



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

De Iustitia Et Iure, Continens Tractatus De Prudentia, Fortitudine, &
temperantia, de Ieiunio, & Iustitia generaliter sumpta, de Iustitia
commutativa, nempe de Pactis, & Contractibus in genere, de Promissione,
& Donatione liberali, de Commodato, & Deposito, de Mutuo, & Vjura, de
Emptione, & ...

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

IX. De dote promissa.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76677](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76677)

Molina dicit. disputat. 42 s. post init. Rebell. 2. p. de obligat. lib. 5. q. 9. num. 21.

8 Secundum dari fideiussores posse ante, & post contractum matrimonium, dummodo sint marito in primo gradu coniuncti, scilicet pater & frater affiniant relato Bart. & aliis Gutier. d. cap. 2. i. num. 6. consentit Anton. Gom. quoad partem d. num. 26. limit. 4. Quia lex 2. prohibens ne fideiussores exigantur prohibet ne exigantur a marito, eiusque patre, & aliis dotem recipientibus, non tamen prohibet quin ipsi fideiussores sint. Sed certe hanc exceptionem probare nullatenus possum casu quo pater dotem non receperit. Nam si pater dotem non receperit, iam exigitur a marito recipiente fideiussor. At lex 2. prohibet fideiussoris exactorem ab iis qui dotem receperunt, neque distinguit, an fideiussores sint coniuncti, vel extranei. Neque ex eo quod fideiussor sit frater, aut pater mariti tollitur inconueniens perfidia, cum de marito non sit plene confisum dotem restitutum.

9 Tertio Gloss. in d. leg. 1. Cod. ne fideiussores. item alius post. & in leg. si constante in prin. ver. mariti ad finem. & ibi Bart. n. 37. Bald. Nouell. de dotib. 6. p. privileg. 2. i. num. 13. & alij censent, si alius simul cum marito dotem recipiat posse eo casu fideiussorem esse, quia dicta lex 2. Cod. ne fideiussor. dor. dent. excludit fideiussionem aliarum personarum exigi ab iis qui dotem receperunt: at in presentia non ab iis qui dotem receperunt fideiussio aliarum personarum exigitur, sed potius ipsi sibi inuicem fideiussores sunt. Ut explicat Gutier. d. cap. 21. de iuram. num. 10. testaturque communem esse sententiam.

Ceterum vtræ limitatio verum contineat, obligandi non sunt in solidum maritus & extraneus, alias vterque in effectum esset alienus fideiussor in parte dotis non acceptæ. leg. vir uxori. ff. Ad Velleianum. Sed vterque obligandus est pro ea parte tantum quam accepit. Ut bene explicat Gutier. d. 6. 2. i. n. 10. Rebell. de oblig. iust. 2. p. lib. 5. q. 9. n. 31.

10 Quarto si extraneus qui obligatus non est uxorem dotare dote non constituitur exigere a marito fideiussores potest de restituenda sibi dote, si forte vxor sine liberis decesserit. Nam cum liber sis in dote constituenda, facultatem habes apponendi eam conditionem qua tibi placuerit. Neque ex hac fideiussione occasio vlla perfidie præbetur, cum ipsa vxor aut nomine ipsius, aut persona qua illam representet, aut vicem illius gerat fideiussionem non petat, sed extraneus nomine proprio. Sic relatis Bart. Immo. Rom. Alexand. docet Gom. d. leg. 10. n. 26. Mol. d. disp. 42 s. post init. Rebell. d. q. 9. num. 32. tamen contra alios referens teneat Gutier. d. cap. 21. numero 12.

11 Quinto si aliqua in provincia vigeret consuetudo dandi fideiussores, possent valide, & licite exhiberi. Nam consuetudo legitime introducta vim habet derogandi legem. Maxime cum lex 1. Cod. ne fideiussores dor. dent. furam consuetudinem non improbet, sed præteritam. Sicuti bene comprobatur Gomezius dicit. numer. 26. circa finem. Rebell. numero 32.

12 Constante matrimonio fideiussores exigi a marito poterunt, si sua culpa in paupertatem vergit, ita ut iuste timei possit bona dotalia prodigè consumpturum, neque facultatem habiturum vxori eiusque hæredibus dotem reddendi matrimonio dissoluto. Sicuti colligitur ex cap. per vestras de donat. inter vir. & vxor. & ibi Doctores, & tradunt Bart. Alexand. & alij in leg. si constante. §. quoties. ff. soluto matrimon. Gomez. d. leg. 10. Tauri. num. 26. vers. secundo. Rebell. d. q. 9. numero 32. Mol. d. disputat. 42 s. post init. Gutier. d. cap. 21. num. 7.

13 Post dissolutum matrimonium optime potest a marito fideiussio exigi de dote restituenda. leg. si constante. §. quoties. ff. soluto matrimon. & ibi Gloss. verbo de solutione. & in leg. 1. Cod. ne fideiussor. dor. dent. & ex communi docet Gomezius, d. numero 26. Gutier. num. 7. Etenim ratio prohibendi fideiussionem in leg. 1. & 2. omnino cessat matrimonio dissoluto. Ut autem scias quando maritus obligetur ad hanc fideiussionem præstandam aduerte bona dotalia immobilia restitui debent statim soluto matrimonio. Quod si culpa mariti fuerint consumpta restituenda est eorum æstimatio. Bona vero mobilia non nisi post annum. Sicuti habetur leg. vna §. exactio. Cod. de rei uxoria acti. & leg. 31. tit. 11. par. 4. Igitur pro bonis immobilibus est necessaria fideiussio, cum statim restitui debent. Quare si eorum restitutio differri permittitur, fideiussio exigi poterit sicuti in aliis debitis. Pro bonis vero mobilibus, quæ non nisi post annum ex obligatione restituenda sunt, fideiussio præstanda est, si fieri potest, alias si nolit maritus, vel eius filij hanc fideiussionem prestare cum possint, statim obligandi sunt bona restituere. Si vero non possint fideiussionem exhibere deducto commodo dimidij anni quo illis boni vti poterant obligandi sunt restituere. Sicuti hæc habentur leg. si constante. §. quoties. ff. soluto matrimonio. & tradit Gutier. d. cap. 21. num. 8.

14 Superest dicendum, An pro re dotali vendita fideiussor constitui possit. Cui difficultati optime respondet Anton.

Gomez d. leg. 10. Tauri. num. 60. in hunc modum. Si mulier vendidit constante matrimonio, fideiussor constitui non potest, quia nulla est venditio, nullaque ex tali contractu nascitur obligatio. At fideiussor adhaerere debet valide obligationi. Ergo illa deficientis contrahit fideiussor. Alias si fideiussor obligaretur, & vi huius obligationis solueret, agere posset aduersus mulierem, & sic per indirectum privilegio dotis priuaretur. Si vero maritus, vel extraneus rem dotalem traderint, optime poterunt fideiussorem exhibere. Nam supra dicta venditio tamen rei alienæ valida est, ideoque principalis, & fideiussor ad interesse obligatur. iuxta leg. rem alienam. ff. de contrahend. emp. Eandem doctrinam extendit Gomezius ad venditionem rerum immobilium minoris, quæ si absque decreto iudicis, & autoritate curatoris fuerit facta à minore cum fideiussore nulla est. Si vero facta fuerit ab extraneo vterque teneatur ad interesse, iuxta leg. §. sui. Code. de prædij minor. consentit his Mol. tract. 2. disput. 42. circa med.

P V N C T U M I X.

De dote promissa.

§. I.

An valida sit promissio dotis absolute facta absque vlla quantitate determinatione?

- 1 Ratio dubitandi proponitur.
2 Distinctione respondetur.

Ratio dubitandi est, quia quilibet promissio, donatio, legatum rei incertæ nullum est, vti quod minima res, & nullius ælimationis mandati executioni potest. Sicuti latius disp. 1. huius tract. vbi de incertitudine contractus diximus. At promissio dotis absolute facta incertitudinem habet. Ergo nãa est.

Nihilominus attendendum est quis facit dotis promissor. Nam si pater vel alius qui obligationem dotis constituenda habebat promissor fuerit valida est ea promissio. Nam cetero in verbis videtur incerta, tamen ipsa certa est, cum certitudinem à lege accipiat. Etenim lege statutum est patrem pro facultate suæ substantiæ, & qualitate mariti obligatum esse dotem suæ filie præstare. Ergo dotem absolute promittens censetur promittere secundum quantitatem legibus probatam. Sicuti decidit Papinian. in leg. cum post. §. gener. Dig. de iure dotum. gener. a socio dotem arbitrata fore certi certo die dari non demonstrata re, vel quantitate stipulatus fuerat arbitrio quoque detracto stipulationem valere placuit. Nec videri simile quod fundo non demonstrato nullam esse legatum, vel stipulationem constaret, cum inter modum constituenda dotis, & corpus ignotum magna differentia sit. Dotis enim quantitas pro modo facultatum patris, & dignitatis mariti constitui potest.

Verum si dotis promissor existerit mulier, aliusque extraneus qui dotis constituenda obligatione caret nulla est ea promissio, quia non est vnde determinationem accipiat, cum pro ipsis nullibi sit cautum dotem constituendam esse pro qualitate personarum, & facultate dotantis. Ut apertè statuit Alexand. leg. 1. Cod. de dote promiss. dicitur. Frustra existimas actionem tibi competere, quasi promissa dos tibi, nec præstita sit, cum neque species vlla neque quantitas promissa sit. Sed hæctenus nuptiali instrumento ascriptum quod ea que pubebat dotem dare proferat. Atque ita tradunt Corneilius ad leg. qui liberos. num. 9. ff. de ritu nuptiar. Francisc. Cornarius lib. 8. cap. 8. Cuius in re. in. ad Cod. tit. de dote promiss. & ad Papin. lib. 4. responsor. in respons. leg. cum post. §. gener. Digest. de iure dot. Francisc. Duaren. lib. 1. num. 101. disputat. cap. 36. Andreas Fachin. lib. 8. controuers. cap. 75. & alij.

§. II.

Cui competat actio exigendi dotem à parte promissam genero postquam genere vita decessit?

- 1 Si gener dotem promissam acceperit actio filia competit aduersus generum, eiusque successores.
2 Si gener dotem promissam non recepit, neque filia aduersus patrem, eiusque successores pro soluenda dote agere, nisi prius hæredes generi et actionem efferint.

Reuiter respondeo, si gener dotem promissam acceperit manifestum est actionem filie competere aduersus generum.

nerum, cuiusque successorem, cum ei dissoluto matrimonio dotem reddere teneantur. Sicuti deciditur leg. vna. §. videamus. Cod. de rei uxoria ad. lib. Equissimum nobis visum est & in ex stipulatis actione mulierem dotem suam precipuam accipere. Quod intelligendum est, cum filia emancipata est, nam si sub patris sit potestate, ipsi & patri simul actio competet. Vt late probat Anton. Gomez, lege 50. Tauri, numero 28.

2 Si vero gener dotem promissam non recepit nequit filia aduersus patrem eiusque successores pro soluenda dote actionem intentare, nisi prius generi haereditas ei actionem cesserint. Priorem partem probauit Diocletian. leg. 5. C. de dote promiss. ubi si pro te pater marito tuo stipulanti promiserit dotem, non tibi, sed marito contra successores socii competit actio. Secundam statuit Paul. leg. si socii. 2. §. Luctus. ff. soluto matrimonio. Necessario habebit maritus aut exactam dotem, aut actiones ei praestare. Sic hanc questionem explicat alius relatus Fachineus lib. 8. controuer. c. 73.

§. III.

An viro debeantur redditus, & vsurae ob promissionem dotis non soluta?

- 1 Promissio causa dotis facta regulariter conditionalis est, hoc est a matrimonio contracto pendens.
- 2 A puncto matrimonij per verba de praesenti contracti dos debetur.
- 3 Obligatus est dotem promittens compensare marito quantum in sustentanda familia insumit interim dum non soluit.
- 4 Non solum ob sustentationis munus, sed etiam in penam culpa dotis suo tempore non soluta poterit maritus interesse aliquid exigere.

1 Praemittit promissionem causa dotis factam regulariter conditionalem esse, hoc est a matrimonio contracto pendente, cum dos absque matrimonio esse non possit lege 3. Digestis de iure dotium. Vnde quousque matrimonium contractum sit per verba de praesenti dos non debetur.

Dixi regulariter, vt excluderem casum in quo pater dotat filiam in legitima. Nam esto matrimonium non sequatur legitima debita est. Non enim legitime imponi grauamen potest matrimonij contrahendi. Vt pluribus comprobat Anton. Gom. l. 50. Tauri, n. 29.

2 At a puncto matrimonij per verba de praesenti contracti dos debetur, si a principio conuentum non fuit post aliquod tempus esse soluendam, quia tunc pactio standum est. Quod si eo tempore dos non soluat, & maritus onera matrimonij sustinet, agere ad interesse poterit dotis non soluta. Vt constat ex leg. in solam. §. vsuras. ff. soluto matrim. leg. cum post §. in domum. ff. de iure dotium. cap. salubriter. cap. conquisitus de vsuris. & aliis pluribus comprobat Gomez dicta leg. 50. num. 30. Mol. disp. 42. §. post primo. Rebell. lib. 5. quest. 10. num. 7. Etenim maritus se obligauit onera matrimonij sustinere pro dote tali tempore soluenda. Ergo quantum interest marito tali tempore dotem solutam non esse compensari debet. argum. licentibus. Cod. de actionib. empti.

3 Solum est difficultas, si dos promissa esset in pecunia, & maritus non esset illam negotiationi exposuit, neque ex illa aliquam rem fructiferam empturus, an eo casu promittens dotem compensationem aliquam praestare debeat? Ratio difficultatis est, quia nullum cessat interesse, ac proinde nullum ob non solutam pecuniam interesse percipi poterit, esset enim lucrum ob virtuale mutuum.

Ceterum dicendum est obligatum esse dotem promittentem compensare marito quantum in sustentanda familia insumit. Nam vt late probauimus tract. de matrim. disputat. 3. punctum... maritus cui est dos promissa, & non soluta ab alenda vxore deobligatur. Ergo si de facto familiam sustentat, compensationem illius petere poterit. Quapropter etiam non possit interesse recipere ob solutionem dotis dilata, recipit tamen illud ob munus sustentationis, quod absque obligatione praestatur. Sic tradit Molina disputatio 42. §. 5. quando dos. Rebell. 2. parte libro 5. questio 10. numero 14.

4 Quinto non solum ob hanc causam poterit maritus interesse aliquid exigere, sed etiam in penam dotis sibi suo tempore non soluta, dummodo a principio de ea fuerit conuentum. Neque enim vlla intercedit iniustitia ex eo quod maritus cum vxore, vel illius patre dotem promittente conueniat, vt si termino praefixo non soluerit solvere teneatur moderatum aliquid lucrum. Licet namque est euiuslibet se ab iniuriis defendere, & pena apposta virgine debitorem, vt pactio nem exequatur. Quod a for-

iori licitum erit, si lege aut consuetudine aliqua id fuerit statutum. Sicuti late comprobat Rebell. d. quest. 10. num. 163 & seqq.

§. IV.

De dote tradita ante nuptias cui competant illius fructus?

- 1 Alij affirmant fructus marito competere. Alij sponso.
- 2 Conciliantur sententiae.
- 3 Sententia negans sponso ante nuptias fructus traditae dotis regulariter sustineri debet.

1 Quaestio procedit, cum dotem tradens non satis suam exprimit voluntatem. Nam illa expresse cessat quaestio, cum ipsi standum sit.

Doctores diuisi sunt, vt constat ex his quae tradit Tiraque. libro 2. retractu ad finem, numero 63. Petrus Barboia ad legem si ante Dig. soluto matrim. Alij namque affirmant marito competere, eo quod res suo domino fructificat lege qui scit. 2. §. ad initium. ff. de vsura. At res dotales sunt mariti, cum ipsi tradunt, illamque dominum civile comparat. lege nisi 9. ff. de iure dot. Alij sponso praedictos fructus concedunt in dotis augmentum. Vt indicat dict. lex si ante. ff. soluto matrim. & leg. dotis fructus. §. 1. ff. de iure dot. Non enim praesumendum est velle sponso dotem tradita fructus sponso absolute concedere cuius nuptiae forte non sequantur.

2 Haec tamen sententiae facile conciliari possunt. Vt prima sententia procedat cum sponso aliqua onera matrimonij contrahendi sustinet, in fauoremque sponsoe negotia disponit. Nam ob hanc causam merito praesumi potest dotem sibi esse traditam, vt illius fructibus similia onera compensaret. Secunda vero sententia procedit, cum nulla sustinet matrimonij onera, quia tunc nulla est causa ex qua praesumptio sua i possit fructus marito applicari, sed potius credendum est sponso cedere in dotis augmentum. Vt bene tradit Rebell. d. 9. 10. n. 34. & seq.

3 Regulariter autem secunda sententia negans sponso ante nuptias fructus traditae dotis sustineri debet. Tum quia raro sponso onera sustinet illa compensatione dicta. Tum quia communis est sententia quam refert, & sequitur Anton. Gomez. lege 50. Tauri, num. 37. Rebell. 9. 10. num. 2. & habetur leg. regia 26. tit. 11. par. 4. tria pro lucranda fructibus rei dotalis requisita esse. Primum rem dotalem esse traditam. lege de diuisione. ff. soluto matrimonio. Secundum matrimonium per verba de praesenti esse contractum, quia ante illud non est dos. Tertio onera matrimonij sustinere. l. pro oneribus. Cod. de iure dot.

PUNCTVM X.

De confessione dotis receptae, quae tamen recepta non est.

§. I.

Confessio dotis praesumitur fieri spe futurae numerationis.

- 1 Confessio dotis recepta ante matrimonium contractum censenda est fieri spe futurae numerationis, ac proinde nullam inducit obligationem.
- 2 Proponitur obiectio, & soluitur.

1 Diximus disp. 2. p. 2. §. 8. huius tractatus, confessionem dotis receptae praestatae a marito ante matrimonium contractum censendam esse factam spe futurae numerationis, ac proinde nullam obligationem inducere. Id ipsum docuimus de confessione facta post matrimonium contractum. Vt late, & optime confirmat Andreas Facllin. lib. 8. controuer. cap. 80. Cuius fundamentum praecipuum sumitur ex leg. 3. Cod. de dote causa non numerata. vbi non solum marito, sed etiam haereditibus competit exceptionem opponere dotis non numeratae, quam ipse maritus confessus est accepisse. Si autem praesumeretur eam confessionem fieri animo donandi, & non spe futurae numerationis, neque marito concederetur oppositio dotis non numeratae, neque eius haereditibus. Quandoquidem donanti non permittitur oppositio rei donatae non numeratae, sed solum permittitur, vt durante matrimonio donatum reuocet, neque haereditibus ea oppositio concessa est cum donantis morte donatio finiat. iuxta leg. cum hic status. ff. de donat. inter. vir. & vxor.