

Disputatio juridica inauguralis de testamento privilegiato

<https://hdl.handle.net/1874/341840>

12

DISPUTATIO JURIDICA
INAUGURALIS,
DE
TESTAMENTO PRIVILEGIATO.

QUAM
FAVENTE DEO OPT. MAX.
Ex auctoritate Magnifici Rectoris,
D. HERMANNI WITSII,

S. S. Theol. Doctoris, ejusdemque in Inclita Academia Ultrajectina
Professoris Ordinarii, & Ecclesiae ibidem Pastoris facundissimi,

NEC NON

Amplissimi Senatus Academici Consensu, & Alma

Facultatis JURIDICÆ Decreto,

PRO GRADU DOCTORATUS

Summisque in utroque JURE honoribus, & Privilegiis rite,
ac legitimè consequendis,

Eruditorum Examine subjicit

JOSEPHUS HUYDECOOPER, AMSTELODAMENSIS.

Ad diem 28. Junii, loco horisque solitis.



ULTRAJECTI,

Ex Officinâ FRANCISCI HALMA, Academiæ
Typographi, clb lbc Lxxxvi.

Perillustri VIRO,
D.D. JOANNI
HUYDECOOPER,

Juris Utriusque Licentiatō, Equiti, Domino in Maer-
seveen, Neerdijck &c. Reip. Amstelodamensium Se-
natori, Consuli, nunc Præsidi gravissimo; in Con-
fessu Societatis Indiæ Orientalis Assessori vigilan-
tissimo; parenti optimo, & indulgentissimo.

NEC NON
D.D. JOANNI HUYDECOOPER, J. U. D.
æternæ Batavorum Metropoli à secretis fidelissimo,
fratri amantissimo.

JUXTA ET
D.D. GERARDO NOODT, J. U. D.
Antecessori in Trajectensi Athenæo Consultissimo
Clarissimo, Promotori meo honorando.

D.D. JOANNI GEORGIO GRÆVIO,
Humaniorum ibidem literarum Professori longe cele-
berrimo.

Doctoribus, Ductoribus meis honorandis

Inaugurale hoc quale quale exercitium dedicat consecratque

J. HUYDECOOPER,
AUCTOR.



DISPUTATIO JURIDICA

INAUGURALIS,

DE

Testamento Privilegiato.

CAPUT I.

§. I.



D recepti dudum moris fuit, ut honestum in Jure gradum petenti subeundum examen sit. *l. 11. C. de adv. divers. Jud. arg. l. 10. 7. C. de pref. § Med.* nec non concinnandæ pro inaugurali exercitio theses, quæ disputationis modestæ ansam præbeant; itaque præter opinionem ocius mihi, adepturo dectorotus honorifica insignia, conspirante nimirum senatu Academico atque Juridici ordinis consensu, arrisit præ ceteris non ob unam causam, quæ de testamento privilegiato est, commendabilis materia. Cujus ipsa se, ut Ulpiano de in integrum restitutione, visum est dicere *l. 1. ff. de in integ. rest.* utilitas ostendit. Erit in magnis & voluisse sat, si nec subactiori Judicio, neque mihi met quivero fatissacere, propter angustissimos, quibus circum-

scriptus hodie sum temporis cancellos, quid mali sit tentasse, dum Jacta est alea,

————— Quid ferre recusent

Quid valeant humeri —————

§. 2. Bonorum universitas præ ceteris hæreditate acquiritur: §. ult. *Inst. per quos pers. cuique acqui.* obtingente ea ex vel ab intestato vel ex testamento dicto §. ult. testamentum allusive ex eo appellatum est venuste, quod sit testatio mentis *pr. inst. de test. ord.* Modestinus in *l. i. qui test. fac. poss.* definit quod sit voluntatis nostræ justa sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit, vel si mavis contractius: est legitima hæredis institutio equidem præfato modo definitum Juris Civilis perhibetur recte: siquidem hac parte ultimæ voluntatis Jus, non parum legibus Romanis atque Prætorum edictis invenimus auctum & ex cultum, licet ultimum arbitrium naturali rationi consentaneum Jurique gentium, etiam si forma dispari frequentatum esse passim constet *arg. l. 7. ff. de bon. damnat. arg. l. i. C. de sacros. eccles.*

C A P U T II.

§. 1. **D**E antiquis modis testandi Civilibus & ratione prætorum nihil attinet dicere, neque de reliquis testamentorum generibus, nisi quod id quod procinctum dicebatur coincidat cum nostro militari, maxime, ut deinceps patebit privilegiato. Est autem privilegiatum testamentum in quo diligens Juris Civilis observatio adhibita

hibita non est, quæ quidem in solemni desideratur. Estque exemptum id vel certis vel cunctis solemnitatibus. Cunctis ut militare testamentum, quod in antecessum animum induximus nostrum sub examen revocare penficulatus, post succincto prorsus compendio tradituri & minus privilegiati species paucas cum nobis proposita sit brevitatis.

C A P U T III.

§. **T**estamentum militare paganico oppositum *l. 7. de reg. Jur.* describitur quod militiæ, non domi, factum est ab eo, qui in numerum relatus stipendia meret. Condit hoc testamentum quocunque modo potest miles (de cuius etymologia vide *l. 1. §. 1. ff. de mil. test.*) relatus in numerum: extra quem nemo miles dici potest licet lecti tirones sint, vel publicis expensis iter faciant *l. 42. ff. b. t.* neque mercatores victuales, non scriniarii vel apparitores militum *l. 16. C. eod.* qui tamen in hostili solo reperiuntur, etsi pagani sint, tamen quia cum militibus eodem mortis discrimine & armorum necessitate tenentur, Jure militari testari possunt *l. ult. ff. eod. l. unica ff. de bon. poss. ex test. milit.* dum & in hostili solo decedant; Plane illud placet; navarchos, remiges, nautas, item vigiles classium, quique ex alio numero in alium translati sunt & illò nondum, pervenerint, testari Jure militari posse *dicta l. unica §. 1. & 2.*

§. 2. Vera & Genuina indulti hujus militibus privilegii ratio est laborum & periculorum pro rep. functio cum in expeditionibus sint occupati, & cum patriam parentesque

6 DISPUTATIO JURIDICA

vulneribus atque præliis salvere satagunt *arg. l. 14. C. de adv. divers. Jud.* quibus devota mens aliis non recte cogitationibus disturbatur; id quod fieri necesse foret, si rigidioris Juris subtilitatibus innecteretur, & rudia Mavortium pectorum elogia ad diligentiam legum revocarentur; quas, ut solent milites imperitiores esse, minus quam arma nosce creduntur *l. 22. C. de Fur. delib.* præterquam quod tritum sit inter arma silere leges; verbaque Juris Civilis inter armorum strepitum exaudiri graviter posse, *§ jam id tempus est, quo magis defendere quem audire leges oportet, referente Valerio maximo lib. 5. C. 2.*

§. 3. Illud posset controverti, utrum togatæ militiæ idem concedatur privilegium quod sagatæ in conficiendo postremo arbitrio? & negandum puto; quandoquidem ratio indulti privilegii in his cesset; prout etiam in iis, qui extra expeditionem vivunt in ædibus & sedibus locisque limitaneis ubi peritiores consuli possint; præterquam quod privilegium extra personam ejus cui concessum est temere extendendum non esse priva lex inculcet. Patroni tamen causarum nec non magistri studiorum liberalium alique omnes qui salaria publica accipiunt, etiamsi in potestate degant ad exemplum castrensis speculii de quasi castrensi liberè testantur sed communi Jure *§. ult. b. t.* id quod olim Consulibus tantum aliisque in diversis dignitatibus & administrationibus positus licuerat *l. ult. C. de inoff. test.* hoc nihilominus addito, ut neque eorum testamenta quærela inofficiosi expugnentur *d. l. ult. §. 1.*

§. 4. Igitur milites voluntatem quomodocunque declarando, scripto, vel sine scripto, notis vel aliter, etiamsi testes

testes adhibiti non fuerint, modo res aliter probari queat defunguntur: sive in tabulis adnotatum sit arbitrium, sive membranis aut chartis sive in clypeo, vagina, pulvere, *l. 3. §. 15. C. h. t. l. 1. 4. ff. eod.* maxime si nuncupatio testib. duobus vel *trib.* (nam unus testis nullus testis *l. §. C. de test.*) fide dignis et si casu intervenientibus *l. 21. §. pen. h. t.* adjuvetur *§. 1. inst. h. t. Funct. l. 12. ff. de testib.* etenim is ad probationem rei gestæ, numerus naturaliter, quin & divina lege sufficit: ut tamen levis illa hæredis dictio, quam miles Jactabundus interdum in familiari, congressu aut symposio effutit non illicò pro testamento observanda sit, quale est verum Imperatoris Judicium, omni ratione suffultum *l. 24. ff. h. t. in l. §. 1. inst. eod.* ubi vide *Vinnium* à quo Jure vapulasse dixeris Domitianum: quod alienissimas hæreditates confiscabat vel uno existente, qui diceret audivisse se ex defuncto; cum viveret, hæredem sibi esse Cæsarem. Pessime!

§. 5. Ceteroquin effectus testamenti militaris (nam perperam dicitur à Plinio paganum quod ad rusticos pertinet) sequi solet aditione facta, in excipiendis & movendis actionibus debitorum & creditorum legatorum & fidei-commissorum *l. 17. §. 1. l. 29. princ. §. 2. h. t.*

§. 6. Præterea ex militari privilegio silentium militis scientis se habere liberos, pro exhæredatione æstimatur, *l. 9. §. seq. h. t.* militis quoque testamentum querelæ non subjacet saltem Jure veteri *l. 9. l. ult. C. de inoff. test.* de bonis nimirum quæ parta sunt labore militiæ, sed an sit correctum utrumque per novellam *115. C. 1. 3. §. 4.* ambigi potest: quia sanguinem suum præterire, non ni-

hil

hil cum naturali ratione, addicente liberis parentum hæreditatem velut tacita lege, pugnat *arg. l. 7. ff. de bon. damn.*

§. 7. Succedit aliud militis privilegium: nam & is velut duorum hominum personam sustinens pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest *l. 6. 71. §. 1. l. 19. b. t.* quod licet Jure Civili non militantibus prohibitum *l. 7. de R. 7.* praxis tamen & in his recipit *Vinnius ad §. 5. Inst. de hæred. Instit.*

§. 8. Favor etiam militum est peculiaris, quod ad certum tempus, vel ex, certo tempore hæredes instituant *dicta l. 41.* quamvis alias romani Juris ratio non patiatur temporarium hæreditatis characterem, cum hæredis qualitas sit indelebilis *l. 88. ff. de hæred. Inst. in fin.*

§. 9. Adhæc miles emancipato filio & exhæredato pupillariter substituit *l. 15. ff. de vulg. § pupill. subst. l. 8. C. de Impub. § al. subst. l. 41. §. 4. b. t.* in codicillis quoque directo dat hæreditatem *l. 36. ff. b. t.* idem cum pluribus descendit codicibus *l. 19. ff. b. t.* præterea cessat in militis five militari testamento (nam promiscue iis utimur, quamvis accurate loquendo non illico militis testamentum sit militare id est privilegiatum) detractio legis falcidiae *l. 12. C. b. t.* item Jus accrescendi *l. 1. § 2. C. de mil. test.* permittitur porro ei hæredes instituere deportatos, & eos fere qui testamenti factionem non habent si servos pœnæ excipias Juxta alios quorum institutionem lex eis specialiter prohibuit; quid enim si mulier, in quam turpis suspicio cadere posset ab eo honorata sit? *l. 13. §. 2. l. 4. §. 1.*

§. I. ff. h. t. Illud porro & olim militis privilegium erat, quod miles, etsi surdus & mutus esset, tamen si animi sensum scripturâ exprimere posset, Jus testandi haberet, paganis enim mutis & surdis etsi scribere possent hoc Jus sine principis permissu non concedebatur, cum in pagano necesse esset ut certa exprimeret verba, miles vero quomodo posset & vellet haberet testandi facultatem: Cæterum hodie inter privilegia militaria id non numeratur recte, quod miles & si surdus sit testari potest, siquidem & paganis, si scribere saltem possint idem concessum Jus sit *l. 10. C. qui test. fac. poss.* illud sane militi specialiter adhuc competere non negabimus, quod etsi mutus sit, tamen si scribere possit solemnibus Juris Civilis non adstringitur; utcunque fuerit, illis non accedo, qui putant militi cui à natalibus occlusæ sunt aures, & natura vocem aut abstulit, aut negavit, Jus testandi competere, cum appareat talem hominem ne militem quidem esse posse, qui neque sacramentum præstare potest, neque Imperatoris sui tesseram exaudire; & adeo ad militiam prorsus inidoneus est.

§. 10. Hoc transeundum non est, quod testamentum à Pagano ante militiam non Jure neque solenniter conditum, sola subsequente militia non confirmatur, quia militare privilegium non testamento militis, sed testamento à militante facto, datum est; & tamen si miles aliquid testamento detraxerit, aut aliquid ei adjece- rit aut quocunque alio indicio idem approbaverit; placet id valere quasi ex nova militis voluntate. §. 5. *Inst. h. t. l. 9. §. 2. l. 20. §. 1. l. 25. h. t.*

§. 11. Cæterum qui Jure sagi vult disponere, in eo necesse est ut stabilem mentem fuerit adeptus, qualem pupillus cum non habeat, neque adeo hominum sapientium Jura pertractare possit; elogium conficere ultimum si maxime sit miles, vetatur *l. ult. C. h. t.* quod si miles incertus an sui Juris sit *l. 11. ff. h. t.* testamentum condiderit, valet testamentum; quod si miles posteaquam testatus est, se in arrogationem vel adoptionem dederit vel postea emancipatus fuerit, non videtur testamentum capitis diminutione irritum fieri, secus atque in communi testamento Juris est §. 4. *inst. quib. mod. test. §. 5. h. t. l. 22. 23. 24. h. t.* rursus qui in hostium venit potestatem nec Jure militari potest testari *l. 10. h. t.* nec communi *l. 8. ff. qui test. fac. poss.* quia hostium servus effectus est *l. 3. §. 1. ff. de verb. si l. 24. de capt. & postl. revers.* id quod Imperator Leo permittit, *Novella 40.* Porro miles si sit testatus Jure militari, is si deinde de militia dimissus sit, valet ejus testamentum adhuc intra annum post missionem, sed hanc honestam vel causariam, nam si ignominie causa missus est, hoc privilegio non gaudet, ut pote præmii loco ad bene merentos pertinente *l. 26. princ. & §. 1. 3. h. t. l. 36. §. 4. & l. 40. eod.*

§. 12. Hactenus ostendimus quodnam militis in testamento privilegium sit; unde intelligimus veteranos (quos agnoscimus apud Romanos post Augusti tempora duplices esse, exauctoratos & dimissos vide late *Huberum ad hunc tit. num. 4.*) Jure Communi debere uti
d. §.

d. §. 3. h. t. unde si decessit universa bona etiam paterna adhaeredem pertinere Castrensiū *ex Marcello Ulpianus* noster determinat *l. 13. §. 1. h. t. § Triphonius l. 19. ff. de Castrensi pec.* his addamus, quod etsi militis egregia in testamento privilegia sint, & possit quomodo velit testari, non tamen id datum ei est, ut possit alienum Jus minuere *l. 28. l. 11. §. 2. l. 12. ff. h. t.* sed etsi legaverit fundum dotalem non erit ratum legatum, vetante id lege Julia *l. 16. ff. h. t.* idem dicendum si in fraudem creditorum alienaverit, aut amplius quam unum servum hæredem fecerit *l. 15. eod.* quod ne iis quidem licet qui testantur Jure Communi *l. 60. ff. de hæred. Instit. §. 1. Inst. qui § quib. ex caus.* postremo non potest miles tutorem ei dare, qui in alterius potestate est *l. 28. ff. h. t.* nempe ne præjudicet juri istius, cujus in potestate pupillus est.

C A P U T IV.

§. **A**Tque hæc de testamento maxime privilegiato qualiacunque enarrasse suffecerit, videamus pauca quæ supersunt de testamenti una atque altera specie secundum quid autminus privilegiati: utecce certæ solemnitates remittuntur ob non respuendas causas; *primo* in testamento rusticorum omniumque ruri habitantium: etenim eatenus rusticitati consultum est ut quod quisque rusticorum disposuerit coram quinque testibus cum signis & subscriptione si literas norint hoc omnino

firmum validumque subsistat *l. ult. C. de test.* nimirum isto vos

Agricolæ prisci, fortes, parvoque beati
Privilegio gaudetis.

§. Deinde propter metum contagionis in elogio tempore pestis condito hoc de Jure stricto laxatum est, ne eodem tempore societur sed numerus tamen legitimus observandus est *l. 8. C. de test.* vide tamen *Sande decis. lib. 4. tit. 1. def. 4.*

§. 3. Tertio si parentes utriusque sexus inter solos liberos, manu propria, non signis sed apertis literis, declarent & tempus, & liberorum nomina & unciarum numerum, tenebit omnino, licet ex imperfecto testamento sit, ista defunctorum voluntas *l. 21. §. 1. cum auth. seq. l. de test.*

§. 4. Quarto omne testamentum publicum coram principe vel Judice apud acta factum neque testibus indiget neque opus habet expressione solemnitatum *l. 19. C. de test. Mollerus 1. semest. cap. 4. Clarus lib. 3. sent. §. test. quæst. 56. num. 7. Tholosanus syntag. lib. 42. cap. 3. num. 8. 9.*

§. 5. Denique Canonum Jure quodlibet postremum ad pias causas Judicium duobus ubique cum Parocho testi-

testibus contentum est C. cum esses 10. X. de test. C. relatum 11. eod. Imo sine testibus solo nutu publicatum, vide Andream Tiraquellum de privileg. piæ causæ priv. 46. § passim. ut tamen falli eos putem, qui clare id de Jure Civili probare conantur per l. 1. C. de sacros ecclæs. quasi verò ab hac parte tam liber testandi stilus à Constantino permetteretur, ut venerabili pioque loco sua bona destinanti a legitima & consueta testamenti factione integrum sit recedere: Neque enim credendum est Romanum Principem qui Jura tuetur, totam observationem testamentorum multis vigiliis ex cogitatam atque inventam velle everti ut in hanc rem sermocinatur Justinianus in princ. l. 35. C. de inoff. test. Verba lauro Cedroque digna!

COROLLARIA.

I.

Princeps est legibus solutus.

II.

Non tamen potest Jus alteri quasitum

B 3

ex

ex plenitudine potestatis auferre.

I I I.

Venditor precise rem tradere non tenetur sed liberatur prestando id quod interest.

I V.

Donatio propter supervenientiam liberorum revocari nequit.

V.

Polygamia tam jure divino, quam humano prohibita est.

V I.

In mutuo fit alienatio.

VII. Fi-

V I I.

*Fidejussor in maiorem summam adhitus
quam reus principalis debet omnino non
obligatur.*

V I I I.

*Periculum rei vendite spectat ad emto-
rem.*

I X.

*Negotiorum gestor tenetur de culpa levis-
sima.*

F I N I S.

VII

Epistola in regem francie adhibita
per unum principem eius obsequio non
obligatum.

VIII

Periculum rei vendite spectat ad emptorem.
non.

IX

Mentiorum casus tenetur de culpa levis.
non.

XI