



8865

1766, 13.

SPECIMEN

CONTINENS

CAPVT IVRIS CONTROVERSVM

DE

PROHIBITIONE
IVRIS ACCRESCENDI
A TESTATORE FACTA
IN TESTAMENTO.

QVOD

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS GRATIA

PRAESIDE

D. CHRISTIANO HENR. BREVNING

PROFESSOR. PVBLIC. ORDIN. IVR. NAT. ET GENT.

ET SOCIETAT. LITER. DVISVVRG.

SOCIO

IN AVDITORIO PETRINO

DIE XXIII. IVNII ANNO MDCCCLXVI.

DEFENDET

CHRISTIANVS CAROLVS GOTTLOB
HEINSDORFF

FINSTERWALDENS.

LIPSIÆ

LITTERIS VIDVÆ LANGENHEMIAE.



SPECIMEN
CONTINENS
CAPUT IVRIS CONROVERSIAM
DE
PROHIBITIONE
IVRIS ACCURSENDI
A TESTATORE FACTA
IN TESTAMENTO
D. O. O.
ILLUSTRISSIMO ICTORUM ORDINE CAESARIS
D. CHRISTIANO HENR. BREVING
PROFESSORIS PUBLICI ORDIN. IUR. NAT. ET CIVIL.
EX SOCIETATE ILLUST. DISSECT.
SOCIO
IN AUDITORIO PETRINO
DIE KRIST. IANU. ANNO MDCCCLXXV.
DESCRIPT.
CHRISTIANVS CAROLVS GOTTLOB
HILFSDORFF
KUNSTLER
LEIPZIG
LITTERIS YPOB. LANGENHEIMAE



DE
PROHIBITIONE IVRIS ACCRESCENDI
A TESTATORE FACTA IN
TESTAMENTO.

§. I.



Non late inquiram in origines *iuris accrescendi*; fuere enim inter eruditos, qui latioribus libellis hanc executi sunt materiam, inter quos eminuit SCIPIO GENTILIS *de iure accrescendi*, Edm. MERILLIVS *de Iure accrescendi* in OTTON. *Theſaur. T. IV.* PAPILLONIVS *de Iure accrescendi Libr. ſingul.* in OTTON. *Theſ. T. eod. Franc.* DVARENVS *de Iure accrescendi. Fr.* RAMOS del MANZANO *de Iure accrescendi* in MEERMANNI *Theſ. T. VII.* BACH *Diſſ. de Iure accrescendi.* Cauſam illius plerumque in hoc quaerunt, *quod nemo pro parte teſtatus, et pro parte inteſtatus decedere poſſit.* At vero, ſi rem accuratius cognoueris, hoc iuris *ἀξίωμα* vix primam iuris accreſcendi cauſam continebit. Nam iam amplius cauſam quaero, quid impediatur, quo minus, vt CICERO *de Iuuent. II, 21.* exprimit, *vnus pecuniae plures diſſimilibus de cauſis heredes eſſe non poſſint.* Cauſam ergo primam quaero, vel in *familiae priuatiſque ſacris*, ad quae alligata bona ſeu pecunia erat, quae in ſcriptum heredem transferebantur, in qua materia dein pontifices regulam comprobauerant, vt, ad quem ſacra venirent,



bona quoque sequerentur. Non ergo, qui partem pecuniae patris familias ex testamento obtinebat, poterat non obtinere id, quod testatum heredem non habebat. Necessè ergo, vt intestata bonorum pars ad eum veniret, qui testatam cum sacris, ad quae et intestata pars alligata erat, capiebat. Veleam addo causam: cum testamentum legis vim haberet, illudque semper vt posterior lex considerandum esset, cum intestato succedendi ius ex antiquiori lege veniret, sequebatur, testamentum tanquam legem posteriorem derogari legi de intestati successione priori, vt hinc intestatis successoribus omne succedendi ius adimeretur. Non poterant ergo eam partem, in qua accrescendi ius statuebatur, capere, cum noua lege succedendi ius ademptum esset. Opus itaque erat, vt vacans illa portio ad eum veniret, qui ex noua lege, testamento videlicet, succedendi ius obtinuerat.

§. II.

Neque videtur aliam in iure causam habuisse *ius non decrescendi*, cuius haec mihi videtur notio. Si enim testator coniunxerit heredes, singulique hereditatis partem obtinerent, vnus vero partem suam repudiaret, cum de ea parte testatio facta esset, iam vacans *iure accrescendi* ad coheredes veniebat. Contra si de parte aliqua pecuniae testatio facta non esset, vtpote si Titius, qui tria millia in bonis habebat, in testamento ita scripisset: *Caius mihi in quingentis heres esto*, de reliquis duobus millibus cum quingentis plane siluerat in testamento, integra tria millia capiet Caius heres *iure non decrescendi*.

§. III.



§. III.

Venio nunc ad causam libelli. Incidere in manus testamenti tabulae, in quibus testator ita de bonis suis legem dixerat: Meine drey Bettern Caius, Maeuius und Seius sollen meine Vniuersal-Erben seyn, doch will ich zugleich hierdurch verordnen, im Fall Caius oder Maeuius mein Erbe nicht seyn sollte oder könnte, Seius an den erledigten Theil keinen Anfall haben solle. Vidi amplius Maeuium ante ipsum testatorem praemortuum suam hereditatis partem vacantem fecisse mortuo postea testatore, et cum postea Caius et Seius aditam hereditatem diuisuri essent, duas partes sibi capere volebat Caius, tertia parte relicta Seio. Qui cum nollet contentus esse tertia sua parte, familiaeque dimidiam peteret, lis orta, cuius fundamentum in eo posuerat, cum ius accrescendi ipso iure competeret, testatoris prohibitione illud adimi non posse, quam indefinite veram opinabatur opinionem. Videamus an bene!

§. IV.

Ante omnia distinguendum esse arbitror inter ius accrescendi in *hereditate* et quod inter *collegatarios* obtinet. Non est dubium posse testatorem ius accrescendi adimere collegatariis, ita, vt legati pars, in qua nulla prohibitione a testatore facta, obtinuisset, iam facta, illa ad heredem veniat, ac si collegatarii nec re, nec verbis, nec mixtim coniuncti fuissent. Consentientem deprehendo BACHIVM cit. diff. §. XVII. suaeque opinionis hanc dat rationem: *quia ius accrescendi inter collegatarios profiscitur ab interpretatione et coniectura voluntatis, locumque*



tantum habet in iis, in quibus ius illud esse, testatorem voluisse, ex verbis eius fit probabile: Cuius enim valet voluntas praesumpta, eius, multo magis necesse est, valeat voluntas expressa. Adde praeterea quia prohibito etiam accrescendi iure intestatus non efficitur pro parte testator, qui prohibuerat, quo minus legati portio eo iure ad collegatarium veniret.

§. V.

At, quid de iure accrescendi in hereditate sentiendum. Affirmant, quos vidi, prohibitionem iuris accrescendi nullam esse, nulla distinctione posita, cui opinioni calculum addit BACH. cit. loc. STRUVIUS in *Evolut. Controu. Iuridic. Exerc. XXXIII. Th. VII.* qui in rem suam POMPONIVM in *L. 7. π. de Reg. Iur.* vocat, apud quem scriptum est: *Ius nostrum non patitur eundem in paganis et testato et intestato decessisse, earumque rerum naturaliter inter se pugna est: testatus et intestatus.* Consentio, si duo pluresue heredes scripti, ut vno vel pluribus suam partem repudiante vel suis partibus repudiantibus intestati quaestio incidere posset, tunc enim cauendum, ne pro parte testatus et intestatus decessisse videretur testator. Hinc licet testator in testamento ius accrescendi prohibisset, tamen frustra id factum fuisset, quippe ipso iure, seu ex ipsius iurisratione cohaeredi ius accrescendi competeat. Nemo enim aderat, ad quem iure haec portio vacans venire potuisset, quam ad scriptum alterum cohaereditem.

§. VI.



§. VI.

Sed propterea nollem testatori negare facultatem omnem prohibendi ius accrescendi, quod vel expresse interdum poterit, vel tacite, si efficiet, ut locum habere nequeat. Vtraque themata examinabimus.

§. VII.

Primum ergo de expressa prohibitione. Cum omnis causa iuris accrescendi vel in sacris priuatis, vel in adempto intestatis heredibus succedendi iure, vel de non prohibendo iure accrescendi in regula posita, ne quis testatus et intestatus simul mortuus videatur, quaerenda; sequitur, quoties ratio, propter quam ius accrescendi prohiberi non debebat, cessat, posse testatorem utique illud prohibere. Fac ergo plures duobus cohaeredibus esse constitutos, fac erga testatorem in vna persona ius accrescendi prohibere, adhuc metuendum non est, ut hereditas ad causam intestati perueniat pro parte, quippe adhuc superest scriptus coheres, ad quem vacans illa portio peruenire potest iure accrescendi, quod alteri coheredi ademptum. Et quid obstat, quo minus in hoc themate applicemus legem illam Decemviralem: PATER FAMILIAS VTI LEGASSIT SUPER PECUNIA, ITA IUS ESTO. Cum enim utique ex autoritate huius legis testatori liceat, pecuniam suam inter heredes inaequaliter diuidere, quid aliud efficiet in vno ex coheredibus prohibito iure accrescendi, quam ut videatur statuisse, se quidem velle, ut tres habeat heredes, inter quos aequaliter diuidenda hereditas, sed si tres habere non possit, se velle



vt vnus ex duobus reliquis cohaeredibus duas tertias, alter vnā tantum tertiam hereditatis partem capiat. Et haec moueret me causa, vt in supra proposita specie Seio agendi ius negarem. Poterat enim testator, cui inaequaliter cohaeredum partes diuidere ius ex legum autoritate competebat, velle, vt Seius vnā tantum tertiam cohaeres haberet, cum Caius ex testatoris mentis testatione duas tertias capiendi ius obtinere deberet et videtur *tacita substitutio*, de qua infra.

§. VIII.

At quid? Si postea contingat, vt Caius suam et iure accrescendi ad se deuolutam partem repudiet, quaeritur an prohibitioni locus concedendus sit iuris accrescendi? Si rectam dedimus causam, ideo scilicet prohibitioni non dari locum, ne pro parte testatus et intestatus fiat, qui testamentum fecerat, facile patet, hanc hoc themate proposito prohibitionem iuris accrescendi antea validam, inuvalidam et nullam iam fieri debere, quippe vacantes et Mauii et Caii partes intestatae permanerent, nisi Seius ex iure accrescendi, quamuis prohibito, admitteretur. Ne ergo testator et testatus, et intestatus simul decessisse videatur, cum res in eam causam venerit, vt superforent intestatae portiones, sine dubio Seius integram hereditatem capiet. Hi enim vnicus erat heres, quem noua lex illa scilicet testamentum anteferebat legitimis successoribus, quibus omne succedendi ius eripuerat.

§. IX.

Illis, qui iuris accrescendi prohibitionem admittunt, moti autoritate et libertate qua iure ciuili vtuntur testato-

res



res legem ferendo super pecunia sua, vt prouocant ad
VLPIANI verba in *L. 9. §. 14. π. de hered. instit.* Sunt
autem haec: *Si duo sint heredes instituti, vnus ex parte
tertia fundi Corneliani, alter ex besse eiusdem fundi: Cel-
sus expeditissimam Sabini sententiam sequitur, vt detracta
fundii mentione, quasi sine partibus heredes scripti, heredita-
te potirentur: SI MODO VOLVNTAS PATRIS FA-
MILIAE MANIFESTISSIME NON REFRAGA-
TVR.* Sed vltima illa verba, sicut tota lex ad thema no-
strum iuris accrescendi non pertinet, nunquam proba-
bunt, testatorem indistincte ius accrescendi prohibere
posse. Verba enim: *Si modo voluntas patris familiae ma-
nifestissima non refragatur,* nihil aliud indicant, quam cum
testator heredes in fundo tantum scripserat, reliquae pe-
cuniae vero mentionem testando haud fecerat, fundi
mentionem detracta integram hereditatem iure non decre-
scendi diuidendam esse inter vtrosque heredes scriptos
eamque aequaliter, quasi partium mentio facta non esset.
At si ex istis testamenti verbis manifestissime appareat vo-
luntas testatoris, qua inaequaliter diuidendam voluit he-
reditatem ipse testator, contrarium sentiendum videtur,
et tunc diuidenda erit hereditas ita, vt inaequalium par-
tium scriptarum ratio quoque seruetur. Sane hic nihil
deprehendo, ex quo argumentando possit consequi, esse
in arbitrio testatoris absolute positum, an in sua heredita-
te locum velit concedere iuri accrescendi, nec ne.



§. X.

Probaueramus supra, posse themata inueniri, in quibus standum sit voluntati testatoris prohibentis ius accrescendi in coherede aliquo. Sed obiiciunt aduersarii auctoritatem IUSTINIANI in *L. vnic. §. 10. C. de caduc. tollend.* cuius verba: *et hoc nolentibus IPSO IURE accrescat.* Concludunt, cum *ipso iure* detur ius accrescendi, fieri non posse, vt a testatore sua prohibitione scripta ius hoc eripiatur. Sed id ego ex his verbis non probarem. Indicare quidem mihi videntur, non opus esse, vt testator cohaeredibus ius accrescendi concedat in testamento, cum ex Legum argumentis et rationibus, et hinc ipso iure habeant; at vero exinde non deduci poterit, non posse adimi et prohiberi interdum id, quod ipso iure competit. Tutela legitima non minus, ac ipsa successio intestata ipso iure proximis agnatis competit. Quis vero negat, patrem familias posse tutelam legitimam prohibere proximumque agnatum a tutela excludere, imo testamento tutorem dare, quo is, qui ipso iure tutor erat, excluditur. Ita quoque comparatum est in successione legitima, quae ipso iure defertur; et tamen hoc ius nihilominus pater familias agnatis suis adimere poterit, extraneosque heredes constituere testamento, quibus alias succedendi ius nullum erat. Saltem haec verborum vis non habebit eam potestatem, vt opinionem nostram mutemus, ex qua statuebamus, quoties prohibito iure accrescendi in coheredibus testator pro parte non efficeretur intestatus, valere vtique prohibitionem, quae contra officium



cium suum perdet, quoties per eam efficeretur, vt pro parte testatus tantum, et pro alia intestatus decessisse videretur.

§. XI.

Hactenus de prohibitione iuris accrescendi in coheredibus expressa disseruimus. Iam videamus, annon possit testator alio modo quoque efficere, vt locus non sit iuri accrescendi, non obstante hoc, quod ipso iure competat. Et puto, vtique id contingere posse, maxime in auxilium adhibita *Substitutione vulgari*. Haec enim cum sit vltior in locum primi deficientis heredis institutio, efficiet, vt si portio aliqua vacans sit, nunquam ad coheredem veniat, si alius quis ei, qui vel non vult, vel non potest esse heres, substitutus sit. Cum enim leges ciuiles id indulgeant testatori, vt pro voluntatis suae ratione et arbitrio substituere vulgariter possit, ita enim testatur *MARCIVS* in *L. 36. §. 1. π. de Vulg. et Pupil. substit.* *Et plures in vnus locum possunt substitui, vel vnus in pluri-um; vel singulis singuli; vel inuicem ipsi, qui heredes instituti sunt:* dubium non est, si testator singulis heredibus substitutos singulos substituatur, idem effecturum, ac accrescendi ius prohibuisset: Fac ergo testatorem ita scripserit in testamento: *Titius, Caius, Seius mihi heredes sunt aequis partibus.* Si postea pergat. *Si Titius heres non erit Sempronius heres esto.* Quaero, si vel Titius heres non poterit esse, vel non vult; an locus sit iuri ad accrescendi? et recte negandum videbitur; portio enim eius ad substitutum heredem veniet Sempronium. Efficiet itaque testa-



tor vulgariter substituendo, vt ius accrescendi tacite prohibuisse videatur.

§. XII.

Sed haec ita effectum habebunt, quo vsque ea non interuenit causa, ob quam iuris accrescendi prohibitionem statuere negauimus. Simulac enim contingeret, vt is, quem testator substituerat ad euitandum ius accrescendi, vel portionem hereditatis ex substitutione deuolutam vel nollet, vel non possset accipere, amplius exclusum non videbitur ius accrescendi; sed cum contingere tunc possset, vt, nisi locum concederemus iuri accrescendi, causa pro parte ad intestatam successionem veniret, id vero iuris analogiae refragaretur, tunc cohaeredes quod ipso iure competit, ius accrescendi exercebunt. Fac ergo, si Testator Titio solum, ne eius portio ad coheredes veniat Caio et Seium, substituisset Sempronium, qui deficiente Titio ex substitutionis iure succedere vel nollet, vel non possset, quis amplius dubitabit, hoc casu nihilominus Sempronii, vel si mauis Titii portionem reliquis coheredibus Caio et Seio accrescere, ne pro parte intestatus decessisse videatur testator.

T A N T V M.

Leipzig, Diss. 1766 A-G

ULB Halle 3
005 360 536



TA-00







8865

1766, 13.

SPECIMEN

CONTINENS

CAPVT IVRIS CONTROVERSVM

DE

PROHIBITIONE
IVRIS ACCRESCENDI
A TESTATORE FACTA
IN TESTAMENTO.

QVOD

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS GRATIA

PRAESIDE

D. CHRISTIANO HENR. BREVNING

PROFESSOR. PVBLIC. ORDIN. IVR. NAT. ET GENT.
ET SOCIETAT. LITER. DVISVVRG.
SOCIO

IN AVDITORIO PETRINO

DIE XXIII. IVNII ANNO MDCCCLXVI.

DEFENDET

CHRISTIANVS CAROLVS GOTTLOB
HEINS DORFF

FINSTERWALDENS.

LIPSI AE

LITTERIS VIDVAE LANGENHEMIAE.

