

ex capite solius poenitentiae, quae cum personalis sit, expirat cum defuncto per l. locatio 4. ff. Locati; sed ex capite non adimpletae fidei ab accipiente l. si in propositis 2. l. ea lege 3. Cod. de

Condit. ob causam dator. Brunn. ibid. num. 11. Lauterb. ad ff. cit. tit. §. 10. Stryck ibid. §. 7. D. Franz ad tit. Inst. de Obligat. qua Quasi-ex Contr. p. 7. num. 11.

§. III.

De Datione ob turpem causam.

227 III. **H**uc pertinet datio seu potius acceptio ob turpem causam; quae est Quasi-Contractus, quod is, qui aliquid accepit ex causa, quae tantum est turpis ex parte sua, obligatur ad restitutionem illius, quod accepit.

228 Dixi I. **Quasi-Contractus.** Nam expressa conventio non initur ea conditione, ut liceat datum repetere, sed tacita solum conventio expressa inest, ut, si datum quid esse appareat ex causa, quae turpis est ex parte solius accipientis, illud repetatur. Lauterb. ad tit. ff. de Condit. ob turpem vel injus. §. 3.

229 Dixi II. **quod is, qui aliquid accepit ex causa, quae tantum est turpis ex parte sua.** Causa itaque debet esse injusta solum ex parte accipientis, veluti si quis alteri det pecuniam, ut omitat ea, quae Juris necessitate tenetur omittere, v. g. ut furtum vel adulterium non committat, injuriam non faciat l. omni quod 1. §. 1. l. ut puta 2. in pr. & §. 1. & passim ff. de Si causa sit injusta tantum ex parte dantis, locum non habet hic Quasi-Contractus aut illius obligatio, sed repetitio dari negatur per l. idem ff. 4. §. 3. ff. de. Vid. Gletle p. 3. Pand. cap. 6. §. 4. m. 4. Sin causa ex parte utriusque sit injusta, rursus

231 Quasi-Contractus subesse non censetur, sed, cessante repetitione, dicitur esse melior conditio possidentis l. ubi anem 3. l. idem ff. 4. in pr.

& §. 1. l. si ob turpem 8. ff. de Condit. ob turp. caus. Quod verum est respectu partium, non autem 232 respectu Magistratus: hic enim lucrum, quod alter ex sua turpitudine sensit, extorqueri potest arg. l. com blic 32. §. ult. ff. de Donat. inter vir. & uxor. l. Lucius Titius 9. ff. de J. F. Lauterb. cit. l. §. 9. Stryck §. 3.

Dixi III. **obligatur ad restitutionem illius, quod 233 accepit.** Textus in num. 229. jam citati sunt. Nascitur exinde conditio ob turpem cau- 234 sam, quae repetitur, quod ab altero turpiter acceptum est; eaque conditio est Civilis, personalis, rei persecutoria, stricti Juris, & perpetua.

Cum hac conditione & prioribus concur- 235 rit I. conditio sine causa, quae est civilis, personalis, rei persecutoria, stricti Juris, & perpetua, quae res, apud alium, sine titulo vel justa causa existens, repetitur l. est & hac 3. in pr. & §. seq. l. nihil refert 4. ff. de Condit. sine causa. Lauterb. Struv. Stryck. ad d. tit. Clariff. D. Franz de Actio. p. 6. sect. 3.

II. **Conditio triticaria, quae est personalis, 236 rei persecutoria, & perpetua, quae aliquis, cui aestimatio rei debetur ex quacunque causa, aestimationem petit l. qui certam 1. in pr. l. in hac 3. l. ult. ff. de Condit. Triticaria. Stryck 16. Clariff. D. Franz d. l. sect. 5.**

§. IV.

De Additione hereditatis.

237 IV. **H**uc revocatur Aditio hereditatis, quae est Quasi-Contractus, quod haeres, adita hereditate, obligatur legatariis, & fideicommissariis singularibus, ad solvenda & praestanda ea, quae illis ex ultima voluntate debentur.

238 Dixi I. **Quasi-Contractus.** Haeres siquidem neque cum testatore, neque cum legatariis & fideicommissariis ullam conventionem inuit: hinc adeundum hereditatem tacite solum promittere censetur, quod voluntatem defuncti servare velit §. haeres quoque 5. Inst. de Obligat. qua Quasi-ex Contr. Harpprecht ibid. n. 2.

239 Dixi II. **obligatur legatariis & fideicommissariis singularibus.** Cum creditoribus hereditariis haeres nil contrahit de novo, sed tenetur ex anteriori Contractu, quem creditores cum

defuncto celebraverunt: quia ex persona successorum vel haereditum qualitas obligationis, quae defunctus tenebatur, immutari non solet l. stipulationum 2. §. 2. ff. de V. O. Harpprecht cit. l. n. 4.

Dixi III. **ad solvenda & praestanda ea &c. At 240** que hic effectus est hujus Quasi-Contractus, quod haeres debeat praestare legata, fideicommissa, & omnia, quae in suprema voluntate testator ordinavit.

Consequitur ex eadem obligatione actio 241 personalis ex testamento, quae legatarii & fideicommissarii particulares agunt adversus haereditatem, ut praestet, quod defunctus praestari voluit. Estque haec actio civilis, rei persecutoria, stricti Juris, & perpetua. Textus in §. sed olim 2. Inst. de Legat.

§. V.

De Recepto.

242 V. **H**uc reducitur Receptum, quod est Quasi-Contractus, quod nauta, cauponas, stabularii, tacite promittunt, res, in

navi, caupona, vel stabulo receptas, salvas fore.

Dixi I. **Quasi-Contractus.** Quantumvis 243 enim

enim Bachovius existimet, in Recepto verum Contractum, aut locationis-conductionis, si merces interveniat; aut depositi, si gratis fiat, subesse ad mentem l. & ita 3. §. 1. ff. Nauta, cauponas, stabularii, & recepta restituunt &c.

244 Communior tamen sententia cum Brunn. ad l. ait Prator 1. d. 1. n. 2. Harpprecht ad §. ult. Inst. de Obligat. qua Quasi-ex delicto n. 7. & 8. Struv. exercit. 8. th. 108. Millero ibid. lit. a. Lauterb. in tractat. Synops. de Naut. (habetur in Dissert. Tubing. vol. 4. n. 9.) th. 19. & seqq. pro Quasi-Contractu pugnat. Nam hoc ipso, quod res inferantur in navim, cauponam, aut stabulum, illius exercitor curam & custodiam suscepisse praesumitur, esto nulla desuper conventio nullumve pactum antecesserit d. l. ait

245 Prator 1. §. ult. Potest itaque Contractus locationis aut depositi celebratus esse ceteri, si expressa conventio fuerit inita; at, ubi haec deficit, Contractus non alius, quam quasi-talis, seu Receptum, initum esse judicatur.

246 Dixi II. **quod nauta, cauponas, stabularii, &c.** Per hos intelligitur personae, quae navem, cauponam, aut stabulum ex officio exercent, & ad quas omnis reditus & utilitas ex navi, caupona, vel stabulo pervenit d. l. ait Prator 1.

247 §. 2. & §. 5. ff. Nauta, Cauponas &c. Aurigas quoque subintelligi, cum Richter p. 3. decis. 141. n. 16. voluit Sixtinus Consil. Marpurgens. vol. 2. Conf. 20. n. 36. Sed, quia LL. de aurigis silent; tacite Contractus ex solo hominum silentio, tacentibus LL. non inducuntur; Lauterb. in d. tract. de Naut. Camp. th. 34.

248 cum Jcis Tubingensibus negat. Minus hic quasi-Contractus subintrat, quando cives, qui cauponam non exercent, sed in adventu v. g. alieni Principis, aut in concursu plurium hospitum, quosdam in aedes suas recipiunt, licet pro pretio aut mercede eibum aut habitationem concesserint arg. l. & ita 3.

§. 1. & 2. ff. d. 1. Miller ad Struv. cit. exercit. 8. th. 110. l. d.

Dixi III. **tacite promittunt.** Cum enim enu- 249 merate personae in recipiendis hospitibus aut vectoribus publicis quasi ministerio fungantur, ac per suspenfam haerent am ad suum diverforium invitare videantur arg. l. un. §. ult. ff. Ferri adv. Naut. Lauterb. d. l. th. 13. & seqq. rerum quoque, illuc delatarum, securitatem spondere praesumuntur.

Dixi IV. **res, in navi, &c. receptas.** Nec in- 250 terest, an ipse navis, aut caupona exercitor, an magister, institor, vel alius, ad hoc deputatus, res illas recipiat l. ait Prator 1. §. 2. & §. 5. ff. Nauta, cauponas &c. Nauta vero seu remiges, aut famuli mediastini, atriarum, focarii, quibus ejusmodi cura non incumbit, si res quasdam recipiant, quasi Contractus non confurgit d. §. 2. & §. 5. Struv. d. exercit. th. 110.

Dixi V. **salvas fore.** Quod si res, ita rece- 251 ptas, non maneant salvas, sed quacunque & ejuscunq. culpa, lata, levi, & levissima corumpantur, destruantur, auferantur, caupo, nauta, vel stabularius damnum refarcire tenetur; nisi ostendere possit, damnum profus ex casu contigisse, sequere diligentiam omnem impendisse l. & ita 3. §. 1. in ff. l. sed & ipsi 4. in pr. & §. 1. ff. d. 1. Struv. d. l. th. 111. Miller ib. lit. c.

Lauterb. th. 38. Nec illum relevat, quod 252 viatori claves ad cubiculum tradiderit, aut iste cubiculum bene clauerit, aut custodem apposerit, nisi exercitor cauponae v. g. periculum expressit se dimoverit, idque viator in se receperit l. ubi in pr. ff. d. 1. Lauterb. d. l. th. 45.

Oritur hinc actio in factum, quae illi, qui 253 res in navim, cauponam, aut stabulum intulit, agit adversus exercitorem & ejus haeredes, ut res illatae restituantur, & damnum, ejuslibet culpa eveniens, refarcitur. Estque praetoria, rei persecutoria, & perpetua d. l. & ita 3. §. 4. Lauterbach d. l. th. 17.

CAPUT VII.

De Transactione, & Donatione.

PACTIS & Contractibus annexo Transactionem, & Donationem: utpote cum interdum ad Pacta; nonnunquam ad Contractus revocentur.

SECTIO I.

De Transactione.

SUMMARIA.

Transactionis synonym. 2. & 3. Acceptio. 4. Definitio. 5. & seqq. Est rei alicujus controversa 8. Ac dubia. 9. Convenit decisio. 10. Fit Pacto nudo. 11. Contractum innominato, & 12. Nominato. 13. Dato aliquid, promissio,

vel retentio. 14. Alia Judicialis, alia extrajudicialis. 15. Alia generalis, alia specialis. 16. Regula de personis transigentibus. 17. De pupillis. 18. De Filiisfamilias. 19. De Procuratoribus. 20. De Syndicis. 21. & seqq. Yyyy 3 De

De Prælati Ecclesiasticis. 27. & seqq. De Parentibus. 31. & seqq. De Vasallis. 34. Objectum Transactionis. 35. & seqq. Agitur de rebus spiritalibus. 36. & seqq. In testamento relictiis. 38. & seqq. Alimentis. 41. & seqq. Matrimonio. 44. & seqq. Causis criminalibus. 50. & seqq. Debitis privatis. 52. & seqq. Explicatur effectus Transactionis. 55. & seqq. Declaratur actio. 60. & seqq. Disceptatur, quomodo Transactio li-

get successores? 66. Enumerantur causa ex quibus Transactio rescinditur. 61. Notanda circa lesionem. 68. & seqq. Proponuntur fundamenta, qui Transactionem ob lesionem immediatam rescindi, defendunt. 69. & seqq. Proponuntur fundamenta contraria. 76. Referuntur Auctores utriusque sententia. 77. Eligitur sententia posterior. 78. & seqq. Resolvuntur fundamenta sententia prioris.

§. I.

Quid & quomplex sit Transactio?

1 Transactio dicitur à transigendo. Transigere autem est idem, ac ultra agere, vel transadigere. Vinn. in tract. de Transact. cap. 1. n. 1. germanicè Vertrag / Vergleich. 2 Sumitur vel latè, vel strictè. Latè sumpta denotat rei, quòcunque modo ad finem perducta, compositionem, sive litigiosa sit, sive non litigiosa l. transactio 229. ff. de V. S. Strictè sumpta comprehendit solum compositionem aut terminationem rei dubiæ & litigiosæ. Josephus Urceolus in tract. de Transact. q. 2. n. 1. & seqq. 4 Definitur, quòd sit reialicujus controversiæ, ac dubiæ, conventa decisio, datò aliquò, promissò, vel retentò. 5 Dixi I. rei alienjans controversia. Censetur autem res controversa, non tantum si jam actu sit litigiosa, aut in judicium deducta; sed etiam si timor, periculum, aut suspicio litis, in futurum excitanda, subsit per textus luculentos in l. qui transigit. 1. l. cum re 2. Cod. de Transact. Rota Rom. in rec. p. 1. dec. 169. n. 3. p. 2. dec. 447. n. 2. p. 4. 10. 1. dec. 348. n. 4. & 10. 2. dec. 28. n. 15. p. 5. dec. 113. n. 6. p. 6. dec. 281. n. 6. p. 7. dec. 160. n. 5. p. 11. dec. 248. n. 7. Urceolus de Transact. d. q. 2. num. 32. & seqq. Brunn. ad d. l. cum re 2. n. 2. Vinn. de Transact. cap. 4. num. 1. Ubi nulla, vel nullus est metus litis, nulla ibidem est Transactio d. l. qui transigit 1. quomobrem nec super re jurata nec super re judicata transigere licet l. si causa 32. Cod. d. t. l. eleganter 23. §. 1. ff. de Condit. in deb. Urceolus d. q. 2. n. 45. & seqq. Si tamen sententia quidem sit lata, nondum verò transierit in rem judicatum, licet transigatur: eò quòd metus appellationis interponende rem faciat litigiosam l. & post 7. in pr. l. post rem 11. ff. d. l. si causa 32. Cod. de Transact. Vinn. cit. l. num. 6. & seqq. 7 Dixi II. ac dubia. Etenim si res quoad jus partis certa fuerit & liquida, Transactio censetur inutilis d. l. qui transigit. 1. idque. quod Transactionis nomine datum fuerit, per conditionem indebiti poterit repeti arg. l. in summa 65. §. 1. ff. de Condit. in deb. Engel ad rit. de Transact. n. 1. Quamquam, si dubietas etiam levis sit, Transactio sustineatur, ut in specie in materia fideicommissaria, quæ plerumque litibus est obnoxia, decidit Rota in rec. p. 11. dec. 248. n. 6. imò non referat, an controversia, quæ timeatur, sit justa vel injusta, ut colligitur ex d. l. cum re 2. Cod. de Transact. & ju-

dicavit Rota p. 1. dec. 263. n. 2. & coram Emerlin. 10. 3. dec. 1187. n. 10. Urceolus d. l. n. 37. & seqq. Joannes de Torre in dec. ad rit. de Pañ. fut. success. dec. 190. n. 10. & seqq. Estque 8 Juris præsumptio, quòd in dubio materia Transactionis censetur esse litigiosa & dubia. Rota in rec. p. 5. dec. 113. n. 4. & p. 6. dec. 86. n. 4. Altogradus conf. 6. lib. 1. n. 70. neque, ut scribit ex Paulo Rubeo Urceolus d. q. 2. n. 41. ullus Contractus in toto Jure tam privilegiatus est, cujus favore magis sustineatur interpretatio, quam Transactio arg. cap. finem litibus 5. cap. ult. de Dolo & contum. cap. constitutus 12. de Procurat. cap. jurantium 2. de Sentent. quoniam interest Republicæ, lites, semel terminatas, non amplius resuscitari l. quomobis 39. Cod. de Transact. Hinc etiam, si propter defectum rei dubiæ vel litigiosæ, non possit valere in vim Transactionis, valere saltem in vim Pañi, vel alterius conventionis innotinata. Rota rec. p. 7. dec. 34. n. 7. & p. 8. dec. 34. n. 32. Hondedeus lib. 1. conf. 49. num. 34. inf. Urceolus d. q. 2. n. 90. 9 Dixi III. conventa decisio. Transactio siquidem est species conventionis, ac genericam Pañi indolem sibi semper conjunctam habet, dum res controversa & dubia conventionem partium inter se deciditur. Stryck in usu mod. ad rit. de Transact. §. 2. Quandoque 10 autem Transactio perficitur nudò Pañi, veluti si Titius nudè promittat Sempronio actori 100. ne litem prosequatur l. transactum 2. ff. l. sive apud 28. l. si de certa 31. Cod. d. 1. In II terdum Transactio celebratur per Contractum innotinatum, sicut si Titius, ad firmandam compositionem, cedat Sempronio agrum controversam, ut ille det 100. thaleros l. cum nota 6. Cod. eod. Subinde ad Transactionem adhibentur verba solennia, quæ Contractum stipulationis efformant d. l. transactum 2. ff. d. l. cum nota 5. l. si pro fundo 33. Cod. d. 1. Latè Vinn. cit. tract. de Transact. cap. 2. per tot. 11 Dixi IV. datò aliquò, promissò, vel retentò. 11 Transactio enim negotium est onerosum & bilaterale: & idèd, si non ex omni parte aliquid promittatur, detur, aut retineatur, non Transactio, sed donatio est l. qui transigit 1. ff. l. transactio 38. Cod. de Transact. Urceolus cit. q. 2. n. 16. 12 Dividitur Transactio I. in judicalem & ex-14 tra-judicalem. Judicialis est, quæ in Judicio autho-

authoritate Judicis interponitur; quod maxime fit, quando partium jura tam obscure sunt, ut Judex planè dubius & perplexus hæreat de ferenda sententia. Confer. tract. de Judic. cap. 2. à n. 84. Extrajudicialis est, quæ extra Judicium autoritate privata celebratur. Quenam præ altera sit suadenda? Problema est.

Dividitur II. in generalem & specialem. 15 Generalis est vel simpliciter talis, quæ lites omnes, etiam diversi generis, complectitur; vel secundum quid talis, quæ solum includit lites ejusdem generis, v. g. ex tutela, societate &c. Specialis est, quæ ad certum ac specificum negotium est restricta. Differentia patebit infra ex n. 52. & seqq.

§. II.

Quinam possint transigere?

16 Transigere possunt, qui facultatem paciscendi & alienandi habent: quia nimirum Transactio est species conventionis, non cujuscunque, sed talis, in qua devenitur ad alienationem. Vinnius cit. tract. cap. 3. num. 3. in fin. 17 Infertur hinc I. ad Transactionem cum pupillo opus esse tutoris autoritate; quin etiam, si agatur de re immobili vel mobili pretiosa cedenda, opus esse decreto Magistratus l. non solum 4. Cod. de Præd. & aliis reb. minor. Struv. exercit. 6. rh. 55. Miller ibid. in not. lit. n. Eckold ad rit. de Transact. §. 5. 18 Infertur II. filium familias de solis bonis castrensis vel quasi-nec non adventitii extracastrensis pro suo libitu transigere posse: de his quippe solis plenam disponendi facultatem habet l. usque ad 2. ff. de Scto Macedon. l. ult. Cod. de Inoff. testam. Novell. 117. cap. 1. §. 1. Vinn. cit. cap. 3. n. 11. 19 Infertur III. procuratoribus transigendi facultatem competere, quando speciale mandatum habent, aut generale cum libera, aut in rem propriam sunt dari. Textus in l. sed si 13. §. 1. ff. de Pañ. l. procurator 58. ff. de Procurat. cap. qui ad agendum 4. eod. tit. in 6. Vinn. d. cap. 1. n. 5. & 6. Eckold cit. l. §. 4. 20 Infertur IV. Syndicos Civitatum habere potestatem transigendi de rebus civitatis sine mandato civitatis, quando res sunt mobiles; non autem quando sunt immobiles per l. Præses 12. Cod. de Transact. & l. ult. Cod. de Vendend. reb. Censat. 21 Infertur V. Prælati Ecclesiasticis non licere Transactionem inire super rebus Ecclesiæ immobilibus aut mobilibus preciosis, ab Ecclesiæ in alium transferend. nisi concurrant debite solennitates. Textus in cap. statutus 2. cap. contingit 3. cap. de catero 5. cap. veniens 8. de Transact. Panormit. ad cit. cap. contingit 3. n. 3. Barbosa num. 1. Gonzalez n. 4. P. Engel ad cit. tit. n. 6. 22 Neque dicas: prohibita alienatione, non censeri prohibitam, quæ necessariò fit. Atqui Transactio est alienatio necessaria, præsertim illa, quæ Judicis autoritate & jussu peragitur. Ergo &c. 23 Resp. enim, majorem propositionem duplicem habere sensum. Primus est, quòd, prohibita alienatione, non absolucè censetur esse prohibita necessaria, dummodò requisitis solennitatibus instructa fuerit; & hic sensus in proposito non officit illationi no-

stræ. Alter sensus est, quòd, prohibita 14 alienatione, nullatenus prohibita sit necessaria, sed simpliciter & sine debitis solennitatibus concessa; & iste sensus in prædictis à P. Pirching ad rit. de Transact. n. 12. & P. Krimer num. 2621. in tantum recipitur. ut censent, Transactionem judicalem, in materia valde intricata, mandatò Judicis interpositam, valere, Capitulo non requiritò. Verùm, 25 perpensis omnibus, hunc sensum amplecti nequeo: quia, non obstante causà necessitate Ecclesiæ, alienatio tamen non tenet, irrequiritò Capitulo peracta: cum præter causam etiam solennitas copulativè requiratur, ut patet ex tract. l. de Person. Reb. & Jur. Ecclesiæ p. 2. cap. 4. sect. 3. per tot. Qualiter autem 26 Parochi & Rectores Ecclesiarum cum effectò possint transigere, constat ex iis, quæ dicta sunt de Decimis in cit. tractat. p. 3. cap. 3. à num. 151. & constat infra à n. 60.

Quæres I. an pater aut mater liberorum 27 nomine, cum eorum obligatione, Transactionem super fideicommissò possint inire?

In hac quæstione, anno superiore mihi proconsilio oblata, respondi: primò quidem intuitu patri non videri concessam à Jure potestatem super fideicommissò transigendi arg. l. non solum 4. Cod. de Præd. minor. eò quòd liberis succedendi in talibus bonis non ex persona patris, sed ex persona propria competat, ut apud Urceolum de Transact. q. 17. num. 12. docent Pinellus Molina, Menochius, Putorius & alii: minùs eandem facultatem mariti permittam videri per textum in l. transactio 26. Cod. de Transact. utpote cum liberis in potestate non habeat. Nihilominùs quia 28 mater, saltem ut utilis negotiorum gestrix, non tantum in emolumentum extraneorum, sed etiam in commodum & utilitatem liberorum pacisci & contrahere valet l. sit Prætor 3. §. 1. ff. de Negot. gest. l. firmater 24. Cod. de Usur. in specie quoque propter fideicommissum, ad cujus restitutionem est obligata, liberos per Transactionem obligare valet, veluti cum pluribus adstruit Urceolus de Transact. q. 50. num. 6. & Sabellus in summa Transactionis num. 10. Potiori verò jure potestas tran-

sigendi debet concedi patri, ceu legitimo bonorum adventitiorum, ad liberos pertinentium, administratori arg. à contrario sensu deducto ex l. de re filiorum 10. ff. de Transact. ubi Brunn. num. 1. Rota Rom. in rec. p. 6. dec. 86. n. 14. utpote cum generalis & legiti-

ma rerum aut bonorum administratio cum libera transgendi facultatem importet *cap. qui ad agendum 4. de Procurat. in 6. l. preses 12. Cod. de Transact. & si tutor juxta num. 17. pro pupillo transigere valet; cur pater non possit transigere pro suis filiis, pro quibus optimum consilium capere praesumitur? Vid. textus in l. 22. §. ult. ff. ad L. Jul. de Adulter. l. ult. in pr. Cod. de Curat. furiosi &c. Rota Rom. d. decif. 86. num. 17. Addatur textus in l. si pupillorum 7. §. 2. ff. de Reb. eorum, qui sub tut. ubi probantur acta, quae auctore patre gerit pater pro liberis emancipatis, tanquam legitimus tutor & administrator bonorum, ad eos spectantium. Rota d. decif. n. 22. Gail. lib. 2. obs. 72. num. 14. Brun. ad d. l. preses 12. n. ult. Urceolus de Transact. q. 15. num. 1. dicens, hanc esse receptam & communem sententiam, quam Doctorum, ibi citatorum, numero, Rotaque decisionibus roborat. Authores itaque, si contrarium dogma propugnare videantur, in ea duntaxat hypothesi videntur loqui, in qua liberi jam sunt majores, aut Transactio, sine necessitate interposita, cedit in ipsorum praesudicium. Urceolus d. q. 15. a n. 16. Alioquin ubi Transactio ex rationabili causa in bonis fidei commissariis aut alias restitutioni subiectis, bona fide celebratur, omnes successores, qui neque sunt haeredes, neque jus succedendi habent a transigentibus, obligantur per l. cum haereditas 36. ff. ad Scio Trebell. Rota in rec. p. 13. dec. 110. n. 6. p. 14. dec. 13. n. 1. p. 15. dec. 169. n. 17. & coram Emerix post tom. 3. decif. 73. n. 1. Peregrinus, Fusarius, Mantica, & alii, quos laudat & sectatur Urceolus de Transact. q. 50. num. 1. & mult. seqq. Hieronymus Rocca Select. diff.*

§. III.

Quòdam sit objectum Transactionis?

34 Objectum Transactionis est res qualiscunque, dummodò sit controversa & dubia secundum dicta in n. 5. & seqq. Excipiuntur I. res spirituales, quae Transactionem, in qua datur hinc res spiritualis, illinc verò temporalis, propter manifestum simoniae vitium non admittunt. Textus in cap. constitutus 4. cap. super eo 7. cap. praxerit 10. §. de Transactione. At Transactio talis, in qua res spiritualis utrinque praestatur, ac v. g. una Ecclesia retinet jus praesentandi, & altera acquirit jus instituendi, non magis est interdicta, quam permutatio iurium spiritualium, de qua in cap. 5. a n. 6. P. Engel ad tit. de Transact. num. 4. & 5. Magnif. D. P. König ib. n. 13. Clarif. D. P. Franciscus Schmalzgrueber *ibid.* num. 10. Quidam quis pecuniam det alteri, ut à lite, quam super re spirituali v. g. beneficium movit, ablineat, distingui solet, an habeat jus ad rem, vel habeat jus in re. Priore casu non valet Transactio; posteriore valet per cap. Mathaus 23. de Simonia. P. Engel eod. tit. n. 31. Ratio disparitatis est: quia in prio-

re casu jus in re necdum habitum, darà pecunià comparari; in posteriore solum injusta vexa redimi videtur. Videantur tamen dicenda in lib. 5. r. 2. cap. 1.

Excipiuntur II. res, in testamento relictae, de quibus, ante inspectas testamenti tabulas, transigere non licet l. de bis 6. l. cum hi 8. in pr. ff. de Transact. partim ne testamenta tam facile supprimantur, & nescio quot fraudes committantur; partim ut ultima voluntates in suo robore conserventur. Fusè Urceolus de Transact. q. 47. per tot. Cùm 38

que eadem versetur ratio, si testamentum sit nuncupativum: hinc eadem quoque servatur dispositio, & antequam testes de relicta in testamento examinentur, non valet Transactio. Vinn. de Transact. cap. 5. n. 6. Urceolus d. l. n. 2.

Excipiuntur III. alimenta, in ultima voluntate relicta, quae sine Praetoris auctoritate non ferunt aliam Transactionem, nisi quae conditio alimentorum evidenter melior evadit d. l. cum hi 8. in pr. & §. 2. ff. l. de alimentis 8. Cod.

Equidem in tit. 40. & tit. 55. Feud. 2. Va-33 sallo prohibetur omnis alienatio. Sed meminisse oportet, quòd prohibetur sola alienatio, quae super re certò feudali inicitur, & Domino praesudicat; Transactio autem fit super re feudali dubia, neque Domino praesudicat. Et licet Praelatus Ecclesiasticus juxta num. 21. de re immobili Ecclesiae dubia nequeat transigere, Capitulò inconfultò: poterit tamen Vasallus, qui propter dominium utile, quod habet, ampliore disponendi potestatem meretur, quam Praelatus, qui, ut talis, nudus administrator est.

Quis effectus sit Transactionis?

39 Ratio non tantum in conservazione supremam voluntatum consistit, sed etiam in eo, ne homines tenuis & exiguae fortunae, quibus plerumque solent alimenta relinquere, modicà, sed praesente pecunià, contenti, nimium pro-

40cives sint ad transigendum. Sed hoc de alimentis futuris. Nam alimenta praeterita & jam cessa, sicuti non amplius habent rationem alimentorum, cum vita jam aliunde sustentata fuisse supponatur; ita sub Transactione venire non prohibentur d. l. de alimentis 8. ubi Brunneman. num. 5. Urceolus d. l. n. 1.

41 Excipiuntur IV. causa matrimonialis in cap. ult. de Transact. Vel enim Matrimonium est legitime contractum, vel illegitime. Si primum; in potestate transigendum non est, illud dissolvere: quia, quod DEUS conjunxit,

42 homo separare non potest *Marb. 19.* Si secundum; rursus in potestate partium non est, vel Matrimonium illegitime facere legitimum; vel in illo quò tali perseverare, vel sine iudicio Ecclesiae ab eo recedere; veluti

43 dicitur alibi. Planè de dote vel donatione propter nuptias, tanquam accidentibus Matrimonii; aut etiam de sponsalibus, velut Contractu, ex sua natura solubili, transigere, nupiam reperitur prohibitum. Magnif. D. P. König ad cit. tit. n. 12. Clarif. P. Schmalzgrueber num. 11.

44 Excipiuntur V. causae criminales, in quibus, si non agatur ad poenam capitis, transigere non est concessum, quin actor incidat in poenam praevariantium, aut S. C. Turpilliani, & reus habeatur pro confesso. Textus in l. transigere 18. Cod. de Transact. & l. ult. ff. de Praevariat. Lauterb. ad tit. ff. de Transact. §. 24.

45 Verùm, si agatur ad poenam capitis, tunc, exceptò adulterio, Transactio valet, & eò quidem effectu, ut nec reus habeatur pro confesso, nec actor incidat in poenam praevariantium aut S. C. Turpilliani d. l. transigere 18.

§. IV.

Quis effectus sit Transactionis?

52 Effectus Transactionis alius est proximus, alius remotus. Proximus est I. obligatio recedendi à lite, per Transactionem sopita, quae talis ac tanta est, ut neque per rescriptum Principis convelli, nec per instrumenta noviter reperta rescindi possit l. cum proponas 17. l. sub praetextu 19. Cod. de Transact. quia non minor est auctoritas Transactionis, quam rei iudicatae l. non minore 20. Cod. d. r. Esto enim aequitatis ceteroquin adversum sit, creditorem jure suo privari, quando id liquidè probare potest: atramen iniquum haud est, lites, semel sopitas, non amplius resuscitari.

54 Interim hic effectus in Transactione specialis solum obtinet quoad causam, de qua specificè transactum est: utpote cùm Transactio strictam interpretationem recipiat l. cum aequi- P. SCHMIEER JURISPR. CAN. CIV. TOM. II.

quia ignoscendum est hominì, qui sanguinem suum qualitercunque redimit l. in capitalibus 1. ff. de Bon. eor. qui ante sentent. Urceolus de Transact. q. 56. n. 22. & seqq.

Nec tamen exiitimes, causae publicae per 46 hujusmodi Transactionem fieri praesudicium, & crimina manere impunita: quoniam crimen hòc modò non permittitur, sed ille duntaxat, qui transigit, ab accusatione instituenda vel repetenda removetur; salvò manente accusandi jure cuilibet de populo §. publica 1. Inst. de Publ. Judic. Vinn. de Transact. cap. 7. n. 9. Stryck in usu mod. ad cit. tit. §. 12.

Dixi: exceptò adulterio. Haecque exceptio 47 firmatur in cit. l. transigere 18. cujus ratio est: tum quia crimen adulterii valde frequens, & specialiter Republicae perniciosum est: tum quia, qui dissimulat adulterii accusationem, ac super ea transigit, lenocinium committere, ac foeminas omnium libidini pro pretio exponere videtur. Vinn. cit. l. n. 18. Stryck cit. l. §. 13. & seqq. Urceolus d. q. a n. 44. Ad 48 dunt alii exceptionem aliam in crimine falsi propter textum in cit. l. transigere 18. in falsis autem publicis criminibus, quae sanguinis poenam non ingerunt, transigere non licet, citra falsi accusationem. Sed horum sententiam do-

49 ctissime refellit Vinn. cit. l. n. 31. & seqq. ac eruditè demonstrat, ly citra in cit. textu non idem significare, ac praeter, sed sine, ut sensus sit: sine nota & piaculo falsi non licere transigere in criminibus non-capitalibus.

Si indages: non Transactio etiam prohibita 50 sit in delictis privatis, quando agitur solum civiliter?

Resp. Transactionem quidem prohibitam 51 non esse juxta l. si tibi 17. §. 1. ff. de Publ. l. interdam 56. §. ult. ff. de Fure. quia actio civilis est in patrimonio actoris, ideòque Transactioni subiecta: interim tamen reum infamiam contrahere l. abletas 4. §. ult. ff. de bis, qui not. infam. quoniam intelligitur fateri crimen, qui pacifcitur, ait Jctus in l. quoniam §. ff. eod.

§. IV.

Quis effectus sit Transactionis?

liana §. l. qui cum 9. ff. de Transact. ubi Brun. n. 1. l. si de corra 31. Cod. eod. Econtra in Transactione generali, simpliciter tali, omnes omnino causae; in generali, secundum quod tali, causae ejusdem generis censentur inclusae, licet ex post facto emergat nova controversia, prius non cognita l. sub praetextu 29. Cod. d. r. Lauterb. ad ff. eod. §. 7.

Effectus proximus est II. obligatio, ut qui 55 libet ex transigentibus fervet, praestet, aut faciat, quod promissit; indeque nascitur effectus remotus, seu actio, quae quis alterum ad servandum, praestandum, aut faciendum, quod promissit, compellere potest. Vi 56 dendum tamen, an Transactio sit inita pacto nudò; num verò mediante Contractu. Si pacto nudò; antecedens actio non quidem ipsò jure extinguitur, sed, si actor illam rep-

Z z z z

flauret,

statet, reus exceptionem Transactionis, quæ dicitur lictis finitæ cap. exceptionis 1. de lictis con-
 testat. in 6. opponere potest l. cum proponas 17.
 57 Cod. d. 1. Si tamen reus, ab actore interpellatus, placito Transactionis stare non velit, tunc exceptio lictis finitæ contra actionem restauratam non prodest: eò quod replicacione doli mali vel in factum ob non-adimpletam fidem elidatur l. sub pretextu 19. l. five apud 28. Cod. de Transact. Struv. exercit. 6.
 58 h. 65. Jure autem hodierno ex Transactione, quæ pactò nudò concepta fuit, actionem competere, passim testantur Germani DD. cum Stryck in usu mod. ad cit. tit. §. 1. & 5. Lauterb. ib. §. 29.
 59 Si mediante Contractu celebrata sit Transactio, dabitur actio ex stipulatu, si stipulatio antecesserit, l. cum mota 6. l. si pro fundo 33. Cod. d. 1. vel actio præscriptis verbis, si Contractus innotinatus intervenerit ad. textib. Jus tamen pœnitendi, & quod ab una parte Transactionis causâ datum est, per conditionem causâ datâ causâ non secutâ repetendi, propter odium lictum, non datur l. quamvis 39. Cod. d. 1. ubi Brunn. num. 1. & seqq. Nisi pars altera fidem & promissionem suam observare recuset per l. si diversa 14. l. cum proponas 17. Cod. eod. Lauterb. cit. l. §. 30.
 60 Discerni hic potest, an & quando Transactionibus (idem est de aliis Pactis & Contractibus) antecessorum ligent successores? Ubi
 Resp. I. successorem universalem & hereditarium haud dubiè ligari quibuscunque Pactis & Transactionibus antecessoris ex dictis in cap. 1. à n. 308. cum succedat in jura activa & passiva defuncti. P. Engel ad tit. de Transact. n. 17.
 61 Resp. II. successorem in feudo, fideicommissio, vel emphyteusi Transactionem antecessorum servare debere, si bonâ fide processerit, licet successor ex jure proprio veniat; secus, ubi malâ fide reperitur inita. Hanc responsonem agnoscit ferè Canonizatum Card. de Luca de Fend. disc. 10. num. 11. & 13. disc. 43. n. 10. & seq. disc. 49. n. 8. & 12. Textus in l. cum hereditas 36. ff. ad Sc. Trebell. & dicta superius in num. 30. Præsumitur autem Transactio bonâ fide contracta, si modò fideicommissi vel feudii jura sint obicura vel dubitabilia. Rota Rom. in rec. p. 4. tom. 2. dec. 186. n. 1. & p. 5. dec. 306. n. 10. Urceolus de Transact. q. 10. n. 8. probaturque sufficienter utilitas Transactionis, quòd incertitudo tollatur per textum in l. conditionis 1. Cod. de Pact. l. si ea 17. Cod. de Usur.
 62 Resp. III. successorem in dignitate, beneficio, vel officio non ligari Transactionibus & Pactibus antecessoris, si præjudicium successivum exinde sentiat per textum in cap. de casero 5. & cap. veniens 8. de Transact. in quo-

rum priore deciditur, Transactionem de censu annuo, ex fundis beneficialibus solvendo, solam transigentem personam afficere; & in posteriore constituitur, Transactionem super decimis non onerare successorem: quia scilicet successor in beneficio non habet titulum ab antecessore, sicut hæres titulum & omnia jura à defuncto consequitur; & idè res, inter alios acta, aliis non præjudicat. Rota Rom. in rec. p. 11. dec. 75. per tot. Engel d. num. 17. Covarruv. Var. resolut. lib. 2. cap. 15. num. 6. Aliud est I. de Transactione vel pactiõne, præjudicium successivum non afferente, veluti si quid legitime vendatur aut alienetur, ubi, cum dominium in alterum, in quem res alienatur, statim transferatur, eidem non amplius auferri potest arg. l. id quod 11. ff. de R. J. Engel d. l. n. 17. Aliud 64 est II. de Transactione vel pactiõne, successivum quoque præjudicium secumferente, si confirmatio & auctoritas Superioris intercesserit per textum in cap. statimus 2. d. cap. veniens 8. de Transact. tunc enim non tam antecessor, quàm ipsamet Ecclesia transigere; & in perpetuum se obligare censetur. Aliud 65 est III. de Transactione, pactiõne, vel concessiõne, quæ à Prælatu nomine dignitatis suæ, quæ nunquam moritur, ex officio interponitur, veluti præ cæteris docent Panormitan. ad cap. accepimus 1. ff. de atate, & qual. prescrip. num. 12. & ad cap. dilecti 17. de Foro compet. num. 2. & ad cap. cum dilectus 2. de Ord. Cognit. num. 57. in fin. Fagnanus ad cit. cap. accepimus n. 12. Covarruv. d. l. vers. ex hoc apparet & c. Rota Rom. in rec. d. dec. 75. n. 4. & seq. & DD. turmatim apud Antonium Gabrielium commun. conclus. lib. 3. conclus. 5. n. 2. & seqq. Ratio est: cum quia, si Prælatu aut alius, in dignitate Sæculari vel Ecclesiastica positus, desiderat acta sua à successoribus observari, æquum est, ut suorum antecessorum mandatis & decretis venerationem præstet & custodiam, ut ait D. Gregorius in cap. justitia 15. XXX. q. 2. tum quia, si successor non observat gesta per antecessorem, dat materiam similiter successoribus dissolvendi gesta per se, cum non modico publicæ tranquillitatis dispendio, ut pulchre dicitur & expendit idem M. Gregorius in cap. de Ecclesiasticis 8. cum trib. seqq. ead. q. 2. Et ex hisce motivis ante decennium, approbante Facultate nostra, consului, Moniales, à quodam Episcopo in suam Civitatem legitime introductas, non potuisse ab illius successore expelli, tamen Capitulum, pro introductione convocatum, noluerit suum adungere consensum: quippe cum ex rr. 1. de Person. reb. & Jur. Eccl. p. 1. cap. 4. num. 155. ad ejusmodi introductionem non assensus sed consilium duntaxat Capituli requiratur. Plura, si lubeat, apud Klockium. tom. 1. cons. 7. in rem præsentem scripta reperientur.

§. V.

Possum Transactione ex quibusdam causis rescindi?

66 Transactionem regulariter rescindi non posse, manifestum est ex num. 42. Casus exceptus est I. si mutus transigentium accedat consensus per cit. l. si diversa 14. Vinnius de Transact. cap. 8. n. 7. II. siustus error, præsertim ratione calculi, probari valeat, nec super eo specialiter sit transactum l. un. Cod. de Errore calc. III. si dolus, aut metus gravis accesserit l. ult. Cod. de his, quæ vi metusve causâ & c. l. si superstitio 5. Cod. de Dolo. IV. si Transactio ex falsis instrumentis sit inita l. si ex falsis 42. Cod. d. 1. V. si minorennis ætas, aut favor Ecclesiæ subit per textum in l. non minorennem 20. l. si major 36. Cod. de Transact. & dicta in cap. 1. num. 43.
 67 Eric autem rescinditur contra Transactionem minorennis aut Ecclesiæ tantò difficilioris impetrationis, quanto difficilior erit probatio læsionis, ad restitutionem necessariò prærequisita: ubi enim Contractus ex eventu dubius est, sicut Transactio, & ita se habere potest ad lucrum, sicut ad damnum, non dicitur esse læsivus, esto diversus ab opinione contrahentium eveniat, sicut in terminis resolvit Rota Rom. coram Emerix in una Romana domus post to. 3. dec. 60. n. 9. & seq. Siquidem tunc magis spes quàm res deducitur in Transactionem; neque, si spes fallat, injustitia vel læsio contingit arg. l. nec emptio 8. §. 1. ff. de Contrab. empt. Indequè in l. de fideicommissio 11. Cod. de Transact. constitutum est, Transactionem, inter duos fratres, quorum unicuique bonum aliquod à patre sub ea conditione relictum erat, ut, qui sine liberis decesserit, illud bonum alteri post mortem restitueret, cum renuntiatione & cassatione memoratæ conditionis interpositam, ne quidem ex capite minorennis ætatis rescindi posse: cum, uti deducitur ex textu, periculum utriusque sit æquale, nec major spes lucri quàm formido damni. Brunn. ad cit. l. n. 2 & 3. Rota Rom. in rec. p. 6. dec. 281. n. 3. & dec. 292. n. 8.
 68 An Transactio propter læsionem enormem, quæ ultra dimidium ascendat, rescindi possit? Frequens & insignis est disputatio. Qui signa affirmantium sequuntur, adducunt I. fictum in cit. l. si superstitio 5. Cod. de Dolo, ubi filia, quæ ex Transactione, cum patre inita, immodicè fuit læsa, actio in factum accommodatur. II. allegant textum in l. in summa 65. §. 1. ff. de Condit. indebit. ubi solum ex Transactione, in qua evidens calumnia detegitur, repeti permittitur.
 69 III. faciunt pariter ab emptione venditione, quæ, cum propter immodicam læsionem rescissioni subjaceat l. rem majoris 2. Cod. de Rescind. vendit. etiam Transactio, quæ emptioni venditioni ab similibus non est arg. l. lictis 3. ff. 71 pro Emptore rescissioni subjacebit. IV.

fundant se in Jure Naturali, quò læsus immodicè remedium habet, se indemnem servandi. Qui jurant in vexilla negantium, quàm plurima Juris adminicula sibi proficua reperunt, Nam I. in l. Lucius Titius 78. §. ult. ff. ad Sc. Trebell. proponitur casus, quò reperta sunt instrumenta, ex quibus constabat, quadruplò amplius in hereditate fuisse, quàm hæres fideicommissarius acceperat à fiduciario; negat tamen JCrus, à fideicommissario amplius quid exigi posse, si Transactio intervenit. Nec dicere licet: Transactio nem illam, ante inspectas testamenti tabulas, interpositam fuisse: sic enim Transactio fisset inutilis, nec servanda sed cassanda juxta num. 36. II. in cit. l. in summa 65. §. 174 ff. de Condit. indebit. l. cum te 2. Cod. de Transact. negatur, id per indebiti conditionem repeti posse, quod causâ Transactionis datum est, licet res nulla fuerit media, nec ab altera parte quidpiam acceptum sit. III. si quis lædatur in toto, ac debitum v.g. solvat ex causa Transactionis, quod antehac jam solvebat, non habet repetitionem vel rescissionem, tamen per apocham, à creditore subscriptam, quam finitâ Transactione primò invenit, ostendere possit, idem bis solutum fuisse l. sub pretextu 19. Cod. de Transact. Ergo nec rescissionem habebit, quando læsio fuit ultra dimidium. IV. res judicata, vel juramentò decisa, nullam penitus suffert rescissionem, esto gravissima læsio probari valeat l. res judicata 2. l. sub specie 4. Cod. de Rejudic. l. non erit 5. §. 2. l. nam postquam 9. §. 1. ff. de Jurejurand. Cum itaque Transactio vim eandem habeat, quam juramentum, aut res judicata l. jusjurandum 2. ff. d. t. l. non minorennem 20. Cod. de Transact. etiam ex gravissima læsione rescindi non poterit. V. in Jure Canonico, æquità 77 tis & justitiæ ceteroquin studiosissimò, contra Transactionem perfectam admittitur, & prohibetur omne remedium & auxilium cap. sicut grave 1. de Transact. ibi: post salubrem decisionem, de controversia vestra factam, decrevimus; ut omnia instrumenta, vel quidquid aliud est, quod partibus quòquò modo, aut ex temporis præscriptione, seu aliter opem de lege, aut quòcumque privi legib ferre poterat, sit vacuum & omni virtute cassatum, & sola pastorum, inter vos nunc habitorum, pagina validum perpetuumque robur obtineat. VI. non facile potest assignari casus, in quo læsio ultra dimidium liquidò probetur, veluti probè perspexit P. Engel ad cit. tit. num. 14. Transactio siquidem non respicit præcisè debitum præteritum aut præsens, sed magis causam & casum futurum, ut scilicet à lice destatur per l. cum te 2. Cod. d. t. Hæcque causâ & casus impedit, quò mins de læsione enormi constare possit. Quod enim, ait Vinn. de Transact. cap. 8. n. 13. fortè illi Transactione



nem impugnanti) non debeatur, quod petebat: & dato, debitum fuisse, quod petebatur, forsasse tamen probare non poterat, aut propter impensas dubium litis eventum noluit expectare. Quæ autem certa erit rei tam incertæ æstimatio?

79 Similem discursum habet Card. de Luca de *jur. disc.* 20. num. 8. „difficile, inquit, & „quodammodo moraliter impossibile est, læsionem enormem concludenter probare, dum attendendus non est ipsius rei intrinsecus & naturalis valor, cum arithmetica proportionem inter ipsum valorem & pretium, seu aliam æquivalentiam, in Contractum deductam, sed valor metiri debet ab æstimatione dubii & incerti litis eventus, quæ æstimatio videtur impossibilis, dum quotidie experimur, quod etiam post tres conformentias sententias, in Rota Romana latis, præviis multis decisionibus per tres instantias editis, ac etiam post earum executionem, ex iudicio Signaturæ rescribentis cum clausula: sine præiudicio rrisum conformium, adhuc diversus est causæ eventus, atque frequenter retractari videmus res iudicatas, etiam quæ diuturnam observantiam habuerunt: ideoque non videtur, quomodo dubius litis eventus ita æstimari valeat, quod desuper cadere possit læsio enormissima. Sic ille, cui parilia scribit Tranchedin. *Var. Consultat.* 50. num. 5. Ut hinc verissimum sit, quod alias dici consueverit: satis eum lucrari, qui à litibus exitur. Rota Rom. in *rec. p. 6. dec. 86. n. 20. & seq.* Hieronymus Rocca *select. disp. lib. 2. cap. 111. n. 57. & seq.* Joannes de Torre in *tract. de Pañ. fut. success. dec. 78. n. 6. & dec. 211. num. 22.*

80 Cum affirmantibus sentiunt Fachin. *lib. 2. contr. cap. 26. P. Pirhing, ad tit. de Transaction. n. 3. Zoëf. ad ff. de Transact. n. 47.* Schwendendorff. ad Eckold *cod. tit. §. ult.* Cum negantibus sentiunt Vinn. de *Transact. cit. cap. 8. n. 11. D. Gletle p. 1. Pand. q. 25.* Magnif. D. P. König *ad tit. de Transact. n. ult. Clariff. P. Schmalzgrueber ibid. num. 19.* Et quia negantium sententia non solum Juribus conformior, sed etiam in foro est comprobata, sicuti perhibent Gail. *2. obs. 70. an. 7. Myus. cent. 1. obs. 33. Mev. p. 2. dec. 245.* meum quoque iusfragium meretur.

81 Ad I. & II. argumentum contrarium Resp. in citatis textibus Transactionis rescissionem

concedi non principaliter propter læsionem, sed propter interventum doli formalis. Enimvero dum in *cit. l. superflue §. filia*, cum patre suo transigitur, datur adlo in factum, supponitur, dolum præcessisse, ex quo propter reverentiam liberis contra parentes non actio de dolo, tanquam famola, sed actio in factum indulgetur. Et licet ibidem immodicæ læsio desideretur; non tamen hinc vincitur, dolum non præcessisse: cum enim contra extraneum non concessum sit, agere de dolo propter læsionem modicam *l. si quis 9. §. ult. ff. de Dolo*: multò minus id contra parentes erit concessum. Textus etiam in *83*

cit. l. in summa 65. §. 1. non aliter rescissionem Transactionis admittit, ac si evidens calumnia, id est, dolum manifestus detegatur. Neque respondeas: læsionem immodicam reipsâ continere dolum, ac iuxta plurimos appellari dolum realem aut materiale, qui dolo formalis æquiparatur in *l. si quis 36. ff. de P. O.* Hoc quippe merum est commentum Interpretum, ait Vinnius ubi supra *num. 12.* nec solidè deducitur ex *cit. l. si quis 36.* quia dum ibidem dicitur: *res ipsa in se dolum habet*, non intelligitur res ipsa secundum se & formaliter, sed potius effectivè, quatenus ob intercedens pactum de non-petendo dolo se petitur. Nec aliud JCtus insinuare voluit, quam exceptionem doli competere, si quis ab initio statim ad promittendum, per stipulationem dolo se fuerit inductus; si stipulator tempore institutæ actionis dolum admisit, petendò rem, respectu cuius iniiit pactum de non-petendò.

Ad III. Resp. remedium *d. l. 2. ad negotia* stricti Juris, præsertim ad Transactionem, quæ licium finiendarum gratiâ fuit adinventæ, extendi non debere: nec enim in *cit. l. liti æstimatio* dicitur, quod Transactionis sit similis emptioni-venditioni, sed liti æstimatio, quæ reus, qui rem alienam possidet, in casu amiffæ victoriæ, loco rei possessæ actori solvit æstimationem.

Ad IV. Resp. de Jure Naturali non solum enormem, sed etiam minorem læsionem ad rescissionem Transactionis sufficere: de Jure autem positivo sententiam nostram tam certam mihi videri, ut contrariam extrinsecè solum, id est, ab autoritate DD. probabilem censeam, prout in aliis quoque materiis responderi solet.

SECTIO II.

De Donationibus.

SUMMARI A.

88. Nomen Donationis. 89. Definitio. 90. Est actus, qui ex se manet in terminis Pañi. 91. Quò liberalitatem nostram. 92. Erga alium acceptantem exercemus. 93. & seq. Alia est donatio inter vivos, alia mortis causâ. 95. Alia completa, alia incompleta. 96. Alia perfecta,

aliam imperfecta. 97. & seqq. Donatio remuneratoria est imperfecta. 100. & seqq. Item donatio sub modo, & 103. Donatio propter nuptias. 104. Regula de illis, qui mortis causâ donare possunt. 105. Alia de illis, qui donare possunt inter vivos. 106. & seq. Pater non potest

potest donare filiofamilias. 108. Tutores non possunt donare. 109. & seqq. Prælati Ecclesiasticis potestas donandi est restricta. 112. Uti & Clerici; & 113. & seq. à fortiori Religiosi. 115. Donari possunt res omnes. 116. & seq. Si res aliena datur, non præstatur regulariter evictio. 118. & seq. Valet Donatio omnium bonorum. 120. & seqq. Non tamen in ea comprehenduntur bona futura. 123. & seqq. Explicatur forma extrinsecæ Donationis mortis causâ. 126. Explicatur forma extrinsecæ Donationis inter vivos ultra 500. solidos. 127. & seqq. Infamatio hujus Donationis potest fieri coram Judice incompetente. 130. & seq. Declaratur, quid Juris sit, si plures Donationes fiant. 132. & seqq. Donationes, ab infamatione exceptæ, referuntur. 136. & seqq. Ad illas perti-

nent omnes Donationes ad causas pias. 143. & seqq. Inducitur effectus Donationis mortis causâ. 150. & seqq. Enodatur Effectus Donationis inter vivos. 154. & seqq. Interficietur qualitas de fundatione beneficii, num Donationi inter vivos, an mortis causâ sit annumeranda? 165. & seqq. Donatio, in prejudicium legitima facta, rescinditur, quatenus est inofficiosa. 168. & seqq. Rescinditur etiam ob causam ingratiitudinis. 172. Jus revocandi Donationem non transit ad vel contra heredes. 173. Nisi conditio vel modus non servetur. 174. & seqq. Aut donator ignoraverit, injuriam sibi factam. 176. & seqq. Ingratitudo Prælati non nocet Ecclesie. 178. & seqq. Disquiritur, an Donatio propter supervenientiam liberorum revocari valeat?

§. I.

Quid sit Donatio, & quotuplex?

88 Donatio juxta *l. senatus 35. §. 1. ff. de Mort. caus. donat.* denominatur à dono, quasi dono datum, ac sub nomine liberalitatis & munificentie proponitur *l. donationes 1. in pr. ff. de Donat. germanicè ein Schenkung/Waab/oder Zehringung.*

89 Definitur, quòd sit actus, quò liberalitatem nostram erga alium acceptantem exercemus.

90 Dixi I. quòd sit actus. Sed qualis? An Pactum, an Contractus? Dico, quòd Donatio ex se Pactum sit, tamen si nonnunquam per stipulationem vel alium Contractum perficiatur. Ratio est: quia nomine caret, & causâ nomine quidem: cum de negotiis, specificè diversis, prædicari possit ex *cap. 1. n. 74.* causâ verò: quòd traditionem ad sui essentiam non desideret *§. alia autem 2. Inst. d. 1.*

91 Dixi II. quò liberalitatem nostram. Liberalitas autem est actus beneficentie, qui, nullò Jure cogente, ex mera libertate & beneficio fit *d. l. donationes 1. in pr. l. donari 29. in pr. ff. de Donat.*

92 Dixi III. erga alium acceptantem exercemus. Antequam alter Donationem acceptet, non est Donatio, potestque ad nutum donantis revocari *l. si cum 2. §. 6. l. abjuncti 10. ff. d. l. l. in omnibus §. 5. ff. de O. & A.* tum quia in genere jus proprietatis, quale confurgit ex Donatione, requirit acceptationem ex *tract. de Jure Propriet. cap. 1. an. 52.* tum quia in specie nullum est Pactum, nullave conventio, quæ sine acceptatione perficitur ex *cap. 1. n. 12.*

93 Dividitur Donatio I. in Donationem inter vivos & mortis causâ. Donatio inter vivos est, quæ exercetur citra cogitationem mortis aut mortalitatis. Donatio mortis causâ est, quæ exercetur ex contemplatione mortis aut mortalitatis.

94 In priori Donatione donans magis donatarium, quàm se ipsum amasse censetur: utpote cum rem donatam in donatarium statim & irrevocabiliter transire velit. In posteriori impensus se ipsum

quàm donatarium videtur dilexisse, quatenus non antea dominium in donatarium irrevocabiliter transire voluit, quàm mors secuta fuerit. Textus in *§. mortis causa 1. Inst. de Donat. l. senatus. 35. §. 2. ff. de Mortis causâ donat.*

Dividitur II. Donatio in completam seu realem, & incompletam seu verbalem. Donatio prioris generis est, quando res actu & effectivè fuit tradita. Donatio posterioris generis est, quando res non est tradita, sed tantum promissa.

Dividitur III. Donatio in perfectam, & imperfectam. Perfecta est, quæ ex nudo liberalitatis motivo exercetur. Imperfecta est, ad quam motum alium concurrat. Talis est I. Donatio remuneratoria: hæc enim, cum præcedentia supponat merita, supponit quoque necessitatem & obligationem donandi; sicque fit aliquò Jure cogente per *l. Aquilius 27. ff. de Donat.*

Et hæc Donatio in materia odiosa non venit nomine Donationis; nec, si Donatio simpliciter sit prohibita, censetur esse comprehensa. Brunn. ad *cit. l. Aquilius 27. n. 3. 4. & 12. P. König ad tit. de Donat. n. 4.* Oportet tamen merita non esse qualiacunque, sed insignia & considerata digna, cujusmodi juxta *cit. l.* est instructio in Artibus liberalibus, ex ea sine dubio ratione, quòd Professoribus & Parentibus ob ingens, quòd nobis conferunt, beneficium, de condigno satisfacere non possimus. Brunn. *cit. l. n. 6. Stryck de Causel. Contratt. cap. 9. §. 3.*

Talis est II. Donatio sub modo, quæ donatario res non simpliciter & gratis conceditur, sed cum adjecto onere v. g. dono tibi bibliothecam, ut Gradum Doctoralem accipias. Hæcque Donatio revocatur ad conventiones onerosas, & rescenditur inter Contractus innominatos, in quibus aliquid datur, ut vicissim aliquid detur & fiat. Brunn. ad *l. si ut proponis 2. Cod. de Condit. ob causam dat. n. 6.* Et ideo non solum actio præscriptis verbis donanti

nanti conceditur, ad compellendum donatarium, ut modum adimpleat; sed etiam conditio causâ datâ, causâ non secutâ, quâ res donata propter causam non secutam aut modum non impletum revocatur d. l. si ut

proponis 2. Brunn. ib. n. 1. & seqq. III. estio3
Donatio propter nuptias, de qua nonnulla dixi in tract. de Jure Propriet. cap. 3. n. 112. & Donatio inter virum & uxorem, de qua dicam in lib. IV. tract. 2. cap. 4.

§. II.

Quis possit donare?

104 **D**onare mortis causâ potest, qui testari l. Marcellus 15. ff. de Mortis causâ Donat. l. cum hic 32. §. 8. ff. de Donat. inter vir. & ux. Hæc tamen regula solum procedit affirmative non autem negative: nam filiusfamilias, qui non potest facere testamentum, nec voluntate patris, tamen mortis causâ donare, patre permitte, potest l. sam is 25. §. 1. ff. de Mort. causâ donat.

105 Inter vivos donare potest, qui contrahere, & alienare; & qui contrahere non potest & alienare, nec donare potest. Specialis tamen est prohibitio respectu quarundam personarum, cæteroquin contrahere vel alienare non absolute prohibitarum; veluti I. pater non potest aliquid donare filio, in patria potestate existentis l. cum de bonis 11. Cod. de Donat. nam propter moralem identitatem personæ pater non tam filio quam sibi ipsi donasse præsumitur.

107 Quodve hæc prohibitio etiamnum procedat, nisi juramentò vallata sit, cum Andrea Gail. 2. obs. 38. n. 1. & 7. tradit continuator Stryckii in usu mod. ad cit. tit. de Donat. §. 2.

108 II. tametsi curatores & tutores habeant plenam contrahendi & etiam (quoad res mobiles non pretiosas) alienandi facultatem, donare tamen de rebus pupillarum vel minorum haud possunt l. tutor 22. l. Lucius Titius 26. §. ult. ff. l. non omni 16. Cod. de Administr. & peric. tutor.

109 III. amplâ quidem est potestas Prælatorum Ecclesiasticorum circa res & bona Ecclesiæ: attamen donandi facultas eatenus est restricta, ut res immobiles aut mobiles pretiosas absque solennitatibus canonicis, & causa utilitatis, necessitatis, aut pietatis, donare nequeant per cap. quicunque 66. XII. q. 2. cap. fraternitatem 2. cap. per vias 5. de Donat. Cæ-

teras res autem donare possunt vel ex causa remunerationis cap. si quos 57. ead. q. 2. vel etiam ex mera liberalitate; sed tamen in quantitate moderata, quæ scilicet consuetudini loci, nec non redditibus & facultatibus Ecclesiæ conveniat cap. cæterum 3. d. 1. P. Engel ad emend. tit. n. 11. & 12. P. Pirhing ibid. num. 11. Magnif. D. P. König ibid. n. 11. & 12. Clariff. P. Weiffner num. 35. & seqq. P. Reiffenstuel num. 32. & seqq. Interim, si Prælati immodicam Donationem faciat circa res mobiles, cum assensu Capituli, eam duntaxat illicitam, non autem invalidam pronuntiant P. Pirhing cit. l. n. 15. P. Weiffner n. 41. & alii ab his citati arg. d. cap. fraternitatem 2. de Donat. ubi solum ejusmodi Donatio reprobatur, quam suis Canonibus inconsultis, fecerat Episcopus.

IV. Clerici beneficiati, quantumvis in mea sententia sint domini reddituum superfluum, nihilominus, cum illos in usus pios impendere teneantur, non possunt alias Donationes, quàm remuneratorias aut modicas, facere. P. Engel cit. num. 12. siquidem in Concil. Trid. sess. 25. de reformat. cap. 1. graviter prohibetur, ne confanguineos suos ex redditibus Ecclesiasticis ditent, ac locupletiores efficiant.

V. de Religiosis in particulari tantò minùs est dubitandum, quòd ipsis Donatio sit interdicta, quantò notius est, quòd, ob nexum Voti paupertatis, liberâ de rebus temporalibus disponendi facultate careant. Nilominus si in officio intra Monasterium, vel extra in beneficio aut studio versentur, modicæ & honestæ Donationes ipsis ex præsumpta Superiorum licentia permittuntur. P. Pirhing cit. l. n. 16. P. Reiffenstuel cit. l. num. 48. Clariff. D. Franz ad tit. Inst. de Donat. p. 1. sub n. 2.

§. III.

Quales res donari possint?

115 **O**bjectum Donationis sunt res omnes, tam propriæ quàm alienæ, non quidem eò effectu, ut donatarius rei alienæ, sibi donatæ, consequatur dominium, sed conditionem usufructuendi n. 1. ff. pro Donato. Ad evictionem autem donatarius neutiquam est obstrictus l. Aristo 18. §. ult. ff. de Donat. ubi Brunn. num. 1. ne damnum ex sua liberalitate patiar arg. l. res donatas 62. ff. de Adilit. ed. Lauterb. ad cit. tit. ff. de Donat. §. 29. Zoëf. ibid. num. 13. Præterquam si specialiter evictio sit promissa l. quoniam 2. Cod. de

Eviction. aut Donatio sit remuneratoria propter egregia merita. Brunneum. cit. l. num. 2. Lauterb. ad tit. de Evict. §. 15.

In illa quæstione: num valeat Donatio omnium bonorum? De affirmativa nunquam dubitavi: quandoquidem, qui dominus est, liberè de rebus suis disponere potest, Leges positivâ non tantùm non prohibente, sed etiam permitte in l. si quis argentum 35. §. 4. & 5. Cod. de Donat. l. si unquam 8. Cod. de Revocand. Donat. P. König ad tit. de Donat. num. 16. Harpprecht ad §. alia 2. Inst. d. t. n. 115. & seqq. Lau-

Lauterb. ad tit. ff. ead. §. 21. Stryck in usu mod. 119 ibid. §. 9. D. Franz cit. l. sub num. 4. Quòd autem per similem Donationem adimatur facultas testandi, nil impedit: nec enim quis testari obstringitur, sed, si velit, ab intestato decedere valet.

120 Interim si bona omnia simpliciter donentur, & futura specialiter non exprimantur, comprehensa non censentur: ut enim nihil dicam, quòd Donatio sit stricti Juris, nec amplianda, sed coarctanda per l. cum qui 22. 121 ff. de Donat. Insuper bona futura

necum sunt nostra, & quod nobis aliquando debebitur, nequit censi nostrum per l. solum partem 49. §. 1. ff. de R. P. l. si ita 7. L. quin 27. §. 7. l. scribit 34. in pr. ff. de Anro & Argento leg.

Nec officit, quòd sub generali pignore omnium bonorum includantur bona futura. Nam in tract. de Jure Propriet. cap. 5. n. 18. & seq. jam advertimus, id nullatenus ex natura rei provenire, sed ex speciali constitutione Imperatoris Justiniani in l. ult. Cod. Quæ res pignori &c.

§. IV.

Quæ forma vel modus in Donatione servari debeat?

123 **U**T Donatio ritè procedat, quedam pro forma extrinseca servari debent. Refert nimirum, an Donatio sit mortis causâ, vel inter vivos: In Donatione mortis causâ, eum species sit ultimæ voluntatis, requiruntur 5. testes l. ult. Cod. de Mortis causa Donat. 124 ult. Cod. de Codicill. Et hi testes unò eodemque tempore præsentis esse, simulque donatoris mentem & voluntatem aut vivâ voce aut in scriptis excipere debent arg. cit. l. ult. Cod. de Mort. causâ Donat. quàmquam specialis rogatio seu rogatio, cum textus deficiat, haud opus sit. Lauterb. ad cit. tit. ff. §. 8. 125 & seqq. Stryck in usu mod. ib. §. 1.

Si tamen vel coram Principe vel coram Actis Donatio fieret, ulterior solennitas esset supervacanea: quoniam præsentia Principis & auctoritas Judicis videtur omnem solennitatem in ultimis elogis supplere arg. l. omnium 19. Cod. de Testament. Lauterb. cit. l. §. 15.

126 In Donatione inter vivos exigitur, ut, si quantitatem 500. solidorum seu aureorum & ducatorum Hungarorum excedat, insinuetur ad acta, atque à Judice confirmetur §. alia autem 2. Inst. l. si quis 36. §. ult. Cod. de Donat. alias Donatio tenet solum quoad summam concurrentem, non autem quoad excessum

127 l. sancimus 34. in pr. Cod. d. 1. Quis autem sit ille Juxta, coram quo insinuat Donatio, & confirmatio petitur, proprius vel alienus, competens, aut incompetens; nil refert l. data jam 27. l. in hac 30. Cod. d. 1. Gail. 2. observ. 39. n. 28. Lauterbach ad cit. tit. ff. §. 11. 128 Stryck ibid. §. 5.

Cùm enim sit actus voluntariæ Jurisdictionis, nec ullam Judicis cognitionem, sed nudam illius præsentiam exposcat, ut dictum in Lib. I. tract. de Jurisdic. cap. 8. à num. 32. coram Judice quocunque peragi valet, ex eodem tract. d. cap. n. 26. & seqq.

129 Nec obloquitur textus in l. secundum 32. Cod. d. 1. ubi Imperator Anastasius declarat, Donationem excessivam apud Judicem non alium, quàm Magistrum censùs, qui Constantinopoli erat competens, insinuari posse: id siquidem Constantinopoli erat singulare, nec observabatur in civitatibus & locis aliis, prout Imperator Leo, cujus constitutio allegatur,

in cit. l. secundum 32. in d. l. in hac 30. aperte constituit.

Plures Donationes si quis faciat vel eidem vel diversæ personæ, quarum singulæ quantitatem Legibus determinatam non excedunt, simul tamen conjunctæ eandem quantitatem superant, ex definitione Imperatoris Justiniani in l. sancimus 34. §. 3. Cod. d. 1. singulæ valent absque insinuatione. Limi- tant autem DD. hanc definitionem Imperatoriam, quando eodem quâsi tempore, ac parvò intervallò unius vel alterius diei intercedò, aut in eodem instrumento hujusmodi Donationes multiplicentur: tunc enim fraudem Legibus fieri, unamque moraliter Donationem esse, judicat Brunn. ad cit. l. n. 28. & seq. Lauterb. d. l. §. 15. Stryck de Cancell. Contr. alt. sect. 3. cap. 9. §. 5.

Ab hac insinuatione nonnullæ Donationes sunt immunes I. Donatio, à Principe in privatum, vel à privato in Principem facta d. l. sancimus 34. in fine pr.

II. Donatio, quam faciunt Magistri militum suis militibus l. si quis 36. §. 1.

III. Donatio, pro refectione domus, incendio vel ruinâ destructæ, collata d. l. si quis 36. §. 2.

IV. Donatio, pro redemptione captivorum collocata d. l. si quis 36. in pr.

V. Donatio, quæ fit ad quamcunque causam piam; quemadmodum unanimitè ferè consentiunt Theologi & Canonistæ, Haunold de J. & J. tr. 9. n. 155. P. Pirhing ad tit. de Donat. n. 6. P. König ibid. n. 24. P. Reiffenstuel ibid. n. 16.

Et quamvis apertè reclamet textus in l. illud quod 19. Cod. de SS. Eccles. attamen non incongruè responderi potest, hunc textum fuisse sublatum tum per cit. l. si quis 36. in pr. ubi, quòd statutum fuit de Donatione, propter redemptionem captivorum, ex paritate rationis ad cæteras Donationes, quæ sunt ad causas pias, extendi potest; tum per cit. l. sancimus, ubi Justinianus eximit ab insinuatione tam Donationes Imperiales, quàm illas, quæ in causis piissimas procedunt. Quòd si responsio hæc ingrata sit; respondere licet, citatis LL. Civilibus in ordine ad causas pias vim & efficaciam non inesse. Vel enim Imperator quoad insinuationem Donationis voluit comprehendende-

140 chendere pias causas, vel non? Si illud; receptum est apud Jureperitos Catholicos, quod Imperatoris constitutio directe non liget causas pias; quemadmodum nec alia constitutiones Imperatoris directe ligant Ecclesias: eod quod Ecclesie vel aliae causae piae Jurisdictioni Saeculari non subiaceant. Si hoc; primo mox intuitu patet, Donationem ad causas pias ab infuuatione liberam esse. Lege

que scribam in simili materia de testamento ad causas pias in *tract. seq. de Success. hered. p. 1. cap. 3. a. n. 21.*

142 Illud pro certo teneo, non posse a quopiam necessitati infuuationis, ubi opus est, renuntiare: quoniam, quae Jure Publico sunt introducta, privatorum patris & dispositionibus immutari nequeunt *l. Jus publicum 38. ff. de Praes. Stryck ad cit. tit. §. 7.*

§. V.

Quis effectus sit Donationis?

143 Effectus Donationis alius est quoad Donationem mortis causa; alius quoad Donationem inter vivos. Donatio mortis causa vel est incompleta seu verbalis; vel est realis & completa. Si incompleta sit; praeter spem, debitum iri, eamque valde fallibilem, nihil operatur *arg. l. si cui 42. in pr. ff. de O. & A.*

144 Si completa, ac cum traditione sit conjuncta; donatarius statim acceptae rei dominium acquirit, aut saltem ulucapiendi conditionem *l. Julianus 2. l. si alienam 13. in princ. l. si mortis 29. l. qui alienam 33. ff. de Mort. causa Donat.*

145 Hoc dominium autem non tantum resoluitur, quando Donatio est facta intuitu certi periculi, quod postea cessavit *l. si filiosfamilias 19. l. senatus 35. §. 3. l. 4. ff. d. r.* sed etiam ad arbitrium donatoris est revocabile *l. qui mortis 30. l. non videtur 32. l. illud generaliter 37. §. 1. ff. d. r.* quoniam ipsamet Donatio, velut species ultimae voluntatis, revocari potest *l. Marcellus 15. d. l. senatus 35. §. 2. ff. eod.*

146 Quin etiam, si traditio rei donatae ea lege sit facta, ut post mortem donatoris primum accipientis fiat, donatarius ante donatoris mortem non habet dominium, sed nudam rei detentionem *l. Fulianus 2. l. si mortis 29. ff. d. r. Lauterb. ibid. §. 31. & seq.*

147 Planè si Donatio contemplatione mortis aut mortalitatis sit facta, adempta revocandi facultate, censetur esse reipsa Donatio inter vivos *l. ubi ita 27. ff. d. r. ubi Brunn. num. 1. & seq. D. à Somering ad Institum. tit. de Donat. num. 10. Stryck de Cautel. Contract. sect. 3. cap. 9. §. 9.*

148 Donatio inter vivos, quando est incompleta, obligat donatorem ad rem donatario tradendam *§. alia autem 2. Inst. de Donat.* datque eod nomine donatario actionem, non quidem ex sua natura, sed ex Legis assistentia; unde etiam conditio ex Lege vocatur *l. si quis argentum 35. §. ult. Cod. d. r.*

149 Praedicata hujus actionis sunt, quod sit civilis, personalis, rei persecutoria, stricti Juris, & perpetua, competens donatario & haeredibus contra donatorem & ejus haeredes, ut praestetur id, quod promissum est. Datur nihilominus donatori beneficium competentiae, vi cuius in id solum, quod facere potest, convenitur *l. qui ex donatione 12. ubi Brunnem. n. 1. & 3. l. qui id 33. in pr. ff. eod.*

145 Quando autem Donatio est completa, ac traditionem habet annexam, dominium rei donatae, vel ulucapiendi conditio irrevocabiliter in donarium transit *l. in adiuv. 9. §. ult. ff. d. r. §. 1. ff. Pro Don. junct. §. per traditionem 40. Inst. de R. D.*

146 Lubet hic attingere casum, ante triennium ad me pro consilio transmissum, quod Illustris aliqua foemina beneficium Ecclesiasticum fundaverat, illius tamen executionem & erectionem post obitum suum fieri desideraverat; & quaerere, sitne talis fundatio Donationis mortis causa vel inter vivos annumeranda; consequenter revocabilis an irrevocabilis? Pro Donatione mortis causa, & revocandi facultate videbatur pugnare I. quod, ut statim adverti, fundationis executio dilata fuerit in tempus mortis; quod signum & conjectura est Donationis mortis causa *arg. l. Seia 42. in pr. ff. de Mortis causa Donat. ubi Brunnem. 1. Menoch. de Praesumpt. lib. 3. pref. 35. num. 1.*

147 II. quod Illustris beneficii fundatrix tenorem fundationis non solum testamento, postmodum confecto, inseruerit; sed etiam in codicillo, subsequenter scripto, fundationem suam titulo legati honoraverit; unde conjicere licet, memoratam fundationem esse speciem ultimae voluntatis, & ideo revocabilem.

148 III. quod juxta doctrinam Mascardi de Probat. conclus. 562. n. 7. Donationes, quae sunt piis locis pro salute animae, inter Donationes mortis causa referantur: cum enim in tali dispositione cogitetur de morte, praesumitur res mortis causa fuisse donata.

149 At pro Donatione inter vivos argumenta longè fortiora pugnant. Nam I. etiamsi versaremur in dubio, praesumptio tamen pro Donatione inter vivos, velut actu firmiori & potentiori, formanda foret. Menoch. d. lib. 3. pref. 36. n. 2. Stryck in usu mod. pand. ad tit. de Mortis causa donat. §. 2.

150 II. Donatio inter vivos facta, licet in morbo vel morte, sine conditione vel reservatione fiat, prout memorata fundatio sine tali conditione vel reservatione contigit, per textum in *d. l. Seia 42. §. 1. in fin. ff. de Mortis causa Donat.* ubi Brunnem. num. 2. Stryck cit. §. 2. Lauterb. ad cit. tit. §. 27. Zoëf. ibid. n. 2. Miller ad Struv. exercit. 39. ib. 21. lit. b. & g.

151 III. Pro Donatione inter vivos praesumitur, etiamsi illius

152 illius executio conferatur in tempus mortis, velut firmavit Rota Rom. coram Emerix *put som. 3. dec. 108. n. 4.* & docent Menoch. d. lib. 3. pref. 35. n. 4. Fachin. lib. 5. controrov. cap. 22. Molina de J. & J. r. 2. disp. 287. n. 16. & seq. Perez ad tit. Cod. de Mortis causa Donat. Lauterb. ad cit. tit. ff. §. 27. Stryck cit. §. 2. cum etiam ceteri actus non assumant naturam ultimae voluntatis, quorum executio confertur in tempus mortis *arg. l. nam si 17. ff. de Condit. indeb. eod quod obligationem puram & absolutam mox producant arg. §. conditiones 6. Inst. de V. O. l. si pupillus 9. §. 1. ff. de Novation. Lauterbach. ad tit. ff. de Part. §. 85.*

153 V. de omnibus fundationibus & dispositionibus piis generaliter est tenendum, quod habeant naturam & qualitatem actus inter vivos, prout nominatim tradit Franciscus à Mostazo in *tract. de Causis piis lib. 1. cap. 13. num. 47.* quia, qui donat aut disponit aliquid pro loco pio, non facile credendus est de sola cogitata morte; dum piae Donationes etiam in vita donanti proficiunt. Haecque doctrina confidentius est amplectenda in hypothesei, qua fundatur Beneficium Ecclesiasti-

154 cum, cujus natura, cum perpetuitatem exigat ex dictis in *tract. 1. p. 2. cap. 3. num. 10.* revocabilitatem, quae actibus ultimae voluntatis inest, abhorret.

155 Quibus ita firmatis, non obstant argumenta, pro Donatione mortis causa à n. 154. opposita. Ad I. enim Resp. ex num. 158. & seq. solam executionem Donationis in tempus mortis suspensam non sufficere, ut dicatur esse Donatio mortis causa, nisi etiam substantia & forma illius in illud tempus suspensa sit. Ad II. Resp. Donationem inter vivos, semel legitime peractam, in aliam speciem non migrare, vel revocabilem evadere, quamvis à donatore per testamentum aut legatum alteretur, aut revocetur.

156 III. Resp. opinionem Mascardi tunc solum recipi posse, quando aliquid donatur ad causas pias ab infirmo, qui decessit ex illa infirmitate: tunc enim, non facta quoque mentione mortis, ob instans periculum mortis causa donasse praesumitur. Franciscus à Mostazo d. lib. 1. cap. 13. num. 49. Menoch. d. lib. 3. pref. 36. n. 6. Romanus, Alexander, & alii, ab eo nominati.

§. VI.

Ex quibus causis Donatio revocari possit?

157 EX praecedentibus deduci videtur, Donationem mortis causa revocari posse, non item Donationem inter vivos. Patitur tamen haec regula fua exceptionem I. quando Donatio fuit inofficiosa, id est, tam effusa, ut liberis aut parentibus ne quidem legitima portio remanserit salva: tunc enim Donatio per querelam inofficiosae Donationis, quae durat quinquennio, in tantum rescinditur, in quantum est inofficiosa, tantumque repetitur, quantum pro complenda legitima necessarium est *l. si pater 2. l. si filius 4. l. si soror 5. l. si mater 7. cum 2. seqq. Cod. de Inofficis. Donat.*

158 II. quando donatarius existit ingratus, non qualitercunque, sed uno ex modis, qui determinantur in *cap. ult. de Donat. & l. ult. Cod. de Revocanda. Donation.* Nempe si donatarius atrociter injurias in donatorem effuderit; si impias ipsi manus intulerit; si gravem jacturam in bonis ejus causaverit; si vitæ ejusdem paraverit infidias; si conditiones, Donationi insertas, non servaverit. Aliter si donatarius erga donatorem se exhibuerit ingratum, Donatio non revocatur *d. l. ult. in verb. ex his enim tantummodo causis &c. Harpprecht*

159 ad §. alia autem 2. Inst. de Donat. n. 157. Zoëf. ad cit. tit. Cod. n. 1. Perez ibid. n. 7. Brunnem. ad cit. l. n. 6. P. Engel ad tit. de Donat. n. 19. Clarif. D. Franz ad Inst. d. r. n. 15.

160 Contradicit Lauterb. ad tit. de Donat. §. 49. 170 ac dogma contrarium in praxi servari testatur: eod quod particula taxativa in Jure non excludat casus similes & majores. Sed exempla, quae habentur in textibus, à Lauterb. citatis, ad hanc materiam valde odiosam non bene applicantur; praesertim quia, tam perpicua exclusio casuum similium aut majorum vix alibi habetur, atque in *cit. l. ult.*

161 Datur hinc donatori actio revocatoria contra donatarium; non autem haeredibus donatoris aut contra haeredes donatarii *d. cap. ult. & d. l. ult.* quia tam ex parte donatoris, quam ex parte donatarii, adinstar actionis injuriarum, est personalissima. Lauterb. cit. l. §. 50. Brunnem. ad cit. l. num. 9. D. Franz cit. l. num. 16. & seq.

162 Quoad ultimam ta-173 men ingratitudinis causam, quando feliciter conditio vel modus non fuit impletus, donator & ejus haeres contra donatarium & ejus haeredem agere possunt, ut tenet *cit. Brunnem. sic enim proprie non agitur ex delicto; nec praecise instituitur actio revocatoria, sed potius actio praescriptis verbis vel conditio causa data &c. per dicta superius in n. 102.*

163 Petes I. an Donatio possit ab haerede donatoris revocari, quando is notitiam de ingratitudine commissa non habuit; aut, cum rem donatam revocare voluit, non potuit?