



Disputatio juridica inauguralis de inofficioso testamento

<https://hdl.handle.net/1874/342356>

DISSERTATIO JURIDICA
INAUGURALIS,
DE

45.

INOFFICIOSO TESTAMENTO,

Q U A M,
DIVINO FAVENTE NUMINE
Ex Auctoritate Magnifici Rectoris,

D. M. JOANNIS LUYTS,

Philosophiæ Doctoris, ejusdemque Facultatis in Inclytâ Academiâ
Ultrajectinâ Professoris Ordinarii,

U T E T

*Amplissimi Senatus Academici consensu, Nobilissimæque
Facultatis JURIDICÆ Decreto,*

PRO GRADU LICENTIATUS

in UTROQUE JURE ejusque honoribus Privilegiis
& prærogativis ritè & legitimè consequendis,

Eruditorum examini subjicit,

ISAACUS LE MAIRE, Hafniensis.

A. D. 25. Febr. hora locoque solitis.



TRAJECTI ad RHENUM,

Ex Officina FRANCISCI HALMA, Academiae
Typographi, clō lōc Lxxxix.

Illustrissimo, Nobilissimo, Doctissimoque
VIRO ac DOMINO

D. D. JACOBO LE MAIRE,

Juris Utriusque Licentiatu, olim ad Serenissimum Regem Daniæ Norvegiæ &c. delegato fidelissimo Patri suo, in æternum debito honore & amore prosequendo;

U T E T

Viro Nobilissimo Doctissimo Piiissimoque

D. D. ISAACO LE MAIRE,

Ecclesiæ Amstelodamensis Pastori seniori, Patruo suo debita reverentia atque honore semper colendo.

N E C N O N

Eruditissimo Doctissimo Celeberrimoque Viro

D. D. MARCO MEYBOMIO

olim a Consiliis Regis Daniæ Norvegiæ &c. & in Illustri Amstelodamensi Athenæo Professori extraordinario, avunculo suo plurimum honorando.

*Hæc Theses Inaugurales ea qua
par est reverentia*

Offert & dedicat

ISAACUS LE MAIRE.

Auct. & Resp.



DISSERTATIO JURIDICA
INAUGURALIS,

D E

INOFFICIOSO TESTAMENTO.

THESIS I.



Um eveniat ut Testamēta aliquando exitum suum non sortiantur, & quidem ob quatuor casus, quando vel rumpuntur, vel irrita fiunt, vel destituuntur, vel rescinduntur; non incongrue facturum me autumo, si omissis tribus prioribus, ad altimum sc. de Inofficioso Testamento ejusque querela pro captu ingenii mei breviter secundum Jurisconsultorum ordinem me accingam.

I I. Antequam autem destinatam materiam aggrediar,

A 2

in

in transitu hoc primum de nomine Inofficiosi monendi sumus, quod, quamvis omne Testamentum recte dicatur Inofficiosum, in quo testator contra officium, id est, pietatem fecit, Verbi causa, si cognatis vel aliis personis de se bene merentibus nihil in suo testamento reliquerit, tamen per excellentiam illa demum Inofficiosa Testamenta dicta sunt, in quibus liberi vel parentes aut fratres inique sunt exheredati vel præteriti.

III.

Inofficiosim itaque Testamentum dicere, est allegare quare quis exheredari vel præteriri non debuerit: quod plerumque accidit, cum falso parentes instimulati liberos suos vel exheredant vel prætereant *l. 3. ff. de inoff. test.* Qui autem hoc Testamentum Inofficiosum indicat, proprie habet querelam.

IV.

Estque querela Inofficiosi Testamenti actio in rem, quæ competit inique exheredatis præteritisve, adversus hæredem scriptum, ut Testamentum rescindatur, & hæreditas ab intestato deferatur. Dico *actio in rem* idque patet ex eo, quod, qui hanc querelam instituit, agit ut heres, quodque inique sit exheredatus, adeoque non solum petit, ut Testamentum Inofficiosum rescindatur, sed ut simul hæreditas restituatur, imo expressi textus id manifeste confirmant, sic Scevola ait, cum, qui dicit Inofficiosum, petitionem hæreditatis
exer-

I N A U G U R A L I S. 5

exercere in *l. 20. ff. b. t.* & Paulus *l. 21. §. 2. eod.* per querelam Inofficiosi, evinci hæreditatem: clarissime autem hoc traditum est in *l. 15. §. 2. ff. b. b. t.* ubi dicitur, filium, si querela Inofficiosi Testamenti egerit & vicerit, legitimum hæredem factum esse. Improbanda itaque sententia existimantium, querelam hanc esse præparatorium remedium, non ipsam hereditatis petitionem, ut jam probavimus.

V.

Videamus nunc quibus competat hæc Inofficiosi querela, datur iis quibus debetur legitima, quorum tres sunt gradus primo liberi secundo parentes tertio fratres & sorores *l. 1. ff. b. t.* Primo competit liberis, & merito, cum ratio naturalis quasi lex quædam tacita liberis parentum hereditatem addicat, velut ad debitam successionem eos vocando, propter quod ne iudicio quidem parentis, nisi meritis de causis submoveri ab ea successione possint *l. 7. ff. de bon. damn.* Nihil autem interest qualis sexus aut gradus sint, an emancipati an in potestate constituti, five naturales five adoptivi *§. 2. inst. b. t.* nati an posthumi *l. 6. ff. b. t.* competit quoque spuriiis respectu matris *l. 29. §. 1. ff. b. t.* exceptio tamen est in *l. penult. C. ad SCtum Orphic.* si sc. mater sit scæmina illustris & liberos habeat legitimos.

V I.

Post liberos secundo loco veniunt parentes, §. 1.

A 3

Inst.

Inst. b. t. l. 1. ff. eod. qui tum demum Testamentum impugnant, si liberi non sint superstites, aut quidem superstites, sed tamen non querantur; tumque ratio miserationis illos admittit, ne a luctuosa liberorum suorum hereditate excludantur. Datur autem querela parentibus tam masculis quam fœminis *l. 1. ff. b. t. l. 17. C. eod.* qui modo ad successionem liberorum vel legitimo jure vel honorario venturi fuissent sive sint exheredati sive silentio præteriti. Competit, autem contra emancipatorum liberorum Testamenta, cum suis testandi licentia denegetur. *Pr. inst. Quib. non est perm. fac. Test. l. 6. ff. qui test. fac. poss.* Quod si filius de his bonis, de quibus ipsi permillum erat, Testamentum fecisset, id querelæ non erat obnoxium; quod jus etiam Justinianus confirmavit *l. ult. C. b. t.* Sustulit tamen *Nov. 115. cap. 4. in. pr.* in verbis. *in quibus habent testandi licentiam.*

V I I.

Tertio defertur fratribus & sororibus germanis, & his deficientibus consanguineis non vero uterinis, sed tum demum, si turpes personæ aut levis notæ macula adsperfi, scripti sint heredes *l. 27. C. b. t.* absurdum enim esset turpitudine notatos præferri fratribus honeste viventibus. Quod si ipse frater eadem turpitudine, quâ scriptus heres, laboret, nihil hic habet frater quod heredi objiciat *l. 11. C. b. t.* Ultra fratres igitur & foreres cognati nullo modo aut agere possunt, aut agentes vincere *§. 1. inst. b. t.* adeo ut nec cum fratribus

I N A U G U R A L I S. 7

bus admittatur fratris defuncti filius nisi jam præparata sit.

V I I I.

Vidimus hætenus quibus competat querela Inofficiosa, notandum porro contra quos detur & competit tam contra heredes in Testamento scriptos, quam viva voce pronunciatos *l. 31. in fin. C. t.* non tantum directos sed etiam fideicommissarios *l. 1. C. b. t.* nec non adversus eos, qui heredi successerunt, aut loco heredis sunt, adeoque adversus fiscum bona utpote vacantia occupantem *l. 10. C. b. t.* Datur autem tum deum, si effectu jam heredes facti sint & se tales declaraverint, quod facere intra sex mensium spatium coguntur, si sc. in eadem provincia sint, secus si in diversis provinciis degant, tum enim intra annale spatium, a morte testatoris computandum *l. 36. §. ult. C. b. t.*

I X.

Effectus hujus judicii dupliciter considerandus, aut enim actor obtinet victoriam aut succumbit. Priori casu Testamentum olim totum cadebat, &, si legata aut libertates datæ essent, corruerant *l. 28. l. 8. §. 16. ff. b. t.* & recte, quia inferebatur, Testatorem mente captum, & per hoc plane ineptum ad testandum fuisse; excepto tamen casu singulari, in quo legata & libertates datæ valent, nempe si mater putans filium suum militem decessisse, alios heredes Testamentum.

stamento instituerit, rescisso postea Testamento tanquam Inofficioso, tamen libertates & legata præstari debent *l. 20. ff. b. t.* idque fuit de jure veteri, hodie autem sola heredis institutio per querelam Inofficiosi evertitur, reliqua firma manent *Auth. ex causa C. de lib. præf. Nov. 115. Cap. 3.* Consequens itaque hinc, quod querela Inofficiosi quoad successionem solam rem redigat ad causam intestati; nonnunquam tamen casus emergunt, quibus Testamentum quoad institutionem tantum pro parte rescinditur. 1. Si agenti tantum debeatur pars hereditatis *l. 19. pr. ff. b. t.* 2. Si agens, qui contra duos heredes experitur, unum vicit ab alio superatus est *l. 15. §. 2. eod.* 3. Si fratre agente pro parte tantum, qua turpis persona heres instituta est, Testamentum destruitur *l. 20. ff. b. t.* Posteriori casu, nempe si succumbat actor, & contra eum judicetur, omne illud, quod ei illo Testamento relictum est, tanquam indigno aufertur & fisco applicatur *l. 8. §. 14. ff. b. t.* Nisi tamen ante sententiam decedat *d. §. 14. l. 8.* aut si proprie non idèd fuit condemnatus quia habebat malam causam, sed quia per contumaciam aberat *d. §. 14.* si solennia Testamenti duntaxat impugnaverit *l. Pen. ff. de his quæ ut indign.*

X.

Postquam expositum est quid sit querela Inofficiosi, quibus detur, adversus quos, & quis sit effectus, non absolum fore puto si ultimo loco inspiciamus quemadmodum cesset. Cessat autem variis casibus.

1. Si

1. Si exheredatus quoquo modo agnoverit voluntatem defuncti *l. 8. §. 10. ff. b. t.* ideo etiam, si exheredatus legatum sibi relictum acceperit, approbasse videtur Testamentum, & tunc cessabit querela, quod tamen in una specie fallit, in hoc nempe casu, si tutor exheredatus petierit legatum pupillo suo ex illo Testamento relictum, nam tum non petit nomine proprio sed nomine pupilli, pietate id exigente *l. 20. §. 1. ff. b. t. §. 4. Inst. eod.* 2. Si aliud remedium superfit, quo exheredatus vel prateritus ad defuncti bona pervenire possit *§. 2. Inst. b. t.* est enim odiosa querela & in subsidium inventa. *Ibid.* 3. Morte filii exheredati, lite sc. non contestata nec preparata, hoc est nondum ostensa quærendi voluntate, si enim lis contestata esset, habet enim litis contestatio quasi novationem quandam, tunc transmittit querelam ad heredes suos *l. 34. C. b. t.* quod tamen mutatum, & voluit Justinianus competere filio exheredati querelam, quamvis a patre suo exheredato preparata non fuerit. *d. l. 34. C. b. t.* 4. Non potest Inofficiosum dici Testamentum, si justa fuerit exhereditio, id est ex justa causa, quæ causæ jure veteri legibus definitæ non erant, sed ab arbitrio judicum pendebat *l. 3. §. 5. ff. de bon. poss. contr. tab.* postea vero Justinianus ex arbitrariis eas certas fecit, & nominatim *Nov. 115. c. 3.* complexus est. 5. Tempore, si sc. intra quinquennium ab adita hereditate querela non sit mota *l. 8. §. ult. ff. b. t. l. pen. §. 2. c. eod.* idque etiam verum est in supplemento quartæ *l. 34. C. eod.* 6. Immune Testamentum est a querela inofficiosi, si testator testatus sit de peculio castrensi *l. 8. §. 4. ff. b. t.* imo & de quasi

quasi castrensi *l. ult. §. 1. C. eod.* quod tamen correctum est *per N. 115. C. 4. pr.*

Denique cessat querela, legitima relicta, quæ olim erat quarta pars hereditatis ab intestato debitæ & quocunque titulo relinqui poterat *§. ult. inst. h. t.* imo si inter vivos donata sit quarta, dummodo tamen hac contemplatione, ut in quartam habeatur *l. 25. ff. h. t.* & si minus quartæ relicta sit supplenda erat boni viri arbitratu, dicta *l. 25.* si vero testator in Testamento nihil de supplenda, quarta cavisset, non supplebatur jure antiquo, quod tamen mutavit Justinianus, voluitque ut ad supplendam quartam agere possint, sive testator de eo aliquid adjecisset in Testamento sive non *l. 30. in pr. §. 1. C. h. t.* imo in tantum ut, etsi filius acceperit quod sibi relictum est, tamen agere ad supplendum possit, nisi hoc specialiter vel in apocha vel in transactione scripserit *l. 35. §. 2. C. h. t.* Legitima autem illa tempore mortis computari debet & sine ullo gravamine relinqui *l. 32. C. eod.* Diximus hanc legitimam jure veteri quovis titulo potuisse relinqui, jure novo autem titulo institutionis linquenda est *N. 115. C. 3.* Porro hæc legitima jure veteri fuit quarta eorum quæ ab intestato ad illum pervenirent *l. 8. §. 6. ff. h. t.* hodie tamen mutata est a Justiniano *per Nov. 18. C. 1.* qui voluit, ut si quidem unius, aut duorum, vel trium vel quatuor liberorum parens esset, non triumcium eis relinqui solum sed etiam tertiam proprie substantiæ partem hoc est quatuor uncias, si vero ultra qua-

I N A U G U R A L I S . II

quatuor habuerit liberos, mediam eis totius substantiae partem relinqui ut sexuncium sit omnino quod debetur *d. Nov. 18. C. I.* cujus capitis ultima verba etiam ad patres & fratres extendenda sunt, quia generaliter verba textus loquuntur.

F I N I S .

COROLLARIA.

I.

Filius familias non potest condere Testamentum de pleno adventitio peculio.

II.

Testator non potest prohibere jus accrescendi inter heredes.

III.

Fœmina in Codicillis potest esse testis.

Res

Res aliena non potest pignori dari.

V.

Fidejussor recte accedit ad omnem obligationem.

V I.

Periculum rei venditæ pertinet ad emptorem.

