



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

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

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

XIV. Quando censeatur donatio inter vivos, quando causa mortis.

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

factis tempore congruo promissionem executionem cum possit. Quo casu si postmodum in egestatem devenias, vel res promissa fortuito pereat non excusaris ab obligatione solvendi illius affirmationem, quia haec obligatio non ex promissione liberali, sed ex iustitia orta est. Sicuti recte aduertit Mol. d. disp. 272. §. sunt vero Less. dicto dub. 10. n. 74.

5 Tertiò suspenditur obligatio, si promissarius tibi vicissim promittit, & promissum exequi noluerit. Potes enim quasi in pignus, seu compulsionem tui crediti quod ipsi promittis retinere. Præterquam quod nolens stare promissis se indignum reddit, ut cum illo liberalitatem exerceas. Ut bene Molin. d. disp. 272. in fine Less. lib. 2. cap. 18. dub. 10. num. 75. & pluribus comprobatur Gutier de iur. am. cap. 10. n. 3. Sed an promissionem executioni mandata renouare possis, eo quod promissarius suam promissionem non impleat, infra examinandum est.

6 Quarto cessat promissionis obligatio, si cesset causa finalis illius. Ut si in remunerationem alicuius beneficii quod creditur tibi impensum rem promittis, cum tamen impensum non sit cessat promissio. Item si cessaret paupertas in cuius subsidium promissio facta est.

PUNCTVM XIII.

Quid sit donatio, & de differentia donationis inter viuos à donatione causa mortis?

- 1 Quid sit donatio, & quotuplex? Respondetur remissiuè.
- 2 Quid sit donatio inter viuos, quid donatio causa mortis.
- 3 Duplicitèr donatio causa mortis concepiatur.
- 4 Donatio mortis causa præstari potest absque traditione rei donatae, vel traditione subsequente, & de illarum differentia.
- 5 Donatio causa mortis conuenit cum contractu inter viuos, & cum legato.
- 6 Qualiter ab his differat?

1 Hucusque actum est specialiter de promissione quæ ipsam donationem pro objecto habet, superest vt de ipsa donatione habeamus sermonem, de qua oportebit inquirere quid sit, & quotuplex, nisi de his satis in superioribus actum esset. Nam initio huius disput. punct. 1. diximus donationem esse doni concessionem, hoc est concessionem illius quod debitum ex iustitia non est, sed voluntate, & liberalitate donantis concessum. Cui liberalitati non repugnat gratitudo, & meritum remunerationis, cum solum ex honestate, & non ex necessitate debita sit. Insuper explicari aliam esse donationem imperfectam, aliam perfectam; appellauit quæ est absque traditione, perfectam quæ traditione completur. Quælibet ex his donationibus concipi potest absolute vel sub modo, & in diem incertum vel certum, sub honesto fine, & causa, vel absque vlla causa. De quibus differentiis præced. tract. actum est à punct. 6. & seq.

2 Reita explicanda quædam donationis diuisio satis vtitata in donationem inter viuos, & donationem causa mortis, de quibus leg. 1. & leg. Senatus. ff. de mortis causa donation. Donatio igitur inter viuos quæque propriissimum nomen donationis sibi vendicet est quæ alteri viuenti bona aliqua sine ius ad illa irrevocabiliter concedis. Donatio vero causa mortis, cum ea post tuam mortem habenda reuocabiliter donas. Quare ea est præcipua differentia donationis causa mortis à donatione inter viuos, quod donatio inter viuos si perfecta sit reuocari non possit ex sola voluntate donantis. Secus vero donatio causa mortis quam præmatura mors donatarij, vel donantis penitentia reuocat. iuxta leg. mortis causa, & seq. ff. de donat. causa mortis.

3 Concepi potest hæc donatio mortis causa duplicitèr. Primò sub conditione expressa, vel tacita mortis præsentis: vt si mortis proximus dones casu quo mors eueniat qua non eueniente euanelcit donatio, quia sub ea conditione facta fuit iuxta leg. 2. & leg. si mortis causa. ff. de mortis causa donat. & tradit. Glossa libi. Anton. Gomez. t. 2. cap. 4. n. 19. Couarruu. Rub. de testam. 2. p. n. 23. Molin. disp. 287. §. obserua deinde. Secundò absolute cum donas in tempus quo è vita discesseris. Quæ donatio fieri potest vigente periculo mortis, si non ob illud tanquam ob causam finalem donatio concipiatur. Ut colligitur ex leg. Senatus. §. mortis causa. ff. de mortis causa donat. Oportet autem id satis exprimi, aliàs semper præsumitur non ob causam mortis absolute, sed ob causam mortis præsentis & imminens donationem factam esse. Ut habetur dicta leg. Senatus, & §. 1. vers. mortis causa instit. de donationib. & leg. fin. rit. 4. par. 5. & docet ex communi Anton. Gomez. t. 2. var. cap. 4. d. 19. Couarruu. Rub. de testam. 3. p. n. 23. Mol. tract. 2. disp. 283. §. obserua deinde.

4 Rursum hæc donatio mortis causa præstari potest absque rei donatæ traditione, vel traditione subsequente. Si præstetur absque rei donatæ traditione, subsequente, morte donatarij, habet donatarius aduersus heredes actionem in rem, vt sibi donatum tribuatur. leg. inter mortis. ff. de mortis causa donat. Ac si interueniente traditione donatio fuerit initiata à pacto traditionis donatarius

dominium rei donatæ comparauit reuocabiliter tamen vsque ad donantis mortem, qua subsecuta dominium fitatur, & omnino irrevocabile constituitur. Excipit nisi ipse donans exprimeret se dominium rei donatæ interim dum viuere retinere: quo casu donatarius pro eo tempore quasi depositarius esset. Ut colligitur ex leg. si mortis causa. ff. de mortis causa donat. & leg. idem fructus. ff. de iure dorum. & tradit ex communi. Anton. Gom. t. 2. de contrahib. cap. 4. n. 16. & 17. Couarruu. Rub. de testam. 3. p. n. 16. & 24. Molin. de Hispanor. primog. lib. 1. c. 12. n. 5. Alter. Mol. disp. 287. post princ. Angulo de meliorat. leg. 1. Gloss. l. n. 6. Sanch. lib. 7. d. matr. disp. 1. n. 2.

Porro donatio causa mortis conuenit cū contractu inter viuos, & cum legato, seu vltimæ voluntatis dispositione; plus tamen accedit ad vltimas voluntates quam contractus. Ut habetur leg. fin. Cod. de donat. causa mort. & instit. de donat. in princ. Nam cum contractu, seu donatione inter viuos conuenit quoad eius initium & productionem, eo quod ad sui constitutionem donatarij acceptatione indigeat. leg. inter mortis. ff. de mortis causa donat. conuenit autem cum legato, seu dispositione vltimæ voluntatis. Primò quoad solemnitatem testium, vt iidem testes qui ad conficiendum codicillum requiruntur pro donatione causa mortis adhibeantur, ne aliqua fraus interueniat aduersus defuncti bona qui se defendere non potest. leg. vlt. Cod. de donat. causa mortis. Secundò conuenit quoad reuocationem. Sicut enim legatum morte legatarij ante legantis mortem vel ipsius legantis penitentia reuocatur, sic reuocari potest donatio causa mortis. leg. mortis causa leg. si mortis causa & aliis. ff. eod. Tertiò: ex donatione causa mortis, sicuti ex legato falcidia debetur. leg. cum patet. §. eor. ff. de legatis 2. leg. si mortis Cod. ad leg. Falcid. Quarto perinde ac legatariis competit donatariis, ius accrescendi duobus causa mortis donatum est. leg. vnic. §. vbi autem & §. hæc autem. Cod. de caduc. tollendis. Quintò capacitas, seu aptitudo donatarij non spectatur tempore conceptæ donationis causa mortis, sed tempore mortis donantis, quia tempore effectum habet. leg. 1. §. sed et si filius familiaris iuxta Gloss. ff. de leg. 1. Et eodem modo capacitas ad donandum causa mortis spectatur tempore mortis ipsius donantis, vt inquit Glossa in supradicta leg. Sextò si donatio facta est in codicillo vel in testamento rupto testamento, vel codicillo donatio sicuti & quodlibet aliud legatum euanelcit. Sicuti pluribus comprobatur Aluar. Valasc. consult. 61. n. 7. quod tamen plene certum non est. Septimò donatio causa mortis esto excedat summam 500. solidorum infirmatione non indiget, sicuti ea non indiget legata. leg. vlt. Cod. de donationib. causa mort. Octauò conditiones impossibiles sicut ab vltimis voluntatibus liberantur, sic etiam à donatione causa mortis. leg. que sub conditione. §. & in mortis. ff. de conditionib. institut. Nonò in donatione causa mortis, sicuti in aliis dispositionibus vltimarum voluntatum locum habet cautio Mutiana. Authent. de nuptiis. §. que vero nunc. Vide de iis latius Anton. Gomez. t. 2. cap. 4. n. 16. & seqq. Mol. de Hispanor. primogen. lib. 1. cap. 12. & lib. 4. c. 2. n. 45. & 46. & seqq. Mol. Tesur. tract. 2. disp. 288. ab initio. Paul Layman lib. 3. sum. sect. 5. tract. 4. cap. 12. num. 4.

Verum esto in supradictis cum donatione inter viuos, & cum dispositione vltimæ voluntatis donatio causa mortis conueniat, in aliis tamen differt. Nam à donatione inter viuos distinguitur ex his omnibus quæ cum dispositione vltimæ voluntatis similitudinem habet. A dispositione autem vltimæ voluntatis differt tum in acceptatione donatarij, quæ dispositioni vltimæ voluntatis necessaria non est, bene tamen donationis in acquisitione nam donationis acquisitio non pendet ex additione hereditatis, sicuti pendet legatum, sed eo ipso quod donans obit, dominium rei donatæ donatario competit, potestque eam vbiunque sit vendicare, si res fuerit donata in individuo. Si autem in individuo indeterminata sit, competit conditio aduersus heredes, seu hereditatem iacentem. leg. si quis argentum. Cod. de donationib.

PUNCTVM XIV.

Quando censetur donatio inter viuos, quando causa mortis?

- 1 Refert hæc cognoscere.
- 2 Ex donantis intentione hæc distinctio desumenda est.
- 3 Si donatio concepta sit absque vlla mortis mentione non est censenda donatio causa mortis.
- 4 Negant plures, si donationi causa mortis adiaceres pactum non reuocandi constitui donationem inter viuos.
- 5 Verius est conueniri in donationem inter viuos.
- 6 Soluuntur fundamenta opposita.
- 7 Ex eo quod donans promiserit se non contrarium donationi causa mortis non constituit donationem inter viuos, quidquid alij dixerint.

Refert maximè notum habere quando donatio causa mortis, quando inter viuos censenda sit, cum vna ab alia longe differat, dissimileque effectus habeat.

2 Hæc distinctio ex donantis intentione delumenda est, nam cum ab eius voluntate donatio pendat, ab eadem pendet donationis species. Colligitur autem hæc intentio ex verbis quibus donatio concipitur, & ex aliis circumstantiis quæ si intentionem sufficienter expriment nulla est questio: quando dubium est an donatio causa mortis, an inter vivos fuerit, in favorem donationis inter vivos iudicandum est, vtpote quæ præcipuum locum obtinet, & tradit Glossa leg. fin. Cod. de donation. & leg. apud Celsum §. Iuliam scribit, verbo sponssisset ff. de doli mali, & met. except. & leg. Seia §. fin. verbo stipulatum ff. de dote prælegata.

3 Quocirca si donatio concepta fuerit absque vlla mortis mentione censenda non est donatio causa mortis, tamen si ab infirmo, & morti proximo fuerit instituta. Vt habetur leg. Seia §. fin. ff. de donat. caus. mort. & leg. regia fin. tit. 4. par. 5. & ibi Greg. Lopez, Anton. de donationib. cap. 4. n. 15. Gutier. de iuram. cap. 12. n. 13. Molin. disp. 287. in 7. no.

Cum verò mortis mentio facta est, esto plerumque donatio causa mortis censenda sit, aliquando donatio inter vivos reputari debet, solet namque mentio mentis non pro donationis constitutione, sed pro illius executione apponi. Vt si diceret *Dono Titio centum que ei post mortem meam præstentur*, tempus enim mortis non donationi adicitur, sed illius executioni, ac proinde non impedit donationem inter vivos. Sicuti ex Gama accif. 103. num. 3. & 4. & decif. 143. notat Molin. dicta disp. 287. circa finem. Gutier. 1. p. de iuram. cap. 12. n. 20. facitque lex cum maritus §. fin. ff. de pact. dot. lib. Fach. lib. 5. controu. c. 22.

4 Dubium verò est, An si donatio facta causa mortis adicere pactum non reuocandi constituta donationem inter vivos. Negat Glossa leg. si alienam §. Marcellus ff. de donat. causa mort. & leg. si quis in principio testamenti ff. de legat. 3. & in leg. Diui §. licet ff. de iure codicill. Bald. in l. cum quis ff. de condit. ob causam Alexand. in leg. que doris ff. soluto matrim. in 6. fallentia. Angel. cons. 254. Cornueus conf. 126. lib. 1. Decius conf. 475. num. 17. Aymon conf. 11. lib. 1. Ducuntur primò, pactum de non reuocando donationem causa mortis aduertum est natura donationis causa mortis, quæ se reuocabilis est, ergo nequit cum ipsa donatione consistere, argum. leg. cum precario ff. de precario. Secundo cum contractus est reuocabilis clausula accessoria reuocabilis est. leg. sub conditione ff. de bonorum poss. contra tabulas, & aliis relatis à Mol. lib. 4. de hispanor. primogen. cap. 2. num. 41. Tertiò quia clausula de non reuocando apposta post dispositionem potius censi debet apposta ad executionem quam ad contractus dispositionem. Quæ autem opponuntur ad executionem contractus non mutant contractus naturam, element. 1. in fine de præbendis. Quarto clausula de non reuocando non tam à contrahentibus quam à notario solet apponi, quæ autem sic apponuntur dispositionem non variant ex doctrina Barr. in leg. 1. ff. de iure codicillor.

5 Nihilominus ex vi dictæ clausulæ à contrahentibus scienter appositæ donationem causa mortis conuerti in donationem inter vivos firmat communis sententia teste Thoma Ferrario cautela 30. num. 1. & 2. Anton. Gomez, tit. 2. cap. 4. n. 22. Couarr. Rub. de testam. 2. p. n. 11. Petro Duenas reg. 217. Roland. à Valle. conf. 8. n. 25. & 27. Molin. lib. 4. de primogen. cap. 2. n. 45. Molin. Iulita disp. 287. post med. Matien. leg. 17. Gloss. 1. num. 10. tit. 10. lib. 5. noue compilat. Fachin. lib. 5. cap. 23. Gutier. 1. p. de iuram. cap. 12. num. 3. & aliis. Fundamentum delimitur ex leg. vbi ita donatur ff. de donat. causa mort. cuius hæc sunt verba, *Vbi ita donatur causa mortis, ut nullo casu reuocetur causa, donandi magis est quam mortis causa donatio, & ideo perinde haberi debet atque alia quæ inter vivos donatio, ideoque inter vivos, & uxores non valet, & ideo nec Falcidia locum habet quasi in mortis causa donatione.* Ad idem est lex si alienam rem §. 1. vers. sed & sic ff. de mortis causa donat. Et vi namque illius pacti donatio causa mortis conuertitur in donationem inter vivos.

6 Neque obsunt fundamenta opposita. Ad primum Glossæ fateor pactum de non reuocando repugnare donationi causa mortis, ideoque non posse cum ipsa consistere, benè tamen si prædictam donationem in donationem inter vivos conuertat, quod facillè præstare potest ob similitudinem. Secus verò contingit, de casu leg. cum precario, in quo actus conuerti nequit in alium similem ex pacto appposito contra eius naturam, ac proinde corruit. Ad secundum concedo, cum contractus est reuocabilis clausulas accessorias reuocabiles esse, nisi eius naturæ sint, vt transferant contractum in aliam speciem, sicut in præsentem contingit. Ad tertium, clausula non reuocandi esto subsequatur donationis dispositionem, non eius executionem præcisè afficit, sed dispositionem mutat. Quod secus contingit in casu dictæ element. Ad quartum nego ex voluntate, & stylo notarij eam clausulam apponi, sed ex voluntate contrahentium, vt colligunt Doctores. Felin. Decius, Ripa in cap. cum Ferrariensis de constitut. Quod pro certo habendum est, cum in præsentia contrahentium notarij scripturam conficit.

7 Sed quid si donans promississet se nunquam contrauenturum donationi causa mortis, & maxime si id iuramento firmasset, cog-

sebitur conuerti prædictam donationem in donationem inter vivos: Affirmat nosster Molin. disp. 287. post med. §. Molin. num. 46. tum quia in communi modo loquendi promissio non contrahentiendi est promissio non reuocandi. Tum quia reuocatio factis donationi contrahenti, cum omnino destruitur, sed oppositum magis placet cum D. Molin. lib. 4. de primogen. cap. 2. num. 46. Non enim oppugnat, actum cuius natura reuocabilis est quæ illam reuocat sed quod ex perseverante aliquo contra eius naturam præstat. Nèque promittens non contrahente donationi intendit notam donationem facere, & prioriem abrogare, sed solum intendit nihil perseverante donatione eius naturæ contrarium moliri, quod nullatenus reuocatio præstat, cum reuocatio donationi causa mortis conformis sit. Præterea ea est sententia Bald. in dicta leg. cum quis ff. de condit. ob causam: vbi decidit non esse donationem inter vivos eam qua quis donat post mortem suam adiecto pacto non contrahentiendi, quia hoc pactum negat. (Adaptari debet ad naturam contractus, & non dicitur contrahenti qui vitatur natura contractus, leg. quaro §. inter locatorem ff. locati, ideoque Alexand. Cornueus, Aymon & alij superius relati, non de pacto non reuocandi, sed de pacto non contrahentiendi loquuntur.)

PUNCTVM XV.

Qui donare possint?

- 1 Omnes & singuli liberam administrationem habentes donare possunt.
- 2 Qui sub aliorum sunt potestate qualiter donent. Remittit responderetur.
- 3 Possuntne donare causa mortis qui donare inter vivos impediuntur.

Regula generalis est. Omnes & singuli qui liberam suorum bonorum administrationem, & viam habent donare possunt. Cum omnibus concessum sit sua bona alii communicare, nisi expresse prohibeantur. Qui verò nomine alterius rem administrant indigent speciali mandato: non enim sub generali administratione potestas donandi continetur. leg. fin. ff. de Donationib. & leg. creditor. §. Lucius. ff. de administrat. tutor. & tradit Fachinus lib. 9. controuers. cap. 43. Menoch. de arbitrar. casu 432. cap. 43.

Quod eos verò qui sub aliorum sunt potestate, quibusque bonorum administratio interdita est, vi sunt minores, filii familias, prodigi, religiosi, coniugati, præcedenti disp. punct. 5. hæc examinatum est quo pacto possint contractus celebrare. Quæ contractui donationis adaptari facillè queunt. Deinde tract. 6. de ebarri. disp. 2. punct. 13. explicuimus quas elemosinas præstare possint qui sub aliorum sunt potestate. Ex qua doctrina facillè deducet quid de remuneratorijs donationibus, aliisque in honestas recreationes inlumpis dicendum sit.

Quapropter solium superest examinandum, an his quibus donationes inter vivos prohibentur possint mortis causa donare: de quibus sigillatim in sequentibus dicendum est.

PUNCTVM XVI.

An filiusfamilias pubes donare mortis causa possit?

- 1 Filiusfamilias de bonis castrensis aut quasi, & in regno Castellæ de tertia bonorum aduentitiorum parte donare potest.
- 2 Negant aliqui spectato iure communi donare mortis causa posse filiumfamilias de bonis aduentitiorum etiam ex consensu patris, sed verius est oppositum.
- 3 Etiam cum usufructus, & administratio sibi integrè competit negant plures donare mortis causa posse aliquem consensu patris.
- 4 Verius est oppositum.
- 5 Filiusfamilias donare suo parenti mortis causa potest.
- 6 Expenditur, an sustinenda sit ea donatio sibi in testamentum adiecta clausula si non valet in vi testamenti valet in vi codicillor. & vltima voluntatis.

VT distinctè procedamus, Filiusfamilias pubes de bonis castrensis, aut quasi etiam absque patris consensu donare mortis causa potest. Itemque in Castellæ regno de tertia parte bonorum aduentitiorum, quia de his omnibus testari, libere potest. Et cui testamenti factio permessa est, & donatio mortis causa perimitur, vt probant leges num. præced. relata: & aduertit Molin. lib. 2. de primogen. cap. 9. n. 19. & alter Mol. lectura. disp. 288. §. quid de hac re.

Spectato tamen iure communi grauis est dubitatio, an filiusfamilias bonorum aduentitiorum donationem causa mortis præstare possit, saltem ex consensu patris expresse? Negant aliqui eo quod non possit de his bonis facere testamentum. leg. penult. Cod. qui testam. facere possunt. At cui interdicitur testamentum