

pecuniae summam in suo testamento mox conficiendo, legati instar, esse relicturum. Sed ecce! repentina morte corripitur *Sylvius*, antequam propositum perficere potuerit. *Perpetua* vero absque mora promissam sibi pecuniam clam surripere festinat. An recte? *Resp.* Minime. Promissio enim non dat ius *in re*, nec proinde ullam facultatem rem promissam propria auctoritate occupandi (3). — *Vide supra, de Iust.*, n. 521. — Caeterum communiter hae promissiones non sunt nisi mera *propositi* significatio, et dumtaxat voluntatem aliquid donandi enuntiant. — *Gousset.* — V. *Casus*, n. 797. et seq.

## CAPUT II.

## DE DONATIONIBUS

ac 1<sup>o</sup> de donationibus in genere; 2<sup>o</sup> de variis donationum speciebus.

## ARTICULUS I. — DE DONATIONIBUS IN GENERE

801. — Donatio in genere est cessio gratuita alicuius rei in favorem alterius. Duobus praecipue modis fieri potest, nempe *inter vivos* et *per testamentum*, ut dicemus in articulo sequenti. Nunc autem dicendum occurrit 1<sup>o</sup> de conditionibus donationis; 2<sup>o</sup> de casibus nonnullis, in quibus donationes, licet validae, non plenum sortiuntur effectum.

## §. I. De conditionibus donationis (1).

802. **Principia.** — I. *Ex parte donantis* requiritur, 1<sup>o</sup> ut non sit incapax *de facto*, id est, ut sit sanus mente, quando vel donatio *inter vivos* perficitur, vel conficitur testamentum, et ut cum sufficiente libertate

(3) Promissio tamen, si ex iustitia fiat, dat promissario ius ad rem (De Lugo disp. 23. n. 100.). Vide praeterea, quae Auctor infr. n. 836. habet. In casu autem et illud advertendum, quod promissio *Sylvini* censetur remuneratoria: donationes autem remuneratoriae (quod etiam Auctor infr. n. 828. notat) quamdam potius debiti solutionem, quam gratuitam cessionem praesferunt.

(1) Ex mente Auctoris intelligenda hic est ea donatio in genere, quam paulo ante definit per *cessionem gratuitam alicuius rei in favorem alterius*. Et cum sequitur Gallicum Codicem (art. 893.) idem Auctor duplicem cessionis huius gra-

tuitae modum statuatur, nimirum *per donationem inter vivos, et per testamentum*; proinde hac paragrapho complecti voluit quae ad utrumque istud cessionis genus pertinent. At enim haec materiae dispositio haud mediocrem inducit confusionem, ut legenti facile patet: quippe quae ad alterutrum cessionis modum spectant, haec ceu pertinentia ad genericam cessionis gratuitae rationem traduntur. Quae rerum confusio cum perspicaciam Auctoris effugere non potuerit, dicemus, eum criterio legentium plane fuisse confisum, et idcirco nullam periculi ex hac confusione impendentis rationem habendam iudicasse.

agat; 2<sup>o</sup> ut non sit incapax de iure, quando donationem perficit, aut testamentum condit.

II. *Ex parte donatarii* requiriturabilitas ad recipiendum. Habiles autem sunt omnes homines, qui recipiendi donationes per legem non constituuntur incapaces. Nec inhabiles habendi sunt infantes, amentes, vel alii usu rationis carentes, cum sint domini capaces, et res acceptare vel occupare per alios possint, v. gr. per parentes, tutores etc., iuxta dicta in *Tractatu de Iustitia*, n. 542.

803. **Quaesita.** — **QUAER.** 1<sup>o</sup> *Quinam ex iure inhabiles sint ad donandum?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *Ex Iure Romano* sunt sequentes: 1<sup>o</sup> surdi simul et muti a nativitate, nisi scribere sciant; 2<sup>o</sup> damnati crimine capitali; 3<sup>o</sup> pupilli vel impuberes, nisi agatur de rebus parvi momenti; 4<sup>o</sup> coniuges inter se, nisi donatio sit modici momenti; 5<sup>o</sup> pater erga filium sub sua potestate manentem, excepta causa matrimonii, belli, studiorum et similibus (2).

*Resp.* 2<sup>o</sup> *Ex iure Gallico* incapaces sunt 1<sup>o</sup> minores, nisi ratione contractus coniugalis; 2<sup>o</sup> interdicti, qui egent assistentia consiliiarii a iudicibus concessi; 3<sup>o</sup> uxores absque consensu mariti, aut iudicis auctoritate; 4<sup>o</sup> negotiatores, qui obligationibus adimplendis impares sunt in casibus lege determinatis. — Art. 446. *Cod. comm.*

804. — **QUAER.** 2<sup>o</sup> *Quinam donationem accipere nequeant?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *De iure communi* acciperent invalide 1<sup>o</sup> omnes accipientes ab iis, qui donationes facere nequeunt, iuxta dicta supra n. 803.; 2<sup>o</sup> accipientes ab iis, qui sunt aere gravati: et hi quidem iuxta veriore sententiam ad compensationem damni creditori inde obvenientis tenentur. — S. Lig. n. 722.; 3<sup>o</sup> accipientes in defraudationem *legitimae*, quae heredibus necessariis debeatur. — S. Lig. n. 722. 740. etc.

*Resp.* 2<sup>o</sup> *De Iure Gallico* inhabiles sunt 1<sup>o</sup> qui non erant concepti tempore donationis, vel quoad testamentum, tempore mortis testatoris; 2<sup>o</sup> tutor respectu pupilli, antequam administrationis bonorum reddiderit rationem, nisi sit unus ex ascendentibus; 3<sup>o</sup> filii adulterini et incestuosi,

(2) Quae hac responsione continentur, accipienda sunt de *donatione inter vivos*, non vero de *donatione in genere*, quae complectitur etiam cessiones per testamenta. Nam coniuges et pater reipsa non sunt inhabiles ad illas donationes per testamentum. Sed et illud, quod de impuberibus dicitur, non undecumque verum est. Nam valet, absolute loquendo, de testamentis; sed donatio proprie dicta

non est impuberibus interdicta, ubi accedat tutoris auctoritas, et quidquid aliud ad alienationem bonorum pupillarum requiritur. Idipsum dicito etiam de iis, quae in responsione secunda subiiciuntur secundum ius Gallicum. Nam praeterquam quod minores ne per testamentum quidem disponere quidquam possunt, nisi ad annum 16. pervenerint, reliqua tantum ad donationes inter vivos spectant.

excepta alimentorum causa; 4<sup>o</sup> filii naturales, etiam legaliter recogniti, praeter id, quod illis conceditur iure successionis; 5<sup>o</sup> medici, chirurgi, pharmacopolae, qui defunctum curaverunt in ultimo morbo, necnon Confessarii, si donatio durante morbo facta fuerit, exceptis casibus quibusdam; 6<sup>o</sup> Communitates quaelibet (3), sine Principis approbatione, vel Praefecti, si donatio excedat 300 fr. (C. C. 25. 762. 338. 906. et seq.).

805. — **QUAER.** 3<sup>o</sup> *Quaenam quantitas bonorum dari possit ab iis, qui sunt habiles ad donandum?*

*Resp.* Si nullos habeant heredes necessarios, nullis constringuntur limitibus. Si vero necessariis heredibus minime careant, eis licebit ad modum donationis *inter vivos* eam bonorum quantitatem erogare aliis, quam per legata elargiri potest, qui testamentum condit. Igitur conferas dicenda de testamentis, n. 825. — V. *Casus*, n. 802. et seq.

§. II. *De casibus, in quibus donationes non plenum sortiuntur effectum.*

806. — Si quis fiat heres eius, a quo aliquid antea accepit, et defunctus nihil expresse statuerit, quo aequalitati inter heredes derogetur; omnis dispositio, sive directa sive indirecta, qua laedatur illa aequalitas, supponitur in intentione eius tantummodo fuisse temporanea concessio fruitionis rei datae; idcirco mortuo donatore res ipsa debet in successionem referri vel reduci pro rata iuris laesi, nisi tamen donatarius ea contentus hereditati renuntiare malit: hoc est, quod lex vocat collationem. — Art. 843. et seq. (4).

(3) Eiusmodi lex odio in Christi Ecclesiam et in profitentes evangelica consilia, Ordines scilicet religiosos, potissimum debetur. Iniquissimae enim eorum hominum improbitati (quae ne inter paganos quidem locum invenit) satis non fuit, bona omnia communitatum Dei cultui sacrarum diripuisse sacrilege, nisi praeterea lege caverent, ne libere bona, quibus illae restituerentur ac sustentarentur, relinqui iis possent. Quas quidem leges dum ferebant, iniquitati insignem adhibentes hypocrisim, omnium iura, communemque omnium libertatem tueri se velle iactabant! Hae nimirum leges conscientias obligant non secus ac lex, quae forte interdicit, ne quis eleemosynas pauperi absque Principis aut Praefecti approbatione elargiri queat.

(4) Cum Auctor afferre soleat, quaenam tenenda sint iuxta Ius commune seu romanum, posset quis suspicari, ea quoque, quae hac particula continentur, utriusque iuri, romano et gallico, esse communia. At non ita se res habet; quippe ista ad solum ius gallicum pertinent. In iure autem romano si descendantibus institutis extranei quidam mixti fuerint, seu simul cum descendantibus ad hereditatem vocati, nec liberi conferunt hisce extraneis, nec extranei liberis; sed potius ante omnem collationem id tantum, quod a defuncto vere relictum est, inter liberos et extraneos institutos secundum voluntatem testatoris dividendum est; tum deinde, dimissis iam extraneis, descendentes ita inter se conferunt et dividunt, quae conferenda

Collatio igitur est actus, quo unus ex heredibus ad summam bonorum quam testator inter heredes dividendam reliquit, ea bona refert, quae a donatore accepit, ut inter omnes ex aequo dividantur.

Reductio vero, ut aiunt, donationis vel legati, est eiusdem rescissio pro rata excessus supra quantitatem disponibilem; quae quidem rescissio auctoritate publica fiat oportet.

807. **Principia.** — I. Omnis heres veniens in successionem, referre debet, quaecumque accepit a defuncto per dispositionem gratuitam *inter vivos*, nisi adsit expressa dispensatio ex parte donatoris. Sic ex *Iure Romano et Gallico.* — S. Lig. n. 954. (\*).

II. Collatio duplici modo fieri potest: 1<sup>o</sup> *in specie*, id est, referendo rem ipsam donatam; 2<sup>o</sup> minus accipiendo. — Prior modus fit ordinarie in immobilibus, posterior autem in mobilibus. — *Cod. civ.* 858. et seq.

III. Eximuntur a collatione variae donationes, scilicet 1<sup>o</sup> si quae testator dedit, heredem a collatione nominatim eximendo, vel titulo *praecipui iuris* intra limites partis, de qua disponere poterat; 2<sup>o</sup> si expensae factae a donatore fuerint in alicuius favorem, v. gr. in alimenta, vestes, munera consueta, etc. Item expensae nutritionis, educationis, nuptiarum, artis addiscendae, et similia. — S. Lig. n. 955. — *Cod. civ.* Gall. 843. 852.

Nec sunt necessario referendae donationes manuales, nisi maximi sint momenti. — Gousset, n. 794. etc.

808. **Quaesita.** — **QUAER.** 1<sup>o</sup> *An referendi sint fructus rerum referibilium, quos percepit donatarius ante mortem testatoris?*

*Resp. Neg.*, quia non subiiciuntur collationi, nisi a die qua successio aperta fuit; secus omnino frustranea fuisset donatio. — *Cod. civ.* 856. (\*\*).

**QUAER.** 2<sup>o</sup> *An filius teneatur referre ea, quae de bonis paternis male expendit, v. gr. in ludis, potationibus, etc.?*

*Resp. Neg.* nisi expensae fuerint excessivae; minime vero, si plus non expendit, quam pater contentus fuisset, ut in honestas recreationes impenderet. — S. Lig. n. 957.

**QUAER.** 3<sup>o</sup> *An conferendae sit expensae factae a patre in gratiam filii pro doctoratu, beneficio, studiis, libris, etc. etc.?*

*Resp. Neg.*, quia haec in bonum commune familiae cedunt, nempe in

sunt, ac si nullus extraneus eis ab initio adiunctus fuisset. Vid Voet (*In Pandect.* lib. 37. tit. 6. n. 6.).

(\*) In iure italico non ascendentes seu maiores testatoris, quibus portio relinquatur (art. 1004.), sed descendentes, cum sint heredes, conferre debent descendantibus aliis ac coheredibus tantum, non aliis heredibus aut legatariis aut credito-

ribus hereditatis (art. 1014.). At si testator, dum viveret, aut in testamento, donationes aliis fecit, quae excederent portionem, de qua poterat, salva legitima portione debita filiis, disponere, eae donationes quoad excessum revocantur, isque excessus legitimae filiorum adiungitur (artt. 821. 822.).

(\*\*) Ita et C. I. artt. 1013. 1094.

eius honorem, commodum etc. Aliunde gratuito a parentibus filio donata censentur. — S. Lig. n. 955. Excipe tamen, si expensae extraordinariae fiant (5).

809. — QUAER. 4<sup>o</sup> *An conferri debeat pecunia adhibita ad filium ex militia redimendum?*

*Resp. Affirm.*, si redimatur in propriam utilitatem, quia id aequalitas postulare videtur; secus, si filius redimitur in utilitatem patris, v. gr. infirmi, senis vel pauperis, aut familiae sustentandae; quia familia, quae commodum percipit, onus etiam ferre debet. — Rogron, in art. 851. *Cod. civ.* — Gousset, *Cod. civ. commenté, art. Cod. civ. 852.*

ARTICULUS II. — DE VARIIS DONATIONUM SPECIEBUS

Nempe 1<sup>o</sup> de donatione *inter vivos*; 2<sup>o</sup> per testamentum; 3<sup>o</sup> mortis causa; 4<sup>o</sup> per fideicommissum.

§. I. *De donatione inter vivos.*

Haec donatio est actus seu contractus, quo donator privat se actualiter, et modo irrevocabili, re aliqua in favorem donatarii acceptantis (\*).

810. — Donatio *inter vivos* etiam mere verbalis, debitis vestita conditionibus, *per se* seu *de iure naturali*, statim transfert irrevocabiliter dominium, ut constat ex dictis n. 802. De iure autem positivo donationes confici debent iuxta formas lege praescriptas, saltem ut effectum in foro externo obtineant.

Quoad Ius vero gallicum haec praecipue adnotanda sunt: 1<sup>o</sup> actus, quibus donationes fiunt, a notariis conficiendi sunt; 2<sup>o</sup> acceptatio donationis fieri debet vel in actu ipso donationis, vel alio medio authentico donatori denuntianda est; secus donatio perfecta non censeretur; 3<sup>o</sup> bona futura invalide donantur: (\*\*) quod tamen non impedi, quominus quis

(5) *Extraordinariae* merito existimari possunt, etiamsi filio illud mere tributum fuerit, quo tenuiter in dissita urbe ratione studiorum aleretur, dummodo illud, ut in se modicum et tenue, magnum quid tamen, facta cum exiguis familiae facultatibus comparatione, haberi debeat, v. gr. si de filio fabri lignarii agatur.

(\*) Ex iure italico donare nequeunt 1<sup>o</sup> qui nequeunt condere testamentum: 2<sup>o</sup> interdicti: 3<sup>o</sup> minores, quamvis emancipati, exceptis particularibus dispositionibus circa contractum matrimonii; 4<sup>o</sup> Coniuges, stante matrimonio, nequeunt sibi

ipsis donationes facere, possunt tamen per testamentum.

Pariter nequeunt donationes recipere inter vivos, qui nequeunt ex testamento aliquid recipere art. 1052.-1055.

(\*\*) Ita et iure italico art. 1056. 1057. 1064. Donatio non valet, nisi postquam fuerit a donatario expresse acceptata art. 1057.: facta autem acceptatione, donatio perfecta est, iusque omne transfert in donatarium, quin opus sit traditione art. 1062. C. G. art. 938. Est ergo contractus consensualis, sicut in iure romano. Et cf. notam ad n. 796.

donare illud possit, quod in spe determinata habet, v. gr. fructus ex agro quodam nascituros hoc anno, pisces quos e piscatione referet. — Excipitur spes futurae hereditatis, circa quam omne pactum prohibetur (943) (\*). 4<sup>o</sup> Ex principiis iuris concluditur, donationes manuales valere sine scripto (\*\*).

811. *Quaesita.* — QUAER. 1<sup>o</sup> *Quid requiratur, ut valeat donatio in gratiam absentis?*

*Resp.* Donatio sicut et promissio absentis facta per litteras ad ipsum nominatim scriptas, vel per nuntium aut procuratorem, debet acceptari coram nuntio aut eo, qui donatorem repraesentat, vel per alias litteras ad donatorem ex parte donatarii missas; aliter enim constare nequit de mutuo donatoris et donatarii consensu in idem placitum. — S. Lig. *Hom. apost.* n. 130. (6).

(\*) C. I. artt. 1118. 1092.

(\*\*) Sane si agitur de rebus mobilibus, satis erit, haec a donatore tradi donatario, ut hic cum omni securitate illa possideat. Nam in eodem iure possessio, quoad res mobiles, aequivalet titulo nec evinci eae possunt, nisi quatenus sint res amissae aut furto sublatae, quod hic non habet locum.

At in iure italico, quod non recipit absolute illud principium (v. dicta *De possessione*), locus esse potest evincendae donationi rei etiam mobilis.

(6) Quaestio moveri hic solet, an valere incipiat promissio seu donatio statim ac promissarius seu donatarius acceptavit, an vero tunc solum, cum acceptatio significata sit promittenti seu donatori, qui idcirco revocare eam possit, antequam de acceptatione quidpiam resciat (\*\*).

(\*\*) In iure italico, si acceptatio a donatario non significetur in ipso actu donationis, sed actu quodam posteriore, donatio non habet effectum, nisi postquam donatori notificata sit acceptatio donatarii. Art. 1057. §. 1. Si ergo donator praemoriatur, nulla est donatio. Idem valet in iure Gallico art. 932. §. 1.

Qua de re S. Alphonsus (lib. 5. n. 728.) scribit: *Si donatio offeratur per litteras, Viva dicit sufficere, ut litterae ad*

*donatarium perveniant. At Lessius* (lib. 2. c. 18. n. 43.), *et Salmanticenses* (cap. 4. n. 73.) *dicunt, requiri amplius, ut remittantur litterae, vel nuntius acceptationis, ut donatio sit valida.*

Et Salmanticenses quidem, e quibus haec S. Alphonsus desumpsit, eam opinionem Lessio tribuisse videntur; quia apud hunc ista (l. c.) leguntur: *Si per litteras promissionem tuam absentis obtuleris, ut acceptatio eius sit valida, ita ut retrocedere nequeas, requiritur, ut ea tibi vicissim per litteras vel per nuntium ad te missum innotescat. At 1<sup>o</sup> advertendum erat, Lessium (ibid.) mox subdidisse, quod id maxime locum habet in promissionibus respectivis, quae requirunt repromissionem; hae enim omnes hanc tacitam conditionem habent: Si is, cui promittis, vicissim repromittat, seseque obliget: quod fit signo externo ad promissorem directo. Quamquam et de contractibus onerosis idem Lessius (ibid.) praemiseraat: *Non est de essentia contractus, ut consensus absentis, cum quo contrahis, tibi innotuerit. Si enim mens tua est, ut statim contractus valeat posito alterius consensu, etiam antequam tibi innotescat, statim valebit. Hoc tamen non praesumitur, nisi clare sit expressum.**

QUAER. 2<sup>o</sup> *Quid si donator, misso nuntio, donationem revocaverit?*

Resp. 1<sup>o</sup> Si donator revocet donationem antequam acceptetur, et revocatio innotescat nuntio quem misit, iam nuntius nihil amplius potest efficere; siquidem omnis potestas offerendi vel tradendi est ipsi adempta. — *Hom. apost.*, ibid.

Resp. 2<sup>o</sup> Si autem revocatio non innotescat nuntio ante executionem, tunc distinguendum est: Vel ille se habet solum instar nuntii referentis alterius donationem, aut rem tradentis, vel habet mandatum faciendi donationem. Si prius, per factam revocationem donatio subsequens irritatur, quia deest omnino consensus ex parte donantis. Si posterius, valent eius acta, et donatio valide acceptari potest. Tenetur enim mandans ratum habere id, quod ex vi mandati bona fide eius nomine gestum est.

812. — QAER. 3<sup>o</sup> *An valeat donatio, si donator ante acceptationem moriatur?*

Resp. Neg., si tantummodo mandatum donationis faciendae dederit. — S. Lig. n. 730. (7). *Affirmant* tamen probabiliter (8) plures, si donatio

2<sup>o</sup> Sed insuper nunc non de contractu oneroso agitur, sed de gratuito. Porro de hoc casu clarissime Lessius (ibid.) sic tradit oppositum, ac ipsi tribuatur. *In gratuitis tamen* (inquit) *promissionibus vel donationibus non puto necessarium, ut litterae acceptationis vel nuntius ad donatorem pervenerint: quia non tanti interest eum, qui gratis donat, scire suam donationem acceptari, quam eum, qui sub onere aliquid offert, et repromissionem expectat, nosse, alterum repromittere; cuius signum est, quod donator non sit multum de eo cognoscendo sollicitus. Secus vero in eo, qui contractum onerosum init.* Aliam quoque rationem sic (ibid.) addit Lessius: *Denique qui gratis donat, non videtur beneficium suum ad hoc velle restringere, ut non habeat vim, nisi litteras de acceptatione acceperit: sed potius cupit, illud, simul atque debito modo acceptatum fuerit, efficax esse.* Eadem videsis apud Lugo disp. 22. n. 33-34. quoad contractus onerosos, et n. 29-30. quoad gratuitos.

(7) Si tamen tum mandatarius tum donatarius mortem mandantis ignorent, valere dicenda est donatio. Gesta enim per mandatarium, quamdiu mandantis aut revocatio aut mors ignoratur, valida sunt, ex §. 10. *Instit. De Mandato, et L. Inter causas* 26. ff. *Mandati*, ubi dicitur: *Si tamen per ignorantiam* (mortis) *impletum est, competere actionem utilitatis causa dicitur.* Et rursus ibid. §. 4.: *Si quis debitori suo mandaverit, ut Titio solveret, et debitor, mortuo eo, cum id ignoraret, solverit, liberari eum oportet.* Vid. S. Alph. n. 830. in fin.

(8) Alii nimirum malunt probabilem, imo et probabiliorem, oppositam opinionem, ea unica demum adducti ratione (Vid. S. Alph. lib. 3. n. 729.), quod *post mortem donantis nequit voluntas eius uniri cum donatarii consensu, ut ad acceptationem requiritur*: quasi scilicet desit id, quod in contractu est veluti essentia, *duorum nempe consensus in idem placitum.* At enim tantum non futilis haec ratio videri queat. Ut enim habet Lugo (disp. 23. n. 81.), numquid magis coniungitur voluntas testatoris cum

iam facta sit, et donans ante mortem mittat nuntium aut epistolam ad illam manifestandam. Hoc tamen ex Iure Gallico non admittitur (\*).

QUAER. 4<sup>o</sup> *An mortuo donatario ante acceptationem, possit heres eius donationem acceptare?*

Resp. Neg. *probabilius*, quia heres succedit quidem in iuribus reabilibus defuncti, non vero in personalibus, cuiusmodi ius est acceptandi donationem; nisi forte sit filius donatarii (9), quia tunc praesumeretur, talem esse donantis mentem, prouti quidam admittunt, sin minus stricto iure, saltem ex quadam aequitate. Volunt tamen aliqui, ut donatio etiam aliis heredibus prodesse possit.

QUAER. 5<sup>o</sup> *An obliget donatio iurata, sed non acceptata?*

Resp. Neg., quia iuramentum sequitur naturam actus; atqui donatio ante acceptationem non est firma. Ergo... — S. Lig. n. 727. — *Affirmat* tamen Laymann, dicens servandum esse iuramentum, quamdiu sine peccato servari potest.

813. — QAER. 6<sup>o</sup> *Quas ob causas donatio revocari possit?*

Resp. Donator hanc revocationem obtinere potest 1<sup>o</sup> si conditiones appositae non praestentur; 2<sup>o</sup> si donatarius se exhibeat ingratum erga donantem in casibus a lege determinatis (953. 955.), nisi tamen sint donationes matrimonii causa (959.).

Revocatur ipso iure, si donatori, nullum descendente viventem tempore donationis habenti, filius etiam postumus natus sit, vel si legitimerit filium naturalem post donationem natum. Excipiuntur quaedam donationes matrimonii causa (10) (960. et seq.) (\*\*).

voluntate heredis aut legatarii, qui fere ne notitiam quidem testamenti, nisi post mortem testatoris, habent?

(\*) Neque ex iure italico: v. not. 6. praec.

(9) Quaerens Lessius (lib. 2. cap. 12. n. 55.), an heres possit donationem acceptare, respondet: *Ex rigore iuris non posse, quia ad illos* (heredes) *directa non fuit. Videtur tamen posse ex quadam aequitate, quia heredes personam defuncti repraesentant; et praesumendum est, eam esse mentem donatoris, ut si defunctus beneficio eius frui non possit, heredibus illius prosit, nisi de contrario constet: quod intellige, si illius heredes sint liberi; secus, si extranei.*

(10) Excipitur nimirum, si quid coniu-

gibus matrimonii causa ab eorum ascendentibus, aut alteri ipsorum ab altero donatum fuerit.

(\*\*) Consentit fere ius Italicum, quod tamen, propter supervenientiam filiorum, tantum dicit *posse revocari* donationem art. 4083. et negat revocari posse, sive ob ingratitudinem sive ob supervenientem prolem, donationes mere remuneratorias et quae factae sint propter quoddam determinatum coniugium, salvo tamen filio donatoris iure petendae revocationis donationis, quatenus laedat partem legitimam art. 1037. Contra ius revocandae donationis ob natam prolem praescribitur iure Gallico annis 30. art. 966. iure Italico annis 5. art. 1090.

QUAER. 7<sup>o</sup> *Quid coniuges sibi invicem donare possint?*

Resp. 1<sup>o</sup> *Ex Iure Romano*, generatim invalidae sunt coniugum reciprocae donationes. Excipe, 1<sup>o</sup> nisi donatio iuramento sit firmata; 2<sup>o</sup> si interveniat mors donantis, qui ante donatarium decedat, modo res in vita tradita sit; 3<sup>o</sup> si donatio sit remuneratoria, vel fiat causa mortis; 4<sup>o</sup> si uxor donet viro, ut aliquam dignitatem consequatur. — S. Lig. n. 723.

Resp. 2<sup>o</sup> *Ex Iure Gallico*, coniuges generatim invicem sibi donare possunt *inter vivos*, vel per testamentum 1<sup>o</sup> si non adsint descendentes, quidquid extraneo donare possent quoad proprietatem et insuper usumfructum partis hereditatis ascendentibus reservatae; 2<sup>o</sup> si adsint descendentes, vel quartam bonorum partem quoad proprietatem, et simul aliam quartam quoad usumfructum, vel dimidiae tantum partis usumfructum; 3<sup>o</sup> si coniux habeat filios ex praecedenti matrimonio, non potest donare novo coniugi ultra partem, quae filio, minus prae caeteris accipienti, contingit, neque quartam bonorum partem excedere (C. C. 1093.-1098.).

Omnes autem donationes etiam *inter vivos*, ab alterutro coniuge alteri factae, semper revocari possunt (C. C. 1096.) (\*). — V. *Casus*, n. 802. et seq., n. 822. et seq.

### §. II. De testamentis.

Videlicet 1<sup>o</sup> de natura, divisione et forma testamentorum; 2<sup>o</sup> de testatore et heredibus; 3<sup>o</sup> de dispositionibus testamentariis; 4<sup>o</sup> de revocatione testamentorum; 5<sup>o</sup> de executore testamenti.

#### PUNCTUM I. — De natura, divisione et forma testamentorum.

814. — DEFINITIO. Testamentum est legitima dispositio de iis, quae quis vult fieri de suis bonis post mortem suam cum directa heredis institutione. — S. Lig. n. 919. — Vel ex Iure Gallico (\*\*): Est actus essentialiter revocabilis, quo testator de bonis suis disponit pro tempore mortem eius subsequituro (1).

DIVISIO. Testamentum varie distinguitur:

(\*) Ergo donationes proprie dictae, quae, ex data ab ipso iure definitione, sunt per se *irrevocabiles*, fieri nequeunt inter coniuges.

(\*\*) Iure Italico art. 759.

(1) Ex iure autem romano *Testamentum est voluntatis nostrae iusta sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit*. Ex Modestino L. 1. ff. *Qui testamenta etc.* (\*\*).

(\*\*\*) Nihilominus prout *testamentum* species quaedam erat apud Romanos ultimarum voluntatum (codicilli, legati, fideicommissi, donationis mortis causa), in heredis institutione situm erat: *inutile enim est testamentum, in quo nemo heres instituitur*, ait Iustinianus *Inst.* l. 2. tit. 23. §. 2.

### I. Ex Iure communi.

1<sup>o</sup> *Solemne*, in quo servantur omnes conditiones legibus praescriptae. Est autem duplex: 1<sup>o</sup> *Clausum*, quod sigillo signatum traditur, subscribendum septem testibus, idoneis, masculis, puberibus, etc., quibuscum subscribit testator, si possit; si vero nequeat, octavus testis accedere debet; 2<sup>o</sup> *Apertum*, quod fit coram septem testibus, sive scripto aperto, sive viva voce (2). — *Plura apud Iuristas.*

2<sup>o</sup> *Privilegiatum*, quod valet absque solemnitatibus: tale est testamentum a milite conditum, vel ab aliis tempore pestis, aut caeteris eiusmodi circumstantiis.

### II. Ex Iure Gallico.

1<sup>o</sup> *Holographum*, quod manu testatoris integre scribitur cum indicatione anni, mensis, diei, et nominis appositione.

2<sup>o</sup> *Publicum*, seu *solemne*, quod scribitur ab uno notario coram quatuor testibus masculis, puberibus, etc., vel a duobus notariis coram duobus testibus (Art. 971.) (\*).

3<sup>o</sup> *Mysticum* seu *secretum*, quod testator clausum sigilloque signatum tradit notario coram sex testibus, asserens hoc esse testamentum suum a se vel ab alio scriptum, et a se subscriptum. Debet inscribi haec attestatio super codicem testamenti, et a notario, testibus et testatore subscribi. Si testator testamentum subscribere non potuerit, de hoc mentio fieri debet, et additur alius testis praeter sex requisitos (Art. 976. 977.) (\*\*).

(2) Receptior et congruentior est distinctio in testamentum *scriptum* et *nuncupativum*. Quamvis enim vulgaris mos ferat, ut posterius hoc appelletur *apertum*, illud vero prius *clausum* (V. Lugo disp. 24. n. 2.); non tamen necessarium est, ut quodlibet testamentum *in scriptis* sit clausum, ut infra etiam ex Auctoris contextu satis colligitur.

(\*) Nescio cur *sollemnitas* asseratur soli testamento *publico*. C. G. id non dicit. Reapse duplex est forma testamenti approbata a lege; nempe testamentum *holographum* et testamentum *per actum notarii*, hoc autem rursus duplex, vel *publicum* vel *secretum*. C. I. art. 774. Quodlibet ex his suas requirit formalitates seu sollemnitates.

Quoad priora duo haecenus descripta convenit Ius Italicum cum Gallico. Artt. 775-777.

(\*\*) Ita et codex italicus, qui tam enon sex sed quatuor testes postulat, neque alium requirit, si testator nequeat subscribere artt. 782-784.

Testamentum nuncupativum his modernis iuribus abrogatum est et qui nescit legere nequit testari secreto. C. G. art. 978. C. I. 785.

Quemadmodum Auctor meminuit testamenti privilegiati ex iure communi, quale est testamentum parentis inter liberos, militis in expeditione occupati aliaque, ita et ex moderno iure quaedam sunt testamenta privilegiata seu *specialia*, ut testamentum militis, testamentum tempore pestis etc.