

rales relinquit, bona ejus devolvuntur ad conjugem superstitem, dummodo divortium non instituerit. (a. 767)

Tandem, deficiente et conjugē, bona devolvuntur ad Statum. (a. 768) Attamen hujusmodi bona potius ut derelicta (a. 539) quam jure hereditatis a Statu occupantur. Quare qui ea praeoccuparet, modo certus foret nullum exstare heredem defuncti, non laederet justitiam commutativam, sed solam oboedientiam justae legi debitam. (Marres, l. 1. n. 281; Carrière, de Just. t. 2. n. 570)

668. III. In Jure nostro quidam incapaces, quidam autem indigni successione declarantur.

Incapaces sunt quicumque non exstant eo tempore quo successio aperitur, nempe qui nondum concepti sunt vel qui partu immaturo eduntur ita ut vivere nequeant. (C. C. a. 725)

Indignus vero declaratur qui damnatus est eo quod mortem defuncto intulit vel inferre conatus est, vel qui contra eundem capitalem accusationem tulit, quae calumniosa est judicata, etc. (C. C. aa. 727, 1046) Attamen haec indignitas a judice est declaranda: quare licet hereditatem servare, donec judex ad eam abdicandam obliget.

§ 2. DE ACCEPTATIONE VEL REPUDIATIONE SUCCESSIONIS.

669. I. Nemo tenetur ad successionem acceptandam. (C. C. a. 775) Quodsi acceptare vult, duplici ratione id facere potest: *pure et simpliciter* vel *sub beneficio inventarii*. (a. 774)

Praecipuus effectus hujus posterioris acceptationis est quod heres non obligatur ad solvenda defuncti debita, nisi quatenus id ferunt hereditatis vires. (a. 802)

Probabilius, ad forum conscientiae quod attinet, heres qui simpliciter hereditatem acceptavit, non tenetur ad debita ultra vires hereditatis solvenda, etiamsi a judice ad hoc cogeretur. Ratio est, quod lex falso supponit in acceptante hunc animum se obligandi ad talem solutionem; deinde saepe sine magnis incommodis, dedecore familiae et quadam injuria defuncti, recurri nequit ad cautionem lege praestitutam, i. e. ad acceptationem sub beneficio inventarii, quando nim. non constat viribus hereditatis praevalere debita. Creditores tamen, ob contrariam multorum AA. sententiam et periculum fraudis, solutionem petere et solum retinere possunt: siquidem juri suo certo propter heredum jus probabile renuntiare non debent. (Marres, l. n. 371 ceqq.)

II. Extra casum quo vires debitis superantur, tenetur heres et quicumque titulo universalis hereditatem adit, ad omnia debita et onera

realia defuncti sustinenda; verum qui titulo particulari legatum obtinet, nullam partem in debitis oneribusque habet, praeter hypothecam quae rei immobili legatae adhaereat. (a. 870 seqq.)

Singuli autem heredes vel legatarii titulo universalis ad solvenda debita contribuere debent pro rata partis quae singulis ex hereditate obtigit. Qua ratione haec contributio practice efficienda sit, explicat C. C. a. 872 seqq.

§ 3. DE COLLATIONE DONATIONUM ET LEGATORUM.

670. Ex dispositione Juris nostri, quicumque fit heres ab intestato referre debet in massam, quae inter plures coheredes dividatur, quidquid a defuncto per donationes inter vivos directe vel indirecte accepit; similiter legata peculiaria sibi facta in eadem massa relinquere debet. Attamen ab hac *collatione* facienda liber declaratur, si constat defunctum voluisse ut hanc immunitatem haberet, dummodo legitima pars heredibus necessariis servanda non laedatur. (C. C. a. 843 seqq.) Nempe lex civilis praesumit defunctum voluisse ut heredes aequalem partem in hereditate accipiant, nisi de contraria ejus voluntate constet.

Non omnia tamen dona huic obligationi subjacent. Ita excipit ipse C. C. (a. 852) expensas factas pro alimentis, educatione vel tirocinio (apprentissage) heredis; jubet vero referri ea quae data sunt ut heres commercium incipiat vel novam familiam fundet (établissement), vel etiam ad ejus debita solvenda. (a. 851) A collatione iterum excipiunt plures Jurisperiti quae soluta sunt pro debitis mere naturalibus, ex. gr. per ludum contractis. (Laurent, Cours él. de Droit civ. t. II. n. 178) Pecunia data ad filium a militia redimendum videtur per se subjacere collationi, nisi summa sit valde modica respectu hereditatis, vel redemptio illa cesserit potius in commune familiae quam in unius filii bonum. (Waffelaert, t. I. n. 220)

Fructus autem et redditus rerum donatarum non sunt referendi nisi a die qua aperta est successio. (a. 856) Secus enim donationes nullius forent effectus.

Omissis pluribus aliis statutis, quae a. C. C. (II. cit.) exhibentur et potius ad civile forum spectant, pauca quaedam notabimus de *collationis obligatione* in foro conscientiae.

1º Ante sententiam judicis, non datur obligatio referendi quidquid donator voluit absolute donare, remissa explicite vel implicite collationis obligatione, saltem quando portio legitima heredibus necessariis salva manet. Cfr. n. 677. Sic implicite dispensaret a collatione qui daret magnam pecuniae summam, commendando ne umquam haec donatio

aliis familiae membris manifestaretur. Sententia autem iudicis, qua collatio quorundam bonorum mandetur, servanda est e stricta justitia, etiam in conscientiae foro.

2^o Si nulla probabili ratione de voluntate absolute donandi constaret, collatio facienda esset, petentibus heredibus, etiam ante iudicis sententiam : lex enim ipsis hoc jus tribuit, nec quidquam injusti continet, cum defunctus potuisset absolute donare si voluisset. Si non peteretur collatio ab heredibus, non esset facienda, nisi donatarius se expresse ad eam faciendam obligasset : nam lex heredibus tribuit jus quo utantur, si velint.

3^o Possunt parentes cum liberis suis inire contractus per se validos ut collationi subjaceant quae, vi solius legis civilis, eidem non subjacerent, puta quae pro ipsorum educatione, excessu omnino extraordinario prae ceteris liberis, expendant. Attamen minores talibus contractibus non ligantur, nisi eos majoritatem adepti ratos habuerint. (Marres, l. 1. n. 279)

CAPUT II.

DE TESTAMENTIS.

§ I. DE NATURA TESTAMENTORUM.

671. I. De origine juris testandi duplex sententia probabilis inter ipsos Theologos Morales agitur. Omnes quidem consentiunt jus naturae *suadere* ut homini facultas concedatur determinandi ad quem ipsius demortui bona devolvantur, sed alii hanc facultatem ex solo jure naturae *stricte probari* autumant ; alii existimant necessarium esse ut lex positiva eam intrinsece absolvat. Controversia autem potissimum agitur de ultima voluntate qua bona conferantur iis qui ad familiam testatoris non pertineant. Etenim vix in dubium vocari potest jus, quod cuilibet competit, rationabiliter determinandi quomodo ipsius bona inter familiae ipsius membra sint dividenda, potissimum ubi agitur de patrefamilias bona sua inter liberos suos dividente. Talem determinationem sapienter fieri per solam legem civilem, impossibile censemus ob nimiam varietatem adjunctorum quae occurrere solent.

Praecipua ratio opinantium testamentum, etiam in favorem extraneorum conditum, solo jure naturae valere, deducitur ex ejus necessitate ad

efficaciter obtinendos fines ad quos bonorum divisio inducta est. Plurimum enim enervaretur stimulus ad laborandum hac divisione additus ; minueretur sapiens parcimonia ; multa consilia utilissima, quae stabilitatem humana vita majorem poscant, omitterentur, etc., si testandi facultate homines carerent. Accedit auctoritas veterum DD. qui communiter testamento formis legalibus destituto naturalem obligationem inesse affirmant. (Reiffenst. in l. 3. Decr. t. 26. n. 280) Verum, cum multa sint in hoc jure naturali incerta quoad rationem illius exercendi et limites intra quos contineri debeat, ne in detrimentum societatis vergat, certo agnoscenda est legislatori civili facultas hos limites determinandi certasque condiciones exigendi, sine quibus expressio ultimorum voluntatum sit, etiam in foro conscientiae, invalida.

Qui vero opinantur ultimas voluntates non esse omnino firmas sine legis positivae adminiculo (Schmalzgr. in l. 3. Decr. t. 26. n. 4 ; Ball. P. n. 695 seqq.), nituntur potissimum hac ratione : nemo potest, spectato solo jure naturae, de bonis suis disponere pro tempore pro quo jam non habet ullius rei dominium, vel jus suum transferre in alium pro quo tempore juris omnino incapax est. Haec ratio potissimum valet ubi bona per testamentum transmittuntur ad extraneos, ac proinde invocari nequit jus quod familiae, e necessitate sese convenienter ope illorum bonorum propagandae, competit.

II. Testamentum definitur in Jure nostro : actus quo testator pro tempore mortem ipsius secuturo de totalitate vel de parte bonorum suorum disponit, et quem revocare potest. (C. C. a. 895) Actus est, non contractus, qualis est donatio : quia legatarius nullatenus in testamento intervenit.

Nullum discrimen ponunt leges nostrae inter heredem ex testamento et legatarium. Distinguunt in dispositionibus testamentariis tres species quibus iidem effectus tribuuntur, sive sub nomine institutionis heredis, sive sub appellatione legati factae sint, nempe :

1^o Legatum universale (legs universel), quo testator uni vel pluribus personis universa bona sua relinquit.

2^o Legatum titulo universali (legs a titre universel), quo partem aliquotam (quote-part) bonorum, de quibus disponere potest, alicui relinquit, puta dimidiam vel tertiam partem, omnia mobilia, etc.

3^o Legatum titulo particulari, quo reliquae omnes dispositiones comprehenduntur. (C. C. aa. 1002, 1003, 1010)

672. III. Medium inter testamentum et donationem inter vivos occupat ea quae dicitur *donatio mortis causa*. Nam cum donatione inter vivos in eo convenit quod, vivente donatore, jam tribuit donatario

jus ad rem vel etiam in re : quod in testamento minime obtinet. Cum testamento autem eatenus congruit quatenus semper ad nutum donantis revocari potest, dum donatio inter vivos est essentialiter irrevocabilis. Hanc donationem approbat jus Canonicum, Romano adhaerens : unde, si fit ad causas pias, certe valida est.

Donationem mortis causa sustulit Jus nostrum. (C. C. a. 893) Probabilius tamen, in foro conscientiae, manet contractui naturali sua vis nativa donec a iudice rescindatur. (n. 594) Hinc, ante sententiam iudicalem, quae servanda foret, is cui donatio mortis causa facta esset, rem donatam sibi vindicare vel jam acceptam retinere posset; is vero qui hereditatem accepisset, non posset obligari ad rem propter huiusmodi donationem tradendam. (Gury, I. n. 835) Neque, in hac opinione nostra, multum refert, pro foro conscientiae, discernere utrum donatio quaedam dicenda sit inter vivos an mortis causa.

Si quis alteri donat aliquam rem mobilem, post ipsius mortem occupandam, puta monilia vel pecuniae summam, haec censenda est donatio inter vivos et irrevocabilis. Quare post mortem licet donatario rem occupare, etiam occulta compensatione, si aliter ab heredibus obtinere non posset, et, si adigitur ad jurandum se nihil ex hereditate sustulisse, id juramento asserere potest, intellegens nihil quod non esset suum. Cavendum tamen ne mera promissio donandi vel legandi pro vera donatione accipiatur, sicut, avaritia impellente, facile contingit. (Gury, I. n. 837)

§ 2. DE CONDICIONIBUS AD VALOREM TESTAMENTI REQUISITIS.

673. I. Ex jure naturali requiritur ut testator, eo momento quo testamentum condidit, fuerit mentis plene compos, neque vi, metu dolove ad illud condendum adactus sit. Est enim quasi donatio gratuita, quae plenam libertatem postulat.

II. Ex jure civili, iidem qui inhabiles sunt ad donandum, paucis mutatis, etiam ad testandum incapaces declarantur. Cfr. n. 610. Atamen uxor plenam et independentem testandi facultatem habet (C. C. a. 905); minor testari nequit ante 16^{um} aetatis annum completum : a quo tempore disponere potest de dimidia parte bonorum quae, si major foret, testamento legare posset. (a. 903 seqq.) Testari nullatenus possunt interdicti.

Si quis ita lege prohibitus testaretur, testamentum, in foro conscientiae, maneret validum, donec a iudice rescinderetur, dummodo condiciones jure naturae requisitae adessent; si minor summam de qua ex art. cit. disponere potest, transgressus est, testamentum, etiam civiliter, valet, sed ad limites legitimos reduci potest.

III. Iidem qui lege civili declarantur incapaces obtinendi jura per donationes, ea neque per testamenta acquirere possunt. (C. C. aa. 907-911) In foro conscientiae, de talibus testamentis dicendum est quod supra (n. 610) de donationibus, eisdem personis physicis vel moralibus factis, statuimus.

674. IV. Testamenta ad causas profanas, quae carent aliqua formalitate legibus civilibus sub poena nullitatis requisita, probabilius, in Jure saltem nostro, valida sunt donec a iudice rescindantur.

Ratio est, quod talium actuum valor plane pendet a voluntate legislatoris qui, si voluerit, potest eos irritos facere, ante omnem sententiam iudicis. Jamvero, secundum probabiliorum interpretationem Jurisperitorum (cfr. Marres, l. l. n. 368 seqq.), mens legislatoris nostri et aliorum recentiorum est ut testamenta, sicut donationes, sint tantum irrita postquam iudex ea nulla esse declaravit. Probabilis tamen est sententia contraria, quam multi AA. hodierni sequuntur, sive quia existimant mentem legislatoris nostri esse ut huiusmodi actus omni vi careant (Waffelaert, l. n. 544), sive quia sequuntur opiniones veterum, quorum multi testamenta huiusmodi, sub Jure Romano, tamquam prorsus invalida habebant. Omnes tamen utriusque opinionis probabilitatem agnoscunt. (S. Alph. n. 927)

Hinc pro praxi sequentia notasse juvabit :

1^o Is cui favet testamentum informe, sed jure naturae validum, assumere potest bona defuncti, dummodo de istius voluntate, quacumque ratione, scripto vel verbo tenus, certo constet, nec tenetur heredem ab intestato de vitio testamenti admonere. Antequam rescissio a iudice fiat, non tenetur ex justitia heredi, etiam petenti, bona defuncti restituere; ex caritate tamen teneri potest, si vitium est manifestum et heres frustra ad magnas expensas faciendas cogere.

2^o Nequit is cui testamentum informe favet, fraudem adhibere qua impediatur ne iudex sententiam justam edat, ex. gr. supplere propria manu chirographum in testamento holographo (Gury, I. n. 819) : heres enim jus strictum habet ne mediis injustis ab hac sententia obtinenda impediatur.

3^o Lessius (l. 2. c. 19. n. 22), Lugo (disp. 16. n. 95) alique opinantur licere occultam compensationem ei cui favet testamentum informe, nulla iudicis sententia irritatum. Ille autem testamentum huiusmodi ducebant plane validum. Quoniam vero hic valor hodie non est nisi probabilis, non videtur nos posse stare conclusioni eorum auctorum quorum jam non stamus principio.

4^o Sententia a iudice lata contra testamenti valorem omnino executioni mandanda est, etiam in conscientiae foro. Cfr. n. 594.

5^o Per se licet heredi ab intestato aggredi coram tribunalibus testa-

mentum informe. Excipe, si ipse testatori adhuc viventi promississet quaedam legata informia a se impletum iri, testator autem, propter hanc promissionem, ab iisdem legatis legitima forma conscribendis abstinisset: teneretur enim ad implendam condicionem sub qua testamentum accepisset. A fortiori, in tali hypothesis, exsequi deberet legata pia ad quae exsequenda se promissione adstrinxisset.

N. B. Testamentum, ex Jure nostro (C. C. a. 969), potest esse triplici forma confectum:

1° *Holographum* seu quod totum propria testantis manu conscriptum sit, cum adnotatione diei quo confectum sit et chirographo testatoris. (a. 970) Hoc chirographum, post reliqua omnia, apponendum est, seu expressis nomine et cognomine testantis, seu saltem ea ratione qua testator solebat nomen suum exarare. Lex autem non requirit ut adscribatur quo loco testamentum conditum sit, neque ut certa quadam charta vel forma conficiatur.

2° *Authenticum* seu per actum publicum. Hoc accipiendum est vel a duobus notariis coram duobus testibus, vel ab uno notario coram quattuor testibus. Plura videsis C. C. aa. 971-975.

3° *Mysticum* seu secretum. Hoc, vel a se vel ab alio scriptum, testator clausum ac sigillatum notario, coram sex saltem testibus, exhibebit; id autem quod in hac charta continetur, testamentum suum esse declarabit. Plura videsis C. C. aa. 976-980.

Formalitates quasdam pro extraordinariis adjunctis statutas videsis C. C. a. 981 seqq.

675. V. Testamenta ad causas pias in foro conscientiae semper valent et implenda sunt, quotienscumque, ex principiis Juris Canonici, clare constat de testatoris voluntate. Id autem regulariter obtinetur per concors duorum testimonium, quicumque illi fuerint; potest quoque eadem certitudo aliis probationibus, ex. gr. scriptura qua indubie exprimitur ultima testatoris voluntas, obtineri. Non cogit tamen unius testis, etiam integerrimi, puta confessarii, assertio. Jamvero censenda est ad causam piam facta omnis dispositio qua bona, principaliter ob honorem Dei animaeque salutem, relinquuntur pauperibus vel ecclesiis, monasteriis ceterisque institutis ad cultum divinum vel pauperum subsidium erectis. (Reiffenst. in l. 3. Decr. t. 26 n. 137)

Ratio hujus asserti est quod testamenta ad causas pias, cum finem supernaturalem respiciant, private legibus ecclesiasticis subsunt, propter jus quod Ecclesiae competit bona temporalia independentem a Statu acquirendi et possidendi in ordine ad finem suum. Atque Alexander III (Decr. l. 3. t. 26. c. *Relatum*) decreto quod, saltem per consuetudinem, ad universam Ecclesiam extensum est, statuit testa-

menta ad causas pias valida esse, quotienscumque coram duobus vel tribus testibus condita sint. Neque legem illam in desuetudinem abiisse patet, tum e consensu DD. fere omnium, etiam recentiorum, in hanc doctrinam, tum e responso S. Poenit. 23 Jun. 1844 declarantis heredem teneri in conscientia ad implendam voluntatem testatoris certo cognitam e scripto privato, in quo ei commiserit curam exsequendi legatum ad causam piam. (1)

Immo etiam, si supponatur non valere jam donationes pias nisi scripto legaliter valido factae sint, plurima illa Instituta pia, Congregationes religiosae, sodalitia etc., quae ab Ecclesia agnoscuntur tamquam capacia acquirendi per testamentum, practice, ob injustas legum civilium dispositiones, hoc jure privantur. Etenim, cum plerique codices hodierni nullam agnoscere velint his institutis acquirendi facultatem, testamenta in eorum favorem confecta, quacumque forma fiant, invalida erunt. Absonum autem foret iis vim obligandi in conscientia tribuere ubi formis legalibus confecta sunt, et eandem denegare ubi iisdem carent: siquidem, ob injuriam Status, denegantis iis Institutis acquirendi capacitatem, actus civiliter aequus nullus est ubi adhibentur sollemnitates atque ubi negleguntur.

Ideo non censemus probabilem esse sententiam contrariam, quam fere solus inter modernos, post paucos veteres Canonistas, instaurare conatus est d'Annib. (II. n. 339. nota 30) Frustra enim contendit Alexandrum III in cit. Decr. locutum esse tantum ut regem temporalem, eo quod data est ad judices Velitrenses, quae urbs intra Status Pontificios sita est: nam, cum agatur de re quae sit sub spirituali R. P. potestate, potuit ad omnes regiones catholicas hoc statutum extendi, atque de facto extensum esse patet e communissima veterum AA. sententia et

(1) S. Poenit. propositus fuerat iste casus: "Eudorius coelibatarius, heredibus necessariis destitutus, graviter decumbens, ut animae suae consulat, statuit partem honorum in pia opera erogare. Ad hunc finem Bonifacium legatarium universalem instituit per testamentum debitis vestitum formis. Scriptum autem privatum Bonifacio tradit in quo piam manifestat voluntatem, postulatque ab ipso ut eandem fideliter exsequatur. Bonifacius vero, mortuo Eudorio, hereditatem integram servat, ex eo quod testamento valido illam teneat." Responsum fuit: "Bonifacium teneri in conscientia ad implendam voluntatem Eudorii certe cognitam, pro foro conscientiae." Hujus responsi vim frustra elidere conatur Haine (Theol. Mor. De Contract. q. 53), dum asserit de obligatione Bonifacii constare, etiamsi non sint exsequendae dispositiones piae formis legalibus carentes, quia praecesserat in casu contractus innominatus quo Bonifacius se obligaverat ad exoneranda pia legata, si Eudorius eum testamento legitimo institueret legatarium suum universalem. Nam de consensu Bonifacii in hanc conventionem nihil dicitur in casu expositione: quin etiam S. Poenit. in responso suo clare indicat rationem obligationis esse, juxta sententiam communem, voluntatem Eudorii certe cognitam.