





DE
VICISSITVDINIBVS
IVRIS ROMANI 811/35
CIRCA 1777
DONATIONES
INTER VIRVM ET VXOREM 9

AVCTORITATE
ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS.
PRO
GRADV DOCTORIS

RITE OBTINENDO
DIE XXX. NOVEMB. c1813cclxxi.

DISPVTABIT

HENRICVS IOANNES OTTO KOENIG

MARVVRGO-HABSVS.

HALAE
LITTERIS CVRTIANIS.



VICISSITVDINIBVS
IVRIS ROMANI
DONATI
VINCTILIANVS

Inst. Orator. Lib. XII. cap. 6.

Nec differendum est tirocinium in senectutem. Nam quotidie metus
crescit, maiusque fit semper, quod ausuri sumus: et, dum deliberamus,
quando incipiendum sit, incipere iam serum est. Quare fructum studio-
rum viridem, et adhuc dulcem promi decet, dum et venia et spes
est, et paratus fauor, et audere non dedecet; et, si quid desit operi,
supplet aetas; et, si qua sunt dicta iuueniliter, pro indole acci-
piuntur.

GRADV DOCTORIS
RITE OBTINENDO
DIE XXX NOVEMB MDCCCXXX
HENRICVS IOANNES OTTO KOENIG



ILLVSTRISSIMO
ATQVE
EXCELLENTISSIMO DOMINO
DOMINO
IOSEPHO CAROLO MAXIMILIANO
LIBERO BARONI
DE FÜRST ET KVPFERBERG
AVGVSTISSIMI BORVSSORVM REGIS
IN CONSIPIO STATVS ET IVSTITIAE SANCTIORI
ADMINISTRO ACTVALI
REGNI BORVSSICI OMNIVMQVE PROVINCIARVM
MAGNO CANCELLARIO
RELIQVA.



ILLUSTRISSIMO

ATQUE

EXCELLENTISSIMO DOMINO

DOMINO

IOSEPHO CAROLO MAXIMILIANO

LIBERO BARONI

DE FURST ET KAPFERBERG

AVGUSTISSIMI BOHEMORUM REGIS

IN COMITATU STYRIAE ET IVSTINAE ARCHIDUCIS

ADMIRALIS AUSTRIAE

REGNI BOHEMIAE OMNIVMQUE PROVINCIARUM

MAGNO CANCELLARIO

ILLVSTRISSIMO

ATQVE

EXCELLENTISSIMO DOMINO

DOMINO

CAROLO ABRAHAMO

LIBERO BARONI

DE ZEDLITZ

AVGVSTISSIMI BORVSSORVM REGIS

IN CONSILIO SENATVS ET IVSTITIAE SANCTIORI

ADMINISTRO ACTVALI

SVPREMI CONSISTORII OMNIVMQVE RERVVM ECCLESIASTICARVM

SVMMO DIRECTORI

REGIARVM ACADEMIARVM

CVRATORI SPLENDIDISSIMO

RELIQVA.

DOMINIS ATQVE MAECENATIBVS

SVIS CELSISSIMIS

AETerno PIETATIS CVLTV

DEVENERANDIS

HASCE

QVALESCVNQVE STVDIORVM SVORVM

PRIMITIAS

SVMMAM ANIMI DEMISSIONE

SACRAS ESSE CVPIT

TANTORVM NOMINVM

CVLTVR DEVOTISSIMVS

HENRICVS IOANNES OTTO KOENIG,



DE
VICISSITVDINIBVS IVRIS ROMANI
CIRCA
DONATIONES INTER VIRVM
ET VXOREM.

Instituti ratio.



um finito studiorum meorum academicorum
cursu specimen elaborandum esset, quod pro
summis in vtroque iure honoribus rite capessen-
dis placido eruditorum examini submitte-
rem: cogitanti, quodnam potissimum tracta-
rem iuris argumentum, prae aliis praesens, quod elegi, sese
mihi probavit. *Vicissitudines* nimirum *Iuris Romani circa dona-
tiones inter virum et uxorem* enarrare atque explicare constitui,

A

Equi-

Equidem non ignoro, haud paucos esse, qui de donationibus inter virum et uxorem docte atque eleganter disseruerunt, nec me fugiunt Summorum Virorum nomina, qui vel huius doctrinae vniuersum ambitum vel singula tantum illius capita peculiaribus scriptis pertractarunt, e quibus prae caeteris nominandi sunt SCIPIO GENTILIS in Libris IV. *de donationibus inter virum et uxorem*, Hanouiae 1604.; Perill. quondam huius Academiae Director atque decus IVST. HENN. BOEHMERVS in *Diff. de statu donationum inter virum et uxorem antiquo et hodierno*, Halae 1727. quae in EIVS *Exercitat. ad Pand. Tom. III. pag. 717.* inuenitur; Celeb. GODOFR. LVD. MENCKEN in *diff. de donationibus inter virum et uxorem non ipso iure nullis*, quae in EIVS *Opusculis* Halae 1770. editis pag. 579. exstat. Excell. ZACH. RICHTER in *diff. de Oratione Antonini de donationibus inter virum et uxorem confirmandis*, Lipsiae 1759. et Perill. GE. HENR. AYRER in *diff. de donationibus inter virum et uxorem, ad Lib. I. tit. 6. art. 1. et 2. Iur. Lubec.* Goettingae 1768. Verum enim vero perlectis egregius eorum meditationibus, tum in omnibus non ita versatos esse animaduerti, vt nihil plane quod addi aut aliquanto curatius proponi posset, superesse videretur, tum qui in hac materia varietates Iuris Ciuilis, quod maximum est omnino solidioris Iuris scientiae adiumentum, accurate et complete exposuerit, inueni neminem. Quare haud inutilem me suscepturum fore operam arbitratus sum, si qualiumcunque virium mearum periculum facturus, fata ac vicissitudines egregii huius iuris ciuilis capitis, quod sane, si yllum aliud, multas expertum est mutationes,

a pri-

a primis inde reipublicae Romanae temporibus ad Iustiniani
vsque aetatem traderem. Et in hac re ita versabor, vt *pri-
mo loco* statum harum donationum secundum vetustissimam
aetatem, quae priora reipublicae Romanae quinque circiter
secula complectitur, sistam: *deinde*, quale fuerit istarum
donationum ius ab eo tempore ad tempora ANTONINI, tra-
dam; *porro*, quomodo ANTONINVS ius antiquum harum
donationum immutauerit, exponam; *denique*, quid a IUSTI-
NIANO circa huiusmodi donationes sancitum fuerit, com-
memorem.

§. I.

*De donationibus inter virum et uxorem secundum primam
aetatem.*

Videamus igitur, quid de donationibus inter virum et
uxorem secundum primam aetatem statuendum sit. Nemi-
nem tam hospitem in antiquitatibus Romanis esse puto, quin
sciat, matrimonia antiquitus tribus modis contracta fuisse, con-
farreatioe, vsu, et coemptione. *) Primus isque antiquissimus
A 2 modus

*) De ritibus nuptiarum apud Romanos ex instituto egerunt BARNABAS
BRISONIVS duobus libris *de ritu nuptiarum et de iure connubio-
rum*, qui in *Operibus RIVS minoribus* ex recensione Treckelii Lugd.
Bat. 1747. fol. editis pag. 255. seq. locum habent. FRANCISCVS
MOTOMANNVS *de veteri ritu nuptiarum* in G. I. GRAEVII *The-
sauro* Tom. VIII. CHR. VLR. GRYPEN tractat. *de Uxore Romana*, Hanoue-
rae 1727. Petill. GE. HENR. AYRER diss. *de iure connubiorum apud
Romanos*, Goett. 1736.

modus a solempni sacrificio, quod adhibito pane farreo in eius-
 modi nuptiis fiebat, confarreatio dicitur. Breuiter VLPIA-
 NVS in *Fragm.* Tit. IX. hunc modum ita describit: *Farre con-*
uenitur in manum, certis verbis, et testibus decem praesentibus, et
solempni sacrificio facto, in quo panis quoque farreus adhibetur.
 Omnium optime copioseque vero eum exponit DIONYS. HA-
 LICARNASSEVS *Lib. II. Antiqu. Rom. pag. 95. edit. Frid. Syl-*
burgii. Alter modus erat vsus, qui in eo consistebat, quod,
 si mulier auctore siue patre siue tutore matrimonii causa per
 annum cum viro morata esset, nec ante finem anni vsurpa-
 tum iuerat, id est, trinoctium a viro non abfuerat, vsuca-
 pta et possessione quaesita videretur. Conf. GELLIVM *Noct.*
Att. L. III. c. 2. qui in legibus XII. tabularum de hoc mo-
 do cautum fuisse refert. Verba legis decemuiralis ipsa ita
 constituit felicissimus fragmentorum Decemuiralium interpres
 IACOBVS GOTHOFREDVS: MULIERIS, QVAE ANNUM,
 MATRIMONII ERGO APVD VIRVM REMANSIT, NI
 TRINOCTIVM AB EO VSYRPANDI CAUSA ABFVIT,
 VSVS ESTO. Huius modi meminit CICERO *in Orat. pro*
Flacco c. 34. Tertius denique modus erat coemptio, qua ma-
 ritus adhibitis itidem verbis solempnibus, prout in eius-
 modi actibus moris erat, vxorem sibi per aes et libram, haec
 autem deinceps virum et sacrorum communionem eodem mo-
 do per tres asses coemebat. Verum posterior emtio ad ri-
 tum nuptiarum generatim magis pertinere videtur, quam ad
 conuentionem in manum, quum vxor in manum mariti, non
 vicissim maritus in manum vxoris conueniebat. Memorabilis
 est

est itidem in hanc rem locus C I C E R O N I S in *Orat. pro Flacco* cap. 34. quo de vxorum vsu quaerendarum forma et de hoc modo loquitur. Hic modus post leges XII. tabularum eo tempore, quo Patriciorum sagacitate formulae actuum legitimorum inueniebantur, introductus esse videtur. Contractis his modis nuptiis, vxor in manum mariti conueniebat. Vid. G E L L I V M *Noſt. Att. L. XX. c. 3. et L. XVIII. c. 6.* Quae vero in manum conuenerat, filiaefamilias instar marito suo erat, qui patriae potestatis iura in illam habebat, materque familias appellabatur. Hinc, quemadmodum liberi in potestate patria constituti antiquius nihil habebant proprii, sed omnia illius erant, cuius potestati erant subiecti; ita quoque eodem modo sese habebat in hoc veteri connubiorum statu inter virum ex vxorem. Nam, quicquid materfamilias statim ab initio matrimonii adferebat, mariti erat, de qua re C I C E R O in *Top. cap. 4.* ita ait: *cum mulier viro in manum conuenit, omnia, quae mulieris fuerunt, viri fiant dotis nomine.* Quicquid materfamilias postea constante matrimonio acquirebat, quoque mariti erat. Quae quum ita sint, quomodo inter virum et vxorem donationes fieri potuisse putemus? Nemo enim sibimetipsi donare potest, quod tamen fieret, si maritus matrifamilias, cui per hanc omnia acquirebantur, donaret; neque materfamilias marito donare poterat, quia nihil proprii habebat. Hisce itaque antiquissimis temporibus, quibus matrimonia non nisi ita inire consuetum erat, vt vxor in manum mariti veniret, donationes inter coniuges fieri non poterant: nec magis ratae erant inter illos, quam olim inter patrem et filiumfamilias, quippe inter quos eandem ob causam nulla obtinere poterat

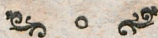
poterat donatio. Vid. *L. 1. §. 1. ff. pro donato*. Ceterum in uniuerso Iuris Iustiniani Corpore nulla huius donationum inter virum et uxorem status mentio fit, propterea quia conuentio in manum longe ante IUSTINIANI aetatem ab usu recesserat. Sed haec sufficiant de donationibus inter virum et uxorem secundum ius Romanum antiquissimum.

§. II.

De donationibus inter virum et uxorem secundum alteram aetatem et quidem a) habita ratione pristinae formae matrimoniorum.

Progrediamur nunc ad alteram aetatem, quam in commemorandis donationum inter virum et uxorem vicissitudinibus supra constituimus. In primis quinque circiter reipublicae Romanae seculis illa antiqua matrimonia ineundi ratio, de qua §. praec. diximus, semper eaque sola obtinuisse videtur, quippe de alia ratione eo tempore usitata plane silent vetustatis monumenta. Verum auctis magis magisque Romanorum opibus, moribusque emollitis, uxores durae illi maritali potestati, patriae simillimae, in quam per nuptias tribus illis modis antea expositis celebratas redigebantur, se suaque omnia subiicere amplius nolebant, sed noua inualescebat connubiorum celebrandorum forma, qua iustae quidem contrahebantur nuptiae, femina vero in manum mariti non veniebat, sed vxor tantummodo habebatur. Conf. SCHULTINGIUS ad *Fragm. Vlp. Tit. IX. n. 2.* Primus veterum scriptorum, qui duplex vxorum genus commemorat, CICERO esse videtur, cuius haec sunt verba in *Top. c. III.* *Si ita Fabiae pecunia legata est a viro, si ei viro materfamilias esset; si ea in manum non conuenerit, nihil debetur. Genus est enim vxor; eius*

eius duae formae, una matrum familias, earum, quae in manum conuenerant, altera earum, quae tantummodo uxores habentur, qua in parte cum fuerit Fabia, legatum non videtur. Add. GELLIVM Noct. Att. L. XVIII. c. 6. De variis matrisfamilias et matronae appellationibus conf. GRYPEN de *Vxore Romana* Cap. I. §. 5. seq. Ex eo tempore duo matrimoniorum genera apud Romanos in usu esse coepere; vnum quo vxor in manum conueniebat, alterum quo vxor sine conuentione in manum ducebatur. Illud sensim paulatimque in desuetudinem abiit. Nubendi quidem modus per confarreationem iam TIBERIT temporibus fere non amplius in usu fuisse videtur, nam, vt TACITVS *Lib. IV. Annal. c. 16.* refert, illius Imperatoris aetate non amplius reperiri potuerunt tres flaminei candidati confarreatis parentibus prognati: conuentio autem in manum ipsa demum sub Imperatoribus seculi tertii post Christum natum penitus obsoleuit. Vltimi illius, quantum indagare potui, meminerunt VLPIANVS in *Fragm. tit. IX. XI. 13.* et PAVLVS in *Collat. LL. Mosaic. et Rom. tit. IV. 2.* Hoc vero eo magis frequentari coepit, quo melior erat vxorum, quae hoc modo nupserant, conditio prae illis, et ad Iustiniani vsque aetatem licet variis sub formis pro temporum diuersitate obtinuit. Quodsi in Corpore Iuris Ciuilibus matrimonii mentio occurrit, hoc matrimoniorum genus intelligitur, et de eo quoque agit totus Tirulus Inst. *de nuptiis* et in libris Digestorum tit. *de ritu nuptiarum*. Iam, si secundum duplicem hanc matrimoniorum formam donationum inter virum et vxorem naturam consideramus, habita ratione prioris formae, quae ex prisca inde temporibus usu adhuc seruabatur, facile intel-



telligitur, donationes inter coniuges, qui hoc modo matrimonium inierant, ex peculiari horum matrimoniorum indole, quam in §. praec. explicatam dedimus, subsistere non potuisse. Quod vero ad posteriorem matrimoniorum formam, quae nunc demum orta erat, attinet, immutata conubiorum facie, status quoque donationum coniugialium mutatus esse videri posset, quum saltem ratio, quae antea impediabat, quo minus inter virum et uxorem donationes ratae essent, cessabat, sed nihilominus ita ius erat, ne valerent, vti mox pluribus persequemur. Atque de hoc iure donationum inter coniuges multae Corporis Iuris Ciuilis leges loquuntur, inprimis eae, quas *titulus Pandectarum de donationibus inter virum et uxorem* continet. Quum autem leges huius tituli partim donationum statum, qualis hisce temporibus, nempe ante ORATIONEM ANTONINI fuit, concernant, partim earum statum post ANTONINI ORATIONEM respiciant, de quo postea acturi sumus, operae pretium erit, vt aetates octodecim illorum Iureconsultorum, ex quorum scriptis leges huius tituli desumptae sunt, distinguamus, eosque, qui ante ANTONINVM vixerunt, sedulo fecernamus ab iis, qui cum eo aut post eum vixerunt. Ad priorem classem pertinent sequentes: I.) *Labeo*, qui sub AVGVSTO vixit. Ex eius libro secundo Pithanon a Paulo epitomatorum est L. 67. et ex ipsius libro sexto Posteriorum a lauoleno epitomatorum L. 65. II.) *Alfenus*, qui eiusdem aetatis est et ex cuius libro tertio Digestorum a Paulo epitomatorum fragmentum exstat in L. 38. III.) *Neratius*, qui sub TRAIANO et HADRIANO floruit, et ex cuius libro quinto Membranarum desum.

desumpta est L. 44. IV) *Celsus*, qui iisdem temporibus vixit, ex cuius libro primo Digestorum desumpta est L. 47. et ex libro nono eiusdem scripti L. 48. V) *Iuolenus*, qui iisdem eiusdem aetatis est, ex cuius libro vndecimo Epistolarum L. 20: ex libro tertridecimo Epistolarum L. 50. et ex libro sexto ex Posterioribus Labeonis L. 64. VI) *Iulianus*, qui sub HADRIANO vixit, ex cuius libro septimodecimo Digestorum duo reperiuntur fragmenta L. 4. et L. 37. et ex libro eius quinto ex Minicio legitur L. 39. VII) *Terentius Clemens*, qui eiusdem aetatis est, ex cuius libro quinto ad Legem Iuliam et Papiam est L. 25. VIII) *Pomponius*, qui iisdem quoque temporibus floruit, ex cuius libro quinto ad Quintum Mucium est L. 51: ex libro quarto-decimo ad Sabinum L. 29. et L. 31. et ex libro quarto ex variis Lectionibus L. 18. IX) *Caius*, qui sub HADRIANO, PIO et MARCO vixit, ex cuius libro vndecimo ad Edictum prouinciale sunt L. 6. L. 8. L. 10. L. 30. L. 42. et L. 61. X) *Marcellus*, qui sub PIO, MARCO et COMMODO floruit, ex cuius libro septimo Digestorum est L. 49. XI) *Scaeuola*, qui eiusdem aetatis est, ex cuius libro nono Digestorum L. 66: ex libro tertio Quaestionum L. 56. et ex libro secundo Responsorum L. 58. desumptae sunt. Ad alteram vero classem pertinent sequentes: I) *Papinianus*, qui sub SEVERO et CARACALLA floruit, ex cuius libro decimo Quaestionum L. 52: ex libro quarto Responsorum L. 53. et ex libro octauo Responsorum L. 54. supersunt. II) *Tryphoninus*, qui eiusdem

B

aetatis

aetatis est, ex cuius libro decimo Disputationum est L. 16. III) *Ulpianus*, qui sub SEPTIMIO SEVERO, CARACALLA et ALEXANDRO SEVERO vixit, ex cuius libro septimodecimo ad Edictum L. 45: ex libro trigesimoquarto ad Edictum L. 35: ex libro septuagesimo secundo eiusdem scripti L. 46: ex libro secundo Responsorum L. 40: ex libro tertio ad Sabinum L. 22: ex libro sexto ad Sabinum L. 23: ex libro trigesimo primo ad Sabinum L. 7: ex libro trigesimo secundo ad Sabinum L. 1. L. 3. L. 5. L. 9. L. 11. L. 13. L. 15. L. 17. L. 19. et L. 21: ex libro trigesimo tertio ad Sabinum L. 32: ex libro trigesimo sexto ad Sabinum L. 33: denique ex libro quadragesimo tertio ad eundem L. 34. IV) *Paulus*, qui iisdem temporibus floruit, ex cuius libro trigesimo sexto ad Edictum L. 36: ex libro septuagesimo primo ad Edictum L. 14: ex libro tertio ad Neratium L. 63: ex libro sexto Quaestionum L. 55: ex libro septimo Responsorum L. 57: ex libro septimo ab Sabinum L. 2. L. 12. L. 24. L. 26. et L. 28.: ex libro singulari Regularum L. 43: denique ex libro secundo Sententiarum L. 59. desumptae sunt. V) *Licinius Rufinus*, ex cuius libro sexto Regularum est fragmentum L. 41. VI) *Herennius Modestinus*, qui sub GORDIANO et PHILIPPIS floruit, ex cuius libro septimo Regularum est L. 27. VII) *Hermogenianus*, qui sub CONSTANTINIS floruit, ex cuius libro secundo Iuris epitomatorum L. 60. et L. 62. desumptae sunt. Sed redeamus in viam et prout instituti ratio fert, diligentius atque vberius expo-

expo-

exponamus, quae fuerit donationum inter virum et uxorem conditio, si recentiorum matrimoniorum formam respiciamus. Quod priusquam aggrediamur, de origine huius iuris donationum inter virum et uxorem, quo nimirum inualidae esse iuebantur, nec non de causis, ex quibus inter has personas prohibitaerant, videamus.

§. III.

De donationibus inter virum et uxorem b) habita ratione recentioris formae matrimoniorum. De origine atque causis prohibitionis.

Quod itaque ad originem huius iuris donationum inter virum et uxorem attinet, PROCULVS, referente POMPONIO in *L. 3. §. 7. D. de donat. int. vir. et ux.* illud maioribus tribuit. En verba POMPONII: *In quo maxime maiores donanti (scil. coniugi) succurrisse Proculus ait, ne amore alterius alter despoliaretur, non quasi maliolos, ne alter locupletior fieret.* VLPPIANVS vero idem illud in *L. 1. D. eod. moribus acceptum* refert: *Moribus, inquit, apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerent.* Et Imperator ANTONINVS, auctore VLPPIANO in *L. 3. pr. D. h. t.* commemorans in Oratione sua statum harum donationum ante sua tempora ita ait: *Maiores nostri inter virum et uxorem donationes prohibuerunt.* E quibus satis manifestum esse arbitror, moribus, seu, vt plerumque hi mores vocari solent, moribus maiorum receptum fuisse, ne inter virum et uxorem donationes valerent. Vid. IO. AVG. BACHII *Hist. Iurispr. Rom. Lib. II. Cap. II. Sect. VI. et IO. GODOFR.*

RICHTERI *diff. de moribus maiorum tamquam antiquissimo Ro-*
mani Iuris fonte, Lips. 1744. in qua de hac Iuris Civilis parte
 elegantissime doctissimeque disputatur. Neque tamen desunt,
 qui in alia omnia eunt. Sunt qui cum Summo Viro IACO-
 BO CUIACIO in *Paratit. ad Dig. tit. de donat. inter vir. et vx.*
 putant, hoc iuris Romani caput ex legibus Solonis in leges
 duodecim tabularum cum aliis eiusdem legislatoris Atheniensium
 abiisse, et ex hoc iurisprudentiae Romanae fonte, legibus
 nempe duodecim tabularum, eius originem deducendam esse.
 Verum, quum alii nominatimque Vir Doctissimus ZACH. RICHTER
 in *diff. supra laudata §. IV.* hanc opinionem satis superque
 refutarunt; actum non agam, sed hoc tantum addam, vel ideo
 eam sententiam admitti non posse, quia ius illud donationum
 inter virum et vxorem, quod moribus debetur, et de quo nunc
 dicere institimus, post introductam nouam matrimoniorum
 formam, quae sine conuentione in manum fiebant, demum in-
 ualuit. Quod, quum sexto fere seculo ab V. C. factum esse
 in praec. §. probauimus; facile intelligitur, originem huius iu-
 ris donationum inter virum et vxorem ex legibus decemuirali-
 bus repeti non posse. Equidem nec iis subscribere possum,
 qui VLPIANI verba, ad mores composita, non nouiora
 tantum tempora ante Orationem ANTONINI, sed anti-
 quissima pariter respicere arbitrantur. Nam antiquissimis il-
 lis temporibus, quibus conuentio in manum eaque sola ob-
 tinebat, et quousque illa mansit, donationes inter virum
 et vxorem propter peculiarem illorum matrimoniorum in-
 dolem fieri plane non potuerunt. Quid igitur opus est ut
 mori.

moribus attribuamus, quod per se aliter esse non poterat? Sunt et alii Viri Doctissimi, qui hoc ius donationum inter virum et vxorem interpretatione Iureconsultorum introductum fuisse, existimant, cum constet, moribus receptum id dici vtplurimum, quod per interpretationem Iureconsultorum introductum fuit. Verum enim vero, licet Viris illis Doctissimis lubens concedam, ius illud, quod auctoritate Prudentum constitutum est, quodque Ius ciuile in specie et excellentiori significato dici solet, ad ius ciuile pertinere, quod temporibus reipublicae liberae non scriptum seu ex moribus vocatur, pariter atque Senatusconsulta libera republica facta, Magistratuum edicta, et Disputationes fori, quia haec iura in suo genere aliquoties diuturnaque vsu repetita, tacita tandem populi adprobatione pro lege valere coeperunt: diuersum tamen hoc fuit a moribus maiorum, quippe quo nomine proprie illud ius venit, quod ex voluntaria diuturnaue rerum similiter a populo actarum obseruatione, accedente deinceps tacita populi consensione, ortum est. Vid. IO. AVG. BACHII *Hist. Iurispr. Rom. Lib. II. Cap. II. Sect. IV.* Et ex illo iurisprudentiae Romanae fonte hoc quoque ius donationum inter virum et vxorem deriuandum esse, ideo certum esse videtur, quia, quod VLP. PIANVS moribus receptum esse tradit, id in duabus alijs legibus nempe in *L. 31. §. 7.* et in *L. 3. pr. D. h. t. maioribus* adscriptum esse legimus. Tantum de origine huius iuris: nunc de causis, quare inter virum et vxorem donationes inualidae erant, dicemus. Etenim mirum videri

posset, quod inter coniuges, quos arctissimum amoris at-
 que amicitiae vinculum coniungit, prohibita fuerint dona-
 tiones. Intellexerunt id ipsi veteres Iureconsulti, ideoque va-
 rias huius rei rationes suppeditant. **VLPIANVS** in *L. 1. D. de donat. int. vir. et vx.* hanc rationem adfert: *ne mutuato amore inuicem spoliarentur, donationibus non temperantes, sed profusa erga se facilitate.* De varia huius legis lectione conf. **IO. GVIL. MÄRCKART** *Prob. Rec. Lect. Iur. Ciu. P. II. pag. 9. 10.* **GVIL. HOFFMANN** *Meletem. ad Pand. Diff. XXII. §. 1.* Sensus autem rationis hic est: ne alter coniugum amorem mutuum simularet, et hoc modo alterum perdit amantem blande bonis suis spoliaret. Eadem fere ratione ante **VLPIANVM** vsus est **PROCVLVS**, qui teste **POMPONIO** in *L. 31. §. 7. D. eod.* ait, mores donanti succurrisse, *ne amore alterius alter despoliaretur.* **PAVLVS** in *L. 2. D. h. t.* sequentem reddit rationem: *nec esset eis studium liberos potius educandi.* Deinde addit: **SEXTVM CAECILIVM** et illam adiecisse causam: *quia saepe futurum esset, ut discuterentur matrimonia, si non donaret is, qui possit; atque ea ratione euenturum, ut venalicia essent matrimonia.* Ad causam hanc respexisse videtur **PAPINIANVS** in *L. 27. D. de pact. dotal.* Has rationes adducunt Iurisconsulti. Imperator **ANTONINVS** in prima parte Orationis suae de confirmandis donationibus inter virum et vxorem varias huius iuris rationes adfert. **VLPIANVS** enim in *L. 3. pr. D. de donat. int. vir. et vx.* sic scribit: *Haec ratio et Oratione Imperatoris vestri Antonini Augusti electa est: nam ita ait: Maiores*

nostri inter virum et uxorem donationes prohibuerunt, amorem honestum solis animis aestimantes, famae etiam coniunctorum consulentes, ne concordia pretio conciliari videretur, neue melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret. Tres sunt omnino rationes, quas Imperator proposuit: prima illa generalis est, quod honestus amor solis animis aestimari debeat: altera haec est, ne concordia pretio conciliari videretur; quae conuenit cum illa, quam SEXTVM CAECILIVM adiecisse memorat PAVLVS in *L. 2*: tertia denique illa est, ne melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret. Haec verò eadem ratio est, quam VLPIANVS in *L. 1. D. h. t. dedit*: *melior enim dicitur is, qui alterum impensius amat et facilius donat; deterior autem, qui simulat amorem et ideo donationes accipit.* Vid. *Scholias* BASILIC. *L. XXX. T. I. p. 743. not. a. edit. Fabrotti.* Et de hac causa in *l. 1.* nempe tradita intelligendus est VLPIANVS, quando initio huius legis dicit: *Haec ratio et Oratione Imperatoris nostri ANTONINI Augusti electa est.* Restant denique eae rationes, quas IUSTINIANVS in *L. 20. in pr. vers. simplices C. de donat. ante nupt.* addit, ubi dicit: *Simplices etenim donationes non propter nuptias fiunt, sed propter nuptias vetitae sunt, et propter alias causas et libidines forsitan vel vnius partis egestatem, non propter ipsarum nuptiarum affectionem efficiuntur.* Hae fere omnes sunt rationes huius prohibitionis, quae in legibus Romanis reperiuntur. Si de vi atque pondere earum quaerimus, omnino praeualet illa, quam VLPIANVS in *L. 1. D. h. t. dedit*, ut ex sequenti tractatione clarius patebit.

§. IV - VI.

*De ipsa natura atque indole donationum inter virum et
uxorem.*

Praemissis iis, quae de origine atque causis huius iuris donationum inter virum et uxorem dicenda fuerunt, ipsam harum donationum naturam et indolem paulo accuratius considerabimus. Ac primum quidem videamus, quaenam sint illae personae, inter quas donationes erant inuales. Sunt autem vir et uxor, sub quibus intelliguntur proprie ii, inter quos iustae contractae sunt nuptiae. VLPIANVS hanc quaestionem tractat in *L. 3. §. 1. D. h. t.* Videamus, inquit, inter quos sunt prohibitae donationes: et quidem si matrimonium moribus legibusque nostris constat, donatio non valebit. Mores et leges vniuersi iuris fontes esse, sat notum est. Quid vero si nuptiae sunt iniustae? Tunc distinguendum est. Nuptiae enim vel ita sunt comparatae, vt simul delictum eorum, qui tale matrimonium inierunt, contineant, vel non. Hoc in casu donatio inter eos facta valet: illo vero irrita est quasi ex turpi causa profecta, et de hoc casu intelligi debet VLPIANVS, qui in *d. L. 3. §. 1. D. h. t.* addit: Sed si aliquod impedimentum interueniat, ne sit omnino matrimonium, donatio valebit. Ergo si Senatoris filia libertino contra Senatusconsultum nupserit, vel provincialis mulier ei, qui ibi meret, contra mandata, valebit donatio: quia nuptiae non sunt. Sed fas non est, eas

ens donationes ratas esse: ne melior sit conditio eorum qui deliquerunt. Vtitur VLP IANVS argumento ab absurdo desumpto, quale et in aliis iuris quaestionibus veluti in *L. 36. §. 3. D. de hered. petit. L. 13. D. de noxal. act.* et alibi occurrit. Nuptiae autem perficiuntur consensu in pactis dotalibus declarato. Antea sponsus et sponsa appellantur, qui recte sibi inuicem donant. *L. 66. L. 27. D. h. t.* Vid. GVIL. CORNEL. TEPELL diff. ad *L. 66. D. de donat. int. vir. et vxor. Trai. ad Rhen. 1736.* in GER. OELRICHS *Thef. Dissert. Iurid. selectiss. in Acad. Belg. habit. Vol. I. Tom. II. p. 123.* Si dubium est, vtrum, cum donatio facta est inter certas personas, matrimonium fuerit nec ne, sic distingui iubet Imp. ALEXANDER in *L. 6. C. de donat. ant. nuptias*, vt si domi femininae donum acceptum est, ante nuptias videatur facta donatio et hinc valeat, quodsi penes se (in sua domo) dedit sponsus, retrahi possit. Similiter nec soluto matrimonio inter personas, quae quondam coniuges fuerunt, prohiberae sunt donationes. *L. 64. D. h. t.* Non inepte hic quoque quaeritur, vtrum donationes in concubinam collatae valeant nec ne? PAPIANVS in *L. 31. D. de donat.* ita ait: *Donationes in concubinas collatae non posse reuocari conuenit.* Idemque, teste VLP IANO in *L. 3. §. 1. D. de donat. int. vir. et vx.* Diuus Seuerus rescripsit in liberta Pontii Paulini Senatoris. Quod vero ad donationes inter virum et vxorem attinet, non solum inter coniuges ipsos donationes erant inualidae, sed

C

et



et inter eos, qui ad virum et vxorem pertinent. Intelliguntur autem per personas, quae ad virum et vxorem pertinent, omnes, qui sub potestate sunt aut mariti aux vxoris. Sub potestate autem sunt non solum liberi, sed et serui, quippe per quas personas domino ac patrifamilias acquiritur. Hinc VLP IANVS in L. 3. §. 2. 3. D. h. t. sic scribit: *Qui in eiusdem (scil. coniugis) potestate sunt, prohibentur sibi dare, et pro exemplo ponit: vtputa frater mariti, qui est in soceri potestate. Verbum potestatis non solum ad liberos trahimus, verum etiam ad seruos: nam magis est, ut hi quoque, qui aliquo iure subiecti sunt marito, donare non possint.* Deinde nec per interpositam coniuges sibi inuicem donare possunt. VLP IANVS in L. 3. §. 9. D. h. t. dicit: *Non tantum autem per se maritus et vxor, caeteraeque personae dare non possunt.* Haec est lectio Florentina ac Vulgata. Addendum vero censet Haloander: *sed nec per alias:* et in aliis editionibus plenius ita legitur: *sed nec per alias interpositas personas,* quod et BASTIC. L. XXX. T. I. p. 737. edit. Fabricii probant. Retinenda tamen videtur lectio Vulgata. Vid. IO. GVIL. HÖFFMANN in egregiis suis *Meletem, ad Pand. Diff. XXII. §. 2.* Quamuis enim verba orationis mutila sint, huiusmodi locutiones tamen Veteribus non sunt insolitae, ut ad hanc legem obseruauit Celeberrimus GER. NOODT in *Comment. Digest. ad hunc tit. pag. 511.* Sensus plenus autem hic est: non tantum maritus et vxor caeteraeque personae

sonae per se dare non possunt, sed nec per interpositam personam. Exempla vide apud *VLPIANVM* in *d. L. 3. §. 12. et 13.* Quodsi denique aliarum extrinsecus rerum personarum causa cum donationibus inter virum et uxorem commixta sit, res eo redit, utrum separari possint, nec ne. Si hoc, donationes valent; si illud, id quod donatum est non valet, caetera vero valent. Ita distinguit *VLPIANVS* in *L. 5. §. 2. D. h. t.* Exempli loco fit illa species, quam *VLPIANVS* proponit in *d. L. 3. §. 1.* ubi ita scribit: *Si maritus duos reos habeat, Titium et mulierem, et mulieri accepto tulerit donationis causa, neuter liberatur: quia acceptilatio non valet: et haec Iulianus libro septimodecimo Digestorum scribit. Plane si mihi proponas, Titio accepto latum, ipse quidem liberabitur, mulier vero manebit obligata.* Add. *L. 138. D. h. t.* Generaliter itaque tenendum est, ut cum *VLPIANO* in *d. L. 5. §. 2. D. h. t.* loquar, quod inter ipsos, aut qui ad eos pertinent, aut per interpositas personas donationis causa agatur: non valere. Haec de personis, quae sibi inuicem donare prohibentur.

§. V.

Nunc quid prohibitum fuerit, ostendamus. Prohibita autem est inter istas personas donatio simplex, quo nomine eam intelligimus, quae ex nulla alia causa, quam ex mera liberalitate fit. Vid. *L. 1. pr. D. de donat.* ubi haec proprie donatio appellatur. Omnia alia negotia praeter donationem

simplicem inter virum et uxorem inita valent, nisi quid in fraudem huius prohibitionis factum fuerit. Sic, ut hoc utar exemplo, emptio venditio inter coniuges recte contrahitur, sed quatenus ei inest donatio, nullius est momenti. **VLP-
IANVS** in *L. 38. D. de contrah. emt.* ita ait: *Si quis donationis causa minoris vendat, venditio valet: totiens enim dicimus in totum venditionem non valere, quotiens uniuersa venditio donationis causa facta est: quotiens vero viliori pretio res donationis causa distrahitur, dubium non est, venditionem valere. Hoc inter caeteros: inter virum vero et uxorem donationis causa venditio pretio viliori nullius momenti est.* Atque illud quoque **AFRICA-
NVS** affirmat in *L. 17. pr. D. ad SCtum Vellei.* *Vir uxori, inquiens, donationis causa rem viliori pretio addixerat, et in id pretium creditorum suo delegauerat. Respondit, venditionem nullius momenti esse.* Eandem quaestionem **VLP-
IANVS** tractat in *L. 5. §. 5. D. de donat. int. vir. et ux.* ubi sic scribit: *Circa venditionem quoque Iulianus quidem minoris factam venditionem nullius esse momenti ait. Neratius autem, cuius opinionem Pomponius non improbat, venditionem donationis causa inter virum et uxorem factam, nullius esse momenti: si modo cum animum vendendi maritus non haberet, idcirco venditionem commentus sit, ut donaret. Enimvero si cum animum vendendi haberet, ex pretio ei remisit: venditionem quidem valere, remissionem autem haec non valere, quatenus facta est locupletior.* Et ut eo melius quid de hac re **POMPONIO** visum fuerit, intel-
ligatur,

ligatur, adhuc *L. 31. §. 3. D. h. t. apponam*: Si duo mancipia, inquit POMPONIVS, fuerint, singula quinque digna, sed utrumque unis quinque donationis causa a viro mulieri, vel contra venierit: melius dicetur, communia ea esse pro portione pretii: nec tandem spectandum esse quanti mancipia sint, sed quantum ex pretio donationis causa sit remissum. Sine dubio licet a viro vel uxore minoris emere, si non sit animus donandi. Pergit POMPONIVS §. 4. Si vir uxori, vel contra, quid vendiderit vero pretio, et donationis causa paciscantur, ne quid venditor ob eam rem praestet: videndum est, quid de ea venditione agatur: utrum res venierit, et totum negotium valeat, an vero ut ea sola pactio irrita sit, quemadmodum irrita esset, si post contractam emtionem venditionem nouo consilio inito id pacti fuisset actum: et verius est, pactum duntaxat irritum esse. Idem dicemus, subiungit denique in §. 5. d. *L. si donationis causa pacti sint*, ne fugitium aut errorem praestet: id est, integras esse actiones aedilitias, et ex empto. Ex his apparet, emtionem venditionem inter virum et uxorem donationis causa factam nullius plane esse momenti: sed si animum vendendi haberit coniux et ex pretio aliquid remiserit, eatenus tantum invalidam esse venditionem, quatenus ex pretio remissum est: item, si res iusto pretio vendita sit, pactum vero donationis causa contractui adiectum sit, ipsum negotium quidem valere, sed pactum adiectum irritum esse. De limitatione, quam NERATIVS addit, remissionem nimirum haecenus non valere, quatenus alter coniux locupletior factus est, postea constabit, si de donationibus inter virum et uxorem exceptis tra-

stabilimus. Eademque ratione omnes reliqui contractus inter virum et uxorem initi aestimandi sunt.

§. VI.

Restat denique, ut de vi atque effectu huius prohibitionis videamus. Ea autem erat istius prohibitionis vis atque potestas, ut ipso iure nullae essent donationes inter virum et uxorem. *Sciendum autem est*, inquit VLPPIANVS in *L. 3. §. 10. D. de donat. int. vir. et ux. ita interdictam inter virum et uxorem donationem, ut ipso iure nihil valeat, quod actum est*: et, paucis interiectis: *ipso enim iure, quae inter virum et uxorem donationis causa geruntur, nullius momenti sunt*. Verba Iureconsulti clara sunt et intellectu facillima. Proinde, si donatio per traditionem perfecta erat, dominium rei donatae in conjugem accipientem non transibat, sed naturalis tantum possessio. Nuda enim traditio nunquam dominium transfert auctore PAVLO in *L. 31. D. acquir. rer. dom.* Quare semper reuocari poterat res donata, eoque nomine variae competeabant actiones. Nam, si res donata erat res corporalis, vel adhuc existabat, vel non, seu consumpta erat. Priori in casu, rei vindicatione agi poterat; posteriori autem, vel dolo possessoris consumpta erat, vel minus. Si hoc, condictio sine causa locum habebat: si illud, vel post diuortium consumpta erat, vel ante. Illo in casu non solum condictio sine causa, sed etiam actio Legis Aquiliae obtinebat: hoc autem et condictio sine causa et actio ad exhibendum competeabat. Ita enim VLPPIANVS in *L. 5. §. 18. D. h. t.* ait: *In donationibus autem iure civili impeditis hactenus reuocatur donum*

donum ab eo, ab eaue, cui donatum est, ut si quidem exstet res, vindicetur, si consumpta sit, condicatur hætenus, quatenus locupletior quis eorum factus est. Et IULIANVS in L. 37. D. eod. sic scribit: Si mulier dolo fecerit, ne res exstaret sibi a marito donata: vel ad exhibendum, vel damni iniuriæ cum ea agi poterit: maxime si post diuortium id commiserit. Quodsi vero donatio in re incorporali consistebat, rei vindicatio quidem locum non habebat, attamen condici poterat quod donatum erat. VLPIANVS in L. 5. §. 6. D. h. t. ita ait: Si donationis causa vir vel uxor seruitute non utatur, puto amitti seruitutem: verum post diuortium condici posse. Si interueniente stipulatione aliquid promissum erat, illud actione ex stipulatu peti non poterat, obstante scilicet actori exceptione nullitatis. Denique si debitum accepto latum erat, perinde erat ac si nulla interuenisset acceptilatio comprobante VLPIANO in L. 3. §. 10. D. h. t. Et si stipulanti, inquit, promissum sit, vel accepto latum: nihil valet. Dabantur vero illa remedia tum ipsi donanti, tum eius heredibus contra donarium eiusque heredes.

§. VII.

*Genera donationum inter virum et uxorem
exceptarum.*

Et hæc quidem erat Iuris Ciuilis regula, de qua hætenus disseruimus, ut nimirum donationes inter virum et uxorem prorsus non valerent, quam etiam Romani ab initio stricte obserua-

seruarunt. Verum rigor ille Iuris Ciuilis sensim paulatimque partim per Iureconsultorum interpretationem, partim per Principum constitutiones mitigatus est, nonnullaque donationum genera admissa sunt. Primo enim Iureconsulti hanc Iuris Ciuilis sanctionem ita temperabant, vt dicerent, non propositum fuisse maioribus, qui ius prohibitaee donationis inter virum et vxorem introduxerunt, damnare prorsus et e matrimonii tollere coniugalem benignitatem, id quod ab omni humanitate rationeque alienum esse videbatur, sed cauere, ne ea abutentes sese inuicem opibus exhaurirent: ideoque eas tantummodo interdictas esse censabant donationes, quibus vnus coniugum pauperior, et alter locupletior fieret. Vnde hanc constituebant regulam, donationem, quae donantem non pauperiorem et accipientem non locupletiozem reddit, valere. Merito autem quaeritur, quando donans pauperior, quandoque accipiens locupletior fieri dicendus sit. Vtrum quis tum tantum pauperior fieri intelligatur, cum de patrimonio suo aliquid dimittit, an tum quoque, si quod acquirere potuerit, non acquirit. At ex sententia veterum Iureconsultorum is tantummodo pauperior fieri dicitur, qui de patrimonio suo deposuit. Ita hoc explicat *VLPIANVS* in *L. 5. §. 13. D. de donat. int. vir. et vxor.* Add. *L. 5. §. 16. D. eod.* Locupletior contra dicendus est is, qui patrimonium suum auxit. Huius generis plures sunt donationum exceptarum species. Antiquissimum earum exemplum est, quod apud *LABEONEM* legitimus, in *L. 67. D. h. t.* vbi sequentem speciem adfert: *Si vxor, inquit, nummis a viro, aut ab eo, qui in eius potestate esset,*
sibi

sibi donatis seruum emerit: deinde cum eius factus fuerit, eum ipsum donationis causa viro tradiderit, rata erit traditio: quamuis ea mente facta fuerit, qua ceterae donationes, neque ulla actio eius nomine dari potest. Si rationem indagamus, quare donationem in hoc casu ratam esse putauit Iureconsultus, nullam aliam esse inuenimus, quam quod neuter coniugum ex hac donatione pauperior nec locupletior factus erat. Atque eam ob causam plures donationum inter virum et vxorem species receptas fuisse, passim sub hoc tit. Digestorum legimus. Enimvero vltius progrediebantur Iureconsulti, et magis adhuc restringebant illam Iuris Ciuilis dispositionem de prohibitis inter virum et vxorem donationibus, credentes, nec eas donationes sub prohibitione esse comprehensas, quibus vel donans pauperior non fit, vel etiam si fiat, locupletior tamen non redditur accipiens: idque ideo, quia illud ius prohibitaee donationis propterea receptum fuerit, ne donans in bonis suis pauperior et accipiens ex bonis alterius coniugis ditior fieret: hac vero ratione cessante, nec impediri coniugum donationes putabant. Scite et eleganter hac de re POMPONIVS in L. 31. §. 7. D. h. t. *In quo maxime donanti succurrisset Proculus ait, ne amore alterius alter despoliaretur, non quasi maliuolus, ne alter locupletior fieret.* Pari modo PAVLVS in L. 28. §. 2. D. h. t. *Sane non amare, nec tanquam inter infestos ius prohibitaee donationis tractandum est: sed vt inter coniunctos maximo affectu, et solam inopiam timentes.* Hinc factum est, vt etiam eae donationes inter virum et vxorem valerent, quae donantem non pauperiorem aut accipientem non

D

locu-

locupletiolem faciebant. Atque hoc principium admodum erat foecundum ad multas inde deducendas donationum exceptarum species. Hinc concessa erat donatio sepulturae causa. VLPRIANVS in *L. 5. §. 8. D. h. t.* ita scribit: *Concessa donatio est sepulturae causa: nam sepulturae causa locum marito ab uxore vel contra posse donari constat: et si quidem intulerit, faciet locum religiosum.* Rationem huius iuris addit in verbis sequentibus: *Hoc autem ex eo venit, quod definitur solet, eam demum donationem impediri solere, quae et donantem pauperiorem, et accipientem facit locupletiolem.* Unde concludit ad casum praesentem: *Porro hic non videtur fieri locupletior in ea re, quam religioni dicauit.* Tollit quoque dubium, quod forsan suboriri posset, dum subiungit: *Nec mouit quemquam, quod emeret, nisi a marito accepisset: nam etsi pauperior ea fieret nisi maritus dedisset, non tamen idcirco fit locupletior quod non expendit.* Haec res et illud suadet, pergit in *§. 9. si uxori maritus sepulturae causa donauerit, ita demum locum fieri intelligi uxoris, cum corpus humatur: ceterum antequam fiet religiosus, donantis manet: proinde si distraxerit mulier, manet locus donatoris.* Denique in *§. 10. et 11.* addit: *Secundum haec si uxori suae monumentum purum maritus magni pretii donauerit, valebit donatio: sic tamen, ut, cum sit religiosus, valeat. Sed etsi ipsa fuerit illo illata licet morte eius finitum est matrimonium, fauorabiliter tamen dicetur, locum religiosum fieri.* Eandem quoque ob causam permessa erat donatio rei alienae. Audiamus TERENTIUM CLEMENTEM in *L. 25. D. h. t. de hac re* ita dicentem: *Sed si constante matrimonio res aliena uxori a marito donata fuerit, dicendum est, confestim ad usucapionem eius uxorem*

uxorem admitti: quia et si non mortis causa donauerat ei, non
 impediretur usucapio. Nam ius constitutum ad eas donationes per-
 tinet, ex quibus et locupletior mulier et pauperior maritus in
 suis rebus fit. Itaque licet mortis causa donatio interueniat, quasi
 inter extraneas personas fieri intelligenda est in ea re, quae,
 quia aliena est, usucapi potest. Add. L. 3. D. pro donato L. 83.
 D. de reg. iur. Porro ex hac ratione venit, quod dici solet,
 donantem rem donatam a donatario haecenus repetere, qua-
 tenus donatarius locupletior factus est. L. 5. §. ult. L. 7.
 D. de don. int. vir. et vx. Neque minus eandem ob rationem
 nec usurae ex re donata perceptae, nec fructus illius repeti pos-
 sunt a coniuge donationem a se factam reuocante. In L. 15.
 §. 1. D. eod. VLP IANVS sic scribit: Si maritus uxori pecuniam
 donauerit, eaque usuras ex donata pecunia perceperit: lucrabitur.
 Haec ita Iulianus in marito libro octauodecimo digestorum scribit.
 Adde L. 17. D. eod. vbi idem VLP IANVS: De fructibus quoque
 videamus, si ex fructibus praediorum, quae donata sunt, locupleta-
 ta sit, an in causam donationis cadant? Et Iulianus significat, fru-
 ctus quoque ut usuras licitam habere donationem. Est denique ad-
 huc aliud genus donationum inter virum et uxorem recepta-
 rum praeter duo priora, quae commemorauimus, quod eas
 complectitur donationes, quae propter singularem quandam
 rationem validae erant. Huius generis hae sunt: Donatio ae-
 dificii incendio consumti reficiendi causa, quae in tantum vale-
 bat, in quantum aedificii exstructio postulabat. PAVLVS in
 L. 14. ff. h. t. Quodsi vir uxori, cuius aedes incendio consumtae
 sunt, ad refectionem earum pecuniam donauerit: valet donatio in
 D 2 tantum,

tantum, in quantum aedificii constructio postulat. Ratio, quare haec donatio recepta fuit, in eo ponenda non est, quod *VIACIO* visum est, accipiens locupletior ea non fieret, sed quoniam utilitas publica suadet, ne aedificia diruta maneant. Deinde huc refero munera, quae coniuges more Romanorum sibi inuicem dare solebant, Calendis Martiis aut natalibus, modo modica erant. *L. 31. §. 8. D. h. t.* Denique huc pertinet donatio honoris causa. Capita ipsa, quibus de hac specie donationis cauetur, lectorum oculis subiiciemus. *CAIVS* in *L. 42. D. h. t.* *Nuper ex indulgentia Principis Antonini recepta est alia causa donationis, quam dicimus honoris causa, ut ecce, si uxor viro latyclauii petendi gratia donet: vel ut equestris ordinis fiat, vel ludorum gratia.* *VLPIANVS* in *L. 40. D. eod.* *Quod adipiscendae dignitatis gratia ab uxore in maritum collatum est, eatenus ratum est, quatenus dignitati supplendae opus est.* quocumq. *VLPIANVS* in *Tit. VII. §. 1.* *RUFINVS* in *L. 41. D. eod.* Nam et Imperator Antoninus constituit, ut ad processus viri uxor ei donare possit. Constituit scilicet Imperator *ANTONINVS*, ut, quod uxor marito suo dignitatis cuiusdam adipiscendae gratia, ad quam certus census requirebatur, donauerat, eatenus ratum esset, quatenus censui eius supplendo opus esset. *CAIVS* nobis exempla exhibet: ut ecce si uxor viro dignitatis senatoriae vel equestris adipiscendae causa donet, vel in sumtus ludorum, quos initio magistratus populo exhibiturus erat maritus. Vid. *RAEVARDVVS Coniectan. lib. I. c. 6.* Qualis vero *ANTONINVS* huius Constitutionis auctor fuerit, dissentiunt viri docti. Alii *PIVM*, alii *MARCVM*, alii deni-

denique CARACALLAM auctorem illius fuisse putant. Vir
 Cel. 10. FR. CONRADI *in Vindic. Observ. de vera aetate in*
Parevgis p. 287. seqq. et ZACH. RICHTER *in diff. de Orat.*
Ant. de donat. int. vir. et vx. confirm. §. VI. ANTONINVM CA-
 RACALLAM pro auctore huius constitutionis habendum esse
 existimant. Nobis placet opinio EZ. SPANHEMII, qui *in*
Orb. Rom. Exerc. II. c. 2. MARCVM ANTONINVM huius
 iuris auctorem esse censet, quae quidem opinio saltem verifi-
 millima est. Et ad haec tria summa genera omnes donationes
 exceptas inter virum et vxorem reduci posse putarem. Quem-
 admodum vero secundum regulam prohibitionis non modo in-
 ter virum et vxorem, sed et inter caeteros, qui propter ma-
 trimonium donare prohibentur, donationes non valebant, ita
 quoque in caussis exceptis non solum inter coniuges ipsos, sed et
 per personas, quae, ad virum et vxorem pertinent, et per interpo-
 sitas donare licebat. Iam ex iis, quae de donationibus inter
 virum et vxorem secundum hanc aetatem exposuimus, solis
 apparere arbitror, qualis nunc ortus fuerit harum donationum
 status. Regula iuris civilis erat, ne inter virum et vxorem
 donationes valerent: sed certa genera donationum ab hac
 prohibitionem excepta erant. Antequam hunc locum relinqui-
 mus, liceat nobis paucis adhuc contra Cel. MENCKENI-
 VM disputare, qui *in diff. supra laudata §. XVIII. sqq.* con-
 tendit, donationes inter virum et vxorem hisce temporibus
 ipso iure nullas non fuisse. Putat enim Vir Doctissimi-
 mus, mores cohibuisse tantum coniugum donationes tanti
 momenti, vt intemperantia liqueret, donantis egestas bono-

rumque dissolutio iuste metuenda esset: atque hanc veram
 VLPIANI mentem in *L. 1. D. h. t.* esse existimat. Quocir-
 ca donationes inter virum et uxorem validas, nec moribus
 prohibitas fuisse, affirmat, sed facti habita circumspectione,
 si vires patrimonii, si donationis quantitas intemperantiam
 bonorumque dissipationem ostendissent, nihil valuisse, quod
 immoderate gestum erat. Verum supra tradidimus, utique ab
 initio hanc fuisse morum vim atque auctoritatem, ut ipso iure
 nullae fuerint donationes inter coniuges, et postea sensim de-
 mum ab illo iuris rigore recessum nullaque donationum genera
 recepta esse. Quare minus recte *L. 1. D. h. t. ex L. 5. §. 8.*
eod. explicandam esse censet. Nam ibi VLPIANVS de regula
 iuris ciuillis loquitur, hic vero de exceptione quadam ab ista
 regula. Verba VLPIANI in *L. 3. §. 10. D. h. t.* non obstare
 putat, quia ad rationem in *L. 1.* traditam, indeque profluentem
 prohibitionem accommodanda essent, et, quia verba legis:
ipso iure, improprie accipienda essent. Sed illud petit princi-
 pium, quod reiecit, hoc vero cur statuamus, nullam omni-
 no video rationem. Frustra etiam prouocat ad *L. 25. L. 7.*
L. 15. §. 1. L. 17. D. h. t. nam in his omnibus legibus de specie-
 bus donationum exceptarum sermo est.

§. VIII. et IX.

*De donationibus inter virum et uxorem secundum
 tertiam aetatem.*

Iam vero, age, videamus, quomodo Imperator ANTO-
 NINVS illud antiquum ius donationum inter virum et uxorem
 immu-

immutauerit. Habuit nimirum Imperator ANTONINVS BAS-
 SIANVS, filius et successor SEPT. SEVERI, a genere vestis,
 quod Romam deuexit, CARACALLA dictus, vt AEL. SPAR-
 TIANVS in Vita eius c. 9. tradit, ante obitum patris sui sed
 communi cum eo gerente imperio, Orationem, qua auctor
 fuit Senatui censendi, vt aliquid ex veteris iuris rigore la-
 xaret, donationesque inter virum et vxorem, si donator
 prior decefferit quam donatarius, et in eadem voluntate
 vsque ad mortem perseuerauerit, confirmari iuberet. Factum
 itaque est ad hanc Orationem Sctum A. V. C. 959. Chr.
 206. Nummio Albino et Fulvio Aemiliano Coss. eoque cau-
 tum, vt donationes inter virum et vxorem statim quidem
 valerent, sed morte et silentio donantis demum confirmaren-
 tur. Audiamus VLPIANVM in L. 32. pr. D. de donat. int. vir.
 et vx. de hac re sic tradentem: *Cum hic status esset donatio-
 num inter virum et vxorem, quem antea retulimus, Impera-
 tor noster Antoninus Augustus ante excessum Diui Seueri Patris
 sui, Oratione in Senatu habita, auctor fuit Senatui censendi,
 Fulvio Aemiliano et Nummio Albino consulibus, vt aliquid la-
 xaret ex iuris rigore.* Haec lex 32. desumpta est, vt inscri-
 ptio docet, ex VLPIANI libro 33. ad Sabinum, et initium
 huius libri fuisse videtur. Historiam Orationis copiose expo-
 suit ZACH. RICHTER in diss. *de Oratione Antonini de donat.
 int. vir. et vx. confirm.* qui etiam verba tum Orationis tum Se-
 natusconsulti, quod eam secutum est, restituit. Sunt, qui du-
 plicem

plicem Orationem fuisse existimant, alteram solius SEVERI, alteram SEVERI ET ANTONINI; verum hanc opinionem falsam esse, ostenderunt alii et nominatim idem ZACH. RICHTER *in diff. laud.* §. VIII.

§. X.

Argumentum Orationis Imperatoris ANTONINI.

Sed paulo accuratius inquiremus, quid hac Oratione cautum et quomodo per illam antiqua donationum inter virum et uxorem forma mutata fuerit. Supra vidimus, ius antiquum hanc servasse regulam, ne inter virum et uxorem donationes valerent, nonnullaque tantum donationum genera sensim fuisse recepta. Istam iuris antiqui severitatem hac ratione laxavit Oratio nostra, ut eae donationes inter coniuges, quae secundum ius antiquum validae non erant, statim quidem valerent, sed duplici accedente conditione demum confirmarentur, si nimirum donator ante donarium decesserit, nec eum donationis poenituerit. Spe. Stat autem Oratio solum ad eas donationes coniugum, quae iure veteri irritae erant. Absurdum enim esset, putare, Orationem etiam eas confirmare voluisse, quae iam antea per se statim validae erant. Eandem sententiam tuetur VLP IANVS in *L. 32. §. 23. D. h. t.* *Et generaliter, inquit, univrsae donationes, quas impediri diximus, ex Oratione valebunt.* De

iis cavit Oratio, ut statim quidem valerent, sed morte et
 silentio donantis demum confirmarentur. Quum itaque ante
 Orationem donationes inter virum et uxorem, nisi ad ex-
 ceptas pertinebant, ipso iure nullae erant, ex Oratione
 contra statim valere iubentur. Inspiciamus verba *L. 32. §. 1.*
D. h. t. vbi *VLPIANVS* ita ait: *Oratio autem Imperatoris*
nostri de confirmandis donationibus non solum ad ea pertinet,
quae nomine uxoris a viro comparata sunt, sed ad omnes dona-
tionem inter virum et uxorem factas: ut ipso iure fiant eius cui
donatae sunt, et obligatio sit civilis. At vero duplici condi-
 tione donationes has adstrinxit Oratio, si confirmari debe-
 rent. Prima haec est, ut donator ante donatarium mor-
 tuus sit. Si prior decesserit is, qui donatum accepit, nul-
 la est donatio. Audiamus *VLPIANVM*, qui in *d. L. 32. §. 14.*
D. h. t. ita scribit: *Oratio, si ante mors contigerit ei, cui*
donatum est, nullius momenti donationem esse voluit: et pau-
cis interpositis ipsa Orationis verba refert: ait enim Oratio,
SI PRIOR VITA DECESSERIT, QVI DONATVM AC-
CEPIT. Idemque rescripserunt Imperatores *DIOCLETIA-*
NVS et *MAXIMIANVS* Maternae cuidam in *L. 18. Cod. h. t.*
 Altera vero conditio haec est, si donatorem ante mortem
 suam donationis non poeniterit. Hoc optime nos docet
VLPIANVS. Is enim in *d. L. 32. §. 2. D. h. t.* ipsa verba
 Orationis refert. Ait *Oratio*, *FAS ESSE EVM QVIDEM*
QVI DONAVIT POENITERE: HEREDEM VERO ERIP-
PERE FORSITAN ADVERSVS VOLVNTATEM SVPRE-
MAM EIVS QVI DONAVERIT, DVRVVM ET AVARVM
E
ESSE.

ESSE. Pergit VLPIANVS in §. 3. d. L. Poenitentiam accipere debemus supremam. Proinde si uxori donauit, deinde eum poenituit, mox desit poenitere: dicendum est donationem valere: ut supremum eius spectemus iudicium. Permittit itaque Oratio donatori, donationem a se factam reuocare; et, quemadmodum legata atque fideicommissa semper reuocari possunt, in iisque vltimae testatoris voluntatis ratio habetur, ita eadem quoque ratio est harum donationum inter virum et vxorem. Reuocare autem potest donans donationem a se factam non solum expresse, verum etiam tacite, eiusmodi nimirum factis, ex quibus colligi potest, eum voluntatem suam mutasse, veluti si donans rem coniugi donatam alteri pignori dederit. VLPIANVS hanc quaestionem tractat in d. L. 32. §. 5. D. h. t. Si maritus, inquit, ea quae donauerit, pignori dederit: utique eum poenituisse dicemus, licet dominium retinuit. Quodsi incertum sit, vtrum donatorem donationis poenituerit, procliuior esse debet iudex ad comprobendam donationem, teste VLPIANO in d. L. 32. §. 4. Illud adhuc monendum est, Orationem non solum donationes inter coniuges ipsos, sed etiam inter eos, qui ad eos pertinent, nec non per interpositam personam factas confirmasse. Id quod etiam VLPIANVS in d. L. 32. §. 16. comprobatur: Oratio, ait, non solum virum et vxorem complectitur: sed etiam ceteros qui propter matrimonium donare prohibentur. Multa quidem adhuc dicenda essent de statu donationum inter virum et vxorem ex hac ANTONINI Oratione, sed quia tum ab instituti nostri ratione alienum est, omnes, quae circa

circa hanc rem moueri possunt, quaestiones tangere atque
 latius explanare, tum quia haec omnia copiosius exposuit
 SCIPIO GENTILIS in *tr. de donat. int. vir. et vxor. Lib.*
III. haec sufficiant. Ex iis autem, quae diximus, satis puto
 omnes perspicere, qualis post hanc ANTONINI Orationem
 donationum inter coniuges fuerit conditio. Ponamus enim
 donationem inter virum et vxorem esse factam, vel species
 est donationum exceptarum, vel minus. Si prius, statim ab
 initio valet; sin autem posterius, ita distinguere iubet Ora-
 tio: Vel donator prior decessit quam donatarius, vel non.
 Illo in casu nulla est donatio, hoc vero vel donans in ea-
 dem voluntate vsque ad finem vitae suae permansit, vel mi-
 nus. Si illud, morte donatoris conualefcit donatio, si hoc,
 corrui. Et hic status donationum inter virum et vxorem
 permansit ad tempora vsque IVSTINIANI. Caeterum de
 eo disponunt inprimis leges *tit. Pandect. de donat. int. vir. et*
vx. quae nempe fragmenta sunt Iureconsultorum, qui cum
 ANTONINO aut post eum vixerunt, et leges *tit. Cod. de*
donat. int. vir. et vx. Sunt autem leges tituli Codicis Con-
 stitutiones sequentium Imperatorum: I) Imp. *Antonini* sunt
 L. 1. L. 2. L. 3. et L. 4. II) Imp. *Alexandri* sunt L. 5. L. 6.
 L. 7. et L. 8. III) Imp. *Gordiani* sunt L. 9. L. 10. L. 11.
 et L. 12. IV) Imp. *Diocletiani et Maximiani* sunt L. 13.
 L. 14. L. 15. L. 16. L. 17. L. 18. L. 19. L. 20. L. 21. L. 22.
 et L. 23. V) Imp. *Constantini* est L. 24.

*De donationibus inter virum et uxorem secundum ultimam
atque nouissimam aetatem.*

Superest, vt de iure nouissimo donationum inter virum et uxorem exponatur. Tres sunt in *tit. Cod. de donat. int. vir. et ux.* constitutiones, quae Imperatorem IVSTINIANVM auctorem habent, quas breuiter explicabimus. Prima eaque notatu dignissima est *L. 25. Cod. h. t.* Verba eius haec sunt:

Imp. IVSTINIANVS A. Mennae P. P.

Donationes, quas parentes in liberos cuiuscunque sexus in potestate sua constitutos conferunt, vel uxor in suum maritum, vel maritus in suam uxorem, vel alteruter eorum in aliam personam cui constante matrimonio donare non licet, vel aliae personae in eam cui donare non poterant: ita firmas esse per silentium donatoris vel donatricis sancimus, si usque ad quantitatem legitimam, vel eam excedentes, actis fuerint intimatae. Non amplioris quantitatis donationem minime intimatam, nec per silentium eius qui donauit, confirmari concedimus. Sin vero specialiter eas in suprema voluntate donator vel donatrix confirmauerit, sine ulla distinctione ratae habebuntur: ita tamen, vt si quidem vltima lege definitam quantitatem expositae, minime in actis insinuatae fuerint: specialis earum confirmatio ex eo tempore vim habeat, ex quo eadem donationes confirmatae sunt. Si vero vel nox amplior sit donatio, vel cum amplior esset, in actis

actis insinuata sit: tunc et silentium donatoris vel donatricis, et specialis confirmatio ad illud tempus referatur, quo donatio conscripta sit: sicut et alias ratihabitiones negotiorum gestorum ad illa reduci tempora oportet, in quibus contracta sunt. Nec in caeterum subtilem diuisionem facti vel iuris introduci posse. *Dat. Id. Dec. D. N. Iustiniano A. 2. Conf. 528.*

In hac constitutione de duobus donationum generibus cautum est. Primo de donationibus parentum in liberos in potestate sua constitutos collatis: deinde de donationibus inter virum et uxorem. De illis plura dicere nihil attinet; de his autem sancitum est, ut legitimam quantitatem excedentes ratae non sint, nisi aut actis insinuatæ, aut vltima voluntate specialiter confirmatæ fuerint. Idque non solum de iis donationibus valet, quæ morte donantis confirmantur, sed etiam de exceptis (§. VII.), quamuis illarum tantum mentio facta sit a IUSTINIANO. Licet autem duplex modus proditus sit, quo donationes quantitatem legitimam superantes confirmari possint, hoc tamen interest, ut si vltima voluntate donantis confirmatæ fuerint, ex eo tempore vim habeant, ex quo confirmatæ sunt: sin actis insinuatæ fuerint, confirmatio ad illud tempus referatur, quo factæ sunt. Sed de quantitate earum quaeritur. Data est hæc constitutio, ut subscriptio docet, A. 528. Eo autem tempore quantitas donationum legitima erat ducentorum solidorum. *L. 8. Cod. Theod. de sponsal. et ante nupt. donat.* cuius mentio fit in §. 2. *Inst. de donat.* et quæ memoratur etiam in *L. 34. Cod.*

Cod. de donat. Quare facile intelligitur, IVSTINIANVM in constitutione nostra illam quantitatem, ducentorum nempe solidorum, ante oculos habuisse. Verum, quum IVSTINIANVS postea legitimam donationum quantitatem primo ad trecentos, *L. 34. Cod. de donat.* postremo ad quingentos solidos extendit, *L. 36. Cod. eod.* hanc quoque legitimam quantitatem donationum inter virum et vxorem iure nouissimo esse putarem. Conf. GODOFR. LVD. MENCKEN *diff. supra laud. §. XXI.*

Altera constitutio, quam *L. 26. C. h. t.* continet, de donationibus inter Imperatorem et Augustam cauit. Verba constitutionis ita se habent:

Imp. IVSTINIANVS A. Mennae P. P.

Donationes, quas diuus Imperator in piissimam Reginam suam coniugem, vel illa in serenissimum maritum contulerit, illico valere sancimus, et plenissimam habere firmitatem: utpote Imperialibus contractibus legis vicem obtinentibus, minimeque opitulatione quadam extrinsecus egentibus. Dat. VIII. Idus April. Decio V. C. Conf. 529.

Iussit itaque IVSTINIANVS hac lege, vt donationes inter Imperatorem et Augustam factae statim validae atque firmae esse deberent: et hac ratione vsus est, quia imperiales contractus legis vicem obtinent, minimeque opitulatione quadam extrinsecus egent. Proinde nec inlinuatione indigent, licet quantitatem legitimam excedant. Id quod etiam confirmat *L. 34. Cod. de donat.*

Tertia denique constitutio est *L. 27. Cod. h. t.* cuius verba haec sunt:

Imp.

Imp. IVSTINIANVS Ioanni P. P.

Si vnus ex his qui matrimonio fuerant copulati, in alium donatione facta, ab hostibus captus esset, et in seruitutem deductus, et postea ibi morte peremptus: quaerebatur, an huiusmodi liberalitas quam ante fecit, ex hoc roborari videretur, an vacillare: et iterum si donator quidem in ciuitate Romana constitutus decessisset, mortis autem eius tempore is qui donationem accepisset, in captiuitate degeret, et post reuersus esset: an videretur et tunc donatio rata haberi. Cum itaque in utroque casu oporteat Augusto remedio causam dirimi: cum nihil tam peculiare sit imperialis maiestatis, quam humanitas, per quam solam Dei seruetur imitatio: in ambobus casibus firmam esse donationem censemus. Dat. Kalend. Decemb. Lampad. et Oreste VV. CC. Conss. 530.

Haec constitutio quinquaginta Decisionibus IVSTINIANI adnumeranda videri posset: sed EM. MERILLIUS in *Comment. ad L. Decisiones IVSTINIANI* obseruauit, dari constitutiones illius, in quibus dubitationes veterum remouentur et suppletur, easque in numerum quinquaginta Decisionum referendas non esse. Talis etiam haec est. Sed videamus breuiter, quid ea definiuerit Imperator. Duplex autem quaestio iuris dubii decisa est. Primam complectuntur verba: *Si vnus ex his - - - an vacillare*: altera continetur in verbis: *Si donator quidem - - - rata haberi*. Vtramque Imperator ita diremit, vt in ambobus casibus firmam esse donationem censeret: nam priori casu fictio legis Corneliae, posteriori fictio

fictio postliminii obtinet. Caeterum notanda adhuc est constitutio IUSTINIANI in *Nov. 162. c. 1.* lata *Arione Conf. A. 539.* ubi Imperator primo quaestionem decidit, vtrum donatio inter virum et vxorem promissa tantum, nec tradita, morte et silentio donatoris confirmetur? Imperator suae iam ante datae Constitutionis memor (illius sine dubio, quae in *L. 35. §. 5. Cod. de donat.* exstat) eam confirmari statuit. Deinde sanxit, vt si coniux rem donatam pignori dederit, donationem reuocasse censendus non sit. In quo ius antiquum correxit (vid. §. IX.). In vltima parte huius capituli reperit atque confirmauit sanctionem *L. 25. Cod. de donat. int. vir. et vx.*

Posteaquam etiam vidimus, quid a IUSTINIANO de donationibus inter virum et vxorem constitutum fuerit, facile nunc erit, statum earum nouissimum accurate et complete definire atque comprehendere. Ponamus enim donationem inter virum et vxorem factam esse, ante omnia personarum, quae sibi inuicem donarunt, ratio habenda est, prout scilicet vel inter Imperatorem et Augustam contigit, vel non. Si prius, statim est valida atque firma, quantacunque sit donatio. Si posterius, vel talis est, vt ad vnum alterumue genus donationum exceptarum pertineat, vel minus. Illo in casu, statim quoque ab initio valet: hoc vero vel donans prior decessit, quam donatarius, vel non. Priori in casu inutilis est, posteriori vel donatorem ante obitum suum donationis poenituit, vel minus. Si prius, irrita facta est: si posterius, morte eius confirmata est. Attamen in duobus vltimis casibus, qui.

quibus donationem validam esse diximus, adhuc ratione quantitatis illius obseruandum est, vtrum legitimam quantitatem excedat, nec ne. Illo enim in casu vel actis insinuata, aut vltima voluntate donantis confirmata est, vel minus. Si illud, rata est, quanta quanta sit: si hoc, tantum quoad legitimam quantitatem valet. Talis vtrique fuit status donationum inter virum et vxorem nouissimus.

§. XI.

Conclusio.

Arque haec habui, quae de Vicissitudinibus Iuris Romani circa donationes inter virum et vxorem dicerem. De vsu hodierno huius doctrinae in Germania alio tempore, fauente Deo, tractabimus.



quibus honorum veliam esse dignum, sed hoc ratione dicitur
talis illis ostenditur, et vultu legitur, generationem exco-
dat, et sic, illo tempore, et sic, et sic, et sic, et sic, et sic,
hunc dicitur, et sic, et sic, et sic, et sic, et sic, et sic,
quanta quanta in hoc, et sic, et sic, et sic, et sic, et sic,
vult. Tale vult, hunc dicitur, et sic, et sic, et sic, et sic,
tem dicitur.

Contra

Atque hoc habet, quae de Vindictis Iuris Romani
etiam dicitur, inter vult, et vult dicitur. De vult
habetur hunc dicitur, et sic, et sic, et sic, et sic, et sic,
Ius dicitur.



X2338867





VICI
DO
INTER
ILLVSTR
GRA
R
DIE
HENRICVS

BVS
ES
XOREM
ORDINIS
RIS
KI.
KOENIG

811/35
1771/11

