito, & liberis, dos non redit ad patrem; sed liberis acquiritur, ex consuetudine Martini.

- 2 Si maritus præmoriatur, & postea uxor, dos redit ad patrem, exclusis liberis.
- 3 Marito præmorio, superstitibus uxore, liberis & patre uxoris, dos ex veriori sententia redit ad patrem.
- 4 Pater dotem ad se reuersam non potest minuire, vel alienare.
- 5 Hæc procedunt tam in dote promissa, quàm soluta.
- 6 Dos ad patrem reuersa remanet adhuc dos, & habet dotis privilegia.
- 7 Ampliatur siue dos consistat in specie, siue in quantitate: quia viroque casu dominium illius non transiit ad patrem.
- 8 Virum filia habeat hypothecam pro dote ad patrem reuersa, difficilis est questio.
- 9 Qui non potest dotem, aut rem aliam alienare, non potest hypothecare.
- 10 Ex verbis contractus colligitur, utrum dotis actio sit propria filia.
- 11 Pater filia dotis causa donare non prohibetur, licet in eius sit potestate.
- 12 Quando filia dotem sola stipulatur, efficitur patrimonium filia, & nepotes illam in legitimam aut non tenentur imputare.
- 13 Dotis recognitio facta ad utilitatem uxoris, arguit dotem illius esse propriam, & actionem pro dote soli filia competere.
- 14 Pater diuertiendo se de dote, & filiam inuestiundo, & illam constituendo procuratricem irrenocabilem, censetur consensisse ut actio dotis illi soli acquireretur.
- 15 Reditus annui filia ad eius utilitatem constituitur, sunt fundi dotales.
- 16 Pecunia dotalis quæ ex pacto inuestienda est ad uxoris utilitatem, est veluti fundus dotalis.
- 17 Inuestitio pecuniarum faciendæ ad beneplacitum filia, illi soli actionem questam esse demonstrat.
- 18 Quando actio dotis soli filia fuit questita, creditores paterni super illa nihil præterdere possunt.
- 19 Quando pater decoxit ante solutum matrimonium, habetur pro mortuo, quoad dotis restitutionem: & ideo non illi, sed filia dos restituenda est, quamuis filia non fuisset sola stipulata.
- 20 Quando filia est emancipata, dotis actio non queritur patri, sed filiis, quæ de dote illa ad libitum disponere potest: nec in ea ius aliquod questum est paternis creditoribus.
- 21 In foro interiori ius querendum non potest in praiudicium creditorum repudiari; sed in foro exteriori valet repudiatio.
- 22 Ampliatur ut procedat etiam postquam dies debiti cessit; quia ius non dicitur questum patri, nisi post acceptationem.
- 23 Quando ius querendum repudiatur, perinde est ac si nunquam dominium fuisset questum.
- 24 Pater emancipans filium, non potest molestari à suis creditoribus sub eo prætextu, quod talis emancipatio facta fuerit in fraudem ipsorum.
- 25 Lucrum à lege delatum repudiari potest, quamuis inde damnum creditorum contingat.
- 26 Quando stipulatio dotis restituenda fuit per patrem ad sui utilitatem interposita, ius est illi questum & radicatum, ita ut pater non possit illi renunciare in praiudicium suorum creditorum.

Tom. I. Pars II.

27 Cessante pacto dotis ad patrem deuoluenda, imò stipulatione per filiam nomine suo, & ad utilitatem suam interposita de consensu patris, nullum ius patri, nec paternis creditoribus acquiritur, sed restitutio dotis soli filia faciendæ est.

28 Explicatur decis. Capicij Lacro 34. per totam, ibidem.

IN contractu matrimonij pater filia suæ, & pro ea eius marito summam viginti millium scutorum dotis nomine promittit, soluendam modis & formis in dicto contractu designatis: & nominatim in quodam annuo censu 1177. scutorum, cum promissione reuertiendi summas per maritum recipiendas: fuitque expressè conuentum quod bona in quibus fiet reuertiitio erunt dotalia, & maritus promittit recognoscere, prout ex tunc recognouit ad utilitatem suæ uxoris, summas per eum exigendas, illasque promittit restituere dictæ suæ uxori, aut suis, & aliis, quibus restitutio debet fieri in omnem casum & euentum restitutionis, & repetitionis dotis.

Creditoribus patris, mortuo marito, relictis liberis & uxore superstitibus, prætendebant dotem ad patrem reuersam, sibi hypothecatam esse, & viduam nihil de ea consequi posse, nisi solutis debitis paternis.

Regula quippe generalis est quod dos à patre profecta, quæ ad patrem redire debet, iuxta l. dos à patre, Cod. solut. matrimon. ab eo aufertur & applicatur liberis, si filia præmoriatur patri, superstiti marito, & communibus liberis, ex consuetudine Martini, de qua Thesaur. decis. 190. per totam. ¶ Sed quando maritus præmoriatur, & postea vxor; dos à patre profecta ad eum redit, exclusis liberis, nec dictæ consuetudini locus est. Thesaur. decis. 138. per totam.

Sed ille non est casus noster, cum filia adhuc uiuat cum liberis superstitibus; nihilominus tamen isto etiam casu, dotem ad patrem redire, neque uxori aut liberis esse restituendam, receptius videtur, quidquid Iaf. & alij in contrarium dixerint: ut notauit Anchar. consil. 349. de iure communi, in princip. Alexand. in l. post dotem 41. num. 25. ff. solut. matrimon. Barbof. in eadem l. num. 49. Surd. consil. 206. num. 28. & 29.

Sed quamuis præmissa vera sint, non est tamen exstimandum, creditores paternos in summis notabilibus concurrentes, viduæ præferendos esse: quia licet dos ad patrem reuertatur; ipsam tamen minuire, aut quouis modo eius conditionem deteriore facere non potest, l. cum à socero, Cod. de iur. dotium, Authent. sed quamuis, Cod. de rei vxor. act. ¶ Cuius dispositio locum habet tam in dote soluta, quàm promissa. Pascal. de patr. potest. part. 1. in allegation. post cap. 4. numero 89. 95. & 96. ¶ talisque dos ad patrem reuersa remanet adhuc dos, & retinet privilegia dotis: per text. in l. si socius pro filia, versicul. quod si 6. salua societate, ff. pro socio, ut post plures tenuit Rota decisio. 156. num. 2. & 7. part. 2. diuersorum. ¶ Vbi dicitur hoc habere, locum siue dos consistat in specie, siue in quantitate; utroque enim casu dominium dotis non transiit in patrem, nec cum bonis eius confunditur, nec à patre potest alienari, ut etiam probatur per text. §. quia verò, in Authent. de aequalitate dotis, quem ad hoc ponderat dicta decis. n. 7. & optimè ostendit

T 3 Gratian,

222 Petri Francisci de Tonduti Sanlegerii,

Gratian, *discept. forens.* c. 82. n. 6. usque ad 15. & tenuit Gloss. 1. in l. rem quam 22. Cod. de iur. dot. l. 1. in rubric. solut. matrim. n. 12. per dictam Authent. sed quamvis, Cod. de rei uxoris. alioquin. & ibi Salicet. & alii DD. communiunt.

8 Quo sic praesupposito, cessat illa quaestio de qua Thefaur. jun. lib. 3. q. 72. ubi disputat, utrum filia habeat hypothecam super bonis paternis pro dote, & quae ad patrem reuerfa est, ob mortem mariti: & quae tradit Rota decif. 299. num. 6. part. 6. recent. ubi dicitur filiae hoc casu non dari viam executivam contra patrem vigore sui instrumenti matrimonialis, sed solum iudicis officium.

9 Quia sufficit, quod pater non potest dotem illam ad se reuerfam diminueret, nec per consequens hypothecaret: ex doctrina Bartoli in l. in quorum, ff. de pignori. Negulant. de pignori. 2. part. membr. 2. num. 3. 1. Oddo de probib. alienat. quest. 20. n. 220. Fulcr. q. 703. num. 2.

10 Et ut res clarius evadat, attendenda sunt verba contractus, ex quibus apparet, manifeste patrem voluisse quod actio dotis propria esset ipsius filiae, juxta Canonem, confil. 1. 1. num. 1. versio. hoc autem, lib. 1. §. donationem quippe ex causa dotis filiae factam sustineri certum est; & probatur per text. in l. Pomponius Philadelphus, ff. famil. eriscund. Bald. Novel. in tractat. de dote, part. 6. privileg. 80. & hoc fundamentum elidit omnes auctoritates. & decisiones quae in contrarium afferri possent. §. Quia hoc casu dos exit ex patrimonio patris, & efficitur proprium patrimonium filiae, ita ut eam nepotes non teneantur imputare in legitimam avi, matre ante patrem suum praedecessor. Duran. decif. 231. n. 21. Cancr. part. 1. cap. 3. n. 62. & soli filiae hoc casu datur actio sine patris interventu, pro obtinenda restitutione dotis. Surd. confil. 206. n. 21. & sequentibus.

12 Dicitur autem dotis donationem factam censeri filiae, probatur ex eo, quia maritus dotem receptam & recipiendam recognoscens, significavit se id facere ad utilitatem uxoris, cui recognitioni ad utilitatem filiae factae pater consensit per suam praesentiam: & ideo dotem filiae donasse censetur, cum verba illa ad utilitatem uxoris, apposta sunt in clausulis dispositivis, & substantialibus contractus: quidquid aliud esset si reperirentur in clausulis executivis, prout in casu decif. 708. num. 2. part. 1. in recent. & quando sola filia stipulatur consentiente patre, totam dotis actionem ad filiam pertinere, probat Surd. dicto confil. 206. n. 24. & sequentibus.

14 Addatur praemissis, quod pater annuos redditus filiae dotis nomine assignando, seipsum divestivit, & filiam investivit, constituendo eam veram dominam & procuratricem irrevocabilem in rem suam, ponendo eam, & subrogando in locum suum, cum promissione evictionis, & sic à se abdicavit totam actionem dotis, eamque filiae donavit, juxta dictam l. Pomponius Philadelphus, & per consequens totum jus à se abdicavit. §. Praecipue quoad census & redditus annuos, qui fuerunt effecti fundi dotaless, ut dicit Thefaur. jun. lib. 3. quest. forens. 72. num. 19. versio. si verò fuerit.

16 Et licet ista ratio videatur duntaxat concludere quoad census illos annuos, qui pro immobilibus habentur; tamen idem dicendum est & in pecunia dotali, stante pacto expresse quod ipsa investiretur in emptionem stabiliū: hoc enim casu pecunia res immobilis censetur. Lovet. litera P. num. 47. in annotatione. Gratian. discept. 943. num. 15. Burat. decif. 474. n. 3. §. Maxime quia investitio fieri debebat ad beneplacitum filiae, quod ostendit patrem voluisse filiae jus esse quaesitum. Burat. decif. 471. num. 12. ubi quia fuerat dictum, ad beneplacitum, prout hic, verba illa explicanda sunt pleno jure, & totaliter. §. Si igitur filiae jus fuit quaesitum, sequitur creditores paternos nihil super illa dote praetendere posse, ex notatis potissimum per Surd. dicto confil. 206. contra quod licet scripserit Marta de successione. legati, part. 1. quest. 21. artic. 2. quoad caput collationis seu imputationis per nepotes faciendae; non tamen negat, quod si stipulatio restitutionis dotum facta sit ad beneficium ipsius filiae, vel quod ipsa de consensu patris fuerit stipulata, vel pater stipulatus fuerit pro dicta sua filia, & nepotibus ex ea; actio quaesita fuerit filiae, & dos in totum ad ipsam pertineat, absque eo quod pater super ea quidquam praetendere possit, ut ibidem notat num. 9. plures alios allegans, qui brevitate causa omittuntur.

Sed ut omnis tollatur difficultas, proponitur ratio 19 potentissima favore viduae, nempe quod pater ipsius decoxit, & ante solutum matrimonium per mortem mariti jam erat decoctus, propter magnum aet alienum quo erat obnoxius diversis creditoribus: unde in terminis repetitionis dotis, perinde est ac si naturaliter mortuus esset, nec dos ei restituenda est, tanquam illam consumpturus, si cum dote, §. eo autem tempore, ubi Gloss. ff. solut. matrim. Castrenf. dicto confil. 11. n. 2. volum. 1. Rota decif. 708. n. ult. versio. nec valet obiectum, part. 1. recent. quae est repetita decif. 226. part. 4. recent. quam sequitur & exornat Ricc. in collect. part. 8. collect. 3277. Vifel. in verb. administrator, conclus. 56. n. 69. ad Afflict.

Denique deductum fuit aliud fundamentum petitionis ex emancipatione filiae per patrem facta; quae facit ut actio & obligatio dotis quaeratur soli filiae, & in ea consolidetur, nec patri jus quaeratur in totum, vel in parte: ut dicit Gomel. ad l. 50. Tauri, num. 28. quia consensus patris facit, ut filia de dote libere disponere possit, l. 2. §. si voluntatem, ff. solut. matrim. l. non solum, ff. eodem tit. Alex. confil. 135. n. 3. ante medium, lib. 2. Gratian. c. 881. n. 25.

Dictaque emancipatio non potest dici facta in fraudem creditorum, cum de jure liceat saltem in foro exteriori (quidquid sit in foro conscientiae) repudiare rem, vel lucrum alicui delatum, l. quae autem 6. versio. proinde, ff. quae in fraud. credit. §. Quod pro credit etiam postquam dies debiti cessit, quia jus non fuit quaesitum patri, nisi imperfecte & revocabili ante acceptationem, & sub tacita conditione, nisi repudietur: §. Vnde cum postea repudiatur, fingitur non esse quaesitum dominium, l. 1. versio. utrum autem, ff. si quid in fraudem patroni. Sanch. de matrim. lib. 6. disp. 4. num. 8. & nos diximus supra cap. 57. num. 16. Molin. de rit. nupt. lib. 3. quest. 49. num. 17. & 18. & maxime n. 28. & sequentibus, §. ubi bene ostendit patrem emancipantem filium non posse molestari à creditoribus, sub eo praetextu quod talis emancipatio patrem priveret usufructu, & id optimis rationibus comprobatur usque ad finem illius quaestionis. §. Et quod lucrum legale possit in praedictum creditorum dimitti, docet Peregr. in tractat. de iur. fidei. lib. 6. tit. 7. sub num. 40. Vincent. de Franch. decif. 101. quos citat & sequitur Capic. Latro dec. 34. num. 12. & 13. negare tamen nolum, quin fundamentum istud ab emancipatione deductum, sit valde disputabile: ideo consultius judicavi aliis supra deductis rationibus praecipue niti.

Ita ut tantum abest ut illa decisio, quae contra vi- dam opponatur, illi noceret, quin potius pro ipsa faceret,

faceret, tam in *num. 13.* quàm alibi: quia præsupponit ius esse creditoribus paternis quæsitum, quando dos ad patrem devenire debebat vigore pacti & stipulationis; nec ibi loquitur de patre decocto: † Et sic vult quod cessante pacto dotis ad patrem devolvenda; nullum ius illius creditoribus competat: at in casu nostro, nullum adest pactum favore patris; imò promissio & stipulatio dotis restituendæ facta fuit ad utilitatem filiarum; & per consequens creditores paterni nihil super illa dote prætere de possunt. Et ita in Rota Avenionensi fuit iudicatum, pro ut in decisione sequenti.

Decisio Rotæ Avenionensis.

IN casu discussionis generalis bonorum Domini Caroli N. ciuis Avenionensis, coram Nobis in Rota pendente, fuit inter ceteras hæc potissimum agitata quæstio, an fuerit locus reversioni dotis profectitiæ ad patrem soluto matrimonio per obitum viri, superstitis socero, habente filiam viduam in potestate. Factum tale est.

Anno 1630. & die 30. Nouembris, D. Carolus constituit in dorem Domicellæ Magdalene filiarum suarum, & pro ea eius marito summam viginti millium scutorum; quam quidem summam dictus Dominus Carolus promissit solvere, nimirum mille de presenti in pecunia numerata, undecim millia in remissione cuiusdam census siue capitalis similis summæ, constituti super Diocesi Vitiensi in Prouincia Occitana, residuum vero in pecunia numerata, dilatis solutionibus in certos annos reuoluenda in fundis per patrem. Disiunxitque maritus promissit recognoscere, pro ut ex tunc recognouit super omnibus suis bonis presentibus & futuris, quicquid exigeret & recipiet de illa dote cum pacto restitutionis vniuersæ dotis receptæ, uxori aut suis, & aliis, quibus debebit fieri restitutio in omni casu & euentu restitutionis, aut repetitionis dotis.

Euenit quod anno 1640. obiit idem maritus ab intestato, relicto liberis, & superstitibus dictæ coniuge & socero, nondum soluto residuo dotis per eundem, qui de tempore talis obitus conturbauerat, & facto concursu per illius creditores, ad eorum instantiam omnia eius bona erant pignora.

Insurgunt creditores pro solutione summarum sibi debitarum, quorum aliqui sunt anteriores in hypotheca dictæ uxore, alij posteriores: utrique prætendunt se potiores dote eiusdem Magdalene: de anterioribus non fuit quæstio, vulgata regula qui potior est tempore, non obstante priuilegio dotis, cum mulier habens expressam hypothecam posteriorem, non præferatur habentibus expressam priorem: DD. & Gloss. 2. in *l. assiduis, Cod. qui potior in pign. & ibi communiter DD. Trentacinque variar. resol. lib. 3. de pignor. & hypoth. resol. 9. num. 4. & sequentibus.* Difficultas fuit ratione posteriorum qui hypothecam tantum habent super bonis eiusdem patris post dictum contractum matrimonij; an sint ipsi potiores dictæ Magdalene, tam super bonis restantibus dicti Caroli patris, quàm super illo censu remisso super Diocesi Vitiensi.

Quod dubium fuit sæpius propositum, & quidem pro creditoribus allegabatur, dorem à patre profectam, ad patrem esse reuersam, soluto matrimonio per obitum viri superstitis socero, *l. dos à patre, Cod. solut. matrim.* licet filij ex filia supersint: cum hoc

casu singulariter limitetur consuetudo Martini. Castrensis, *consil. 11. numero 1. libr. 1. Theaur. decis. 138. numero 2. Honded. conf. 75. numero 27. lib. 2. Gabriel conf. 165. numero 10. lib. 2. Barbof. in l. post dotem 4. numero 49 ff. solut. matrim. Rot. decis. 708. num. 4. part. 1. & decis. 299. part. 6. recent. & apud Duran. decis. 153.*

Et sic dicta Magdalena soluto matrimonio per obitum viri, superstitis patre, fuit destituta omni actione pro repetitione dotis profectitiæ contra hæredes mariti, & multo magis contra patrem pro residuo dotis promissæ, & non solutæ: ut latè fuit discussum ac decisum in Romana dotis coram Verospio, *decis. 124. part. 4. recentior.* ac iterum in eadem causa dicta *decis. 708. part. 1. & reposita causa coram Vbaldo* fuit tertio determinatum, ut legitur *decis. 108. part. 4. recentior. tom. 2.* nec desunt aliæ decisiones concordantes, ex supra allegatis.

Mortuo itaque viro ante exactionem residui dotis, actio quæ viro competebat fuit resoluta, & dos in patrimonio patris consolidata, & pars dotis quæ fuit soluta viro, est eidem patri restituenda, & non filiarum: ut in *dictis decisionibus 708. & 108.* & aliis de quibus supra.

Maximè cum hic concurrat conventionalis reuersio, stante promissione restitutionis dotis dictæ Magdalene coniugi, aut suis, & aliis, quibus de iure: quo casu non attenditur ordo litterarum, sed iuris dispositio, quo cauetur dorem profectitiæ prius esse restituendam patri superstiti. Castrensis, *dicto consil. 11. num. 2. ver. sic. Respondeo illud procedere; Rot. in recent. decis. 708. num. 1. part. 1.*

Et licet dos debeat conferri pro secundis nuptiis, *Authentic. sed quamuis*, ubi Gloss. & Salicet. *num. 7. Cod. de rei uxori. action.* Tamen hoc non impedit quominus actio dotis sit resoluta: sed casu quo filia secundo nubat, datur contra patrem dumtaxat officium Iudicis, pro habenda eadem dote, quod nullam præsupponit obligationem, vel actionem, *l. qui per collusionem, §. 1. ff. de action. empti.* Sed remedium exequutium, vel actio hypothecaria denegatur filiarum. Cyn. *dict. Authentic. sed quamuis, numero 4. Negulant. de pignorib. 4. memb. 2. part. principal. num. 34. in fin. & luculenter fuit discussum per Rot. dicta decis. 108. num. 9. & sequentibus.* Duran. *dict. decis. 153. num. 3. & sequentibus.* Effectus enim huius reversionis est, ut omnia sint resoluta, sicut dicimus de feudo ad Dominum reuerso: & quod per illam consolidationem omnes hypothecæ sunt sublatae, ve bene ostendit Theaur. *quæst. forens. 72. lib. 3. num. 15.* & illa dos efficitur de patrimonio patris, & adeo ve si filia non nubat, inter illam & fratres diuidatur pro portionibus hæreditariis, pro ut declarat Castrensis, *dicto consil. 11. num. 2. libr. 1. Salicet. dict. Authentic. sed quamuis, num. 1. & sequentibus.*

Quibus tamen non obstantibus, contrarium fuit conclusum per Dominos in casu de quo agitur, stante decoctione Caroli patris ante solum matrimonium, qui ob grande æs alienum quo erat obnoxius diuersis creditoribus, conturbauerat, & hac de causa soluto matrimonio per obitum viri, dotis actionem non competere dicto Carolo patri, sed eam esse consolidatam in persona dictæ Magdalene, nec esse locum reversioni dotis profectitiæ ad patrem, & proinde cessare in isto casu dispositionem dictæ *l. dos à patre, Cod. solut. matrim.*

Quia idem Carolus quoad terminos istos restitutionis dotis, ut decoctus, habebatur pro naturaliter mortuo, nec erat ei dos restituenda, ut eandem consumpturo, *l. si cum dorem, §. eo autem tempore*, ubi

224 Petri Francisci de Tonduti Sanlegerii,

Gloss. ff. solut. matrimon. Castrenf. dict. consil. 11. num. 2. & pro absoluto videtur tenere Rot. in recent. dict. decis. 708. numero 8. part. 1. repetita part. 4. decis. 226. numero 11. recent. Idemque in individuo tradunt Vtsel. conclus. 56. num. 69. & Ricc. collect. 3277. in princip. part. 8. vbi quando pater est decoctus, non procedit l. dos à patre, sed actio dotis est consolidata in persona filiae, ac si per obitum patris facta esset sui iuris. Castrenf. dicto consil. 11. n. 1. versio. consolidatur autem, & decoctio, & mors naturalis patris in nostris terminis æquipatur, dicta decis. 708. num. 8.

Quæ quidem limitatio non parum exercuit mentes Dominorum, cum dicta decis. 708. repetita in decis. 226. num. 11. part. 4. recent. summis quod aiunt labris degustauerit hanc conclusionem, & eam perfunctorie deduxerit destitutam auctoritatibus & fundamentis, ac proinde ex parte creditorum opponeretur non esse attendendam, vti non examinantem hunc articulum, & consequenter intrare consil. Gabriel. 78. numero 17. lib. 2. vbi firmat quod Rotæ Romanæ decisiones non sunt attendendæ, nisi in his quæ principaliter deciduntur in illis: quod & repetit consil. 126. num. 26. eodem libr. parique ratione non suffragari doctrinas Ricc. & Vtsel. loc. citat. à quibus pro confirmatione limitationis prædictæ solummodo allegatur dicta decis. 708.

Idcirco ad veterum DD. auctoritates recurrere fuit necesse pro validiori huiusce articuli resolutione: adducitur ideo doctrina originalis Gloss. in l. 2. §. quod si in Patris, versio. sui iuris, vbi Bartol. Castrenf. Alexand. & Iason ff. solut. matrimon. vbi licet actio de dote profecticia sit communis patri & filiae in potestate patris constituta, ut dicitur in dicta l. 2. Tamen si pater sit pauper, ita ut ipsam redotare non valeat, potest filia etiam in potestate existens dotem exigere inuito patre, argumento l. Imperator, ff. ad Trebellian. Nam licet ibi dilapidatio patris facit transire fideicommissum de persona patris in filium, damnum conditionis infligente lege, propter fraudem; ita patris inopia facit transire actionem de dote in filiam: hæc sunt verba Bartoli in dicta l. 2. §. quod si in patris, numero 8. in fine, & actio dotis reperitur consolidata in persona filiae, stante paupertate & decoctione patris de tempore soluti matrimonij: solaque filia admitti debet ad petendam dotem, etiam si pater expresse contradiceret, Bartol. in dicta l. 2. §. final. numero 16. versio. neque repugnat.

Hanc Glossam summopere commendant DD. inter quos Bartol. in l. Imperator, ff. ad Trebellian. vbi obseruat quod ista Glossa æquiparat patrem fieri pauperem, & mori: sequitur Ruin. consil. 23. num. 14. lib. 5. Fular. de fideicommiss. quæst. 519. numero 4. in fin. Idem Bartol. in l. si constanter, numero 47. ff. solut. matrimon. vbi quando pater vxoris est ita pauper, quod si dotem perderet, non posset eam dotare de nouo; tunc filia etiam inuito patre permittitur agere ad dotis restitutionem. Eadem est pariter aliorum DD. sententia in dicta l. 2. §. quod si in patris, vltra Bartol. ibid. numero 8. in fin. nempe Castrenf. numero 9. Alexand. numero 7. Rip. numero 22. Papiens. form. libell. quo ag. vxor. ad dot. versio. procuratorio nomine, num. 6. Campeg. de dot. part. 3. quæst. 7. Illustrissimus Dominus Argellus Archiepiscopus Aunienensis in suo tract. de acquirend. possession. quæst. 8. artic. 21. numero 530. & sequentib. vbi licet per mortem patris consolidatur actio dotis in filiam; ita & propter inopiam patris eadem actio denegatur

patri, & soli filiae competit, licet soleat esse communis.

Sed optime omnium hanc quæstionem firmat & decidit Iason in dicta l. 2. §. quod si in patris, numero 32. cuius hæc sunt concepta verba: *Habes ex Glossa, quod licet filia donec durat in potestate patris, non possit exercere actionem de dote; interim tamen si pater esset pauper, ita potest intentare actionem de dote propter inopiam patris, sicut si ipsa esset emancipata, vel pater esset mortuus: & sic ista duo æquiparantur, quod filia sit emancipata, vel pater sit inops, & illa in potestate.*

Quod præsertim militat in casu isto, cum pater non sibi soli fuerit stipulatus in contractu dicti matrimonij, ubi legitur quod restitutio fiat dictæ Magdalene filiae, aut iuis, & aliis, quibus de iure debet fieri: quod quidem pactum non plus operatur quam simplex iuris dispositio. Bartol. in l. uxorem, §. testamento 2. ff. de legat. 3. Castrenf. in dicta l. 2. dicto §. quod si in patris, num. 8. & dicto consil. 11. n. 2. versio. respondeo illud procedere. Bald. in l. final. num. 9. Cod. communia utriusque iudic. Gabriel consil. 58. n. 16. lib. 1. & clarissime præsupponit Rot. dicta decis. 708. part. 1. recent.

Ex quibus doctrinis æperitissime convincitur, quod si de tempore soluti matrimonij & restituendæ dotis constet de inopia & decoctione patris (prout hic) non posse patrem exercere actionem de dote, sed eam repetiti consolidatam in persona filiae, quæ eo casu habebitur pro emancipata, & pater pro mortuo: ac proinde quod nimium pertrinxisse videbatur Rot. dicta decis. 708. tot auctoritatibus satis fultum comprobatur.

Neque novum est, ut decoctus habeatur pro mortuo, non solum in istis terminis repetitionis dotis profecticia, verum etiam in alia & quacumque materia, ut per Rot. apud Scraphin. decis. 794. num. 17. Rot. Genuens. decis. 11. num. 40. in fin. Scacc. de commerc. §. 2. gloss. 5. n. 329. Rot. part. 5. recent. decis. 345. num. 6. Gait. de credit. capite 2. tit. 7. num. 2399. & 2421.

Quam opinionem eo magis & absque difficultate amplexa fuit Rota, tanquam æquitate plenissimam, ne alioquin detur casus quo mulier volens secundò nubere, non possit, uti dote destituta; & sic secundum matrimonium impediatur: cum sit tutius rei incumbere, quam inutili Iudicis officij implorationi: & in his terminis bene intrare videntur considerati per allegatos per Abbat. Panormit. resolut. 28. ex n. 1. part. 1. qui in specie ponderant omnino præcauendum esse ne mulier remaneat indotata, & ne impediat constitutio secundi matrimonij, contra favorem publicum.

Cessante itaque dispositione l. dos à patre, potuit dicta Magdalena post obitum viri repetere dotem à viro receptam contra hæredes viri: & cum ipsa fuerit provisa de tutrice liberorum, potuit absque alia cessione experiri contra patrem pro obtinenda integra solutione dotis ab eodem patre promissæ, absque quod impetretur cessio ab hæredibus viri quæ de iure aliàs videretur necessaria: juxta l. si pater, Cod. de dot. promiss. & l. si socer, §. Lucius, ff. solut. matrimon. Franch. decis. 33. num. 1. Cum enim ipsa sit tutrix hæredum mariti, potest exercere actionem pro solutione residui dotis, etiam sine cessione contra patrem qui dotem promissit.

Nec obstat quod potenter fuit oppositum pro parte creditorum, quod cum jus istud reversionis dotis profecticia, sit comprehensum sub generali obligatione omnium iurium præsentium & futurorum, facta

facta per patrem tempore habili ad favorem credito-
rum, sit irrevocabile; quia iura conditionalia & con-
tractibus derivantia transmittuntur ad hæredes, §. ex
conditionali, *Instit. de verbor. obligat.* & *inter socerū*,
ff. de pact. dotalib. cum existentia conditionis retro-
trahatur ad tempus quo contrahitur, l. potior, in prin-
cip. ff. qui potior in pign. l. si filiusfamilias, ff. de verbor.
obligation. ex cō quo licet sub pacto conditionali pos-
sint indistincte creditores jvari, ut fuscū discuit no-
vissimē Capyc. *Latr. decis. 34. n. 12.* ubi deciditur, quod
cum in contractu matrimonii filia, adesset pactum
reversionis sub illis verbis, *restitutio dotis fiet cui ius
& casus dederit*, non potuit pater in præjudicium
creditorum qui contraxerunt eam ipso post dictam
dotis constitutionem prestare consensum, ut filia sua
carens liberis prædictam dotem donaret causā mortis
sorori suæ; quia per talem consensum dotem repu-
diabat in præjudicium creditorum, quibus ius illud
reversionis fuerat quæsitum irrevocabiliter per sti-
pulationem paternam, d. l. §. ex conditionali.

Respondetur enim in istis conditionalibus desi-
derari habilitatem in utroque extremo, ad hoc ut
fiat retrotractio, nempe temporis à quo actus inci-
pit, & temporis ad quod refertur fictio translatitia,
l. quoties ff. de novat. l. postquam, ff. ut legat. nom. caveat.
l. Titius ff. quæ res pign. *Cost. de retrahat. cap. 7. per
tor.* Ideo cum de tempore quo reversio compete-
bat patri ex iuris dispositione, propter decoctionem pater
habeatur pro mortuo, consequenter habetur pro in-
habili ad acquirendum, & respectivè transferendum
ius illud reversionis ad favorem creditorum: resolutio
enim iure ejus à quo quis causam habet, resolvitur
quoque ius ipsius, quigata l. lex vectigali ff. de pigno-
ribus. Bald. Salicet. & Castren. in l. Preses provincia,
Co. de servit. & aqu. l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur.

Præterquam quod in casu dictæ decisionis Capic.
Latr. interveniebat factum hominis; in nostro solum

ministerium hominis, extinguens ius illud reversio-
nis propter decoctionem: ideoque nulla fuit habita
ratio emancipationis factæ per patrem pendente lite,
& formato concursu, uti factæ in fraudem credito-
rum. *Honded. consil. 32. num. 10. & sequentibus, lib. 1.*
*Cyriac. controvers. 429. per tot. & Domini non dubi-
tabant quin ageretur de iure quæsitio, licet sub pacto
conditionali, ex superius adductis, si pater fuisset
habilis de tempore soluti matrimonii: fuit namque
ius quæsitum sub tacita legis conditione, nisi de tem-
pore soluti matrimonii interveniret suspicio patris
dotem consumpturi, multo magis necessaria dilapida-
tio pro solutione æris alieni, prout hic; pro quibus
faciunt ea quæ adducuntur eleganter per præfatum
Illustrissimum Archiepiscopum Avenionensem dicto
tractat. de acquir. possess. art. 8. quæst. 22. n. 581.*

Alia allegata pro parte creditorum possent sibi lo-
cum vindicare, quando inopia patris de tempore
quo restitutio dotis fieri debet, nondum supervenit;
sed solum post factam eius exactionem, quo casu so-
lutio facta patri cum sit legitima, ut innuit Gloss. su-
pra citata in d. §. quod si in patris, & ibi Rip. n. 22. In-
trat quæstio an mulier vidua pro repetitione dotis
præferri debeat super bonis patris eius creditoribus,
qui medio tempore contraxerunt; de qua quæstio-
ne apud Thesaur. *quæstione forens. 72. lib. 3.* ubi con-
troversia non fuit visa absque magna difficultate,
quæ tamen cessat ex decisionibus Rotæ Roman. su-
pra allegatis, ex quibus mulieri volenti secundò nube-
re denegatur hypothea super bonis patris, & so-
lum ipsi competit officium iudicis, ut supra firma-
tum fuit.

Ex quibus & aliis hinc inde oppositis utraque
parte informante fuit decisum ad favorem dictæ
Magdalene filia, & in sequelam fuit collocata in sen-
tentia discussionis bonorum patris, iuxta gradum suæ
hypothece de tempore contracti matrimonii.